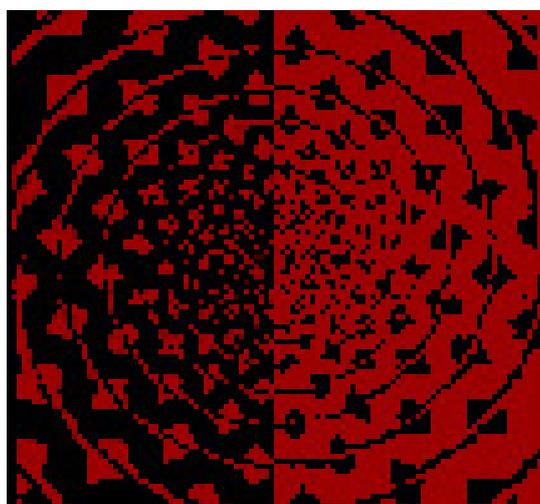


Les Carnets du Centre de Philosophie du Droit



**Titre: La méthode idéal-réaliste de Georges Gurvitch :
une intervention intellectuelle qui vise à instituer les
droits sociaux.**

Auteur: Fabio Bruschi et Alain Loute

N° 152

Année : 2011

© CPDR, Louvain-la-Neuve, 2011

This paper may be cited as : Fabio Bruschi and Alain Loute, « La méthode idéal-réaliste de Georges Gurvitch : une intervention intellectuelle qui vise à instituer les droits sociaux », in Les Carnets du Centre de Philosophie du Droit, n°152, 2011.

La méthode idéal-réaliste de Georges Gurvitch : une intervention intellectuelle qui vise à instituer les droits sociaux

L'œuvre de Georges Gurvitch est inédite à plus d'un titre. La diversité et la profusion des écrits de ce dernier en font un auteur inclassable, débordant les carcans disciplinaires. Celui qui aura été juriste, philosophe et sociologue se qualifia lui-même d'« exclu de la horde », banni des clans malgré sa reconnaissance institutionnelle¹. Cette situation, Gurvitch non seulement l'assuma, mais la revendiqua. Seule, selon lui, une collaboration intime entre recherche empirique et théorie, sociologie et philosophie, permet de lutter contre le dogmatisme et l'impérialisme des disciplines. « En se surveillant réciproquement et en se critiquant mutuellement, elles peuvent et doivent, tout en gardant leur autonomie complète, se poser entre elles des questions de fond auxquelles seul leur vis-à-vis inquiétant est capable de répondre... »².

Gurvitch ne se limita pas non plus à un travail théorique. Il chercha également à *intervenir* et à influencer l'évolution sociale et politique de son époque. En exil à New York pendant la seconde guerre mondiale, il rédigea en 1944 une *Déclaration des droits sociaux*, « programme conscient d'action politico-sociale »³, dont le but était d'inspirer la constitution de la IV^e République. Force est de constater à nouveau la difficulté, de prime abord, de catégoriser le type d'intervention visé par Gurvitch. À travers sa proposition, l'auteur ne fait pas œuvre de philosophe moral. *La déclaration des droits sociaux* ne se limite pas à proposer un idéal social et moral, une pure utopie dont ferait défaut l'intelligence des conditions matérielles de sa réalisation. Si Gurvitch ne se borne pas à justifier un idéal, sa contribution ne doit pas non plus être comprise comme celle d'un technicien du droit ou celle d'un expert qui

¹ « Pour la plupart, les sociologues français et américains d'aujourd'hui me considèrent comme un "philosophe" qui s'est trompé de porte ; et les "philosophes" me regardent comme un "traître" qui a depuis longtemps changé de camp » (GURVITCH G., « Mon itinéraire intellectuel ou l'exclu de la horde », in *L'homme et la société*, n° 1, 1966, pp. 3-12, p. 12).

² *Ibid.*, p. 12.

³ *Ibidem.*

décrirait un état d'équilibre du social, en en dégageant la cohérence juridique et politique.

Ni purement idéale, ni purement réelle, Gurvitch adopte une méthode qu'il qualifie d'« idéal-réaliste ». Il a fait siens les mots de Jean Jaurès, pour qui « il faut aller vers l'idéal, en comprenant le réel ». À travers sa déclaration, notre auteur cherche à rendre possible une « emprise renforcée de l'idéal sur le réel »⁴. Son espoir est que cette déclaration constitue « un phare puissant indiquant la route à prendre pour organiser l'économie et la société, en renforçant et non pas en sacrifiant la liberté et la dignité humaine »⁵. Il espère que sa contribution participera au mouvement d'institutionnalisation des droits sociaux.

Nous nous proposons dans cet article de revenir sur cette forme d'intervention intellectuelle proposée par Georges Gurvitch. Si celle-ci nous semble digne du plus grand intérêt, c'est parce que, comme nous venons de le souligner, elle est motivée par une véritable ambition de dépasser l'aporie d'une approche purement idéale reposant sur l'illusion de la toute puissance des idées, tout en ne sacrifiant pas à la volonté de renforcer « l'emprise de l'idéal sur le réel ».

Nous pensons que cette intervention de Gurvitch ne se résume pas à la seule rédaction de *La déclaration des droits sociaux*. Cette dernière est indissociable, à nos yeux, des recherches menées par Gurvitch en sociologie juridique et en philosophie politique. Pour le dire autrement, l'intervention de Gurvitch ne se résume pas à la seule proposition d'un « programme conscient d'action politico-sociale ». *La déclaration des droits sociaux* est à mettre en lien avec le travail de lutte contre l'idéologie de l'individualisme juridique et avec la justification philosophique de ce que Gurvitch appelle le « transpersonnalisme juridique ».

Afin de déployer l'intervention intellectuelle de Gurvitch dans toutes ses dimensions, nous montrerons, dans cet article, que cette dernière doit être comprise comme un triple travail. Nous prendrons au sérieux l'affirmation de Gurvitch selon laquelle pour qu'une déclaration soit efficace et vraiment décisive, « il faut un idéal, une description des obstacles à sa réalisation et une technique particulière tenant compte des deux »⁶.

Dans un premier temps, nous présenterons son travail de lutte contre l'individualisme juridique. Il a tenté de démontrer que les préjugés individualistes de la science du droit auront grandement contribué à creuser « un fossé entre les concepts des juristes et la vie réelle du droit »⁷. Selon lui, la réalité juridique de son époque regorge d'institutions inédites insaisissables à partir de l'individualisme juridique. Pour pouvoir construire juridiquement ces

⁴ GURVITCH G., *La déclaration des droits sociaux*, Paris, Dalloz, 2009 (reproduction de l'édition parue en 1946 chez Vrin, Paris), p. 47.

⁵ *Ibid.*, p. 47.

⁶ *Ibid.*, p. 38.

⁷ GURVITCH G., *L'idée du droit social, Notion et système du droit social, Histoire doctrinale depuis le 17^e siècle jusqu'à la fin du 19^e siècle*, Paris, Sirey, 1932, p. 5.

innovations, présentes avec force tant dans le droit ouvrier que dans le droit international, Gurvitch affirme que le concept de « droit social » est indispensable. Dans un second temps, nous rendrons compte du travail de justification du transpersonnalisme juridique mené par Gurvitch. Pour notre auteur, la démocratie, en son essence, doit être comprise comme l’institutionnalisation du droit social, ou, pour être plus exact, *des* droits sociaux. Le droit social ne doit donc pas simplement être compris comme un concept nécessaire pour rendre intelligibles certaines innovations juridiques. Il rapporte également un idéal, que Gurvitch appelle le transpersonnalisme. Ce n’est que dans un dernier temps que nous nous intéresserons à *La déclaration des droits sociaux* proprement dite. Notre thèse est que celle-ci articule le travail de description de formes de droit social et de lutte contre l’individualisme juridique avec celui de justification de l’idéal du transpersonnalisme, en proposant une *technique* qui permette l’effectuation de cet idéal dans la réalité sociale de son temps. Nous terminerons cet article en critiquant la forme d’intervention intellectuelle proposée par Gurvitch. Si cette dernière a retenu notre attention, elle n’est cependant pas sans nombre de présupposés et sans susciter quelques perplexités. Dans l’immédiat, commençons par présenter le travail de critique des préjugés individualistes de la science du droit.

1. La réalité du droit social : la critique de l’individualisme dans la science juridique

Toute description des transformations récentes de la vie juridique se présente comme une destruction complète des catégories juridiques consacrées. Mais dans le domaine des idées, toute destruction, pour devenir effective, doit s’accompagner d’une construction positive nouvelle : détruire veut dire ici remplacer⁸.

Dans les années 30, le jugement que pose Gurvitch sur la science juridique de son époque est sans appel. Il écrit ainsi à la première page de son monumental ouvrage *L’idée du droit social* : « La discordance, l’abîme si j’ose dire, entre les *concepts* juridiques consacrés et la réalité de la vie juridique présente s’accuse de plus en plus profondément et menace de devenir tragique »⁹. Ce qui a contribué à creuser cet abîme est à chercher tout d’abord dans le « préjugé profondément enraciné du caractère essentiellement individualiste du droit »¹⁰.

L’individualisme juridique, pour Gurvitch, rassemble les conceptions juridiques qui partagent les thèses suivantes. L’individu souverain et autonome constitue la fin suprême du droit. La fonction unique du droit réside dans la

⁸ *Ibid.*, p. 3.

⁹ *Ibid.*, p. 1.

¹⁰ *Ibid.*, p. 5.

limitation négative des libertés extérieures des individus. L'individualisme juridique considère l'individu en petit (l'homme) ou en grand (l'État) comme fondement exclusif de la force obligatoire du droit. Il pose également « la soumission d'une multitude d'individus isolés et nivelés à une règle générale générique comme seule manifestation possible de la communauté juridique dépossédée de tous les caractères d'une véritable liaison concrète entre ses membres »¹¹. Enfin, dans la mesure où le droit se borne à réglementer la seule conduite extérieure de l'individu, une stricte séparation entre le droit et la morale est introduite.

Ces différentes thèses mettent l'individualisme juridique en impossibilité d'appréhender de nouvelles formes d'institutions juridiques émergeant dans la réalité sociale. Dans sa thèse annexe, intitulée *Le temps présent et l'idée du droit social*, Gurvitch aborde trois problématiques où se manifestent des phénomènes qui restent insaisissables à partir du paradigme de l'individualisme juridique. Il s'agit du droit ouvrier, du droit international et de la question des sources du droit positif. Nous nous contenterons de les passer brièvement en revue, sans faire droit ici à la longue traversée de la littérature juridique menée par Gurvitch.

