

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL

QUELQUES RÉFLEXIONS SUR LA RELATION ENTRE
LA COMMUNICATION ET LE DROIT :
BILAN D'UNE EXCURSION ACADÉMIQUE BI-DISCIPLINAIRE

MÉMOIRE
PRÉSENTÉ
COMME EXIGENCE PARTIELLE
DE LA MAÎTRISE EN COMMUNICATION

PAR
GUILLAUME PROVENCHER

DÉCEMBRE 2007

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL
Service des bibliothèques

Avertissement

La diffusion de ce mémoire se fait dans le respect des droits de son auteur, qui a signé le formulaire *Autorisation de reproduire et de diffuser un travail de recherche de cycles supérieurs* (SDU-522 – Rév.01-2006). Cette autorisation stipule que «conformément à l'article 11 du Règlement no 8 des études de cycles supérieurs, [l'auteur] concède à l'Université du Québec à Montréal une licence non exclusive d'utilisation et de publication de la totalité ou d'une partie importante de [son] travail de recherche pour des fins pédagogiques et non commerciales. Plus précisément, [l'auteur] autorise l'Université du Québec à Montréal à reproduire, diffuser, prêter, distribuer ou vendre des copies de [son] travail de recherche à des fins non commerciales sur quelque support que ce soit, y compris l'Internet. Cette licence et cette autorisation n'entraînent pas une renonciation de [la] part [de l'auteur] à [ses] droits moraux ni à [ses] droits de propriété intellectuelle. Sauf entente contraire, [l'auteur] conserve la liberté de diffuser et de commercialiser ou non ce travail dont [il] possède un exemplaire.»

REMERCIEMENTS

Le travail d'écriture d'un mémoire se fait généralement seul. Bien que la rédaction se fait en solitaire, elle appelle sans cesse à la collectivité parce qu'écrire, c'est témoigner du monde qui nous habite. En effet, la rédaction d'un travail de recherche comme celui que je vous propose s'enrichit des regards et des critiques des autres. Peu importe que ces critiques soient celles d'érudits, de spécialistes ou de profanes, elles contribuent à la construction du mémoire, elles permettent de lui donner un sens plus juste. La construction de sens est toujours une co-construction.

Ainsi, parce que je ne suis pas seul dans l'aventure de la maîtrise, j'aimerais dans un premier temps remercier messieurs René-Jean Ravault et Charles Perraton, mes deux co-directeurs qui depuis trois ans m'accompagnent dans mon projet. J'aimerais par ailleurs souligner l'apport particulier de M. Ravault qui a su reconnaître dès le départ mon besoin de liberté dans la poursuite de ma recherche et qui a donné suite avec brio à mon idée d'aller outre-mer à la rencontre d'auteurs dans le but d'enrichir mon étude. À ce sujet, je tiens à remercier Monsieur Lucien Sfez et Monsieur Tzvetan Todorov pour avoir accepté de me rencontrer afin de discuter de mon sujet d'étude alors qu'il était encore au stade embryonnaire. Vous l'avez fait avec rigueur et générosité. L'impact de vos rencontres est palpable dans mon mémoire.

Dans un volet plus personnel maintenant, je veux remercier mes parents, mes frères et ma sœur pour leur support indéfectible. Vous avez tous contribué de multiples façons à mon mémoire et c'est très rassurant et réconfortant de vous savoir derrière moi. Un merci spécial à Hughes pour ta contribution en fin de parcours.

La réflexion sur un sujet de maîtrise passe inévitablement par les bancs d'école. Les cours universitaires offrent de merveilleux moments de discussions, de questionnements et de débats avec des gens possédant un intérêt commun. J'aimerais remercier tous mes collègues de classe de la maîtrise en communication ainsi que de l'École du Barreau. Votre implication dans les discussions personnelles ou de groupes a nourri mon mémoire et mes réflexions.

Si l'Université est une institution offrant un cadre privilégié d'échanges, les discussions ne s'arrêtent pas lorsqu'on en sort. Au contraire, les discussions se poursuivent justement quand on sort. Merci à Philippe et à son équipe du Pub La Distillerie, qui fut le lieu privilégié de rencontres sociales de tout acabit. Merci à Amélie, Anne-Marie, Dalia, Éric, Josée, Judith, Katia, Kim, Paul, Philippe et Virginie pour vos contributions à ces rencontres. Merci à Symphonie pour l'aide à la mise en page et finalement, j'aimerais remercier tous les gens que j'ai pu croiser, ceux qui sont passés dont j'ai oublié ou jamais su les noms, mais dont les histoires restent dans ma mémoire et aussi un peu maintenant, dans mon mémoire.

AVANT-PROPOS

Le travail que vous tenez présentement entre vos mains représente en quelque sorte des années d'étude, de questionnements et de tentatives de réponses, en fait, trois années de réflexion sur le sujet de la communication. J'ai choisi de rédiger mon mémoire sous la forme d'un essai. De primes abords, il n'est pas toujours facile de coucher des idées sur papier. Si en plus, nos propres conceptions et notre compréhension personnelle constituent l'objet de la rédaction, la hardiesse de la tâche se voit d'autant plus amplifiée. Dans ce genre de compte-rendu, il n'est pas question d'une simple transposition de nos idées abstraites en des mots concrets. La transaction implique qu'elle doit passer par moi qui suis situé dans le temps et l'espace. « Il n'y a point d'homme dans le monde, dit une formule célèbre de Joseph de Maistre. J'ai vu dans ma vie des Français, des Italiens, des Russes; mais quant à l'homme, je déclare ne l'avoir rencontré de ma vie.¹ » Ainsi, mes idées représentées par le biais des mots du langage ne peuvent faire autrement que de s'imprégner, ne serait-ce qu'un peu, de ma personnalité. La rédaction d'un mémoire est une chose éminemment personnelle. Le texte qui naît sous la plume est constamment empreint de subjectivité. En fait, tous les textes, aussi « objectifs » peuvent-ils se prétendre, ne peuvent être que le fruit de l'interprétation de leurs auteurs.

Devant la page blanche, *je* suis un sujet en liberté. *Je* suis libre de choisir les mots que *je* veux. C'est à *moi*, et à *moi* seul, que revient la décision d'employer tels ou tels mots, expressions, ponctuations, tournures ou règles syntaxiques dans le but de se rapprocher le plus possible de *ma* pensée. « Celui qui existe, et donc qui pense, est toujours un "je".² » Comme je pense, donc je suis, je serai toujours un « je ». C'est d'ailleurs à la première personne du singulier que j'entreprends l'écriture de mon mémoire. Ce « je » ainsi levé ne se veut pas un « je » tourné vers lui même, mais plutôt un « je » qui se sait petit dans le monde des grandes idées et de la pensée.

¹ Alain Finkielkraut, *La défaite de la pensée*, Paris, Gallimard, 1987, p. 28.

² Jean Grondin, *Du sens de la vie*, Montréal, Bellarmin, 2003, p. 8.

La première chose que j'ai apprise lorsque je me suis plongé dans l'étude des sciences humaines, c'est l'humilité. S'intéresser à la science de l'Homme, c'est accepter que je ne puisse avoir l'assurance de rien. « Le blanc et le noir, il y en a marre. Le gris, il n'y a que ça d'humain.³ » Je ne peux pas tout expliquer ni tout comprendre. De plus, ce que je crois saisir ne tient souvent pas à grand-chose. J'ai toujours cherché à dire « je sais », mais plus je cherchais moins je savais. « Maintenant je sais, je sais qu'on ne sait jamais.⁴ »

De plus, l'emploi du « je » laisse planer la possibilité d'un « nous ». Les Hommes sont tous contraints à devoir vivre avec la finitude de leur être. Personne ne peut prétendre bénéficier d'une vision extérieure ou objective de l'existence. Nous vivons toutes nos expériences *dans* le monde. Nous avons tous aussi le besoin de partager ces expériences avec autrui. C'est par là le moyen que nous avons trouvé pour ne pas rester prisonnier de cette finitude. Ce partage n'est alors possible que s'il existe un langage commun. Les mots et les tournures que je choisis pour la rédaction de ce texte ne sont pas le fruit d'une création *ex nihilo*, ils m'ont été enseignés. Quant à vous, lecteurs, si vous les comprenez, c'est que l'on vous les a aussi appris. En somme, les expériences sont le début et la fin de nos questionnements; à la fois les réponses et les solutions. Humains, nous n'avons que nos expériences partagées pour nous guider. Je suis bien conscient que le témoignage de mon expérience avec la communication tombe comme une goutte d'eau dans la mer ou comme un grain de sable sur la plage, mais sans ceux-ci l'entité perd son sens. Une règle herméneutique selon laquelle « le tout doit être compris à partir du particulier et le particulier à partir du tout⁵ » encourage ma démarche. Je vous propose, à vous lecteurs, de suivre le récit de ma réflexion sur la communication. Je m'offre à vous tel un grain de sable, libre à vous maintenant d'en faire un château.

³ Romain Gary, *Les cerfs-volants*, Paris, Gallimard, 1980, p. 332.

⁴ D'après la chanson de Jean Gabin, *Maintenant je sais*, Paris, CBS, 1974

⁵ Hans-Georg Gadamer, *La philosophie herméneutique*, Paris, PUF, 1996, p. 73.

TABLE DES MATIÈRES

AVANT-PROPOS	iv
RÉSUMÉ	viii
INTRODUCTION.....	1
LA NAISSANCE D'UNE PROBLÉMATIQUE	
Au départ, le droit	4
Vers la communication	9
PREMIÈRE PARTIE - DEUX VISIONS ET UN SEUL ÊTRE HUMAIN	
CHAPITRE 1 – DEUX GRANDES VISIONS.....	13
Lucien Sfez – de la représentation et de l’expression.....	14
Jürgen Habermas – du succès et des ententes.....	26
CHAPITRE 2 - DE LA PERSONNE À LA PERSONNALISATION.....	34
Stamatios Tzitzis – d’un individu, d’un sujet, d’une personne	35
René-Jean Ravault – de la réception	46
DEUXIÈME PARTIE - SOCIÉTÉ JURIDICOMMUNICATIONNELLE	
CHAPITRE 1 : SOCIÉTÉ MODERNE.....	56
Paul Attallah – regards croisés sur la société moderne.....	57
Société de communication.....	66
Société de droit	68
Rencontre avec Tzvetan Todorov – une implication mutuelle.....	70
CHAPITRE 2 : INSTITUTION ET CODIFICATION	78
Pierre Legendre – de la communication dogmatique.....	79
Pierre Bourdieu – du sens et des règles du jeu	94

TROISIÈME PARTIE - L'INTERPRÉTATION OU LA MÉTHODE DU JURISTE	
CHAPITRE 1 : INTERPRÉTATION	106
Du signe à l'explication du sens	109
De l'explication du sens à la compréhension	115
CHAPITRE 2 : LES JURISTES	126
De la compréhension à la qualification.....	127
Trois lieux d'élaborations des discours juridiques.....	129
De la qualification à l'argumentation dans un débat.....	137
De l'argumentation à l'interprétation.....	139
CONCLUSION	146
VARIATION SUR DEUX THÈMES	
BIBLIOGRAPHIE	155
TABLE.....	163

RÉSUMÉ

Ce mémoire propose quelques réflexions sur la relation entre la communication et le droit. Sa rédaction est faite dans une approche personnelle liée au parcours académique de l'auteur. Le mémoire est rédigé dans un style excursionniste, c'est-à-dire qu'il touche à différents éléments ici et là. Cette approche permet à l'auteur, au gré de son questionnement, de mieux problématiser la question du rapport entre le droit et la communication. Ce mémoire touche-à-tout propose de regarder, sous différents angles théoriques, la relation d'implication mutuelle de solidarité entre le droit et la communication qui est liée au fond à leur caractère social.

Dans la première partie, il est essentiellement question du dualisme animant le droit et la communication. Cette section propose de regarder les similitudes et les différences entre les dualismes que nous retrouvons dans les deux domaines. Dans un second chapitre, l'auteur s'attarde aux multiples facettes de l'être humain, à l'autonomie du sujet et à la personnalisation des messages.

Dans la seconde partie, il est question de la société moderne et du double caractère, juridique et communicationnel, dont elle jouit. Enfin, la deuxième portion de cette partie traite de la dogmatique, de l'institution ainsi que du travail de codification.

Dans la troisième partie, il est question de la chaîne d'interprétations en herméneutique générale et son application dans la sphère juridique avec les adaptations que celles-là nécessitent. En somme, il est question de la méthode du juriste et particulièrement de celle du juge, véritable figure représentative de l'institution.

Mots-Clés :

Communication – Droit – Institution – Interprétation – Personne – Sujet – Société moderne

INTRODUCTION

LA NAISSANCE D'UNE PROBLÉMATIQUE

« La justice a beau suivre son cours...
...elle n'est pas plus instruite! »

Sol (Marc Favreau)
La justice sans balance

« C'est ajouter aux malheurs du monde que de mal nommer les choses. »

Albert Camus

Vers la fin de mon baccalauréat en droit, j'ai été amené à aborder la sphère juridique dans une nouvelle perspective que la forme techno-pratique des premières années. Le droit s'était alors présenté à moi dans une perspective communicationnelle. Cette approche s'était imposée comme un passage obligé pour donner un sens à mes trois années d'études juridiques.

Ce que je propose dans mon mémoire est en quelque sorte le bilan de ma propre expérience des domaines du droit et de la communication. Sans prétention, je vous présente quelques réflexions sur la relation entre la communication et le droit. Mon mémoire est rédigé dans un style excursionniste, c'est-à-dire que j'aborde les éléments ici et là, au fur et à mesure qu'ils se présentent à moi. Cette approche particulière me permet, au gré du questionnement, de mieux problématiser la question de la relation entre la communication et le droit. Le bilan de l'excursion que je vous propose est scindé en trois grandes parties et chacune est séparée en deux chapitres, voire deux étapes. Il m'a bien fallu mettre de l'ordre dans ce que je découvrais afin d'être en mesure de le comprendre, de l'interpréter et aujourd'hui de le communiquer.

La première partie s'intitule « Deux visions et un seul être humain ». Elle contient deux chapitres dont le premier porte sur deux auteurs, Lucien Sfez et Jürgen Habermas, qui développent respectivement deux visions complémentaires de la communication. Sfez parle de représentation et d'expression alors qu'Habermas parle des stratégies du succès et de l'entente. Ce chapitre tente d'éclairer l'environnement théorique dans lequel l'excursion se poursuivra et fait ressortir les similitudes qu'il peut y avoir entre les dualismes communicationnel et juridique. Dans un second chapitre, il est question des multiples facettes de l'être humain liées à son caractère social. À la fois individu, sujet et personne, l'être humain est complexe à l'image de la société qui l'accueille. Finalement, ce chapitre aborde aussi l'humain dans un contexte communicationnel, sous l'angle du récepteur. Il est question d'autonomie du sujet et de la personnalisation des messages.

La seconde partie est intitulée « Société juridicommunicationnelle ». Elle s'intéresse particulièrement au caractère social du droit et de la communication. C'est d'ailleurs cet aspect commun des deux domaines qui les rendent indispensables l'un pour l'autre. Le droit

et la communication sont les deux acteurs d'une relation d'implication mutuelle de solidarité qui est liée au fond à leur caractère social. Dans le premier chapitre, j'aborde la société moderne. Cette dernière est fondée sur des principes juridiques et communicationnels qui font d'elle une véritable société juridicommunicationnelle. Dans un second chapitre, il est question de l'institution qui par différents moyens, entre autres celui de la codification, assure la liaison entre le droit et la communication. La codification permet le passage du sens pratique à la règle sans pour autant devenir son équivalent. Ce travail de codification est essentiel au maintien de la paix et de l'ordre social. Il permet en même temps la discussion et la communication. En somme, l'institution est un lieu de rencontre, c'est l'alcôve du droit et de la communication.

Dans une troisième et dernière partie que j'ai nommée « L'interprétation ou la méthode du juriste », je m'attarde dans un premier temps aux principes de l'interprétation en herméneutique générale avant de tenter la transposition à la sphère juridique avec tous les ajustements que cela implique. Il existe trois grands lieux d'interprétations dans le domaine du droit, trois grands lieux d'élaborations des discours juridiques. Il y a d'abord la doctrine, puis l'activité législative et enfin, le tribunal. Dans ce dernier lieu, le juge, figure la plus représentative de l'institution, est appelé à rendre justice. Il est en quête d'un équilibre entre la rigidité de la loi et la réalité des faits; il est en quête du juste.

Dans le but de permettre une meilleure compréhension et d'éviter les égarements, j'ai ponctué les étapes de mon excursion par des points de synthèses que j'ai nommés « portage ». Ces portages ne sont pas simplement le résumé du chapitre qu'il termine, mais ils sont le fruit d'un effort de synthèse et de schématisation de la théorie évoquée dans le chapitre. Ils sont complémentaires au chapitre. Les portages font le pont entre les sujets étudiés dans l'excursion. Ils ciment les éléments les plus importants toujours dans le but de mieux problématiser la question de la relation entre la communication et le droit. Finalement, la conclusion propose six regards différents de cette relation unique du droit et de la communication.

AU DÉPART, LE DROIT

D'un point de vue extérieur au monde juridique, le droit est à peu près tout ce que l'on ne veut pas entendre. C'est la règle, l'interdit, la manière de faire ou autrement, la procédure. C'est aussi la peur du gendarme, la sanction possible, la condamnation et le jugement. Tous ces éléments viennent se heurter à nos réalités quotidiennes. Ces facettes du droit sont très présentes et très préoccupantes, mais tout aussi nécessaires. Par les lois et les règlements, nous nous sentons bien souvent traqués, obligés ou contraints. Or, ces éléments que nous jugeons contraignants sont essentiels à l'exercice de notre liberté. Pour mieux saisir cette idée, prenons l'exemple d'un autre grand système reconnu pour ses innombrables règles et contraintes d'utilisation : la langue. La connaissance d'une langue nous permet de penser et d'utiliser ses constituants afin qu'un sens puisse en surgir. La maîtrise d'une langue « suppose que tous se soumettent aux limites qui donnent sens aux mots qu'elle contient⁶ », une soumission nécessaire à l'exercice d'une pleine liberté d'expression.

La société qui accueille un nouveau membre procède à une identification par le biais de ses institutions avant même qu'il ait prononcé son premier mot. En attribuant à chacun une place précise, l'institution met de l'ordre, elle instaure un cadre commun. En son sein, elle nous inscrit dans une filiation générationnelle. Nous nous verrons alors reconnaître la personnalité juridique du simple fait d'être humain⁷. Ainsi liés et circonscrits au cadre, tels les mots aux règles du langage, nous sommes donc en mesure d'être libres dans la société qui nous a vus naître. Ce sont « les liens du Droit et les liens de la parole [qui] se mêlent ainsi pour faire accéder chaque nouveau-né à l'humanité, c'est-à-dire pour attribuer à sa vie une signification.⁸ » L'homme est probablement le seul être vivant à s'interroger aussi ardemment sur la détermination d'un sens à la vie. La quête est difficile et longue et le résultat est bien souvent empreint d'absurdité, mais « c'est parce que la vie devrait en avoir un que l'on peut parler d'une vie qui n'a pas de sens.⁹ » Cette quête est le propre de l'homme. Depuis la modernité, cette tâche de trouver le juste sens lui revient. La transcendance divine qui avait réponse à tout n'est plus. Dorénavant, « l'ordre social et

⁶ Alain Supiot, *Homo juridicus*, Paris, Seuil, 2005, p. 8.

⁷ Cette attribution de la personnalité juridique constitue l'article premier du *Code Civil du Québec*.

⁸ Supiot, *op. cit.*, p. 8.

⁹ Grondin, *op. cit.*, p. 17.

humain n'est plus donné par la volonté divine, mais par l'action humaine.¹⁰ » Les sociétés modernes dépendent de leurs propres organisations ainsi que de leur capacité à communiquer avec elles-mêmes. Outre le langage, qui est probablement le mode d'organisation de la pensée le plus connu, il y a le droit. Ces deux systèmes, celui du langage et celui de la justice, sont des systèmes de représentation. Prenons l'exemple du droit. Ce dernier « vient s'appliquer à une réalité, qui est donc extérieure à la réalité, c'est donc déjà une représentation. Si vous connaissez une fille, que vous vivez avec elle et que vous lui avez mis un anneau au doigt, on dira que vous l'avez épousée. En tant qu'époux, vous avez des droits et des devoirs. Cela vient s'appuyer ou s'appliquer à une réalité. Cela veut dire que c'est de la représentation. Tout le système juridique est constitué de représentations successives en cascade¹¹ » et constitue le mode d'organisation des sociétés le plus connu. Le droit, comme tout système de représentations, vient créer un espace de différenciation entre les éléments, ce qui permet l'organisation. Autrement dit, il faut faire la différence entre la réalité et la représentation de la réalité.

Trouver une signification aux mots d'un langage qui nomment un objet semble *a priori* aisément faisable si cet objet à définir est clairement identifié. Par exemple, s'il s'agit d'un objet concret, visible et tangible, comme la table sur laquelle je suis en train de travailler, il me sera possible de définir l'objet en prenant bien soin de choisir les mots afin de rendre compte le mieux possible des caractéristiques de cette table-là. Il me faudra être très prudent dans la description de la table en question parce que les caractéristiques énoncées pourront s'apparenter grandement à celles d'une table de chevet ou d'une table de cuisine. Pourtant, leurs fonctions et leurs dimensions ne sont pas les mêmes du tout. Bien que « chaque mot du langage désigne quelque chose, [nous n'aurons] absolument rien dit; à moins que nous n'expliquions exactement quelles distinctions nous désirons faire.¹² » Il me sera donc essentiel de préciser la fonction, l'emplacement, les dimensions, les traits et les couleurs de la table afin de ne pas la confondre avec d'autres. Maintenant, comment faire pour définir une collection d'objets dont nous ne disposons que d'échantillons : l'eau, le fer, l'homme? Cette

¹⁰ Paul Attallah, *Théories de la communication : Histoire, contexte, pouvoir*, Québec, Télé-Université, 2000, p. 27.

¹¹ Entretien personnel avec Lucien Sfez (*Entretien...*), Paris, Université Panthéon-Sorbonne, le 15 juin 2005.

¹² Ludwig Wittgenstein, *Investigations philosophiques*, Paris, Gallimard, 1986 p. 120.

définition consiste essentiellement à l'ensemble des caractéristiques intrinsèques communes des échantillons. Elle ne peut être possible que d'après le modèle des échantillons produits

Il devient donc encore plus difficile de trouver une définition à un mot dont le sens n'est pas unique. « C'est qu'il est différent de caractériser un objet individuel ou un type repéré sans contestation ou de caractériser un objet individuel ou un type désigné par un mot dont le sens est discuté.¹³ » Ces genres contestés sont des construits humains qui doivent être interprétés. Comme pour les questions de goût, une discussion ne peut permettre de conclure à une seule vérité. « Plusieurs analyses différentes peuvent être correctes. Un message particulier peut être interprété simultanément de diverses façons à des niveaux différents de l'esprit.¹⁴ » Plus il y a d'humains, plus il y a de sens à discourir et plus il faut en parler. Le droit et la communication sont ce genre de construits difficiles à cerner parce qu'ils sont interprétés différemment selon les individus et le moment. Nous pouvons alors nous demander si ces constructions ne trouveraient pas leur sens dans leur polysémie? Cette multiplicité des possibilités nous rapprocherait de la solution sans pour autant nous spécifier quelle serait la bonne. Il se pourrait alors que nous fassions erreur, mais au lieu de concevoir une seule solution, nous en imaginons beaucoup, ainsi nous ne deviendrons l'esclave d'aucune¹⁵. Les constructions mentales « permettent de lier les uns aux autres des actes qui forment des séries, et prêtent ainsi une certaine prévisibilité à la vie sociale.¹⁶ » Parfois, des auteurs traitent d'un même sujet et abordent précisément le même problème. Cependant, l'un choisira de porter une plus grande attention à ceci plutôt qu'à cela. Les nuances deviendront l'objet central des discussions parce que le choix et les possibilités d'agencement des mots sont pratiquement infinis. Peu importe à quelle définition de construits nous adhérons, il n'est pas question de réalité ni de vérité, mais de modèle. Les métaphores employées pour tenter la définition de mots complexes sont en quelque sorte des types idéaux. Désigné ainsi depuis Max Weber, le type idéal nous aide « à rendre le réel plus intelligible. [...] Il indique

¹³ Lucien François, *Le problème de la définition du droit*, Liège (Be), FDESSL, 1978, p. 71.

¹⁴ Yves Winkin, *La Nouvelle communication*, Paris, Seuil, 1981, p. 125.

¹⁵ Inspiré d'un dialogue entre Adso et Guillaume dans Umberto Eco, *Le nom de la rose*, Paris, LGF-Livre de poche, 2002, p. 313.

¹⁶ Philippe Corcuff, *Les nouvelles sociologies*, Paris, Nathan, 2002, p. 94.

un horizon, une perspective, une tendance. Il n'est pas, en lui-même, vrai; il peut seulement être plus ou moins utile, suggestif, éclairant.¹⁷ »

Dualisme juridique

Bien qu'on ne puisse concrètement le saisir, le droit n'a pas d'équivalent dans la société. Il sécurise les gens dans l'ordre et la gestion de leur vie courante. Cette prééminente implication sociale du droit se réalise par l'importance accordée à ce que l'on nomme le droit positif. Avec l'évolution et les révolutions, cette vision du droit s'est cependant estompée. « Les scepticismes, les relativismes, les nihilismes, les théories et les idéologies du soupçon ont mis en cause définitivement l'unité, la bonté, l'impartialité, la justice du droit positif.¹⁸ »

Deux grandes familles soutiennent une conception de la science juridique opposée. « Il fallait bien que le dualisme métaphysique de Descartes engendre un dualisme juridique.¹⁹ » D'un côté, il y a les positivistes légalistes pour qui le droit n'est qu'un ensemble de règles et/ou de normes ; les partisans de la matière. De l'autre, il y a les défenseurs du droit naturel, aussi appelé le droit commun, qui ne voient dans les lois qu'une stylisation verbale du droit ; ils se disent jusnaturalistes. Pour eux, le droit tend davantage du côté du *Cogito*, de l'intuition. C'est le monde des âmes et des valeurs, mais aussi un monde flou qui aboutit souvent à l'illogisme et l'irrationalité de la pensée. Pour les positivistes, il ne doit pas être question de valeurs dans la définition du droit. Pour eux, c'est la pratique, mais « une pratique de totale dépendance par rapport aux textes des lois.²⁰ » Aborder le droit dans une perspective positiviste, c'est avoir en tête l'image du juge aveugle, celui qui ne voit pas les conséquences de ses décisions : « *dura lex, sed lex* ». Cette logique s'apparente à celle nécessaire à la résolution d'une équation mathématique. Cette méthode rassurante pour le justiciable est « la condition de la sécurité juridique.²¹ » Elle a vu le jour dans le dessein de protéger le citoyen contre les abus d'anciens régimes corrompus. Les juges deviennent alors les outils du Législateur. Montesquieu, dans son célèbre ouvrage *De l'esprit des lois*,

¹⁷ Tzvetan Todorov, *Mémoire du mal – Tentation du bien (Mémoire...)*, Paris, Robert Laffont, 2000, p. 18.

¹⁸ Paulo Ferreira Da Cunha, *Droit et récit*, Québec, PUL, 2003, p. 3.

¹⁹ Michel Villey, *La formation de la pensée juridique moderne*, Paris, Montchrestien, 1975, p. 575.

²⁰ Ferreira Da Cunha, *op. cit.*, p. 13.

²¹ Ch. Perelman, *Logique juridique – Nouvelle rhétorique*, Paris, Dalloz, 1999, p. 15.

décrivait les juges comme étant les bouches qui prononcent les paroles de la loi. Pour être en mesure de procéder à la manière d'un calcul syllogistique, il doit y avoir une règle de droit, une seule, applicable à tous les cas, donc dépouillée de toute ambiguïté. Cette règle (la majeure de l'équation) est complétée par les conditions *sine qua non* qui l'entourent (les mineures de l'équation). La décision judiciaire devient la solution du syllogisme. La justice est la solution. Si un système de justice était pourvu d'une telle règle, le travail du juge ne se résumerait qu'à faire ressortir et déterminer les faits, puis à transposer sous les termes de la loi, comme l'application de valeurs à des variables. Le juge ne se soucie pas des conséquences de sa décision parce que la loi est dure, mais c'est la loi. Le but recherché par l'utilisation d'un système syllogistique est d'en arriver à un dispositif qui n'émane pas du raisonnement du juge, mais du simple agencement de données. Malheureusement pour les partisans d'une telle idéologie, le juge est humain. Ses jugements seront à tous les coups imprégnés de subtilités et de nuances, de sorte qu'une décision judiciaire sera toujours différente de la précédente. La rigidité de la mathématique ne parvient pas à contenir toutes les possibilités de l'humanité.

Plus qu'un syllogisme

Tenter d'exposer le raisonnement juridique sous la forme d'un syllogisme n'est pas en soi une mauvaise idée, car il est vrai que le processus décisionnel nécessite une certaine logique. Cependant, cette forme ne peut garantir la valeur de la conclusion. La logique juridique est une logique spécifique, elle « est liée à l'idée que l'on se fait du droit et s'adapte à celle-ci.²² » Il ne faut pas perdre de vue que « nous concevons le droit selon que nous concevons d'abord le monde.²³ » En pratique, lorsque la loi est claire et sans ambiguïté, il suffit de la suivre. N'étant pas d'origine divine, les lois ont parfois des formes imparfaites. Devant ces défauts de la règle, les juges doivent approfondir et porter un regard sur les usages. Dans leurs recherches, ils doivent aussi tenir compte de la question de la justice ou de celle de l'équité. Cette dernière notion « est le retour à la loi naturelle, dans le silence, l'opposition ou l'obscurité des lois positives.²⁴ » C'est justement cette loi naturelle non définie qui est l'objet central de la deuxième grande conception du droit. Pour les jusnaturalistes, leur

²² Perelman, *op. cit.*, p. 5.

²³ Villey, *op. cit.*, p. 575.

²⁴ Perelman, *op. cit.*, p. 17.

rapport à la loi est diamétralement opposé aux positivistes. Ils refusent la toute-puissance des lois et des décisions des détenteurs du pouvoir. Pour eux, c'est la nature des choses, un ordre naturel ou vital qui est la première source du droit. « La complexité de la société, due en grande partie à l'essor des techniques, a en effet révélé, depuis plus d'un siècle, la difficulté à expliquer le droit par la seule application des lois de l'État.²⁵ » Pour les jusnaturalistes, le droit ne peut donc se définir sans faire référence aux valeurs. Il suffit de retourner aux conceptions romaines du juridisme pour comprendre que les lois ne sont pas le droit. Au-dessus d'elles, il y a toujours, soit le droit naturel, soit la constitution matérielle qui définit l'ordre de valeurs. Cette dernière représente alors la norme des normes, le droit des droits. Il s'ensuit les lois, les règlements, les actes administratifs et puis enfin, la jurisprudence et la doctrine. En somme, la connaissance du droit positif ne permet pas de saisir l'ensemble des éléments qui construisent le droit. « Ce n'est point l'homme, c'est le monde social qui est la matière du droit.²⁶ » L'analyse du droit nécessite de tenir compte d'une panoplie d'éléments qui relèvent de la complexité même du droit. Le juriste ne peut se limiter à connaître les textes des lois, mais il doit les aborder dans une perspective « inter-trans-multi-disciplinaire. »²⁷

VERS LA COMMUNICATION

Si un médecin ne sait que la médecine, il ne saura même pas la médecine.²⁸

Abel Salazar

Cette citation du professeur portugais qui était à la fois médecin, scientifique, artiste et philosophe peut aisément trouver son pendant dans la sphère juridique. Si un juriste ne sait que les lois, il ne saura même pas le droit. Il lui faut pousser l'étude de la science juridique à

²⁵ Stéphane Bauzon, *Le métier de juriste*, PUL, Québec 2003, p. 48.

²⁶ Villey, *op. cit.*, p. 475.

²⁷ « La présence, aujourd'hui, dans les domaines de droit, d'études si différentes que celles de l'informatique et la logique juridiques, de l'analyse littéraire du droit, des relations entre art et esthétique, de l'analyse économique du droit, sans parler de l'énorme préoccupation du droit pour les sciences de la vie, la bioéthique, le bio droit, etc. [...] et aussi il faut être conscient de la complexité de l'être même du droit : naturel et positif, norme-fait-valeur, normativiste-"judiciariste", systématique-topique, branches du droit, sources du droit, etc. » dans Ferreira Da Cunha, *op. cit.*, p. 23-24.

²⁸ Abel Salazar, cité dans Ferreira Da Cunha, *op. cit.*, p. 23.

d'autres champs. Le juridisme a été à plusieurs reprises un sujet d'analyse dans le cadre de recherches en sciences sociales. Ces dernières ont permis de réfléchir sur les significations et les directions que nous voulons donner au projet juridique moderne. Le juridisme a aussi touché aux sciences dites exactes, à la médecine par exemple, apportant à cette dernière de nombreuses considérations d'ordre éthique. L'échange ne s'est pas fait unilatéralement. En effet, la médecine, par ses recherches et découvertes, a beaucoup apporté au droit en l'obligeant à changer et à s'adapter. Toutes les questions sur le statut juridique du fœtus, l'euthanasie et les cellules souches sont des exemples d'apports ou de considérations que le droit a dû faire à l'égard du domaine biomédical. De la même manière, « l'explosion de la communication a produit une onde de choc profonde et pénétrante sur le droit. Aujourd'hui l'impact [de la communication] sur le droit est à la mesure des bouleversements politiques, technologiques et économiques.²⁹ » De nos jours, la communication a envahi toutes les disciplines. Cette invasion est due en grande partie à l'avancement de la technique et des moyens de communication. Ceux-ci sont pour plusieurs constitutifs de toute communication, si bien que souvent, la technique est perçue comme une nouvelle idéologie, voire une nouvelle religion. Or, nous dit Jacques Ellul dans *Le système technicien*, la technique n'est pas en mesure de médiatiser ni de symboliser. En fait, elle « empêche la communication, car elle la neutralise, fragmentant et divisant à l'infini les hommes entre eux. »³⁰ C'est pourquoi Ellul désire le retour du sujet, de l'intention, du sens, donc de la communication au-delà des objets. Les techniques de communication avaient promis de nous apporter le bonheur, l'égalité, la science et la culture, mais « on ne parle jamais autant de communication que dans une société qui ne sait plus communiquer avec elle-même.³¹ » Chez les Grecs, la communication était un principe même de la société même s'il n'était pas question d'internet, de satellite, de téléphone, ni même de télégraphe. Avec le temps, nous semblons avoir perdu le fil conducteur de ce principe antique qui assurait la cohérence et l'équilibre du groupe. « On se parle de plus en plus, mais on se comprend de moins en moins.³² »

²⁹ Jean Martin, « La communication en quête d'un droit », dans Lucien Sfez (dir. publ.), *Dictionnaire critique de la communication*, Tome 2, Paris, PUF, 1993, p. 1213.

³⁰ Lucien Sfez, *Critique de la communication (Critique...)*, Paris, Seuil, 1992, p. 164.

³¹ Lucien Sfez, *La communication*, Paris, PUF, Que sais-je ?, 2004, p. 5.

³² Sfez, *La communication, op. cit.*, p. 5-6.

Dualisme communicationnel

La communication n'est pas une chose facile à cerner. Elle « s'offre à nous sous une myriade de formes. Ainsi donc, la communication peut être personnelle, inégalitaire ou médiatisée.³³ » Elle est parfois la forme, parfois le contenu. Elle peut prendre le corps d'un appareil technologique comme le téléphone cellulaire ou le modem, mais peut aussi revêtir l'aspect d'un regard ou d'un sourire. Elle peut passer à la fois par le verbal, par l'écrit ou par le geste. Pour Paul Attallah, professeur de communication à l'Université Carleton, la communication met en situation des traits psychologiques, sociologiques, économiques auxquelles j'ajouterais juridiques. En d'autres termes, « les techniques de communication ne sont que la pointe visible de cet immense iceberg [...] puisque la communication existe depuis que les hommes vivent en société, c'est-à-dire depuis toujours. Depuis toujours, ils produisent, échangent, rêvent, combattent, s'organisent.³⁴ » Faire le choix de mots afin de désigner ou définir ce qu'est la communication, c'est déjà un peu en restreindre toute sa portée. L'omniprésence de la communication mène à penser que c'est aussi un peu la vie. En effet, la communication *lato sensu*, c'est vivre, c'est être, c'est-à-dire se définir, c'est aussi faire et agir. Comme « personne n'est une île³⁵ » et qu'il y a les autres et le monde, la communication pose la question du rapport entre soi et l'autre ainsi qu'entre soi et la nature qui nous englobe.

Nous constatons ici comme dans le domaine juridique, que deux grandes conceptions de la communication s'opposent. Selon une première conception, la communication met l'accent sur la pratique et les techniques. Elle se fonde habituellement sur le modèle traditionnel de la communication, c'est-à-dire celui d'un canal reliant un émetteur à un récepteur. Selon la deuxième conception, la communication prend plutôt un sens d'échanges et de relations, renvoyant ainsi à ce que plusieurs appellent l'idéal de la communication : le partage, la communion et la mutuelle compréhension, voire pour certains, la cohabitation. Cette seconde conception ne possède pas de forme claire, c'est le flou et l'indicible. Ainsi, nous pouvons constater que le dualisme cartésien n'a pas épargné la sphère de la communication. La pensée de Descartes « est l'ancêtre d'autres dualismes, celui du "sujet" et de "l'objet", d'une

³³ Attallah, *op. cit.*, p. 9.

³⁴ Dominique Wolton, *Il faut sauver la communication*, Paris, Flammarion, 2005, p. 25.

³⁵ John Donne, trad. et cité dans Yvon Rivard, *Personne n'est une île*, Montréal, Boréal, 2006, p. 7.

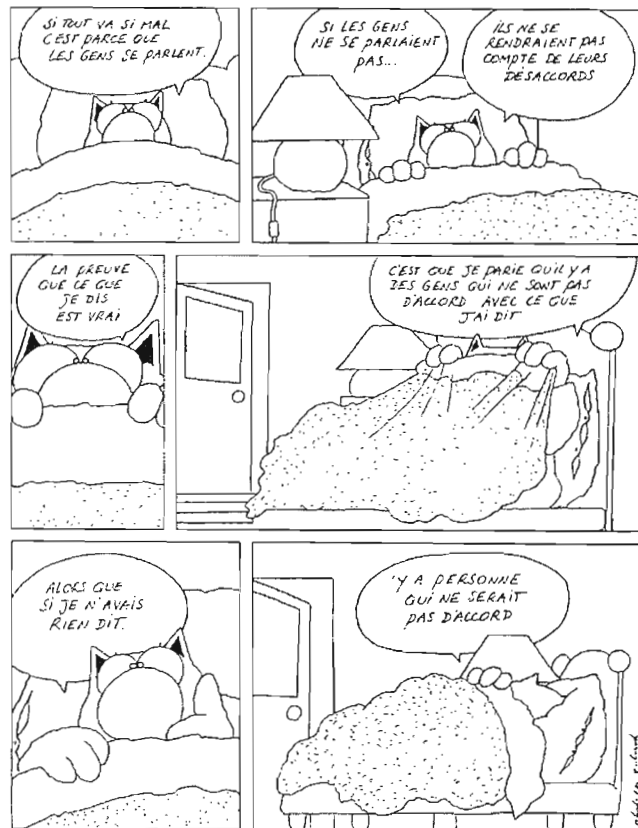
séparation radicale entre les hommes et la nature, entre les connaissances morales et les sciences dites objectives, entre la valeur et le fait, le devoir être et l'être³⁶ », entre le vrai et le vraisemblable, entre la représentation et l'expression et possiblement, entre le droit et la communication.

³⁶ Villey, *op. cit.*, p. 573.

PREMIÈRE PARTIE

DEUX VISIONS ET UN SEUL ÊTRE HUMAIN

CHAPITRE 1 – DEUX GRANDES VISIONS



Philippe Geluck
Le Chat

LUCIEN SFEZ – DE LA REPRÉSENTATION ET DE L'EXPRESSION

Parmi tous les auteurs qui ont écrit sur la communication, il m'a bien fallu en choisir un pour débiter mon excursion dans la sphère de la communication. Mon choix s'est arrêté sur Lucien Sfez, professeur de sciences politiques à l'Université de Paris 1 Panthéon-Sorbonne. Il a dirigé entre autres un ouvrage de référence dédié à cerner les multiples facettes de la communication. Dans ce *Dictionnaire critique de la communication*³⁷, il clarifie, débroussaille et classe avec un esprit critique ce que peut être la communication et ses implications dans la société. Pour Sfez, il existe deux grandes conceptions de la communication : représentative et expressive. Elles conjuguent leurs effets dans une vision politique. C'est ce que Sfez appelle « politique symbolique » qui a fait l'objet d'un autre ouvrage marquant, *L'enfer et le paradis*³⁸, en 1978.

Sa *Critique de la décision* a marqué la science politique en transformant l'analyse du processus de décision. Son analyse de la *Politique symbolique* distingue les notions d'image et d'opérations symboliques. Sa *Critique de la communication* débouche sur le concept de "tautisme" pour marquer la confusion et la clôture technico-médiatiques. Sa critique du *Rêve biotechnologique* et de l'utopie de *La Santé parfaite* ouvre à une réflexion sur les rapports qu'entretiennent *Technique et Idéologie* et démonte les fictions techniciennes contemporaines.³⁹

Pourfendeur d'une pensée critique que l'étude des communications ne peut ignorer, Lucien Sfez s'est vu dédier en 2006, un *Mélanges*⁴⁰. Sfez s'est avéré un auteur phare de mes recherches parce qu'il aborde autant les théories de la communication que celles de la décision. Cela m'a permis de faire le pont avec la décision judiciaire. De plus, j'ai eu la chance de le rencontrer le temps d'un bref entretien durant l'été 2005. J'avais effectué cette entrevue dans le cadre d'un stage précisément organisé afin d'enrichir mes connaissances livresques sur la communication. Cette rencontre, ainsi que celle que j'ai eue avec Tzvetan Todorov, m'ont permis d'explorer la relation qu'il pouvait y avoir entre les domaines du droit

³⁷ Paris, PUF, 1993, 2 volumes.

³⁸ Paris, PUF, 1978, 489 p. La seconde édition est parue sous le titre *Politique symbolique*, Paris : PUF, 1993, 489 p.

³⁹ Alain Gras et Pierre Musso (dir. publ.), *Politique, Communication et technologies : Mélanges en hommage à Lucien Sfez (Mélanges...)*, Paris, PUF, 2006, couverture.

⁴⁰ *Ibid.*

et de la communication. Juriste de formation et auteur critique de la communication, Sfez représentait à l'époque et représente toujours pour moi une source théorique importante pour comprendre la nature de cette relation complexe. Parce que c'est à partir des synthèses de Sfez que tout a commencé et parce qu'il faut bien commencer quelque part, j'ai choisi de débiter mon étude exploratrice de la relation qui anime la communication et le droit sur la base de la vision de Lucien Sfez.

Représentation – Une machine

Abordons dans un premier temps ce que Sfez appelle la vision représentative de la communication. Elle revêt un caractère fonctionnel qui illustre la réalité des sociétés modernes avec le grand bagage d'informations qu'elles ont à gérer. Conception linéaire par surcroît, elle renvoie à l'idée de transmission et de diffusion. Cette perception permet de multiplier les signes et érige les sujets représentés avec des définitions territoriales et sociales. Elle permet d'identifier les acteurs. Ainsi, elle détermine un émetteur et un récepteur. Elle les différencie en leur attribuant des qualités distinctives, en d'autres mots, elle crée des divisions. Elle vient faire la différence entre le tien et le mien, entre toi et moi. Pour Sfez, adopter une conception représentative revient à percevoir la communication comme une machine, c'est-à-dire, comme un ensemble complexe permettant d'effectuer une tâche par la transformation d'énergie. Dans le cas de la communication, l'énergie c'est l'information. Autrement dit, concevoir la communication comme une machine, c'est la concevoir comme un outil ou un objet qui traite de l'information. Un ordinateur et un téléphone cellulaire sont des objets de communication. Dans cette approche, le sujet est séparé de l'objet de communication. Situé à l'extérieur, le sujet l'utilise et la maîtrise. La communication du premier type sépare un émetteur et un récepteur en introduisant un canal entre eux. Cette machine communicative de Sfez est souvent représentée dans les théories de la communication par le modèle télégraphique, ou celui de la boule de billard. Ce dernier est la manière classique de parler de la communication, ou devrais-je dire en l'espèce, d'une communication. Dans ce modèle de la représentation, un sujet émet une boule de billard dans un circuit. La boule contient le message et trouve son chemin jusqu'à un second sujet qui le réceptionne.

Linéarité et inaltérabilité

Le principe premier de ce modèle tient dans la linéarité de la trajectoire ainsi que dans l'inaltérabilité du message. Le message passe alors par un canal sans avoir la possibilité d'être modifié. Pour qu'il soit en mesure de circuler, le message doit cependant être traité. C'est ce que l'on appelle le codage et c'est à l'émetteur que revient cette tâche. En d'autres termes, le codage est la liberté que l'on reconnaît à l'émetteur de choisir les mots qu'il désire. Au bout du canal, il y a le récepteur. De cette façon, le message agit comme le représentant de l'émetteur auprès du récepteur. Ce dernier ne fait que recevoir le message, il est passif. Le seul élément essentiel à cette dernière étape est d'avoir un minimum de stock lexical et syntaxique en commun avec l'émetteur afin d'être en mesure de décoder le message; décodage ou décryptage *stricto sensu*. Le but poursuivi est la découverte d'un message donné. Il n'est nullement question d'interprétation ou de création de la part du récepteur dans une vision représentative de la communication. Cet objectif consiste davantage en une « simple intériorisation sans création, seul l'émetteur est créatif.⁴¹ » Par surcroît, si le message n'atteint pas son but, ne se rend pas ou n'est pas bien compris, c'est à l'émetteur qu'en revient la faute. C'est à lui que revient le pouvoir et c'est à lui de faire en sorte que son message soit acceptable et compréhensible. Le récepteur est toujours passif et influencé par la propagande.

Séquence et atomisation

Le second principe de cette vision représentative de la communication est qu'elle considère chaque opération distinctement, ce qui en fait une communication séquentielle et structurale. L'opération débute chez l'émetteur et le mouvement s'arrête lorsqu'il a atteint le récepteur. Il s'agit d'un modèle qui trouve une finalité. Il n'existe pas de relation entre les messages échangés. Chaque acte est isolé. Les réponses forment des nouveaux messages. Ainsi, plutôt que de représenter la suite de la première émission, elles sont un nouveau départ, une nouvelle émission.

Cette constatation nous amène au troisième grand principe que sous-tend une analyse représentative de la communication. Il s'agit de l'atomisation des éléments. Dans le modèle

⁴¹ Sfez, *La communication, op. cit.*, p. 48.

de la machine, l'émetteur, le message et le récepteur sont analysés isolément, sans aucun lien. Prenons l'exemple de l'ordinateur avec lequel deux personnes désirent s'échanger des courriels. Dans un premier temps, le sujet-émetteur fait le choix des mots et des ponctuations qu'il désire. Il construit son message qui devra par la suite être codé. Dans le cas de l'ordinateur, le clavier permet de coder le message en langage informatique. Une fois construit, le message est inaltérable. Une fois envoyé, le message fait cavalier seul. Il se détache de l'émetteur et prend le chemin du canal qui le mène à la boîte de réception du logiciel de courriels que le sujet-récepteur utilise. Ce dernier n'a pas d'autre choix que de le réceptionner. Dans le canal qui relie les deux sujets, les messages passent de l'un à l'autre sans se cogner. Chaque message est un nouvel envoi. Un émetteur peut envoyer plusieurs messages au récepteur. Il n'a pas besoin d'attendre une réponse. En somme, dans cet exemple, l'émetteur est libre d'envoyer au récepteur ce qu'il veut. Lorsqu'il s'engage dans le canal, le message est autonome. Finalement, le récepteur n'a pas d'autres choix que de recevoir les messages. Ce qu'il en fera lorsqu'il le décodera relève d'un autre niveau d'analyse. Ainsi, nous pouvons constater que dans le modèle de la machine, l'émetteur, le message et le récepteur sont traités isolément.

Émetteur

Dans cette conception de la communication, le sort du message repose sur les épaules de l'émetteur. C'est lui qui choisit les mots et construit son message. Ce dernier sera transmis par le biais d'un média vers un récepteur. Ce récepteur n'a pas la liberté d'interpréter le message parce qu'il est clair. Ainsi, l'émetteur doit s'efforcer de limiter les obstacles possibles, les bruits, qui pourraient venir altérer son message initial. L'utilisation de la répétition et l'emploi de synonymes augmentent la redondance et diminuent les possibilités de décodage fautif par le récepteur. Il y a cependant une limite à la redondance. Il ne faut pas oublier qu'on ne parle jamais pour ne rien dire. Le modèle de la boule de billard est téléonomique nous dit Sfez, c'est-à-dire que la communication est orientée vers un but. Le message, analysé isolément pour ce qu'il est, demeure le fruit de celui qui l'a conçu. C'est pour cette raison que Sfez qualifie le modèle de la représentation d'anthropocentrique, voire d'anthropomorphique. Seul sujet actif dans le processus, l'émetteur ne peut se soustraire, ni soustraire le récepteur du statut d'être humain, or nous le savons, « le blanc et le noir, il y en

a marre. Le gris, il n'y a que ça d'humain.⁴² » Alors, si tout est nuance et qu'il ne nous est pas possible de tout séparer de manière à rendre les choses claires et limpides pour tout le monde, le modèle de la représentation ne peut assurer sa finalité à tous coups, notant ici une imperfection. Sans pour autant le rejeter du revers de la main, le modèle de la représentation ne peut totalement embrasser la réalité humaine. Trop divisé, séparé, isolé, atomisé voire déconnecté, le modèle représentatif ne permet pas d'assurer le succès de la communication. Le constat que l'on en fait est bien souvent celui de l'incommunication.

