

## "A propos de la Charte des droits fondamentaux" dans Commentaire

**Légende:** Dans cet article, Jean Baechler, professeur de sociologie historique à l'Université de Paris IV Sorbonne, publie dans la revue française Commentaire un article dans lequel il critique les méthodes d'élaboration et les dispositions de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

**Source:** Commentaire. Hiver 2003-2004, n° 104; Volume 26. Paris.

**Copyright:** (c) S.A. Commentaire

**URL:** [http://www.cvce.eu/obj/"a\\_propos\\_de\\_la\\_charte\\_des\\_droits\\_fondamentaux"\\_dans\\_commentaire-fr-55d03d72-3a37-439a-9b35-1162426e90fc.html](http://www.cvce.eu/obj/)

**Date de dernière mise à jour:** 11/12/2012

## A propos de la Charte des droits fondamentaux

JEAN BAECHLER

GUSTAVE Flaubert l'eût appréciée en amateur de bêtisiers et n'eût pas manqué de noter dans son Dictionnaire des idées reçues cette perle: « La dignité humaine est inviolable. Elle doit être respectée et protégée » (art. II-1)<sup>(1)</sup>. Je ne suis pas Flaubert. Je ne chercherai pas à m'égayer des gaîtés du texte, mais à atteindre un jugement informé sur le seul point qui importe au citoyen: « Ce texte doit-il ou non être inclus dans la "Constitution pour l'Europe" projetée? » Le projet lui-même donne d'avance la réponse, puisque, dans l'art. 7 de la première partie, il est écrit: « 1) L'Union reconnaît les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte des droits fondamentaux qui constitue la partie II de la Constitution. » L'affaire est sérieuse, car, si la Constitution est adoptée et la Charte avec elle, celle-ci deviendra une norme juridique à l'échelle européenne et aura toute chance de devenir aussi celle des juridictions nationales par l'entremise des recours auprès de la Cour de justice et des arrêts de celle-ci.

### Le point de vue du citoyen

Analyser la Charte en citoyen me pose deux problèmes. L'un est de principe. De quel corps politique suis-je le citoyen habilité à prendre connaissance de ce texte ? La seule réponse légitime devrait être: citoyen de la politique européenne. Mais celle-ci n'existe pas déjà, puisque voici un projet de Constitution censé aller dans le sens de sa fondation future. Admettons que ce projet soit une Constitution en bonne et due forme et que son adoption conduirait au-delà de la situation actuelle, où l'Europe n'est ni une alliance ni une politique mais réalise un troisième état, quasi politique, qu'Aristote n'avait pas prévu. Je suis donc le citoyen d'une politique à venir et, comme il se doit, une Convention s'est réunie pour la doter de ses institutions fondatrices. Mais à quel moment et sous quelle forme ai-je été consulté ? On me promet de me consulter, peut-être, après l'adoption éventuelle du projet. Mais il y a usurpation, car j'aurais dû être consulté avant, sur deux points cruciaux: faut-il ou non réunir une Convention pour fonder les États-Unis d'Europe et les doter d'institutions ? Qui déléguer à la Convention ? Sur le premier point, j'aurais, en tant que citoyen, répondu « oui », mais, en tant qu'historien, j'aurais émis des doutes sur la sagesse qu'il y aurait à vouloir fonder une politique par délibération et de sang-froid, car l'histoire enseigne qu'il y faut une crise intérieure ou extérieure, assez grave et urgente pour que les acteurs soient contraints d'innover en improvisant. Sur le second point, force est de constater que l'on a oublié de me consulter et que les membres de la Convention ont été désignés par des responsables au choix de qui j'ai pu participer, mais sans que ce fût explicitement pour ce faire. Pour ce qui est de la Charte, elle a résulté des délibérations d'une Convention distincte. Je n'ai à aucun moment ni d'aucune manière été consulté sur sa création ni sur sa composition. Je lis: « La Convention sur la Charte des droits fondamentaux instituée par le Conseil européen de Cologne pour élaborer le projet de Charte était constituée de:

- quinze représentants des chefs d'État et de gouvernement;
- trente représentants des parlements nationaux;
- seize représentants du Parlement européen;
- un représentant de la Commission » (p. 34 de la brochure, contenant le texte de la Charte, éditée par l'Office des publications officielles des Communautés européennes).

Je ne mets en doute l'honorabilité ni l'intégrité d'aucun membre désigné. Il demeure que je ne les ai délégués ni directement ni indirectement pour ce faire. Je constate que le principe premier de la démocratie n'est pas respecté, et je m'interroge: essaye-t-on de me faire un enfant dans le dos ou bien prétend-on amuser la galerie ? Probablement les deux, car la première stratégie convient aux fédéralistes et la seconde aux anti-fédéralistes. Dans les deux cas, le citoyen a le sentiment d'être traité avec un mépris qu'il croyait l'apanage des régimes autocratiques.