Dans le champ du droit ouvrier, de nombreux auteurs mettent en avant l'émergence d'institutions qui limitent le pouvoir du seul propriétaire de l'entreprise, tout en se distinguant du droit étatique. « Selon les constatations unanimes de tous les auteurs qui ont entrepris de décrire les transformations récentes du droit ouvrier, le stade actuel du droit de travail est caractérisé avant tout par le rôle croissant du droit extra-étatique et "inofficiel" qui émane des groupements spontanés des intéressés et de leurs accords »¹². Ce droit serait produit ni par les individus entre eux, comme dans le cas d'un contrat, ni par l'« individu en grand » que constitue l'État, mais par le groupe lui-même. Ce droit renvoie à l'élément *objectif* de l'union des intéressés.

Gurvitch voit dans les « conventions collectives de travail » un exemple d'institutions qui soulèvent des difficultés insolubles pour une conception individualiste du droit. Tout d'abord, la convention, si elle est conclue entre deux parties, (par exemple un syndicat patronal et un syndicat ouvrier), engage tout à la fois ces parties, et individuellement tous les membres du groupe. De plus, la convention engage non seulement les membres individuels des groupes contractants, mais également des tiers (par exemple des ouvriers non syndiqués). Enfin, « les conventions collectives de travail ont toujours manifesté une tendance à s'imposer à tous les sujets engagés par elles avec une force obligatoire inéluctable (...), c'est-à-dire à entraîner la nullité de tous les contrats individuels dérogeant aux clauses de la convention collective »¹³. Ces constatations ont conduit les théoriciens du droit ouvrier, souligne Gurvitch, à voir dans ces conventions collectives un « droit objectif autonome ». Un tel droit ne

¹¹ *Ibidem*.

¹² GURVITCH G., *Le temps présent et l'idée du droit social*, Paris, Vrin, 1931, p. 13.

¹³ *Ibid.*, p. 28.

trouve pas son fondement dans les volontés des individus ou dans la volonté commandante de l'État. Gurvitch évoque également des innovations de son époque comme les « conseils d'usine » effectuant le « contrôle ouvrier ». Autant d'innovations qui posent problème à la science juridique fondée sur l'individualisme juridique¹⁴.

La thèse de Gurvitch est que ces difficultés insolubles ne peuvent être résolues qu'à intégrer le concept de « droit social ». Par droit social, Gurvitch entend

le droit autonome de communion par lequel s'intègre d'une façon objective chaque totalité active, concrète et réelle incarnant une valeur positive, droit d'intégration (ou si l'on préfère d'inordination), aussi distinct du droit de coordination (ordre de droit individuel) que du droit de subordination, seuls reconnus par les systèmes de l'individualisme juridique et de l'universalisme unilatéral¹⁵.

Il faut bien cerner ce que Gurvitch entend par droit d'intégration. Le droit opère l'intégration d'une totalité, d'un groupe social, par la participation de ses membres à ce tout. Ainsi, pour Gurvitch, « le droit social fait participer directement les sujets auxquels il s'adresse, à un tout, qui à son tour participe directement aux relations juridiques de ses membres »¹⁶. Il intègre une totalité, mais qui reste *immanente* aux membres de cette totalité. Le droit social intègre une totalité où les membres ont entre eux des « rapports de communion », ce que Gurvitch symbolise par l'emploi du pronom « Nous », et non pas des rapports d'opposition ou de subordination (« Moi, Toi, Lui »).

Parler d'intégration *objective* signifie que le processus d'intégration de la totalité sociale est indépendant d'une volonté commandante et de toute personnification de la totalité. Le fondement de la force obligatoire de ce droit est *objectif*¹⁷ et *impersonnel*. L'autorité provient ni de l'agrégation des volontés, ni de la volonté d'un individu en grand, mais du fait objectif de l'union, du « Nous ». Pour signifier cette autorité impersonnelle et objective, Gurvitch utilise l'expression de « fait normatif ».

¹⁴ Dans *L'idée du droit social*, Gurvitch évoque également différentes manifestations de l'émergence d'un « droit économique national commun », indépendant du droit étatique : « le "National industrial Council", en Angleterre (1916) ; la création, dans les premiers jours de la révolution allemande, et par un libre accord des syndicats ouvriers et patronaux, d'un "corps national de travail" ("Arbeitsgemeinschaft", ayant subsisté de 1918 jusqu'en 1923), qui a sauvé l'économie allemande par une réglementation tout à fait indépendante du droit étatique ; l'institution en France, de 1920 à 1923, du "Conseil économique du travail", représentant toutes les compétences économiques – producteurs et consommateurs – réunies et s'affirmant comme le gérant de l'intérêt commun » (GURVITCH G., *L'idée du droit social*, *op. cit.*, p. 57).

¹⁵ *Ibid.*, pp. 11-12.

¹⁶ GURVITCH G., *La déclaration des droits sociaux*, *op. cit.*, p. 75.

¹⁷ La théorie de Gurvitch repose sur le principe de l'objectivisme juridique, selon lequel « la force obligatoire de tout droit se fonde sur des autorités absolument impersonnifiables et objectives » (GURVITCH G., *L'idée du droit social*, *op. cit.*, p. 50). Cela ne signifie pas qu'il nie tout droit subjectif. L'ordre social objectif d'une totalité attribue des droits subjectifs à ses membres.

Nous sommes loin d'avoir fait le tour de ce que Gurvitch entend par droit social. Pour l'instant, insistons bien sur le fait que, pour lui, seul ce concept de droit social permet de construire juridiquement des institutions comme celle des « conventions collectives de travail » ou des « conseils d'usine ». Il écrit ainsi :

la force obligatoire de la convention collective du travail à l'égard des tiers et son caractère d'inéluctabilité, trouvent leur fondement non dans les volontés des intéressés, mais dans une situation purement objective de la totalité préexistante à la convention. Les parties contractantes, les syndicats ouvriers et patronaux par exemple, agissent seulement en qualité de représentants ou plutôt d'organes de la totalité préexistante, de la profession comme telle ; c'est de cette dernière qu'émanent les règles de droit que formule la convention collective de travail¹⁸.

Seul le concept de droit social peut expliquer la force obligatoire de la convention collective :

Pour que la règle formulée par la convention lie véritablement les parties et pour que leur volonté commune se distingue réellement de la somme des volontés composantes, il faut qu'il existe une "totalité juridique", qui précède la convention et pour qui celle-ci ne joue que le rôle d'un moyen technique d'expression. (...) cette "totalité juridique" (...) par rapport aux conventions collectives du travail, c'est la communauté d'une branche d'industrie ou la communauté économique nationale tout entière¹⁹.

Le droit international constitue un deuxième champ où se manifestent des institutions juridiques qui ne peuvent être saisies juridiquement qu'à travers ce concept de droit social. Gurvitch pense au droit constitutif des organisations internationales comme la Société des Nations, de l'Organisation Internationale du Travail et de la Cour Permanente de Justice Internationale. Le droit qui régit ces organisations ne peut être abordé à partir de l'individualisme juridique ou d'une position étatiste. « Ne formant ni "traité", ni "État", ne pouvant être réduites ni à une relation de coordination, ni à une relation de subordination, ces nouvelles institutions internationales ne peuvent être conçues autrement que comme des manifestations organisées du droit d'intégration, droit social pur »²⁰. Ces institutions soumettent les États à la suprématie juridique de la communauté internationale, sans les subordonner à ce qui constituerait une forme d'État universel unique. Le droit qui régit ces institutions doit être compris comme le droit d'intégration de la communauté internationale, qui intègre les États à une totalité qui leur est immanente.

¹⁸ GURVITCH G., *Le temps présent et l'idée du droit social*, op. cit., p. 34.

¹⁹ *Ibid.*, p. 37.

²⁰ *Ibid.*, p. 109.

En se penchant sur ces différentes problématiques²¹, Gurvitch démontre l'incapacité de l'individualisme juridique à rendre compte des nouvelles formes d'institutions juridiques de son époque. Il est essentiel de prendre la mesure de la radicalité de ce travail critique mené par Gurvitch. Il ne se borne pas à critiquer l'individualisme juridique pour son incapacité à rendre compte de ces innovations juridiques, tout en en reconnaissant la pertinence pour rendre compte d'institutions juridiques plus classiques. Pour lui, même l'appréhension des rapports qu'institue le droit de propriété dans un régime capitaliste requiert la mobilisation du concept de droit social. La raison en est que, pour Gurvitch, le droit de coordination et le droit de subordination doivent être compris comme une déformation et une perversion du droit social.

Gurvitch illustre ce point, entre autres exemples, à partir du contexte de l'usine :

Tout droit de subordination ne représente selon nous qu'une déformation et une perversion du droit d'intégration sociale, droit de communion, de collaboration et de coopération par excellence, perversion née de l'asservissement anormal de ce droit et du pouvoir social qui en découle, au profit de l'ordre de droit individuel fondé sur un système hétérogène de coordination. Par exemple, le droit de subordination à la volonté commandante du patron qui règle l'organisation intérieure d'une fabrique ou d'une usine capitaliste, n'est qu'une perversion du droit d'intégration sociale (droit de communion se dégageant directement du corps social, du "tout" immanent de la fabrique) par l'ordre hétérogène du droit individuel de la propriété, fondé sur la relation coordinative du patron avec d'autres propriétaires²².