Expression – Un organisme

Voyons maintenant la seconde conception de la communication telle que développée par Lucien Sfez, celle de l'expression. Dans cette optique, il n'est plus question d'éléments pris isolément. On y trouve « des hiérarchies peut-être, mais enchevêtrées les unes dans les autres, si bien qu'on ne sait plus distinguer ce qui est base et ce qui est sommet.⁴³ » La relation tripartite (émetteur-canal/message-récepteur) avec une finalité du premier modèle n'est plus. L'image de la boule de billard qui trouve sa fin lorsqu'elle s'empoché dans le récepteur ne tient plus. Dorénavant, c'est l'image d'un organisme complexe qui permet à Sfez de cerner ce qu'est la communication. Cette dernière a maintenant la forme d'une relation sujet/monde où les deux partenaires pratiquent des échanges incessants. Aborder cette vision expressive de la communication implique que nous avons une perspective englobante, voire systémique.

Changement de préposition

Sujets et objets sont reliés dans le modèle de l'organisme. En fait, tout est interrelié. Il faut comprendre la communication comme un seul ensemble. Il n'est pas question de séparer les éléments comme dans le premier modèle. Autrement dit, un sujet ne fait pas qu'utiliser les outils de communication, il les influence et se laisse influencer par eux. Il ne fait pas que vivre *avec* les objets du monde, il vit *dans* le monde et *dans* la communication. Un

⁴² Gary, *op. cit.*, p. 332 et repris dans Todorov, *Mémoire...*, *op. cit.*, p. 234.

⁴³ Sfez, *La communication, op. cit.*, p. 53.

changement de préposition s'impose selon que l'on parle d'une vision représentative ou expressive de la communication.

De la linéarité, nous passons à la circularité du mouvement. Pour bien saisir l'ampleur du phénomène de la communication, il faut l'aborder avec une vision moniste, écosystémique et cybernétique. Tous les éléments sont dorénavant en relation les uns avec les autres dans un système ouvert et dynamique. Si dans la première conception, ce sont les éléments et leur finalité qui comptent, « dans le système [ouvert] ce sont les relations qui importent et non le nombre des éléments.⁴⁴ » Par « élément », j'entends les particules isolées, c'est-à-dire, celles qui sont formées par l'identité propre de chacun et qui sont créées par l'espace de différenciation apportée par le premier modèle. Ces éléments influencent et sont influencés dans la vision expressive. Pour ainsi dire, « toute communication nécessite un contexte, que sans contexte, il n'y a pas de sens et que les contextes n'ont de sens que parce qu'ils s'insèrent eux-mêmes dans une classification des contextes, formant de nouveaux contextes.⁴⁵ » Selon l'approche expressive, la communication devient l'environnement politique, social, économique, biologique et idéologique de l'homme. « Le domaine des affaires humaines proprement dit consiste dans le réseau des relations humaines, qui existe partout où des hommes vivent ensemble.⁴⁶ » C'est donc dans les limites de son environnement social que l'homme est en mesure de s'accomplir. Voir la communication comme un écosystème cohérent, dans lequel l'homme influence autant qu'il est influencé par le système, n'empêche pas la représentation d'exister comme objet. « Le *avec* n'est pas exactement chassé. Nous vivons *avec* et *dans* un monde plein de machines, et c'est là, pour nous, comme une nature.⁴⁷ »

L'orchestre

Contrairement à la communication représentative, l'expression ne trouve pas sa finalité une fois le message reçu. Il y a continuité et interaction. Le récepteur passe de la passivité à

⁴⁴ Lucien Sfez, *Critique de la décision (Décision...)*, Paris, PFNSP, 1992, p.86.

⁴⁵ Sfez, *La communication, op. cit.*, p. 57.

⁴⁶ Hannah Arendt, *Condition de l'homme moderne*, Paris, Calmann-Lévy, 1983, p. 241.

⁴⁷ Sfez, *Critique... , op. cit.*, p. 45.

l'activité. Il n'est plus « propagandé⁴⁸ » tel qu'il était dans la première conception. Il peut accepter, mais il peut refuser, négocier ou répondre au message reçu. « [L'émetteur] peut tenter de "faire prévaloir", mais ne peut prescrire ou garantir le [récepteur], qui possède ses propres conditions d'existence.⁴⁹ » Le récepteur ou « l'observateur a une influence déterminante sur ce qu'il prétend observer. De plus, il se sait observé autant qu'il observe lui-même. On peut nommer cette position "intersubjective".⁵⁰ » En d'autres mots, tout ce que je fais peut avoir une influence autour de moi. D'un autre côté, tout ce qui est fait autour de moi peut aussi avoir une influence sur moi. Ainsi, c'est toute la vie sociale qui devient intersubjective, de sorte que « l'intersubjectivité s'impose comme un cadre normatif à la question de l'agir politique et social.⁵¹ » Il est impossible de lui échapper. Il s'agit d'un système interrelié, continu et sans fin. L'intersubjectivité est à la base de la vie sociale et en même temps, le cadre de toute communication.

Dorénavant, l'information vient de l'intérieur et non plus de l'extérieur. « La communication est insertion d'un sujet complexe *dans* un environnement lui-même complexe. Le sujet fait partie de l'environnement, et l'environnement fait partie du sujet.⁵² » Il n'est pas question d'une réalité objective, plutôt d'une science du sujet qui joue dans un grand ensemble, « mais dans ce vaste orchestre culturel, il n'y a ni chef ni partition. Chacun joue en s'accordant sur l'autre.⁵³ » L'image de l'orchestre permet de démontrer que la communication est l'affaire de tous les individus. Il n'est plus question d'être au début ou à la fin du processus, mais d'être partout à la fois. L'idée de la partition invisible, en tant que grammaire du comportement, est utilisée par chacun sans le savoir. Pour Albert Scheflen, membre du Collège invisible de Palo Alto, « la "partition" de la communication n'a pas été formulée par écrit et, dans une certaine mesure, [elle] a été apprise inconsciemment.⁵⁴ » L'expression, comme seconde définition de la communication, prend les allures du social, si bien que nous pouvons aisément parler de communication organisée socialement en opposition à « un

⁴⁸ Jacques Ellul, *Propagandes*, Paris, A. Colin, 1963 ; cité dans Sfez, *Critique...*, *op. cit.*, p. 161.

⁴⁹ Stuart Hall, « Codage/décodage », *Réseaux* No. 68, CENT 1994, p. 36.

⁵⁰ Sfez, *La communication*, *op. cit.*, p. 61.

⁵¹ Bjarne Melkevik, *Réflexion sur la philosophie du droit (Réflexion...)*, Québec, PUL, 2000, p. 164.

⁵² Sfez, *La communication*, *op. cit.*, p. 87.

⁵³ Winkin, *op. cit.*, p. 13 à 26 relevé par Sfez, *Critique...*, *op. cit.*, p. 236.

⁵⁴ Albert E. Scheflen, *Communication Structure : Analysis of a Psychotherapy Transaction*, Bloomington, Indiana University Press, 1973, p. 181 ; cité dans Winkin, *op. cit.*, p. 25.

processus plus ou moins sophistiqué de messagerie : communiquer, c'est aussi l'expression d'un monde, sa coconstruction. À partir de là, une équation plus ou moins explicite, selon les auteurs, se met en place : organisation égale communication.⁵⁵ » Ainsi, le monde organisé s'exprime par le biais de mes paroles. De cette façon, mes paroles deviennent l'expression du monde organisé, donc, de la vie sociale. Autrement dit, « j'exprime le monde qui m'exprime.⁵⁶ »

En opposition au modèle télégraphique de la machine (représentation), le modèle orchestral de l'organisme (expression) « revient à voir dans la communication le phénomène social que le tout premier sens du mot rendait très bien, tant en français qu'en anglais : la mise en commun, la participation, *la communion*.⁵⁷ » Cette communion sociale à laquelle la communication expressive nous invite n'est pas sans trouver de similitudes avec le concept de droit commun.

D'une rencontre avec Sfez – sur Descartes et Spinoza

Je me souviens bien de ma rencontre avec Lucien Sfez. Cette dernière a eu lieu le mercredi 15 juin 2005 à son bureau juché au sommet de l'aile G de l'Université Panthéon-Sorbonne 1. J'avais été en mesure de le contacter grâce à mon co-directeur de recherche, René-Jean Ravault, qui avait déjà collaboré avec lui. Cette rencontre était pour moi une première. Une première rencontre avec lui, certes, mais aussi la première fois que j'avais à faire une entrevue dans un tel cadre. J'avais évidemment préparé des questions et cerné les sujets que je voulais explorer avec lui. J'avais choisi d'aborder l'entretien sous deux angles. Dans un premier temps, je voulais que l'entretien me permette de confirmer ou d'infirmer mes connaissances livresques. Auteur d'une œuvre dense et profonde, Sfez n'était pas toujours facile à lire pour le néophyte que j'étais. Dans un deuxième temps, j'avais mis de l'avant quelques hypothèses falsifiables qui me serviraient de base pour alimenter un débat. Le débat n'a cependant pas véritablement eu lieu. La rencontre s'est déroulée d'une manière très formelle et l'échange était plutôt unilatéral. Comme un boxeur, j'encaissais les

⁵⁵ Gilles Coutlée, « Tautisme et communication organisationnelle », dans *Mélanges...*, *op. cit.*, p. 272.

⁵⁶ Sfez, *La communication*, *op. cit.*, p. 87.

⁵⁷ Winkin, *op. cit.*, p. 26.

connaissances. Comme une éponge, entre les rounds, j'absorbais le savoir. Si bien qu'à la sortie de son bureau, j'étais un peu ébranlé et je ne savais trop quoi penser de tout ça. J'ai eu besoin de prendre un certain recul afin de retourner à mes lectures et remettre tout ça en perspective.

À l'époque, j'étais intéressé à faire un lien entre le droit et les métaphores de la représentation et de l'expression telles qu'élaboré par Sfez. C'est d'ailleurs cela qui avait suscité l'intérêt de Sfez à me rencontrer. Dans ma lettre de demande d'entrevue, j'avais développé l'idée que le droit se rattachait plutôt à la vision expressive de la communication. Quant à Sfez, il lui semble que le droit va plutôt dans le sens de la première approche de la communication, c'est-à-dire, la représentation. C'est parce que le droit, me dit-il, vient s'appliquer à une réalité, que Sfez le considère comme de la représentation. Pour lui, le droit est en fait l'avalanche d'un paquet de représentations qui s'appuient les unes sur les autres. Le contexte juridique français, qui se fonde sur le Code Civil, n'est sûrement pas étranger à une telle idée. Il faut cependant apporter quelques nuances et précisions sur cette cascade de représentations. Afin de mieux comprendre sa perception de la relation entre le droit et la communication, il m'avait référé à l'analyse qu'il avait faite en opposant deux grands auteurs, Descartes et Spinoza⁵⁸. Dans la synthèse rapide qu'il m'a faite de ces deux auteurs, il rattachait le premier au système de la représentation et le second, au système de l'expression.

Descartes

Descartes a développé un système de la représentation, le système cartésien. Pour que ce système fonctionne, « nous sommes obligés de nous rapporter à un élément fixe, moteur, qui est Dieu, et Dieu c'est l'expression, Il est actif.⁵⁹ » Ainsi, pour fonder la représentation, il faut un élément central qui soit extra-représentatif. Le dieu de Descartes est un dieu transcendant qui est placé au-dessus des humains. Il est situé à l'extérieur du monde des hommes.

⁵⁸ Mes propos et analyses sur Descartes et Spinoza sont fondés strictement sur les visions développés par Lucien Sfez dans ses ouvrages et dont il m'a fait part lors de mon entretien personnel avec lui.

⁵⁹ Sfez, *Entretien...*, *op cit.*

Spinoza

Quant à Spinoza, il a toujours une conception de Dieu, mais ce dernier est installé dans les choses. Il est dans le monde. Il est à l'intérieur de nous en ce moment. Il est à l'intérieur de la table sur laquelle je travaille, de mon téléphone, de mes livres, etc. Pour Spinoza, « c'est l'immanence, ce n'est pas du tout la transcendance.⁶⁰ » Pour fonctionner, le système de Spinoza a besoin de la même chose que Descartes, mais à l'envers. Ainsi, le système cartésien place le Dieu comme élément fixe du système à l'extérieur du système tandis qu'à l'inverse, « Spinoza met à l'intérieur, un système représentatif juridique quasiment outrancier.⁶¹ » La raison d'une telle intégration est qu'un système de pure fusion est impossible en soi. Pour que le système démocratique fonctionne, il faut donc être en mesure de faire des différences. La ville n'est pas la campagne, ils ont un mode d'organisation qui est différent. Spinoza met en place un système doté d'une minutie notariale remarquable. De cette façon, il s'organise pour que le général qui dirige la ville n'ait aucunement à voir avec le général de la campagne. Les choses doivent être séparées, car « si Dieu est installé partout, aussi bien chez vous, chez moi, dans ma serviette, dans les livres, dans le machin, donc on ne peut plus rien faire, on ne peut plus rien dire⁶² », quand tout est communication et fluidifié, il n'y a rien à faire, c'est pour ça qu'il faut séparer. Il faut créer l'écart entre les choses, sinon il n'y a plus aucune possibilité d'agir. Il faut donc créer un système d'organisation qui soit au service de la démocratie. Cette dernière suppose des séparations, des cloisonnements et tout un système de représentation. « Voyez comment la représentation vient au secours d'un Dieu fusionnel et immanent chez Spinoza et comment le Dieu fusionnel vient au secours du système cartésien de la représentation.⁶³ » Évidemment, il ne peut s'agir ici que des idées dominantes, mais il est important de noter ce jeu entre les deux formes, c'est-à-dire entre la représentation et l'expression.

Intégration

Bien que les adeptes d'une philosophie organiciste de la communication ne s'en soient jamais revendiqués, nous dit Sfez, c'est sur la base des principes de l'expression telle que

⁶⁰ Sfez, *Entretien...*, *op cit.*

⁶¹ *Ibid.*

⁶² *Ibid.*

⁶³ *Ibid.*

développée par Spinoza que s'appuie la conception organiciste de la communication. Elle relève de l'ordre de l'audible, c'est-à-dire, que « je perçois ma voix sans recours à un instrument pour la capter. Ce que je ne peux faire avec le regard. Je ne peux me voir qu'à l'aide d'un objet réfléchissant.⁶⁴ » Quant à la représentation, elle fait plutôt partie du registre du visible et du toucher, car « [elle] indique le fait de rendre sensible un objet absent, donc de le mettre devant les yeux.⁶⁵ » Pour me voir, j'ai besoin d'un objet extérieur, par exemple un miroir, qui offre à mes yeux le reflet de mon image. Cette mutation du visible à l'audible ne doit pas être prise à la légère. En effet, elle implique un nouveau rapport au temps qui est de l'ordre de la simultanéité plutôt que celui de la séquence. C'est dorénavant le bruit qui m'organise. Je suis en mesure de m'entendre sans passer par un tiers objet. Je suis à l'entrée et à la sortie du canal. Il n'y a donc plus de début, ni de fin, mais un roulement continu. Dans un modèle spinoziste de la communication, il n'y a rien à l'extérieur, tout est intégré, c'est donc dire que toutes les possibilités sont là. C'est donc parce que nous le pouvons que nous le voulons. Ceci est à l'opposé d'une vision cartésienne qui place le vouloir comme responsable du pouvoir. Pour Descartes, c'est notre volonté qui prime, c'est parce que nous le voulons que nous le pouvons.

L'être humain est un être complexe à l'image de son environnement. Comme tout est intégration, c'est-à-dire que la partie est dans le tout qui est dans la partie, nous pouvons constater « qu'il y a analogie de structure entre son organisme propre et le grand animal qu'est le cosmos.⁶⁶ » L'équilibre entre l'ordre et la connexion qui permet l'érection des idées chez l'homme est de même nature que celui qui permet l'érection des choses dans le monde. J'entends par là que nos relations aux idées en tant qu'individu sont du même ordre que nos relations aux choses du monde. La similarité n'est peut-être pas étrangère au fait que c'est toujours l'homme qui décrit le cosmos. Il y a une seule forme de communication possible. Ce point commun est essentiel afin d'assurer la cohérence du système, c'est-à-dire la cohésion d'ensemble. Il n'y aura toujours qu'une seule communication même s'il nous est loisible d'utiliser différents modèles pour nous la représenter. En d'autres termes, nous pourrions dire qu'il existe des centaines de langues pour représenter une seule et même

⁶⁴ Sfez, *Critique...*, op. cit., p. 73.

⁶⁵ Stamatios Tzitzis, *La personne – Criminel et victime (La personne...)*, Québec, PUL, 2004, p. 160.

⁶⁶ Sfez, *La communication*, op. cit., p. 56.

réalité, la nôtre et celle du monde. Nous entrons en contact avec nous, de la même manière que nous entrons en contact avec le monde.

Influence globalisée

La représentation de la réalité du premier modèle est dorénavant intégrée au système. Elle assure le rapport des idées entre elles, c'est-à-dire la connexion. L'organisme, tel qu'exposé par Sfez, c'est la réalité de la réalité, l'absolu et la fusion. Or, si tout est absolu et fusionné, il n'y a rien à faire. C'est pourquoi nous devons y intégrer un système qui viendra séparer les éléments. Ce système est celui de la représentation. Intégré à l'organisme, il est le moyen qui permet à l'homme de se rapprocher le plus possible de la réalité. La raison tient à l'idée que nous sommes en mesure de toucher au système de représentation et non à l'absolu. Prenons l'exemple de la langue qui est le modèle de représentation le plus connu. Sa grammaire et sa syntaxe sont des formes qui nous permettent de représenter le mieux possible la réalité absolue et inaltérable. Quant aux formes de la langue, elles sont altérables et malléables parce qu'elles sont des constructions humaines. D'ailleurs, nous mettons dans les mains d'organismes publics, comme l'Office de la langue française, le loisir de définir et de circonscrire notre langue et son emploi. Par exemple, la règle grammaticale française qui dit que nous devons écrire « les animaux » plutôt que « les animals » est un choix qui relève de l'homme, de l'homme francophone par surcroît. Une forme ou l'autre n'altère en rien la réalité. « Les animaux » ou « les animals » renvoient à la même idée qu'il y a plus qu'un animal, donc qu'il y a des animaux.

Cette impossibilité de toucher à l'absolu demeure en tout point valide, mais quelques bémols s'imposent. Rappelons-nous que nous sommes dans un système interrelié où tout s'appuie sur tout et que tout peut tout influencer. Autrement dit, la réalité devrait donc pouvoir être altérée. L'absolu, bien qu'on ne puisse le toucher, pourrait subir des influences de la part d'un système de représentation. À ce stade, je prendrai l'exemple du droit. Dans une perspective positiviste, le droit se veut un ensemble de normes obligatoires. Une faute pourrait éventuellement être sanctionnée. Éventuellement, parce que le droit ne se définit pas seulement par la sanction. En fait, « le droit est quelque chose qui fonctionne en l'absence de sanctions juridictionnelles, mais qui ne peut fonctionner que s'il y a une menace de

sanctions.⁶⁷ » En d'autres termes, le droit n'a pas besoin d'être sanctionné pour exister, mais « il faut la peur du gendarme⁶⁸ » pour qu'il soit respecté. Par exemple, lorsque nous allons en voiture, nous mettons habituellement notre ceinture de sécurité. Ce n'est pas la présence à nos côtés d'un policier qui nous pousse à le faire, mais plutôt la peur du gendarme et de la sanction. Nous le faisons et c'est fini. Après, cela devient une habitude qui pourrait même, à la limite, venir frapper d'ostracisme les récalcitrants. Cela est peut-être moins le cas pour la ceinture de sécurité, mais c'est certainement ce qui est en train de se passer avec les fumeurs dans les établissements publics. Voilà comment un règlement, issu d'un système de représentation, en l'occurrence le droit, peut venir à influencer la vie en société. À la base, il ne s'agissait que d'un moyen pour assurer la sécurité des gens. Aujourd'hui il devient inconcevable d'agir autrement. La réalité a été altérée par le système de représentation. En fait, les échanges sont constants et il n'est point question de choisir entre les deux.

JÜRGEN HABERMAS – DU SUCCÈS ET DES ENTENTES

Parmi les philosophes qui ont beaucoup contribué à l'étude de la communication, il y a le philosophe allemand Jürgen Habermas. Non seulement a-t-il largement participé à l'essor de la pensée moderne, mais il a su bâtir un modèle sur l'agir communicationnel. Il a élaboré une théorie de la communication sociale dans ce que l'on appelle maintenant le modèle communicationnel d'Habermas. Héritier de l'École de Francfort et assistant de Theodor Adorno, « depuis la fin des années 70, Habermas s'est tourné vers les théories de l'action et a développé dans ce cadre un modèle de scientificité communicationnelle.⁶⁹ » Bien de son temps, il ne peut concevoir l'individu hors de son milieu. « L'être humain est un microcosme, qui contient en lui-même toute la complexité du macrocosme.⁷⁰ » Il développera ainsi une approche qui coïncide avec les théories systémiques. Pour lui, la société, le langage et la culture ne peuvent être analysés séparément de l'individu. Tous les éléments s'influencent mutuellement. Tous les discours, les intentions ou les intérêts

⁶⁷ Sfez, *Entretien...*, *op. cit.*

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ Bjarne Melkevik, *Horizons de la philosophie du droit (Horizons...)*, Québec, PUL, 1998, p. 94.

⁷⁰ Tzvetan Todorov, *Le jardin imparfait (Le jardin...)*, Paris, Grasset, 1998, p. 81.

particuliers seront dorénavant interprétés, discutés et susceptibles d'être altérés par les autres parties de ce grand tout qu'est le monde. Dans le modèle habermassien, où l'interprétation et la discussion sont les deux points forts, tout devra être le fruit d'un dialogue entre les individus, même l'autorité morale des normes sociales.

Modèle de l'agir communicationnel

Habermas a développé ce que l'on peut appeler un modèle de scientificité communicationnelle. En d'autres mots, un modèle qui permet d'analyser « scientifiquement » l'agir social. Le fondement de son modèle est « l'idéal d'une intersubjectivité. Ainsi, sa spécificité est la relation entre un sujet et un autre sujet.⁷¹ » Le dialogue et la discussion sont les moyens d'en arriver à la connaissance. C'est ce qu'il appelle le critère d'intersubjectivité. Ce dernier voit le jour dans une communication langagière classique impliquant un émetteur et un récepteur. Habermas distingue deux modes d'utilisation du langage, voire deux conceptions de la communication. La première implique un locuteur et un auditeur. Elle est désignée « comme l'usage cognitif, caractérisé par un locuteur qui est en "communication" avec un auditeur "à propos" de quelque chose, où le locuteur exprime donc ce qu'il veut dire.⁷² » Dans cette conception, le locuteur s'exprime sur quelque chose et l'auditeur écoute. Puisqu'il a le désir de dire quelque chose, il adoptera une attitude objectivante. Le locuteur tentera de se rapprocher le plus possible de la manière dont les choses se manifestent et se rendent perceptibles. Il s'agit là d'une perception très fonctionnelle de la communication. Habermas désigne ensuite l'usage communicationnel du langage comme le deuxième mode d'utilisation du langage. Celui-ci vise un autre objectif, beaucoup plus noble, qui est celui d'accéder à une compréhension commune d'une même chose.

Deux attitudes

L'usage communicationnel du langage développe des idées de partage et de communion. Il permet à un locuteur et à un auditeur d'arriver à une compréhension commune d'une

⁷¹ Melkevik, *Horizons...*, *op. cit.*, p. 95.

⁷² *Ibid.*

situation ou d'un problème. Habermas perçoit cette étape comme un test. « Grâce à ce test, il y a donc aussi possibilité de se mettre d'accord sur les remèdes, les outils, les arrangements, etc., de l'ordre normatif, légal ou institutionnel.⁷³ » Cette forme communicationnelle implique à tout coup une attitude performative de la part des deux sujets impliqués. En somme, se situer dans le premier ou le second mode nécessite l'adoption d'une attitude totalement différente, voire diamétralement opposée.

Celui qui veut "dire quelque chose à quelqu'un" adopte une attitude objectivante, du fait que l'on présuppose une relation entre ce que l'on dit des choses et les choses telles qu'elles se manifestent. Par contre dans le cas de celui qui adopte une attitude communicationnelle, on entre dans une sphère d'intercompréhension où le langage sert à partager quelque chose "avec" quelqu'un d'autre.⁷⁴

Le locuteur qui prend part à une communication nécessitant une attitude communicationnelle travaille à s'entendre avec son interlocuteur sur une même situation qui existe dans le monde. « Le locuteur et l'auditeur se rencontrent en adoptant chacun une attitude performative en tant que première et deuxième personne, non en tant qu'antagonistes ou objets dans le monde des entités *dont* ils parlent.⁷⁵ » Les choses sont là, mais leurs connaissances ne sont possibles que si l'on s'entend sur la chose étudiée. En d'autres termes, ce que le modèle habermassien nous dit, c'est que tout est interprétation. Non seulement tout doit passer par l'interprétation, mais rien ne pourra se dégager sans faire des efforts pour s'entendre sur les dites interprétations.

Rappelons-nous que le modèle d'Habermas se base sur une relation de sujet à sujet. Or, le premier acte de communication, celui qui est à usage cognitif et fonctionnel, sépare les choses. Il en fait des objets à part. Du coup, cette objectivation s'impose à l'interlocuteur. Le destinataire devient en quelque sorte propagandé, c'est-à-dire amené à accepter le message reçu. « L'attitude communicationnelle en impliquant le sujet de façon performative dans son attitude face à l'autre sujet, fait éclater le rapport d'objectivation face à l'autre en tant

⁷³ Bjarne Melkevik, *Rawls ou Habermas, une question de philosophie du droit (Rawls...)*, Québec, PUL, 2001, p. 15.

⁷⁴ Melkevik, *Horizons...*, *op. cit.*, p. 96.

⁷⁵ Jürgen Habermas, *Vérité et justification*, Paris, Gallimard, 2001, p. 52.

qu'objet.⁷⁶ » Étant alors réunis dans le même monde vécu, c'est mutuellement que les sujets orienteront leurs quêtes de sens ou de validité. Parce qu'ils cherchent à s'entendre, la fin poursuivie par leur acte de langage « se situe au-delà du monde objectif dans lequel ils peuvent intervenir en tant qu'acteurs qui poursuivent un but tout en adoptant une attitude d'observateurs.⁷⁷ » Cette dernière ne passe plus par les objets, mais est dorénavant issue de l'entente entre des sujets capables de paroles et d'actions. Cette capacité que nous avons à agir et parler vient entériner le caractère communicationnel de notre réalité commune. Une fois prononcées, les paroles font partie du monde objectif dans lequel nous vivons. Autrement dit, « la communication langagière est inscrite dans les institutions et les usages qu'elle a pour mission de faire perdurer. La structure communicationnelle est donc intimement liée à la structure technopraticque d'une société.⁷⁸ » La communication fait partie intégrante du social par le biais de la langue qui est elle-même sociale. Teintée d'implicites, de non-dits et de préjugés, la communication langagière ne peut pas suivre un cheminement linéaire. Pour faire du sens, elle doit passer par la compréhension mutuelle entre les sujets, c'est-à-dire par une intercompréhension.

Deux orientations

La théorie habermassienne de l'agir communicationnel propose ainsi une approche en deux temps. Ce sont les actes de communication qui assurent la cohésion d'ensemble en tenant les éléments civils entre eux. Nous avons vu que ces actes seront dirigés vers deux attitudes différentes. La première attitude qui dirige ses opérations vers une objectivation est appelée un « succès ». Les succès suivent un parcours linéaire et trouvent une finalité. Une fois arrivé au bout du processus, le sens qui en sort est le même qui était là au point de départ. Le message est placé en tant qu'objet et n'est pas influencé par l'auditeur qui n'a pas la chance de l'interpréter. Le locuteur et l'auditeur sont toujours d'accord. Leur communication est toujours un succès. C'est alors à se demander « quel sens peut revêtir un combat entre deux adversaires d'accord sur les mêmes principes?⁷⁹ » Quant aux autres actes qui impliquent une attitude performative, ceux que l'on nomme « ententes », ils échappent à l'analyse

⁷⁶ Melkevik, *Horizons...*, *op. cit.*, p. 96.

⁷⁷ Habermas, *op. cit.*, p. 52.

⁷⁸ Sfez, *Critique...*, *op. cit.*, p. 157.

⁷⁹ Gabriel García Márquez, *Cent ans de solitude*, Paris, Seuil, 1995, p. 94.

rationnelle. Ils reposent sur des *a priori* tels que les coutumes, les comportements hérités et les valeurs. Afin de saisir cette seconde forme de communication, Habermas fait référence au *Lebenswelt*, ou « vécu du monde » selon Sfez. Le *Lebenswelt*, « c'est un "fonds" commun à un groupe d'individus unis par cet arrière-plan non explicité.⁸⁰ » C'est à la fois le monde vécu et le vécu du monde. Nous pourrions aussi dire que c'est en quelque sorte l'ensemble des valeurs et principes qui guide un peuple. Le *Lebenswelt* est toujours présent dans le groupe. Il rythme la vie, mais il n'est pas nécessairement expresse au sens juridique du terme, c'est-à-dire à la façon d'une règle de droit positif. Il est la pratique, mais une pratique dans la méconnaissance. Bien qu'il ne soit pas écrit, il est instinctivement respecté et répété par les membres du groupe. Le respect et la répétition des actes ne se suffisent cependant pas en soi.

L'exemple de la coutume internationale

Afin de mieux saisir le concept de *Lebenswelt*, je propose de faire un parallèle avec le concept de coutume en droit international. Sans pour autant pouvoir prétendre être un modèle identique, s'y attarder demeure à tout le moins éclairant. Les relations entre les peuples de la terre n'ont évidemment pas débuté avec la signature du traité de Westphalie, point de départ de la pratique du droit international moderne⁸¹. En effet, les peuples coexistent depuis que le monde est monde. Ainsi, depuis la nuit des temps et sous différentes formes, ils réussissent à cohabiter tant bien que mal. Pour y arriver, ils ont dû s'entendre sur des pratiques au cas par cas. Cependant, toutes les situations n'ont pas été prévues et celles qui se répétaient n'ont pas nécessairement pris la forme d'un écrit. C'est pour cette raison que la coutume est très présente en droit international. Elle constitue en quelque sorte la règle, mais plutôt que de se baser sur l'écrit, elle se fonde sur l'usage. Des jugements de droit international ont cependant révélé que la simple pratique, même répétée, ne permettait pas d'établir s'il s'agit d'un usage ou d'une coutume. C'est lorsque les états belligérants ont la conviction qu'ils agissent selon une règle, lorsqu'ils ont la croyance du droit ou de nécessité (*Opinio juris sive necessitatis*), que les pratiques reçoivent le titre de coutume. C'est un peu

⁸⁰ Sfez, *Critique...*, *op. cit.*, p. 154.

⁸¹ « On peut dater le point de départ de la pratique du droit international moderne au Traité de Westphalie qui a mis fin à la Guerre de Trente ans (1618-1648). » dans J.-Maurice Arbour, *Droit international public*, 4^e édition, Cowansville, Yvon Blais, 2002, p. 20.

la même chose pour le *Lebenswelt* parce qu'il constitue la manière de faire, c'est-à-dire, la bonne démarche. En agissant conformément à lui, les membres du groupe ont la conviction d'agir conformément à une règle.

Le célèbre sociologue français, Pierre Bourdieu, avait popularisé un concept similaire, « l'*Habitus*, cette disposition réglée à engendrer des conduites réglées et régulières en dehors de toute référence à des règles.⁸² » Il faudrait évidemment utiliser tous les gants blancs du monde et nuancer chacun des mots employés pour les comparer, mais il n'en demeure pas moins que ces deux conceptions, l'*Habitus* et le *Lebenswelt*, sont pavées d'indicibles, de non-dits et d'intuitions. Fondées sur la base d'une connaissance méconnue, ces conceptions contiennent tout le savoir pour permettre l'érection d'une nouvelle fondation.

En somme, nous avons vu que la stratégie du « succès » ne peut assurer la transmission des valeurs sociales. Il faut donc éviter cette stratégie et plutôt choisir de s'orienter vers celle de l'« entente ». Si le « succès » n'est pas représentatif de toute communication, il ne faut pas pour autant l'écarter. Il faut relativiser la première figure et s'en servir comme outil, comme si un « succès » pouvait nous mener à une bonne « entente ». Ce besoin mutuel est le cas de toutes les conceptions dualistes. Ainsi, il ne s'agit pas de choisir une conception au détriment de l'autre, car ce qui fonde en soi le dualisme, c'est la dualité et l'opposition de ses deux modèles. Pris isolément, les modèles sont incomplets. C'est lorsqu'ils sont pris conjointement que nous pouvons en dégager un sens utile.

⁸² Pierre Bourdieu, *Choses dites*, Paris, Les Éditions de Minuit, 1987, p. 81.

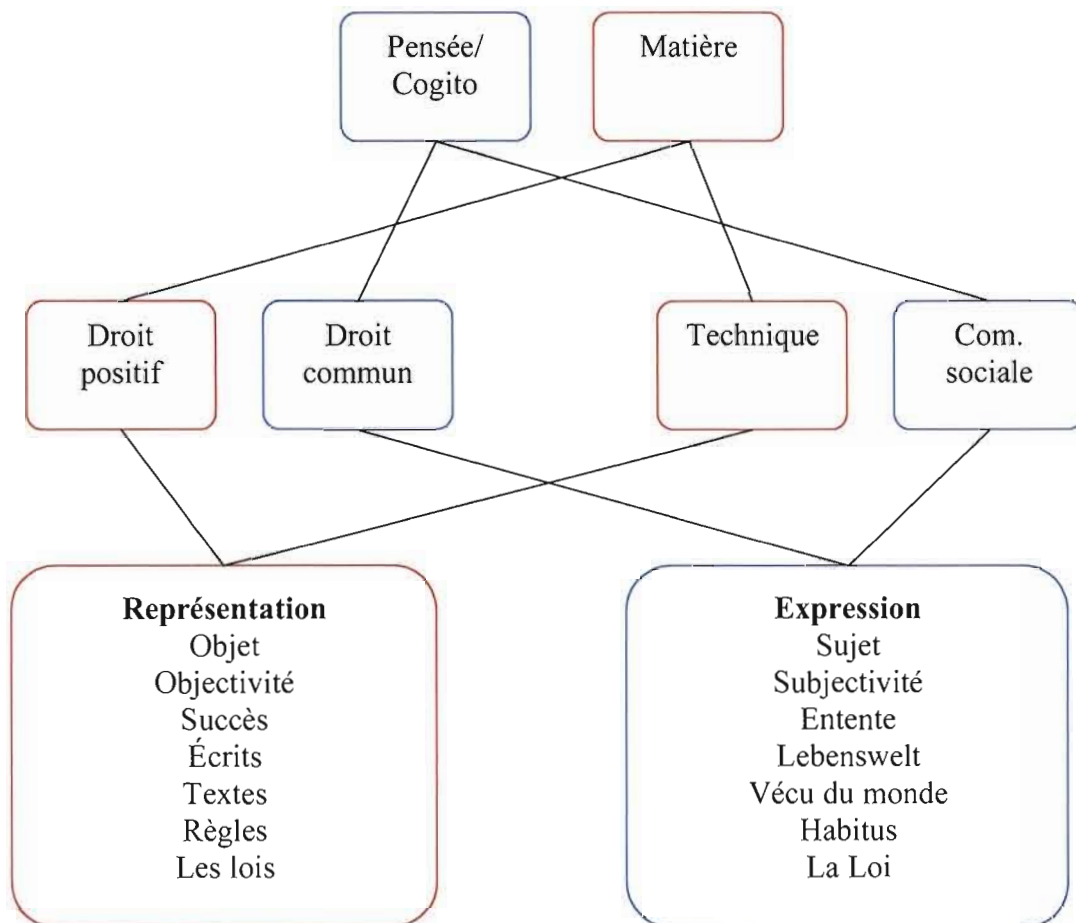
PORTAGE PREMIER

Dans ce premier portage, je désire mettre l'accent sur le dualisme qui anime tant le juridisme que la communication. D'abord, un dualisme se veut un système de pensée qui admet la coexistence de deux principes irréductibles. Le dualisme métaphysique engendré par la pensée de Descartes présente un monde dissocié entre la pensée et la matière. Dans ce monde cartésien, le droit et la communication appartiennent en même temps à ces deux domaines. Il fallait évidemment que la pensée de Descartes trouve son chemin dans ces sphères d'études respectives. Ainsi, le droit est scindé en deux grandes familles. Premièrement, se fondant sur l'aile de la pensée, il y a le droit de la dogmatique, des principes et des valeurs; on le dit « naturel » ou « commun ». L'univers du droit commun n'est pas balisé. Il s'agit d'un univers flou. Puis, il y a la matière du droit, les lois et les règlements; on le dit alors « positif » au sens où il s'agit de quelque chose de certain et de concret. Dans le domaine de la communication, la matière prend la forme de la technique. En d'autres mots, la communication matérialisée est l'ensemble des outils de communication. À ces derniers s'opposent la communication sociale, véritable expression du monde assurant la cohésion d'ensemble des communautés. En des termes sfeziens, le droit positif et la technique sont des systèmes de représentation ou de la représentation tout simplement. Quant au droit commun et à la communication sociale, ce sont là, aux yeux de Sfez, des concepts qui relèvent de l'expression, univers fondamentalement flou empreint de non-dits, de préjugés, d'indicibles, d'intuitions, de valeurs et de pensées.

Il existe aussi deux formes de communication dans la pensée d'Habermas, plutôt, deux usages. Le premier est cognitif, il vise l'acquisition d'une connaissance par un auditeur. Dans ce type, le locuteur est en relation avec ce qu'il veut dire. Il adopte une attitude objectivante. L'usage cognitif met d'abord en relation un sujet et un objet. Il mène inévitablement à un « succès » de la communication puisque l'auditeur ne fait que recevoir sans discuter. À ce « succès » s'oppose « l'entente ». Celui-ci se veut l'usage communicationnel du langage permettant à un locuteur et à un auditeur d'arriver à une compréhension commune. En impliquant le sujet-auditeur, l'attitude communicationnelle fait éclater le rapport d'objectivation. Teinté d'implicites et d'indicibles, l'univers flou de la

pensée des sujets ne permet pas le « succès » du premier modèle. Il fait plutôt reposer la communication sur la bonne « entente », celle de l'intercompréhension.

Il faut garder en tête que lorsqu'on parle de dualisme, c'est toujours une question d'équilibre.



CHAPITRE 2 - DE LA PERSONNE À LA PERSONNALISATION

« Cé quand tête coupé, ou pas mété chapeau. »

Proverbe haïtien

(Tant qu'on n'a pas encore la tête tranchée,
on peut garder espoir de porter un jour un chapeau.)

Dany Laferrière
Pays sans chapeau



Bill Watterson
Calvin and Hobbes : Weirdos from another planet!

STAMATIOS TZITZIS – D'UN INDIVIDU, D'UN SUJET, D'UNE PERSONNE

La communication, c'est comme une grande parade que l'on regarde passer, mais qui suite à son passage, nous entraîne avec elle. Non seulement nous la suivons, mais nous faisons partie intégrante du défilé. Ainsi, nous saluons la foule qui nous salue en retour et qui sera à son tour à nos côtés pour saluer la foule, dont nous ferons alors de nouveau partie. Nous changeons constamment de rôle. Nous participons à une grande valse où le meneur mène et est mené; multiplicité des rôles, mais toujours un seul et même être, l'humain.

La pluralité est la condition de l'homme et le contexte dans lequel s'engage l'action humaine nous dit Hannah Arendt. Elle possède le double caractère de l'égalité et de la distinction, autrement dit, « nous sommes tous pareils, c'est-à-dire humains, sans que jamais personne ne soit identique à aucun autre homme ayant vécu, vivant ou encore à naître.⁸³ » La raison d'une telle pluralité vient de l'attribution d'une identité propre à la naissance. Ainsi déterminé ou identifié, l'individu peut alors acquérir des droits et des devoirs. Ordonné, l'humain devient un sujet. L'individu et le sujet sont en quelque sorte les deux faces du même homme, sans pour autant l'achever. Nous pouvons remarquer que « la grandeur de la condition humaine réside justement dans cette tension maintenue entre l'un et l'autre, dans cet entre-deux problématique qui n'est jamais "pure identité ni pure différence."⁸⁴ » C'est leur conjugaison qui permettra l'érection de la « personne » qui quant à elle, définit l'homme moderne. En somme, l'individu définit l'être humain par sa simple existence. Une fois ordonné et identifié, l'être devient un sujet dans l'organisation sociale. Conjugués ensemble, ces deux aspects de l'être, sujet et individu, permettent l'avènement d'un troisième aspect englobant, celui de la personne. Nous voyons que lorsqu'il est question de l'humain, nous utilisons un vocabulaire très variant. Ces vocables sont cependant porteurs de significations bien particulières. Je tenterai de démystifier quelque peu la signification de certains termes utilisés pour désigner toujours le même être humain que nous sommes.

⁸³ Arendt, *op. cit.*, p. 42-43

⁸⁴ Jean-Claude Guillebaud, *Le Goût de l'avenir*, Paris, Seuil, 2003, p. 235.

L'individu

Les institutions modernes ont substitué la figure de l'Homme raisonnable à Dieu. Toutes les déclarations modernes des droits se réfèrent d'ailleurs à ce visage de l'Homme universel. Paradoxalement, c'est à l'image de Dieu que cet Homme est construit. Autrement dit, comme l'Homme ne peut percevoir Dieu ou le monde autrement que par lui-même, il n'a d'autre choix que de le concevoir à son image. Il n'en demeure pas moins que celui qui prend les traits de l'*imago Dei* est d'abord un individu. Cet être est constitué sur les principes d'unicité et d'indivision. L'individu fait un. « Être indivisible, il est la particule élémentaire de toute société humaine, particule stable et dénombrable, douée de propriétés juridiques constantes et uniformes. Être unique, il est incomparable à tout autre et constitue à lui-même sa propre fin.⁸⁵ » Parce qu'il est unique, il nous rend tous égaux. Nous sommes tous frères et sœurs dans la grande famille de l'Humanité. Tous les êtres humains possèdent le qualificatif « individu ». Nier cet élément d'individualité, c'est à tous les points nier le statut d'être humain. Malheureusement, il est arrivé à certains moments de notre histoire et cela arrive encore aujourd'hui, qu'une distinction soit faite entre les individus. Ces séparations sont bien souvent fondées sur des critères scientifiques ou sur des fondements historiques. Lorsqu'elles sont conjuguées à une volonté politique, ces distinctions peuvent mener à des désastres. Il ne faut pas chercher bien loin pour trouver que c'est justement une distinction entre les individus qui a su paver la voie au nazisme et à la *Shoah* qu'il a engendrée. Pourtant, « aucune idéologie ne peut justifier la négation de l'être de l'homme.⁸⁶ »

Différencier les êtres humains sur la base de critères scientifiques mène à devoir les distinguer aussi sur le plan juridique. Nous entendons souvent dire que notre système de justice est à deux vitesses; une pour les riches et l'autre pour les pauvres. S'il est difficile de nier cette réalité, il ne s'agit pas non plus en l'espèce d'une différenciation fondée à la base entre les individus. Dans une société de droit, les riches et les pauvres demeurent égaux devant la Loi. Certes, le système n'est pas parfait, mais ceci relève d'une autre affaire qui pourrait être liée à la façon de définir les sujets et à penser les droits des individus en dehors de considérations sur les multiples forces externes qui animent les rapports entre les individus.

⁸⁵ Supiot, *op. cit.*, p. 279

⁸⁶ Stamatios Tzitzis, *La personne, l'humanisme, le droit (Humanisme...)*, Québec, PUL, 2001, p. 36.

Identifier pour représenter, non pas pour différencier

Un État qui différencierait les individus sur la base d'un critère quelconque viendrait nier le principe d'égalité et serait diamétralement opposé à l'idée générale des *Droits de l'Homme*. « L'existence humaine renvoie à l'homme comme étant d'une espèce; à l'individu, comme unité anonyme appartenant à cette espèce, mais encore – et surtout – à la personne impliquant la noblesse onto-existentielle de l'homme.⁸⁷ » Ainsi, l'existence humaine se voit aussi attribuer la qualité de « personne ». Cela signifie que la société dans laquelle il vient au monde le reconnaît selon une attribution particulière. Le mot « personne » est ici entendu dans un sens hobbesien de l'existence. Il est homme-sujet, soumis à la volonté du Léviathan. Ce dernier détermine ce qui est le mien du tien et instaure un système de justice fondé sur l'idée de propriété. En d'autres termes, l'humain naissant se voit sortir de l'anonymat à jamais en se faisant octroyer la propriété de son identité. La société qui l'accueille le greffe d'un nom, d'un lieu de naissance et d'une filiation générationnelle. Elle fixe le nouvel arrivant dans le temps. Elle vient attribuer une part à chacun. Il s'agit vraiment d'une attribution et non d'un choix. Ce juste partage est fait par les institutions qui « ont la charge de produire les humains et de les acheminer vers la mort.⁸⁸ » Le lien qui unit l'humain à une institution est essentiel. « Coupé de tout lien [...], l'être humain est voué à l'idiotie, au sens étymologique du terme (grec *idios* : "qui est restreint à soi-même").⁸⁹ » L'octroi d'une identité est un principe qui relève de la représentation. La reconnaissance de l'être humain, comme la représentation, est ce qui permet de lui donner des formes afin que nous puissions le voir. L'identité constitue les formes que l'on donne à l'homme pour le distinguer, c'est-à-dire, pour le reconnaître parmi les autres. Cette identité demeurera le propre du sujet de droit même « après sa disparition, intacte comme singularité irrépétable dans la mémoire.⁹⁰ » La différence entre le concept d'individu et celui de sujet se trouve dans l'identité. Cette dichotomie entre les deux formes est inconciliable. Il n'est pas question ici de faire correspondre une clé et une serrure. Le sujet n'est pas le complément de l'individu. Il y a un autre aspect qui distingue l'existence, celui de la « personne » entendue comme étant dotée de volonté, mais aussi d'intuition et d'imagination créatrice. C'est elle qui permet d'entrer en relation avec l'Autre, mais je m'y attarderai un peu plus loin.

⁸⁷ Tzitzis, *Humanisme...*, *op. cit.*, p. 15.

⁸⁸ Pierre Legendre, *L'empire de la vérité*, Paris, Fayard, 2001, p. 51.

⁸⁹ Supiot, *op. cit.*, p. 8.

⁹⁰ Tzitzis, *Humanisme...*, *op. cit.*, p. 9

Le sujet

Parler de la personne tout de suite serait comme sauter une étape. Il convient de cerner d'abord le sujet. Ce qui caractérise le sujet est en grande partie sa capacité. C'est elle qui constitue « le référent ultime du respect moral et de la reconnaissance de l'homme comme sujet de droit.⁹¹ » Cette capacité est étroitement liée à la notion d'identité. Reconnaître un sujet, c'est pouvoir répondre à la question « qui? ». C'est aussi pouvoir relier une action ou une parole à son auteur. « L'action qui n'a point de nom, point de "qui" attaché à elle, n'a aucun sens, alors qu'une œuvre d'art garde sa signification même si nous ignorons le nom de son auteur.⁹² » C'est la capacité d'un sujet à se désigner comme étant l'auteur de ses propres actes qui est au cœur de ce qu'est vraiment la capacité, c'est-à-dire, le pouvoir-faire. Comme dans une vision représentative de la communication où l'émetteur est celui qui enfante le message, le sujet est le maître de ses actions et de ses paroles. Cette possibilité de faire nous permet de déduire le concept éthico-juridique de l'imputation. C'est parce que nous pouvons le faire que nous voulons le faire. « Le vouloir ici est identique au pouvoir.⁹³ » Contrairement au pouvoir de faire de Descartes qui tenait de sa propre volonté (quand on veut, on peut), c'est plutôt une démarche de nature spinoziste qui cerne mieux la réalité du sujet en ce sens qu'il nous dit que le vouloir vient plutôt parce que nous le pouvons (quand on peut, on veut). Nous le pouvons parce que nous sommes sujets, parce que nous sommes imputables. « En place et lieu d'un sujet qui peut parce qu'il veut, nous avons un [sujet] qui est supposé vouloir uniquement parce qu'il peut.⁹⁴ » À court de mots assez précis pour réellement bien saisir cette idée, Paul Ricœur s'en retourne à la suggestion d'Aristote et désigne comme « agent » celui qui est le père de ses actions. C'est parce qu'un agent est imputable à ses actions que nous pouvons affirmer que le sujet est porteur de droits et de devoirs et non le contraire. Ce n'est point l'obligation qui impute la responsabilité à l'agent, mais c'est parce qu'il peut faire qu'on lui reconnaît le droit ou le devoir de le faire. Ainsi, « le sujet annonce le renvoi au soi comme porteur d'obligation du droit positif.⁹⁵ » En règle générale, il est plus souvent débiteur que créancier.

⁹¹ Paul Ricœur, *Le juste*, volume 1, Paris, Esprit, 1995, p. 30.

⁹² Arendt, *op. cit.*, p. 238.

⁹³ Sfez, *La communication*, *op. cit.*, p. 55.