### Le point de vue du philosophe

Le citoyen court le risque de devoir endosser un texte, sans avoir été consulté. À qui s'adresser pour en avoir, malgré tout, une idée et s'en faire une opinion ? Il pourrait demander à l'historien de lui préciser les

circonstances de la production de la Charte et au sociologue de lui expliquer sous quelles contraintes et à travers quelles interactions le travail a été accompli, mais les réponses ne lui diraient rien sur la validité de son contenu. Il doit frapper à la porte du philosophe et le prier de lui donner une explication de texte. Dans ce cas d'espèce, il semble que l'explication doive porter sur trois aspects du texte: de quel genre se réclame-t-il, et ce genre est-il légitime ? Quel est son contenu, et ce contenu est-il légitime ? Quelle est son effectivité, c'est-à-dire sa capacité à être transcrit dans les faits, et les résultats effectifs sont-ils légitimes ? Légitime au regard de quel(s) critère(s) ? Le philosophe serait tenté de les chercher et de les trouver dans une conception raisonnée de la nature et de la condition humaines. Il doit résister à la tentation, car il déplacerait la discussion, sur un plan où les chances d'un accord sont nulles et qui n'importe guère au citoyen. Celui-ci aimerait plutôt savoir si la Charte est légitime du point de vue dont elle se réclame explicitement. Ce point de vue est énoncé à l'art. 2 de la Constitution: « L'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'Etat de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme. » Passons sur le vocabulaire et ignorons le bric-à-brac conceptuel: le principe de légitimité posé est clairement celui de la démocratie. Comme, d'autre part, le citoyen a toutes chances de s'en réclamer aussi, même s'il ne sait pas précisément ce qu'il faut entendre par démocratie, le philosophe se trouve justifié d'apprécier la Charte selon les critères de celle-ci.

### Une procédure cavalière

Le choix même du mot de « charte » pourrait être révélateur. Les deux premières entrées du mot dans le *Trésor de la langue française* le définissent, en effet, ainsi:

- « acte authentique consignait des droits, des privilèges, généralement *accordés* [souligné par moi] par un suzerain »;
- « ensemble de lois constitutionnelles *octroyées* [id.] par un souverain ».

Les connotations sémantiques sont, pour le moins, fâcheuses pour un texte qui se veut d'inspiration démocratique, car, s'il est un mouvement incompatible avec la démocratie, c'est celui de haut en bas: tout ce qui est accordé ou octroyé est, à ses yeux, illégitime et même injurieux. Bien entendu, la Convention n'y a pas vu malice et se réclamerait de la troisième entrée: « règles fondamentales; ensemble de principes fondamentaux d'une institution officielle ». Il n'empêche que le mot sonne mal à des oreilles françaises et attire fâcheusement l'attention sur le vice intrinsèque de la procédure suivie. Aucun peuple n'ayant jamais été consulté en aucune manière, la Charte nous a bel et bien été accordée et octroyée.

A priori, deux genres pouvaient être pratiqués. Celui auquel on s'attendrait est le préambule d'une Constitution. Celui de la Constitution américaine en est le modèle difficile à dépasser. Par nature, le préambule d'une Constitution s'en tient à l'énoncé des principes fondateurs de l'ordre constitutionnel visé. Des principes sont signalés par deux qualités indispensables. D'un côté, ils doivent pouvoir être acceptés par tous ceux qui adhèrent au régime défini par la Constitution. De l'autre, ils doivent permettre aux acteurs de diverger entre eux sur les applications des principes. Des principes fixent les règles du jeu acceptables par tous ceux qui participent au jeu, mais ils sont neutres au regard des parties jouées. Dans le préambule d'une Constitution démocratique, on s'attend à trouver des principes exprimant la nature d'une démocratie, par exemple:

- tout pouvoir a sa source dans ceux qui obéissent ;
- le ressort de l'obéissance démocratique est le calcul des bénéfices et des coûts;
- est public ce qui ne peut pas être privé;
- la loi a pour objet le bien commun.

On peut ne pas tomber d'accord sur les principes. Si le désaccord est maintenu, aucun ordre constitutionnel n'est possible, du moins démocratique, puisqu'il repose par nature sur le consentement des intéressés. Une fois les désaccords surmontés et un consensus atteint, il est toujours permis d'être en désaccord, mais, dans ce cas, il faut se mettre en quête d'un autre régime politique, fondé sur d'autres principes. La Charte contient effectivement des propositions, qui se justifient par référence à des principes ainsi définis, mais elle les dilue au point que le principe risque de passer inaperçu. Ainsi, l'article II-6 distribue le principe démocratique que

« chaque citoyen est propriétaire de lui-même » en trois interdictions:

- « 1. Nul ne peut être tenu en esclavage ni en servitude.
2. Nul ne peut être astreint à accomplir un travail forcé ou obligatoire.
3. La traite des êtres humains est interdite. »