Les réflexions menées par Gurvitch sur le règlement d'atelier dans *Le temps présent et l'idée du droit social* permettent de bien saisir cette thèse d'une perversion du droit social dans le droit de subordination à la volonté commandante du patron. Lorsqu'un travailleur est embauché à l'usine, il se trouve soumis « hors de tout consentement » à toute une série d'obligations, définies dans un règlement d'atelier, qui règlent l'organisation intérieure de l'usine (heures d'entrée et de sortie, prescriptions concernant la discipline, la moralité, établissement de sanctions et d'amendes, etc.). « L'ouvrier embauché se voit ainsi subordonné à un pouvoir social qui ne découle aucunement du contrat de travail, mais représente, suivant l'expression d'usage, "la loi

²¹ Dans *Le temps présent et l'idée du droit social*, Gurvitch aborde une troisième problématique où s'atteste le décalage de l'individualisme juridique avec la réalité juridique. Il s'agit du pluralisme juridique. Il rapporte les travaux de nombreux juristes (e. a. Duguit, Saleilles, Hauriou, l'école du droit libre en Allemagne, etc.) qui critiquent « le fétichisme de la loi », « ce vestige de l'individualisme juridique » (GURVITCH G., *Le temps présent et l'idée du droit social*, op. cit., p. 214), qui ne conçoit pas d'autres sources du droit positif que celle de la loi promulguée par l'État. Pour Gurvitch, « le droit étatique n'est qu'un îlot, plus ou moins étendu, dans un vaste océan d'ordres de droit de différents genres, tantôt supérieurs, (droit spontané de la Nation et droit international), tantôt équivalents (droit de l'Organisation Nationale Économique, etc.), tantôt soumis dans leur validité juridique au droit de l'État » (GURVITCH G., *La déclaration des droits sociaux*, op. cit., pp. 73-74).

²² GURVITCH G., *L'idée du droit social*, op. cit., p. 12.

intérieure de l'usine" »²³. Gurvitch, suite aux travaux de nombreux juristes, se pose la question de la base juridique de la soumission des travailleurs à ces obligations. Une telle base ne pourrait légitimement être trouvée dans le droit de propriété du patron, un tel droit ne pouvant s'exercer qu'à l'égard des objets et non des personnes. Pour Gurvitch, la seule base juridique d'un règlement d'atelier doit être trouvée dans le droit social émanant de la totalité juridique que constitue l'entreprise. Ainsi, en édictant le règlement d'atelier, le patron, ni plus ni moins, s'érige en représentant légitime de cette totalité autonome. Or, lorsqu'il édicte de manière autoritaire et arbitraire un tel règlement, il usurpe le titre de représentant légitime de celle-ci. En réalité, le patron déforme le droit social qui intègre la totalité sociale que constitue l'usine en un ordre de droit individuel. Le pouvoir qu'il exerce, plutôt qu'être fondé sur le droit social, est fondé sur le droit de propriété. Il considère les travailleurs comme des choses dont il est le propriétaire.

Cette thèse d'une perversion du droit social dans le droit de subordination renvoie chez Gurvitch à l'opposition entre, d'un côté, l'infrastructure de la communauté objective inorganisée et, de l'autre, la superstructure de l'organisation superposée. Cette distinction recoupe la distinction qu'il effectue entre le droit social inorganisé et le droit social organisé. Il précise d'emblée que cette opposition ne doit pas être comprise comme une distinction chronologique ou génétique. Elle constitue « une distinction systématique valable pour tous les groupements organisés tant qu'ils subsistent »²⁴. Tout être social, tout groupe, serait composé de ces deux éléments.

Le premier constitue l'infrastructure du groupe social. Il s'agit du « Nous », « fait normatif » de l'union impersonnifiable et objectif. Gurvitch parle, au sujet de cette première « couche » du groupe social, de droit social inorganisé. Le second élément est la superstructure du groupe social. Le droit social qui intègre le groupe est ici *organisé*. Cette organisation peut prendre différentes formes : association de collaboration, association de subordination, etc. Pour que le droit social organisé – superstructure – soit un véritable droit d'intégration, un véritable droit social qui intègre un tout immanent à ses parties, il faut qu'il soit « entièrement fondé et pénétré par le droit social inorganisé, qui se dégage de la communauté objective sous-jacente »²⁵.

Cette distinction permet de dissiper le paradoxe apparent que les conventions collectives, même si elles doivent être appréhendées à partir du concept de droit social, sont, sous régime capitaliste, l'occasion de l'exercice d'un pouvoir de subordination. La raison en est que patrons et travailleurs participent à une même totalité sociale, mais que la superstructure de cette totalité, la forme organisée de cette communauté objective, prend la forme d'une organisation hiérarchique. Gurvitch écrit :

²³ GURVITCH G., *Le temps présent et l'idée du droit social*, op. cit., p. 66. L'expression est de Gaston Morin.

²⁴ GURVITCH G., *L'idée du droit social*, op. cit., p. 29.

²⁵ *Ibid.*, p. 30.

Les deux parties opposées de la convention participent réellement à une même totalité juridique préexistante et englobante : la communauté industrielle inorganisée, mais elles ne constituent pas les organes d'une même organisation. Dans leur conflit, le groupe patronal représente la superstructure organisée et dominante, et le groupe ouvrier la communauté inorganisée et purement intégrative de l'institution industrielle²⁶.

En s'organisant comme une association de subordination, la superstructure s'est coupée, détachée de la communauté objective sous-jacente. C'est pourquoi, en fondant la convention collective sur une telle superstructure, l'organisation industrielle reste, « avant comme après la conclusion de la convention collective, une association de domination »²⁷.

Nous espérons avoir donné à voir toute la radicalité de la critique de l'individualisme juridique menée par Gurvitch de même que la force de son plaidoyer en faveur de la nécessité de produire un nouveau concept de droit. Lorsque Gurvitch plaide pour le droit social, il le fait tout d'abord du point de vue de la science juridique²⁸. Il montre que nombre de débats qui occupent les théoriciens du droit renvoient au concept de droit social. Comme nous l'annoncions dans notre introduction, Gurvitch ne se limite pas à ce travail de critique de l'individualisme juridique. Il tente également de justifier le droit social depuis le point de vue de la philosophie sociale et politique. Sa thèse, forte, est que les destins du droit social et de la démocratie sont intrinsèquement liés. C'est à ce deuxième type de travail que nous allons maintenant nous consacrer.

2. La justification du droit social : l'idéal du transpersonnalisme

En 1929, paraît un article capital de Georges Gurvitch intitulé « Le principe démocratique et la démocratie future ». Il y présente et y justifie sa philosophie politique. Sa réflexion, dans cet article, prend comme point de départ la nécessité de définir l'essence de la démocratie. Cette nécessité s'imposait pour Gurvitch avec d'autant plus de force que l'idée de démocratie n'allait nullement de soi et que, suite au développement de régimes non démocratiques en Europe

²⁶ GURVITCH G., *Le temps présent et l'idée du droit social*, op. cit., pp. 41-42.

²⁷ *Ibid.*, p. 53.

²⁸ La discipline de la sociologie juridique lui sert également d'appui pour cette tâche. Cette discipline, en révélant « toute la variabilité et (...) toute la relativité de la vie réelle du droit » (GURVITCH G., « Problèmes de la sociologie du droit », in G. Gurvitch (dir.), *Traité de sociologie, Tome II*, Paris, PUF, 1960, pp. 173-206, p. 205), permet de neutraliser toute dogmatisation d'une situation particulière du droit. Elle permet de lutter contre les « idéologies juridiques » qui généralisent indûment un aspect du domaine de l'expérience juridique. Pour Gurvitch, une des tâches de la sociologie juridique, « serait d'étudier la variation des techniques de systématisation du droit, en fonction des types de sociétés globales, à quoi pourrait s'ajouter la mise en perspective sociologique des doctrines et des théories du droit, dont certaines pourraient se révéler comme sublimations de situations de fait, c'est-à-dire comme idéologies juridiques » (*Ibid.*, p. 191). Concernant les travaux de Gurvitch en sociologie juridique, on consultera entre autres : GURVITCH G., *Éléments de sociologie juridique*, Paris, Aubier, 1940.

orientale et méridionale, certains commençaient à la considérer comme une idée morte ou agonisante.

Contre cette opinion, il s'est agi pour Gurvitch de remettre en place les éléments fondamentaux de l'essence de la démocratie, en leur donnant un nouvel équilibre qui les rende capables de répondre aux problèmes posés par la vie sociale de son époque. Pour Gurvitch, l'essence de la démocratie a toujours été constituée comme un équilibre entre trois éléments fondamentaux : l'idée de la souveraineté du peuple, l'idée d'égalité et l'idée de liberté individuelle. « Ce ne fut que lorsque ces trois courants s'entrecroisèrent et qu'on eut réussi, pour la première fois, à trouver une formule qui fondât en un seul ces trois éléments, que naquit une idéologie vraiment démocratique. Elle se présenta aussitôt comme une synthèse complexe, comme un équilibre mouvant entre les idées de liberté et d'égalité à base de souveraineté du peuple »²⁹.

Aux yeux de Gurvitch, si l'idée de démocratie est en danger, c'est parce qu'on ne l'a pas comprise comme fondée sur la complexité d'un équilibre *mouvant* et qu'on a pris la première formulation historique de cet équilibre comme sa seule déclinaison possible. Or, cette première formulation vit le jour au XVII^e et XVIII^e siècles dans le cadre d'une pensée individualiste et « il s'agit donc précisément de savoir si l'individualisme unilatéral ressort de l'essence même de l'idéologie démocratique, ou si, au contraire, il ne fut qu'un prisme historique qui en détermina la réfraction (...). Il importe de savoir s'il est permis d'en rendre responsable la démocratie et si dépasser l'individualisme équivaut à dépasser la démocratie »³⁰.

Comme nous avons déjà eu l'occasion de le voir, pour Gurvitch, l'individualisme pose l'individu souverain et autonome comme le fondement et la fin suprême du droit. Il ne s'agit pas d'un individu pris dans la concrétude de ses conditions d'existence, mais d'un « représentant nivelé du genre abstrait de l'humanité en général »³¹. C'est donc un individu abstrait, dépourvu de ce qui fait la singularité de son individualité, qui est au cœur de cette conception. Rousseau a été le premier à formuler une synthèse des éléments de l'idée de démocratie à partir de ce présupposé.

Tous ces éléments ont trouvé leur expression dans son idée de "volonté générale" – l'idée d'une substance rationnelle, identique chez tous les individus et qui, dans la mesure où elle n'est pas obscurcie par des groupements particuliers, se manifeste par la voie du suffrage universel. La volonté générale est égale chez tous et la liberté de chacun est la manifestation, non pas de son individualité concrète, mais de sa volonté raisonnée, absolument la même chez tous les individus³².

²⁹ GURVITCH G., « Le principe démocratique et la démocratie future », in *Revue de métaphysique et de morale*, 1929, pp. 403-431, p. 405.

³⁰ *Ibid.*, p. 407.