⁹⁴ Sfez, *Critique...*, *op. cit.*, p. 73.

⁹⁵ Tzitzis, *Humanisme...*, *op. cit.*, p. 40.

Le concept éthique dont découle la notion d'imputabilité comporte deux volets. Il renvoie à l'idée de *bien* et celle d'*obligation*, nous dit Ricœur. Ces deux prédicats nous permettent de juger comme étant bonnes ou mauvaises, permises ou défendues, les différentes actions. Or, les actions ne tiennent pas « en l'air » de façon autonome. Nous pouvons les imputer à des agents. Lorsque nous disons « qu'une personne s'exprime rationnellement; nous disons qu'elle ne se comporte pas seulement de façon rationnelle, mais qu'elle *est* elle-même rationnelle.⁹⁶ » C'est ainsi que le jugement s'applique de manière réflexive aux pères des actions eux-mêmes. Juger les actions d'autrui, c'est porter un jugement sur autrui. C'est en somme « l'estime de soi et le respect de soi qui définissent la dimension éthique et morale du soi, dans la mesure où ils caractérisent l'homme comme sujet d'imputation éthico-juridique⁹⁷ », mais si « parler des défauts des autres, disait Proust, demeure une manière de parler de soi⁹⁸ », juger les autres, c'est aussi se juger soi-même. Tous pourvus des mêmes attributs du sujet, nous sommes des agents dignes de respect et d'estime en tant que capable de juger les actions. Or, si cette capacité nous donne la possibilité de juger comme étant bonnes ou mauvaises, permises ou défendues, les actions des agents dignes de respect et d'estime, cette capacité nous donne aussi la possibilité de juger de la même façon nos propres actions et du coup, de nous juger nous-mêmes. Finalement, ce qui distingue le sujet est sa capacité à estimer ses propres actions selon les prédicats « bon » et « obligatoire ».

Nous avons vu dans un premier temps que l'individu tend à désigner l'existence humaine dans sa solitude. L'individu érige l'égalité, puis vient le sujet pour qui c'est tout le contraire. Le sujet reconnaît une identité propre et distinctive à chacun. Il permet de qualifier une unité singulière et indivisible. Porteur d'obligations, le sujet est aussi un sujet de droit.

La personne

Individu et sujet sont deux aspects qui caractérisent l'homme, mais ce dernier n'est pas seul au monde. « La philosophie du [XVIIIe siècle] n'a vu que l'homme et l'univers et jamais la société.⁹⁹ » L'homme n'est encore rien s'il ne peut entrer en relation. L'individu et le sujet ne permettent pas d'affirmer toute la réalité ontologique. Il faut alors y distinguer la

⁹⁶ Habermas, *op. cit.*, p. 46.

⁹⁷ Ricœur, *Le juste, op. cit.*, p. 33.

⁹⁸ Fernand Morin, *Pourquoi juge-t-on comme on juge?*, Montréal, Liber, 2005, p. 10.

⁹⁹ Todorov, *Le jardin...*, *op. cit.*, p. 25.

« personne » qui naît de la conjugaison de l'individu et du sujet. Elle « est une manifestation de l'être qui se substantialise, jouissant d'une liberté de choix créatrice.¹⁰⁰ » Elle est à la fois la volonté, l'instinct et la créativité. En fait, elle est *prosôpon*, c'est-à-dire « le principe fondamental de la vie personnifiée qui proteste contre le scientisme de la raison.¹⁰¹ » Impossible de la cerner complètement, la personne se fonde sur les valeurs du monde. C'est l'irrationnel et le flou, c'est la volonté et l'instinct, c'est le regard et le geste. La personne transporte l'être humain à un autre niveau. En effet, portée par une quête de connaissances sur sa propre personne, elle n'a d'autre choix que de s'ouvrir aux autres et elle s'empêche ainsi de se refermer sur elle-même. La personne nous mène à l'Autre. En somme, elle inaugure l'altérité.

S'il est relativement aisé de comprendre le principe d'individu, ce n'est point le cas pour la distinction entre le sujet et la personne. La sphère juridique aborde souvent la question de la personnalité juridique. Il ne faudrait cependant pas confondre cette dernière avec l'idée de personne développée plus haut. Parler de quelqu'un qui a la personnalité juridique, c'est parler de lui plutôt comme un sujet de droit, c'est-à-dire, un porteur d'obligations. La personne morale par exemple a la personnalité juridique, mais elle ne constitue pas une personne au sens d'un *prosôpon*.

À ce face à face entre le « toi » et le « moi », il manque la relation au tiers. C'est la personne/*prosôpon* qui ouvre la porte à l'altérité. En cherchant à se connaître elle-même, elle ouvre la porte à l'Autre. Si tout est fusion, voire absolu, nous n'avons aucun intérêt à chercher. Ainsi, parce que le sujet impose un espace de différenciation qui forge une identité propre à chacun, il nous différencie de nos semblables. Pour passer du sujet à la personne, il faut la relation au tiers. « Hier l'homme était défini par son identité, aujourd'hui, il est aussi défini par les relations. Hier, l'identité était l'obstacle à la communication, aujourd'hui, elle en est la condition.¹⁰² » Nous avons vu que le sujet permet une relation entre le « toi » et le « moi ». En fait, il s'agit d'une reconnaissance mutuelle des sujets; en te reconnaissant toi, je me reconnais moi. Cependant, « dans ce rapport du moi à l'autre, le moi surgit non pas comme un "être-en-soi" et "pour-soi", mais comme un être en-relation-à-autrui.¹⁰³ » La

¹⁰⁰ Tzitzis, *Humanisme...*, *op. cit.*, p. 40

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² Wolton, *op. cit.*, p. 20.

¹⁰³ Tzitzis, *La personne...*, *op. cit.*, p. 42

reconnaissance doit se faire dans un cadre, l'institution. Nous pouvons représenter par la troisième personne (il/elle) cette structure englobante. Celle-ci embrasse tous ceux et celles qui se reconnaissent des règles communes. La langue et le droit sont ce genre d'ensemble de règles institutionnalisées qui constitue un cadre commun. Ce dernier est essentiel pour que la communication puisse s'établir. En d'autres mots, il nous faut un cadre commun pour entrer en relation. Par contre, « si le cadre est commun, le message à communiquer est nouveau et ne s'épuise pas dans ce cadre commun.¹⁰⁴ » Autrement dit, le fait de parler tous les deux le français ne met pas fin à toute relation. Au contraire, ce point commun représente plutôt le point de départ.

Si nous nous penchons sur la question de l'imputabilité telle que développée un peu plus haut, nous pouvons y remarquer la même triade, « moi/toi/tiers ». En effet, lorsque le « moi » se demande qui parle ou qui agit, il se reconnaît lui-même auteur de ses actions. Du coup, il entre dans une grande interaction avec le cadre commun qui anime nos deux protagonistes. Chaque agent (moi/toi) est relié par le biais d'un système organisé (tiers). Jean-Marc Ferry désigne comme « "ordre de reconnaissance" les grandes organisations qui structurent l'interaction : systèmes techniques, systèmes monétaires et fiscaux, systèmes juridiques, systèmes bureaucratiques, systèmes pédagogiques, systèmes scientifiques, systèmes médiatiques, etc.¹⁰⁵ » Les systèmes démocratiques sont, eux aussi, ordres de reconnaissance. Ces systèmes sont viables parce qu'ils fonctionnent par le biais de la confiance. En effet, l'imputabilité qui implique la reconnaissance, est marquée par la confiance de l'un envers l'autre de tenir sa parole. Il n'existe aucune garantie. Cette confiance est par la suite canalisée dans un contrat ou dans une forme d'entente. Le contrat permet d'amener la preuve des bonnes intentions des deux partis cocontractants. En soi, le contrat est un « écrit qui constate la convention par laquelle deux ou plusieurs personnes font naître, entre elles, des obligations ou transfèrent un droit réel.¹⁰⁶ » Les engagements pris dans le contrat devront être honorés par les deux partis : *Pacta sunt servanda*. C'est la commune intention de ceux-ci à la conclusion du contrat qui déterminera les règles applicables. En effet, elles doivent non seulement être observées, mais elles font la loi des parties : *Pacta*

¹⁰⁴ Entretien personnel avec Tzvetan Todorov (*Entretien...*), Paris, École des Hautes Études en Sciences Sociales, le 16 juin 2005.

¹⁰⁵ Ricœur, *Le juste*, op. cit., p. 35-36.

¹⁰⁶ Hubert Reid, *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, Montréal, Wilson&Lafleur, 1994, p.129.

*dant legem contractui*¹⁰⁷. Le contrat donne une structure juridique aux paroles, il assure la liaison entre les cocontractants. De la même façon, un « contrat social » assurerait les liaisons entre les membres d'une communauté. Ces liaisons sont possibles parce qu'elles passent par le tiers, l'institution. La reconnaissance n'est dès lors plus l'affaire de « toi » et de « moi », mais de tout le monde qui se trouve dans le même ordre de reconnaissance. « Le vis-à-vis n'est plus toi, mais le tiers que désigne de façon remarquable le pronom *chacun*, pronom impersonnel, mais non anonyme.¹⁰⁸ »

Vivre sans lien – la question de l'apatridie

Est-ce qu'il se peut qu'un être humain naisse aujourd'hui sans cet attachement à l'institution ? Nous aurions tendance à croire que non, mais il faudrait nuancer tout de même quelque peu, car il arrive effectivement que des gens naissent sans papiers et sans nationalité, voire dépourvus de tout lien. Nous pourrions croire que ces gens vivent donc en détachement de tout, libres comme personne d'autre. En fait, ils sont tellement libres qu'ils n'existent pratiquement pas. Sans identité, sans lien, ils vivent hors du système. Or, nous avons vu que la vie sociale est systémique, c'est-à-dire que tout doit être *dans* le système. Si les sans papiers sont à l'extérieur, donc libres, d'une liberté absolue, ils n'existent pas dans la réalité des hommes. Le seul moyen pour y parvenir, sera de se lier, de s'identifier. Ils le feront par le biais du droit et de l'institution.

Je vous propose de jeter un coup d'œil sur ce qui se passe réellement lorsqu'un individu naît, mais qu'il ne se voit pas attribuée la personnalité juridique ou le titre de sujet de droit. Des êtres « électrons libres » existent encore aujourd'hui malgré toutes les ententes internationales existantes. C'est un phénomène que l'on appelle l'apatridie. Voyons un peu ce phénomène, mais surtout la façon dont les États s'y prennent pour mettre fin au désordre et à la folie. Dans la réalité de nos vies institutionnalisées, ces êtres dépourvus d'identité sont laissés à eux-mêmes. Isolés, ils n'existent pas aux yeux du monde. Bien qu'ils se tiennent debout en chair et en os devant les bureaux gouvernementaux, ils sont absents dans le système. La société ne leur connaît pas de traces. Le seul moyen de les aider est d'abord de les reconnaître afin de les rattacher.

¹⁰⁷ Le *Code civil du Québec* précise entre autres ces règles contractuelles aux articles 1434 et 1458.

¹⁰⁸ Ricœur, *Le juste*, *op. cit.*, p. 37.

La naissance des sans-papiers

La *Déclaration universelle des droits de l'Homme* est pourtant claire à ce sujet : « Tout individu a droit à une nationalité et chacun a droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique.¹⁰⁹ » Malgré tout, la situation d'apatridie demeure due entre autres au fait que cette exigence de la *Déclaration* est laissée aux mains des états souverains. Le mot apatridie, ou son synonyme *heimatlos*, souligne l'état d'une personne dépourvue d'une personnalité juridique attribuée par un État. L'*heimatlos* (l'apatride) est sans attache. Son statut est souvent causé par la divergence de différentes législations nationales.

L'enfant étranger qui naît sur le territoire d'un État qui adhère strictement au système de *jus sanguinis* (droit du sang) sera techniquement un apatride de droit si l'État national de ses parents adhère au système de *jus soli* (droit du sol ou du territoire) ; en vertu de la législation de son pays, une femme peut perdre sa nationalité si elle se marie avec un étranger et deviendra apatride si la loi de l'État national de son mari ne lui attribue pas automatiquement une nationalité.¹¹⁰

D'autres situations peuvent aussi mener à la situation de l'apatridie, par exemple, une sanction juridique ou politique de la part d'un État à l'égard d'un particulier. Un séjour prolongé à l'étranger pourrait aussi mener une personne à se voir privée de sa nationalité par décision de son État. Ce préjudice peut aussi être dû à des changements politiques et territoriaux impliquant l'État national. À ce sujet, nous pouvons penser au personnage de Viktor Navorski, interprété par Tom Hanks, dans le film *The Terminal*¹¹¹ réalisé par Steven Spielberg. Dans ce film, Navorski se retrouve dans l'impossibilité de quitter la zone internationale de l'aéroport où il doit descendre. Cet empêchement relève du fait que son pays, suite à un conflit, n'existe plus sur la scène internationale. N'étant plus lié à son pays d'origine et n'étant pas davantage reconnu par le pays hôte, le voyageur sans patrie se trouve trappé dans un univers flou qui est tout simplement intenable.

Autrement, l'immigration clandestine est aussi une grande cause de naissance de sans-papiers. Par choix ou par contraintes, les immigrants en quête d'une nouvelle vie se soumettent à des gens trop peu scrupuleux qui les détournent de leur identité et ainsi, les rendent invisibles aux yeux du pays hôte. Il s'agit d'un mal nécessaire diront certains, car s'ils procédaient par le chemin de la légalité, ils seraient probablement repoussés.

¹⁰⁹ Respectivement les articles 15 et 6 de la *Déclaration Universelle des droits de l'Homme*.

¹¹⁰ Arbour, *op. cit.*, p. 420.

¹¹¹ Steven Spielberg, *The Terminal*, États-Unis, Dreamworks, 2004.

Cependant, le malaise ne saurait persister toujours. À ce propos, les politiques de régularisation des sans-papiers sont d'ores et déjà un sujet de débats très chauds dans les grandes terres d'accueil que sont par exemple la France et les États-Unis.

Des solutions

Évidemment, ces situations ne sont pas la règle. Elles relèvent davantage de l'exception. Le fait de ne pas avoir de statut constitue en soi une infraction à la *Déclaration* de l'ONU, mais en pratique cette situation place des êtres humains et des États dans l'embarras. Quoi faire de ces gens sans statut ? Qui sont-ils ? De qui relèvent-ils ? Les États souverains ont pris position afin de contrôler ce véritable problème. Deux orientations différentes et complémentaires ont vu le jour en droit international public. D'abord, les États se sont efforcés de reconnaître un statut juridique à ceux que l'on appelle les apatrides. Puis, les Souverainetés se sont penchées sur les causes de l'apatridie.

Dans un premier temps, « c'est la *Convention relative au statut des apatrides* du 28 septembre 1954 qui fixe le régime juridique minimum qu'un État doit accorder aux apatrides qui vivent à l'intérieur de ses frontières.¹¹² » Ainsi, la première étape à l'élimination de l'apatridie consiste à reconnaître un statut minimum aux personnes concernées. D'aucun statut, l'apatride se retrouve dorénavant reconnu minimalement comme étant un « apatride ». Or, cela ne veut pas dire pour autant que les États reconnaissent l'apatridie *de facto*. Cette *Convention* invite à une plus grande ouverture de la part de l'État, lorsque les raisons qui ont mené à cette situation sont valables.

Le deuxième volet des efforts internationaux dans le but d'enrayer l'apatridie a pris forme dans la *Convention des Nations Unies sur la réduction de l'apatridie* et dans la *Convention sur la nationalité de la femme mariée de 1957*. La première impose aux États partis certaines obligations.

L'État contractant s'engage à accorder sa nationalité à toute personne née sur son territoire et qui serait autrement apatride ; qui plus est, toute personne née en dehors du territoire d'un État contractant, mais dont l'un des parents avait la nationalité de cet État au moment de la naissance de cette personne a le droit de recevoir la nationalité dudit État si, sans cela, elle devait rester sans nationalité aucune.¹¹³

¹¹² Arbour, *op. cit.*, p. 420.

¹¹³ *Ibid.*, p. 421.

En somme, un État contractant ne peut pas être responsable de causer une situation d'apatridie. De plus, s'il a la possibilité de remédier à la situation, il doit le faire. Dans la seconde convention, il est question plus particulièrement de la situation de l'apatridie des femmes qui, suite à un mariage, perdent leur nationalité. De la même manière que la première entente, cette dernière responsabilise l'État. Une décision de l'État ne doit pas mener à priver quiconque de nationalité. Il faut cependant noter que ces deux conventions ont, tout comme la *Convention relative au statut des apatrides*, une portée limitée due aux nombreuses réserves apportées par les États.

Besoin d'identité

Malgré leurs effets limités, les traités abordés ci-hauts permettent de cerner les grandes orientations des États devant l'apatridie. Il faut comprendre que le maintien d'une situation d'apatridie est difficile pour les deux partis, l'apatride et l'État. Elle l'est particulièrement pour l'apatride, car sans statut et sans patrie, il ne trouve pas sa place dans un système ordonné. Pour survivre, il doit être reconnu, ne serait-ce que pour travailler et recevoir une rémunération, ou des services quelconques de la part de l'État. Un apatride non reconnu (sans même le statut minimum) n'existe pas d'un point de vue juridique. Comme il n'existe pas pour l'État, c'est-à-dire qu'il n'est pas citoyen, voire d'aucune citoyenneté, il est redevable de rien du tout. Incapable d'engager sa responsabilité, il n'existe pas plus aux yeux des citoyens. Cette situation est intenable pour tout le monde et vient même, d'une certaine façon, dénaturer l'homme. Vivre comme un « électron libre », c'est vivre dans l'absolu où tout y est fusionné. Or, « si l'on recherche l'absolu incarné à l'état pur, on se trouve confronté à la mort et au néant.¹¹⁴ » C'est pourquoi il faut d'abord séparer les choses, puis les rattacher en créant des liens. L'apatridie n'empêche pas la vie de l'être, mais c'est sa reconnaissance devant l'institution qui lui permettra d'entrer en relation. C'est en le forgeant d'une identité, en le faisant un sujet de droit ou en le reconnaissant comme citoyen qu'il pourra s'accomplir. Notons cependant que le travail ne s'arrête pas là.

¹¹⁴ Tzvetan Todorov, *Les aventuriers de l'absolu (Les aventuriers...)*, Paris, Robert Laffont, 2005, p. 247.

RENÉ-JEAN RAVALT – DE LA RÉCEPTION

Cet être humain, à la fois individu, sujet et personne ou *prosôpon*, constitue en soi une entité difficile à cerner. Abordé sous l'angle de la communication, cet être tridimensionnel prend la forme du récepteur parce qu'il arrive dans un monde qui est déjà là, donc il n'a d'autre choix que de recevoir dans un premier temps. Le récepteur détrône en quelque sorte l'émetteur, mais ne l'écarte pas totalement. Nous avons vu que sa réception n'était pas passive. Au contraire, elle est active, voire plutôt créative. Le récepteur est nécessairement aussi un émetteur parce qu'il n'est pas seul, qu'il entre en relation et qu'il répond aux messages. Le récepteur et l'émetteur sont les deux facettes de la personne qui communique. Ils sont le recto et le verso de la personne qui entre en relation. En effet, la réception et l'émission sont les deux pôles de la communication. Le travail de réception, combiné à la quête de connaissance, donc d'émission, permet de découvrir un sens à l'existence de l'être humain. De la même manière, une communication appelle le travail conjoint du récepteur et de l'émetteur et permet de créer un sens aux choses du monde. En adoptant une attitude performative, les deux acteurs de la communication construisent et créent un sens. Cette création découle davantage de la découverte que d'une construction *ex nihilo*. « La communication n'est donc ni une réaction ni une interaction, mais pleinement une transaction dans laquelle l'homme invente et attribue des significations pour réaliser ses projets.¹¹⁵ » Le sens du message ne se trouve plus dans le message lui-même, mais relève plutôt de la création des sujets, émetteur et récepteur. C'est là, entre autres, l'élément clé de la vision des constructivistes américains qui ne peuvent percevoir le message ailleurs que dans la tête des individus. Ainsi, Lee Thayer voit le récepteur comme la seule source créatrice de tous les messages¹¹⁶. Rappelons-nous qu'un émetteur est avant tout, un récepteur. Il invente sa perception comme il le peut et le veut bien. Il conserve un libre-arbitre en matière d'interprétation. La communication est complexe. Nous l'avons vue, elle ne peut pas se limiter à la production et à la distribution d'informations. Elle doit aussi porter sur les conditions de la réception. Ces conditions sont expressives et relèvent de la communication sociale. Parler de la communication expressive, c'est alors parler d'une science du sujet. « Le média n'est plus ce personnage à part, traducteur du monde objectif pour un récepteur passif. Le média est dans le monde, au même titre que le récepteur, de même que le monde

¹¹⁵ Sfez, *La communication, op. cit.*, p. 78.

¹¹⁶ Lee Thayer, *Communication and Communication Systems in Organization, Management and Interpersonal Relations*, Homewood (Ill.), R. D. Irwin, 1971, p. 123.

est dans le média et le récepteur. Chacun est subjectivement objectif dans sa grande activité de mariage avec le monde.¹¹⁷ » Nous avons tous la possibilité d'être notre propre média. Transmettre une information ne peut pas être un synonyme de toute « communication », mais il est plutôt un élément de celle-ci. L'avancement des techniques et leurs démocratisations ont eu pour effet d'augmenter le nombre de messages échangés ainsi que le nombre de récepteurs. Parce que le nombre de modèles culturels d'analyse des messages croît au même rythme que l'augmentation des destinataires, le chemin de l'intercompréhension est difficile. Le concept d'un citoyen global demeure encore une utopie. Si, par contre, l'information peut être mondiale, les récepteurs ne le seront jamais. Ainsi, « la fin des distances physiques révèle l'incroyable étendue des distances culturelles.¹¹⁸ »

Le triomphe du récepteur

L'autonomie reconnue au récepteur de « créer » sa propre perception du message a évolué dans le temps. Les théories de la communication n'ont pas toujours reconnu au destinataire un pouvoir créatif. Du propagandé comme on l'a longtemps considéré, le récepteur a su trouver sa place comme véritable détenteur du pouvoir de détermination du sens de ses communications. En d'autres termes, le triomphe de la communication est le triomphe du récepteur. Ce dernier permet de relativiser la communication, bien qu'il complique tout, qu'il est là où on ne l'attend pas et qu'il ne comprend pas toujours ce que l'on voudrait qu'il comprenne. Le récepteur, qui reçoit et accepte tout ce que l'émetteur insère dans son message, n'est pas vrai à tous les coups. C'est la logique de la communication qu'il l'emporte à ce stade. Dans un débat, nous savons qu'il peut y avoir différents types d'arguments.

Il peut s'agir d'un argument d'autorité : "J'ai raison parce que je suis ton professeur et tu es mon élève donc, taie toi." Il peut aussi s'agir d'un argument purement subjectif et émotif : "Ça me plaît et ça ne se discute pas." L'argument peut aussi tenir à la capacité à argumenter et de raisonner de la personne en face de moi, c'est-à-dire finalement, à une dimension d'universalité qui nous est commune. Bien sûr, il s'agit d'une universalité imparfaite et incomplète. Ce n'est pas parfait, mais nous ne confondons pas les genres d'arguments, nous faisons toujours une différence entre l'argument d'autorité et l'argument rationnel.¹¹⁹

¹¹⁷ Sfez, *Critique...*, *op. cit.*, p. 45.

¹¹⁸ Wolton, *op. cit.*, p. 19

¹¹⁹ Todorov, *Entretien...*, *op. cit.*

Le récepteur demeure toujours libre devant l'argument rationnel. « La liberté du libre arbitre consiste dans la capacité à agir d'une façon ou d'une autre au nom d'un choix rationnel, ou encore à interrompre la chaîne des événements pour repartir à zéro.¹²⁰ » En d'autres mots, il peut accepter l'argument, le repenser, le négocier, l'ignorer et même y répondre. Ces possibilités offertes démontrent bien que « les décodages ne suivent pas automatiquement les codages.¹²¹ » La communication n'est pas toujours un succès et c'est là la réalité de toute communication.

Lorsque Lucien Sfez aborde la question de la réception dans ses ouvrages critiques sur la communication, il s'appuie entre autres sur les thèses de René-Jean Ravault qui parlent d'une « sous-estimation systématique de l'importance des compétences communicationnelles des destinataires.¹²² » Le Directeur de l'École doctorale de science politique de Paris 1 a largement contribué à faire connaître Ravault « comme analyste des pratiques américaines de la communication globale et comme promoteur du concept de "récepteur actif" dont les intentions d'action et les facultés d'interprétation proviennent de la "coersédution" des membres de sa communauté d'identification.¹²³ » Pour ma part, j'ai suivi un cours avec monsieur Ravault à ma première session en Maîtrise en communication. Cette rencontre a porté ses fruits et il a accepté d'agir au titre de co-directeur de recherche pour la présente rédaction. Passionné par l'étude des communications et encore davantage sur la manière dont elle est mise en pratique dans le pays de l'Oncle Sam, Ravault a toujours reconnu l'importance du récepteur dans le schéma de la communication. Je m'attarderai pour l'instant à quelques textes de Ravault sur le sujet qui m'apparaissent bien cerner le concept de la réception active en plus d'offrir un bon survol de l'évolution des théories de la communication à ce sujet.

¹²⁰ Habermas, *op. cit.*, p. 47.

¹²¹ Hall, *loc. cit.*, p. 37.

¹²² René-Jean Ravault, « Défense de l'identité culturelle par les réseaux traditionnels de "coersédution". » (*Défense...*), dans *International Political Science Review*, Vol 7 No. 3, juillet 1986, p. 251.

¹²³ René-Jean Ravault, « Penser la décision et critiquer la communication » (*Penser...*), dans Gras et Musso, *Mélanges...*, *op. cit.*, p. 255.

Ce proverbe camerounais en dit long sur l'influence qu'on peut avoir sur un enfant. C'est en bas âge que lui sont inculqués ses valeurs et référents psycho-socio-culturels. La flexibilité d'un jeune arbre permet de le plier et d'orienter sa direction pour le reste de sa vie. Par la suite, son écorce se développera et il deviendra pratiquement impossible de le changer. Il pourra même affronter les pires tempêtes et ne pas céder. Malheur à celui qui s'aventurera à vouloir changer sa course. Cette inculcation des fondements de sa propre culture (langues, croyances, valeurs, etc.) est la pratique de toutes les civilisations. « Il faut admettre que l'on voit mal comment on pourrait attendre que les enfants soient adultes pour qu'ils puissent délibérément choisir leur langue et leur culture.¹²⁵ » Ce façonnement contribue à la formation d'une contrainte sociale pesant sur chaque individu. Contrainte limitante, elle est aussi une porte pour la liberté.

Deux réseaux

Ravault emploie le néologisme « coersédution¹²⁶ » pour parler de l'action de ce réseau traditionnel de coercition socioculturelle. Fondé sur la base de valeurs et de croyances, saisir la véritable portée de ce réseau est difficile, mais il est clair qu'il est bien présent en chacun de nous. À cette étape, nous pouvons aisément lier les réseaux traditionnels de coersédution à la métaphore de l'organisme chez Sfez. Dans le contexte de la mondialisation, « nouvelle religion du monde des affaires et des élites politiques¹²⁷ », les réseaux traditionnels sont confrontés aux réseaux globalisés de communication. Ces derniers relèvent plutôt de la figure de la « boule de billard ». Ces deux réseaux ont un impact sur le récepteur. Une trop grande importance est souvent accordée aux nouvelles technologies médiatiques, sous-estimant du même coup l'impact du milieu d'où nous provenons. Les recherches en communication portent bien souvent sur les effets que peuvent avoir les produits communicationnels sur les gens plutôt que sur le sens que ces gens peuvent leur donner.

¹²⁴ Adelekan, Tokunbom, *African Wisdom*, Valley Forge (PA), Judson Press, 2004, p. 76.

¹²⁵ René-Jean Ravault, « La réception des communications organisationnelles dans le contexte de la mondialisation. » dans *Contribution introductives au colloque : Les recherches sur la communication organisationnelle en débat*, Université de Rennes 2, déc. 2001, p. 75 Bis.

¹²⁶ Ravault, *Défense...*, *loc. cit.*, p. 259.

¹²⁷ Jacques B. Gélinas, *La globalisation du monde*, Montréal, Écosociété, 2000, couverture.

Cette lacune s'expliquerait, selon Ravault, par « la popularité dont jouissent encore les théories du contrôle de la société et de la culture par les médias.¹²⁸ » Développées dans l'entre-deux-guerres, ces théories consistent à croire que le récepteur exposé à une propagande médiatique est automatiquement converti et contrôlé. L'idée d'un récepteur passif a fait son chemin et a focalisé les recherches sur l'analyse de ce qui se passe du côté de la production et de la diffusion. Ravault souligne une contradiction dans le raisonnement de ces chercheurs qui reconnaissent d'abord la position de récepteur comme étant la plus intéressante dans les domaines scientifiques, techniques et fiscaux parce qu'elle permet un choix. *A contrario*, ils s'entendent pour dire que l'émetteur est le mieux placé dans le cas de la circulation internationale des biens audio-visuels, car selon eux, il est en mesure d'imposer son idéologie aux autres.

C'est à Schramm que nous devons la démonstration de la désuétude de ces théories. C'est lui qui a fait passer le récepteur de la passivité à l'activité. Pour y arriver, Schramm sépare la communication en actes d'émission et de réception. Il renonce ainsi à considérer la communication comme l'effet d'un projectile magique. Shils et Janowitz ont aussi largement contribué à l'avancement des théories de la réception active. Ils ont voulu savoir pourquoi les méthodes propagandistes des Alliés n'avaient pas eu l'effet escompté sur les soldats allemands lors de la seconde Grande Guerre. Ils ont démontré en effet que les dirigeants nazis avaient su utiliser la propagande des Alliés à leur avantage. Pour réaliser ce projet, l'armée allemande s'était bien attardée à identifier les tracts comme étant de provenances américaines. L'effet désiré par les Alliés ne fut donc pas celui escompté. Au contraire, il a renforcé le moral des troupes allemandes. Les deux chercheurs américains en sont venus à la conclusion que c'est l'attribution d'un caractère d'étrangeté aux tracts qui avait contribué à la réussite de la contre-propagande. Ainsi, en les taxant du sceau américain, les tracts se sont heurtés aux valeurs allemandes. Ils n'ont donc pas su trouver la finalité espérée. Le destinataire ne s'est pas avéré être le propagandé que l'on croyait.

Personnalisation et surcodage

Poursuivant dans la veine de l'autonomie du récepteur, les travaux de Lee Thayer et de Watson Dunn dressent la liste des influences que peuvent recevoir les communications entre émetteur et récepteur. Thayer distingue des facteurs qui vont au-delà du simple contenu

¹²⁸ Ravault, *Défense...*, *loc. cit.*, p. 252.

informationnel. Le récepteur actif donne un sens au message en fonction de sa propre perception, de ses propres intentions, de ses propres besoins ainsi que de ce qu'il croit être l'intention de l'émetteur et de ce qu'il peut en faire. Cette « personnalisation » du message amenée par Thayer et appuyé par Ravault trouve son penchant européen dans les théories de Sfez et son concept du surcode. Il y a le code et il y a les surcodes. Par code, il faut voir une structure contraignante. La langue et le droit en sont deux brillants exemples, mais il ne faut pas se limiter à ces structures bien définies. Il y a par exemple l'habitus « qui s'affirme dans la confrontation improvisée avec des situations sans cesse renouvelées, il obéit à une logique pratique, celle du flou, de l'à peu près, qui définit le rapport ordinaire au monde.¹²⁹ » À la rencontre de ces codes, c'est-à-dire, « quand les contraintes spécifiques d'un code s'ajoutent aux contraintes spécifiques d'un autre code, l'effet est imprévisible et, sur l'instant invisible. C'est cela le surcode.¹³⁰ » En d'autres termes, c'est comme si la touche personnelle, le style individuel, personnel et libre, qui régit une œuvre, une action voire une décision, est le résultat de contraintes additionnées. Cette addition de code ne s'entend cependant pas comme un simple cumul avec une somme fixe. « L'effet de surcodage est un effet de sens, c'est-à-dire qu'il dépasse largement les prévisions des codes. Cette addition est aussi une division, une soustraction, une annulation, une torsion. Effet imprévisible.¹³¹ » Ainsi, parce que le récepteur est dans le monde et que le monde est en lui, il crée un sens unique et imprédictible au message. Autrement dit, tous les éléments du monde se mêlent dans le récepteur. La communication passe par lui qui est social. Du coup, la communication devient sociale. D'autres auteurs ont traité de cette individuation ou de cette personnalisation des messages comme des influences psychologiques et sociologiques des actions humaines. Ces influences, peut-être moins contraignantes que ne l'est un surcode, ont été davantage reconnues et réemployées dans d'autres sphères d'étude.

Le "message" pour Thayer, comme le "surcode" pour Sfez sont "individué" ou incarnés par l'acteur communiquant et non portés par une structure contraignante que serait la langue ou un autre média. Pour Thayer, les médias ne véhiculent que des propos, des produits communicationnels, et pour Sfez, ce qui est inscrit dans la structure contraignante de la langue relève de la forme, du sens commun, de la grammaire, etc., et non de la parole, du symbolique ou de la signification "individué".¹³²

¹²⁹ Bourdieu, *op. cit.*, p.96.

¹³⁰ Sfez, *Décision...*, *op. cit.*, p. 358.

¹³¹ *Ibid.*, p. 431.

¹³² Ravault, *Penser...*, *op. cit.*, p. 257.

L'exemple du livre

Avant les travaux de Schramm en 1971, Jean-Paul Sartre a écrit que « l'opération d'écrire implique celle de lire comme son corrélatif dialectique et ces deux actes connexes nécessitent deux agents distincts. C'est l'effort conjugué de l'auteur et du lecteur qui fera surgir cet objet concret et imaginaire qu'est l'ouvrage de l'esprit. Il n'y a d'art que pour et par autrui.¹³³ » Conjointement, ces opérations permettent la réalisation d'un ouvrage de l'esprit. Les deux processus, l'écriture et la lecture, ne sont cependant pas symétriques, ils sont concurrents. Ils ne sont pas non plus simultanés. En effet, « le livre sépare plutôt en deux versants l'acte d'écrire et l'acte de lire qui ne communiquent pas ; le lecteur est absent à l'écriture ; l'écrivain absent à la lecture.¹³⁴ » La bonne écriture ne mène pas nécessairement à la bonne lecture. Il faut plutôt noter que la bonne lecture est toujours laissée à la discrétion du lecteur¹³⁵. Il conserve toujours son libre-arbitre. C'est le même constat chez des auteurs tels que Roland Barthes et Tzvetan Todorov. Une lecture sera, à tous les coups, différente parce que le lecteur a sa propre histoire et qu'il change avec le temps et ses expériences. L'acte de lecture fait par différentes personnes ne pourra vraisemblablement pas mener au même résultat. La lecture faite par une personne à des moments ou en des lieux différents ne sera pas non plus identique. Ainsi, une lecture mène à une pluralité de sens. Cette polysémie est indéterminée et évolutive. Notons par ailleurs qu'une affinité des habitus, nous dirait Bourdieu, peut mener à des lectures semblables, mais elles ne seront jamais en mesure d'être absolument identiques. Bien que l'objet de lecture soit le même, le sens qu'on lui donne est l'effet d'un surcodage ou d'une personnalisation, il est imprévisible. « C'est toujours et jamais dans le même fleuve que l'on se baigne.¹³⁶ »

Si cela est vrai pour la lecture d'un livre, nous pouvons aisément penser à la lumière des travaux antérieurs, qu'il s'agit de la même chose à tous les niveaux de discours. Un discours fait dans une assemblée quelconque sera compris d'autant de façons qu'il y aura d'auditeurs. Prenons l'exemple d'une élection dans un système démocratique où un candidat propose des

¹³³ Jean-Paul Sartre, *Qu'est-ce que la littérature ?*, Paris, Gallimard, 1988, p. 50.

¹³⁴ Paul Ricœur, *Du texte à l'action (Du texte...)*, Paris, Seuil, 1986, p. 139.

¹³⁵ Les dix droits imprescriptibles du lecteur sont : « le droit de ne pas lire, de sauter des pages, de ne pas finir un livre, de relire, de lire n'importe quoi, au bovarysme, de lire n'importe où, de grappiller, de lire à haute voix, de nous taire. » dans Daniel Pennac, *Comme un roman*, Paris, Gallimard, 1992, p. 147 et ss.

¹³⁶ Gilles Thérien, « Pour une sémiotique de la lecture. », dans *Protée*, Vol. 18, No. 2, 1990, p. 76; voir aussi Gérard Vincent, *L'histoire de l'Homme racontée par un chat*, Paris, Quai Voltaire, 1992, p. 12.

orientations, prononce des discours ou promet des actions. Malgré tout cela, le choix de l'électeur se fait plutôt sur l'image projetée par les chefs des partis. L'électeur peut aussi fonder son choix sur d'autres facteurs n'ayant aucunement rapport avec les propositions véritablement faites. Prenons un exemple encore plus frappant, celui du référendum. Bien que la question soit la même pour tous et que le choix de réponse soit clair et simple, « en allant voter, les électeurs répondent en fait à une autre question qui ne leur est pas posée, et dont ils supposent qu'elle est plus importante.¹³⁷ » Le référendum est un moyen de la démocratie pour permettre au peuple de s'exprimer sur une question précise. Les adhésions aux clans du « oui » ou du « non » tiennent souvent davantage de l'attachement aux leaders qui les guident qu'à la question posée dans les faits.

En somme, nous avons vu que pour qu'un message existe, il doit nécessairement être issu d'un émetteur. Ce dernier étant généralement humain, il est donc parlé. Il est langage et donc déjà un récepteur. Personne ne naît avec la langue infuse, nous devons l'apprendre. Par le biais de la langue, l'émetteur vient coder son message dans les limites qu'on lui a enseignées. Quant au récepteur, humain aussi, il ne peut comprendre que dans les limites de sa langue et au niveau qu'on le lui a appris. Tous les deux contraints par les limites de leurs langages, l'émetteur et le récepteur n'auront d'autres choix que de teinter leurs compréhensions du message à leur image. « En effet puisque l'âme humaine est le berceau, la patrie et l'habitat de la langue, toutes les propriétés de la langue passent en elle subrepticement.¹³⁸ » Émetteur et récepteur sont les deux acteurs d'une même communication, ils ont en commun d'être des humains. Comme il n'y a pas un humain qui soit parfait, la communication ne pourrait prétendre l'être non plus. Imparfaite, elle ne peut prétendre être totalitaire, elle doit nécessairement être démocratique.

¹³⁷ Wolton, *op. cit.*, p. 33-34.

¹³⁸ Wilhelm Von Humboldt, *Sur le caractère national des langues et autres écrits sur le langage*, Paris, Seuil, 2000, p. 127-129.

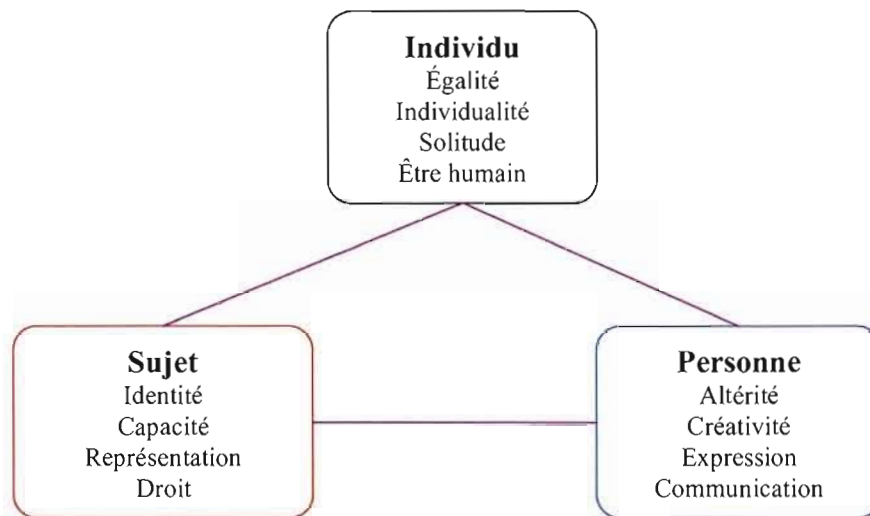
PORTAGE DEUX

Dans ce second portage, je désire porter une attention particulière à deux aspects de l'être humain, le sujet et la personne. Avant de m'y attarder et pour mieux se situer, il faut souligner qu'avant de recevoir l'une ou l'autre de ces attributions, il faut d'abord être un individu. Ce dernier est un concept qui désigne l'être humain dans toute sa solitude. Puis, vient ensuite le sujet, proche parent de l'identité. En fait, désigner un individu comme étant un sujet, c'est le forger d'une identité propre et unique. Cela ne se limite pas seulement à l'attribution d'un nom parce qu'entre autres les noms se répètent très souvent dans l'histoire. Ainsi, des Guillaume Provencher, il y en a eu et il y en aura, mais aucun d'eux ne pourra jamais prétendre être le même que moi. Lorsqu'une institution identifie un sujet, elle lui attribue un nom, mais aussi, elle l'insère dans une filiation en lui reconnaissant une mère et un père en plus d'y inscrire un lieu et une heure de naissance. Or, nous le savons par expérience, ces éléments inscrits peuvent parfois être erronés, mais ces erreurs n'empêchent pas la vie d'exister. La reconnaissance d'un sujet ne permet pas de le mettre au monde, elle permet son insertion dans un monde social. L'institution accomplit là un travail de représentation. Par la reconnaissance, l'institution reconnaît au sujet la capacité d'agir dans la communauté et c'est par le biais de son identité qu'il est en mesure de le faire. Imputable, il devient capable. Autrement dit, parce que nous sommes en mesure de lier les actions à l'agent qui les fait, ce dernier devient porteur d'obligations de faire ou de ne pas faire. Il devient donc un sujet de droit. C'est d'ailleurs l'absence de toute forme de reconnaissance par une institution qui place l'apatride dans une situation embarrassante, où il ne peut être imputable d'aucune action. S'il est vrai qu'il existe parce qu'il respire et mange, l'apatride n'existe pas aux yeux de l'organe étatique qui assure la reconnaissance de ses sujets.

Reconnaître, représenter ou identifier est essentiel. C'est ce qui vient nous différencier de nos semblables. Du coup, créer un espace de différenciation ouvre la porte à l'Autre. Il faut alors y distinguer un nouvel aspect, celui de la personne qui inaugure l'altérité. En reconnaissant l'Autre, la personne se reconnaît elle-même. Cette reconnaissance mutuelle est encadrée par l'institution qui se veut la structure englobante de tous ceux et celles qui se reconnaissent. De plus, en procédant par le biais du cadre commun, les sujets reconnaissent de facto l'institution. Cette dernière constitue l'ordre de la reconnaissance qui permet à la

personne d'entrer en relation, en d'autres mots, communiquer. La personne est un aspect de l'existence humaine qui relève de la métaphore de la communication expressive. Aborder la question de la personne, c'est s'aventurer sur un terrain flou, marqué par les instincts, les valeurs, les volontés et la créativité personnifiée. Cette insaisissable personnalisation permet à la personne de toujours conserver son libre-arbitre devant l'argument rationnel. La personne est avant tout un récepteur parce que la personne arrive dans un monde qui est déjà là. Depuis sa tendre enfance, des codes culturels tels que des valeurs et des rites sont inculqués à l'enfant. Ces codes, lorsqu'ils viennent en contact avec d'autres codes, produisent un effet de surcodage, une sorte de réponse imprévisible, unique et propre à la personne. Certains parlent d'individuation, mais il est plus juste, je crois, de parler de la personnalisation, car cette imprévisibilité, voire créativité, s'apparente davantage au concept de personne que celui de l'individu.

En somme, le sujet et la personne s'opposent et se complètent en chaque individu. Le même genre de rapport est constaté entre la représentation et l'expression, à la limite, entre le droit et la communication.



DEUXIÈME PARTIE
SOCIÉTÉ JURIDICOMMUNICATIONNELLE

CHAPITRE 1 : SOCIÉTÉ MODERNE

« Le paon fait la roue
le hasard fait le reste
Dieu s'assoit dedans
et l'homme le pousse. »

Jacques Prévert
La brouette ou les grandes inventions
Paroles

« L'homme n'est pas entièrement coupable :
il n'a pas commencé l'histoire;
ni tout à fait innocent puisqu'il la continue. »

Albert Camus
L'été

PAUL ATTALLAH – REGARDS CROISÉS SUR LA SOCIÉTÉ MODERNE

Nous avons vu précédemment que la communication a été de tout temps et est toujours au cœur des sociétés. C'est notre rapport à elle qui a changé au fil des époques. Parmi les événements qui ont marqué notre perspective de la communication, il y a eu ce qu'on appelle l'*Aufklärung*, c'est-à-dire l'époque des *Lumières*. Cette « marque » dans le temps a défini et détermine encore aujourd'hui ce que nous sommes et comment nous agissons. Les *Lumières* ont mis en valeur l'autonomie de la raison humaine. À partir de ce moment-là, la seule autorité valable est celle que nous nous imposons nous-mêmes. Les *Lumières* ont modernisé les valeurs fondatrices des sociétés. Elles ont permis l'érection d'une nouvelle forme de société, la société moderne.

Ferdinand Toennies – GEMEINSCHAFT/GESELLSCHAFT

L'emploi du mot « moderne » pour désigner la société sous-entend qu'il y a eu autre chose précédemment et laisse entrevoir qu'il y aura autre chose après. Parler de la société moderne ne peut ainsi se faire sans expliquer la rupture avec la société qui l'a précédée, c'est-à-dire la société ancienne, car « une Modernité quelle qu'elle soit a nécessairement affaire aux mises de la reproduction; autrement dit, elle *succède*. La profondeur et la radicalité des bouleversements ne font qu'accentuer la visibilité du trait.¹³⁹ » Ferdinand Toennies a désigné la société moderne sous le nom de *Gesellschaft* en opposant à elle la *Gemeinschaft*, c'est-à-dire la société ancienne. Évidemment, ces appellations désignent des types-idéaux. Fictions sociologiques, elles n'ont jamais existé à l'état pur. De plus, le changement d'un type à l'autre n'est pas net et précis. Il s'étend sur plusieurs siècles et laisse planer l'idée « que nous sommes toujours confrontés à des sociétés qui ressemblent plus ou moins à la *Gemeinschaft* ou à la *Gesellschaft*.¹⁴⁰ » S'y attarder en les distinguant clairement permet cependant d'aider à la compréhension.

¹³⁹ Pierre Legendre, *Le désir politique de Dieu (Le désir...)*, Paris, Fayard, Paris 2005, p. III.

¹⁴⁰ Paul Attallah, *Théories de la communication : Histoire, contexte, pouvoir*, Québec, Télé-Université, 2000, p. 21.

Urbanisation

Parmi les traits caractérisant la société moderne, il y a l'urbanisation. L'exode rural est constant et marquant tout au cours du XIX^e siècle. Le phénomène est tel que les centres urbains comptent désormais la majorité des habitants des sociétés européennes et nord-américaines. Pour la première fois dans l'histoire de l'homme, une société est majoritairement urbanisée. Ce mouvement massif de la campagne vers la ville peut évidemment s'expliquer de diverses façons et pour diverses raisons, mais parmi les plus importantes, il y a « l'arrivée d'un mode de production capitaliste et des rapports de productivité et de propriété qu'il instaure.¹⁴¹ » Dans la société ancienne, les paysans pratiquaient ce que l'on appelle une agriculture de subsistance. Leurs récoltes étaient leurs salaires et leurs nourritures. Une mauvaise moisson pouvait parfois signifier la famine pour certains. Bien sûr, l'agriculteur ne pouvait pas, selon les régions et les terrains, produire tous les produits nécessaires. L'agriculteur devait alors s'en remettre au commerce qui n'est pas une invention de la modernité. Le commerce existait dans la société ancienne, mais il était marginalisé et il poursuivait d'autres fins que celles que la modernité lui a par la suite reconnues. Ainsi, le commerce d'autrefois servait à pallier aux manques. Souvent fait sous la forme de troc, le commerce permettait à l'agriculteur-paysan de faire l'acquisition de biens qu'il ne pouvait pas produire lui-même. Tout était orienté dans le but de faire vivre, voire survivre, sa famille. S'il y avait des surplus, et si ceux-ci n'étaient pas tout simplement saisis par les autorités qui s'assuraient ainsi de toujours garder une emprise sur les sujets, ils étaient conservés et employés à pallier d'éventuels cas de forces majeures.

Industrialisation

Dans la *Gemeinschaft*, un lopin de terre appartient habituellement à un propriétaire unique et à sa famille. Cette terre constitue le capital principal des familles. Or, la montée du capitalisme qui « réside précisément dans la transformation permanente et illimitée du capital en production, de la production en capital et du capital en production¹⁴² », est venue changer la donne. Le capitalisme introduit dorénavant une nouvelle forme d'exploitation foncière.

¹⁴¹ Attallah, *op. cit.*, p. 12.

¹⁴² Jacques B. Gélinas, *La globalisation du monde*, Montréal, Écosociété, 2000, p. 25.