Tout le monde, en régime démocratique, tombera d'accord sur ces interdictions, mais un préambule n'a pas à énumérer les différents cas d'application d'un principe. Il doit énoncer le principe applicable à tous les cas, y compris ceux auxquels personne n'a encore songé. Au contraire, une énumération n'est jamais exhaustive: lui conférer une sanction solennelle fait courir le risque que les omissions soient perçues comme des licences ou que des juges constitutionnels bénéficient d'une latitude excessive dans l'interprétation de la Constitution. Mais, objectera-t-on, si le citoyen est propriétaire de lui-même, il peut se vendre en esclavage! Non, car s'il n'est plus propriétaire de lui-même, il n'est plus citoyen. « Citoyen » est un concept analytique, qui contient la propriété de soi-même et son inaliénabilité. Un citoyen esclave est une contradiction conceptuelle et une impossibilité légale.

Les rédacteurs de la Charte sont aussi, et plus gravement encore, fautifs sur le second caractère des principes. Un principe démocratique pose l'antériorité du privé - qui inclut la propriété de soi-même - sur le public, mais il est impossible de tirer de ce principe les limites précises à respecter entre le privé et le public. Des divergences sont inévitables, et elles demeurent légitimes, tant que les positions évitent d'absorber le privé dans le public par une perversion autocratique, ou le public dans le privé par une perversion anarchique. De même, les citoyens peuvent légitimement diverger sur le point de savoir dans quelle mesure la recherche des conditions communes de la prospérité de chacun fait partie du bien commun et relève donc du public. Même la monnaie pourrait être privée. Si un arc de divergences est légitime, il est illégitime de faire figurer dans un préambule un segment de l'arc et d'interdire le reste. C'est un acte d'usurpation et de tyrannie. La Charte s'y livre à plusieurs reprises. Je n'en retiendrai que deux exemples.

### **La peine de mort**

L'article II-2, par. 2, porte: « Nul ne peut être condamné à la peine de mort, ni exécuté. » J'en suis désolé, mais une telle disposition relève de la loi, elle n'a pas à figurer dans les principes fondateurs d'un État de droit. Ce n'est pas affaire d'opinion personnelle, mais de principe. Il est possible de déduire du concept de droit - « ce qui revient à chacun », en l'occurrence en matière de punition - deux principes légitimes: les transgressions de la loi doivent être punies; les punitions doivent être proportionnées aux délits et aux crimes. Mais il est impossible d'en déduire la nature matérielle et concrète des punitions. Celle-ci est dans la dépendance des mœurs. Il se peut qu'elles répugnent à la peine de mort, quoique les sondages d'opinion ne l'indiquent guère, mais là n'est pas la question, elle est dans le fait que, les mœurs étant de nature fluctuante, les divergences d'opinions sont légitimes à ce propos et nulle opinion ne peut légitimement s'imposer aux autres, en se glissant illégitimement dans la Constitution. Ces questions doivent faire l'objet de débats politiques et conduire à des législations successives, en fonction de l'évolution des mœurs et des opinions.

L'art. 11-22 est, lui aussi, abusif, malgré son apparence innocente: « L'Union respecte la diversité culturelle, religieuse et linguistique. » C'est là une opinion, qui n'est pas plus légitime, ni moins, que l'opinion opposée. On peut plaider qu'il est plus confortable que tous les citoyens aient en commun la même culture, la même religion et la même langue. On peut aussi plaider que la diversité favorise l'émulation et l'émulation la créativité. On peut encore plaider que la diversité est une bonne chose, à condition qu'elle ne devienne pas excessive. On peut, enfin, tomber d'accord sur cette dernière proposition et défendre une infinité de positions différentes, quand il s'agit de préciser le trop et le pas assez. Aucune position ne peut légitimement passer pour un principe. Toutes doivent être débattues ensemble et déboucher sur des législations changeantes. Tout le reste n'est qu'usurpation et tyrannie.

### **L'air du temps**

Un deuxième genre aurait pu être le programme politique d'un parti ou d'une famille politique. La Charte l'évite en grande partie, car ses recommandations sont si vagues qu'elles ne sauraient, telles quelles, donner

lieu à des mesures immédiates, quoique certaines dispositions y inclinent dangereusement. Il faut parler de danger, car insérer dans une Constitution un programme politique est la condamner à coup sûr. La Charte n'est ni un préambule ni un programme mais un catalogue des valeurs communes des peuples de l'Europe (première phrase du Préambule de la Charte). Prétendre définir des « valeurs communes » peut s'expliquer par l'interférence inopportune d'un problème tout à fait différent. Si les Européens fondent une politique, quels en seront les principes de cohérence et de cohésion ? Le problème est réel, quoique la Suisse propose une solution évidente et efficace. Mais des rédacteurs européens d'une Charte pour l'Europe courent le risque de s'en faire une montagne, car il y a fort à parier qu'ils ne voient pas d'autres principes que ceux proposés par la nation. Comme la nation européenne n'existe pas, on peut s'échiner à en inventer une imitation, en tirant de la civilisation européenne, qui, elle, existe certainement, un certain nombre de « valeurs » propres à cette civilisation. Puisque celle-ci est commune aux Européens, les valeurs pourraient devenir des points de ralliement et d'identification.