³¹ GURVITCH G., *L'idée du droit social*, *op. cit.*, p. 5.

³² GURVITCH G., « Le principe démocratique et la démocratie future », *op. cit.*, pp. 405-406.

Aux yeux de Gurvitch, qui reprend et approfondit les interprétations proposées par Kant et Fichte³³, l'idée de volonté générale chez Rousseau est un principe supra-empirique, exprimant la rationalité qui constitue l'individualité de tout un chacun, indépendamment de tout sentiment empirique. C'est pourquoi il faut éviter de confondre la volonté générale dans sa valeur universelle avec la volonté populaire empirique. La volonté générale exprime ainsi la synthèse – nécessaire pour penser l'essence de la démocratie – entre le moment universaliste de l'égalité et le moment individualiste de la liberté. Cette synthèse est rendue possible par l'universalisation d'un principe métaphysique essentiellement individualiste : « la volonté générale est une essence abstraite supra-empirique, qui est la même chez tous »³⁴.

Gurvitch s'efforce ensuite de montrer l'insuffisance d'une telle fondation. Plutôt que de penser le moment même où cette synthèse s'effectue, l'individualisme se limite à la présupposer en la situant dans une substance qui est la même chez tout le monde – universalisme – et qui exprime la liberté de chacun en tant qu'être rationnel – individualisme. Étant conçue comme une essence individuelle d'emblée présente chez tout un chacun, la volonté générale est seulement postulée ou considérée pour acquise, alors qu'il s'agirait de rendre compte de sa constitution. C'est pourquoi Gurvitch, dès ses premiers écrits, considère que « les thèses de Rousseau quant aux conditions empiriques nécessaires à la réalisation de ses idéaux forment la partie la plus faible de sa pensée »³⁵.

C'est en questionnant les rapports entre morale et droit, c'est-à-dire la conception de Justice qui les relie, que Gurvitch approfondit sa critique de l'individualisme. Lorsque l'idée de liberté est comprise dans un sens strictement individualiste comme expression de la singularité inaliénable de chaque individu dont seulement la morale peut s'occuper, « la Justice, en tant que principe qui suppose une communauté de personnes liées ensemble, est entièrement rejetée en dehors de l'idéal moral et considérée comme un élément absolument indépendant »³⁶. Le droit est alors conçu comme un frein extérieur, une force purement mécanique qui intervient pour délimiter les libertés possédées par nature par les individus.

³³ Dans un important article, intitulé « Kant et Fichte, interprètes de Rousseau », Gurvitch réaffirme, à la suite de ces deux penseurs, l'égarement qui consisterait à considérer Rousseau comme le partisan d'une quelconque forme d'absolutisme. Kant et Fichte avaient déjà compris que c'est seulement en comprenant son œuvre comme la première tentative de synthèse entre universalisme et individualisme que les contradictions entre le Rousseau anarchiste et individualiste du *Discours sur l'inégalité* et de l'*Émile* et le Rousseau étatiste et absolutiste du *Contrat social* peuvent être dissoutes. Nous allons voir que Gurvitch ajoute à ces commentaires l'affirmation selon laquelle cette synthèse est formulée au prix de l'introduction d'un principe métaphysique essentiellement individualiste.

³⁴ GURVITCH G., « Kant et Fichte, interprètes de Rousseau », in *Revue de métaphysique et de morale*, n° 4, 1971, pp. 385-405, p. 396 (première parution in *Kant-Studien*, 1922).

³⁵ GURVITCH G., « Rousseau et la Déclaration des droits. L'idée des droits inaliénables dans la doctrine politique de J.-J. Rousseau », in G. Gurvitch, *Ecrits russes, Écrits de jeunesse*, tr. fr. C. Rol et M. Antonov, Paris, L'Harmattan, 2006, p. 184.

³⁶ GURVITCH G., *L'idée du droit social*, *op. cit.*, p. 97.

Dans le cadre d'un universalisme unilatéral, par contre, l'idée d'égalité réduit la singularité individuelle à l'abstraction d'une égalité purement quantitative avec les autres individus. Quant à lui, « l'universalisme unilatéral confond complètement la Justice avec l'idéal moral (...). Cependant, il n'en résulte point que la Justice soit véritablement élevée à la hauteur de l'idéal moral. C'est ce dernier qu'on fait toujours, dans les systèmes universalistes, descendre à un niveau inférieur »³⁷. C'est ainsi que des penseurs comme Platon et Hegel attribuent indûment à l'État et à ses lois la valeur absolue de l'idéal moral. Si le point de départ de l'universalisme est ainsi diamétralement opposé à celui de l'individualisme, ses conclusions sont néanmoins similaires : « cette Justice est menacée une fois de plus d'être confondue avec la force »³⁸.

Selon ces deux conceptions, la source de la force obligatoire des normes est à situer respectivement dans la limitation réciproque des volontés individuelles ou dans la volonté de cet individu en grand qui est l'État à qui l'on reconnaît le pouvoir d'exprimer de manière éminente la nature abstraite commune à tous les hommes. Pour Gurvitch, un universalisme comme celui de Hegel n'est finalement qu'une ultime expression de l'idéologie individualiste : il formule, sous les apparences d'un universalisme concret, un super-individualisme juridique de type hiérarchique. La raison est encore une fois à chercher dans une prémisse métaphysique commune, à savoir que c'est l'individu, que l'on désigne ainsi l'État ou les personnes, qui constitue le seul fondement du droit concevable. Dans les deux cas, le droit est réduit à la force, qu'elle soit celle qui subordonne un individu à un autre ou celle qui les subordonne tous à l'État.

Ce danger, de même que l'idée que toute forme de droit ne peut dériver que de l'individualisme, c'est-à-dire la croyance que l'idéologie juridique individualiste constitue la seule conception possible du droit, a mené les auteurs qui se sont opposés radicalement aux principes de l'individualisme à refuser l'idée même de droit³⁹. De la même manière, ceux qui, à l'époque de Gurvitch, veulent se débarrasser de l'idée de démocratie, le font en affirmant qu'elle est intrinsèquement liée à un idéal individualiste. Gurvitch souligne au contraire que les impasses rencontrées par l'individualisme et l'universalisme unilatéral (ou super-individualisme) peuvent être dépassées si l'on ne fait pas de la liberté la simple expression du principe individualiste et de l'égalité celle du principe universaliste, mais si l'on montre que, déjà à l'intérieur de chacun de ces éléments de l'idée de démocratie, une synthèse entre individualisme et universalisme peut être produite. Pour ce faire, une nouvelle idée du droit doit être introduite : « La démocratie et le droit sont les deux faces d'un seul et

³⁷ *Ibid.*

³⁸ *Ibid.*, p. 98.

³⁹ « Au lieu de chercher l'élément de la totalité, de l'"universel concret" à l'intérieur même de la sphère juridique, la plupart des adversaires de l'individualisme au XIXe siècle ont préféré renoncer complètement à l'idée du droit et nier la réalité de la sphère juridique, comme étant le produit d'une imagination illusoire suggérée par la philosophie individualiste » (GURVITCH G., *L'idée du droit social*, *op. cit.*, p. 6).

même phénomène. Point de droit, point de démocratie. *Si le droit a un futur, la démocratie en a un également* »⁴⁰.

Ainsi, Gurvitch commence par montrer que dans l'idée de souveraineté populaire, plutôt qu'une expression de la volonté rationnelle universellement présente dans chaque individu, il faut voir l'idée d'un « tout organique qui puise en lui-même le principe de sa vie »⁴¹, d'« une totalité concrète qui se détermine elle-même »⁴². Il affirme ensuite que l'égalité est une fonction du tout, mais non pas en tant que ce tout se superposerait aux individualités en les limitant de l'extérieur à une égalité purement quantitative, comme le voudrait l'universalisme unilatéral. Au contraire, « une importance égale au point de vue du tout peut s'allier avec une originalité absolue de chaque caractère individuel, avec une singularité parfaite de sa vocation. L'égalité ainsi conçue signifie l'équivalence des personnes et de leurs vocations individuelles et concrètes, qui participent au même titre, en qualité d'éléments indispensables, à former l'universel concret de la totalité »⁴³. Ainsi, l'égalité ne soumet pas le principe individualiste à un universalisme purement quantitatif. Si le droit doit bien introduire un élément quantitatif, il ne réduit pas l'individualité à une généralité abstraite, mais il engendre le déploiement de la singularité de chacun. Corrélativement, la liberté, en tant qu'expression de l'élan créateur de l'activité individuelle, ne doit pas être comprise comme simplement limitée de l'extérieur par le frein d'un droit qui réduirait sa qualité à l'égalité quantitative. « C'est précisément sous la sauvegarde de cette liberté quantitative que la liberté matérielle et qualitative de la singularité concrète peut s'épanouir de la façon la plus intense ; elle est toujours en puissance à l'intérieur de la liberté juridique »⁴⁴.

Comment l'introduction de cet élément quantitatif propre au droit peut-elle permettre et même entretenir le déploiement d'une liberté et d'une égalité qualitatives ? Une première réponse nous est fournie par ce que Gurvitch appelle le « pluralisme juridique », rendu possible par l'institution du droit social. Nous avons vu que le droit social régit des totalités concrètes sans faire appel à l'État comme unique source normative. Ainsi, une multiplicité de totalités peuvent s'instituer dans l'espace social en s'équilibrant et en collaborant dans la mesure où elles sont toutes considérées comme sources légitimes du droit. Or, selon Gurvitch « *l'avenir de la démocratie est dans l'universalité et la multiplicité de ses faces, dans son caractère, pour ainsi dire polyédrique, dans son extension continue à des nouvelles régions des rapports humains* »⁴⁵. La pluralisation des totalités concrètes favorisée par l'institution des droits sociaux détermine des conséquences de premier ordre pour la question de la liberté comme création

⁴⁰ GURVITCH G., « Le principe démocratique et la démocratie future », *op. cit.*, p. 419.

⁴¹ *Ibid.*, p. 407.

⁴² *Ibid.*, p. 409.

⁴³ *Ibidem.*

⁴⁴ *Ibid.*, p. 415.