Les terres cultivables qui assuraient la subsistance des paysans d'antan sont désormais perçues plutôt comme des biens immobiliers exploitables dont il faut chercher à retirer le maximum de bénéfices. Cette terre à laquelle l'agriculteur vouait depuis toujours un culte et un respect sans borne sera désormais perçue comme une industrie. Intimement lié à l'urbanisation, le phénomène de l'industrialisation est en soi un élément marquant de la société moderne. L'industrialisme comme le capitalisme instaurent une nouvelle façon de faire les choses. Ils constituent à eux deux un nouveau mode d'organisation des sociétés. Ils s'abreuvent tous les deux de « l'innovation technologique et dans les profits réalisés par la vente de leurs produits, ils tirent leur dynamisme de la division rationnelle du travail et de la combinaison travail/technique/capital sans cesse réajustée.¹⁴³ » En d'autres mots, le sol cultivable devient, dans la *Gesellschaft*, un moyen pour mener au profit. Les fermes changent tranquillement d'appellation et deviennent des exploitations agricoles. Les agriculteurs-paysans deviennent des entrepreneurs en agriculture. Le mode d'exploitation est calqué sur celui des usines. Les élevages de bétail prennent du galon par rapport à l'agriculture céréalière et légumière parce qu'ils s'avèrent plus rentables. Le développement des techniques et la mécanisation de l'agriculture auront pour effet de réduire le nombre d'effectifs nécessaires à l'exploitation des terres ce qui aura pour conséquence de forcer la main-d'œuvre agricole à se réorienter. La direction pour laquelle elle optera majoritairement sera celle des centres urbains. Forcés de quitter la campagne avec leurs familles pour aller rejoindre la ville, là où les attendent usines et manufactures, « les paysans deviennent donc ce que Marx appelle le prolétariat urbain, c'est-à-dire les travailleurs de la ville.¹⁴⁴ »

Spécialisation

Lorsqu'il était sur sa terre, le paysan se devait d'être un homme multitâche. Souvent laissé à lui-même, il devait être en mesure de tout faire : de l'érection de bâtiments à l'exploitation céréalière, en passant par le soin des animaux, la transformation et la vente des récoltes. La polyvalence était de mise dans la *Gemeinschaft*. Dans la société moderne, c'est tout le contraire. Le travailleur doit plutôt chercher à devenir expert à une étape de la production et

¹⁴³ Gélinas, *op. cit.*, p. 25

¹⁴⁴ Attallah, *op. cit.*, p. 12

laisser à autrui le soin de développer des aptitudes pour les autres étapes de la chaîne. C'est ce que l'on a appelé la division du travail. Dans un tel système, les étapes sont isolées et spécialisées. Une étape seule est sans finalité. De plus, à chacune des phases de production se trouvent des exécutants permutables. C'est l'enchaînement des étapes, des phases ou des niveaux qui mène au but. Dans les industries, la division du travail a pris des allures de chaînes de montage et le but recherché est toujours le profit. Pour le maximiser, la division technique du travail tel que prôné par Adam Smith est essentielle, car elle permet d'assurer la productivité et l'efficacité. « La division du travail se fonde sur le fait que deux hommes peuvent mettre en commun leur force de travail et se conduire l'un envers l'autre comme s'ils étaient un. Cette "unité" est exactement le contraire de la coopération, elle renvoie à l'unité de l'espèce par rapport à laquelle tous les membres un à un sont identiques et interchangeables.¹⁴⁵ » Cette perspective vient dénaturer l'homme.

Isolement

Fortement recherchée à ses débuts, la division du travail a eu des répercussions plus larges que dans le seul secteur industriel. En fait, ce sont tous les secteurs de la société qui ont, d'une certaine façon, cherché à appliquer le concept de division du travail à leur propre profit. C'est ainsi que les rôles sociaux traditionnels ont été touchés par la vague de la spécialisation. Pour les Anciens, il était loisible de cumuler les fonctions sociales. Non seulement cela était-il possible, mais cela était la règle. Il était convenu qu'un rôle déteigne sur tous les autres. « C'est ainsi que l'on pouvait être à la fois père de famille, juge, commerçant, éleveur, etc. Et c'était précisément parce qu'on était bon père de famille qu'on était habilité à devenir juge et parce qu'on était juge qu'on exerçait une autorité accrue dans le commerce, et ainsi de suite.¹⁴⁶ » Tous et chacun étaient une mixture de différents rôles sociaux. En emboîtant le pas de la spécialisation, la société moderne a rompu avec cette idée d'amalgamation des rôles. Elle peut, par exemple, concevoir qu'un mauvais père de famille puisse exercer la fonction de juge. Cette séparation des rôles, et du même coup, de la vie privée et de la vie publique était inconcevable dans la *Gemeinschaft*. La spécialisation

¹⁴⁵ Hannah Arendt, *Condition de l'homme moderne*, Paris, Calmann-Lévy, 1983, p. 173.

¹⁴⁶ Attallah, *op. cit.*, p. 14.

généralisée par la modernité vient séparer les rôles de chacun dans la société, mais vient aussi perturber les habitudes personnelles et quotidiennes des individus. Elle fait en sorte de scinder les citoyens selon leurs intérêts. Si seulement, elle faisait en sorte de réunir des gens qui ont des intérêts semblables, mais ces séparations poussent plutôt à l'isolement des groupes.

Confiance

Les gens se côtoient toujours, mais se connaissent de moins en moins. Il devient difficile de faire confiance à son prochain quand on ne le connaît pas et encore davantage lorsqu'on éprouve à son égard un sentiment d'étrangeté. La spécialisation à outrance menée à tous les niveaux par l'avènement de la société moderne a eu pour conséquence d'affaiblir les liens traditionnels. Auparavant, le « simple fait de vivre en société intime garantissait l'accomplissement des obligations et le respect des autres.¹⁴⁷ » Dans cette ancienne société, une poignée de main valait pour une entente et le non-respect de cette dernière entraînait de grandes conséquences parmi les membres intimes de la communauté. Prenons l'exemple d'un débiteur qui ne s'acquitte pas de sa dette. Il y a probablement à ce manquement une sanction juridique, mais « il y a aussi d'autres sanctions qui sont importantes, si par exemple, [le créancier] prévient toute la famille et les amis que c'est un salop, que [le débiteur] lui doit de l'argent et ne la lui donnant pas, il crève de faim, c'est une sanction autrement pesante que la sanction juridictionnelle.¹⁴⁸ » Dans la société moderne, l'être humain est orphelin dans une masse de monde. Le citoyen n'a plus de liens intimes avec les membres de sa communauté. Comment un citoyen peut-il en venir à faire confiance à un voisin qu'il méconnaît? La réponse : par le biais du contrat.

¹⁴⁷ Attallah, *op. cit.*, p. 15.

¹⁴⁸ Entretien personnel avec Lucien Sfez (*Entretien...*), Paris, Université Panthéon-Sorbonne, le 15 juin 2005.

Au XIXe siècle, des auteurs qualifiaient la modernité par le fait que le contrat y soit devenu "la base définitive du Droit humain". Ces hommes ne voyaient pas dans le contrat une abstraction éternelle suspendue dans le ciel platonicien des Idées, mais l'aboutissement indépassable d'un progrès historique arrachant les hommes aux sujétions des statuts pour le faire accéder à la liberté. Selon eux, l'histoire du Droit a un sens et ce sens nous conduit à un monde émancipé où l'Homme ne porte pas d'autres chaînes que celles qu'il se fixe à lui-même.¹⁴⁹

Contractualisme

Le contractualisme est cette « idéologie selon laquelle le lien contractuel serait la forme la plus achevée du lien social et aurait vocation à se substituer aux impératifs unilatéraux de la loi.¹⁵⁰ » Il est même devenu pour certains l'emblème de la modernité. Il a su représenter un moyen d'émancipation pour les peuples fraîchement décolonisés. Pour ces nouveaux pays depuis peu voués à voler de leurs propres ailes, « accéder à la culture du contrat est devenu la condition d'accès à la modernité et au concert des nations.¹⁵¹ » Dorénavant pour eux, c'est par le contrat que tout devra se faire. C'est d'ailleurs bien souvent par un contrat qu'ils acquièrent leur indépendance et c'est encore par un contrat d'adhésion aux textes de l'ONU qu'ils entrent dans l'organisme.

Le contractualisme, ou le consensualisme, est de mise à tous les niveaux, à tous les stades, à toutes les occasions. Les rapports quotidiens entre humains semblent fonctionner au rythme de cette idéologie. Par exemple, les relations modernes entre employeurs et employés sont fondées sur le principe du contrat de travail et de la convention collective; se loger fait appel au même désir de négociation en obligeant la signature de baux de location pour l'occupation d'un appartement. Toutes les formes de relations, même les plus intimes, ont pris le pas du consensualisme. Le contrat de mariage est un exemple frappant. À une époque, l'union maritale était dictée par une structure sociale. C'était la coutume et les intérêts familiaux qui primaient sur l'amour entre les époux. Il ne s'agissait pas simplement d'un engagement fait devant l'institution, donc devant tous les autres, que madame et monsieur désiraient faire vie commune. Aujourd'hui, le contrat de mariage moderne permet de penser cela. Complexe et

¹⁴⁹ Alain Supiot, *Homo juridicus*, Paris, Seuil, 2005, p. 136.

¹⁵⁰ Supiot, *op. cit.*, p. 142.

¹⁵¹ *Ibid.*, p. 137.

ultra-précis dans certains cas, le contrat de mariage prévoit des règles pour la vie en commun. Il contient des spécifications quant aux patrimoines des deux époux et de façon surprenante, sur la manière de les liquider à la fin de l'union. Le divorce est maintenant chose commune. Il faut en tenir compte, il faut le prévoir. C'est parce que la fin est déjà planifiée dans le contrat de mariage que « nous imaginons les conjoints comme partenaires autonomes n'ayant d'engagement l'un envers l'autre que l'intérêt de leur propre sentiment amoureux.¹⁵² » Le patrimoine des époux est le propre de chacun et à en dessiner les contours dans un contrat de mariage, les époux s'assurent que ce sont les sentiments qui soient le fondement de leur union. Laissé à lui-même par la communauté, l'individu n'a d'autres ressources que ses intérêts personnels et ses sentiments. Il a besoin de garanties pour ne pas se faire flouer et le contrat lui offre cette sécurité.

Des théories éclairantes

Faire la distinction entre la *Gemeinschaft* et la *Gesellschaft* permet de mieux cerner le changement qui s'est produit. Cependant, distinguer, c'est davantage constater, qu'expliquer. Cette mutation de l'ancienne à la nouvelle forme de société fut l'objet de plusieurs réflexions et a donné lieu à des théories explicatives du passage de la société ancienne à la société moderne dont les plus importantes furent proposées par Karl Marx et Max Weber.

Karl Marx

Regarder le passé nous porte souvent à l'idéaliser. Si, par contre, les choses ont changé, c'est peut-être parce qu'elles n'étaient pas aussi idéales qu'elles le laissent paraître. Ainsi, la société ancienne nous donne l'image d'une société tissée serrée, où la communication est au centre de tout, comme un monde idéal où tout le monde se comprend et les inégalités sont inexistantes. Or, pour Karl Marx, cette image n'est pas révélatrice. Ayant fondé son analyse sur la base de critères économiques, Marx expose « la pérennité des luttes sociales, les nombreuses révoltes d'esclaves dans les sociétés esclavagistes, les nombreuses jacqueries (révoltes paysannes) qui ont traversé tout le Moyen Âge européen ainsi que la Révolution

¹⁵² Attallah, *op. cit.*, p. 16.

française qui montre bien l'existence d'antagonismes de classe profonds.¹⁵³ » L'idéal de la société ancienne est un leurre pour Marx. Il reconnaît même comme bénéfiques certains apports faits par la société moderne. Plus démocratique, offrant plus de loisirs et une meilleure qualité de vie en général, la société moderne favorise l'émancipation des individus et la réduction des écarts entre les classes. Elle pourrait cependant être encore meilleure si elle ne maintenait pas d'autres contradictions et oppositions entre les classes. La société moderne qu'il a observée est « intrinsèquement biaisée et elle ne sert que les intérêts de la couche privilégiée de la population aux dépens des autres.¹⁵⁴ » C'est ainsi que Marx nous invite à développer un esprit de solidarité afin de lutter contre les inégalités et la pauvreté qui sont contraires à l'humanité. Le socialisme n'est pas une idée à réaliser. Marx l'a d'ailleurs répété maintes fois dans ses ouvrages. Il constitue plutôt un appel à travailler ensemble pour créer un corps normatif qui permettrait l'érection d'une société fondée sur l'idéal des *Lumières*. « Contre les Lumières, Marx aurait pu dire : "Pourquoi prôner philosophiquement la libération de l'homme des tutelles d'autorités hétérogènes, si par ailleurs vous permettez politiquement que l'homme croupisse enchaîné dans la société? En fait, à quoi bon avoir chassé les autorités hétérogènes de nos têtes, si vous acceptez que les forces hétérogènes brisent et aspirent toute forme d'humanité dans la chair même des hommes, des femmes et des enfants?"¹⁵⁵ » En somme, ce que Marx constate est que la lutte des classes persiste après le passage de la *Gemeinschaft* à la *Gesellschaft*. En revanche, il propose des changements normatifs et législatifs « qui ont permis la transformation de l'État de droit à caractère libéral et restreint à un État de droit et de bien-être de type démocratique.¹⁵⁶ » Ce nouvel État de droit est bâti sur l'idéal d'une intersubjectivité. Le droit n'est légitime « qu'en tant que son élaboration résulte d'une égale participation de tous les citoyens à la discussion qui doit présider à son adoption.¹⁵⁷ »

¹⁵³ Attallah, *op. cit.*, p. 23.

¹⁵⁴ Bjarne Melkevik, *Réflexions sur la philosophie du droit (Réflexions...)*, Québec, PUL, 2000, p. 167.

¹⁵⁵ Melkevik, *Réflexions...*, *op. cit.*, p. 164.

¹⁵⁶ *Ibid.*, p. 167.

¹⁵⁷ Jacques Lenoble, *Droit et communication*, Paris, Cerf, 1994, p. 60.

Max Weber

De son côté, Max Weber ouvre son analyse sur des facteurs autres qu'économiques. Sociologue postmarxiste, il ne rejette pas pour autant l'analyse de Marx, mais l'étoffe d'une analyse plus englobante. « Il affirme que les formes de rationalité peuvent jouer un rôle tout aussi déterminant que les contradictions économiques.¹⁵⁸ » Par une forme de rationalité, Weber entend toutes les motivations qui poussent une société à s'organiser. En d'autres termes, ce sont les justificatifs ou les raisons de l'existence d'une organisation. Les rationalités sont très profondes et bien ancrées dans les sociétés si bien que les changements de rationalité sont très lents. En fait, la plupart des sociétés sont plutôt le fruit d'un mélange de rationalités. Aucune société n'est totalement fondée sur une seule rationalité bien définie. La société ancienne est fondée en grande partie sur une rationalité religieuse. Quant à la société moderne, Weber reconnaît qu'elle accorde plutôt une prédominance à la rationalité bureaucratique. Au fur et à mesure que l'État prend de l'expansion dans le monde moderne, la rationalité bureaucratique l'accompagne. L'essence même de la bureaucratie réside dans le fait qu'elle n'admet pas l'exception. Les cas particuliers ne trouvent pas preneur dans une bureaucratie. Le bureaucrate doit toujours être objectif. Cette égalité outrancière relevée par Weber vient dénaturer l'homme et fait de lui un élément commun et interchangeable. Paradoxalement, la société moderne est aussi la reconnaissance des rationalités personnelles à chacun.

L'individualisme signifie que la rationalité de chacun sera désormais valorisée, que chacun sera désormais appelé à exposer ses raisons et raisonnements et à les défendre contre autrui. L'individualisme signifie que la société devra désormais s'organiser en fonction de la libre expression de chacun, c'est-à-dire en fonction du suffrage universel, du débat parlementaire, de l'enquête scientifique, de la volonté populaire. Cela signifie que la bonne société sera désormais celle qui respecte l'individu.¹⁵⁹

Or, ce respect de l'autonomie individuelle sous-tend la prise en compte de toute la subjectivité qui anime l'être humain. Comment alors objectiver, ordonner ou mettre de l'ordre dans une société fondée sur l'hyper-subjectivité de ses membres? C'est là la grande question qui anime la modernité. Concilier l'ordre social et l'autonomie individuelle constitue le défi du XXI^e siècle.

¹⁵⁸ Attallah, *op. cit.*, p. 24.

¹⁵⁹ *Ibid.*, p. 315.

SOCIÉTÉ DE COMMUNICATION

En somme, nous avons trois auteurs, Toennies, Marx et Weber, qui par des moyens et regards différents convergent vers un objectif commun, celui de cerner et de comprendre la mutation de la société ancienne vers la société moderne. Quoique Toennies décrit plus qu'il explique, nous sommes en mesure de remarquer des similarités entre les différentes études. En effet, tous les trois reconnaissent « la disparition de la transcendance divine propre à la société ancienne et son remplacement par le débat public propre à la société moderne.¹⁶⁰ » Sous ces trois regards, nous pouvons dire que la société ancienne est fondée sur des liens essentiellement religieux. Dans la *Gemeinschaft*, la divinité permet de trouver une réponse à tout. L'application du concept de roi de droit divin assure le pouvoir des grandes familles pendant des générations. Le roi siège sur le trône parce que Dieu l'a choisi; l'ordre social est tel parce que Dieu le voulait ainsi. Dans un système fondé sur une rationalité divine, il est inutile de chercher à comprendre la volonté divine, il suffit de s'y conformer.

La transcendance divine s'éclipse

Quand le changement s'effectue vers la modernité, les liens religieux tombent au profit d'une liaison fondée essentiellement sur une intersubjectivité discursive. Dans la société moderne, la « religion ne fournit plus le cadre obligatoire, structurant tant la société dans son ensemble que l'expérience des individus.¹⁶¹ » Les divinités ne reçoivent plus une acceptation aveugle. En effet, en positionnant le moteur de l'histoire dans la lutte des classes, Marx découvre que « l'ordre social et humain n'est plus donné par la volonté divine, mais par l'action humaine. C'est également ce que souligne Weber avec le concept de rationalité.¹⁶² » Les théories wébériennes ne rejettent pas pour autant la rationalité religieuse, mais elles ne peuvent devenir rien de plus qu'une manière parmi d'autres d'organiser l'ordre social. Dans la *Gesellschaft*, la transcendance divine s'éclipse et libère l'homme de sa soumission au divin. Cette croyance ancienne fortement hiérarchisée, fixée et rigide, qui assurait l'ordre social et humain, est mise au rancart au profit de la raison humaine. La transcendance divine avait la

¹⁶⁰ Attallah, *op. cit.*, p. 38.

¹⁶¹ Tzvetan Todorov, *Les aventuriers de l'absolu (Les aventuriers...)*, Paris, Robert Laffont, 2006, p.10.

¹⁶² Attallah, *op. cit.*, p. 27.

qualité de pouvoir répondre à toutes les questions. Elle s'en remettait à Dieu et à sa volonté insaisissable, même devant l'ignorance. Les questions et les réponses importent peu, seule la Foi est essentielle.

Le débat public s'installe

Nous sommes en droit de nous demander si la nouvelle rationalité humaine est en mesure d'assurer les réponses aussi globalement que le faisait la rationalité religieuse. Les hommes modernes ne peuvent compter que sur les discussions et les consensus qu'ils engendrent. Les divinités sont reléguées aux oubliettes. Dorénavant, les lois devront, pour s'imposer, recevoir l'assentiment des hommes et des femmes composant le groupe. Nous avons ici affaire à une belle application de l'idéologie que sous-tend le contrat. Guidés par leur raison individuelle, les hommes et les femmes doivent parvenir à une entente. Le seul moyen d'y arriver est de discourir et d'argumenter selon ses propres interprétations. Pour ce faire, il faut d'abord que tous et chacun soient en mesure de communiquer « comme si la communication devenait la condition normative de fonctionnement, ou plutôt de cohabitation des sociétés.¹⁶³ » Le débat public prend la place de la transcendance divine, positionnant la communication au cœur même de la *Gesellschaft*. « Les sociétés modernes dépendent pour leur organisation, leur fonctionnement et leur survie des modalités, conditions et possibilités de communication.¹⁶⁴ » De la même façon, mais inversement, nous pouvons dire que « pour que la communication s'impose comme une valeur et une réalité incontournable dans les rapports humains et sociaux, il faut une société mobile, ouverte, tournée vers le changement, qui privilégie l'initiative, sépare le religieux du politique et du militaire, reconnaisse la singularité et l'égalité des sujets, le droit à s'exprimer, la liberté d'opinion, et finalement le pluralisme politique.¹⁶⁵ » Cette société ouverte et mobile est la démocratie moderne. Elle est fondée sur des principes dialectiques et juridiques. Elle tient parfois la nomination de société de droit.

¹⁶³ Dominique Wolton, *Il faut sauver la communication*, Paris, Flammarion, 2005, p. 32.

¹⁶⁴ Attallah, *op. cit.*, p. 314.

¹⁶⁵ Wolton, *op. cit.*, p. 26.

SOCIÉTÉ DE DROIT

Une société de droit se veut la « situation d'une société dont le comportement des membres est soumis à un ensemble de règles juridiques.¹⁶⁶ » Les membres de ces sociétés de droit incluent aussi les dirigeants. Dans ces sociétés, nul ne peut prétendre être au-dessus des lois. Tous sont égaux devant la Loi. Nous sommes ici bien loin du concept de roi de droit divin qui prête au détenteur du pouvoir la possibilité de se soustraire aux lois en se prétendant être l'élu de Dieu. Aujourd'hui, il y a certes des immunités qui sont reconnues, mais elles le sont dans le but de permettre le travail de l'élu ou de ses représentants dans le cas des diplomates. La grande différence résulte en ce que ces immunités ne sont jamais absolues. Les deux formes de sociétés, ancienne et moderne, prétendent être fondées sur le droit. Cependant, la conception moderne du droit implique un principe unique, celui de la primauté du droit.

La primauté du droit

L'État canadien repose sur la notion moderne de la société de droit. Il s'agit d'un « état dont le système de gouvernement est soumis à la primauté du droit.¹⁶⁷ » Cela signifie que tous les organes du gouvernement, y compris le chef de l'État, sont soumis au droit positif canadien. Non seulement ils y sont soumis, mais tous leurs pouvoirs en découlent. En d'autres mots, les pouvoirs publics et les autorités reconnues à l'administration publique canadienne viennent du droit et non de leur *propre force*. Le principe de la primauté du droit implique que la fonction exécutive du gouvernement se trouve hiérarchiquement inférieure aux fonctions législatives et judiciaires. Il s'agit ici de la signification traditionnelle du principe de la primauté du droit « que l'on désigne aussi sous le nom de "principe de légalité", ou dont on parle parfois sous le nom d'"état de droit".¹⁶⁸ »

Reconnaître la suprématie du Parlement sur le Souverain, c'est s'assurer que plus personne ne peut prétendre être au-dessus des lois. Le Parlement est constitué des représentants du peuple. Le peuple ne peut être soumis qu'à lui-même. Toutes les contraintes sociales sont le

¹⁶⁶ Hubert Reid, *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, Montréal, Wilson&Lafleur, 1994, p. 222.

¹⁶⁷ Donald Poirier, *Introduction générale à la common law*, 2^e édition. Cowansville, Yvon Blais, 2000, p. 31-32.

¹⁶⁸ Henri Brun et Guy Tremblay, *Droit Constitutionnel*, 3^e éd., Cowansville, Yvon Blais, 1997, p. 693.

fruit de la volonté du peuple. « Le seul gouvernement légitime d'un pays est celui qui a été choisi par la libre volonté du peuple de ce pays ; c'est la fameuse volonté générale¹⁶⁹ » que l'on retrouve chez Rousseau et John Locke. Cette volonté générale attribue le pouvoir aux dirigeants de contraindre le peuple, véritable maître de sa propre destinée. Ce principe a reçu l'appellation de « *Rule of Law* » en anglais et se veut l'antithèse du pouvoir personnel ou de l'arbitraire. Il ne faudrait cependant pas confondre arbitraire et discrétionnaire. « Alors que l'arbitraire permet d'agir à sa guise, le discrétionnaire laisse une marge de jeu tout en faisant l'objet de limites.¹⁷⁰ » Les gouvernants n'ont d'autres pouvoirs que ceux qui leurs sont reconnus expressément par le droit en vigueur.

Ces pouvoirs sont bien évidemment encadrés et peuvent même être sanctionnés. Les tribunaux canadiens reconnaissent quatre grands principes de droit constitutionnel comme corollaire à la primauté de la légalité. Le premier de ces principes consiste à reconnaître, avant toute chose, l'existence d'un droit. Je reviendrai sur cet élément plus loin. Quant au second principe, il se veut celui de la clarté. Ainsi, le droit ou autrement dit, cette attribution d'un pouvoir, doit être raisonnablement clair. Les textes législatifs doivent, de manière expresse, spécifier le pouvoir et ses limites. Troisièmement, l'utilisation du pouvoir reconnu doit se faire sans discrimination. La *Charte canadienne des droits et libertés* constitue la référence en matière de discrimination. Elle fait partie intégrante de la Constitution canadienne à laquelle le gouvernement canadien est soumis. Des tribunaux indépendants peuvent sanctionner des comportements contraires à la *Charte*. Cette possibilité de sanction constitue le quatrième principe corollaire à la primauté de la légalité.

Revenons maintenant au premier principe, le plus important, qui nous dit que la primauté du droit implique d'abord l'existence d'un droit. Afin de nous éclairer, voici les grandes lignes d'un arrêt de la Cour Suprême du Canada datant de 1985 et concernant la légalité de la législation manitobaine.

¹⁶⁹ Tzvetan Todorov, *Le jardin imparfait (Le jardin...)*, Paris, Grasset, 1998, p. 102.

¹⁷⁰ Brun et Tremblay, *op. cit.*, p. 697.

La Cour suprême a eu l'occasion de rappeler ce sens premier de la primauté du droit en 1985, après avoir été amenée à juger inconstitutionnelles à peu près toutes les lois de la province du Manitoba. En raison du principe constitutionnel de la primauté du droit, elle a alors décidé que toutes ces lois, malgré leur invalidité, allaient devoir continuer de recevoir pleine application sur le territoire. À défaut de quoi une situation plutôt anarchique eut risqué d'être engendrée. Aux yeux de la Cour, l'ordre minimal que requiert la primauté du droit peut donc parfois nécessiter, paradoxalement, la mise en œuvre de normes n'ayant aucune valeur juridique.¹⁷¹

Ce que nous dit la Cour Suprême est « simplement que l'anarchie est tout le contraire du règne du droit. [...] Avant d'être une limite ou une contrainte à l'État, la primauté du droit postule l'existence de l'État.¹⁷² » Si nous voulons être en mesure de parler de la primauté du droit, il faut qu'il y ait d'abord un minimum d'ordre, voire un minimum d'État, nous disent Henri Brun et Guy Tremblay.

RENCONTRE AVEC TZVETAN TODOROV – UNE IMPLICATION MUTUELLE

Je fus, pour la première fois, mis en contact avec les écrits de Tzvetan Todorov dans le cadre d'un cours d'approche sémiotique en communication. Les ouvrages de Todorov se représentèrent à moi par la suite durant un cours d'approche symbolique et, une nouvelle fois, dans un cours axant son étude sur la culture, les idéologies et les médias de masse aux États-Unis. Il n'en fallait pas plus pour que Todorov devienne pour moi, un auteur incontournable dans ma réflexion sur la communication. Dès lors, j'étais fasciné par cet auteur qui semblait trouver les mots justes pour expliquer ses observations. C'est là la force de Todorov à mon avis, c'est-à-dire sa capacité à faire de ses textes le récit ou le témoignage d'un homme qui se questionne sur son état. D'ailleurs, il n'hésite jamais à faire référence à des gens qui « ne sont ni des héros, ni des saints, ni même des "justes" ; qui sont des individus faillibles, comme vous et moi.¹⁷³ » Cette humilité fut et demeure encore pour moi, une grande source d'inspiration.

¹⁷¹ Renvoi sur le droit linguistique au Manitoba, [1985] 1 R.C.S. 721. Voir également *Bilodeau c. P.G. Manitoba*, [1986] 1 R.C.S. 449, 458 cité dans Brun et Tremblay, *op. cit.*, p. 700.

¹⁷² Brun et Tremblay, *op. cit.*, p. 699.

¹⁷³ Tzvetan Todorov, *Mémoire du Mal – Tentation du bien (Mémoire...)*, Paris, Robert Laffont, 2000, p. 12.

À l'occasion de mon séjour d'étude dans la ville lumière à l'été 2005, j'ai eu la chance de rencontrer Tzvetan Todorov. Je lui ai fait parvenir une lettre expliquant ma motivation à le rencontrer. J'ai reçu, trois jours après l'envoi, une réponse par courriel m'indiquant qu'il serait enchanté de me rencontrer. L'entretien a eu lieu le 16 juin 2005 à l'École des Hautes Études en Sciences Sociales de Paris. Il avait réservé un local pour l'occasion. Je fus très impressionné par son accessibilité, sa gentillesse et son respect. L'entrevue s'est déroulée de manière très cordiale. Il a fait preuve d'une grande générosité à mon égard.

Historien des idées, auteur critique et philosophe, Tzvetan Todorov est aussi directeur de recherches au CNRS. Il est de ces chercheurs qui usent de la véritable démarche scientifique, c'est-à-dire « celle qui délaisse la question du pourquoi des choses pour tenter d'en comprendre le comment.¹⁷⁴ » Reconnaissant ainsi son échec à pouvoir expliquer la raison des choses, il s'en remet sans cesse aux manifestations et à la raison humaine, véritable condition de la démarche scientifique. Les ouvrages de Todorov sont très nombreux. Auteur prolifique, il ne revendique cependant aucune théorie, mais il partage plutôt le fruit de ses observations. Ces dernières sont justes, cohérentes et rigoureuses. Elles m'ont permis de relativiser beaucoup d'autres de mes lectures et approches. De même, pendant l'entretien, il avait toujours le don de ramener le débat à l'essentiel de ce que je cherchais à savoir, c'est-à-dire, cerner l'état de la relation entre le droit et la communication. Sans m'offrir la solution, il contribua grandement à préciser mes appréhensions. Il a entre autres largement influencé et alimenté la réflexion qui m'a permis de faire le pont entre mes champs d'intérêt que sont le droit et la communication. Par son regard lucide et concret sur mes questionnements, il m'a aidé à mettre en mots des éléments que je constatais, mais que j'avais de la difficulté à exprimer. C'est ainsi qu'essentiellement, la relation que je percevais entre le droit et la communication a pris les allures d'une implication mutuelle.

Société juridicommunicationnelle

Si l'on se positionne dans une perspective ancienne de la société, l'ordre social minimum serait nécessairement donné par les divinités. Rappelons-nous que dans la *Gemeinshafft*, tout découle de Dieu, c'est la transcendance. À l'opposé, dans la société moderne, l'ordre requis

¹⁷⁴ Supiot, *op. cit.*, p. 39.

devrait vraisemblablement découler de la raison ou de la volonté générale du peuple. Dans la *Gesellschaft*, rien n'est donné, tout est négocié. De cette façon, même la structure organisée de la société doit être le fruit d'une négociation. L'ordre social doit naître de pourparlers. Le processus de discussion est essentiel au système démocratique de la société moderne. Pour arriver à un consensus, la communication doit être mise à l'avant-plan. Autrement dit, l'ordre minimal qui permet de voir le jour à la société de droit moderne et à son corollaire, le principe de la légalité, doit être le fruit de la communication. D'un autre côté, l'ordre apporté par le droit constitue en quelque sorte le cadre nécessaire à l'exercice de cette communication libre et raisonnée. Ce n'est que lorsque les hommes sont libres qu'ils peuvent faire face à la communication. Or, nous avons vu que pour être libres, il faut d'abord que les hommes soient liés. En somme, communiquer, c'est être libre, mais c'est aussi reconnaître l'autre comme son égal par le biais de l'institution qui nous lie et nous offre un cadre commun. Contrairement à la langue, le cadre commun n'est pas un outil que nous employons pour communiquer, « mais une sorte de contexte idéologique qui permet de comprendre quel sens nous mettons dans les mots, dans les concepts et dans les outils dont nous nous servons.¹⁷⁵ » Alors, d'un côté, il y a la communication comme élément essentiel à la société ouverte de la modernité et de la démocratie et, de l'autre côté, il y a un cadre démocratique et juridique, tout aussi indispensable qui permet la réalisation de la communication. En somme, le droit et la communication se présupposent mutuellement.

Pour qu'il y ait communication entre les membres d'un groupe, il faut qu'il y ait une communauté de groupe (cadre commun à un groupe d'humains), or dès qu'il y a une communauté de groupe, il y a des règles de vie en commun, et ces règles sont codifiées dans ce que nous appelons le droit. Alors d'une certaine façon, le droit ne peut pas se passer de la communication et la communication ne peut pas se passer du droit, mais, l'une ne règle pas, n'est pas la cause de l'autre, n'a pas de préséance sur l'autre. C'est plutôt une implication mutuelle, de solidarité qui est liée au fond, fondamentalement, à leur caractère social. C'est le fait que, l'un comme l'autre, présupposent une communauté humaine.¹⁷⁶

Nous avons vu qu'aborder la société moderne ne peut se faire sans aborder de près ou de loin la communication. Que ce soit par le biais de l'étude des médias, des communications de

¹⁷⁵ Entretien personnel avec Tzvetan Todorov (*Entretien...*), Paris, École des Hautes Études en Sciences Sociales, le 16 juin 2005.

¹⁷⁶ *Ibid.*

masse, des *Cultural studies*, des messages, de la subjectivité des discours et des interprétations ou de la démocratie, la communication est inévitable dans la société moderne. Je risque alors de ne pas trop me tromper en affirmant que parler des sociétés modernes et démocratiques, c'est parler des sociétés de communication. De la même façon, le droit est tout aussi essentiel à la *Gesellschaft*. En effet, l'ordre du droit se rend indispensable à la société moderne en offrant la structure qui permettra l'exercice de négociations des raisons individuelles. Aborder les sociétés modernes implique de prendre en compte le juridisme qui l'anime. Autrement dit, parler des sociétés modernes et démocratiques, c'est aussi parler des sociétés de droit.

Nous avons donc affaire à une implication mutuelle du droit et de la communication dans un échange incessant présupposant toujours une communauté humaine. Les théories portant sur la société moderne n'auront d'autres choix que de comporter deux volets : une théorie de l'organisation sociale (droit) et une théorie de la subjectivité humaine (communication), chacune se fondant sur l'autre. Une théorie portant sur la société moderne doit résider dans la conciliation des deux volets. Elle doit tenter d'expliquer « comment la société moderne peut [...] s'organiser en fonction d'une subjectivité individualiste?¹⁷⁷ » L'étude de la société moderne, c'est l'étude d'une société *juridicommunicationnelle* qui ne peut faire l'économie du droit ou de la communication, elle doit trouver son équilibre. La société juridicommunicationnelle pourrait être représentée par le modèle du tribunal. Comme un juge qui est en quête d'un sens de la justice, elle est en quête d'une justice sociale.

La démocratie

La démocratie moderne sous-tend deux principes de base, l'un collectif et l'autre individuel. La société démocratique vit selon les règles que les individus la composant se sont eux-mêmes donnés. En tant que collectivité, la société démocratique est en mesure de changer et modeler les règles quand elle le désire. C'est pour cette raison que nous pouvons dire que dans une démocratie, le pouvoir est donné au peuple. Jean-Jacques Rousseau a dit que tout gouvernement qui est guidé par la volonté générale, qui se veut la Loi, est légitime. En fait, il est le seul qui puisse véritablement l'être. Cependant, pour qu'un régime démocratique soit

¹⁷⁷ Attallah, *op. cit.*, p. 315.

viable, le principe de l'autonomie collective doit être limité par celui de l'autonomie individuelle. Il faut séparer l'un de l'autre et non faire gagner l'un sur l'autre. Il faut créer un écart. La démocratie est, par définition, un régime qui sépare l'État et la religion. Cela signifie que les individus sont en mesure de pratiquer la religion, mais qu'ils doivent le faire dans leur sphère individuelle. « La démocratie est un régime laïque, non athée.¹⁷⁸ » Pour certains, cette séparation serait responsable de l'affaiblissement du lien social dans les démocraties. Selon eux, la société démocratique mène inévitablement à son atomisation. Enfin, ils prétendent que ce type idéal démocratique vient priver les individus d'un tissu social commun. Sans repère aucun, le citoyen d'une démocratie serait en mesure de créer son propre système de valeurs sans se soucier de celui des autres. Ces détracteurs font erreur, car la démocratie n'est pas synonyme d'anarchie. Il y a des limites apportées par son inévitable corollaire, le droit.

Le totalitarisme

Des régimes politiques ont émergé en faisant la proposition de remédier à ces prétendues lacunes. Leurs instaurations furent cependant impossibles sans la mise en place d'actions politiques radicales qui menèrent à la mise en place d'états totalitaires. Dans ce nouveau type idéal totalitaire, il n'est plus question de *je* (autonomie individuelle), mais tout est désormais fonction du *nous* (autonomie collective). « Logiquement, le grand moyen pour assurer cette autonomie (collective), le pluralisme, est écarté à son tour et remplacé par son contraire, le monisme.¹⁷⁹ » Tout fonctionne dorénavant dans un esprit d'unité. L'individualité de chacun doit être transportée dans l'unité commune de « sorte que chaque particulier ne se croit plus un, mais partie de l'unité, et ne soit plus sensible que dans le tout.¹⁸⁰ » Pris isolément, le « moi » de chacun ne représente plus rien et trouve sa finalité dans le groupe. Tous les secteurs de la vie sont touchés. Les croyances, les goûts et les amitiés se doivent d'être conformes à la norme publique. Dans un état totalitaire, « le parti contrôle dorénavant aussi bien la vie publique que la vie privée des gens.¹⁸¹ » Il va même jusqu'à rétablir l'unité

¹⁷⁸ Todorov, *Mémoire...*, *op. cit.*, p. 22.

¹⁷⁹ *Ibid.*, p. 25.

¹⁸⁰ Éric Desmons, *Mourir pour la patrie ?*, Paris, PUF, 2001, p. 77.

¹⁸¹ Gina Stoiciu, *L'aveuglement de Janus*, Montréal, Humanitas, 1997, p. 29.

théologico-politique. Sous un régime totalitaire, l'État est érigé tel un dogme. L'État, image de la vertu, impose dorénavant la soumission et la croyance.

Le totalitarisme contient une promesse de plénitude, de vie harmonieuse et de bonheur. Il est vrai qu'il ne la tient pas, mais la promesse reste là, et on peut toujours se dire que la prochaine fois sera la bonne et qu'on sera sauvé. La démocratie libérale ne comporte pas de promesse semblable; elle s'engage seulement à permettre à chacun de chercher par soi-même bonheur, harmonie et plénitude. Elle assure, dans le meilleur des cas, la tranquillité des citoyens, leur participation à la conduite des affaires publiques, la justice dans leurs rapports entre eux et avec l'État; elle ne promet nullement le salut.¹⁸²

Le besoin de dogme

Il ne faudrait pas croire que la démocratie naît pour autant d'une acceptation résignée du monde tel qu'il est. Au contraire, la démocratie est empreinte d'un désir de changer les choses. Elle travaille à un monde meilleur. À la différence des régimes totalitaires, la société démocratique ne déifie pas la Raison. L'utopie démocratique a le droit d'exister, mais elle ne doit pas s'imposer par la force, ici et maintenant. Pour ne pas répéter les mêmes atrocités des régimes totalitaires, la solution démocratique repose dans la séparation de l'ordre social des structures de l'état. Comme dans toute vision dualiste, il ne s'agit pas de faire disparaître l'un par l'autre. Quand le Christ a dit que son royaume n'était pas de ce monde, il ne voulait pas dire que son royaume n'existait pas, mais qu'il était présent dans l'esprit de tous et chacun. La démocratie ne mène pas au paradis sur terre. « Elle ne satisfait pas le besoin de salut ou d'absolu; elle ne peut pour autant se permettre d'en ignorer l'existence.¹⁸³ » En effet, le besoin de dogme a été trop souvent mis de côté dans la société moderne. Le dogmatisme est très souvent associé à la société ancienne et à la transcendance religieuse qu'il évoque. Or, « l'attitude contemporaine reconnaît implicitement que la dogmaticité recouvre un phénomène obscur et compact, touchant aux pouvoirs de la parole aussi bien qu'à l'enjeu de Raison ou de dé-Raison dans la communication humaine.¹⁸⁴ » Les dogmes se retrouvent dans tous les États, car aucun État ne peut prétendre exister sans la présence d'un minimum de croyances fondatrices. En d'autres mots, tous les États sont en partie fondés sur des dogmes.

¹⁸² Todorov, *Mémoire...*, *op. cit.*, p. 28.

¹⁸³ *Ibid.*, p. 41.

¹⁸⁴ Pierre Legendre, « Communication dogmatique », dans Lucien Sfez, *Dictionnaire critique de la communication*, Tome 2, Paris, PUF, 1993, p. 25.

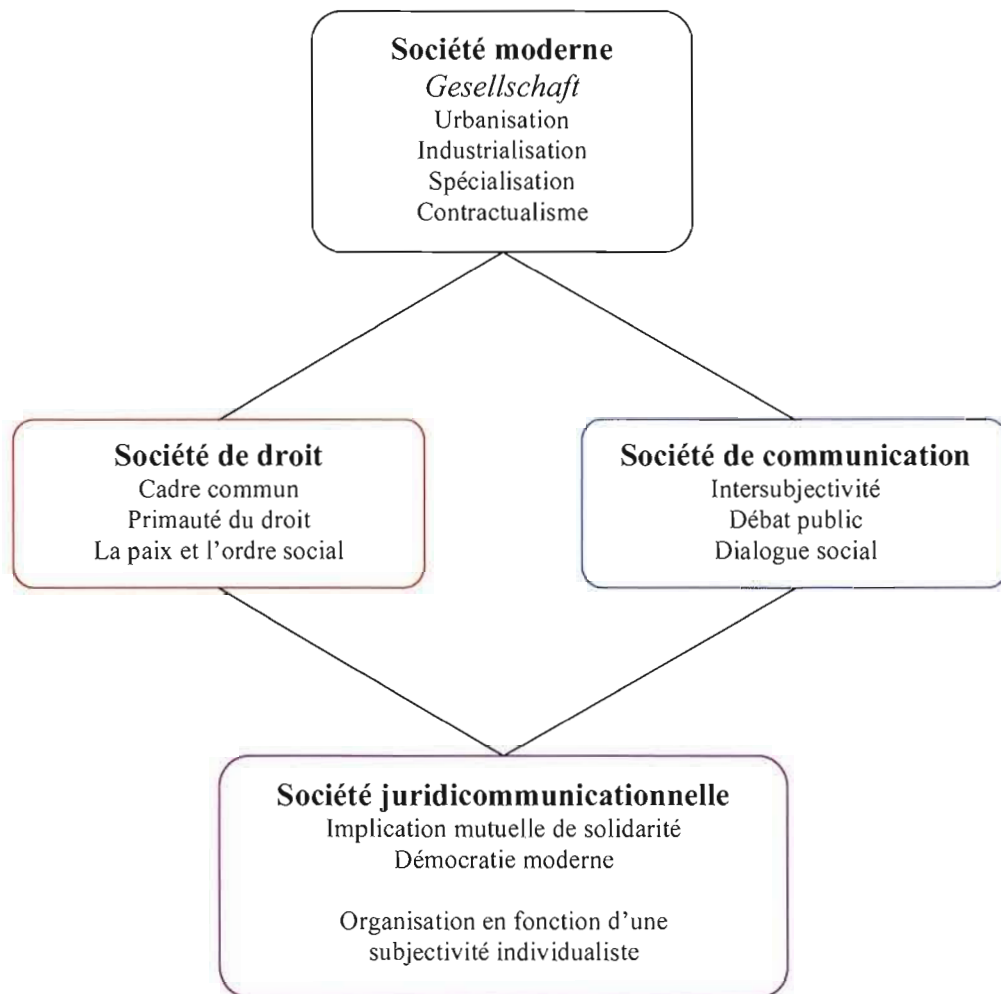
PORTAGE TROIS

Dans ce troisième portage, je désire mettre l'emphase sur le caractère social de la relation entre le droit et la communication. Nous avons vu que la transcendance divine et la rationalité religieuse qui animaient la société ancienne ont fait place au débat public et au respect des rationalités individuelles dans la société moderne. Autrement dit, la Gesellschaft est construite sur l'idéal d'une intersubjectivité discursive. S'il est vrai que l'on peut affirmer que la société moderne est en tous les points une société de communication, il est aussi vrai d'affirmer que pour qu'elle voie le jour, la communication dépend du cadre dans lequel elle est introduite.

La structure organisationnelle, qui permet à la communication de voir le jour, est celle de la société de droit. Ainsi, lorsque l'on parle d'une société moderne, on parle à tous les coups d'une société de droit et d'une société de communication, donc d'une société juridicommunicationnelle. La modernité ne peut faire l'économie du droit ou de la communication. Ces derniers sont les deux piliers sur lesquels peuvent s'appuyer une organisation sociale qui tient compte de la subjectivité humaine.

Cette solidarité vient du fait que l'un comme l'autre présupposent toujours une communauté humaine. À partir du moment où nous avons un groupe d'individus, nous avons une communauté et dès lors, nous nous devons d'y instaurer certaines règles de vie en commun. Ces règles de vie sont codifiées et résident dans ce que nous appelons le droit. La communauté ou la société qui élabore ces règles porte le nom de société de droit. Elle soutient le principe de la légalité et prend la forme de l'État de droit par le biais des institutions qui assurent un cadre commun. Cependant, pour être légitime face au citoyen, les institutions doivent être construites sur l'idéal d'une intersubjectivité. Autrement dit, la société de droit doit être construite sur un fond de communication, mais elle n'est possible que par le cadre mis de l'avant par la société de droit. Le caractère social du droit et de la communication est un élément essentiel dans l'étude de la relation entre les deux. Le droit n'a aucune utilité s'il ne permet pas de régir ou plutôt d'assurer l'ordre dans une communauté. Quant à la communication, elle est nécessaire à l'individu qui entre en

relation et qui fait partie d'une communauté. Enfin, il ne s'agit pas de choisir entre le droit et la communication, de donner préséance à l'un ou à l'autre, mais plutôt de constater que le droit et la communication pratiquent des échanges incessants et présupposent toujours une communauté humaine.



CHAPITRE 2 : INSTITUTION ET CODIFICATION

«‘When I use a word,’ Humpty Dumpty said, in rather a scornful tone,
‘it means just what I choose it to mean – neither more nor less.’

‘The question is,’ said Alice,
‘whether you can make words mean so many different things.’

‘The question is,’ said Humpty Dumpty,
‘which is to be master – that’s all.’»

Lewis Carroll
Alice’s Adventures in Wonderland

« On n’est pas fou quand on trouve un système qui vous sauve.
On est rusé comme l’animal qui a faim.
La folie, ça n’a rien à voir.
C’est le génie, ça. La géométrie. La perfection. »

Alessandro Baricco
Novecento : pianiste

PIERRE LEGENDRE – DE LA COMMUNICATION DOGMATIQUE

Faire la lecture de Pierre Legendre n'est pas toujours facile et aisé. Son œuvre est touffue et complexe. Lucien Sfez le souligne par ailleurs lui-même lorsqu'il traite de ce psychanalyste et historien des institutions. Legendre nous répète sans cesse les mêmes choses. Ces répétitions ont cependant la qualité d'être rigoureuses et d'appuyer toujours plus clairement les enseignements menés dans ses *Leçons*¹⁸⁵. Ces ouvrages considérables ont majoritairement été écrits à une époque où les concepts de mondialisation et de globalisation faisaient tout juste leur apparition. À ces idées nouvelles, il avait alors trouvé intéressant d'y confronter ses théories sur le phénomène institutionnel. Pour Legendre, l'institution constitue le lieu de conservation de la Référence d'un peuple. L'institution est un concept unique et très caractéristique de notre espèce. L'étude des ordres dogmatiques occidentaux a permis à Legendre de nous « introduire à l'étude des guerres de la représentation, à la compréhension de la rivalité à mort entre systèmes de Référence sous le régime de la techno-science-économie globalisée,¹⁸⁶ » en d'autres termes, d'expliquer avec justesse la réalité mondialisée d'aujourd'hui.

Depuis la fin de la deuxième Grande Guerre et la constitution des Nations-Unies, nous pouvons constater la montée ou du moins le désir d'un gouvernement global. « Avec le recul, et compte tenu de l'effondrement des tentatives de Mondialisation communiste, cet attirail peut être considéré, au premier regard, comme simple instrument de l'occidentalisation du monde.¹⁸⁷ » Prenons l'exemple de la grande présence médiatique des États-Unis à travers le monde. Par sa suprématie, ses méthodes et techniques, cette présence constitue la référence dans le milieu. Les médias américains possèdent un savoir-faire indéniable. L'Amérique médiatique ne s'en tient cependant pas seulement à s'affirmer et à proposer la meilleure technique, mais elle cherche plutôt à l'imposer et du coup à écarter les autres. Ce qu'il faut comprendre est que « l'expansion mondiale des communications

¹⁸⁵ Les *Leçons* de Pierre Legendre ont été écrites en huit tomes et publiés chez Fayard au fil des ans, elles portent principalement sur les questions d'institution, de l'Occident, de la dogmatique et de l'État.

¹⁸⁶ Legendre, *Le désir...*, *op. cit.*, p. I.

¹⁸⁷ *Ibid.*, p. II.

américaines ou l'impérialisme culturel américain n'équivaut pas à conquérir les esprits, ni à imposer une idéologie ou une façon de voir et de vivre.¹⁸⁸ » Le paysage actuel semble présumer que « les sociétés non alignées sur l'Occident n'ont d'autre perspective que de s'auto-annuler en tant que culture (sauf à survivre folklorisées).¹⁸⁹ » Le suicide n'est pas la seule solution. En effet, la survie est possible et elle peut même donner lieu à des effets boomerang. L'effet boomerang des communications de masse américaines a maintes fois été observé : la révolution iranienne, le développement économique de la République Fédérale Allemande et celui du Japon et plus récemment, les attentats du 11 septembre¹⁹⁰. Le monde entier a constaté que l'exhibitionnisme occidental peut parfois lui jouer des tours.