Pourquoi pas ? Passons sur le mot même de « valeur », qui suggère fâcheusement qu'une valeur est le produit d'une valorisation. De là, il est tentant de soutenir que toute valorisation est légitime, soit absolument soit relativement à la culture et aux mœurs. La tentation conduit tout droit à légitimer n'importe quoi, faute d'un point d'Archimède permettant un tri entre le légitime et l'illégitime. Une valeur ne vaut que si elle peut se réclamer d'une fin de l'homme et s'enraciner dans l'objectivité, sinon elle ne fait qu'exprimer une opinion, une mode, une lubie, une obsession, une perversion...

Pour dresser un catalogue plausible des « valeurs européennes communes », on pouvait procéder de deux manières. Une manière rigoureuse eût exigé la réunion d'experts historiens, sociologues et philosophes, chargés de décider ce qu'est une valeur, à quelles conditions elle peut être dite commune, si une valeur commune est universelle ou particulière à l'Europe, quel est le corpus européen à examiner pour espérer réussir, quelle est la justification des valeurs repérées ? Ces questions sont si embrouillées que la sélection même des « experts » poserait un problème délicat à résoudre et que la probabilité qu'ils s'accordent sur un catalogue raisonné est très exactement nulle. Aucune personne de bon sens et un peu frottée à ces questions ne songerait à une entreprise pareille, et accepterait encore moins d'y participer.

L'autre manière, adoptée pour la Convention productrice de la Charte, consiste à réunir des personnes respectables et honorables, mais dont ce n'est d'aucune manière le métier de s'occuper de ces questions subtiles, et à les guider vers un accord consensuel sur un texte. Le résultat inévitable est l'air du temps, c'est-à-dire l'idéologie vague et molle qui domine en Europe depuis 1945. Tout y est, la traite des femmes, les droits sociaux, le travail des enfants, la protection de l'environnement, la peine de mort, le développement durable, le droit des enfants à « exprimer leur opinion librement » (art. 11-24), l'exclusion sociale, etc. L'air du temps est la source exclusive des « valeurs communes » jusque dans les silences de la Charte. Le lecteur note l'absence de toute référence aux « droits des animaux », et l'attribue au fait que ce thème n'est pas déjà l'enjeu de débats médiatiques, assez intenses et obsédants pour que le *bananos* en ait pris conscience et que la Convention s'en soit fait l'écho.

La conclusion est navrante. La Charte est un exercice futile de collecte de platitudes. Le citoyen s'interroge sur les raisons d'être d'un soufflé dont les chances étaient nulles qu'il levât jamais. S'agit-il du résultat insipide de manœuvres de basse politique ? Le coupable est-il une culture d'organisme international, dont les produits cognitifs sont, en raison de la contrainte du plus petit commun dénominateur, de fondation nuls et non avendus ? Les grands textes exigent-ils un grand souffle qui exige une grande crise ?

### **Des « droits à » aux « droits sur »**

Du point de vue de la démocratie et de l'État de droit, dont le document se réclame, le défaut majeur de la Charte n'est pas d'ajouter de nouveaux droits, dits « sociaux », aux droits politiques énoncés au XVIII<sup>e</sup> siècle. Il n'y a pas de raison que les pères fondateurs aient pensé à tout ce qui est pensable en ce domaine. Au contraire, il est de bonnes raisons de considérer qu'il existe, de fait, un « devoir d'entraide ou de solidarité » entre citoyens, car le contrat démocratique inclut une sorte d'assurance réciproque entre les contractants. Ce devoir entre citoyens ne doit pas être confondu avec le devoir d'entraide entre humains, dont le fondement est éthique et non pas politique.

Le défaut criant et mortel est dans le langage, qui repose entièrement et exclusivement sur l'expression « droit à », au heu que la démocratie ne veut connaître que le couple sémantique « liberté/devoir ». Ce qui pourrait n'être qu'un tic de langage, agaçant ou lassant, s'avère être, en fait, une déviation idéologique majeure, car les conséquences de la définition et de la distribution de « droits à » sont systématiquement contraires à la liberté et au droit. La perversité de la position se comprend de soi. Un « droit à » implique un « devoir de » la part des autres envers le détenteur du droit. Un « droit à » se transforme donc nécessairement en « droit sur » quelqu'un. Par le fait même, la liberté de ce quelqu'un est plus ou moins gravement entamée, car il suffit d'une majorité légale pour lui imposer légalement une charge qui peut être illégitime. Ses droits sont bafoués par la même occasion. « Droit » est pris ici en son seul sens authentique de « ce qui revient à chacun », dans une polittie où les droits de chaque citoyen participent de la définition du bien commun. Des revenus très élevés peuvent être justes, s'ils sont la contrepartie d'une contribution équivalente à la production de ressources. Concéder à d'autres un droit sur ces revenus, c'est blesser la justice et n'échapper à l'accusation de vol que grâce au subterfuge de la voie légale choisie pour le perpétrer. Les victimes de ces attentats légaux à la liberté et au droit n'ont d'autre recours que dans la fraude ou la fuite.