⁴⁵ GURVITCH G., « Le principe démocratique et la démocratie future », *op. cit.*, p. 421.

singulière et de l'égalité comme équivalence. En effet, si la démocratie a des faces multiples,

l'individu lui-même s'en trouve qualitativement enrichi : à la multiplicité de plans dans lesquels se développe la démocratie répondent des faces multiformes de la personnalité. Dans la mesure où les divers aspects de la démocratie se complètent et s'équilibrent mutuellement, dans la mesure où s'affirme la multiplicité des groupements, – il devient plus facile de concilier la liberté individuelle dans son acception la plus concrète avec l'idée de l'égalité, dans son acception plus matérielle⁴⁶.

Autrement dit, le droit social rend possible l'institution d'une multiplicité de totalités. La personnalité de chaque individu est constituée à travers sa participation à la vie de ces communautés. Cela signifie que chaque individu peut déployer sa singularité créatrice sur une multitude de plans. Ainsi, l'élément quantitatif introduit par le droit social ne constitue pas, comme c'était le cas avec le droit individuel, un frein pour la liberté de chaque individu et l'imposition d'une égalité qui est synonyme d'indifférence. Bien au contraire, il favorise cette liberté en mettant en place une pluralité d'instances où elle peut s'exercer dans une véritable équivalence avec les autres libertés vis-à-vis du tout. C'est pourquoi la pluralisation des « Nous » régis par le droit social constitue pour Gurvitch la voie maîtresse vers la réalisation de l'idéal démocratique.

On le voit, penser un équilibre entre les éléments composant l'essence de la démocratie qui puisse véritablement réaliser la synthèse entre individualisme et universalisme renvoie avec force à la nécessité du droit social. C'est en instituant la souveraineté de ce droit, c'est-à-dire en soumettant tout pouvoir à ce droit, que la démocratie peut se réaliser de manière authentique. « *La démocratie est le droit social organisé ; la souveraineté du droit social est la démocratie. (...) La formule juridique du socialisme est, par conséquent, parfaitement identique à la formule juridique de la démocratie : c'est la souveraineté du droit social* »⁴⁷. Nous avons vu précédemment que le droit social est le droit par lequel s'intègre de façon objective chaque totalité concrète. Il se fonde sur le « fait normatif » d'une communauté. Il nous faut maintenant franchir une dernière étape en nous demandant pourquoi c'est dans ces communautés – les « Nous » –, et dans leur relation constitutive avec le droit social, que l'essence même de la démocratie se manifeste. C'est, en effet, dans le droit social qu'elles engendrent et sur lequel elles fondent leur existence que se réalise cette synthèse parfaite entre individualisme et universalisme qui seule correspond à l'essence de la démocratie.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 422.

⁴⁷ *Ibid.*, pp. 429-431. Gurvitch spécifie que, du point de vue du droit social, démocratie et socialisme ne se distinguent pas. « Le socialisme est l'aspect économique de la démocratie » (*Ibid.*, p. 431).

Le "tout" social représente dans son essence un système mobile et concret d'équilibres, fondé sur la fusion de "perspectives réciproques"; système dynamique où les éléments irréductibles de la multiplicité et de l'unité, de l'individuel et de l'universel, tendent à se synthétiser, d'une façon perpétuellement renouvelée. (...) la manifestation la plus pure du "social" consiste en un mouvement continu de participation interpénétrante du multiple dans l'un et de l'un dans le multiple – corrélation indissoluble du tout et de ses parties qui s'engendrent réciproquement⁴⁸.

Ainsi, ce que Gurvitch appelle le « Nous » renvoie à une relation de détermination réciproque et immanente de l'individu et du tout. Si, d'un côté, le tout est irréductible à l'ensemble de ses membres, de l'autre, il est immanent à ses parties et constitué par leurs actions collectives. Gurvitch parle d'une « continue transition »⁴⁹ entre l'individu et le tout. C'est pourquoi il définit sa propre proposition philosophique comme un « transpersonnalisme éthique ». Ce terme désigne

Une conception éthique toute particulière, qui synthétise l'opposition entre l'individualisme et l'universalisme dans l'idée d'un flot superconscient de création pure (Esprit) dont la matière est formée par une infinité de consciences personnelles insubstituables, qui participent à la création. Dans cette conception le tout étant distinct de la somme de ses membres, ne leur est pas transcendant et ainsi ne s'oppose à eux ni comme objet extérieur ni comme une personnalité supérieure (personnalisme hiérarchique); l'élément qui dépasse les "moi" personnels n'est ni objet ni personne, mais l'activité supraconsciente (*Nous*) à laquelle sont immanentes par l'intermédiaire de l'action toutes les personnes; cette activité, à son tour, est immanente à ces personnes et les pénètre. Dans ce sens de compénétration réciproque entre l'activité supraconsciente et l'action consciente, le tout transpersonnel, symbolisé dans le *Nous*, peut être caractérisé comme *une totalité immanente*⁵⁰.

Nous pouvons remarquer qu'un décalage s'est produit par rapport au travail de critique de l'individualisme juridique mené par Gurvitch que nous avons présenté dans le point précédent. En parlant de droit social, nous nous situons maintenant sur le plan de l'éthique et de la philosophie politique. En effet, « la synthèse proprement dite en une totalité immanente de l'un et du multiple, de l'individuel et de l'universel, ne peut être acquise que dans l'idéal moral, dans l'Esprit supra-conscient dont la matière est constituée par les personnes, valeurs en soi, qui participent à son activité »⁵¹. Le flot superconscient de création pure, l'Esprit, est donc un idéal qui ne se donne pas dans la réalité sociale. Gurvitch désigne ainsi la créativité propre d'une action collective produite par des actions individuelles absolument insubstituables, celles-ci étant à leur tour rendues

⁴⁸ GURVITCH G., *L'idée du droit social*, op. cit., pp. 16-17.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 111.

⁵⁰ *Ibid.*, pp. 9-10.

⁵¹ *Ibid.*, p. 17.

possibles par leur participation à cette action collective. Si, d'un côté, cet idéal est absent et irréalisable comme tel dans la sociabilité empirique, de l'autre côté, à chaque fois que dans la réalité on peut retracer quelque chose de proprement social, c'est parce que, dans une certaine mesure, cette réalité est « spiritualisée », qu'une « tendance essentielle » s'y esquisse pointant vers cet idéal moral.

Afin d'éclaircir la position de Gurvitch, revenons sur le rapport du droit et de la morale. Pour notre auteur, le problème de l'individualisme est de séparer radicalement le droit et la morale, celui de l'universalisme de les confondre totalement. Cette erreur parallèle est due au même principe métaphysique qui fonde la réalité sociale sur une essence abstraite universellement présente au cœur de chaque individu. La perspective transpersonnaliste, par contre, permet à Gurvitch de penser la compénétration de l'individu, dans sa singularité, et de la totalité, dans son immanence aux actions individuelles, ainsi que leur engendrement réciproque. Cela implique une redéfinition des rapports entre droit et morale qui pose le premier comme à la fois distinct et inséparable de la seconde. Pour Gurvitch, l'idéal moral est purement qualitatif, irrationnel, accessible dans l'action par une sorte d'« intuition volitive ». Il pose des préceptes strictement concrets et individuels, différents pour chacun. La Justice se situe à un niveau plus quantitatif et constitue le droit comme son objet ; elle est son Logos. « Le droit est toujours un essai en vue de réaliser la Justice »⁵². Plus spécifiquement, l'idéal moral d'une activité créatrice où la singularité des actions personnelles entre dans un rapport d'engendrement réciproque avec une créativité transpersonnelle demeure irréalisable dans l'empirie, où le conflit entre valeurs individuelles et valeurs universelles sous-tend toute manifestation du social. C'est à ce niveau que la Justice intervient. « *Le problème même de la Justice ne se pose que si l'on admet la possibilité d'un conflit entre des valeurs morales équivalentes. (...) La Justice est appelée à concilier d'une façon préalable les conflits réels entre valeurs transpersonnelles et personnelles* »⁵³. Ainsi, la Justice constitue un préalable nécessaire au déploiement de la tendance vers l'idéal moral présente dans toute réalité sociale. L'institution d'un droit (dont la Justice constitue le Logos) capable de concilier les instances personnelles et transpersonnelles, est indispensable à la constitution de ces « Nous » qui sont l'idéal inscrit dans l'essence de la démocratie. C'est seulement avec le droit social que les « Nous » peuvent s'instituer dans la réalité, dans la mesure où ces « Nous », tout en l'engendrant, fondent leur existence sur lui.

Nous avons tenté de montrer, dans cette deuxième section, que le concept de droit social n'est pas seulement mobilisé par Gurvitch dans un travail de description de la réalité du droit. Le concept de droit social n'est pas seulement nécessaire pour comprendre des formes juridiques qui se manifestent dans la

⁵² *Ibid.*, p. 96.

⁵³ *Ibid.*, pp. 98-99.

réalité sociale, mais également pour fonder l'essence de la démocratie à l'encontre des critiques qui la reconduisent à son origine individualiste. Le moment descriptif révèle les limites de l'individualisme lorsqu'il s'agit de comprendre la réalité sociale, tandis que le moment normatif met en doute la légitimité même de cette idéologie dans sa prétention à fonder l'idéal démocratique. Si ces deux voies nous conduisent à la même idée du droit social comme fondement d'une nouvelle idéologie juridique, la première aboutit à la reconnaissance du droit social comme un fait manifesté dans la vie spontanée du droit, alors que la deuxième le pose comme un idéal à instituer dans le social si l'on veut que la démocratie ait encore un sens et un futur. Si la première voie met en relief le caractère factuel du droit social, la deuxième révèle son caractère normatif. Pour reconstruire le geste d'intervention intellectuelle de Gurvitch, il nous faut maintenant investiguer un dernier niveau de travail, qui permette l'articulation dialectique du travail descriptif et du travail normatif. Il s'agit de la proposition de *La déclaration des droits sociaux* comme technique et symbole, « force agissante », qui vise à favoriser l'effectuation de l'idéal dans la réalité sociale.

3. *La déclaration des droits sociaux* : les droits sociaux comme technique et symbole

Lorsque Georges Gurvitch réfléchit, en 1944, au destin de la démocratie, il affirme avec force que le sort de celle-ci dépendra de la proclamation d'une *Déclaration des droits sociaux* :

Pour défendre et pour réaliser avec un élan nouveau les valeurs démocratiques, dont la première est la liberté humaine, en tenant compte des obstacles imprévus qui se dressent sur son chemin, pour revivifier l'esprit démocratique et lui rendre toute sa splendeur, et toute sa force agissante, des symboles nouveaux et des techniques nouvelles s'imposent. Ce renouveau, d'après la profonde conviction de l'auteur, doit commencer par la proclamation d'une nouvelle Déclaration de Droits, une Déclaration des Droits Sociaux du producteur, du consommateur et de l'homme⁵⁴.