Dignité

Vérité! Voilà le mot clé qui pourrait permettre de caractériser le mieux toute l'œuvre de Legendre. Pour l'illustre professeur français, la vie en société fonctionne sur un fond de Vérité. « Seulement, cette Vérité nous l'ignorons, elle fonctionne sans être sue.¹⁹¹ » Toute organisation se développe ou fonctionne dans la manœuvre de *quelque chose qui paraît adéquat*. Legendre emploie le mot « Axiome » pour désigner cette chose. Il ne l'utilise pas dans son sens mathématique, mais plutôt comme une évidence sociale « fondatrice d'effets qui touchent précisément à la corde sensible de ce que nous appelons dignité.¹⁹² » Cette dignité agit comme une référence permettant de se rapprocher du vrai. La dignité humaine joue le rôle de l'arbitre dans les rapports entre les hommes. « Il n'empêche d'ailleurs qu'elle représente le point de référence ontologique de ce qui est permis ou interdit à l'homme en tant qu'unité idéale de son espèce.¹⁹³ » C'est la Référence avec une majuscule. « Préserver sa dignité, c'est agir en conformité avec les seuls principes et maximes acceptés par le

¹⁸⁸ René-Jean Ravault, « Incommunicable américanité », dans *Cahiers de recherche sociologique*, No. 15, automne 1990, p. 53.

¹⁸⁹ Legendre, *Le désir...*, *op. cit.*, p. II.

¹⁹⁰ René-Jean Ravault, « Is there a Bin Laden in the Audience?, Considering the Events of Septembre 11 as a possible Boomerang Effect of the Globalization of US Mass Communication. », dans *Prometheus*, Vol. 20, No. 3, 2002.

¹⁹¹ Pierre Legendre, *L'empire de la vérité (L'empire...)*, Paris, Fayard, 2001, p. 24.

¹⁹² *Ibid.*, p. 25.

¹⁹³ Stamatios Tzitzis, *La personne, l'humanisme, le droit (Humanisme...)*, Québec, PUL, 2001, p. 36.

sujet.¹⁹⁴ » La dignité humaine comprend deux volets, le premier est existentiel et le second est personnel. Le volet existentiel empêche de réduire la personne au-dessous de son statut d'être humain. « L'homme est comme existence dans le monde, indépendamment des perceptions subjectives des autres. [...] sa réalité ontologique s'affirme au-delà des représentations des autres agents rationnels.¹⁹⁵ » Le point de départ de ce volet est l'élan de l'homme qui lui a permis de passer d'un état primitif au « statut privilégié de la nature humaine de pouvoir se modeler et se façonner selon sa liberté de choix.¹⁹⁶ » Le deuxième volet de la dignité, celui personnel, concerne la condition humaine placée dans un ordre sociopolitique. La dignité du second volet fait autant référence au « mérite public d'un homme, qui est la valeur que l'État lui reconnaît¹⁹⁷ » qu'à la liberté d'action de l'homme ou au concept d'autonomie chez Kant, c'est-à-dire à sa capacité à penser l'universel. « La dignité personnelle est celle qui fait de l'individu anonyme une personne éponyme (sujet identifié). Je deviens éponyme face au visage du prochain qui engage ma responsabilité personnelle.¹⁹⁸ » Ainsi, parce que je suis imputable de mes actions, je deviens alors libre de celles-ci. Cette responsabilité est par ailleurs réciproque. Elle sous-entend une obligation absolue qui est celle de respecter l'autre en tant que personne concrète qui trouve elle aussi sa place dans l'environnement social. Nous sommes le fruit d'un partage. L'État me reconnaît et reconnaît l'autre. Mutuellement, nous nous reconnaissons aussi. « On devient responsable du dommage parce que, d'abord, on est responsable d'autrui.¹⁹⁹ » Cette reconnaissance mutuelle est à la base du concept de responsabilité qui régit le droit des obligations.

La dignité personnelle concerne dès lors les relations intersubjectives dans une société démocratique où la justice est définie en relation avec autrui (*scésis pros hétéron*). L'*hétéros*, autrui, est l'autre concret, le prochain, celui qui se présente comme créancier, demandant ce qui est le sien, mais qui, en le demandant, reconnaît en même temps ma relation avec lui, et, par là, les éventuels devoirs qu'il a envers moi. Dans ce jeu de rôles, on est à la fois créancier et débiteur.²⁰⁰

¹⁹⁴ Tzvetan Todorov, *Le jardin imparfait (Le jardin...)*, Paris, Grasset, 1998, p.73.

¹⁹⁵ Tzitzis, *Humanisme...*, *op. cit.*, p. 36.

¹⁹⁶ *Ibid.*, p. 37.

¹⁹⁷ Thomas Hobbes, *Léviathan*, Paris, Gallimard, 2000, p. 174.

¹⁹⁸ Tzitzis, *Humanisme...*, *op. cit.*, p. 38.

¹⁹⁹ Paul Ricœur, *Le juste*, volume 1, Paris, Esprit, 1995, p. 63.

²⁰⁰ Tzitzis, *Humanisme...*, *op. cit.*, p. 39.

Vérité

La dignité, du latin *dignitas*, a de particulier qu'elle ne meurt pas (*dignitas non moritur*). « Elle est à la base de la personnalité qui imprime les qualités de l'homme dans l'éternité du devenir.²⁰¹ » Traduit par Legendre, cela signifie que l'Axiome ne meurt pas non plus. « Il pose la vérité, il la décide, par une proposition comportant sa propre démonstration.²⁰² » Ainsi auto-démontrée, cette vérité absolue se retrouve transposée en vrai par cette évidence sociale. La vérité de base se retrouve alors élevée à l'égal des dieux. Le *quelque chose qui paraissait adéquat* au départ pourrait se traduire à la lumière des enseignements de Legendre comme une vérité déifiée. Rappelons et précisons que toute organisation se développe ou fonctionne dans la manœuvre d'une vérité déifiée. D'abord sacralisée, elle sera par la suite ritualisée. Les opérations juridiques nous permettent de nous rapprocher le plus de cette vérité, mais sans jamais être en mesure de l'atteindre.

Un juridisme, c'est-à-dire la science de la logique de l'axiome, consiste à administrer la vérité, à la gérer, à l'infliger aux sujets humains parlants et désirants qui composent l'humanité en proie à la reproduction en chaque système d'organisation. Legendre appelle ensemble institutionnel tout système défini par rapport à ces opérations juridiques. Le terme "juridique" se réfère, lui à la terminologie occidentale, historiquement repérable à travers une visée anthropologique où le discours de la Science, placé comme discours social de la Raison, prétend s'opposer à ce que, pour les autres cultures, nous désignons par "mythologie", ou encore par le terme politiquement réprouvé de "dogme".²⁰³

Cette Raison, cette mythologie ou ce dogme constitue l'inévitable Référence à la Vérité à laquelle nous ne pouvons nous soustraire d'aucune façon. Nous y sommes soumis inconsciemment. À notre insu, nous sommes le fruit des montages d'une culture ou d'un amalgame de plusieurs cultures. Ces montages que je qualifierais de « vrai » permettent de nous rapprocher de la vérité absolue, de ce que je nommerais le « vraisemblable », mais sans jamais pouvoir l'atteindre. Plus vrai que le vrai, le vraisemblable est cependant intouchable. Inconsciemment, c'est lui qui nous tient en ce qu'il assure la cohésion d'ensemble. Conjointement, en jouant et en s'appuyant l'un sur l'autre, le vrai et le vraisemblable nous font avancer dans notre quête de connaissances. « Quant à savoir le vrai sur le vrai, nous

²⁰¹ Tzitzis, *Humanisme...*, *op. cit.*, p. 38.

²⁰² Legendre, *L'empire...*, *op. cit.*, p. 25.

²⁰³ *Ibid.*, p. 26.

pouvons toujours courir.²⁰⁴ » Nous vivons dans un mythe de Sisyphe, c'est-à-dire dans une situation absurde et répétitive dont nous ne serons jamais en mesure de voir la fin. La vie est une perpétuelle quête pour la Vérité. C'est cependant cette action de chercher ou en des termes habermassiens, cette attitude performative, qui est essentielle à l'homme. « La lutte elle-même vers les sommets suffit à remplir un cœur d'homme. Il faut imaginer Sisyphe heureux.²⁰⁵ »

Les montages

Parmi les montages qui nous laissent croire à cet absolu, il y a le « montage légal, du *corpus* au sens juridique, représentable métaphoriquement par un Sujet géant que nous nommons l'État.²⁰⁶ » Il s'agit là d'une figure symbolique qui s'apparente à celle du Léviathan de Hobbes et pas du tout celle d'une figure diabolisée digne d'une époque foucaldienne. Les symboles apportés par l'État permettent de dessiner une figure à ce flou absolu. Ils permettent de lui donner des formes afin de nous le représenter. « Le premier sens du verbe *représenter* est rendre présent, rendre sensible.²⁰⁷ » Bien que la représentation soit possible, les symboles ne parviennent pas à saisir complètement cette vérité auto-démonstrée. Son explication relève de l'impondérabilité. À la manière d'une décision individuée par surcodage, la vérité est entrechoquement, passage, torsion et mouvement de code à code qui pavent la voie à des résultats imprévisibles. Le système de représentation et la vérité absolue ne seront jamais complètement le même de l'autre. Il s'agit de deux éléments distincts. Il faut comprendre ici que la représentation est une forme. Elle est malléable en ce sens que nous pouvons y toucher. Toucher à la forme représentationnelle n'est pas pour autant toucher à l'absolu. Ici, représenter n'est pas substituer. Cela dit, aucune société ne pourra faire l'économie d'un système de représentation. « En d'autres termes, il ne peut y avoir de système institutionnel qui ne fonctionne *au nom de*. Pour obtenir cet *au nom de*, des montages complexes agencent [...] la représentation, la mettent en œuvre et lui permettent de

²⁰⁴ Legendre, *L'empire...*, *op. cit.*, p. 27.

²⁰⁵ Albert Camus, *Le mythe de Sisyphe*, Paris, Gallimard, 1985, p. 166.

²⁰⁶ Legendre, *L'empire...*, *op. cit.*, p. 29.

²⁰⁷ Stamatiou Tzitzis, *La personne – Criminel et victime (La personne...)*, Québec, PUL, 2004, p. 159-160.

produire ses effets subjectifs et sociaux.²⁰⁸ » Ces représentations ont toujours pour but de mettre des formes à cette Référence. Cette dernière n'a cependant pas à être justifiée, elle n'a seulement qu'à être déclarée. « Une Légalité, pour fonctionner, suppose la communication sociale dans la méconnaissance.²⁰⁹ » Il s'agit d'une Référence dogmatique. La seule exposition de la Référence suffit puisque sa compréhension est inconsciente aux sujets. Les ordres juridiques sont les moyens de la dogmaticité.

Aucun État, pas même ceux qui se proclament absolument laïcs, ne saurait se maintenir sans mobiliser un nombre de croyances fondatrices, qui échappent à toute démonstration expérimentale et déterminent sa manière d'être et d'agir. De même que la liberté de parole et la possibilité de communiquer n'y seraient pas possibles sans la dogmaticité de la langue, de même les hommes ne pourraient y vivre librement et en bonne intelligence sans la dogmaticité du Droit.²¹⁰

L'absolu

Nous avons vu plus haut l'opposition entre la société moderne et la société ancienne. Nous avons souligné que dans la société ancienne, le besoin de salut est comblé par l'expérience religieuse. « La religion a été, est souvent encore une cosmologie, une morale, un ciment communautaire, un fondement de l'État et de la politique.²¹¹ » Le mot « religion » renvoie toujours à quelque chose au dessus de nous. Cette instance immatérielle qui nous surplombe reçoit différentes appellations selon les auteurs et les époques, mais il n'en demeure pas moins que toutes les définitions y voient un absolu toujours insaisissable. De tout temps, les religions du monde ont développé un rapport au « Sacré ». Celui-ci constituait dès lors la seule forme d'accomplissement possible et valable. Certes, d'autres moyens de s'accomplir existaient, mais ceux-ci étaient toujours en marge de la religion. Avec les *Lumières*, l'Europe a opéré un changement drastique en la matière. En effet, les références au divin ont opéré une mutation. L'absolu trouve dorénavant ses fondements dans des valeurs complètement humaines. Cette mutation ne signifie pas pour autant la mort du sacré, mais plutôt un passage du ciel à la terre. Le salut ne vient plus des cieux, mais bel et bien de la terre des hommes.

²⁰⁸ Legendre, *Le désir...*, *op. cit.*, p. 20.

²⁰⁹ Legendre, *L'empire...*, *op. cit.*, p. 24.

²¹⁰ Supiot, *op. cit.*, p. 18.

²¹¹ Todorov, *Les aventuriers...*, *op. cit.*, p. 9-10.

La nation

Avec la mort du religieux comme fondateur du lien social, l'absolu terrestre prend tranquillement la forme d'un corps collectif, c'est l'émergence de la Nation. D'autres absolus s'élèvent concurremment, mais leurs destins tragiques laissent finalement la place à un cadre fondé sur la volonté générale qui tient compte des autonomies individuelles. En effet, des absolus comme le prolétariat et le socialisme, la race aryenne et le nazisme, avec des images d'un régime politique idéal se sont avérés effrayants, voire terrifiants. Ces expériences démontrent l'élévation de la volonté générale selon laquelle le respect de l'autonomie individuelle est promu au rang d'absolu. Il est pourtant paradoxal de parler d'un absolu individuel. Par définition, « l'absolu devrait valoir pour tous; s'il n'est bon que pour un individu, il lui reste relatif.²¹² » Cette contradiction est l'objet de débat depuis près de trois siècles. La date de 1789 qui marque la Révolution française est cependant plus marquante que d'autres dans tout ce long processus d'émancipation des individus qui marque la société moderne. Cette révolution constituait non seulement à renverser la monarchie, mais elle s'attardait en plus à modifier le fondement même de l'État français. La Révolution française, en transférant le pouvoir dans les mains du peuple, est venue modifier l'absolu. « Mettre les Droits de l'homme à la place de la Bible n'est pas simplement substituer un texte à un autre, c'est aussi déclarer au vu et au su de tous qu'un absolu terrestre a remplacé l'absolu céleste.²¹³ » Cet absolu humain porte le nom de Nation. C'est elle qui est à l'origine de tout. Après les Révolutions, américaine et française, le peuple devient le corollaire de la Nation et l'État, sa traduction en termes institutionnels. Dorénavant, « le peuple devient l'objet de l'État, l'entité qu'il encadre, qu'il forme, qu'il instruit, qu'il nourrit, qu'il assujettit et qu'il choie.²¹⁴ » L'État de droit ou l'État démocratique, qui se veut le système politique de la majorité des pays, « n'est pas l'incarnation de l'absolu, il constitue un ordre perfectible et relatif, non une promesse de salut.²¹⁵ » Il constitue un montage dogmatique en ce sens qu'il assure la liaison symbolique entre l'absolu-Nation et la matière humaine. L'État ne nous sauvera pas, mais il nous offre le cadre nécessaire afin de trouver notre propre formule pour s'accomplir. Dans cette quête, nous sommes libres de doctrines religieuses ou de contraintes

²¹² Todorov, *Les aventuriers...*, *op. cit.*, p. 11.

²¹³ *Ibid.*, p. 204.

²¹⁴ Attallah, *op. cit.*, p. 48.

²¹⁵ Todorov, *Les aventuriers...*, *op. cit.*, p. 241.

politiques; « tout ce qu'on exige des actions de l'individu, c'est qu'elles ne franchissent pas les limites de la loi.²¹⁶ »

Une liaison assurée par l'institution

Avant de poursuivre, attardons-nous quelques instants à la relation entre l'État et la Nation, ou plutôt à cerner ce qu'on entend par une liaison dogmatique. Traiter du dogme, c'est jouer sur le terrain du flou généralisé et de l'à-peu-près, mais en même temps, c'est se tenir au milieu de la forme, de la procédure et de la rigueur extrême. En fait, un dogme est ce qui assure la liaison entre la vérité et l'apparence de celle-ci; entre l'insaisissable et ce que l'on peut toucher; entre la Nation et l'État; entre la vie en société et le système juridique qui la régle; entre la communication sociale et le juridique.

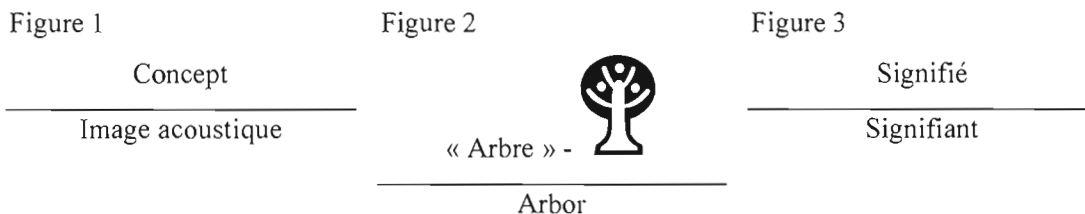
Ferdinand de Saussure – L'institution de la langue

Le vraisemblable ou ce que Legendre appelle le « presque vrai » n'est pas simplement une reproduction du vrai à la manière que d'une photographie de la réalité. Il ne peut s'en détacher complètement. Il demeurera toujours un lien entre le vrai et le vraisemblable au même titre que « le lien qui unit un nom à une chose est une opération toute simple, ce qui est bien loin d'être vrai. Cependant, cette vue simpliste peut nous rapprocher de la vérité.²¹⁷ » En l'espèce, la conception saussurienne du rapport signifiant/signifié nous sera d'une grande utilité pour tenter de mieux saisir le lien qui unit le vrai au vraisemblable. Pour Ferdinand de Saussure, l'unité linguistique comporte deux facettes. Elle est faite du rapprochement de deux termes. Le point de départ du circuit de la parole de Saussure est dans le cerveau d'une personne. C'est là que l'on retrouve les faits de conscience qu'il appelle « concepts ». Ces derniers « se trouvent associés aux représentations des signes linguistiques ou images acoustiques servant à leur expression.²¹⁸ »

²¹⁶ Todorov, *Les aventuriers...*, *op. cit.*, p. 242

²¹⁷ Ferdinand de Saussure, *Cours de linguistiques générales*, Paris, Payot&Rivages, 1995, p. 97.

²¹⁸ *Ibid.*, p. 28.



Le signe linguistique ne vient donc pas unir une chose et un nom, mais plutôt un concept et une image acoustique (voir figure 1). Le signe n'est pas la concrétisation du son que l'on entend (physique), mais plutôt la figure qu'il représente pour nous (psychique). C'est d'ailleurs ce que Saussure appelle l'empreinte psychique. C'est aussi grâce à elle qu'il nous est possible de nous parler à nous-mêmes, et ce, sans émettre un son, ni utiliser nos organes du langage. Grâce à ces empreintes, le langage que nous utilisons n'entre pas seulement en scène dans l'interaction avec autrui. Le langage est en nous et nous sommes langage. C'est pourquoi « les mots de la langue sont pour nous des images acoustiques qu'il faut éviter de parler des "phonèmes" dont ils sont composés.²¹⁹ » En somme, le signe linguistique peut être résumé comme le rapport entre le concept et l'image acoustique, ou du rapport entre un signifié et un signifiant (voir figure 3). Regardons un cas concret de ce rapport (voir la figure 2) dans l'exemple de l'arbre de Saussure. Nous remarquons que si on cherche le sens du mot, ou du mot latin d'origine, par laquelle l'image acoustique de l'arbre est représentée, nous ne pouvons imaginer autre chose que cette image de l'arbre. « Si de ce fait n'importe quel autre rapprochement se trouve écarté, on aperçoit comme un rapport d'obligation, l'établissement d'un *lien nécessaire* au sens romain de la formule.²²⁰ » En parlant une langue, un sujet se reconnaît comme étant soumis à la légalité du signe linguistique. La langue qu'il emploie constitue le cadre et assure l'ordre. En usant des mots d'une langue, le sujet parlant paye sa dette à l'institution. D'ailleurs, « apprendre à tout enfant à parler est la première manière d'honorer cette créance.²²¹ » Pour Saussure, la langue est une institution devant laquelle tous ceux qui l'emploient sont égaux. Or, que le niveau ou la sophistication de celui ou celle qui la parle ne soit pas le même est à considérer, mais n'empêche pas de noter une certaine forme d'égalité.

²¹⁹ Saussure, *op. cit.*, p. 98.

²²⁰ Legendre, *Le désir...*, *op. cit.*, p. 34.

²²¹ Supiot, *op. cit.*, p. 40.

L'institution du nom

Seul Dieu fonde, mes ancêtres engendrent.
C'est dans ces engendremens successifs que gît la transmission, c'est-à-dire la communication.²²²

Lucien Sfez

Transposons maintenant les observations sur la langue au corpus légal. Nous avons vu qu'avec Saussure, la langue est une institution devant laquelle tous ceux qui la parlent sont égaux. Nous pouvons remarquer que « de la même manière, tous sont égaux devant le nom, et les institutions fonctionnent sur ce terrain pour faire en sorte que tous les humains – les fous eux-mêmes – adviennent à la propriété du nom, c'est-à-dire au statut d'*être un sujet*.²²³ » Même la fin de la vie humaine n'y changera rien. La mort n'entraîne pas la fin du nom. Il deviendra le nom d'un disparu. Pour Pierre Legendre, cette immortalité du nom n'est possible que parce que la société est fondée sur un dogme. Il relève trois niveaux d'interprétation de ce nom.

Le premier niveau est celui du simple « c'est écrit ». Il constitue le cadre phatique de la communication parce qu'il assure le contact ou l'identification. L'attribution d'un nom indique qu'il est question d'untel, né à tel endroit, de tels parents, etc. Elle fixe l'individu dans une filiation. Cette authentification d'existence fait de lui un sujet de droit. Cette reconnaissance le suivra partout et c'est elle qui lui permettra la pratique de différents actes juridiques. Par exemple, lorsqu'un sujet s'engage dans un contrat, il le fait par le biais de son nom et du même coup, il engage sa responsabilité avec ce nom. Parce qu'il est unique²²⁴, il n'engage que lui-même. Rappelons que c'est ce premier niveau d'attribution du nom et de la filiation s'y rattachant qui manque à l'apatride pour être visible aux yeux de l'État.

Le second niveau est plutôt porteur d'une symbolique qui ne peut être perçue que dans la pratique de la vie courante. Le nom est lié à la fonction de l'individu, à son statut, à son titre

²²² Lucien Sfez, *Critique de la communication (Critique...)*, Paris, Seuil, 1987, p. 173.

²²³ Legendre, *L'empire...*, *op. cit.*, p. 31.

²²⁴ Même si des individus portent le même nom, leur situation généalogique sera toujours différente.

ou à son rang social. Il peut aussi être lié à son prestige, à sa grandeur d'âme, à sa réputation ou à sa personnalité acerbe. Le nom est interprété selon des impressions et des sentiments, il est plutôt *ressenti*.

Quant à la troisième forme d'interprétation du nom, elle se situe au « niveau mythologique proprement dit de la rencontre du lieu grand A, du lieu où s'écrit le nom qui ne meurt pas, mais aussi où nous rencontrons les fantômes.²²⁵ » À ce niveau d'interprétation, nous nous retrouvons au cœur même de la dogmatique. En instituant un nom à un individu, en le greffant d'une filiation ou autrement dit, en l'inscrivant dans une généalogie, l'État vient créer un écart. Il vient séparer la ville de la campagne dirait Sfez. Ici, « la difficulté tient en ce que les êtres humains à la fois disposent d'une existence finie et sont pourvus d'une conscience ouverte et infinie.²²⁶ » Ainsi, l'institutionnalisation du nom permet « une gestion du lieu de l'Autre absolu, gestion pour faire en sorte que ledit sujet entre dans la vie par la grande porte symbolique, c'est-à-dire que cet Autre-là qui n'est pas réel demeure là où il est, insaisissable et logiquement inaccessible, qu'il ne devienne pas – doublure terrifiante du sujet – le fantôme du nom, une caricature du signifiant dans le Réel.²²⁷ » En immortalisant le nom dans le vrai, on s'assure qu'il ne viendra pas hanter l'indicible vraisemblable. Pour Legendre, l'institution du nom positionne l'homme dans un univers dogmatique. En fait, la partie dogmatique de l'homme « consiste à affirmer que deux mondes entièrement séparés coexistent, l'un fini et mauvais, ici-bas, l'autre parfait et infini, ailleurs, en haut, au ciel²²⁸ » et surtout que le passage de l'un à l'autre est interdit. Le dogmatique empêche la démente. « Autrement dit, le dogmatique s'occupe de faire obstacle à la psychose.²²⁹ »

Droit et communication : liaison constatée

Poursuivant dans la même logique en appliquant les notions que nous venons de voir, nous pourrions affirmer que la communication sociale et le juridique sont deux notions différentes cohabitant sous l'égide de la société, la première étant infinie et le second plutôt achevé.

²²⁵ Legendre, *L'empire...*, *op. cit.*, p. 32.

²²⁶ Todorov, *Les aventuriers...*, *op. cit.*, p. 198.

²²⁷ Legendre, *L'empire...*, *op. cit.*, p. 33.

²²⁸ Todorov, *Les aventuriers...*, *op. cit.*, p. 198.

²²⁹ Legendre, *L'empire...*, *op. cit.*, p. 33.

« Le social n'est pas le juridique, bien qu'ils se lient étroitement.²³⁰ » Le juridique reçoit une implication dans le social, mais il n'en est pas son équivalent, il le dépasse dans sa manière qu'il a de symboliser. Le juridique est du symbolique pour un sujet. Il est l'affirmation de son lien social de sujet. Par cette activité de symbolisation, le sujet qui erre inconsciemment dans le social parvient à voir plus clair, à comprendre et à agir. « Le dogmatisme juridique permet cela, tout en empêchant la poussée naturelle à la psychose : voilà son utilité, il barre la route à la folie.²³¹ » Il institue un ordre. Il vient fonder une certitude dans la tête des sujets, de laquelle découlent ensuite toutes les autres certitudes. Le dogmatisme est le lien qui assure la relation humaine au savoir absolu. Or, ce « lien qui unit-sépare le sujet de l'absolu politique permet, dans la version romano-chrétienne, de poser la limite, c'est-à-dire la Loi.²³² » Autrement dit, parmi tous les textes, il faut distinguer le Texte absolu des autres textes, qui ne sont que des commentaires. Ils sont des intermédiaires toujours réinterprétables. Loi et communication sont liées dans l'institution : « La loi de la communication et la communication de la loi.²³³ » Voilà comment Pierre Legendre a choisi de résumer la problématique institutionnelle. La communication est normative en ce sens qu'elle affirme publiquement ce qui ne doit pas rester privé. Elle met en commun le lien politique de naissance par le biais du droit (la loi) qui crée l'écart et permet l'identification et la symbolisation. « Il faut créer l'écart, sinon il n'y a plus aucune possibilité d'agir. Quand tout est communication, quand tout est fluidifié, il n'y a rien à faire, c'est pour ça qu'il faut séparer.²³⁴ » La problématique institutionnelle est une « question de symbolisation qui assigne le gouvernement social dans le registre du langage²³⁵ » précise Sfez.

Une terre d'accueil

Lorsqu'un enfant vient au monde, il arrive dans un monde qui est déjà là, « car la société ne naît pas de l'homme, aussi loin qu'on remonte dans l'histoire, c'est lui qui naît dans une

²³⁰ Legendre, *L'empire...*, *op. cit.*, p. 34.

²³¹ Sfez, *Critique...*, *op. cit.*, p. 170.

²³² *Ibid.*, p. 170-171.

²³³ Legendre, *L'empire...*, *op. cit.*, p. 99.

²³⁴ Entretien personnel avec Lucien Sfez (*Entretien...*), Paris, Université Panthéon-Sorbonne, le 15 juin 2005.

²³⁵ Sfez, *Critique...*, *op. cit.*, p. 171.

société déjà donnée²³⁶ »; non seulement donnée, mais ordonnée. Depuis des années, les scientifiques s'efforcent de vouloir développer des formes de vies artificielles et ainsi mettre à risque « le dernier lien qui maintient encore l'homme parmi les enfants de la nature.²³⁷ » À ceux-là qui craignent qu'à jamais ces liens ne soient rompus, gardez en tête que l'intelligence artificielle n'est rien comparativement à la stupidité naturelle. Cette nature qui nous accueille tout un chacun possède ses règles d'usage. Ces règles non écrites et non expresses, l'homme naissant n'en est pas l'auteur. L'homme est soumis à ces règles par amour ou par obligation, ou simplement par « coersédution ». Cette structure régulatrice naturelle est le fruit du travail du temps et de la sagesse. « La nation – par le biais de l'organisation sociale et de la langue – introduit dans l'expérience des êtres humains des contenus et des formes plus anciens qu'eux et dont ils ne sont jamais en mesure de s'assurer la maîtrise.²³⁸ » Elle confirme la présence de l'homme dans un monde symbolique, c'est-à-dire « rien d'autre qu'un vaste et complexe système de systèmes de signes.²³⁹ » Une fois interprétés, les symboles ou les signes permettent de trouver une signification à l'existence de l'homme. Pour espérer accéder à ce sens, il faut que l'enfant apprenne d'abord le langage qui le mettra sur le chemin de la compréhension. Il doit apprendre à parler. Cet apprentissage implique qu'il se soumet au « Législateur de la langue ». Dans un premier temps, ce sont nos parents qui occupent ce rôle de législateur en nous inculquant notre langue. Puis il y a l'école ou parfois l'Église qui vient compléter nos apprentissages. La langue maternelle est la première ressource dogmatique. Elle est la première source du sens si bien que « les paroles du père sont les premiers mots qui nous permettent d'interpréter le monde.²⁴⁰ »

La langue est indispensable à la constitution du sujet. Elle donne la liberté à tous et chacun de s'exprimer et de penser selon ses propres aspirations. Or, c'est en posant une limite au sens des mots et en imposant des règles d'usage que la langue assure l'ordre nécessaire à l'exercice de cette liberté. L'ordre est ce qui assure une certaine logique. Par et dans les

²³⁶ Alain Finkielkraut, *La défaite de la pensée*, Paris, Gallimard, 1987, p. 25.

²³⁷ Arendt, *op. cit.*, p. 34-35.

²³⁸ Finkielkraut, *op. cit.*, p. 30.

²³⁹ Umberto Eco, *Le signe – histoire et analyse d'un concept (Le signe...)*, Paris, Livre de Poche, 1988, p. 17.

²⁴⁰ Patrick Agira répondant à une journaliste dans le film de Sébastien Rose, *La vie avec mon père*, Québec, Christal Films, 2005, à 1h45mins.

limites qu'elle impose, la langue offre à son utilisateur la liberté de choisir les mots et de les agencer à loisir. « Sans sa radicale hétéronomie, il n'y aurait pas d'autonomie possible.²⁴¹ » Si chacun donnait le sens qu'il désire aux mots ou s'il en changeait la signification à son gré, nous ne serions en mesure d'y trouver aucune logique. Aucun sens ne serait en mesure d'émerger de la plus petite des allocutions. Rappelons-nous le célèbre dialogue entre Alice et Humpty Dumpty.

'When I use a word, ' Humpty Dumpty said, in rather a scornful tone, 'it means just what I choose it to mean – neither more nor less.'

'The question is, ' said Alice, 'whether you can make words mean so many different things.'

'The question is, ' said Humpty Dumpty, 'which is to be master – that's all.'²⁴²

Notons par ailleurs qu'il est vrai qu'en fonction de son bagage d'expériences, c'est-à-dire de son éducation et de ses péripéties personnelles, une personne peut être en mesure d'employer les mots du langage dans un sens spécifique qui n'a souvent plus rien à voir avec le sens commun. La pluralité des sens possibles n'enlève rien à l'idée que la langue impose dans un premier temps une certaine limite au sens des mots. Ce n'est qu'après cette première étape que la liberté peut voir le jour. De même, l'emploi de certaines tournures de phrases, expressions ou néologismes, qui viennent réinventer ou dénaturer certains termes ne sont possibles que s'ils sont justifiés à partir des mots déjà reconnus. La liberté n'est possible, au malheur de me répéter, que parce que les sujets se soumettent d'abord aux limites du sens des mots imposés par l'institution de la langue. Notons par ailleurs que la langue évolue dans le temps. Elle se laisse influencer par les usages qu'on en fait. Ainsi, il est possible que l'emploi de mots, d'expressions ou de néologismes, ne trouve plus le besoin de se justifier, car il devient parfois partie intégrante de la langue.

²⁴¹ Supiot, *op. cit.*, p. 8.

²⁴² Lewis Carroll, *Alice's Adventures in Wonderland and Through the Looking-Glass*, New York, Penguin Classics, 2003, p. 186.

Un jardin imparfait

Nous avons vu plus haut que tout bébé naissant à son premier souffle, avant même de pouvoir prononcer son premier mot, est inséré et ordonné dans une chaîne générationnelle. Nommé et inscrit dans une filiation, le nouveau-né est identifié. Cette identification le suivra jusqu'à sa mort et même après. Avant même qu'il puisse faire usage d'un mode d'expression langagier, l'État fait de nous des sujets de droit. Conjointement, « les liens du Droit et les liens de la parole se mêlent ainsi pour faire accéder chaque nouveau-né à l'humanité, c'est-à-dire pour attribuer à sa vie une signification, dans le double sens, général et juridique, de ce mot.²⁴³ » Sans les montages dogmatiques de la langue et du droit, la race humaine fonctionnerait dans l'indicible, dans l'implicite, dans le non-dit, dans la perfection et dans l'absolu. Or, ce n'est point le cas de l'Humanité. Au contraire, c'est plutôt l'imperfection généralisée. L'homme vit dans un jardin imparfait : « ni entièrement déterminé par les forces qui la produisent, ni infiniment malléable par la volonté des puissants. Il est ce lieu où nous apprenons à fabriquer de l'éternel avec du fugitif.²⁴⁴ » Accepter l'échec de l'homme, c'est déjà travailler à sa construction. Les institutions contribuent à l'édification en transposant l'inconscient et l'indicible sous des formes finies. Elles sont aménagées de manière à « situer le savoir absolu et toucher, si j'ose dire, les bornes du discours, du parlable, du dicible.²⁴⁵ » Dans la découverte progressive d'une forme, on découvre un sens comme « un jaillissement de l'ordre dans le chaos. En cet instant même, la matière devient beauté.²⁴⁶ » C'est cette logique de la beauté et des arts qu'il faut garder en tête lorsque l'on s'attarde à la problématique des dogmes.

In science one plus one is always two, in art it can also be three, or more.²⁴⁷
Josef Albers

Freedom is the freedom to say that two plus two make four. If that is granted, all else follows.²⁴⁸
George Orwell

²⁴³ Supiot, *op. cit.*, p. 8.

²⁴⁴ Todorov, *Le jardin...*, *op. cit.*, couverture.

²⁴⁵ Legendre, *L'empire...*, *op. cit.*, p. 39.

²⁴⁶ Todorov, *Les aventuriers...*, *op. cit.*, p. 252.

²⁴⁷ Josef Albers cité dans Legendre, *L'empire...*, *op. cit.*, p. 40.

²⁴⁸ George Orwell, 1984, Londres, Penguin Books, 1989, p. 84.

PIERRE BOURDIEU – DU SENS ET DES RÈGLES DU JEU

Le monde est ordonné comme un grand jeu auquel l'existence humaine participe. Lors de sa mise au monde, « l'homme entre dans ce jeu dont il ne lui appartient pas de fixer, mais d'apprendre et de respecter les règles. Il en va des constitutions politiques comme de l'accord du participe passé ou du mot pour dire "table".²⁴⁹ » Le dogmatique est ce qui mène à poser à la fois les règles grammaticales et les règles juridiques. Il est ce qui assure le lien entre le dicible et l'indicible, il est un *entre-deux*. Le dogmatique est à l'image de *Janus*, le dieu romain à deux visages opposés. « Janus est le dieu des portes, ayant tout comme elles une double face. Janus est le dieu des commencements; il ouvre et ferme l'année et le mois de janvier lui est consacré. Janus est aussi le démon des passages.²⁵⁰ » Il constitue une porte d'accès. En fait, il constitue la seule porte d'accès possible pour espérer développer un bon sens du jeu. Il est à la fois lui-même le sens du jeu, mais sa réalisation est impossible sans les règles du jeu.

Quelques bémols

Avant de poursuivre, nous nous devons d'apporter quelques précisions sur l'emploi des termes jeu et règles. Si leur emploi nous permet de mieux saisir le concept évoqué, la portée de leur sens usuel peut nous induire en erreur. Dans un premier temps, l'image du jeu est la moins mauvaise pour évoquer les choses sociales nous dit Pierre Bourdieu. Il faut cependant être prudent en l'employant, car elle évoque l'idée qu'il y a à la base un inventeur du jeu qui a mis en place une structure régulée à la manière d'un Législateur. Il faut plutôt aborder le jeu « pour dire qu'un ensemble de gens participent à une activité réglée, une activité qui, sans être nécessairement le produit de l'obéissance à des règles, obéit à certaines régularités.²⁵¹ »

Quant au mot « règle », il peut à la fois évoquer un modèle scientifique qui sert à mieux représenter la réalité de la régularité du jeu, comme il peut vouloir dire l'ensemble de la réglementation objective qui vient s'imposer aux joueurs. Cet ensemble est la « Loi ».

²⁴⁹ Finkielkraut, *op. cit.*, p. 26.

²⁵⁰ Stoiciu, *op. cit.*, p. 9.

²⁵¹ Pierre Bourdieu, *Choses dites*, Paris, Les Éditions de Minuit, 1987, p. 81.

Finalement, il peut représenter la règle juridique proprement dite. Dans ce cas-ci, nous parlerons des lois positives. C'est habituellement à la Loi ou aux lois que l'on se réfère lorsqu'il est question de « règle du jeu ». Ces distinctions théoriques sont importantes, mais s'y limiter nous mènent inévitablement vers un raisonnement faux, ou du moins incomplet. Selon Bourdieu, afin d'éviter de se retrouver dans ce cercle vicieux, « il faut inscrire dans la théorie le principe réel des stratégies, c'est-à-dire le sens pratique, ou, si l'on préfère, ce que les sportifs appellent le sens du jeu.²⁵² » Ce sens du jeu s'acquiert par l'expérience du jeu lui-même.

Le sens pratiques du jeu

Cette notion du sens pratique est en rupture avec les théories objectivantes. Fondée sur l'action, la stratégie du jeu social est définie par l'histoire et s'acquiert dès l'enfance dans la seule pratique des activités sociales. « Le bon joueur, qui est en quelque sorte le jeu fait homme, fait à chaque instant ce qui est à faire, ce que demande et exige le jeu.²⁵³ » Tout ne peut être prévu par les règles. Tous les codes civils du monde n'arriveront jamais à couvrir toutes les situations humaines. Avoir le sens du jeu suppose la capacité à inventer une solution dans une situation imprévue. La règle juridique écrite ne permet pas en l'espèce de résoudre tous les problèmes parce que s'en tenir à elle ne permet pas de s'en écarter. Il faut donc adopter, nous dit Bourdieu, des stratégies de double jeu. Celles-ci consistent à agir en fonction des intérêts, mais aussi en apparence en conformité avec la règle. Autrement dit, si la règle convient, utilisons-la. Par contre, si elle n'est pas suffisamment précise, le bon sens saura nous éclairer. Le sens pratique a un sens en conformité avec le sens de la règle, car les deux ne sont pas en opposition. La règle découle du sens pratique, mais ne l'achève pas complètement. Ensemble, ils s'assurent de trouver un juste sens.

Le sens du jeu n'est pas partagé également par tous et chacun. Comme dans une équipe sportive, il y a des différences. Les joueurs de hockey ne sont pas tous des Wayne Gretzky. Tous n'ont pas le même habitus nous dit Pierre Bourdieu. Pour lui, l'habitus est constitué de

²⁵² Bourdieu, *op. cit.*, p. 77.

²⁵³ *Ibid.*, p. 79.

systèmes de dispositions durables et transposables, structures structurées prédisposées à fonctionner comme structures structurantes, c'est-à-dire en tant que principes générateurs et organisateurs de pratiques et de représentations qui peuvent être objectivement adaptées à leur but sans supposer la visée consciente de fins et la maîtrise expresse des opérations nécessaires pour les atteindre, objectivement "régliées" et "régulières" sans être en rien le produit de l'obéissance à des règles et, étant tout cela, collectivement orchestrées sans être le produit de l'action organisatrice d'un chef d'orchestre. (...) L'habitus assure la présence active des expériences passées qui, déposées en chaque organisme sous la forme de schèmes de perception, de pensées et d'action, tendent, plus sûrement que toutes les règles formelles et toutes les normes explicites, à garantir la conformité des pratiques et leur constance à travers le temps.²⁵⁴

Le bon joueur est celui qui agit toujours en conformité. Il est toujours là où il le faut. Il est toujours là pour bloquer les tirs, comme si les tirs le commandaient, mais c'est plutôt lui qui les commande. « L'habitus comme sens du jeu est le jeu social incorporé, devenu nature. Rien n'est plus libre ni plus contraint à la fois que l'action du bon joueur.²⁵⁵ » L'habitus est le sens du jeu inscrit dans l'être, c'est sa nature même. C'est ce qui définit son humanité. À ce sujet, « l'Humanité doit être classée plus grosse que l'égalité.²⁵⁶ » Unique et fondé en chacun, l'habitus indique le chemin à suivre, le jeu à jouer. Or, dans ce grand jeu, il n'y a pas que des stratégies, il y a aussi des règles.

Un sens pratique régulé

Les États de droit accordent beaucoup d'importance aux règles, si bien qu'ils ne semblent pas en mesure de concevoir pouvoir fonctionner sans devoir passer par la règle. Il est cependant important de rappeler « que la règle n'est pas automatiquement efficace par soi seule et qu'elle oblige à se demander à quelle condition une règle peut agir.²⁵⁷ » Ainsi, au côté de la règle expressément posée, c'est-à-dire le calcul rationnel de la bonne conduite, il y a des principes régulateurs. Ces principes sont contenus dans l'habitus de Bourdieu. Afin de

²⁵⁴ Alain De Gantès, « Praxéologie de la dominance dans la société informationnelle », Texte revu après communication faite lors de la *Journée d'études Axes et Cibles Analytiques*, Paris, 24 mai 2003, p. 12.

²⁵⁵ Bourdieu, *op. cit.*, p. 80.

²⁵⁶ Todorov, *Entretien...*, *op. cit.*

²⁵⁷ Bourdieu, *op. cit.*, p. 94.

développer son concept, il a, en sa qualité de sociologue, comparé différents types de sociétés. Il a posé entre autres son regard sur des communautés se situant à l'opposé des sociétés de droit : des communautés possédant peu de choses codifiées. Cela n'empêche pas que les membres de ces groupes agissent conformément à certaines règles pratiques. Toutes les sociétés possèdent un certain nombre de règles, normes ou impératifs pré-juridiques. Les proverbes, les adages et les maximes sont des exemples. Pour Pierre Legendre, ces impératifs pré-juridiques prennent plutôt l'aspect des formulations religieuses. Ces principes explicites, mais non écrits, concernent les récoltes, les mariages et les coutumes en général. La pratique ne rend pas toujours justice à ce type de règles pré-juridiques. À ce sujet, Bourdieu donne l'exemple de la tradition maritale arabe et berbère qui reconnaît et salue les mariages avec la cousine parallèle. Ceci constitue le principe. Or, la pratique est tout autre. Ce type de mariage est en fait plutôt rare.

Maximes ou adages

Nous remarquons aussi cette disparité entre les principes et la pratique dans les sociétés de droit, des sociétés hautement codifiées. Ces dernières possèdent énormément de maximes qui viennent réaffirmer les principes sous-jacents. Ces maximes juridiques sont appelées des adages et servent à la construction du sens pratique. Elles sont souvent issues du latin. Tous les adages ne présentent pas le même degré de juridicité. Certains sont des adages de droit *stricto sensu*. Ils forment des règles de droit. D'autres adages gravitent autour du droit. Ils le soutiennent plutôt qu'ils ne l'énoncent. Ces derniers, para-, meta- ou suprajuridiques, ne disent que l'essentiel. « La charge intellectuelle de l'adage est une quintessence²⁵⁸ », elle ne transmet le message qu'une fois épuré et éprouvé. L'adage est le fruit de la sagesse. Par exemple, l'adage ou la maxime « nul n'est censé ignorer la loi » a valeur de principe en droit français et québécois. Par contre, si la maxime aligne le principe, l'exception d'ignorance a quand même sa place dans certains cas. Dans cet exemple, la distance n'est pas dramatique puisque la maxime est tout de même porteuse d'un raccourci vers la règle. Cependant, « le décalage est plus gênant – c'est une question de degré – lorsque l'adage énonce une semi-

²⁵⁸ Gérard Cornu, *Linguistique juridique*, 2^e édition, Paris, Montchrestien, 2000, p. 388.

vérité qui, en dehors du domaine où elle règne, laisse la place à la vérité contraire.²⁵⁹ » Par exemple, la maxime « qui ne dit mot consent » qui interprète le silence comme une approbation n'est vraie que dans des situations bien particulières. L'acceptation tacite n'est pas la règle. Ainsi, à cette maxime, nous pouvons en opposer une autre encore plus importante ; la maxime « qui se tait ne s'oblige » est diamétralement opposé à la première. Seul le sens pratique pourra nous aider à choisir laquelle des deux est appropriée selon un cas donné. Les deux sont vraies et bonnes, mais elles ne sont pas pour autant applicables en tout temps et en tout lieu. Aucune règle, maxime ou adage n'est absolu. Aujourd'hui, l'adage est encore en circulation dans la sphère juridique. Sa présence est le signe d'une tradition vivante qui démontre que ceux et celles qui l'ont perpétuée ont su transmettre un peu de « sens du jeu ».

Vers la codification

La régularité des conduites des acteurs du groupe permet certaines prévisions, mais elle ne vient pas fonder les agissements dans un principe régulé. Les conduites de l'habitus n'offrent pas l'assurance de la régularité comme c'est le cas des agissements déduits des lois et des règlements. « L'habitus a partie liée avec le flou et le vague. Spontanéité génératrice qui s'affirme dans la confrontation improvisée avec des situations sans cesse renouvelées, il obéit à une logique pratique, celle du flou, de l'à-peu-près, qui définit le rapport ordinaire au monde.²⁶⁰ » Cette incertitude de l'habitus ne permet pas de faire peser sur lui une situation à haut degré de risque. Il existe un rapport entre le niveau de codification et le degré de risque d'une situation. *A prima facie*, nous sommes en mesure de constater que plus un rapport est fragile, donc qu'il est plus susceptible de déboucher sur un conflit, plus la codification et la régulation s'imposent à lui. Prenons l'exemple d'un mariage qui implique deux partis historiquement et idéologiquement éloignés. Autrement dit, ils possèdent des habitus différents. Plus ils sont différents plus les collisions sont possibles. En même temps, une telle union apporte un lot de prestige certain. Quand l'héritier d'un trône choisit d'épouser une personne d'un autre royaume, le profit symbolique de cette union est grand, autant que le

²⁵⁹ Cornu, *op. cit.*, p. 380.

²⁶⁰ Bourdieu, *op. cit.*, p. 96.

risque qui s'y rattache. En procédant par une formalisation des pratiques et des rituels, le risque de conflit se voit grandement réduit, mais non totalement éliminé. Autrement dit, en élaborant des règles du jeu, chaque parti consent à les suivre, ce qui a pour effet de venir neutraliser quelque peu les risques.

L'exemple de la coutume internationale

Les relations internationales représentent bien la relation entre le niveau de codification et le risque de conflits. L'indépendance des États constitue un principe majeur en droit international. Nul ne doit se trouver au-dessus de la sacro-sainte souveraineté étatique. Parce qu'il n'y a rien au-dessus, tout doit être le fruit du consensualisme. L'échiquier mondial est une véritable anarchie ordonnée. Il est constitué de plusieurs pays qui possèdent leur propre système de valeurs. Les risques de conflit sont omniprésents. Les conflits militaires, les embargos commerciaux ou l'imposition de droits de douanes ou de visas découlent bien souvent de négociations qui n'ont pas su se clore de façon à combler les besoins des deux partis. Il ne faut pas non plus chercher bien longtemps pour trouver des exemples de glissements diplomatiques qui ont obligé un État à faire des excuses à un autre. Quand un état possède un arsenal militaire important, un glissement peut parfois prendre des proportions dramatiques et engendrer des conflits armés. L'actualité confirme que le risque est grandement présent. Les relations internationales sont hautement réglées par un langage et un ensemble de règles et protocoles diplomatiques parce que le risque de conflit est élevé. Quand deux chefs d'état se rencontrent, le lieu, l'heure et le temps de discussion sont porteurs de significations. Par exemple, un chef d'état qui rencontre le président américain à la Maison-Blanche ou à Camp David en dit long sur la relation entre les États-Unis et le pays invité. La diplomatie, c'est beaucoup de protocoles, d'ordre des discours, de couleur de chaise ou de quantité de drapeaux. Plus la rencontre est formelle, plus le cadre est important, car plus la situation est officielle, plus les risques sont grands. Il existe bel et bien un rapprochement entre le niveau d'encadrement et de codification, et le risque de collision.