Définir les citoyens comme des individus libres évite toutes ces déviations. Toute liberté implique une responsabilité, qui implique un devoir, qui résulte en bénéfice pour autrui. La solidarité entre citoyens peut être déduite de cette position de principe. Tous les citoyens sont identiquement libres en tant que citoyens, mais le sont inégalement quant aux ressources indispensables à l'exercice de la liberté. Chaque citoyen a pour devoir de veiller à ce que cette inégalité des ressources n'aille pas jusqu'à compromettre l'exercice de leur liberté par les autres citoyens, car ils ne peuvent être libres qu'ensemble. La responsabilité de chacun envers chacun impose de ne pas pousser le respect de ce devoir jusqu'à compromettre la liberté de tous, sous le prétexte de favoriser la liberté de quelques-uns.

La Charte est une corruption et une perversion intégrales de la démocratie, de la liberté, du droit, du devoir, de la responsabilité, car elle est le produit authentique et proclamé d'une idéologie des « droits à ». Il faudrait la reprendre article par article, pour montrer jusqu'à quelles extrémités il est possible d'aller, quand on confie à l'air du temps, à l'incompétence et à l'improvisation le soin de rédiger ce genre de document. Je n'en prendrai que deux exemples, l'un grave, l'autre burlesque.

### **La loi du plus fort**

L'article 11-11, par. 1, contient cette stipulation: « Toute personne a droit à la liberté d'expression. » La première réaction du citoyen est que seuls des assassins de la langue française ont pu trouver cette expression invraisemblable d'un « droit à la liberté » ! L'idéologie pervertit aussi les langues, jusqu'à les transformer en langues de bois. Prenons ce droit à la liberté d'expression à la lettre et supposons-le transcrit dans une législation contraignante. Les conséquences en seraient coûteuses pour les citoyens et dangereuses pour leur liberté d'expression. L'exercice de la liberté d'expression a un coût. Si un droit à la liberté d'expression est défini, il inclut un droit à l'exercice de la liberté, sinon il demeure vide. Si, en conséquence, un citoyen ne peut pas assumer le coût de l'exercice de la liberté, il a un droit sur les ressources de ses concitoyens, qui ont le devoir légal de financer tous les moyens d'expression de toutes les opinions qui demandent à s'exprimer, sans en avoir les moyens. Comme les ressources ne sont pas illimitées, elles deviendront l'enjeu de compétitions et seront distribuées en fonction du rapport des forces. Donc, seules pourront s'exprimer les opinions des plus forts!

En termes de liberté, le résultat est tout à fait différent. Chacun est libre d'exprimer ses opinions et a le devoir de laisser les autres libres d'exprimer les leurs. Chacun a la responsabilité de réunir les moyens d'exprimer ses opinions et le devoir de laisser les autres faire de même. Si des opinions, que des citoyens jugent utiles et respectables, ne peuvent être exprimées faute de ressources, il revient à ceux qui partagent ce jugement de puiser dans leurs ressources propres pour financer l'expression des opinions concernées. Si la mobilisation s'avère insuffisante, il faut en conclure que les opinions visées ne sont ni utiles ni respectables au regard d'assez de citoyens pour mériter d'être exprimées aux coûts impliqués.

L'article 11-21, par. 1, porte: « Est interdite toute discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la

couleur [...] ». On eût aimé une formule mieux accommodée à l'esprit et à la lettre de la Charte, par exemple: « Chacun a un droit à la non-discrimination... » Regardons-y de plus près. J'imagine un producteur ou un réalisateur de cinéma qui, pour les besoins du tournage, doit recruter des figurants, les uns du sexe féminin pour des rôles féminins, d'autres d'apparence chinoise pour des rôles chinois, d'autres encore de peau noire pour des rôles d'esclaves dans des plantations américaines. Se présentent et sont rejetés des figurants masculins, européens et blancs. Selon la Charte, ils sont victimes de discrimination et devraient pouvoir introduire un recours contre le réalisateur ou le producteur. En termes de liberté, cette conclusion burlesque est impossible. Tout figurant est libre de postuler à n'importe quel rôle, ce qui lui fait devoir de respecter les critères de compétence définis pour chaque rôle: un Blanc ne convient pas pour tenir le rôle d'un Noir ! Bien entendu, un procès ne sera jamais intenté sur ces bases. Mais il suffit qu'un texte aussi solennel et même sacré qu'une Constitution en ouvre la perspective aussi peu que ce soit et en puisse subir le ridicule pour le condamner à la corbeille à papiers.