Dans cette troisième section, nous tenterons de montrer en quoi cette *Déclaration* devrait permettre, selon Gurvitch, de réaliser les valeurs démocratiques. Précisons d'emblée que nous ne procéderons pas à une analyse détaillée et technique des droits contenus dans la déclaration. Notre objectif étant ici de comprendre en quoi cette dernière constitue, pour notre auteur, un intermédiaire entre l'idéal et le réel.

Dans son introduction, Gurvitch évoque les nombreux antécédents de sa *Déclaration des droits sociaux*. Plus que jamais, pour Gurvitch, « les projets de

⁵⁴ GURVITCH G., *La déclaration des droits sociaux*, op. cit., p. 12.

déclarations nouvelles sont à l'ordre du jour »⁵⁵. À titre d'exemple, il mentionne le projet de « Complément à la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen », voté en 1936, par la « Ligue Française des Droits de l'Homme ». Le texte affirme la nécessité de fonder, à côté de la démocratie politique fondée par les Droits de l'Homme, la démocratie économique. Il cite également différents textes constitutionnels qui contiennent des Déclarations des droits sociaux⁵⁶.

Ces différentes déclarations, si elles constituent sans nul doute des textes riches d'enseignements, restent pour Gurvitch profondément problématiques. Tout d'abord, elles contiennent moins des droits sociaux, au sens propre du terme, que des programmes de législation sociale de l'État. En effet, dans ces déclarations, les intéressés sont posés comme des bénéficiaires passifs, et non comme des acteurs autonomes participant à la vie juridique, « centres actifs d'engendrement et de défense de leurs droits sociaux »⁵⁷. Rien n'est dit quant à ce qui leur permettrait de revendiquer et de faire respecter leurs droits. La garantie de l'effectivité de leurs droits sociaux dépend de la volonté de l'État. C'est ce qui conduit Gurvitch à écrire que, dans les textes constitutionnels abordés, seul les États paraissent « profiter des nouveaux droits en leur qualité de protecteur, de serviteur, de bienfaiteur et de Maître »⁵⁸. Le risque est alors, pour reprendre les mots de Proudhon cité par Gurvitch, que « L'État-Serviteur se refait en État-Despote »⁵⁹. L'autre reproche que Gurvitch adresse à ces déclarations est qu'elles resteraient marquées par « un empirisme des besoins de l'heure »⁶⁰. Pour pouvoir être véritablement efficace, un triple travail leur ferait défaut : l'interprétation d'un idéal, une description des obstacles à sa réalisation et une technique qui tienne compte des deux.

C'est cette double insatisfaction qui aura motivé Gurvitch, malgré la profusion des textes proclamant les droits sociaux, à proposer sa propre déclaration des droits sociaux. Rentrions plus en avant dans le cœur de cette déclaration. Celle-ci se structure autour d'un idéal moral et juridique qui n'est autre que celui du *transpersonnalisme*, que nous avons présenté dans la section précédente. Selon cette conception, du point de vue juridique, toute structure démocratique « est un Droit Social Organisé, c'est-à-dire une forme d'aménagement de toute organisation (...) grâce à laquelle toute garantie est donnée qu'elle pourra être entièrement déterminée et pénétrée par le droit social de la communauté sous-jacente à cette organisation »⁶¹. L'objectif de la

⁵⁵ *Ibid.*, p. 13.

⁵⁶ « La constitution des États-Unis Mexicains du 31 janvier 1917, la Constitution du Reich Allemand du 11 août 1919, la Constitution de la République Espagnole du 5 décembre 1931, enfin la Constitution de l'Union de Républiques Socialistes Soviétiques (U.R.S.S.), précédée d'ailleurs par les Constitutions de 1925 et de 1918 qui contiennent elles aussi des déclarations des droits » (GURVITCH G., *La déclaration des droits sociaux*, op. cit., pp. 24-25).

⁵⁷ *Ibid.*, p. 36.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 36.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 24.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 37.

⁶¹ *Ibid.*, p. 77.

déclaration de Gurvitch est donc d'organiser les droits sociaux des groupes et de donner une garantie que ces groupes intégrés, ces « Nous », ne s'aliènent pas en se subordonnant à une organisation supérieure transcendante, à un propriétaire ou à un « chef charismatique, dont le pouvoir, au lieu de prendre sa source dans le "Nous", s'attribue des qualités magiques »⁶².

Les droits sociaux revendiqués ne peuvent donc en aucun cas être confondus avec la législation sociale d'un État. Il s'agit d'organiser les groupes de manière à ce qu'ils puissent demeurer des « centres actifs d'engendrement et de défense de leurs droits sociaux »⁶³. Plutôt que d'être des droits à bénéficier de manière passive de mesures sociales, les droits sociaux « doivent être les *droits de participation des groupes et des individus découlant de leur intégration dans des ensembles et garantissant le caractère démocratique de ces derniers* »⁶⁴. Pour le dire encore autrement, les droits sociaux proclamés doivent permettre l'auto-gouvernement des groupes et des individus.

La déclaration ne se limite pas à poser de manière abstraite cet idéal et à le décliner en différents droits. Gurvitch a construit sa déclaration en prenant en compte les obstacles et les résistances que l'effectuation de cet idéal rencontre dans la réalité sociale de son temps. Si ce point est essentiel pour notre auteur, c'est parce qu'une déclaration des droits sociaux se doit de prendre une forme spécifique selon le type d'obstacles qu'elle rencontre dans la réalité sociale. Dans le cas des révolutions françaises et américaines, les obstacles de la réalisation des valeurs démocratiques qu'il s'agissait de combattre, c'étaient les anciennes servitudes féodales. « Cela ne pouvait être acquis que par un symbolisme individualiste et par une technique unitariste, considérant l'État comme l'unique défenseur de la liberté humaine, identifiée exclusivement avec la liberté individuelle »⁶⁵.

Au XX^{ème} siècle, pour Gurvitch, les obstacles sont autres. Ils résident tout d'abord dans le « féodalisme économique » auquel aura conduit le passage au capitalisme organisé. La domination dans la vie économique des grandes sociétés actionnaires, des trusts, des cartels, etc., et leur tendance vers le monopole, a conduit à la constitution d'organisations de domination, non seulement dans la sphère économique, mais également dans la sphère politique, le féodalisme économique formant « un "gouvernement privé" qui intervient sans cesse dans le fonctionnement normal de la démocratie politique »⁶⁶. Un autre obstacle est le pouvoir autocratique exercé par le patron sur les ouvriers dans les usines, comme nous l'avons vu précédemment, lorsqu'il règle de manière arbitraire la vie dans l'usine, considérant les travailleurs comme des biens dont il dispose. Gurvitch cite également le renforcement de l'oligarchie financière des banques due à la soumission du capital industriel au capital

⁶² *Ibid.*, p. 75.

⁶³ *Ibid.*, p. 36.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 79.

⁶⁵ *Ibid.*, p. 48.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 49.

financier ; le développement du technocratisme et du bureaucratisme ; les situations où l'État devient autoritaire (limitation de libertés syndicales, négation du droit de grève ou syndicalisme obligatoire, etc.). Ce diagnostic conduit Gurvitch à qualifier son époque, reprenant l'expression de G. D. Cole, d'« époque des Léviathans ».

Dans un tel contexte, la seule technique qui permettrait de lutter contre ces obstacles spécifiques, c'est une technique *pluraliste*. Cette technique, viserait, à travers des droits et des procédures, à garantir, contre ces Léviathans, l'autonomie des groupes sociaux et à s'assurer qu'ils servent réciproquement de contrepois en se limitant les uns les autres :

Cette technique pluraliste nouvelle servirait à limiter l'État par une Organisation Économique Indépendante se gouvernant elle-même, et réciproquement, à instaurer des contrepois effectifs entre la Constitution Politique et la Constitution Sociale, entre la Démocratie Politique et la Démocratie Économique, entre la Propriété Publique et la Propriété Sociale, entre l'Intérêt Général Politique et l'Intérêt Général Économique, entre les Producteurs et les Consommateurs, entre les deux premiers pris ensemble et les Citoyens⁶⁷.

Il est essentiel de bien saisir que Gurvitch ne cherche pas, à travers cette technique pluraliste, à affaiblir l'État et la démocratie politique, au seul profit de la démocratie économique. « Au contraire, leur limitation à des fonctions et à des compétences pour lesquelles le pouvoir politique et l'État sont vraiment qualifiés, ainsi que leur affranchissement de l'inférence de la féodalité économique et de l'oligarchie financière ne fera que les revigorer, en rendant plus efficace leur action dans le domaine particulier qui leur est propre »⁶⁸.

Plus concrètement, cette technique pluraliste se traduit par la promulgation, dans *La déclaration*, non seulement des droits sociaux de l'homme, mais également des droits sociaux des producteurs, des droits sociaux des consommateurs-usagers et des droits sociaux des citoyens. Pour Gurvitch, chaque individu fait partie à la fois des citoyens, des producteurs et des consommateurs, ce qui n'empêche pas que chacun de ces groupes sociaux défende un intérêt spécifique : les producteurs désirent obtenir une rétribution maximale pour leur travail ; les consommateurs les prix les plus bas dans tous les domaines de la production ; quant à eux, « les citoyens, comme individus et comme groupes (État, Département, Municipalité), ont des intérêts liés au territoire, aux rapports de voisinage, à la tranquillité et à l'ordre, à la contrainte inconditionnée nécessaire dans ce but, au bon fonctionnement des services publics »⁶⁹ ; enfin, en leur qualité d'homme, les individus ont, eux aussi, un intérêt spécifique, à savoir celui de pouvoir se mouvoir librement entre ces groupes sociaux, c'est-à-dire de pouvoir y entrer et y sortir sans contrainte.

⁶⁷ *Ibid.*, pp. 62-63.

⁶⁸ *Ibid.*, pp. 63-64.

⁶⁹ *Ibid.*, p. 69.