Codifier, c'est objectiver

S'adonner à la codification, c'est tenter de saisir ou de maîtriser une culture. Le droit regroupe l'ensemble des codifications d'un État. Par exemple, le droit canadien se veut en quelque sorte le reflet du mode de vie des Canadiens. Il est différent du mode de vie en France, ou ailleurs. C'est pourquoi le droit canadien n'est pas le droit français. « Entendu dans un sens très général, le droit d'un État donné constitue normalement le miroir plus ou moins fidèle de la réalité concrète du pays.²⁶¹ » Codifier c'est représenter, car « codifier, c'est à la fois mettre en forme et mettre des formes.²⁶² » Dans l'essentiel de nos comportements, nous sommes guidés par des schèmes pratiques. En d'autres mots, nos agissements et nos actions suivent un principe plus ou moins régulé et ordonné. Les schèmes permettent de distinguer les choses que d'autres confondent. Implicites au codificateur, ils permettent une classification et une hiérarchisation. Pour Pierre Legendre, « une humanité ne peut être organisée sans l'institution d'un espace où ça se sait, où ça se sait absolument.²⁶³ » Tout ce travail permet en bout de ligne de passer de la pratique à un état objectif de la pratique, comme un manuel de procédure déifié qui se trouve à l'extérieur du monde, mais qui conserve toujours la méthodologie de la bonne conduite. « La logique de la pratique, c'est d'être logique jusqu'au point où être logique cesserait d'être pratique.²⁶⁴ » La codification doit toujours être accompagnée d'une théorie des effets de cette codification, sans quoi la codification pourrait se substituer à la chose codifiée de sorte qu'on se retrouverait avec une règle ou un code qui ne fait plus de sens avec la réalité des choses codifiées.

La codification permet de minimiser l'implicite et le flou et permet de limiter les conflits. Dans un groupe où les membres sont dotés d'habitus semblables, l'acte de codifier se fait plus rare. Quand tout le monde pense et agit de la même façon, il n'y a aucune raison d'y établir une règle. Les actions se régulent d'elles-mêmes. Par contre, dans les cas où il y a plutôt une disparité des habitus et où les possibilités de chocs sont plus grandes, le niveau de codification est beaucoup plus élevé. Les sociétés modernes sont hétérogènes comme

²⁶¹ Arbour, *op. cit.*, p.22.

²⁶² Bourdieu, *op. cit.*, p. 96.

²⁶³ Legendre, *L'empire...*, *op. cit.*, p. 38.

²⁶⁴ Bourdieu, *op. cit.*, p. 97-98.

aucunes autres ne l'ont été dans l'histoire de l'humanité. Le développement des moyens de transport et des communications a permis un véritable « melting pot » culturel à la grandeur de la planète. La codification devient de plus en plus essentielle puisqu'elle assure une communication minimale. Elle permet de travailler sur une même base, objective et commune.

La poésie

Les effets principaux de la codification sont notamment perceptibles non seulement par l'objectivation, mais aussi et surtout par le fait que pour y arriver, la codification fait usage de l'écriture, elle laisse des traces. Elle permet d'être corrigée et d'être redirigée. « La poésie est le réel véritablement absolu.²⁶⁵ » Or, la codification n'est pas de la poésie

Les poètes sont des mimes : ils ne savent pas ce qu'ils disent parce qu'ils font corps avec ce qu'ils disent. Ils parlent comme on danse et s'il est vrai qu'ils peuvent inventer, improviser, ils ne possèdent pas le principe de leur invention. Le poète selon Platon est l'antithèse absolue du philosophe. [...] Dans cette condamnation du poète, en fait, il y a une théorie implicite de la pratique. Le mime ne sais pas ce qu'il fait parce qu'il fait corps avec ce qu'il fait. Il ne peut pas objectiver, s'objectiver, notamment parce qu'il lui manque l'écrit et tout ce que rend possible l'écrit : et d'abord, la liberté de revenir sur ce qu'on a dit, le contrôle logique que permet le retour en arrière, la confrontation des moments successifs du discours.²⁶⁶

Un créateur est une personne qui est en mesure d'exprimer l'implicite. Le codificateur est un créateur parce qu'il est en mesure de rendre public ce que tous ressentent sans être en mesure de l'exprimer. Le codificateur communique l'expression du monde vécu sous la forme écrite des lois. Bien qu'il s'en rapproche, l'écrit ne remplace pas le « vécu du monde ». De la même façon, l'expression humaine ne parviendra jamais à abolir l'écriture, car « le plus écrit de tous les écrits, c'est le corps humain, le premier des médias²⁶⁷ ». Ce dernier est un écrit dogmatique, on n'y échappe pas facilement, « sauf par la poésie, écrit inexplicable, politiquement précieux, "démenti radical d'une théorie fonctionnaliste de la communication

²⁶⁵ Novalis cité dans Todorov, *Les aventuriers...*, *op. cit.*, p. 211.

²⁶⁶ Bourdieu, *op. cit.*, p. 99-100.

²⁶⁷ Pierre Legendre, *Paroles poétiques échappées du texte*, Paris, Seuil, 1982, p. 10. cité dans Sfez, *Critique...*, *op. cit.*, p. 174.

humaine. L'écrivain du poème s'adresse à lui-même : quelque chose en toi gémit au milieu du silence"²⁶⁸. »

Codifier, c'est publier et officialiser

Objectiver par la codification, c'est aussi rendre public ce qui ne doit pas demeurer privé. C'est en d'autres mots, communiquer. En codifiant, il se constitue les bases d'une communication qui pourra déboucher sur un « succès » si les membres du groupe possèdent le même habitus, et sur une « entente » négociée s'il y a conflit d'habitus. La publication se veut l' « action de porter des documents à la connaissance du public, par leur insertion dans un journal officiel.²⁶⁹ » Cette officialisation permet d'informer les tiers de l'état actuel des choses. Elle offre ainsi la base de la discussion. « L'effet d'officialisation s'identifie à un effet d'homologation. Homologuer, étymologiquement, c'est s'assurer qu'on dit la même chose quand on dit les mêmes mots, c'est transformer un schème pratique en un code linguistique de type juridique.²⁷⁰ » Cette homologation implique le consensus de tous.

Codifier, c'est ouvrir la porte à la communication

Finalement nous dit Bourdieu, la formalisation est le dernier effet de la codification. Cette dernière étape vient en finir avec le flou et les à-peu-près. La formalisation trace clairement la frontière. Elle permet la création d'un espace de différenciation, d'un écart nous dit Pierre Legendre. « La codification rend les choses simples, claires, communicables ; elle rend possible un consensus contrôlé sur le sens, un *homologeïn* : on est assuré de donner le même sens aux mots.²⁷¹ » C'est grâce à cet accord commun que deux acteurs - émetteur et récepteur selon une conception linéaire de la communication - sont en mesure d'associer le même sens au même son et le même son au même sens. Cette approbation commune se révèle aussi dans le code linguistique de Saussure. « En effet, tout moyen d'expression reçu dans une société repose en principe sur une habitude collective ou, ce qui revient au même,

²⁶⁸ Sfez, *Critique...*, *op. cit.*, p. 174.

²⁶⁹ Reid, *op. cit.*, p. 461.

²⁷⁰ Bourdieu, *op. cit.*, p. 100.

²⁷¹ *Ibid.*, p. 101.

sur la convention.²⁷² » La formalisation assure la constance et la stabilité. Elle permet aussi de palier les particularismes de certaines situations. En préférant la généralité, la formalisation assure la calculabilité et la prévisibilité et évite les inventions, les improvisations et les créations. Imaginez une langue qui inventerait des mots à chaque fois qu'elle cherche à désigner quelques choses. Cela nous mènerait à tout coup à un véritable schmilblick²⁷³. C'est la même chose dans le cas du droit, il faut qu'il y ait une certaine formalisation ou constance afin de maintenir l'ordre social. Une société où tout un chacun ferait ses propres lois serait l'apanage d'une société anarchique, totalement intolérable et invivable, voire utopique. Il faut pousser l'idée de formalisation et de codification en voyant ces processus comme des « metteurs en formes ». Codifier, représenter, « mettre des formes, c'est donner à une action ou à un discours la forme qui est reconnue comme convenable, légitime, approuvée, c'est-à-dire une forme telle que l'on peut produire publiquement, à la face de tous, une volonté ou une pratique qui, présentée autrement, serait inacceptable.²⁷⁴ » En procédant ainsi, ils nous donnent l'occasion d'y toucher et de la modifier. De cette forme, qui nous assigne et nous détermine, découlent toutes nos libertés et nos possibilités. « *Finitum producit infinitum* : le fini produit de l'infini.²⁷⁵ » Cette *vis formae* ou cette force de la forme « permet à la force de s'exercer pleinement en se faisant méconnaître en tant que force et en se faisant reconnaître, approuver, accepter, par le fait de se présenter sous les apparences de l'universalité – celle de la raison ou de la morale.²⁷⁶ » Ainsi, c'est la forme ou la procédure qui vient légitimer la force et en même temps, la force ou le fond qui vient légitimer la forme.

²⁷² Saussure, *op. cit.*, p. 100.

²⁷³ Le Schmilblick était une célèbre émission française créée et animée par Guy Lux. Ce jeu a connu une croissance d'audimat impressionnante lors de la sortie d'un sketch de Coluche du même nom. Il a rendu populaire ce jeu radiophonique qui a connu par la suite de nombreuses variantes. Il consistait à trouver le mot désigné par une série de définitions possibles. Le résultat était en bout de ligne un cafouillis total, de sorte que les mots ne trouvaient plus de correspondance de sens avec les définitions usuelles.

²⁷⁴ Bourdieu, *op. cit.*, p. 103.

²⁷⁵ Legendre, *L'empire...*, *op. cit.*, p. 40.

²⁷⁶ Bourdieu, *op. cit.*, p. 103.

PORTAGE QUATRE

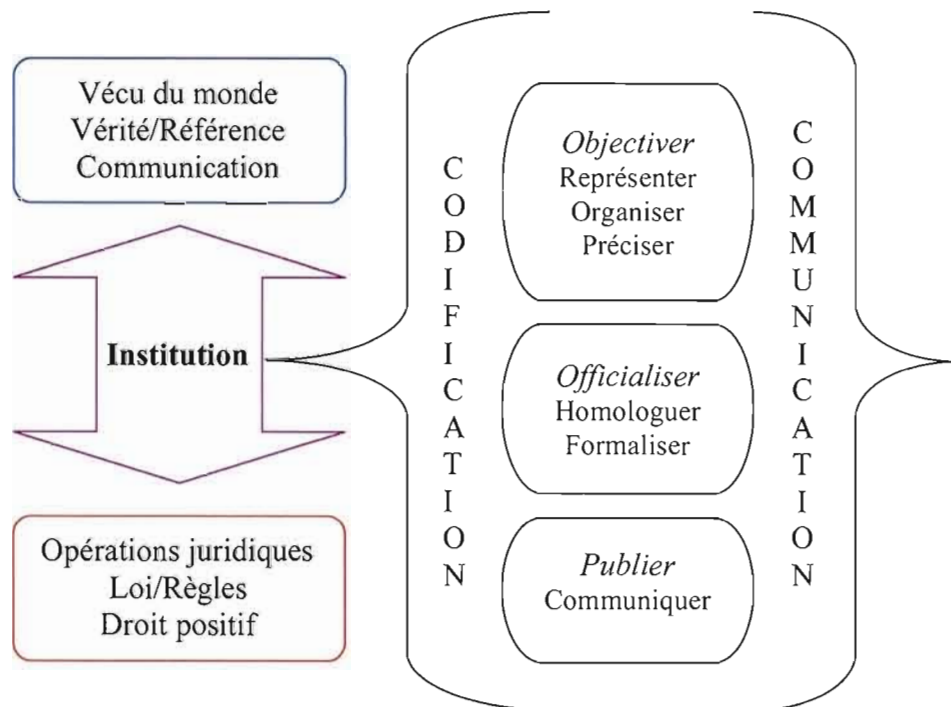
Dans ce quatrième portage, j'ai choisi de poser mon regard sur l'institution. Cette dernière assure la liaison entre le « vécu du monde » et la représentation de celui-ci. Nous avons vu que la vie sociale se déroule sur un fond de Vérité. Ce fond constitue une inévitable Référence. Véritable absolu, cette Référence fonctionne comme une évidence sociale. Méconnue, elle assure la cohésion d'ensemble. Nous pourrions rattacher la Référence à la métaphore de l'expression, car elle est la communication sociale dans la méconnaissance. De plus, elle est nécessaire à la mise en place d'une légalité, de la Loi.

L'institution se veut un montage organisationnel permettant la gestion de cette Vérité à laquelle tous et chacun se réfèrent. Or, cette administration ne devient possible que par le biais d'opérations juridiques. Ces dernières sont contenues dans ce que nous appelons le droit positif. Organisées et ordonnées dans un système de représentation, les opérations juridiques prennent la forme d'un montage légal ou d'un corpus étatique. Elles assurent un contact avec la Vérité. Les opérations juridiques du droit positif sont en quelque sorte le cadre phatique de la communication sociale. Autrement dit, la communication sociale (la Référence) prend les formes du droit positif lorsqu'elle passe par l'institution, mais il ne faudrait pas s'y méprendre, la première n'est pas pour autant l'équivalente du second. En effet, le droit demeure une figure représentative qui se rapproche de la Vérité, mais sans jamais l'achever complètement. L'institution assure une liaison dogmatique. Elle assure la liaison entre ce que l'on peut toucher et l'absolu.

L'institution accomplit un travail de codification. Dans le grand jeu social, tous et chacun agissent selon leur sens pratique, leur habitus. Ce concept de l'habitus tel qu'il a été développé par Bourdieu a partie liée avec le flou et le vague. Il n'y a pas de certitude avec l'habitus. Il est impossible de faire peser sur lui une situation à haut degré de risque. Pour éviter les conflits, il faut du concret et du solide. Il faut des règles. Ces dernières sont possibles en effectuant un travail de codification. Codifier, c'est objectiver et officialiser. C'est aussi et surtout mettre en commun ce qui ne doit pas rester privé, autrement dit, c'est

publier et communiquer. L'institution est le maître d'œuvre de la codification qui permet la communication.

Une société peu institutionnalisée fonctionne dans le respect, la confiance et le dialogue entre les individus du groupe. Lorsque la confiance fait bande à part et laisse au contrat le soin de régler les relations entre les membres de la communauté comme ce fut le cas pour la société moderne, l'institution prend du galon. Dans le monde moderne, les techniques ont permis de réduire les distances entre les gens, mais la distance culturelle n'a pas suivi le même rythme. Les distances culturelles ou les chocs d'habitus sont fréquents dans les sociétés hétérogènes de la Gesellschaft. L'institution assure un cadre commun à tous ces gens afin de cohabiter sans conflit, ou du moins en apparence, en l'absence de conflit. Elle va même plus loin en permettant la gestion des conflits dans le cadre d'un système juridique.



TROISIÈME PARTIE :
L'INTERPRÉTATION OU LA MÉTHODE DU JURISTE

CHAPITRE 1 : INTERPRÉTATION

« Oublie le réel...pars des mots. »

François Agira (Le père)
dans le film de Sébastien Rose
La vie avec mon père

« Quand je lis un livre, aujourd'hui, j'en oublie le début avant d'être arrivé à la fin.
Parfois, ma mémoire n'est même plus de taille à retenir la lecture d'une seule page.
Et je suis là en train de dégringoler, comme si je me tenais par les mains,
d'un alinéa au suivant, d'une phrase à l'autre,
et bientôt j'en serai au point de ne plus pouvoir retenir que des mots isolés, chaque fois inconnu,
et jetant la brève lueur d'étoiles filantes le temps que je les lise,
pour aussitôt sombrer de nouveau dans les flots noirs du fleuve Léthé
et dans l'oubli total. »

Patrick Süskind
Amnésie littéraire

Un oiseau

L'oiseau est un animal ailé qui peut voler. Les ailes latérales et la queue offrent la possibilité à l'oiseau de décoller, de planer et de se poser. Ce n'est que par le travail conjoint entre les ailes et la queue que l'oiseau est en mesure de voler. Au lieu de les nommer queue et ailes, nous pouvons aussi parler d'un gouvernail objectif et d'une paire d'ailes subjective. La structure est ce qui caractérise le mieux le gouvernail. C'est d'ailleurs la structure particulière de la queue qui la différencie des ailes. Sur la queue, nous retrouvons les plumes les plus longues, les plus fortes et les plus solides. La queue de l'oiseau est rigide et construite sur une charpente solide qui ne s'en laisse pas imposer. C'est grâce à sa queue et sa structure particulière que l'oiseau est en mesure de se diriger dans les vents. La queue est le fruit de son milieu. Elle est constituée en fonction du climat et des intempéries que l'oiseau aura à surmonter, si bien qu'on ne sait plus trop si c'est l'oiseau qui s'est adapté au milieu, ou si c'est le milieu qui a su constituer un oiseau à son image. La queue est difficile à contrôler et ne permet pas à elle seule l'envolée de l'oiseau. La lourdeur et la complexité de son usage rendent son emploi et sa maîtrise ardu. D'un autre côté, lorsqu'elle est bien contrôlée, la queue de l'oiseau permet de maintenir un équilibre et de garder le cap. De plus, c'est la queue qui permet à l'ovipare de se poser au sol en douceur. En tout temps, elle assure la stabilité.

À l'opposé ou plutôt en complément, les ailes subjectives de l'oiseau sont beaucoup plus flexibles. Elles battent au vent et elles s'adaptent. La souplesse et l'instabilité sont ce qui définies le mieux les ailes. Les ailes témoignent de l'histoire de l'oiseau par ses blessures et égratignures. Toujours aux premières loges, les ailes subjectives permettent à l'oiseau de vivre des sensations fortes. Bien qu'elles assurent l'envolée la plupart du temps, nous ne pouvons malheureusement pas nous y fier totalement. Elles n'offrent pas de garantie. En effet, à toujours battre, les ailes peuvent se fatiguer et se blesser. Elles doivent à l'occasion se reposer. Autant elles sont en mesure d'affronter les plus grosses tempêtes, autant elles peuvent clouer l'oiseau au sol. Voler avec des ailes subjectives apporte toujours des surprises et son lot d'émotions.

L'oiseau est chanceux d'avoir deux membres différents. C'est bien parce qu'il bénéficie de l'usage des ailes et de la queue que l'oiseau est en mesure de prendre son envol. Imaginez s'il n'avait qu'une queue, il ne serait même pas en mesure de décoller. Comme un avion, l'oiseau aurait besoin d'un réacteur, c'est-à-dire, d'une puissance extérieure. En restant au sol, l'oiseau ne serait pas en mesure de se mettre dans une position plus avantageuse et ainsi, avoir une meilleure perspective sur le monde. Il est vrai que l'oiseau serait en mesure de décoller s'il n'avait que deux ailes subjectives, mais seules, les ailes ne seraient pas en mesure de le garder en équilibre, ni de le faire planer. Avec seulement ses deux ailes, l'oiseau n'aurait d'autre choix que de monter et de redescendre en catastrophe une fois épuisé. Finalement, c'est bien parce qu'il est doté de deux membres différents que notre oiseau est en mesure de décoller, de voler, de planer et de se poser. La queue et les ailes s'appuient tour à tour sur les faiblesses de l'autre pour faire valoir leur propre force. Ce n'est qu'en s'ajustant l'une sur l'autre, en trouvant un point d'équilibre que l'oiseau est en mesure de prendre son envol et de poursuivre son chemin et sa migration.

Un homme

Les sciences humaines, comme leur nom l'indique, sont les sciences de l'homme. La connaissance des sciences humaines, c'est d'abord la connaissance de nous-mêmes. « L'homme est [possiblement]²⁷⁷ le seul être à s'interroger de manière aussi radicale sur le sens de son existence. Si la question du sens se pose, c'est qu'il a conscience de la finitude de son extension dans le temps.²⁷⁸ » En naissant, l'être humain n'a comme seule assurance qu'il mourra un jour. « Si nous n'étions installés au milieu d'objets qui par leur durée peuvent servir et permettre d'édifier un monde dont la permanence s'oppose à la vie, cette vie ne serait pas humaine.²⁷⁹ » Lorsque nous portons un regard sur l'homme, c'est de valeur et d'interprétation dont il est question. Nous nous attardons à regarder un être fondamentalement flou. L'exactitude des sciences de la nature n'est pas chose possible ici,

²⁷⁷ Humains, nous n'avons pas les moyens de savoir ce que pense le chat, mais nous pouvons l'imaginer. À ce sujet, voir Gérard Vincent, *L'histoire de l'homme racontée par un chat*, Paris, Quai Voltaire, 1992, 250 p.

²⁷⁸ Jean Grondin, *Du sens de la vie*, Québec, Bellarmin, 2003, p. 7.

²⁷⁹ Paul Ricœur, « Préface » dans Hannah Arendt, *Condition de l'homme moderne*, Paris, Calmann-Levy, 1983, p. 21.

« en effet, ce qui s'oppose au vrai ne peut être que faux [...], mais ce qui s'oppose à une valeur ne cesse pas d'être une valeur.²⁸⁰ » Ne pouvant pas ainsi s'appuyer sur des réponses exactes et certaines, les questionnements sur le sujet humain se succèdent en cascade. Notons qu'à la base de tous les questionnements se trouve nécessairement une mécompréhension. « Il faut déjà savoir quelque chose pour poser des questions.²⁸¹ » Nous sommes interpellés lorsque quelque chose accroche. C'est à ce moment que le processus de compréhension se déclenche. Cette apostrophe est la première de toutes les conditions herméneutiques. Sur le chemin de la Vérité, nous sommes à la recherche de sens; nous cherchons à comprendre les choses. Par le biais de la télévision et d'Internet, la société de communication est en mesure de tout voir. Nous réalisons bien vite que ce n'est pas parce que nous voyons que nécessairement nous comprenons. La visibilité d'un message n'assure pas sa compréhension. Accepter cette imperfection, c'est déjà travailler à la mise en chantier de l'intercompréhension.

DU SIGNE À L'EXPLICATION DU SENS

En 1920, Ludwig Wittgenstein publie le *Tractatus Logico-Philosophicus*. Dans cet ouvrage marquant, il affirme l'existence d'un tournant linguistique en philosophie et dans les sciences sociales. Dès lors, le couplage de la linguistique avec certaines formes de la logique a permis la mise en place de la sémiotique qui se veut une théorie générale des signes. « Ce qui était signe est devenu un objet de recherche prioritaire et ce qui ne l'était pas a été construit comme signe, grâce à l'usage de méthodes issues des diverses sémiotiques.²⁸² »

Nous avons vu que pour Ferdinand de Saussure, la langue est un système de signes exprimant des idées. Ce dernier est comparable à d'autres systèmes comme l'écriture ou l'alphabet des sourds-muets. La langue est seulement le système le plus important. La sémiotique est la science qui étudie la vie des signes au sein de la vie sociale. Quand Umberto Eco, un autre

²⁸⁰ Ch. Perelman, *Logique juridique - Nouvelle rhétorique*, Paris, Dalloz, 1999, p. 109.

²⁸¹ Ludwig Wittgenstein, *Investigations philosophiques*, Paris, Gallimard, 1986, p. 129.

²⁸² Jean-Paul Brodeur, « La pensée postmoderne et la criminologie », dans *Revue de criminologie*, Vol. 26 No. 1, Montréal, 1993, p. 91-92.

sémioticien de renom, nous raconte l'histoire de monsieur Sigma²⁸³, nous constatons à quel point nous vivons effectivement dans un univers rempli de signes. Même s'il était complètement isolé et immergé dans la nature, Sigma serait dans un monde de signes, mais ces signes ne sont pas les phénomènes naturels nous dit Eco. Les phénomènes naturels ne communiquent rien. « Ils ne parlent à Sigma que dans la mesure où toute une tradition rurale lui a enseigné à les lire.²⁸⁴ » En termes saussuriens, nous pourrions dire que « tout discours se compose de signifiants (ou de signes) qui renvoient à une signification idéale ou qui serait visée mentalement (un signifié, un sens).²⁸⁵ » Un signifié n'est possible que s'il y a un signe. Ce dernier ne voudrait rien dire s'il ne renvoyait pas à autre chose, ou s'il n'était pas interprété. C'est là la nature même du signe, car « si le signe est signe ou fait signe, c'est parce qu'il ne renvoie jamais à lui-même, mais toujours à ce qui veut être dit et senti.²⁸⁶ » Le sens ne se trouve pas dans la structure du langage ni dans les règles syntaxiques, mais dans ce que ces dernières nous mènent à penser. Pour Eco, « une structure est un modèle construit à travers des opérations simplificatrices qui permettent d'uniformiser des phénomènes divers d'un même point de vue.²⁸⁷ » La structure constitue le cadre commun qui est essentiel à une intercompréhension, mais elle n'arrive pas à elle seule à faire émerger le sens. Si la structure ne détermine pas le sens, elle permet tout au moins de s'en approcher. Le sens vient plutôt d'un dialogue intérieur nous dit Jean Grondin dans son ouvrage *Du sens de la vie*. C'est le sens qui nous agite. C'est lui qu'on cherche à exprimer dans la parole, sans jamais y arriver complètement. Par contre, c'est cet « échec qui confirme que ce langage intérieur constitue la fibre la plus intime du langage, celui auquel la poésie nous rend attentifs.²⁸⁸ » Pour Baudelaire, il n'y a rien de plus précieux à ses yeux que l'esprit poétique. Pour l'auteur des *Fleurs du mal*, « vivre en poète lui permet de préserver l'essentiel : l'accès à l'absolu, à l'infini, à l'éternel.²⁸⁹ » S'attarder au sens intérieur, c'est se faire herméneute « au sens ou l'herméneutique désigne depuis toujours "l'art de comprendre". Il s'agit d'un art, et non

²⁸³ Umberto Eco, *Le signe – histoire et analyse d'un concept (Le signe...)*, Paris, Livre de Poche, 1988, p. 11.

²⁸⁴ Eco, *Le signe...*, *op. cit.*, p. 18.

²⁸⁵ Grondin, *op. cit.*, p. 49.

²⁸⁶ *Ibid.*, p. 51.

²⁸⁷ Umberto Eco, *La structure absente (La structure...)*, Paris, Mercure de France, 1984, p. 53.

²⁸⁸ Grondin, *op. cit.*, p. 52.

²⁸⁹ Tzvetan Todorov, *Les aventuriers de l'absolu (Les aventuriers...)*, Paris, Robert Laffont, 2006, p. 223.

d'une science, puisque le sens qu'il s'agit de comprendre et d'entendre ne se laisse jamais réduire aux "termes" dans lesquels il s'ex-prime et s'épuise.²⁹⁰ » Le sens compris est langage, mais ce dernier n'arrive pas à bout de l'expérience du sens.

Paul Ricoeur - Herméneutique

Nous devons à Schleiermacher la première théorie élaborée d'une herméneutique générale, mais c'est à Dilthey que nous devons la généralisation de celle-ci à l'ensemble des sciences de l'esprit dont font partie l'histoire et les autres sciences sociales. L'herméneutique permet de faire le lien entre différentes mécaniques intellectuelles : l'explication, la compréhension, l'application et l'interprétation. Cette dernière étape de l'interprétation sert aussi à définir l'entièreté de la chaîne d'opérations. En décortiquant l'interprétation en trois stades, il est possible de mieux comprendre le problème de la liberté d'interprétation. Le libre-arbitre de l'interprétant n'est pas une liberté arbitraire, « c'est au contraire la dialectique entre la contrainte des règles et l'engagement spontané et créateur de l'interprète qui constitue le cadre imposé à une réflexion sur la liberté herméneutique.²⁹¹ » Autrement dit, l'interprétation est la quête d'un équilibre entre la rigidité de la règle qui assure la cohérence, et l'infinie créativité de l'interprète qui assure son autonomie : libre-arbitre. Il n'y a pas d'équilibre parfait, mais plutôt des réajustements constants. Le niveau d'autonomie et d'impératif n'est pas toujours le même que l'on se trouve à un stade ou à un autre du processus d'interprétation. Paul Ricoeur défend l'idée que la liberté de l'interprète tend à augmenter à mesure que l'on avance sur la chaîne des opérations. De cette façon, la liberté est à son minimum à l'étape de l'explication, elle est en équilibre instable à la compréhension pour finalement être à son maximum à l'étape de l'application.

²⁹⁰ Grondin, *op. cit.*, p. 52.

²⁹¹ Paul Ricoeur, « Le problème de la liberté de l'interprète en herméneutique générale et en herméneutique juridique » (*Le problème...*), dans Paul Amsselek et al., *Interprétation et droit*, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 177.

Le discours et la textualité

Ricœur porte d'abord son regard sur le discours afin de développer son idée. Se trouvant en amont de la textualité, le discours permet d'établir la différence entre la langue et la parole pour représenter le jeu de la contrainte et de la liberté. Pour Ricœur, la langue se veut un système de systèmes qui vient avec des contraintes (phonologique, lexical, syntactique et stylistique), tandis que la parole est imprévisible et aléatoire. L'explication, première étape de la chaîne d'interprétation, porte sur les règles propres de l'usage du système de langage. Quant à l'application, troisième étape de la chaîne, elle dénote une liberté complète par rapport au message. Finalement, la compréhension est cette étape médiane qui exprime la spontanéité avec les termes d'un système contraignant. Elle se situe toujours dans l'instabilité. Ricœur se penche ensuite sur la textualité ou autrement dit l'écriture. Cette dernière « n'ajoute rien au phénomène de la parole, sinon la fixation qui permet de la conserver.²⁹² » Cette fixation permet de rompre avec le côté éphémère du discours en plus de rendre le texte autonome dans la mesure où « à la faveur de l'écriture, le discours s'affranchit de la tutelle de l'intention du lecteur, des circonstances de la production du discours, et de l'orientation vers le destinataire primitif.²⁹³ » Lire un livre ou n'importe quel texte, c'est considérer l'œuvre pour ce qu'elle est. Le lecteur d'une œuvre n'est pas tenu envers son auteur et le contraire est tout aussi vrai. Ainsi, un livre implique deux grandes absences, celle du lecteur à l'écriture et celle de l'auteur à la lecture. Le texte est en quelque sorte « en l'air », hors monde ou sans monde. « Les mots écrits deviennent mots pour eux-mêmes.²⁹⁴ » Évidemment, l'écrivain et le lecteur se posent des questions l'un sur l'autre, mais c'est la carrière indépendante du texte qui ouvre la porte aux possibilités d'interprétations. Revoyons maintenant la même chaîne opérationnelle de l'interprétation, mais cette fois-ci en regard de la textualité. La première étape de l'explication porte dorénavant sur les règles grammaticales et syntaxiques que la textualité implique. Quant au second maillon, le plus instable dans la chaîne d'interprétation du discours, celui de la compréhension, il porte dorénavant sur le sens du texte lui-même. Finalement, l'application consiste à la réception du texte par quiconque étant en mesure de lire la langue employée.

²⁹² Paul Ricœur, *Du texte à l'action (Du texte...)*, Paris, Seuil, 1986, p. 138.

²⁹³ Ricœur, *Le problème...*, *loc. cit.*, p. 179.

²⁹⁴ Ricœur, *Du texte...*, *op. cit.*, p. 141.

Des lectures différentes

Un texte peut être lu sans pour autant être compris. C'est d'ailleurs bien souvent le cas des textes des lois. « Le mythe du Code Napoléon, lisible dans les chaumières et intelligible pour tous, est éclaté.²⁹⁵ » En effet, la réception d'un texte se fait selon différentes positions. Pour Stuart Hall²⁹⁶, la première position est dominante-hégémonique. Elle implique la compréhension et l'acceptation par le lecteur du texte. Une telle lecture est fréquente lorsque le lecteur est issu du même milieu que l'écrivain ; en d'autres mots, lorsque le lecteur et l'écrivain possèdent des *habitus* semblables. La seconde position est négociée. Elle signifie que le lecteur comprend et accepte. Il accepte par contre pour des raisons différentes ou avec une certaine méfiance. Finalement, la troisième position possible se veut une réception globalement contraire au texte. Elle peut parfois amener l'auteur à devoir revoir sa production. Ces trois modes de réception demeurent cependant des types-idéaux, car en fait, il existe autant de lectures possibles qu'il y a de lecteurs et ceux-ci peuvent changer ou modifier leur perception avec le temps.

Dans le processus d'écriture, l'écrivain jouit d'une liberté créatrice. Autonome, l'auteur d'un texte choisit, organise et manipule les signes pour leur donner une certaine signification. Les mots, les phrases et la ponctuation sont organisés pour former un tout cohérent et porteur de sens. L'œuvre ainsi créée entrera par la suite en relation avec un lecteur. Le contact se fera par le biais des mots, des phrases et la ponctuation. Quant au sens, il devra être re-créé, non pas à l'image d'une création du néant, mais plutôt à l'image d'une découverte.

Un signe n'existe jamais seul. Il suppose toujours l'existence d'un second signe. Il est toujours employé dans un contexte. L'étymologie moderne du mot « contexte » renvoie à l'idée d'ensemble et d'enchaînement. En somme, l'interprétation consiste à découvrir un sens à cet ensemble de signes qu'est le texte et c'est là, la tâche du lecteur. La lecture ne se limite pas à expliquer les mots et à les définir. Elle doit tendre à chercher ce qu'ils veulent dire « tout en respectant leur mystère. Il ne faut pas que les mots aient l'air d'avoir tout

²⁹⁵ Jean-Louis Beaudoin, « L'illisible : la lecture contemporaine de la loi et du jugement », dans *Résumé de conférence prononcée au Centre de Recherche en Droit Public de l'Université de Montréal*, Montréal, 25 janvier 2001, p. 5.

²⁹⁶ Stuart Hall, « Codage/décodage », dans *Réseaux* No 68, CENT, 1994, p. 37-38.

saisi.²⁹⁷ » L'acte de lecture cherche à comprendre et à interpréter le texte. Pour Ricœur, lire c'est enchaîner un discours nouveau au discours du texte, c'est lui redonner vie.

La règle du « *fit* »

L'herméneutique générale est la science de la critique et de l'interprétation des textes. Elle fonctionne selon certains préceptes. Parmi ceux-ci, il y en a un qui prévaut toujours, celui que plusieurs ont appelé la règle du « *fit* ». Cette règle est celle de la bonne correspondance ou de la convenance appropriée. Le terme « *fit* » en anglais représente mieux que d'autres cette règle qui soutient que le tout doit se comprendre à partir de la partie et la partie doit se comprendre à partir du tout. La distinction entre la partie et le tout ainsi que l'interrelation qui les animent ont été constatées au départ par Schleiermacher qui, lui, faisait plutôt la part entre un versant objectif et un versant subjectif. Les herméneutes des Temps modernes ont su assurer la transposition de cette règle de l'art oratoire de la rhétorique ancienne à l'art de la compréhension. La règle du « *fit* » renvoie le tout à la partie, puis la partie au tout. L'un s'appuie sur l'autre incessamment. Cette règle suit un parcours circulaire, de sorte que « l'anticipation de sens, par laquelle le tout est visé, ne donne lieu à une compréhension explicite que si les parties, qui se déterminent en fonction du tout, déterminent elles aussi ce tout.²⁹⁸ » C'est ce que nous appelons le cercle de la compréhension. Nous constatons bien cet appui de l'un sur l'autre lorsqu'une personne nous demande comment se dit tel ou tel mot dans une autre langue, car nous rétorquons alors presque toujours : « dans quel sens ou contexte veux-tu le dire? » Le mouvement du cercle de la compréhension procède toujours du tout vers la partie pour retourner ensuite au tout. C'est la justesse des particularités avec le tout qui est à la base de la compréhension. Une incohérence entre le tout et la partie ne permettrait pas l'achèvement d'une bonne compréhension.

²⁹⁷ Michel Villey, *Les Carnets de Michel Villey*, textes préparés et indexés par M.A. Frisson Roche et C. Jamin, Paris, PUF, 1995 ; cité dans Stéphane Bauzon, *Le métier de juriste*, Québec, PUL, 2003, p. 173.

²⁹⁸ Hans-Georg Gadamer, *La philosophie herméneutique*, Paris, PUF, 1996, p. 73.

DE L'EXPLICATION DU SENS À LA COMPRÉHENSION

Transposé à la textualité, le cercle de la compréhension nous dit que le mot s'inscrit dans le contexte de la phrase; que cette dernière s'inscrit dans celui du texte; qui vient à son tour s'inscrire dans un genre littéraire. Cette cascade ne s'arrêtera pas de sitôt, car ce texte résulte d'abord et avant tout de l'esprit créateur de son auteur. Les mots, les phrases, les textes et les genres littéraires sont objectifs, ordonnés et classifiés par une institution. L'emploi de ceux-ci est laissé à la discrétion d'un auteur. Le choix des mots et l'organisation particulière d'un texte revient à un auteur humain et empreint de subjectivité. La création et les choix syntaxiques découlent en quelque sorte de la vie spirituelle et individualisée, voire personnifiée, de l'auteur. Un texte comporte des volets à la fois objectif et subjectif et « ce n'est que dans une telle totalité d'ordre objectif ou subjectif que peut s'accomplir la compréhension.²⁹⁹ » S'inspirant grandement de ces théories, Dilthey a su transférer à l'étude de l'histoire le principe de toute interprétation à savoir qu'il faut comprendre un texte à partir de lui-même et pour ce qu'il est.

Avant de lire un livre d'histoire, ne privilégie pas les faits qu'il relate, mais la personne de l'historien. Lis sa biographie, puis celle de son biographe, enfin celle du biographe de sa biographie. Le peux-tu? Non, sans doute. Donc, tu n'apprendras rien d'autre que le jugement d'un certain homme, à un certain moment, tableau d'une certaine époque dont ne subsistent que des traces incomplètes. L'historien est le produit d'une histoire que tu ne peux pas mieux connaître que celle qu'il rapporte. Et, selon son âge, le même historien peut relater la même histoire de différentes façons tant il est vrai qu'on ne se baigne pas deux fois dans le même fleuve.³⁰⁰

La tentative de comprendre un texte n'implique pas de se placer dans le lieu et dans le temps de l'auteur. De toute façon, un tel essai serait nécessairement voué à l'échec. L'effort de compréhension cherche plutôt à cerner la légitimité propre à ce que l'autre a dit ou écrit. Dans une conversation, il existe une relation entre deux sujets. Cependant, quand un texte est fini, comme dans le cas d'un livre, la communication cesse. Les actes d'écriture et de lecture impliquent des sujets et un objet. Ici, « la tâche de l'herméneutique est d'éclairer cette merveille de la compréhension qui n'est pas une communication mystérieuse des âmes, mais

²⁹⁹ Gadamer, *op. cit.*, p. 74.

³⁰⁰ Vincent, *op. cit.*, p. 12.

une participation à un sens commun.³⁰¹ » Le but poursuivi par la compréhension est l'accord sur la chose et cette chose est le livre. Il est objet. En assurant un contact linguistique, le livre est en quelque sorte le cadre phatique de la réalité de l'auteur. Il vient créer un écart avec elle. Le livre est le fruit de la représentation parce qu'il vient s'appuyer à une réalité. La compréhension implique de réparer cette division par le biais d'un sujet, et un sujet, c'est l'expression, « convoquant culture, traditions, mémoire du passé sous l'espèce d'images "significatives", c'est vers l'interprétation qu'elle tend.³⁰² » En somme, l'interprétation cherche à remplir l'écart créé par la représentation. Elle y arrive par le biais de l'expression et du sujet, car ils sont les seuls à être en mesure de symboliser.

La chose avant toute chose

Depuis toujours, la tâche de l'herméneutique a été de redresser l'accord manquant. Schleiermacher a tenté la réconciliation en introduisant l'idée d'une conscience historique à prétention universelle. Poursuivre dans cette veine mène à considérer le cercle de la compréhension comme un cercle vicieux. Il faut plutôt chercher à voir l'histoire comme le devenir de ce que nous sommes. Abondant en ce sens, Friedrich Ast a aussi cherché à rétablir les ponts. Ses réflexions ont permis de voir l'analyse historique sous un nouveau jour. En effet, Ast n'arrive pas à percevoir l'histoire comme un élément du passé. Il voit plutôt l'histoire comme une quête de la vérité du présent. De cette façon, le cercle de la compréhension revêt une possibilité positive de connaissance, nous dira Heidegger. Cette possibilité « n'est bien sûr saisie de manière authentique que si l'interprétation a compris que sa tâche première, constante et dernière reste non pas de se laisser à chaque fois donner sa préacquisition, sa prévisée et sa préconception selon des coups de tête ou des concepts populaires, mais, en les élaborant, d'assurer son thème scientifique à partir des choses mêmes.³⁰³ » Autrement dit, toute interprétation doit être limitée par les choses elles-mêmes. « Le dire de l'herméneute est un re-dire, qui réactive le dire du texte.³⁰⁴ » Il faut se laisser déterminer par « la chose elle-même ». « Pour être autorisé à en extrapoler tous les sens

³⁰¹ Gadamer, *op. cit.*, p. 74.

³⁰² Lucien Sfez, *La communication*, Paris, PUF, Que sais-je ?, 2004, p. 9.

³⁰³ Gadamer, *op. cit.*, p. 75-76.

³⁰⁴ Ricœur, *Du texte...*, *op. cit.*, p. 139.

possibles, il faut comprendre avant tout [ce qui est dit], grammaticalement parlant.³⁰⁵ » Cette étape ne constitue pas la finalité du processus d'interprétation, mais la rigueur imposée par « la chose elle-même » doit être présente tout au long du processus de compréhension et d'interprétation. L'herméneute doit s'imposer cette exigence. Elle lui évitera les égarements qu'il pourrait lui-même s'asséner.

Des hypothèses falsifiables

L'opération de compréhension nécessite que l'interprète ait des projections et des anticipations sur le sens du tout. Autrement dit, un lecteur doit aborder un texte avec en tête des hypothèses falsifiables sur le sens du texte. Ce sont les préconçus et les préjugés qui permettront une certaine comparaison. « Avoir compris l'explication, signifie posséder un concept de l'expliqué dans l'esprit, c'est-à-dire un modèle, une image³⁰⁶ » à laquelle l'interprète pourra se référer pour comparer. Évidemment, les projections de départ doivent être révisées au fur et à mesure que le texte l'informe sous peine de l'induire en erreur à un moment ou à un autre. Les conceptions préalables seront de plus en plus conformes aux dires du texte parce qu'elles sont sans cesse réajustées au fil de la lecture. Cette corroboration des préconceptions au texte lui-même est essentielle à l'exercice de la compréhension. C'est elle qui assure le versant objectif. La pure objectivité n'est cependant pas chose possible, car le « lecteur ne [peut] réagir qu'à travers ses propres émotions. »³⁰⁷ Il ne peut pas s'effacer complètement devant un texte. Au contraire, « l'ouverture à l'opinion d'autrui ou du texte veut toujours dire qu'on met celle-ci en relation avec la totalité de ses propres opinions, ou inversement.³⁰⁸ »

Si tout est possible dans l'interprétation, toute interprétation n'est pas pour autant possible. Celui qui ne tient pas compte de ce qui a été dit ou écrit (de la chose *stricto sensu*) se rendra rapidement compte qu'il n'est pas en mesure de l'intégrer à sa propre attente de sens. Autrement dit, si la lecture est faite sur la base d'hypothèses non falsifiables, le tout sera

³⁰⁵ Umberto Eco, *Les limites de l'interprétation (Les limites...)*, Paris, Grasset, 1992, p.35.

³⁰⁶ Ludwig Wittgenstein, *Investigations philosophiques*, Paris, Gallimard, 1986, p. 151.

³⁰⁷ Gilles Thérien, « Pour une sémiotique de la lecture », dans *Protée*, Vol. 18 No. 2, 1990, p. 74.

³⁰⁸ Gadamer, *op. cit.*, p. 77.

inévitablement incohérent, voire le fruit d'un travail inutile. Le texte permet l'interrogation, mais fixe aussi les limites. Une bonne compréhension ne permet pas de se laisser aller au hasard de sa propre opinion, mais elle n'impose pas pour autant la neutralité, ni même un effacement de soi. En effet, « celui qui veut comprendre un texte est, au contraire, disposé à se laisser dire quelque chose par lui.³⁰⁹ » La compréhension implique à la fois une appropriation et une distance par rapport à ses propres opinions et préjugés.

À la lecture, il n'est pas question de la vérité d'un texte, mais plutôt de la validité de notre interprétation. Nous pouvons adhérer à un texte sans qu'il soit vrai, mais seulement parce que nous le trouvons plus adéquat dans les circonstances. En sommes, rappelons-nous que la compréhension cherche à rétablir une convention manquante. Or, quand « on dit que quelque chose convient, on a alors à l'esprit un type de relation différent. Par exemple, une clé convient si elle ouvre la serrure qu'elle est supposée ouvrir.³¹⁰ » Cette convenance dénote une capacité, celle de la clé à « fiter » et non pas celle de la serrure.

Hans-Georg Gadamer – L'anticipation de la perfection

La contribution d'Heidegger a permis de rompre avec l'idée que le cercle de la compréhension tenait à une relation formelle entre la partie et le tout et se terminait avec un acte divinatoire qui nous transposait dans les souliers de l'auteur en ne laissant plus aucune obscurité au texte. Selon Heidegger, la compréhension d'un texte suppose plutôt une influence de nos mouvements d'anticipation ou de ce que Gadamer a appelé la tâche de la concrétisation de la conscience historique. Cette dernière consiste en ce « qu'on s'avise de son propre parti pris et de ses préjugés afin d'accompagner chaque accomplissement de la compréhension d'une conscience historique si aiguë que la saisie de l'altérité historique et l'application ainsi pratiquée des méthodes historiques ne se contenteront plus de simplement énoncer ce qu'elles ont elles-mêmes injecté dans leur objet.³¹¹ » En plus d'admettre la personnalisation de la compréhension, Gadamer ajoute au cercle le concept de « l'anticipation de la perfection ». Celui-ci tient à l'idée que la compréhension nécessite qu'il

³⁰⁹ Gadamer, *op. cit.*, p. 78.

³¹⁰ E. Von Glasersfeld, « Introduction à un constructivisme radical », dans Paul Watzlawick (dir. publ.), *L'invention de la réalité*, Paris, Seuil, 2000, p. 23.

³¹¹ Gadamer, *op. cit.*, p. 79.

y ait cohérence globalisée, c'est-à-dire une unité parfaite de sens. Autrement dit, à la lecture d'un texte, nous devrions toujours présumer de sa perfection, non pas qu'il soit pour autant parfait, mais plutôt qu'il soit un tout cohérent. Cette anticipation de la cohérence du texte sert de guide au lecteur. Comme un éclaircisseur, la cohérence globalisée du texte accompagne la personne qui lit sur le chemin de la compréhension. Afin de mieux saisir son concept de l'anticipation de la perfection, Gadamer donne l'exemple d'une lettre de correspondance. Le destinataire de la lettre en est le premier lecteur. Quand il fait la lecture de la lettre, le destinataire doit lire en prétendant à la véracité de ce qui y est écrit. Il doit accepter l'idée que son correspondant est mieux placé que lui pour affirmer ce qui y est écrit. De toute façon, cela est pour la plupart du temps vrai, car l'auteur de la lettre a le privilège de pouvoir dire qu'il est là où il est et qu'il est plus au fait de ce qui s'y passe. Au risque d'être redondant, présumer de la perfection ne signifie pas prétendre que ce qui est dit est la vérité. En fait, « ce n'est que lorsque cette volonté de faire valoir la vérité de ce qui est dit échoue que l'on en vient à tenter de "comprendre" le texte comme l'opinion d'autrui.³¹² »

Un lecteur qui désire comprendre un texte est lié par ses préjugés sur la chose. Ceci constitue l'aspect subjectif de la compréhension. De plus, un lecteur a l'obligation de lier sa compréhension à la chose elle-même. Une compréhension qui ne s'accorde pas avec les dires du texte ne peut être valable. Cette obligation de s'en remettre au texte constitue le versant objectif de la compréhension. Le lecteur se retrouve donc à mi-chemin entre la familiarité et l'étrangeté, c'est-à-dire « entre l'objectivation qui résulte de la mise à distance historique, d'une part, et l'appartenance à une tradition, d'autre part. C'est dans cet entre-deux que se trouve le lieu véritable de l'herméneutique.³¹³ » Cet écart est essentiel afin d'assurer la compréhension, mais impose en même temps l'idée qu'un texte possède toujours une multifinalité. Il n'existe pas une seule bonne compréhension, mais une multitude de compréhensions valables.

³¹² Gadamer, *op. cit.*, p. 80.

³¹³ *Ibid.*, p. 81.

L'exemple de la photographie russe

Dans un exemple³¹⁴ exposant sa théorie du « surcode », Lucien Sfez expose les différentes perceptions d'une photographie faite en Russie en 1917. Cet exemple, résumé ici-bas par René-Jean Ravault, illustre bien les propos de Gadamer sur l'infinité des sens possibles qu'apporte la compréhension. L'exemple dresse un bon portrait des résultats imprévisibles issus de cet entre-deux de la rencontre entre un objet et les préjugés des interprétants.

Au moment où elle a été prise, cette photo avait pour but de montrer la participation des ouvriers aux manifestations de 1917 et elle était, alors, perçue comme telle. Plus tard, d'autres observateurs davantage préoccupés par les mutineries des troupes durant la Première Guerre mondiale, constateront qu'il y avait, dans la scène représentée, plus de soldats que d'ouvriers. Plus tard encore, mobilisées par les revendications féministes, des militantes verront bien que, sur cette même photo, il y avait plus de femmes que d'hommes. Enfin, une fois la ferveur révolutionnaire retombée, on s'apercevra que la même structure picturale exhibait des passants qui lançaient des quolibets aux manifestants ou les regardaient défiler d'un air goguenard.³¹⁵

L'exemple est frappant. Le sens donné à la photo erre dans plusieurs directions en fonction de qui la regarde et à quel moment il la regarde. Il n'en demeure pas moins qu'il s'agit toujours et à chaque fois de la même photographie. L'exemple de la photographie russe démontre très bien que la compréhension n'implique pas de devoir se transposer à la place de l'auteur. En plus d'être impossible, une telle transposition limiterait la compréhension à une seule possibilité. La distance du temps apporte de nouvelles perspectives. La multiplicité des possibilités nous rapproche de la solution sans pour autant nous spécifier quelle est la bonne. Il se peut alors que nous fassions erreur, mais au lieu de concevoir une seule solution, nous en imaginons beaucoup, ainsi nous ne deviendrons l'esclave d'aucune³¹⁶. Tout en demeurant conforme à la chose, c'est là la tâche de l'herméneute de se risquer à des projections.