### **Le pavé de l'ours**

Il ne suffit pas de dresser une liste des « droits à ». Quelle que soit l'interprétation que l'on en donne, elle doit pouvoir s'inscrire dans la réalité par l'entremise d'une législation adéquate. Supposons justifiés tous les droits inclus dans la Charte. Pour en assurer une effectivité raisonnable, ils doivent éviter trois pièges. Le premier est celui du pavé de l'ours. Il consiste à rendre obligatoires des mesures, dont l'application stricte conduit à des résultats opposés à ceux recherchés. L'article 11-23 en propose un bel exemple, compliqué d'insanités conceptuelles: « L'égalité entre les hommes et les femmes doit être assurée dans tous les domaines, y compris en matière d'emploi, de travail et de rémunération. » La catégorie de l'égalité n'aurait jamais dû être inscrite dans les principes démocratiques, car elle n'y a que faire à aucun égard. Affirmer que « les citoyens sont égaux devant la loi » est une manière très malheureuse d'exprimer le principe démocratique d'identité qui pose que: « un citoyen = un citoyen ». Les citoyens ne sont pas égaux, ils sont identiques. Et ils le sont en effet, car, en faisant reposer tout l'édifice politique sur le consentement réfléchi à l'obéissance, la démocratie s'adresse, en chaque représentant de l'espèce, à ce qui le rattache à elle, à savoir que l'une et les autres sont, en tant qu'humains, libres, poursuivent des fins, sont capables de résoudre les problèmes qui se posent à eux et échouent toujours plus ou moins dans toutes leurs entreprises. La démocratie postule l'identité des êtres humains en liberté, finalité, rationalité et faillibilité. Le postulat n'a rien d'exorbitant, tant que l'on ne succombe pas à la tentation de glisser de l'identité à l'égalité, et de postuler que les citoyens sont également libres, finalisés, rationnels et faillibles, car ils ne le sont évidemment pas et ne peuvent pas l'être. Si l'on confond identité et égalité et que l'on fasse obligation à la loi de réaliser celle-ci, soit il faut changer de régime et recourir à la terreur, pour forcer la réalité et finir par échouer dans des inégalités renouvelées, soit on obtient des résultats pervers.

Affirmer que les hommes et les femmes sont identiques raisonne bizarrement, pour le moins! Aussi bien, une déclaration de principes n'a pas à retenir de clause ni sur le sexe ni sur l'âge ni sur la couleur de la peau, des cheveux ou des yeux ni sur la santé ni sur quoi que ce soit de ce genre. Une Constitution ne connaît et ne reconnaît que des citoyens, tous identiques dans leur essence politique et leur nature humaine. Le principe d'identité démocratique pose, au demeurant, un problème grave d'effectivité, mais dans un domaine distinct. Tant que l'espèce humaine n'est pas réunie dans une politique planétaire unique mais distribuée en politiques plurielles, le principe d'identité ne fournit aucun critère de sélection des citoyens d'une politique particulière. Avec la mondialisation et les mouvements de population, les démocraties doivent affronter un problème réel de sélection de leurs citoyens. Comme les principes ne permettent pas de le résoudre et qu'il y a certainement plus d'une solution, aucune ne doit être introduite dans une Constitution, car le dossier est à débattre entre citoyens d'une politique historiquement définie.

Seuls l'air du temps et l'idéologie ont pu inspirer la mention des hommes et des femmes - et des enfants (art. 11-24), des personnes âgées (art. 11-25), des personnes handicapées (art. 11-26). Ce sont de mauvaises inspirations. Prenons l'article à la lettre. Il conduit à des absurdités ou à des monstruosité. Les deux sexes doivent être égaux « dans tous les domaines ». Toutes les statistiques révèlent que l'espérance de vie des femmes est toujours supérieure à celle des hommes, d'un peu moins de dix ans en Europe. Quelle atteinte à l'égalité! Faut-il introduire une législation qui corrige ce scandale et ramène l'espérance de vie féminine à celle des hommes, car ce mouvement est plus simple, de même qu'il est plus expédient, si on s'indigne de ce

qu'il y ait des riches et des pauvres, d'appauvrir les riches que d'enrichir les pauvres! Sans aller jusque-là, des égalitaristes du sexe ne pourraient-ils se pencher sur un scandale annexe ? Les femmes, vivant plus longtemps, en moyenne, que les hommes, jouissent plus longtemps de leur retraite. Ne conviendrait-il pas, pour maintenir l'égalité affirmée dans la Charte, de les faire travailler plus longtemps, de les faire cotiser davantage ou de réduire le montant de leurs retraites ?