Gurvitch voit dans les tensions et les conflits existants entre ces groupes sociaux la marque de la trame normale de la vie sociale. Il ne cherche pas, à travers sa déclaration, à chercher à résoudre une fois pour toutes ces conflits, en subsumant ces groupes spécifiques sous une autorité transcendante, qu'elle soit celle de l'État ou celle d'un groupe social. Son objectif est plutôt d'organiser le droit social de chacun de ces groupes et d'équilibrer les relations entre ces groupes grâce au droit social⁷⁰.

La déclaration contient donc une liste d'articles qui visent à organiser le droit social de chaque groupe et leurs relations, également suivant le droit social. Ainsi, à titre d'exemple, préconise-t-il, en ce qui concerne les droits sociaux des producteurs, la mise en place et la généralisation d'institutions que nous avons abordé dans notre première section : « contrôle ouvrier », « contrôle de gestion », « Conseil National Économique », etc. De même, Gurvitch cherche à organiser l'équilibre des droits sociaux des producteurs et des droits sociaux des consommateurs en les intégrant dans une Organisation Économique Nationale, gouvernée sur pied d'égalité par les deux groupes. En plus de défendre les droits de participation à l'autogouvernement des groupes, la déclaration prévoit également des possibilités de sanction en cas de non respect de ces droits, ces droits étant défendables devant les tribunaux⁷¹. Pour Gurvitch, une telle organisation du droit rendrait possible l'autogouvernement des individus et des groupes, tout en luttant contre l'obstacle spécifique de son époque, véritable règne des Léviathans, qu'ils soient économique, financier ou même étatique, à travers une technique pluraliste de limitation réciproque des groupes.

Après cette brève présentation, questionnons davantage *La déclaration des droits sociaux*. Une expression utilisée par Gurvitch dans *La déclaration* nous pose question. Parler de *La déclaration* comme d'une « technique » pluraliste qui permettrait d'effectuer les valeurs démocratiques dans la réalité sociale, n'est-ce pas quelque peu problématique ? Par « technique », faut-il entendre un procédé, un ensemble de moyens qui permettraient, pour quiconque s'en empare, de *produire* le droit social ? N'est-ce pas en contradiction avec le principe d'objectivisme juridique défendu par Gurvitch, selon lequel la force obligatoire du droit ne se fonde nullement sur une volonté – qu'elle soit celle de

⁷⁰ Précisons que, pour Gurvitch, « cela n'exclut d'ailleurs point qu'en application même de la technique pluraliste, certains groupements qui servent aux intérêts égoïstes, qui sont fondés sur l'absolutisme de la propriété privée et du profit, et qui menacent de désintégrer la communauté nationale et internationale, ne soient éliminés de la variété indispensable des groupements. La technique pluraliste étant au service d'un idéal ne peut pas ne pas faire un choix dans la variété inépuisable des groupements en s'efforçant d'éliminer les uns, de favoriser les autres, de limiter les troisièmes, de provoquer des combinaisons et des équilibres nouveaux entre les groupes, afin d'aménager l'équivalence entre les ensembles les plus importants, tout ceci en vue de servir la liberté humaine, l'idéal démocratique et l'intérêt général dans ses aspects multiples » (GURVITCH G., *La déclaration des droits sociaux*, *op. cit.*, p. 63).

⁷¹ Gurvitch évoque la nécessité d'organiser un système spécial de tribunaux paritaires. « L'instance ultime serait la Cour Suprême Paritaire, formée d'un nombre égal de Juges élus par le Parlement Politique de l'État et par le Conseil National Économique et statuant d'après le droit spontané et vivant de la communauté nationale entière » (*ibid.*, p. 120).

l'individu, de l'État, du juge ou même du philosophe – mais sur l'autorité impersonnifiable et objective d'un fait normatif ?

En réalité, par « technique », Gurvitch n'entend pas un moyen de *créer* le droit social. Revenons sur la question de la source du droit positif pour éclaircir ce point, en entendant par « source » le fondement de la force obligatoire d'un droit et la garantie de son efficience réelle. Dans *L'idée du droit social*, Gurvitch distingue les sources primaires et des sources secondaires du droit positif. Les premières sont les « faits normatifs ». C'est de ces faits, comme nous l'avons vu précédemment, que le droit tire sa normativité. Par sources secondaires, il faut entendre les lois, les coutumes, les conventions, etc. Ce sont ce que Gurvitch appelle des « sources formelles » du droit. Pour Gurvitch, ces dernières sources, à elles seules, ne fondent pas la force obligatoire du droit et ne garantissent pas son efficience. Autrement dit, l'autorité et l'efficacité des sources secondaires se fondent sur les sources primaires : « Une loi, un statut, une convention, la coutume elle-même ne produisent de positivité en droit que dans la mesure où ils se présentent comme des expressions ou, plus exactement comme des constatations de "faits normatifs" préexistants »⁷². Il parle alors de ces sources formelles comme de « procédés techniques » qui constatent formellement les faits normatifs.

En proposant une technique pluraliste pour effectuer les valeurs démocratiques dans la réalité sociale, Gurvitch ne cherche pas à doter les individus ou l'État d'une technique qui leur permettrait de produire *ex nihilo* le droit social. Il cherche plutôt à proposer des procédés techniques qui rendraient possible la manifestation du droit social inorganisé des communautés sous-jacentes. L'intervention de Gurvitch consisterait donc à participer à l'organisation des droits sociaux en proposant des procédés qui manifesteraient, rendraient visibles les « faits normatifs », les « Nous ».

On comprend ici pleinement en quoi le travail épistémologique de Gurvitch, abordé dans notre première section, est indissociable de la proposition de *La déclaration des droits sociaux*. En critiquant le privilège absolu accordé par certains juristes à la source secondaire que constitue la loi, « fétichisme de la loi » qui absolutise une source secondaire en en cachant d'autres, Gurvitch ne participe-t-il pas à la critique de la domination d'un procédé technique qui empêchait la constatation de faits normatifs comme le droit social du groupe des producteurs ? Ne met-il pas les acteurs en lien avec la vie spontanée du droit, en luttant contre les procédés qui occultent ce droit vivant et en proposant de nouveaux procédés techniques de constatation des faits normatifs ?

Cet objectif de rendre visibles les faits normatifs se donne à voir avec force dans le fait que Gurvitch attende que la déclaration joue le rôle d'un « symbole » qui exercerait une force agissante sur la société. La longue citation suivante atteste de cette dimension symbolique attendue de la déclaration :

⁷² GURVITCH G., *L'idée du droit social*, *op. cit.*, pp. 133-134.

On ne peut pas plus se passer des déclarations des droits en régime démocratiques qu'en général des symboles dans la vie sociale. Le problème d'une nouvelle déclaration des droits n'est à ce point de vue qu'un aspect du problème général du renouvellement des symboles fatigués, problème si actuel à l'heure présente. C'est à ce prix seulement qu'on peut aboutir à une emprise renforcée de l'idéal sur le réel dont l'humanité a plus besoin que jamais. Il ne faut pas oublier non plus l'énorme rôle éducatif des déclarations de droits. Cette œuvre d'éducation par le droit est d'une importance capitale au moment de réformes de structure sociale. Une nouvelle déclaration des droits tenant compte des immenses souffrances et espérances de nos jours serait comme un phare puissant indiquant la route à prendre pour organiser l'économie et la société, en renforçant et non pas en sacrifiant la liberté et la dignité humaine⁷³.

La déclaration aurait le pouvoir de manifester le droit social inorganisé et pourrait communiquer le dynamisme de ce droit spontané :

Les déclarations, bien qu'elles paraissent cristallisées, représentent l'élément le plus dynamique du droit écrit. Non seulement elles expriment le mieux le droit spontané, mobile et vivant de la Nation, mais encore elles communiquent ce dynamisme spontané à tout le système juridique organisé, en le poussant vers des transformations consistantes et immanentes⁷⁴.

La dimension symbolique de la *Déclaration*, encore plus que sa dimension technique, éclaire la façon dont Gurvitch conçoit son intervention intellectuelle. En effet, Gurvitch ne se fait pas d'illusions sur le rôle qu'une intervention intellectuelle se situant à un niveau proprement symbolique peut jouer dans une dynamique de transformation sociale. À l'encontre de toute croyance idéaliste en une quelconque toute-puissance des idées, il comprend que sa déclaration doit être l'*expression* d'une réalité qui se présente déjà dans la vie spontanée du droit. En même temps, grâce à son travail de construction conceptuelle, elle permet aux acteurs qui constituent cette réalité de réfléchir leur action en leur fournissant les moyens de lutter contre les obstacles qui entravent son déploiement et notamment contre les blocages qui, se situant à un niveau idéologique, les empêchent de reconnaître et d'instituer la portée novatrice de leur créativité. Aussi, l'intervention de Gurvitch favorise l'amplification de cette créativité en la communiquant à ces instances de la vie du droit qui tendent à la contrer en raison de leur fixité. C'est ainsi que le travail intellectuel prend sa place dans le parcours prôné par Jaurès qui, allant du réel vers l'idéal, passe par la compréhension du réel. Sans jamais quitter l'immanence des dynamiques réelles de transformation sociale suscitées par le surgissement du droit social, Gurvitch formule des techniques qui, en raison de

⁷³ GURVITCH G., *La déclaration des droits sociaux*, op. cit., p. 47.

⁷⁴ *Ibid.*, p. 46.

leur charge symbolique, permettent aux acteurs de réfléchir le mouvement auquel ils prennent part.

Conclusion

Nous pouvons désormais reprendre l'ensemble de la démarche de Gurvitch en soulignant la cohérence et la complétude qui la caractérisent. Gurvitch présente sa méthode comme un idéal-réalisme⁷⁵. Nous avons vu de quelle manière les deux moments de cette méthode sont mis en œuvre contre l'idéologie juridique dominante : l'individualisme juridique. D'un côté, par le volet réaliste de sa méthode, Gurvitch révèle l'incapacité de l'individualisme à rendre compte des formes de droit social produites par la vie spontanée du droit au cours du XX^e siècle, ainsi que de ces formes juridiques – tel le droit de propriété dans un régime capitaliste – traditionnellement considérées comme l'expression la plus évidente de l'idéologie individualiste. D'un autre côté, Gurvitch souligne l'impossibilité de fonder l'essence même de la démocratie à partir de principes individualistes et propose au contraire le transpersonnalisme comme nouvel idéal à la lumière duquel une démocratie viable peut être pensée. C'est encore le droit social, cette fois dans sa dimension d'idéal nécessaire à la réalisation du transpersonnalisme, qui occupe la place fondamentale dans la démarche de Gurvitch. Le tension entre ces deux approches pourrait nous amener à voir au fondement de la démarche gurvitchéenne une aporie insurmontable. Si tel était le cas, nous pourrions nous convaincre de la nécessité de remettre en cause le parcours de Gurvitch, forcé de choisir entre soit une approche réaliste qui se limite à décrire des réalités déjà existantes soit une approche idéaliste qui formule un idéal sans tenir compte des conditions réelles de son effectuation. Dans les deux cas, force est de constater que le travail intellectuel devrait renoncer à toute prise sur le réel.