³¹⁴ On peut lire l'exemple dans Lucien Sfez, *Critique de la décision (Décision...)*, Paris, PFNSP, 1992, p. 358.

³¹⁵ René-Jean Ravault, « Penser la décision et critiquer la communication » (*Penser...*), dans Alain Gras et Pierre Musso (dir. publ.), *Politique, Communication et technologies : Mélanges en hommage à Lucien Sfez (Mélanges...)*, Paris, PUF, 2006, p. 258.

³¹⁶ Inspiré d'un dialogue entre Adso et Guillaume dans Umberto Eco, *Le nom de la rose*, Paris, LGF-Livre de poche, 2002, p. 313.

Tzvetan Todorov – Mémoire et sélection

La vie humaine est un enchaînement d'événements. Certains nous marquent plus que d'autres, mais ces expériences laissent toujours différentes formes de traces. D'abord, ils laissent des empreintes mnésiques, c'est-à-dire dans la mémoire des gens qui les ont vécus. Puis, à ce dont on se souvient se greffent des faits matériels. Ces derniers constituent la seconde forme de traces. Les faits matériels sont les empreintes physiques, les lettres, les décrets ou les ornements, etc. Le monde est rempli de ces objets. Ils témoignent du passé. Ils sont saisissables et périssables. Bien que l'on parle de l'une ou l'autre des formes de traces possibles, ils ne constituent en soi qu'une infime partie des événements passés, le reste est perdu. La conservation ou non des éléments ne relève pas toujours d'un libre chef, mais est plutôt le fruit du hasard ou de pulsions inconscientes dans l'esprit des individus. « Je retiens même ce que je ne veux pas retenir, et je ne peux pas oublier ce que je veux oublier.³¹⁷ » La mémoire humaine n'est pas celle des ordinateurs qui conservent tout. En fait, la mémoire c'est à la fois l'oubli et la conservation, c'est une sélection. « La mémoire est l'oubli : oubli partiel et orienté, oubli indispensable.³¹⁸ » Se rappeler de tout serait intenable au commun des mortels, alors il faut choisir. Parfois, le choix s'impose de lui-même et parfois, il est le fruit de l'autonomie de l'esprit. Le travail de la mémoire est téléonomique, c'est-à-dire qu'il est orienté vers un but, celui de trouver un sens à notre existence. Le travail de la mémoire débute par une sélection des faits. Une fois déterminés, les faits devront être compris, puis interprétés. En d'autres termes, il faut les incorporer à notre réalité personnelle. Pour y arriver, il faut mettre les faits en relation les uns avec les autres et voir comment ils interagissent ensemble ou comment ils s'opposent. Il faut faire des liens, hiérarchiser, organiser et ordonner. L'établissement de faits est fondé sur la détermination de la validité, c'est-à-dire que le processus cherche à déterminer la véracité ou la fausseté des éléments choisis. À la manière d'un juge qui siège à un procès, le travail de la mémoire écarte ou conserve les faits. Il le fait selon un critère de pertinence lié au but poursuivi. À la différence du juge, le choix de conserver ou d'écarter les faits n'est pas toujours volontaire. Le travail de la mémoire peut à l'occasion se tromper, mais il aura aussi

³¹⁷ Thémistocle d'après Cicéron dans Tzvetan Todorov, *Mémoire du Mal – Tentation du Bien (Mémoire...)*, Paris, Robert Laffont, 2000, p. 133.

³¹⁸ Todorov, *Mémoire...*, *op. cit.*, p 140.

la possibilité de rectifier l'erreur par la suite. Quant à ces faits sélectionnés, ils feront l'objet d'une construction de sens par un sujet. La signification de ceux-ci sera différente en fonction du sujet et dans le temps.

Comprendre vs juger

Dans la mesure où comprendre est presque justifier, nous sommes en droit de nous poser la question sur la pertinence d'une quête de la compréhension des atrocités du monde. La compréhension d'événements atroces, de massacres ou de tragédies n'implique pas nécessairement une justification, mais elle travaille plutôt à en empêcher le retour. Il n'existe pas de cause qui mène automatiquement à une même conséquence. Il faut faire une différence entre juger et comprendre, « car juger, c'est tracer une séparation entre le sujet qui juge et l'objet jugé, alors que comprendre, c'est reconnaître notre appartenance commune à la même humanité.³¹⁹ » De ce point de vue, la sphère juridique revêt un caractère particulier. En effet, le juridisme n'a pas la possibilité d'évacuer la responsabilité. Un juriste doit toujours rattacher un acte à son auteur. C'est de cette façon que le juridisme est en mesure d'assurer l'ordre social. Un juriste s'arrêtant à la compréhension n'accomplit pas pleinement sa tâche. Il ne garantit pas la paix sociale.

Un historien ou un économiste, un psychanalyste ou un sociologue ne raisonnent jamais en termes de responsabilité; mais un juriste est contraint de le faire. Son rôle est de garantir la paix sociale. Il ne faut pas faire de lui, en une formule simpliste un conservateur, car la paix sociale exige autant un souci de mouvement qu'un souci d'ordre. Ici, en matière de responsabilité, la paix sociale exige absolument qu'on s'arrête dans la recherche des origines. Il faut imputer à tel ou tel, à tel service ou à tel autre, à telle collectivité ou à telle autre, la responsabilité du dommage. Raisonnons ici en termes psychanalytiques: le chaos social s'installe immédiatement.³²⁰

Un jugement judiciaire vise des actions effectivement commises à un moment et dans un lieu précis. Dire le droit, c'est remettre en place les éléments. Une décision judiciaire effectue un travail de reconnaissance qui replace l'accusé et la victime à une juste distance. Le

³¹⁹ Todorov, *Mémoire...*, *op. cit.*, p 137.

³²⁰ Sfez, *Décision...*, *op. cit.*, p. 364.

jugement judiciaire sépare, mais à la fois, il relie les effets des actions à leurs auteurs; il impute. Quant à la compréhension, elle ratisse un lieu plus vaste. Elle vise l'aspect humain dans son ensemble. Elle s'intéresse à l'autonomie d'un sujet à agir selon son propre gré, car « les hommes sont tous potentiellement capables du même mal, mais ils ne le sont pas effectivement, car ils n'ont pas eu les mêmes expériences.³²¹ » Comprendre revient à se poser comme être humain faisant partie de l'Humanité et s'interroger sur les conséquences d'une telle unité englobante. Pour parvenir à la compréhension morale, il faut reconnaître qu'il n'y a plus de rupture entre nous (je) et eux (tu), parce que les autres sont en nous et que nous vivons à travers eux. De cette façon, la compréhension morale des événements peut toujours aller plus loin sans pour autant nous mener à des certitudes, car « la conduite des individus recèle une part irréductible de mystère – c'est en cela qu'ils sont humains.³²² » Comprendre sans juger, c'est troquer la responsabilité pour la fatalité, or « la fatalité, c'est personne, la responsabilité, c'est quelqu'un.³²³ » Un jugement judiciaire ne doit pas pour autant faire abstraction de la compréhension morale des événements. Au contraire, une réflexion morale aide la construction d'un jugement, mais il faut tout de même en bout de ligne être en mesure de tracer la limite pour assurer un certain ordre des choses. La décision d'un juge est « une communication, un appel au partage qui lui donne sa véritable légitimité que la loi, qui lui sert d'assise et de balise, ne saurait lui conférer d'une façon automatique et certaine du seul fait de sa source ou de son point d'ancrage.³²⁴ » Finalement, la compréhension et le jugement se côtoient et se complètent. « Au plan juridique, on déclare l'auteur responsable des *effets* de son action. Au plan moral, c'est de *l'autre homme, autrui*, que l'on est tenu responsable.³²⁵ » Autrement dit, on est tenu responsable d'un dommage que dans la mesure où l'on est d'abord responsable d'autrui.

³²¹ Todorov, *Mémoire...*, *op. cit.*, p. 137.

³²² *Ibid.*, p. 139.

³²³ Paul Ricœur, *Le juste*, volume 1, Paris, Esprit, 1995, p. 60.

³²⁴ Fernand Morin, *Pourquoi juge-t-on comme on juge ?*, Montréal, Liber, 2005, p.37.

³²⁵ Ricœur, *Le juste*, *op. cit.*, p. 62.

PORTAGE CINQ

Dans ce cinquième portage je veux mettre l'accent sur les différentes règles assurant la validité d'une interprétation. L'interprète demeure toujours libre devant un texte. La liberté dont l'interprète jouit n'est cependant pas arbitraire, mais elle est plutôt discrétionnaire. En effet, il faut voir la différence, car il est vrai que l'interprète est libre, mais il l'est parce qu'il est limité. L'interprétation est la quête d'un équilibre entre les contraintes des règles et la créativité de l'interprète. À la lecture d'un texte, l'interprète considère un versant objectif et un versant subjectif, autrement dit, il tient compte à la fois de ce qui est véritablement écrit et de ce qu'il en pense.

Un signe seul ne fait pas de sens. Il est en mesure de revêtir un sens seulement lorsqu'il est pris dans un contexte. La première étape de l'interprétation est celle de l'explication. Elle se constitue essentiellement dans la reconnaissance des signes et du contexte de leurs utilisations. Ce n'est qu'une fois cette étape terminée que le processus de compréhension est en mesure de démarrer et celui de l'interprétation de se poursuivre. Le passage de l'explication à la compréhension ne se fait pas en toute liberté, il y a des contraintes. En fait, l'explication est probablement l'étape de l'interprétation dans laquelle il y a le plus de contraintes. Cela fait d'elle l'étape la plus objective de la chaîne de l'interprétation.

Avant toute chose, il faut considérer la chose elle-même. J'ai dit plus haut que l'explication était essentiellement une reconnaissance, or, la reconnaissance c'est définir et mettre des formes, c'est représenter et c'est instituer, autrement dit, c'est objectiver. Cette étape permet de créer un écart que l'interprétation cherchera à remplir. Cette séparation est nécessaire, car il faut faire la différence afin de ne pas rester dans l'absolu. L'interprète assure la validité de son interprétation en considérant toujours d'abord et avant tout la chose elle-même. C'est ce qui lui permet de ne pas s'écarter.

Un interprète ne sera jamais en mesure de soustraire complètement sa subjectivité. La pure objectivité n'existe pas. L'humain n'est pas une machine, il aura toujours des préconceptions et des préjugés. Ces derniers doivent cependant demeurer falsifiables.

Devant l'impossibilité de s'en départir, il faut apprendre à travailler avec eux. Une lecture considérant seulement les opinions du lecteur est une lecture inutile. Celui qui veut comprendre est disposé à revoir ses positions. Cette révision doit se faire à répétition et au fil de la lecture. Les réajustements sans cesse répétés des hypothèses de départ permettent à l'interprète d'assurer la validité de son interprétation.

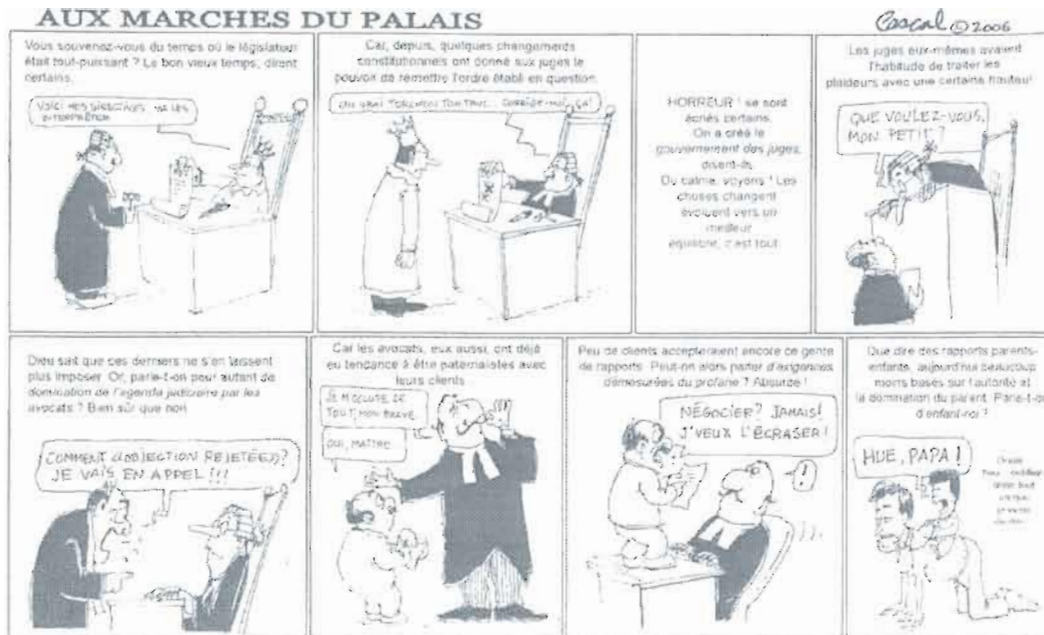
La règle du « fit » en herméneutique générale veut que le tout soit compris à partir de la partie et la partie à partir du tout. Cette approche circulaire de la compréhension assure la cohérence des interprétations, mais laisse planer l'idée qu'il ne peut avoir qu'une seule et unique bonne interprétation, celle de l'auteur. Or, l'acte divinatoire qui nous transposerait dans les souliers de l'auteur est impossible. La compréhension suppose plutôt la tâche de la concrétisation de la conscience historique c'est-à-dire l'implication de son propre parti pris et de ses préjugés dans la compréhension. La personnalisation de la compréhension est possible dans la mesure où elle est guidée par le principe de l'anticipation de la perfection. Anticiper la perfection d'un texte ne signifie pas prétendre à sa véracité, mais plutôt à le voir comme un tout cohérent et reconnaître à l'auteur la possibilité de dire la vérité. D'ailleurs, c'est lorsque la volonté à faire valoir cette vérité échoue qu'on en vient à pouvoir parler de l'opinion d'autrui.

En somme, la compréhension implique deux éléments : la chose elle-même (le texte) et la personnalité de l'interprète. À mi-chemin entre les deux se trouve la compréhension. La chose elle-même est objective et la personnalité de l'interprète est subjective. Alors si la compréhension est l'addition des deux, elle ne peut résulter autrement qu'en une multitude de possibilités. Cette réalité de la compréhension ne permet pas d'assurer la fonction et la finalité du droit qui sont d'assurer la paix sociale. Le droit ne peut se limiter à comprendre une situation, il doit juger. Or, pour y arriver, il doit pouvoir imputer les actes aux agents. Il n'a pas la possibilité d'évacuer la responsabilité du sujet. C'est là que se situe la différence entre le droit et les autres champs d'étude.

CHAPITRE 2 : LES JURISTES

« Le droit m'a naturellement intéressé, parce que la justice est, par définition, ce qui maintient en vie les valeurs et l'ordre d'une société. »

Luc Bertrand
Le juge



Pascal Élie
Aux marches du palais

DE LA COMPRÉHENSION À LA QUALIFICATION

Pour l'essentiel, nous pourrions affirmer que « le débat dans lequel culmine la discussion herméneutique – à savoir le rapport dialectique entre expliquer et comprendre – a pour symétrie, en philosophie du droit, le débat engagé entre argumentation et interprétation.³²⁶ » Si la symétrie est possible, elle ne peut pas pour autant résulter en une simple application des éléments généraux au cas particulier du droit. La sphère juridique a une nature et une fonction unique.

Le passé est infini, on ne peut jamais évoquer tout ce qui s'est passé, même dans une journée. Une vie ne suffirait pas à énumérer tout ce qui s'est passé dans une journée. La mémoire c'est celle des individus, c'est ce que chacun a vécu, c'est une source très précieuse pour l'histoire, mais l'histoire, n'est pas simplement une juxtaposition de mémoires individuelles. L'histoire passe par l'historien. Le rôle de l'historien est de hiérarchiser les éléments du passé. Si l'on transpose la chose au tribunal, c'est pareil. Le juge n'est pas sensé se comporter comme un témoin parmi d'autre, c'est-à-dire, se souvenir de ceci, mais pas de cela, de recueillir tel et tel témoignage et en laisser tomber d'autres. Il est sensé rationaliser ses choix et les justifier rationnellement. Vous me direz, on peut tout rationaliser. Mais nous autres, être humain, nous ne disposons pas d'autres moyens d'aller plus loin que d'introduire ce critère dans un débat argumenté.³²⁷

Rhétorique

Le débat argumenté auquel réfère Tzvetan Todorov prend différentes allures selon le lieu où il se tient. Néanmoins, peu importe le lieu où ils se tiennent, les débats ont tous en commun une dépendance à la technique du discours efficace ou de ce que les Grecs ont nommé la rhétorique. La littérature est un exemple de discours faisant usage de cette technique. Même si elle le fait pour un seul auditeur, la littérature ne peut se dispenser de la technique parce qu'elle cherche à éblouir, séduire, émouvoir ou instruire. « La rhétorique, c'est un art de la parole persuasive issu des pratiques judiciaires et politiques de l'Antiquité grecque. C'est donc une technique qui envisage toujours le but de la parole comme une entreprise de conviction.³²⁸ »

³²⁶ Ricœur, *Le problème...*, op. cit., p. 177.

³²⁷ Todorov, *Entretien...*, op. cit.

³²⁸ Georges Forestier, *Introduction à l'analyse des textes classiques*, Paris, Nathan, 1993, p. 14.

Le but poursuivi est toujours une adhésion à la thèse proposée par le moyen du discours, car « quand on a recours à l'expérience pour obtenir l'adhésion à une affirmation, il ne s'agit pas de rhétorique.³²⁹ » Les faits « qui parlent d'eux-mêmes » n'ont pas besoin d'être discutés. La rhétorique s'avère essentielle à partir du moment où l'on doit s'entendre sur le sens d'un mot. L'adhésion à une thèse est à degrés variables et n'implique pas sa véracité. Une thèse peut s'avérer simplement plus adéquate dans une situation donnée. « Les vérités sont impersonnelles, et le fait qu'on les reconnaît, ou non, ne change rien à leur statut. Mais l'adhésion est toujours l'adhésion d'un ou plusieurs esprits auxquels on s'adresse, c'est-à-dire un auditoire.³³⁰ » L'attachement à une thèse est une affaire humaine, elle tient dans les nuances et la subjectivité. Quant à la vérité, elle est objective et insaisissable.

Trois genres oratoires

La rhétorique laisse de côté le domaine de la grammaire et s'applique à tous les genres de discours. À son époque, Aristote a distingué trois genres oratoires applicables à tous les niveaux de l'art de la parole. Ainsi, « selon que l'on veut accuser/défendre, persuader/dissuader, louer/blâmer/instruire, on aura recours à trois genres différents de discours.³³¹ » La première catégorie est celle du discours judiciaire. La seconde est celle du discours délibératif. Finalement la troisième est celle du discours démonstratif ou épideictique. Ces trois genres constituent les trois situations de discours possibles. Dans le cadre d'une analyse littéraire, le genre délibératif implique que l'auditeur soit juge des choses à venir. Il implique aussi une *controverse politique*. Quant au genre judiciaire, il suppose que l'auditeur soit juge des choses accomplies, donc du *passé*. Il est constitué habituellement sous la forme de *litige judiciaire*. Finalement, le troisième genre de discours pose l'auditeur de manière à ce qu'il soit informé des *qualités des choses* exposées. « Contrairement à l'opinion d'Aristote, les discours épideictiques ont un effet sérieux, celui de créer une communion autour de certains événements, certaines personnes, certaines réalisations, dont la mise en valeur caractérise la culture d'une société.³³² » Cette triade n'est pas sans rappeler la

³²⁹ Perelman, *op. cit.*, p. 106.

³³⁰ *Ibid.*, p. 107.

³³¹ Forestier, *op. cit.*, p. 19.

³³² Perelman, *op. cit.*, p. 110.

classification des assertions performatives des actes de langage dans le modèle communicationnel d'Habermas. En effet, Habermas distingue et désigne les actes de langage de trois façons : constatifs, normatifs et expressifs. Les premiers actes constatent, proposent et qualifient les choses. Ils sont en quête de vérité. Quant aux actes normatifs, ils prescrivent, promettent et régulent. Ils sont en quête de légitimité ou de justesse. Finalement, les actes de langage expressifs évoquent des sentiments, des goûts et des perceptions. Ils sont en quête de sincérité et d'authenticité³³³.

TROIS LIEUX D'ÉLABORATIONS DES DISCOURS JURIDIQUES

L'analyse tripartite du domaine littéraire et du modèle communicationnel d'Habermas trouve sa symétrie dans le domaine juridique. En effet, le juridisme distingue et désigne trois genres de discours juridiques ou plutôt, trois grands lieux d'élaboration des discours juridiques : « la doctrine, domaine privilégié des juristes professionnels; l'activité législative, génératrice de droit positif; enfin l'opération judiciaire, "lieu" privilégié de l'application du droit dans l'enceinte des tribunaux.³³⁴ »

La doctrine

Il y a la doctrine dans un premier temps. Cette dernière constitue un ensemble d'idées et d'opinions développées par des juristes. À une époque lointaine, la doctrine était une source formelle du droit. Elle avait une force contraignable. Aujourd'hui, la doctrine constitue la conscience critique du droit. Elle est toujours une source du droit, mais elle a perdu son caractère contraignant. En ce sens, « elle permet de prendre de la hauteur, de prendre de la distance, de penser le droit calmement et plus profondément, sans la passion des causes du moment, sans intervenir en défense d'un cas concret.³³⁵ » La doctrine est habituellement le fruit du travail d'étudiants, de professeurs et de chercheurs universitaires ou celui de juristes

³³³ Bjarne Melkevik, *Horizons de la philosophie du droit (Horizons...)*, Québec, PUL, 1998, p. 97.

³³⁴ Ricoeur, *Le problème...*, *op. cit.*, p. 180.

³³⁵ Paulo Ferreira Da Cunha, *Droit et récit*, Québec, PUL, 2003, p. 19.

praticiens, avocats ou juges. Elle est chargée d'opinions et de critiques. Elle fait constamment l'objet de débat.

L'activité législative

L'activité législative est le second grand lieu d'élaboration des discours juridiques. Elle prend place dans le cadre de débats animés entre différents représentants de la population. L'activité législative s'exerce habituellement en deux phases, séparant ainsi en deux chambres (haute et basse) l'élaboration des lois, normes et règlements des États. C'est le cas d'ailleurs pour le Canada. En effet, l'activité législative canadienne est organisée selon les principes du bicaméralisme, c'est-à-dire un système qui scinde le Parlement en deux chambres distinctes, la chambre des communes et le Sénat. Cette division existe aussi aux États-Unis entre la chambre des représentants et le Sénat. De la même façon, la France, bien qu'elle s'organise selon un système romano-germanique, sépare son Parlement entre le Sénat et l'assemblée nationale. Par contre, au Québec, l'Assemblée Nationale détient à elle seule tous les pouvoirs d'élaboration législative depuis l'abolition du conseil législatif en 1968. Le Parlement est l'organe gouvernemental qui construit le droit positif. Scindé en deux chambres ou non, le Parlement discute, élabore, vote et fait entrer en vigueur les lois de l'État.

Les États de droit classent et hiérarchisent habituellement les textes qui émanent du Parlement selon la théorie pure du droit telle qu'élaborée par Kelsen. Cette théorie pyramidale de la normativité place au sommet la constitution de l'État. Cette dernière se veut la norme des normes, puis s'ensuivent les lois-cadres, les lois, les règlements, les décrets et les actes administratifs. Toutes les lois et les avenants qui voient le jour sous l'égide du Parlement doivent être conformes au rang supérieur. Ce respect de la hiérarchie des normes remonte jusqu'au texte constitutionnel de l'État. Autrement dit, un texte de loi doit passer un test de validité constitutionnelle afin d'avoir force de loi. C'est en passant le test de validité que les lois trouvent une légitimité aux yeux des citoyens. Il faut évidemment considérer la constitution comme étant porteuse de l'ordre des valeurs du groupe afin de parvenir à une telle légitimation. Or, le passé a su démontrer à plusieurs reprises qu'un texte constitutionnel

peut s'avérer contraire à l'esprit des peuples et de la justice. Lorsque c'est le cas, c'est-à-dire lorsque le texte constitutionnel s'éloigne trop du cadre partagé par les membres de la communauté, le texte peut être contesté. Nous assistons alors à des cas d'insoumission civique et des révoltes.

Le texte de la constitution d'un État est une construction humaine. Sa lecture doit se faire avec prudence et méfiance. Se soumettre au test de la validité constitutionnelle ne doit pas mener à déifier un texte écrit par des humains. Une constitution doit être interprétée afin de trouver son juste sens. C'est d'ailleurs la même chose pour toutes les lois qui en découlent. Une loi est tellement générale qu'on ne peut comprendre à sa seule lecture ce qu'elle veut dire. Cependant, « si le texte paraît silencieux à celui qui n'en fait qu'une lecture légère, les principes qu'il établit sont éloquentes pour celui qui a soin de les méditer.³³⁶ » Ainsi, il faut méditer la loi, c'est-à-dire l'interpréter afin d'en faire ressortir le sens et trouver une application dans la société. Le Législateur et le Gouvernement agissent à la manière d'un juge dans l'élaboration des textes légaux, « à un niveau différent certes, mais la démarche de compréhension de la nature des choses est identique à celle du juge, de l'avocat ou du notaire ; tous exercent le métier de juriste.³³⁷ » Prenons l'exemple d'une loi qui prévoit la création d'un conseil quelconque. En fait, c'est tout ce qu'elle dit la loi. Seule, elle ne peut rien faire. Il lui faut un décret d'application. Ce dernier émane du gouvernement élu par le peuple. Le décret est la concrétisation de la volonté du Législateur. En d'autres mots, le décret est la transposition ou l'application du texte de loi dans la vie sociale. C'est en tous les points une interprétation. Un texte de loi ne mentionne jamais les gens qui siègent sur un conseil, ni la durée du mandat et encore moins la rémunération des membres. Tout ce qu'il dit le texte de loi, c'est que le conseil devra accompagner le ministre dans l'orientation de sa politique. Évidemment, une telle formule se prête à des interprétations extrêmement fortes, « alors au fond, c'est clair que tant qu'il n'y a pas de décret d'application, donc d'interprétation, une loi n'a pas tout à fait le statut de loi.³³⁸ » En d'autres mots, une loi demeure un texte parmi d'autres tant qu'un décret du conseil exécutif, véritable interprète du

³³⁶ Jean-Baptiste Proudhon, *Cours de droit français*, Dijon, 1810 ; dans Paul Dubouchet, *Sémiotique juridique*, Paris, PUF, 1990, p. 135.

³³⁷ Bauzon, *op. cit.*, p. 25.

³³⁸ Todorov, *Entretien...*, *op. cit.*

gouvernement, ne vient pas préciser qui siège au conseil, pour combien de temps, dans quel but et de quel pouvoir le conseil découle. Interpréter un texte, disait Ricœur, c'est lui redonner vie. Interpréter un texte de loi serait lui donner une vie sociale.

Le tribunal

L'interprétation est la méthode de tous les juristes, mais particulièrement celle des juges. Ces derniers ont la tâche de trancher les litiges entre les citoyens au regard de la législation en vigueur. Les juges interprètent les faits et la loi pour arriver à décider. Les décisions des juges sont des jugements judiciaires qui font appel « à la raison et ils se présentent comme un résultat pratique de l'application logique de critères et de règles connus et liants tous les membres d'une même société.³³⁹ » Les décisions judiciaires sont prises dans l'enceinte du tribunal. Ce dernier est le terrain de jeu des juristes-praticiens. Il constitue le troisième grand lieu d'élaboration des discours juridiques.

Le terme de juriste est très vaste. Il accueille en son sein une panoplie de professions. « Le législateur est un juriste, il dit ce qui revient comme biens et charges aux citoyens. Le juge est un juriste, il rectifie les déséquilibres de cette attribution. Et de manière générale, les juristes sont ceux, tels les avocats ou les conseillers juridiques, qui adaptent les lois pour tenter d'assurer la survie ou le bien-vivre dans la Cité.³⁴⁰ » Si c'était le cas à l'époque d'Aristote, c'est encore la même chose aujourd'hui. L'avocat est un spécialiste de l'inévitabilité. À la manière d'un médecin qui s'occupe de pathologie, l'avocat s'occupe des dysfonctions de la vie sociale. Une société ne serait pas en mesure de s'en passer. Pour Paulo Ferreira Da Cunha, le juriste est à l'image du dieu Janus. Il possède deux visages, l'un admiré et l'autre détesté. Pour plusieurs, « le juriste est aussi bien l'austère et banal technicien des normes et des textes, un fonctionnaire du pouvoir, que le bon vivant flatteur des jurys, magicien au verbe facile, sans morale et sans âme.³⁴¹ » Lorsqu'un avocat travaille pour notre cause dans la résolution de nos conflits, il revêt l'uniforme beaucoup plus noble de celui de sauveur. Sauvetage coûteux s'il en est parfois, mais sauvetage tout de même.

³³⁹ Morin, *op. cit.*, p. 38.

³⁴⁰ Bauzon, *op. cit.*, p. 64.

³⁴¹ Ferreira Da Cunha, *op. cit.*, p. 44.

Le juge

Le juge est la figure de la justice la plus représentative dans la société. Les décisions du juge doivent être respectées parce que le juge est doté d'un pouvoir coercitif. Il doit user de ce pouvoir avec justesse et vigilance. Il ne doit pas en abuser, car parfois « on commence par vouloir la justice et on finit par organiser une police.³⁴² » Alors, afin de palier cet éventualité et devant l'impossibilité de pouvoir donner l'assurance de la vérité de la justice, le juge emploie la méthode de l'argumentation-interprétation pour assurer la validité de ses décisions. Dans un système contradictoire comme celui du Canada, le juge n'est pas un enquêteur. Il ne recherche pas la preuve. Les partis en cause présentent au juge les preuves de ce qu'ils avancent. Le juge est amené à trancher à partir des éléments présentés. Pendant tout le processus judiciaire, le juge demeure sans parti pris.

Avec l'institution du tribunal, le procès confronte des parties qui sont constituées "autres" par la procédure judiciaire; bien mieux, l'institution s'incarne dans la personne du juge, qui, placé en tiers entre les parties du procès, fait figure de tiers au second degré; il est l'opérateur de la juste distance que le procès institue entre les parties. [...] C'est seulement dans la figure du juge que la justice se fait reconnaître comme "première vertu des institutions sociales".³⁴³

L'impartialité est le mot d'ordre des juges. La pure objectivité n'existe pas, mais l'impartialité est possible. Il faut faire passer la différence. Le juge ne peut soustraire sa subjectivité dans la sélection des faits et des normes applicables, c'est lui qui mène la barque. Il doit cependant prendre toutes les précautions afin d'assurer l'impartialité maximale de son jugement. Le juge doit toujours écouter les deux points de vue, les témoignages et les contre-témoignages. Il ne doit pas faire de la procédure une banquette à charge. « Dans le monde des conduites humaines, il n'y a pas d'objectivité, mais il y a des degrés très variables de la subjectivité, et notamment, cette forme d'intersubjectivité qu'est l'impartialité.³⁴⁴ » Il faut trouver un mot pour désigner le travail du juge tel qu'il doit être; les défaillances relèvent d'une autre affaire. L'impartialité ne s'apprend pas comme une connaissance. Il s'agit d'un sens pratique qui s'acquiert avec le temps. Tous les citoyens ne possèdent pas les moyens de le développer de la même façon, car tous n'ont pas les mêmes expériences. Le

³⁴² Albert Camus, *Les justes*, Paris, Gallimard, 1950, p. 107.

³⁴³ Ricœur, *Le juste*, *op. cit.*, p.15.

³⁴⁴ Todorov, *Entretien...*, *op. cit.*

juge siège au tribunal parce qu'il est doté de connaissances en droit certes, mais aussi et surtout parce qu'il a une expérience de vie qui trouve une correspondance avec les valeurs de la société. « La philosophie reconnaît depuis longtemps que seule l'expérience de la vie peut inculquer, à des degrés divers selon la personnalité de chacun, la prudence, la sagesse, la perspicacité et la sagacité.³⁴⁵ » À la manière des sages et des poètes, les juges « savent prendre la liberté avec la règle officielle qui permet de sauver l'essentiel de ce que la règle visait à garantir.³⁴⁶ » Cette liberté créatrice permet aux juges de parer à toutes les éventualités de la vie sociale, car c'est toujours au regard des faits eux-mêmes et dans la façon de les qualifier juridiquement que le juge fonde les arguments de son jugement. Le sens de la justice guide les juges dans la poursuite de leur travail.

Les jugements judiciaires

La jurisprudence, c'est-à-dire l'ensemble des décisions des tribunaux, constitue une source autonome du droit. Elle est même la source la plus puissante dans la famille anglo-saxonne du droit. Quant à la famille romano-germanique, la jurisprudence est importante, mais elle ne va pas pour autant reconnaître la *stare decisis* ou la règle du précédent. Ainsi, « même si le précédent ne fait pas loi, il faudra bien connaître les précédents et s'inspirer d'eux pour les suivre ou pour les refuser.³⁴⁷ » Le tribunal est un merveilleux laboratoire social où se côtoient sans cesse les expériences et les règles, la communication sociale et le droit. C'est d'ailleurs à partir de ce troisième lieu que nous sommes en mesure d'observer de façon la plus précise la symétrie entre le débat en herméneutique générale et celui en herméneutique juridique. En effet, à cause de « l'obligation de motiver les décisions de justice, c'est dans la motivation des tribunaux que nous trouverons les meilleurs échantillons de la logique juridique.³⁴⁸ » Cette dernière n'est pas la logique formelle d'un syllogisme. La logique juridique implique essentiellement une qualification juridique. En fait, la qualification est la première étape qui permet à un juge d'interpréter, c'est-à-dire d'expliquer, de comprendre, d'appliquer et d'argumenter, en d'autres termes, d'exécuter à son tour la chaîne

³⁴⁵ Morin, *op cit.*, p.9.

³⁴⁶ Pierre Bourdieu, *Choses dites*, Paris, Les Éditions de minuit, 1987, p. 79.

³⁴⁷ Ferreira Da Cunha, *op. cit.*, p. 19.

³⁴⁸ Perelman, *op. cit.*, p. 21.

d'interprétation afin de rendre une décision judiciaire. Le processus de qualification juridique n'est pas une tâche exclusive au juge. Les avocats des partis en litiges aussi qualifient juridiquement les faits. « [L'avocat] entend en effet son client, les témoins, les experts, la partie adverse et cela avant même tout procès. Et, de toute évidence, en cas de procès, la qualification du juriste est débattue collectivement.³⁴⁹ » Les sciences exactes avancent dans un processus collaboratif dans lequel les chercheurs tentent de prouver et de tester, de réfuter ou de confirmer, de pousser et d'élargir la portée des résultats de leurs collègues. De la même façon, « le système contradictoire en droit serait une sorte de processus collectif de découverte de la vérité. Chacun tentant d'invalider la position des autres, il en ressortira une position aussi proche de la vérité que possible, parce qu'informée par ces multiples tentative de réfutation.³⁵⁰ » Le procès doit inévitablement mener à un jugement qui se veut, en quelque sorte, l'expression d'une vérité judiciaire. Le jugement n'est cependant possible qu'à la fin de la chaîne d'interprétations ou de qualifications collectives. La décision judiciaire « est toujours une perspective sur un litige : une vérité sortie d'une dispute.³⁵¹ » Elle s'oppose à d'autres formes de vérité que sont les vérités scientifiques, médiatiques ou religieuses.

La faculté de juger

Le métier de juriste repose principalement sur une tâche de qualification juridique. Or, qualifier signifie choisir un sens plutôt qu'un autre, c'est une adhésion qui mène à l'interprétation. Lorsqu'elle est faite par un juge, l'interprétation prend la forme d'un jugement. Bien que juger constitue précisément le travail du juge, il n'en possède pas pour autant l'exclusivité. Au contraire, la faculté de juger est le propre de l'homme. À la question de savoir « qui nous sommes pour tenter de juger le jugement des autres [...] on ne peut répliquer que par cette autre question : que serions-nous tous privés de cette faculté?³⁵² » Le jugement est essentiel à l'homme. Il est un peu la preuve de son autonomie. En effet,

³⁴⁹ Bauzon, *op. cit.*, p. 25.

³⁵⁰ Daniel Weinstock, « Introduction aux fondements de l'éthique et de la déontologie », dans *Éthique, déontologie et pratique professionnelle – Collection de droit 2006-2007*, Cowansville, Yvon Blais, 2006, p.23.

³⁵¹ Ferreira Da Cunha, *op. cit.*, p. 27.

³⁵² Morin, *op. cit.*, p.9-10.

l'autonomie s'acquière par la capacité d'un sujet à se déprendre de toute forme d'autorité qui limite sa liberté d'agir et de penser par lui-même. Autrement dit, l'autonomie de penser d'un sujet est liée à sa capacité à estimer les actions selon les prédicats « bon » et « obligatoire », c'est-à-dire de les juger. La faculté de juger implique la prise d'une décision qui devient celle de son auteur. Ce dernier demeure toujours responsable de sa décision, car le jugement ne permet pas d'évacuer la responsabilité. Un sujet ne peut pas avoir de liberté sans la responsabilité. De la même façon, il ne peut pas avoir de liberté sans la possibilité de juger.

Tous les jugements sont porteurs d'effets, mais leurs effets sont toujours relatifs. Le titre et la qualification de l'auteur d'un jugement permettent de classer sur une échelle les effets des jugements. Un spécialiste émettant un jugement dans sa spécialité trouve sa place au sommet. À l'opposé, le non-initié arrive habituellement au bas de l'échelle. Tout n'est pas cependant perdu pour le profane, car par le biais de l'éducation et de l'expérience, il pourra entreprendre une ascension. Le jugement judiciaire est parmi les rares types de jugement trouvant des effets dans tous les domaines. Malgré que le juge ne soit spécialiste que du droit, ses jugements se trouvent sur l'échelle des effets à un plus haut niveau que ne le sont les jugements des profanes. Les jugements judiciaires, bien que coercitifs, ne pourront pas être plus élevés que les jugements d'un spécialiste dans sa spécialité. D'ailleurs, c'est souvent la preuve par les experts qui permet à un juge de trancher dans un sens ou dans un autre accordant ainsi aux spécialistes le bénéfice de la décision. L'autorité des jugements est à son comble lorsqu'il est question d'un tribunal spécialisé, mais le jugement demeure soumis aux instances supérieures sur les questions de droit. En effet, en matière de droit, les questions portant exclusivement sur la matière juridique sont soumis à l'autorité des tribunaux supérieurs. L'organisation juridique, avec la Cour Suprême au sommet, est une structure hyper hiérarchisée.

Selon qu'il s'agit de viser la solution juste et conforme au droit pour le juge, l'équité pour le citoyen, le bon gouvernement de la société pour le politique, l'utilité et le meilleur prix pour le consommateur ou le manufacturier, les critères retenus et l'appréciation finale seront plus ou moins différents même si le jugement provient de la même personne – le magistrat est aussi un consommateur, le manufacturier est aussi un citoyen, etc. D'ailleurs, il est également fort possible que la même personne jugeant du même cas en deux moments différents n'arrive pas au même résultat. On saisit ainsi la plasticité des jugements alors même que le processus intellectuel qui y mène emprunte chaque fois à peu près le même chemin.³⁵³

Les jugements appellent naturellement à la critique et au dialogue. Ils doivent être discutés parce que nous ne pouvons pas nous y fier absolument. Or, si nous avons le devoir de les critiquer, nous avons aussi l'obligation de les respecter et là, s'ouvre la grande question de la désobéissance civile qui implique une tirailerie incessante entre légalité et moralité. Un jugement ne doit pas recevoir une application bête et directe du seul fait du titre de son auteur ou de l'institution dont il émane. Un juge ne doit pas recevoir d'approbation implicite comme à l'époque de la procédure inquisitoire où « le juge était revêtu d'une aura d'*auctoritas* qui lui donnait la vraie possibilité de dire le Droit, de dire de la vérité judiciaire.³⁵⁴ » Dans la société moderne, les lois sont les fruits d'une négociation. De cette manière, « les conclusions juridiques, quelle que soit au demeurant l'autorité qui les pose, sont toujours discutables. Nées de la dialectique, ces conclusions demeurent dans la dialectique.³⁵⁵ »

DE LA QUALIFICATION À L'ARGUMENTATION DANS UN DÉBAT

Au Québec, le Code civil et la Common Law sont conjointement en mesure de désigner et de cerner une quantité astronomique de cas. Cependant, ils ne parviendront jamais à couvrir toutes les situations possibles de la vie en société. Contrairement à l'idée perpétrée par les positivistes légalistes, la technique du droit ne tient pas à l'idée d'appliquer le droit à une réalité, mais plutôt le contraire, c'est-à-dire, d'appliquer les faits de la réalité au droit. En s'inspirant de Michel Villey, nous dirions que « les lois ne s'appliquent pas aux faits, c'est

³⁵³ Morin, *op. cit.*, p. 12.

³⁵⁴ Ferreira Da Cunha, *op. cit.*, p. 28.

³⁵⁵ Bauzon, *op. cit.*, p. 185.

l'inverse qui se produit, ne serait-ce que pour dépasser leur antinomie.³⁵⁶ » Comme la réalité de l'expérience de la vie est dans son ensemble insaisissable, il est impossible de prétendre avoir tout prévu. Lorsque les codes s'entrechoquent, le résultat demeure à tous les coups imprévisibles.

Partant de l'idée qu'il est impossible de tout prévoir, il devient facile de concevoir que les juges se retrouvent souvent devant des cas difficiles, des vides juridiques. C'est à partir de ces « *hard cases* » que Ronald Dworkin, auteur de *A Matter of Principle* aborde la question de l'interprétation et du droit. Interlocuteur privilégié d'Habermas, Dworkin élabore une théorie de l'interprétation en réfutant ce qu'il qualifie être les trois axiomes du positivisme juridique c'est-à-dire :

- (1) Les lois sont réputées édictées par quelqu'un, en position de commandement, elles sont donc identifiées par leur pedigree.
- (2) Elles sont réputées régir des dispositions non équivoques.
- (3) Si aucune réponse à la question posée ne paraît contenue dans le droit en vigueur, alors le jugement de l'affaire est remis au pouvoir discrétionnaire du juge.³⁵⁷

Le premier axiome du positivisme juridique fait fausse route en ce sens que ce n'est pas le pedigree d'une loi qui permet de déterminer le sens, mais bien son interprétation. Le Législateur est l'auteur des lois pour les positivistes. Il est une fiction juridique. Il ne peut en découler aucune intention. De plus, ce n'est pas une quête de l'intention de l'auteur qui mène à la découverte du sens, mais bien le travail conjoint entre la structure objective du texte et la subjectivité de l'interprète.

Lorsqu'il aborde la question de la non-équivocité des lois, le deuxième axiome positiviste, Dworkin s'inspire d'un paradoxe soulevé par les auteurs positivistes eux-mêmes. En fait, Dworkin souligne que des auteurs positivistes reconnaissent que les lois, même les plus explicites, conservent une structure ouverte, c'est-à-dire, qu'elles peuvent mener à des interprétations non prévues. L'idée de loi dotée de structures ouvertures est contraire à l'idéologie des positivistes légalistes.

³⁵⁶ Bauzon, *op. cit.*, p. 24.

³⁵⁷ Ricœur, *Le juste, op. cit.*, p. 166.

Le troisième axiome positiviste reconnaît au juge un pouvoir discrétionnaire devant une obscurité de la loi. À ce pouvoir discrétionnaire, il faut cependant apporter un bémol. Le juge n'est pas « un démiurge qui crée ex nihilo, mais un artisan qui s'applique à donner des formes plus parfaites aux formes caduques de la loi.³⁵⁸ » Le pouvoir discrétionnaire n'est pas un pouvoir arbitraire. Le juge n'est pas le Législateur. C'est à partir des lois en vigueur que le juge fonde son raisonnement. Le juge est un interprète. « L'interprétation fait de façon visible appel, dans la reconstruction du sens du texte, à des rapports de convenance, de justesse ou d'ajustement, entre l'interprétation proposée d'un passage difficile et l'interprétation de l'ensemble de l'œuvre.³⁵⁹ » C'est ce que nous avons appelé plus haut la règle herméneutique du « *fit* » qui assure la cohérence de l'ensemble parce que la partie s'interprète mutuellement avec le tout. Dworkin explique comment le « *fit* » est transposable à la sphère juridique en utilisant le modèle du texte narratif. Il donne l'exemple d'un ouvrage où des narrateurs doivent ajouter un chapitre à tour de rôle. Dans cette chaîne, aucun des narrateurs ne détermine seul le sens global de l'ouvrage. Bien qu'aucune règle ne le précise, chacun des auteurs présume ce sens dans l'optique de demeurer cohérent. Cette idée de « *fit* » s'accomplit dans la conjugaison entre les précédents d'une part, et les présumés en élaboration, d'autre part. « Autrement dit, d'un côté, le déjà jugé, de l'autre, le profil anticipé de l'entreprise juridique considérée dans son historicité.³⁶⁰ » Le critère de la cohérence constitue l'élément clé de l'argumentation juridique.

DE L'ARGUMENTATION À L'INTERPRÉTATION

Pour Robert Alexy, auteur de *A theory of legal argumentation*, l'argumentation juridique est seulement un cas particulier de la discussion pratique normative générale. Cette discussion se veut « pratique » dans la mesure où la « pratique » s'entend comme le domaine des interactions humaines considérées sous l'angle des normes qui les régissent. La discussion pratique renvoie à la structure structurante de l'*habitus* et au concept de *Lebenswelt* chez Habermas. La discussion est la vraie vie, c'est le monde vécu et le vécu du monde. En

³⁵⁸ Stamatios Tzitzis, *La personne, l'humanisme, le droit (Humanisme...)*, Québec, PUL, 2001, p. 147.

³⁵⁹ Ricœur, *Le juste, op. cit.*, p. 167-168.

³⁶⁰ Ricœur, *Le problème..., op. cit.*, p. 183.

même temps, toutes les formes de discours imposent certaines formalités, celles de l'argumentation. L'interprétation ne deviendra possible qu'avec le concours de l'argumentation et de la pratique.

La rectitude

L'argumentation juridique doit prétendre à la rectitude afin de parvenir à l'interprétation. S'étant inspiré des travaux d'Habermas, Alexy définit « la rectitude [comme étant] la prétention qu'éleve toute argumentation, dès lors qu'elle admet le critère de la communicabilité universalisable.³⁶¹ » Un bon argument pour Habermas est celui compris comme plausible, mais surtout comme acceptable par toutes les parties en cause. Ce n'est pas une question de vérité, mais plutôt une question d'exigence de validité. Sur la base d'un consensus universel, on retrouve les règles formelles de toute discussion. Elles prétendent à la rectitude. Ces règles sont à la base de la pragmatique universelle du discours d'Habermas. Tous ont un droit égal d'intervention et nul n'est interdit de parole. Ces règles régissent l'entrée en discours, mais elles ne sont pas seules. Il y a aussi les règles présentes pendant le déroulement de la discussion. En effet, un interlocuteur doit accepter la substance des propositions faites au fil de la discussion afin de la faire avancer. Dans un cas de refus, le dissident doit justifier du mieux qu'il peut sa décision par le biais d'arguments. À la fin de l'argumentation, il doit avoir satisfait son besoin d'argumenter, mais il doit aussi accepter les conséquences de la décision. C'est à ce moment précis qu'entre en jeu l'interprétation, car à partir du moment où il est question de besoins ou d'intérêts, une compréhension partagée est nécessaire pour accéder à une discussion réglée.

De nouveau, un argument n'implique pas une vérité, mais toujours une validité ou une adhésion. En effet, pour qu'il y ait même argumentation, on présuppose qu'il y ait adhésion préalable. « L'argumentation ne vise pas exclusivement l'adhésion à une thèse parce qu'elle est vraie. On peut préférer une thèse à une autre parce qu'elle semble plus équitable, plus opportune, plus utile, plus raisonnable, mieux adaptée à la situation.³⁶² » Dans le cadre réglé

³⁶¹ Ricœur, *Le problème...*, *op. cit.*, p. 184.

³⁶² Perelman, *op. cit.*, p. 116.

d'un procès, un argument ou une preuve, apporté par l'un ou l'autre des partis est toujours jugé selon sa force probante. Cette appréciation des arguments est laissée au tribunal et à la personne du juge³⁶³. À ce sujet, le juge, la partie de la poursuite et celle de la défense prennent place dans le tribunal, enceinte particulière dédiée au maintien de l'ordre et de la justice sociale. Dans cet environnement particulier, la discussion est toujours orientée vers un but. Comme la discussion est téléonomique, toutes les questions ne sont pas discutables au tribunal. C'est seulement celles s'insérant dans le cadre codifié du procès qui seront matière à délibération et à discussion judiciaire. De plus, dans un procès, il n'y a pas d'égalité dans la distribution des rôles. En effet, si la partie demanderesse intente volontairement la poursuite, la partie défenderesse ne se présente pas de son propre chef au tribunal, elle est convoquée. Le juge a le pouvoir et le devoir de trancher des litiges. Cependant, son pouvoir est encadré. En effet, le juge est soumis à des règles de procédures précises. Il a des contraintes de temps en plus d'être obligé de rendre un jugement malgré un vide juridique. La décision du juge au procès doit trancher la question litigieuse et non chercher l'accord des parties. Elle ne statue pas sur une cause fictive ou « en l'air ». La décision judiciaire porte toujours sur un cas précis. Elle doit trouver une application dans le quotidien des parties impliquées. Elle ne peut pas être seulement l'expression de grands principes ou de vœux pieux. Une décision judiciaire est sollicitée par la situation concrète d'un différent. Il est bien normal que son dénouement trouve une application tout aussi concrète. Une décision judiciaire doit reposer sur des arguments qui la justifient, car autrement nous serions dans un régime autocratique.