Les rédacteurs n'y ont pas songé un seul instant et seraient horrifiés par ces perspectives. C'est précisément ce que le citoyen leur reproche: écrire n'importe quoi n'importe comment sur des sujets graves et délicats. Par contre, ils ont sciemment introduit la précision: « [...] y compris en matière [...] de rémunération », car on en parle dans les gazettes. Le bon sens, appuyé par toutes les études fiables, indique que, si les salaires féminins sont systématiquement inférieurs à ceux des hommes, ce n'est pas par sexisme, mais parce que, toujours en moyenne, la continuité et la disponibilité du travail féminin sont inférieures, pour des raisons évidentes - et légitimes - de maternité, de charge d'enfants, de soucis domestiques... Le marché des rémunérations enregistre toutes ces informations dans le différentiel entre les prix du travail masculin et du travail féminin à compétences équivalentes. Certaines femmes sont effectivement perdantes, celles qui veulent faire carrière et sacrifient tout à celle-ci. Ce n'est pas l'affaire d'une Charte que de traiter des cas particuliers. Pour le cas général, l'imposition stricte et rigide d'une législation égalitariste ne peut que jouer contre le travail féminin, en augmentant le coût d'entrée sur le marché du travail et en confinant les femmes dans des tâches subalternes et peu qualifiées.

### Les plans sur la comète

Un deuxième piège à éviter est l'imposition de normes indéterminables, qui, du fait de leur indétermination, ne sont pas susceptibles de devenir des objectifs à atteindre ni de se développer en stratégies efficaces. L'article II-38 est un régal dans le genre: « Un niveau élevé de protection des consommateurs est assuré dans les politiques de l'Union. » Il serait encore plus parfait dans son ineptie prudhommesque, s'il avait été rédigé dans la langue de bois de la Charte, par exemple: « les consommateurs de l'Union ont droit à un niveau élevé de protection ». Attachons-nous plutôt à l'article 11-37: « Un niveau élevé de protection de l'environnement et l'amélioration de sa qualité doivent être intégrés dans les politiques de l'Union et assurés conformément aux principes du développement durable. » On aurait préféré, ici aussi, une rédaction en « novlangue », du genre: « Les citoyens de l'Union ont droit à un environnement hautement protégé, de qualité améliorée et propice au développement durable. »

Contentons-nous de l'article tel qu'il est. Il faut que les politiques de l'Union visent « un niveau élevé de protection de l'environnement ». Ou bien c'est un vœu pieux, qui n'a que faire dans un document solennel, ou bien la proposition n'a pas de sens défini. En effet, en matière d'environnement et de sa protection, il faut partir de deux propositions. L'une pose que le niveau de protection le plus élevé possible est celui qui suivrait la disparition de l'espèce humaine. L'autre affirme que la pire dégradation possible est celle qui résulterait dans la disparition de l'espèce. Entre ces deux situations extrêmes, dont on conviendra qu'elles ne sauraient devenir des objectifs, il existe une infinité de positions intermédiaires, dont aucune n'a un statut objectif, au sens où la valeur des paramètres qui la définissent pourrait être déduite d'un principe objectif. En conséquence, tout choix d'une position est arbitraire et subjectif, ce qui revient à dire que, dans un État de droit et de citoyens libres, les choix doivent être soumis à l'appréciation des citoyens et au débat démocratique, dont il n'est pas inutile de rappeler qu'il se déroule non seulement sur la scène publique par le truchement de débats et de votes, mais encore et surtout sur des scènes privées, appelées « marchés », par l'entremise d'échanges, d'enchères, de prix.

L'environnement doit être protégé « conformément au principe du développement durable ». Que faut-il entendre précisément par « durable » ? Si on traduit par « qui dure indéfiniment », on arrive, à l'échelle des siècles, à des chiffres absurdes, sauf à mettre fin au « développement durable » ! Si on entend « qui peut durer indéfiniment sur le mode actuel », le citoyen informé ferait remarquer que l'humanité vit peut-être, en ce moment et depuis quelques décennies, un épisode explosif en termes de développement économique et que le propre des explosions est de n'être pas durables: prétendre rendre durable le transitoire est une absurdité. « Durable » désignera-t-il un état des lieux planétaire tel qu'il assure aux générations futures la gamme la plus ouverte de choix possibles ? Comment définir « la plus grande » et s'assurer de la possibilité

de choix que l'on ne connaît pas encore, puisqu'ils seront définis demain ? Quel horizon de temps choisir, pour désigner les générations futures, en sachant que plus il est éloigné moins il est définissable et que plus il est rapproché plus l'état des lieux est déterminé par le présent ? Il est impossible d'atteindre à l'objectivité et à l'unanimité ni sur le sens des mots ni sur les objectifs. La situation n'est pas bloquée, car le développement « soutenable » est un problème réel, dont les solutions doivent être confiées aux dispositifs et aux procédures démocratiques de la loi et du droit, c'est-à-dire à des débats publics et à des marchés réglés.