Dans cet article, nous avons montré que la méthode idéal-réaliste de Gurvitch ne se laisse réellement appréhender qu'à reconnaître comme son centre véritable un troisième niveau, un niveau intermédiaire, où la théorie se lie indissolublement à une intervention. Pour comprendre le sens de la démarche gurvitchéenne, il est donc nécessaire de ne pas la considérer comme une démarche purement théorique, mais comme une véritable pratique théorique, où la pratique est prise en compte dès le commencement et jusqu'à la fin. En effet, en concevant le droit social comme une technique et en l'énonçant par ce symbole qu'est la *Déclaration des droits sociaux*, Gurvitch évite à la fois de formuler une théorie empirique ou une théorie transcendantale du droit social. En partant du fait du droit social déjà existant, il questionne les conditions de son *institution*, il met à jour les blocages techniques et idéologiques qui entravent cette institution et il propose une nouvelle technique et des nouveaux

⁷⁵ Cf. e. a. GURVITCH G., *L'idée du droit social*, op. cit., p. 117.

symboles qui permettent de la réaliser et créent l'espace pour son amplification. Force est donc de reconnaître que, à travers sa *Déclaration des droits sociaux*, Gurvitch cherche à intervenir de manière à instituer les droits sociaux, tout en restant cohérent avec sa conception du droit.

L'intervention de Gurvitch n'est cependant pas sans poser nombre de questions. Qu'est-ce qui garantit l'effectivité de la « force agissante » que constitue, selon lui, sa *Déclaration des droits sociaux* ? D'où vient la force du symbole qu'elle représente ? Il faut réaliser que, pour notre auteur, la force agissante d'un symbole dépend de l'existence préalable de « Nous ». En effet le langage, à lui seul, ne peut créer un fait normatif :

Nul ne contestera l'importance du rôle joué par le langage dans le rapprochement, la liaison, l'interpénétration, la participation des sujets individuels et collectifs aux ensembles (le rôle du langage dans la formation de l'unité nationale est bien connu). Mais pour que les symboles d'une langue provoquent les mêmes effets chez tous ceux qui la parlent, pour que la langue même se constitue, il faut qu'elle puisse s'appuyer sur une union préalable, sur un Nous existant. Le langage n'est donc pas le fondement de la fusion partielle dans le "Nous", car il présuppose son existence préalable. C'est pourquoi tout en s'appuyant sur l'ensemble des moyens de médiation offerts par les signes et les symboles, la sociabilité par participation dans le Nous reste fondée sur des intuitions collectives virtuelles⁷⁶.

Il s'ensuit que la médiation symbolique que constitue la déclaration ne peut conduire à elle seule à la formation d'un « Nous ». Le « Nous » doit préexister au symbole qui le médiatise. Ce symbole peut ensuite participer à sa reconnaissance et son institution, ainsi qu'à la lutte contre les forces qui tendent à le pervertir. Nous avons déjà remarqué l'importance d'une telle conception afin d'éviter le piège de la toute-puissance des idées. En même temps, cela signifie, tout d'abord, que la déclaration, pour être efficace, dépend de la spontanéité d'une vie du droit, sur laquelle elle ne semble pas avoir de moyen d'action⁷⁷.

⁷⁶ GURVITCH G., « Problèmes de sociologie générale », in G. Gurvitch (dir.), *Traité de sociologie, Tome I*, Paris, PUF, 1958, pp. 155-251, p. 174.

⁷⁷ Un exemple significatif des difficultés que soulève une telle position peut être trouvé dans la question, abordée par Gurvitch lui-même, de savoir qui votera cette déclaration. Deux possibilités sont envisagées par l'auteur. Soit la déclaration sera votée uniquement par la Convention Constituante Politique – représentation ultime des citoyens. Soit par cette Convention et par la représentation des producteurs et consommateurs, réunis dans un Conseil National Économique Constituant. Gurvitch privilégie cette deuxième solution, « étant donné que la communauté nationale ne s'exprime que d'une façon plus ou moins adéquate que dans ces deux organismes indépendants et que la technique pluraliste, inspirant cette déclaration, devrait être appliquée à sa proclamation même » (GURVITCH G., *La déclaration des droits sociaux*, op. cit., pp. 113-114). Cependant, un problème demeure : le Conseil National Économique Constituant n'existe pas ! Ici, deux possibilités, à nouveau, sont envisagées par Gurvitch. Soit faire voter la Déclaration par la Constituante Politique sous réserve de l'approbation par la Constituante Économique après son institution. Soit attendre l'émergence spontanée d'une Constituante Économique que la Constituante Politique ne pourra que reconnaître. « Si la Constituante Politique en se réunissant trouve un Conseil National Économique déjà en action, elle devrait s'incliner devant ce "fait normatif" et reconnaître le Conseil en question comme l'Assemblée Constituante Économique » (*Ibid.*, p. 115). Dans les deux, l'initiative de faire voter cette déclaration dépend de la spontanéité de la communauté des producteurs et des consommateurs. Dans sa déclaration, Gurvitch se limite à affirmer que le surgissement

De plus, à lire Gurvitch il faudrait supposer une « intuition collective » du « Nous » au fondement de la créativité du droit social pour que toute médiation symbolique puisse avoir une effectivité dans le processus de son institution. Cette question se relie à l'idée d'un droit positif *intuitif* qu'il distingue du droit positif formel. La problématique de la libre interprétation du juge permet de bien cerner cette catégorie introduite par Gurvitch. Lorsqu'il doit interpréter librement la loi, le rôle du juge doit en effet se limiter à reconnaître et constater les faits normatifs. Les situations où le juge a à interpréter la loi ne doivent pas être comprises comme des situations où c'est sa volonté individuelle qui fonde la normativité de la décision. En situation d'interprétation libre, le juge « constate » l'autorité du fait normatif, non plus de manière formelle à travers les procédés techniques que constituent les lois, mais à travers une intuition du fait normatif. « Nous arrivons donc à la distinction entre le droit positif formel et le droit positif intuitif. Tous deux tirent leur force obligatoire de l'existence des faits normatifs constatés, mais cette constatation est faite dans le premier cas au moyen de procédés techniques prévus d'avance, et dans le second par une intuition directe et immédiate du fait normatif en question »⁷⁸. Cette intuition fondamentale constituerait donc la condition de possibilité dernière de l'institution du droit social. Elle devrait être comprise comme ce qui peut dynamiser la créativité du droit. Nous pourrions en conclure que, en deçà de ses visées techniques, l'objectif de la *Déclaration des droits sociaux* serait de provoquer une « intuition directe et immédiate » des faits normatifs que le droit positif formel a commencé à trahir. La citation suivante sur la relation entre droit positif intuitif et droit positif formel pourrait le laisser croire :

Les principes de sécurité, d'ordre et de paix sociale, qui découlent directement de l'idée de Justice, à laquelle sert le droit, exigent nécessairement la prédominance, dans la vie juridique, du droit positif formel sur le droit formel intuitif. Celui-ci à son tour est un élément indispensable à l'ordre juridique, puisqu'il le vivifie, le rend dynamique, l'adapte à la réalité mouvante des "faits normatifs", en retouchant la rigidité du droit positif formel. L'équilibre mouvant entre ces deux variétés du droit positif est la condition nécessaire de tout développement juridique normal. Si cet équilibre entre le droit positif formel et le droit positif intuitif est rompu, les révolutions s'annoncent, qui présentent un triomphe temporaire du droit intuitif sur le droit formel, mais n'ont en réalité d'autre but que d'établir un nouveau système de droit formel mieux adapté aux "faits normatifs" que l'ancien, qui devait les exprimer, mais a commencé de les trahir...⁷⁹.

spontané d'une telle communauté est, dans le contexte de l'après-guerre, probable : « La probabilité d'un pareil développement nous paraît devoir être prise en considération quant aux pays qui seront libérés de l'occupation allemande après une destruction totale de leur économie ; en particulier, cette probabilité nous paraît considérable en ce qui concerne la France où toute l'économie devra être reconstruite avec l'aide immédiate et directe des intéressés eux-mêmes, qui ne pourront pas et ne voudront pas attendre » (*ibidem*).

⁷⁸ GURVITCH G., *L'idée du droit social*, op. cit., p. 135.

⁷⁹ *Ibid.*, p. 136.

Toutefois, les textes de Gurvitch nous laissent insatisfaits. Quelle est la nature de ces « intuitions collectives virtuelles »⁸⁰ dont parle Gurvitch ? De plus, le rapport entre l'intuition collective et la genèse du fait normatif n'est pas questionné et, par conséquent, le rôle que l'intellectuel pourrait jouer dans ce processus non plus. Sans doute ce manque découle-t-il de l'application stricte du principe d'objectivisme juridique prônée par Gurvitch afin d'exclure l'introduction de la figure de la volonté – qu'elle soit individuelle ou étatique – dans la question de la fondation du droit social. L'intervention d'une quelconque forme de volonté constitue en effet pour Gurvitch le premier pas vers la perversion du droit social en droit individuel. Il nous semble toutefois que les problèmes que nous venons de mentionner révèlent l'importance du questionnement du moment *subjectif* de l'institution du droit social. Sans réintroduire une volonté individuelle ou supra-individuelle au fondement de la créativité du droit, il faudrait tout de même interroger la façon dont les acteurs vivent les processus d'institution du « Nous » dans lesquels ils sont engagés, ainsi que la façon dont les subjectivités sont transformées par la participation à cette dynamique.

⁸⁰ GURVITCH G., « Problèmes de sociologie générale », *op. cit.*, p. 174.