Devant les contraintes spécifiques du discours judiciaire, Alexy nous dit « que la prétention à la rectitude d'un argument juridique ne diffère en rien de celle de tout discours normatif. La norme générale est implicite³⁶⁴ », elle est sous-entendue dans la décision du juge. La partie perdante d'un procès reconnaît même cette prétention implicite. Dans les États obligeant les juges à motiver les décisions judiciaires, la prétention à la rectitude de la norme est d'autant plus marquante. Un juge ne peut à la fois motiver sa décision tout en la déclarant injuste. « *A contrario* : si l'argumentation juridique n'avait pas pour horizon le discours normatif

³⁶³ Voir les articles 2845, 2849, 2852, *Code Civil du Québec*, L.Q., 1991, C.-64

³⁶⁴ Ricœur, *Le problème...*, *op. cit.*, p. 186.

général visant à la rectitude, aucun sens ne pourrait être donné à l'idée d'argumenter rationnellement.³⁶⁵ » Il doit avoir une cohérence logique entre les prémisses de départ et la conclusion finale, c'est ce qu'Alexy nomme la « justification interne ». Il est impensable de considérer le processus judiciaire comme pouvant se réduire à imaginer un cas découlant d'une règle, car ce sont les faits qui s'appliquent aux lois et non le contraire. « Le juge doit toujours interpréter la loi parce qu'il passe du général au particulier.³⁶⁶ » Il doit à la fois reconnaître le caractère de la norme et le cas particulier afin de les relier. Une décision judiciaire ne peut naître d'une simple équation syllogistique, car l'application d'une règle implique une opération complexe nécessitant une interprétation de la norme et des faits, et ce dans un ajustement mutuel. Cette dynamique d'interdépendance est la même qui anime le débat expliquer-comprendre que nous retrouvons dans l'étude des textes généraux. Si nous transposons alors cette idée au domaine juridique, nous y constatons que « l'argumentation constitue la trame logique et l'interprétation la trame inventive du processus aboutissant à la prise de décision.³⁶⁷ » Ceci laisse croire que la dialectique explication-compréhension en herméneutique générale trouve effectivement sa symétrie dans l'enchevêtrement entre argumentation et interprétation en herméneutique juridique.

Le juste

Dans le cadre d'un procès, l'interprétation de la norme et l'interprétation des faits se conditionnent mutuellement. « Ce rapport est une fusion entre la nature des choses (*to dikaion phusikon*) et le droit positif (*to dikaion nomikon*) qui fut dénommée « droit politique » (*to dikaion politikon*) par Aristote.³⁶⁸ » La décision judiciaire est l'expression de ce « droit politique », c'est aussi l'expression de la justice. « La justice fait partie intégrante du souhait de vivre bien. [...] Le souhait de vivre dans des institutions justes ne signifie pas autre chose³⁶⁹ » et comme le souligne Aristote, « dans ce qui est juste entre concitoyens, il y a, d'un côté, ce qui est naturel et, de l'autre, ce qui est légitime (ou selon les traductions,

³⁶⁵ Ricœur, *Le juste*, op. cit., p. 178.

³⁶⁶ Todorov, *Entretien...*, op. cit.

³⁶⁷ Ricœur, *Le juste*, op. cit., p. 218.

³⁶⁸ Bauzon, op. cit., p. 10-11.

³⁶⁹ Ricoeur, *Le juste*, op. cit., p. 17.

conventionnel).³⁷⁰ » Autrement dit, nous pouvons établir la décision judiciaire comme la quête du juste (droit politique), c'est-à-dire la recherche d'un équilibre ou d'un rapport entre les faits et les lois. Le juste naît de la dialectique sur la nature des choses disputées. Il est davantage une recherche qu'une solution. Cette perspective indique que le droit n'est pas dans la tête des individus, mais qu'il est dans les choses. Il constitue le versant objectif du juste et les faits constituent le versant subjectif. De cette façon, le juste prend naissance dans la discussion et dans l'interprétation de la norme et des faits. Il naît de la communication.

Personne ne peut prétendre à la connaissance du droit par le simple fait de connaître les lois. Si un juriste ne sait que les lois, il ne saura même pas le droit, car « la loi n'est pas le droit en sens propre, mais seulement sa stylisation verbale.³⁷¹ » Les lois ne sont pas la solution, mais plutôt un élément de la méthode de découverte d'un juste partage de biens et de charges. La *stare decisis*, c'est-à-dire la règle du précédent définissant le système de Common Law, ne permet pas non plus de faire l'économie de l'interprétation. En effet, la connaissance du précédent « renvoie à la similarité, laquelle n'est ni donnée, ni inventée, mais construite.³⁷² » Son choix et son emploi dans l'argumentation résultent de la reconnaissance de la similitude entre les deux cas. Ce rapprochement est possible par le moyen de l'interprétation, la méthode du juriste.

³⁷⁰ Aristote, *Éthique à Nicomaque*, traduction et présentation par Richard Bodéüs, Paris, Flammarion, 2004, [1134, b 18], p. 260.

³⁷¹ Ferreira Da Cunha, *op. cit.*, p. 17.

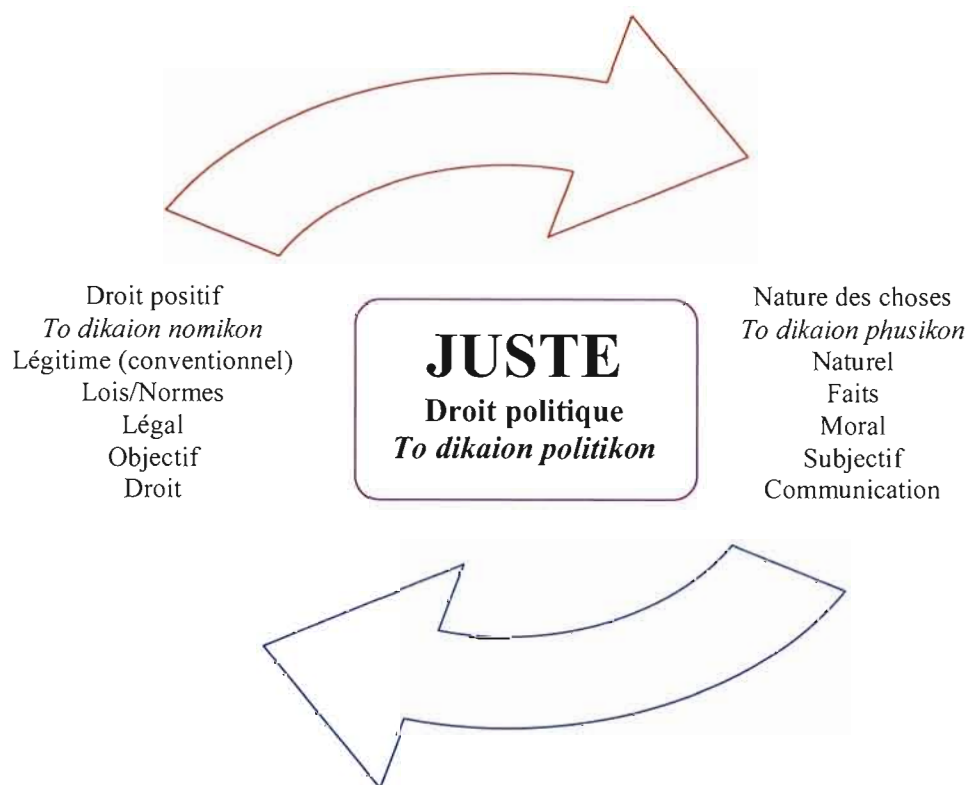
³⁷² Ricœur, *Le problème...*, *op. cit.*, p. 187.

PORTAGE SIX

Dans ce sixième et dernier portage, j'ai choisi de poser mon regard sur le tribunal. Ce dernier est le troisième grand lieu d'élaboration des discours juridiques après la doctrine et l'activité législative. Le tribunal représente cependant mieux que les autres la relation entre la communication et le droit parce que le tribunal est l'institution incarnée dans la personne du juge. En effet, le juge assure la liaison entre la communication et le droit. Il est le tiers par qui la reconnaissance mutuelle se fait. Il est celui par qui le souhait de vivre dans des institutions justes est assuré. Le juge est un tiers à des partis en litige. Il a l'obligation de décider et de trancher avec des arguments afin que justice soit rendue, pour que la justice soit la mieux servie. Pour arriver à ses fins, le juge observe et écoute les partis. Conjointement avec les avocats, le juge qualifie les faits juridiquement. Cette qualification établit le cadre commun qui permettra l'argumentation et la discussion. L'argumentation juridique prétend à la rectitude de telle sorte qu'à la fin du processus judiciaire, même la partie perdante reconnaîtra que justice a été rendue. Autrement dit, parce que je reconnais l'institution juste, je reconnais que la décision qui en émane, bien qu'elle soit contraire à mon intérêt personnel, est conforme à ma volonté de vivre bien. Le juge est plus que jamais la figure de l'institution et sa décision, l'expression de la justice. Dire le droit, c'est être en quête du juste ce qui place le droit davantage comme une recherche qu'une solution.

Qui dit recherche dit presque inévitablement méthode. Le juge est un juriste et sa méthode est celle de l'interprétation. Nous avons vu que pour arriver à interpréter, il faut toujours tenir compte de deux éléments; la chose elle-même et la personnalité subjective de l'interprète. Entre les deux se trouve la compréhension toujours en équilibre instable. Il n'existe pas une seule bonne compréhension. En fait, une compréhension en vaut bien une autre à partir du moment où elle sait trouver les arguments qu'il faut pour se défendre. Si la plupart des champs d'études peuvent se contenter de débattre les arguments presque à l'infini, le droit n'a pas le loisir d'en rester là. Il doit trancher et décider laquelle des compréhensions est la plus adéquate dans un cas précis. Le juge a toujours l'obligation de trancher les litiges. Il ne peut pas se contenter d'exposer une compréhension morale des événements. Il doit rendre justice. Il doit juger.

Le jugement judiciaire est l'outil de l'institution du droit par lequel il maintient la paix sociale. Le juge, figure de l'institution, rétablit la juste distance entre la nature des choses et le droit positif. Le jugement judiciaire permet de re-créer l'écart, c'est-à-dire de re-séparer le mien du tien afin de rétablir l'ordre social. Cette opération juridique est toujours guidée par le sens de la justice qui est en d'autres mots, le souhait de vivre bien et dans des institutions justes. Or, ce qui est juste pour le citoyen se trouve à mi-chemin entre ce qui est bien et obligatoire, entre ce qui est morale et légal, entre les faits et la norme. Finalement, le juste se trouve en équilibre entre le droit et la communication.



CONCLUSION

VARIATION SUR DEUX THÈMES

« Magie du théâtre! me dis-je.
Qu'importe la salle, la scène
et ce qui va se passer sur scène.
L'essentiel c'est que quelque chose va se passer. »

Andreï Makine
La musique d'une vie

À titre de conclusion, je vous propose une variation sur les thèmes du droit et de la communication. Je vous présente six façons différentes d'aborder la relation entre la communication et le droit. En fait, je vous propose six regards possibles du même rapport, six angles ou six approches prouvant bien que dans cette relation, aucun des partis n'est la cause de l'autre et aucun ne peut faire l'économie de l'autre pour autant. Cette relation est plutôt une implication mutuelle de solidarité qui est liée au caractère social de la communication et du droit. Magie de la vie sociale! me dis-je. Qu'importe le lieu, la forme ou la manière dont cela va se passer, l'essentiel c'est que quelque chose va se passer entre le droit et la communication.

Le droit pour la communication

Nous avons vu tout au long du mémoire que le droit a pour fonction d'assurer l'ordre social. Il arrive à maintenir la paix sociale en gardant une juste distance, en ordonnant et en séparant les éléments. Il faut séparer la ville et la campagne, car ce n'est pas la même chose d'abord. Puis, si tout est fusion et absolu, rien n'est possible. L'absolu nous confronte au néant et à la mort. Il faut créer un écart pour permettre la vie. Le droit permet la vie sociale en insérant un sujet dans une société ordonnée. Il crée l'écart qui produit l'altérité et permet l'identification des sujets. Le droit est un système de représentation et d'organisation qui classe, identifie, ordonne et institue un cadre commun pour les membres d'une communauté, c'est une institution. En séparant le mien du tien, l'institution du droit permet d'entrer en relation avec l'Autre, en d'autres mots, il permet la communication sociale. En somme, je ne risque pas trop de me tromper en affirmant que le droit permet la mise en place d'un contexte communicationnel ou d'une structure permettant la communication, autrement dit comme si le droit permettait la communication.

La communication pour le droit

Pour fonctionner, une institution doit être légitime aux yeux des membres du groupe qui l'institue. Il faut non seulement que les règles émanant de l'institution soient issues de la discussion, mais la constitution elle-même de l'institution doit être le fruit de la négociation et du consensus des membres.

L'histoire démontre qu'une institution peut parfois imposer un cadre commun, mais ce dernier ne saura pas trouver la légitimité nécessaire afin de perdurer. Rousseau a dit que le seul gouvernement légitime est celui choisi par la volonté du peuple. Or, le peuple, c'est la communauté ou le groupe, mais c'est d'abord et avant tout des personnes qui ont ressenti et communiqué le désir de vivre ensemble. Une institution n'a pas d'autre choix que d'être légitime lorsqu'elle résulte de la bonne entente entre les membres de la communauté. L'institution est la concrétisation de la volonté générale lorsqu'elle suit la procédure désirée et discutée entre les membres du groupe pour son adoption. Cela n'implique pas que le système est pour autant parfait, mais il est certainement légitime. L'opposition entre perfection et légitimation est du même ordre que le rapport entre véracité et validité. De cette façon, le système démocratique sur lequel se fonde l'État de droit n'est pas un système politique parfait avec une promesse de salut. Au contraire, il est imparfait et nécessite sans cesse qu'on lui apporte des ajustements. Néanmoins, le système démocratique correspond mieux que tous les autres à la volonté du peuple. Le système démocratique « fit » avec la volonté du peuple, ce qui le rend valide et légitime.

La transcendance divine s'éclipse au profit du débat public dans la société moderne. L'ordre social n'est plus imposé par une force extérieure, mais il naît dorénavant au sein de la communauté par la négociation entre les membres du groupe. L'ordre social contenu dans ce que nous nommons le droit n'est pas un élément fixe comme la majeure d'une équation syllogistique. Non, l'ordre social est altérable. Né de la dialectique, l'ordre social ou le droit demeurent dans la dialectique. En somme, je ne risque pas trop de me tromper en affirmant que la communication permet la mise en place d'institutions légitimes et d'un ordre social comme si la communication permettait le droit.

Le droit *des communications*

Le développement technologique des communications a été d'une telle ampleur dans les dernières décennies que l'organisation juridique structurant l'usage des communications a dû être revisitée complètement en plus d'avoir toujours peine à suivre. Inadaptée ou non respectée la plupart du temps, la règle de droit qui tend à régir les communications provoque

plus souvent qu'autrement des nuisances et engendre des malaises et des défaillances. Au lieu d'ordonner et de régir efficacement, la règle de droit cause un chaos juridique dans le domaine des communications. Une règle de droit régissant le domaine des communications est obsolète au moment où elle entre en vigueur. Les technologies de l'information et des communications évoluent à un rythme que le droit n'arrive pas à suivre. L'augmentation du flux communicationnel ébranle les structures des sociétés remettant même en cause certaines libertés fondamentales. En effet, les libertés d'expression, de parole et de la presse heurtent sans cesse les structures rigides de l'État moderne, car ces dernières ne sont pas en mesure de s'adapter aux réalités communicationnelles contemporaines. La rapidité et l'accessibilité caractérisent la réalité des communications globalisées d'aujourd'hui. Le téléphone, le télécopieur, internet et les satellites sont des outils de communication. Ils permettent les échanges du sud au nord et de l'est à l'ouest transformant l'échiquier mondial en un véritable plancher de danse communicationnelle où les informations semblent de plus en plus circuler au rythme de la salsa qu'à celui de la valse. Une information diffusée aujourd'hui dans un coin du monde sera probablement diffusée le lendemain à l'autre bout de la planète. Or, ce qui est acceptable là-bas ne l'est pas nécessairement ici. Les chocs culturels sont nombreux. Le risque de conflits est présent et le besoin de réguler encore davantage. La règle *stricto sensu* ne semble pas être l'outil adéquat pour encadrer le domaine performant des communications, car dans ce milieu, c'est la pratique qui mène le bal. La nouvelle réalité communicationnelle ébranle les fondations des sociétés modernes. Elle force ces dernières à repenser le juridisme qui les régule.

Les sociétés modernes sont des sociétés de droit. Elles reconnaissent la primauté du droit, c'est-à-dire qu'elles accordent une importance particulière à la légalité. Dans les sociétés modernes, les lois trouvent la légitimité nécessaire pour s'imposer auprès des membres du groupe parce qu'elles naissent du dialogue entre les citoyens, mais qui trop embrasse, mal étreint. Les lois ont été adulées et élevées au-dessus des êtres humains, elles ont été déifiées si bien que l'on a de la difficulté aujourd'hui à percevoir la vie autrement que régulée par les lois. La réalité des communications globalisées brise l'idéologie positiviste-légaliste voulant que l'ordre soit assuré par la règle et rien que la règle. La pratique des communications semble avoir eu le dessus sur la réglementation supposée l'encadrer. En effet, les difficultés

du droit positif à suivre le rythme de l'avancement des communications indiquent bien l'impossibilité des lois à régir la réalité communicationnelle des sociétés d'aujourd'hui. Cette impossibilité de la norme à couvrir toutes les possibilités force les sociétés de droit à considérer davantage la pratique dans leur conception du droit. Les communications forcent le droit à évoluer plus rapidement qu'avant. Elles forcent le droit à changer en changeant les rapports humains. C'est là la preuve que le droit est d'abord une affaire humaine et une question de communication.

La communication *du* droit

Tous les jours de notre vie, nous constatons que le droit n'est pas une chose facile à saisir. La compréhension d'un texte juridique n'est pas à la portée de tous. Les tournures et les concepts évoqués dans un texte juridique rendent la tâche de la lecture difficile et ardue. Cette première étape est parfois même impossible pour certaines personnes. Quant aux lecteurs plus aguerris pour qui la lecture est possible, cette dernière ne leur assure pas pour autant la compréhension. La lisibilité d'un texte n'implique pas l'intelligibilité de ce dernier. Il est souvent nécessaire de vivre le droit afin de le comprendre. En effet, il n'y a pas meilleur élève que le profane aux prises avec une situation réelle de conflit. En peu de temps, l'élève passe maître en la matière; maître en sa matière à tout le moins.

Le droit doit faire l'effort de se faire connaître sous son vrai jour, celui de la pratique. La règle et la procédure sont les outils des juristes et non l'affaire des citoyens. Ce qu'il faut au citoyen, c'est le sentiment d'agir conformément à la règle, c'est la bonne pratique dans la méconnaissance. Ce qui importe au citoyen est la marche à suivre et non le positionnement de la virgule dans un texte de loi. La règle est évidemment un proche parent de la pratique, mais la pratique n'est pas la règle. Cette dernière est l'outil des juristes permettant le maintien de la paix sociale. Ce qui compte c'est le message de la Loi et non celui des lois.

Ce qui paraissait loin hier se trouve aujourd'hui à nos portes. Le développement des transports et des techniques de communication est responsable de l'avènement de sociétés de plus en plus hétérogènes. Les sociétés d'aujourd'hui sont de véritables « melting pots »

culturels. La fin des distances physiques impose aux sociétés de revoir leur approche des distances culturelles. Le système juridique qui organise les sociétés doit s'adapter à la réalité multiculturelle d'aujourd'hui. Le système de droit régissant un État est un reflet plus ou moins fidèle du mode de vie des citoyens de cet État. Alors, si la réalité culturelle des Canadiens change, le système juridique du Canada doit aussi changer. Le multiculturalisme est une nouvelle réalité avec laquelle les États doivent travailler. La vie en société ne peut faire l'économie du droit, mais pour s'imposer, le droit doit être légitime aux yeux de ceux à qui il s'impose. Les institutions des sociétés doivent apprendre à faire passer le message. Le droit doit être légitime aux citoyens de longue date comme aux nouveaux arrivants. La paix sociale ne sera possible que dans la mesure où le système juridique l'assurant, l'assume adéquatement. C'est là la preuve que la communication sociale est d'abord une affaire humaine et une question de droit.

Le droit et la communication

Avant de jouer à un jeu, peu importe le jeu, il faut se mettre d'accord sur la façon de jouer, il faut établir un cadre dans lequel le jeu sera possible. Les jeux se ressemblent beaucoup, mais les règlements diffèrent selon le niveau, l'expérience ou le nombre de joueurs, le lieu où il se joue et le temps dont on dispose pour jouer. Il n'existe pas une seule et unique manière de jouer à un jeu. Il y a plusieurs modes d'emploi à un même jeu. La règle d'un jeu est donc un guide plutôt qu'un impératif. Les joueurs désirant jouer ensemble établissent dans un premier temps le cadre dans lequel ils évolueront. Le travail ne s'arrête cependant pas là parce que le jeu n'est rien tant qu'il n'est pas joué. Les règlements d'un jeu contiennent la marche à suivre et les principes généraux du jeu. Ils ne prévoient pas tous les coups. S'ils se hasardaient à une telle entreprise, les règlements ne parviendraient pas à tout couvrir de toute façon, car toutes les situations d'un jeu ne sont pas prévisibles. Il faut constamment réinterpréter la règle en fonction de la situation réelle du jeu. Le cadre qui naît de l'entente des joueurs permet le commencement du jeu, mais ne l'achève pas pour autant. Un jeu n'est pas un jeu tant qu'il n'est pas joué de sorte que le jeu est à la fois la structure et ce qu'elle structure. Il est à la fois la règle et la pratique. Le jeu ordonne et est ordonné tout comme la

vie en société structure et est structurée. À la fois réglée et imprévisible, la vie en société est à la fois droit et communication.

La relation entre le droit et la communication est fondamentalement sociale. Elle passe inévitablement par l'institution, seule alcôve possible de la relation entre les deux domaines. Dans le cadre de l'institution, le droit et la communication pratiquent des échanges incessants, répétés, constants et ritualisés. L'un s'appuie sur l'autre en alternance. Ils se rendent chacun nécessaire à l'autre sans pour autant affirmer une prédominance de l'un sur l'autre. Le droit et la communication sont toujours à la recherche d'un équilibre. Cette quête n'est possible que par le biais de l'institution.

La société est à l'image de l'homme, elle est toujours nuancée. À la fois contenant et contenu, rigide et flexible, ordonnée et floue, la société est fondée à la fois sur l'imprévisibilité de la communication et la rigidité du droit. La société moderne est une société juridicommunicationnelle se fondant sur le modèle du tribunal. Le juge est la figure la plus représentative de l'institution. C'est lui qui cherche l'équilibre dans les situations conflictuelles; qui balance le pour et le contre; qui prend les décisions judiciaires; qui rétablit l'ordre et assure la paix sociale; qui rend justice et qui cherche à trouver le juste. Pour arriver à faire tout ça, le juge jongle sans cesse avec la réalité des faits en cause et les principes du droit. Il assure la liaison incessante entre les faits et les lois, entre la vie vécue et la vie telle qu'elle devrait être, entre la communication sociale et le droit positif.

Le droit et la communication sont indissociables. Ils peuvent évidemment être étudiés séparément, mais une analyse globale de la société ne peut faire l'économie de l'un ou de l'autre. Le mot « droit » est trop souvent rattaché à une conception positiviste de telle sorte que nous avons de la difficulté à séparer le droit de la règle. Or, le droit est plus que la règle. Le droit commun, c'est de la communication sociale, c'est un cadre normatif qui rend public ce qui ne doit pas rester privé. C'est lui qui assure la cohésion d'ensemble. En même temps, la communication c'est aussi de la représentation, c'est aussi ce qui permet la discussion, c'est donc aussi du droit. À la limite, on ne se trompe pas complètement si on dit rapidement que le droit, c'est de la communication et que la communication, c'est du droit. Évidemment,

on ne peut pas affirmer hors de tout doute que l'un est l'équivalent de l'autre, mais nous pouvons sûrement affirmer la nécessité de l'un pour l'autre. Fusion ou confusion, et pourquoi pas tout simplement institution.

Ma maîtrise en communication et ma formation en droit

Le sixième regard que je propose sur la relation entre le droit et la communication revêt un caractère un peu plus intime. Comme j'influence mon mémoire et que mon mémoire m'influence aussi. Je crois qu'il est important de dresser dans ma conclusion un bilan personnel, comme une auto-évaluation de mon mémoire ou plutôt de l'impact de celui-ci sur mon cheminement personnel. Pour moi, la maîtrise est un travail académique, mais c'est un travail qui pousse la réflexion plus haut que la matière à l'étude. Cela est davantage vrai lorsque le sujet d'étude est fondamentalement social, comme c'est le cas pour la communication et le droit. D'ailleurs, il ne m'a pas toujours été facile de dissocier mon travail de réflexion entrepris dans le cadre de la maîtrise de celui que je perpétrais chaque jour de ma vie. Pendant trois ans, j'ai fait un avec mon mémoire.

J'ai terminé, l'automne dernier, ma formation à l'École du Barreau du Québec. Cette dernière est venue compléter trois années d'étude en droit et constitue l'ultime étape académique avant la pratique du métier d'avocat. Aujourd'hui, avec le présent mémoire, je signe la fin de ma maîtrise en communication. Ces deux portions de ma formation académique ont été réalisées conjointement. L'influence de l'une sur l'autre était inévitable, si bien que dorénavant, je n'arrive pratiquement plus à les distinguer tellement l'une et l'autre s'influencent mutuellement. Le droit a été le moyen par lequel j'ai choisi de réaliser mon étude de la communication. Quant à cette dernière, elle m'a permis de relativiser ma pratique du droit, de lui donner un caractère plus humain. Pour moi, le métier de juriste consiste essentiellement dans un travail d'écoute de la société et d'observation des relations humaines à des fins de discussion. Le but du juriste est de parvenir à un juste équilibre permettant une paisible vie commune. L'étude du droit ne peut pas se limiter à l'étude de la règle, il faut qu'elle s'ouvre au champ de la pratique, c'est-à-dire de la communication sociale.

Le milieu du droit est très rigide. Il est à l'image de la norme qu'il évoque. Les programmes de formation juridique d'aujourd'hui mettent énormément d'emphase sur le droit positif et trop peu sur le contexte social du droit. Il est vrai que ce qui fait un bon juriste est la connaissance de la règle et de la procédure, mais ce qui en ferait un meilleur, c'est la connaissance et la prise en compte du contexte social du droit. Il ne s'agit pas de changer l'un pour l'autre, mais de trouver un juste équilibre. Le métier d'avocat ne consiste-t-il pas après tout dans la pratique du droit?

BIBLIOGRAPHIE

« D'où philosophes-tu? »

Michel Foucault cité par Michel Villey
Carnets, XIV, 47

I. Communication

Les ouvrages de cette section possèdent un caractère communicationnel. Ils traitent de la communication selon une approche sémiotique, symbolique, linguistique ou sociopolitique.

Attallah, Paul. *Théories de la communication : Histoire, contexte, pouvoir*. Québec : Télé-université, 2000, 318 p.

De Gantès, Alain. « Praxéologie de la dominance dans la société informationnelle ». Texte revu après communication faite lors de la *Journée d'études Axes et Cibles Analytiques*, Paris, 24 mai 2003, p. 1 à 16.

Eco, Umberto. *Le signe – histoire et analyse d'un concept*. Trad. de l'italien par Jean-Marie Klinkenberg. Paris : LGF-Livre de poche, 1992, 282 p.

———. *Les limites de l'interprétation*. Trad. de l'italien par Myriem Bouzaher. Paris : Éditions Grasset, 1992, 406 p.

———. *La structure absente*. Trad. de l'italien par Uccio Esposito-Torrigiani. Paris : Mercure de France, 1984, 447 p.

Gras, Alain et Pierre Musso (dir. publ.). *Politique, communication et technologies : Mélanges en hommage à Lucien Sfez*. Paris : Presses Universitaires de France, 2006, 438 p.

Hall, Stuart. « Codage/décodage ». Trad. de l'anglais par Michèle Albaret et Marie-Christine Gamberini dans *Réseaux*, No. 68 CENT, 1994, p. 27 à 39.

Legendre, Pierre. *Le désir politique de Dieu : Étude sur les montages de l'État et du Droit – Leçons VII*, nouvelle édition. Paris : Fayard, 2005, 437 p. (ouvrage original publié en 1988).

———. *L'empire de la vérité : Introduction aux espaces dogmatiques industriels – Leçons II*, nouvelle édition. Paris : Fayard, 2001, 261 p. (ouvrage original publié en 1983).

Ravault, René-Jean. « Is there a Bin Laden in the Audience?, Considering the Events of September 11 as a possible Boomerang Effect of the Globalization of US Mass Communication. » dans *Prometheus*, Vol. 20, No. 3, 2002.

———. « La réception des communications organisationnelles dans le contexte de la mondialisation. » dans *Contribution introductives au colloque : Les recherches sur la communication organisationnelle en débat*, Université de Rennes 2, 29-30 novembre et 1^{er} décembre. 2001, p. 74 Bis à 79.

- Ravault, René-Jean. « Incommunicable américanité » dans *Cahiers de recherche sociologique*, No. 15, automne 1990, p53 à 90.
- . « Défense de l'identité culturelle par les réseaux traditionnels de "coersédution". » dans *International Political Science Review*, Vol. 7 No. 3, juillet 1986, p 251 à 280.
- Ricœur, Paul. *Le juste*, volume 1. Paris : Éditions Esprit, 1995, 222 p.
- . *Du texte à l'action*. Paris : Éditions du Seuil, 1986, 409 p.
- Saussure, Ferdinand de. *Cours de linguistiques générales*. Éd. Critique préparée par Tullio de Mauro. Paris : Payot & Rivages, 1995, 520 p. (ouvrage original publié en 1916).
- Sfez, Lucien. *La communication*, 6^e édition. Paris : Presses Universitaires de France, Que sais-je ? No. 2567, 2004, 128 p.
- . (dir. publ.). *Dictionnaire critique de la communication*, 2 tomes. Paris : Presses Universitaires de France, 1993.
- . *Critique de la communication*. Paris : Éditions du Seuil, 1992, 521 p.
- . *Critique de la décision*. Paris : Presses de la fondation nationale des sciences politiques, 1992, 571 p.
- Stoiciu, Gina. *L'aveuglement de Janus*. Montréal : Humanitas ; Bucarest (Rou.) : Libre, 1997, 276 p.
- Thayer, Lee. *Communication and Communication Systems in Organization, Management, and Interpersonal Relations*. Homewood (Ill.), Richard D. Irwin inc., 1968, 375 p.
- Thérien, Gilles. « Pour une sémiotique de la lecture. » dans *Protée : théories et pratiques sémiotiques*, Vol. 18 No. 2, 1990, p. 67 à 80.
- Watzlawick, Paul (dir. publ.). *L'invention de la réalité : Contributions au constructivisme*. Trad. de l'allemand par Anne-Lise Hacker. Paris : Éditions du Seuil, 1996, 373 p.
- Winkin, Yves (dir. publ.). *La nouvelle communication*. Paris : Éditions du Seuil, 1981, 2000 pour la postface, 391 p.
- Wolton, Dominique. *Il faut sauver la communication*. Paris : Éditions Flammarion, 2005, 224 p.

II. Droit

Les ouvrages de cette section possèdent un caractère juridique. Ils sont spécifiquement axés sur le droit et la philosophie du droit.

Amselek, Paul et al. *Interprétation et droit*. Bruxelles : Bruylant ; Aix-en-Provence : Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1995, 245 p.

Arbour, Jean-Maurice. *Droit international public*, 4^e édition. Cowansville (Qué.) : Éditions Yvon Blais, 2002, 840 p.

Bauzon, Stéphane. *Le métier de juriste : Du droit politique selon Michel Villey*. Québec : Les Presses de l'Université Laval, 2003, 226 p.

Beaudoin, Jean-Louis. « L'illisible : la lecture contemporaine de la loi et du jugement. » Résumé de conférence prononcée au *Centre de Recherche en Droit public de l'Université de Montréal*, Montréal, 25 janvier 2001.

Brun, Henri et Guy Tremblay. *Droit Constitutionnel*, 3^e édition à jour au 1^{er} mai 1997. Cowansville (Qué.) : Les Éditions Yvon Blais, 1997, 1403 p.

Code Civil du Québec, L.Q., 1991, C.-64.

Cornu, Gérard. *Linguistique juridique*, 2^e édition. Paris : Montchrestien, 2000, 439 p.

Desmons, Éric. *Mourir pour la patrie ?* Paris : Les Presses Universitaires de France, 2001, 113 p.

Dubouchet, Paul. *Sémiotique juridique : introduction à une science du droit*. Paris : Presses Universitaires de France, 1990, 220 p.

École du Barreau du Québec. *Collection de droit 2006-2007 : Volume 1 – Éthique, déontologie et pratique professionnelle*. Cowansville (Qué.) : Éditions Yvon Blais, 2006, 370 p.

Ferreira Da Cunha, Paulo. *Droit et récit*. Québec : Les Presses de l'Université Laval, 2003, 164 p.

François, Lucien. *Le problème de la définition du droit : Introduction à un cours d'évolution de la philosophie du droit à l'époque contemporaine*. Liège (Be) : Faculté de droit, d'économie et de sciences sociales de Liège, 221 p.

Lenoble, Jacques. *Droit et communication : La transformation du droit contemporain*. Paris : Les Éditions du cerf, 1994, 115 p.

- Melkevik, Bjarne. *Rawls ou Habermas : Une question de philosophie du droit*. Québec : Les Presses de l'Université Laval ; Bruxelles : Bruylant, 2001, 191 p.
- . *Réflexions sur la philosophie du droit*. Québec : Les Presses de l'Université Laval ; Paris : L'Harmattan, 2000, 214 p.
- . *Horizons de la philosophie du droit*. Québec : Les Presses de l'Université Laval ; Paris : L'Harmattan, 1998, 248 p.
- Morin, Fernand. *Pourquoi juge-t-on comme on juge ? : Bref essai sur le jugement*. Montréal : Éditions Liber, 2005, 111 p.
- Perelman, Charles (Chaïm). *Logique juridique – Nouvelle rhétorique*, 2^e édition. Paris : Éditions Dalloz, 1999, 194 p. (réédition de l'ouvrage original publié en 1979).
- Poirier, Donald. *Introduction générale à la Common Law*, 2^e édition. Cowansville (Qué.) : Les Éditions Yvon Blais ; Bruxelles : Bruylant, 2000, 653 p.
- Reid, Hubert. *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, 2^e tirage, revu et corrigé. Montréal : Wilson et Lafleur ltée., 1994, 769 p.
- Supiot, Alain. *Homo juridicus : Essai sur la fonction anthropologique du Droit*. Paris : Éditions du Seuil, 2005, 334 p.
- Tzitzis, Stamatios. *La personne : Criminel et victime*. Québec : Les Presses de l'Université Laval, 2004, 176 p.
- . *La personne, l'humanisme, le droit*. Québec : Les Presses de l'Université Laval, 2001, 150 p.
- Villey, Michel. *La formation de la pensée juridique moderne : Cours d'histoire de la philosophie du droit*. Paris : Montchrestien, 1975, 718 p.

III. Général ou mixte

Les ouvrages de cette section possèdent des caractères mixtes et multiples. Ils offrent des réflexions générales sur différents sujets tels que la philosophie, la sociologie, la littérature et autres.

- Arendt, Hannah. *Condition de l'homme moderne*. Trad. de l'anglais par Georges Fradier, préface de Paul Ricœur. Paris : Calmann-Lévy, 1983, 406 p. (ouvrage original publié en 1961).
- Aristote. *Éthique à Nicomaque*. Trad. et présentation par Richard Bodéüs. Paris : Éditions Flammarion, 2004, 560 p.

- Bourdieu, Pierre. *Choses dites*. Paris : Les Éditions de minuit, 1987, 231 p.
- Brodeur, Jean-Paul. « La pensée postmoderne et la criminologie » dans *Revue de criminologie*, Vol. 26 No. 1, Montréal, 1993, p. 73 à 121.
- Camus, Albert. *Le mythe de Sisyphe*. Paris : Éditions Gallimard, 1985, 187 p. (ouvrage original publié en 1942).
- Corcuff, Philippe. *Les nouvelles sociologies*. Paris : Éditions Nathan, 2002, 126 p.
- Finkielkraut, Alain. *La défaite de la pensée*. Paris : Éditions Gallimard, 1987, 186 p.
- Forestier, Georges. *Introduction à l'analyse des textes classiques : Éléments de rhétorique et de poésie du XVIIe siècle*. Paris : 1993, Éditions Nathan, 128 p.
- Gadamer, Hans-Georg. *La philosophie herméneutique*. Avant-propos, traduction et notes par Jean Grondin. Paris : Presses Universitaires de France, 1996, 261 p.
- Gélinas, Jacques B. *La globalisation du monde : Laisser faire ou faire ?*. Montréal : Les Éditions Écosociété, 2000, 340 p.
- Guillebaud, Jean-Claude. *Le goût de l'avenir*. Paris : Éditions du Seuil, 2003, 370 p.
- Grondin, Jean. *Du sens de la vie*. Montréal : Éditions Bellarmin, 2003, 142 p.
- Habermas, Jürgen. *Vérité et justification*. Trad. de l'allemand par Rainer Rochlitz. Paris : Éditions Gallimard, 2001, 349 p. (ouvrage original publié en 1999).
- Hobbes, Thomas. *Léviathan ou Matière, forme et puissance de l'État chrétien et civil*. Traduction, introduction, notes et notices par Gérard Mairet. Paris : Éditions Gallimard, 2000, 1026 p.
- Humboldt, Wilhelm Von. *Sur le caractère national des langues et autres écrits sur le langage*. Présentés, traduits et commentés par Denis Thouard – bilingue allemand-français. Paris : Éditions du Seuil, 2000, 200 p.
- Rivard, Yvon. *Personne n'est une île : Essais*. Montréal : Éditions du Boréal, 2006, 258 p.
- Rousseau, Jean-Jacques. *Du contrat social*. Présentation, notes, bibliographie et chronologie par Bruno Bernardi. Paris : Flammarion, 2001, 256 p.
- Sartre, Jean-Paul. *Qu'est-ce que la littérature ?* Paris : Les Éditions Gallimard, 1988, 307 p. (ouvrage original publié en 1947).
- Todorov, Tzvetan. *Les aventuriers de l'absolu*. Paris : Éditions Robert Laffont, 2006, 276 p.

Todorov, Tzvetan. *Mémoire du mal – Tentation du bien : Enquête sur le siècle*. Paris : Éditions Robert Laffont, 2000, 356 p.

———. *Le jardin imparfait : La pensée humaniste en France*. Paris : Éditions Grasset & Fasquelle, 1998, 350 p.

Vincent, Gérard. *L'histoire de l'homme racontée par un chat : Akhénaton ; traduit du siamois par Gérard Vincent*. Paris : Quai Voltaire, 1992, 250 p.

Wittgenstein, Ludwig. *Tractatus logico-philosophicus ; suivi de Investigations philosophiques*. Trad. de l'allemand par Pierre Klossowski et introduction de Bertrand Russell. Paris : Éditions Gallimard, 1986, 364 p. (réimpr. de l'éd : Paris : Gallimard, 1961).

IV. Autres

Cette section contient les ouvrages de fictions, les romans, les pièces de théâtre, les films, les chansons ainsi que les bandes dessinées.

Adelekan, Tokunbo. *African Wisdom: 101 proverbs from the motherland*. Valley Forge (PA) : Judson Press, 2004, 115 p.

Baricco, Alessandro. *Novecento : pianiste*. Trad. de l'italien et postface de Françoise Brun, entretien par Jean-Baptiste Harang. Paris : Éditions Mille et une nuits, 1999, 93 p. (ouvrage original publié en 1994 sous le titre *Novecento. Un monologo*).

Bertrand, Luc. *Le juge*. Montréal : Éditions Libre-Expression, 2006, 520 p.

Camus, Albert. *Les justes*. Paris : Éditions Gallimard, 1950, 150 p.

———. *L'été (extraits)*. Paris: Éditions Gallimard, 2006, 130 p. (ouvrage original publié en 1954).

Carroll, Lewis. *Alice's Adventures in Wonderland and Through the Looking-Glass*. New York: Penguin Classics, 2003, 448 p.

Eco, Umberto. *Le nom de la rose*. Paris : LGF-Livre de poche, 2002, 542 p.

Élie, Pascal. « Aux marches du palais. », dans *Le journal : Barreau du Québec*, mai 2006, Vol. 38. No. 5. [Bande dessinée]

Favreau, Marc. *Presque tout sol*. Montréal : Stanké, 1995, 464 p.

Gabin, Jean. *Maintenant je sais*. Paris : CBS, 1974. [Chanson]

- García Márquez, Gabriel. *Cent ans de solitude*. Trad. de l'espagnol (Colombie) par Claude et Carmen Durand. Paris : Éditions du Seuil, 1995, 437 p. (ouvrage original publié en 1967).
- Gary, Romain. *Les cerfs-volants*. Paris : Éditions Gallimard, 1980, 369 p.
- Geluck, Philippe. *Le Chat*. Paris : Libro, 2004, 48 p. [Bande dessinée]
- Laferrière, Dany. *Pays sans chapeau*. Montréal : Les Éditions du Boréal, 2006, 276 p.
- Makine, Andreï. *La musique d'une vie*. Paris : Éditions du Seuil, 2001, 130 p.
- Orwell, George. *1984*. Londres : Penguin Books, 1989, 326 p. (ouvrage original publié en 1949).
- Pennac, Daniel. *Comme un roman*. Paris : Éditions Gallimard, 1992, 197 p.
- Prévert, Jacques. *Paroles*. Texte intégral + Lecture d'image par Isabelle Varloteaux, dossier réalisé par Yann Le Lay Paris : Éditions Gallimard, 1949, pour le texte, 2004, pour la lecture d'image et le dossier, 353 p.
- Rose, Sébastien. *La vie avec mon père*. Québec : Cristal Films, 2005, 105 mins. [Film]
- Spielberg, Steven. *The Terminal*. États-Unis : Dreamworks, 2004. 129 mins. [Film]
- Süskind, Patrick. *Un combat et autres récits*. Trad. de l'allemand par Bernard Lortholary. Paris : Fayard, 1996, 89 p.
- Watterson, Bill. *Calvin and Hobbes: Weirdos from another planet !*. Toronto: Scholastic inc., 1990, 128 p. [Bande dessinée]

TABLE

AVANT-PROPOS	iv
RÉSUMÉ	viii
INTRODUCTION	
LA NAISSANCE D'UNE PROBLÉMATIQUE	1
AU DÉPART, LE DROIT, 4. - Dualisme juridique, 7. - Plus qu'un syllogisme, 8. - VERS LA COMMUNICATION, 9. - Dualisme communicationnel, 11.	
PREMIÈRE PARTIE - DEUX VISIONS ET UN SEUL ÊTRE HUMAIN	
CHAPITRE 1 – DEUX GRANDES VISIONS.....	13
LUCIEN SFEZ – DE LA REPRÉSENTATION ET DE L'EXPRESSION, 14. - Représentation – Une machine, 15. - Linéarité et inaltérabilité, 16. - Séquence et atomisation, 16. - Émetteur, 17. - Expression – Un organisme, 18. - Changement de préposition, 18. - L'orchestre, 19. - D'une rencontre avec Sfez – sur Descartes et Spinoza, 21. - Descartes, 22. - Spinoza, 23. - Intégration, 23. - Influence globalisée, 25. - JÜRGEN HABERMAS – DU SUCCÈS ET DES ENTENTES, 26. - Modèle de l'agir communicationnel, 27. - Deux attitudes, 27. - Deux orientations, 29. - L'exemple de la coutume internationale, 30. - PORTAGE PREMIER, 32.	
CHAPITRE 2 - DE LA PERSONNE À LA PERSONNALISATION.....	34
STAMATIOS TZITZIS – D'UN INDIVIDU, D'UN SUJET, D'UNE PERSONNE, 35. - L'individu, 36. - Identifier pour représenter, non pas pour différencier, 37. - Le sujet, 38. - La personne, 39. - Vivre sans lien – la question de l'apatridie, 42. - La naissance des sans-papiers, 43. - Des solutions, 44. - Besoin d'identité, 45. - RENÉ-JEAN RAVAUULT – DE LA RÉCEPTION, 46. - Le triomphe du récepteur, 47. - Deux réseaux, 49. - Personnalisation et surcodage, 50. - L'exemple du livre, 52. - PORTAGE DEUX, 54.	
DEUXIÈME PARTIE - SOCIÉTÉ JURIDICOMMUNICATIONNELLE	
CHAPITRE 1 : SOCIÉTÉ MODERNE.....	56
PAUL ATTALLAH – REGARDS CROISÉS SUR LA SOCIÉTÉ MODERNE, 57. Ferdinand Toennies – GEMEINSCHAFT/GESELLSCHAFT, 57. - Urbanisation, 58. - Industrialisation, 58. - Spécialisation, 59. - Isolement, 60. - Confiance, 61. - Contractualisme, 62. - Des théories éclairantes, 63. - Karl Marx, 63. - Max Weber, 65. - SOCIÉTÉ DE COMMUNICATION, 66. - La transcendance divine s'éclipse, 66. - Le débat public s'installe, 67. - SOCIÉTÉ DE DROIT, 68. - La primauté du droit, 68. - RENCONTRE AVEC TZVETAN TODOROV – UNE IMPLICATION MUTUELLE, 70. - Société juridicommunicationnelle, 71. - La démocratie, 73. - Le totalitarisme, 74. - Le besoin de dogme, 75. - PORTAGE TROIS, 76.	

CHAPITRE 2 : INSTITUTION ET CODIFICATION	78
PIERRE LEGENDRE – DE LA COMMUNICATION DOGMATIQUE, 79. - Dignité, 80. - Vérité, 82. - Les montages, 83. - L'absolu, 84. - La nation, 85. - Une liaison assurée par l'institution, 86. - Ferdinand de Saussure – L'institution de la langue, 86. - L'institution du nom, 88. - Droit et communication liaison constatée, 89. - Une terre d'accueil, 90. - Un jardin imparfait, 93. - PIERRE BOURDIEU – DU SENS ET DES RÈGLES DU JEU, 94. - Quelques bémols, 94. - Le sens pratiques du jeu, 95. - Un sens pratique régulé, 96. - Maximes ou adages, 97. - Vers la codification, 98. - L'exemple de la coutume internationale, 99. - Codifier, c'est objectiver, 100. - La poésie, 101. - Codifier, c'est publier et officialiser, 102. - Codifier, c'est ouvrir la porte à la communication, 102. - PORTAGE QUATRE, 104.	
TROISIÈME PARTIE - L'INTERPRÉTATION OU LA MÉTHODE DU JURISTE	
CHAPITRE 1 : INTERPRÉTATION	106
Un oiseau, 107. - Un homme, 108. - DU SIGNE À L'EXPLICATION DU SENS, 109. - Paul Ricoeur – Herméneutique, 111. - Le discours et la textualité, 112. - Des lectures différentes, 113. - La règle du « <i>fit</i> », 114. - DE L'EXPLICATION DU SENS À LA COMPRÉHENSION, 115. - La chose avant toute chose, 116. - Des hypothèses falsifiables, 117. - Hans-Georg Gadamer – L'anticipation de la perfection, 118. - L'exemple de la photographie russe, 120. - Tzvetan Todorov – Mémoire et sélection, 121. - Comprendre vs juger, 122. - PORTAGE CINQ, 124.	
CHAPITRE 2 : LES JURISTES	126
DE LA COMPRÉHENSION À LA QUALIFICATION, 127. - Rhétorique, 127. - Trois genres oratoires, 128. - TROIS LIEUX D'ÉLABORATIONS DES DISCOURS JURIDIQUES, 129. - La doctrine, 129. - L'activité législative, 130. - Le tribunal, 132. - Le juge, 133. - Les jugements judiciaires, 134. - La faculté de juger, 135. - DE LA QUALIFICATION À L'ARGUMENTATION DANS UN DÉBAT, 137. - DE L'ARGUMENTATION À L'INTERPRÉTATION, 139. - La rectitude, 140. - Le juste, 142. - PORTAGE SIX, 144.	
CONCLUSION	
VARIATION SUR DEUX THÈMES.....	146
Le droit <i>pour la</i> communication, 147. - La communication <i>pour le</i> droit, 147. - Le droit <i>de la</i> communication, 148. - La communication <i>du</i> droit, 150. - Le droit <i>et la</i> communication, 151. - Ma maîtrise en communication et ma formation en droit, 153.	
BIBLIOGRAPHIE	156
I. Communication, 156. - II. Droit, 158. - III. Général ou mixte, 159. - IV. Autres, 161.	