### **Les pieds dans le plat**

Un troisième piège est de se laisser entraîner dans des controverses passionnelles, alors qu'une Charte et une Constitution doivent viser le consensus, en affirmant des principes auxquels toute personne de bon sens et de bonne volonté peut adhérer. Considérons l'article II-2, par. 1: « Toute personne a droit à la vie. » On soupçonne que les conventionnels ont voulu dire que « tout citoyen, étant libre, est propriétaire de ce qui lui est propre, dont sa vie », et que « le bien commun inclut la garantie publique des propriétés de chacun »; dont il résulte que « tout attentat à la vie d'un citoyen est une transgression de la loi et du droit et exige punition ». L'idéologie du « droit à » exhale ici crûment sa nocivité. Ou bien l'article est absurde, si on le prend au pied de la lettre, car les héritiers d'un mort, privé de son « droit à la vie », seraient en droit de réclamer des indemnités à l'État! Ou bien l'article devrait attiser les passions, puisqu'il garantit explicitement un droit à la vie à toute personne vivante. Qui décidera qui est une personne ? Un ovule fécondé est-il une personne ? Non ? Pourquoi ?

Un fœtus de tant de mois ? Un enfant né ? Un être humain parvenu à un état optimal de développement ? Dans une autre direction, d'autres questions se lèvent: un débile profond est-il une personne ? Un être humain dégradé par la sénescence est-il encore une personne ? Je me garderai bien de répondre à ces questions, mais j'aurais aimé que la Charte ne me forçât pas à les poser, car ce n'était pas son rôle.

Achevons ce triste parcours devant deux articles contradictoires. L'article II-9 attribue « le droit de se marier et le droit de fonder une famille [...] ». « Se marier » est-il un concept analytique désignant l'union d'un homme et d'une femme, ou bien une « valeur commune européenne » qui, jusqu'ici, interprétait le mariage en ce sens, mais qui, les Européens une fois rendus attentifs à la « diversité culturelle », pourrait tout aussi bien désigner l'union de deux hommes, de deux femmes, ou de trois, quatre, etc., selon toutes les combinaisons possibles ? « Le droit de fonder une famille » - plus justement: « le droit à la fondation d'une famille » -est-il conçu comme absolu ? Si oui, deux débiles profonds doivent-ils être autorisés à se reproduire, même dans la certitude que leur handicap est héréditaire ? Si non, comment concilier cette limite avec l'article II-3, par. 2, clause b), qui exige: « l'interdiction des pratiques eugéniques, notamment celles qui ont pour but la sélection des personnes » ? Au demeurant, l'avortement thérapeutique doit être inclus dans l'interdiction, car il est une mesure de « sélection » dans un sens « eugénique ». Je n'en dirai pas plus sur des questions trop délicates et trop douloureuses pour être abordées par le biais de la critique d'un document, qui les touche avec une légèreté choquante.

### **À la poubelle!**

Le philosophe pourrait continuer longtemps à décortiquer cette Charte, mais la nullité lasse. La conclusion est limpide. Ce texte est le produit de l'air du temps et reflète un consensus idéologique européen, tel qu'il a pu s'établir aux étages les plus inférieurs de la production intellectuelle. Le philosophe aimerait que l'historien et le sociologue lui expliquent comment il se fait que les plus hautes autorités politiques aient cru bon de s'adresser aussi bas et, plus étonnant encore, aient cru devoir saluer ce texte par des déclarations comme celle-ci: « C'est un texte qui fera date car il énonce, pour la première fois, les valeurs, les principes, les droits essentiels dans lesquels se reconnaissent les quinze peuples de l'Union et qu'il propose à ceux qui veulent les rejoindre » (Jacques Chirac, Président du Conseil européen, Biarritz, le 14 octobre 2000).

Le philosophe peut sourire, car il en a lu d'autres. Le citoyen, lui, rit jaune. Il se sent blessé dans sa dignité de citoyen et dans son honneur d'Européen qu'une entreprise aussi glorieuse et originale que la construction européenne soit officiellement signalée, en son nom et sans la moindre consultation, par ce paquet de

platitudes, d'insanités et d'absurdités. La seule mesure raisonnable est de ne pas inclure la Charte dans la Constitution et de l'abandonner à « la critique rongeuse des souris ». L'incorporer ne serait pas une simple faute de goût. Ce pourrait être aussi une erreur tactique, car on ne peut savoir à l'avance combien de citoyens seraient disposés à voter contre la Charte et pour la Constitution, mais qui, privés du choix, voteront contre les deux. Il y a plus grave. Le citoyen pourrait se flatter que le document est si creux et vague que, même intégré à la Constitution, il ne tire pas à conséquence. Comment une Cour constitutionnelle ou de justice pourrait-elle s'en servir pour sanctionner la légalité des lois européennes ? Le citoyen ferait mieux de se méfier, car les juges et les avocats sont habiles et avides de pouvoir, et pourraient bien réussir à transformer cet ectoplasme idéologique en arme efficace contre la liberté et la décence civique.

JEAN BAECHLER

(1) J'utilise le texte produit par la Convention européenne et publié par les Communautés européennes; la Charte est incorporée dans le projet comme sa deuxième partie.