

François Rigaux, le droit vivant

par Jean-Yves Carlier

*Professeur à l'UCL et à l'ULg
Avocat*

Dans l'ouvrage *Nouveaux itinéraires en droit*, offert en hommage à François Rigaux à l'occasion de son éméritat advenu en 1991, Pierre Gothot écrit : « François Rigaux n'est assurément pas l'homme d'un livre, il serait plutôt l'homme d'une bibliothèque dont il garnirait de ses propres œuvres les rayons »¹. L'hommage est de qualité, sous la plume de l'un des juristes de l'école unilatéraliste de droit international privé que François Rigaux qualifiera de « raffinés »². L'hommage est aussi de réalité. Il suffit pour s'en convaincre de parcourir la bibliographie de François Rigaux. La quantité le dispute à la diversité. Cette production scientifique du professeur en activité est richement analysée par Jo Verhoeven et par Pierre Gothot dans l'ouvrage d'hommage précité. Au caractère pointu des études scientifiques de François Rigaux s'ajoute une constante : la déconstruction des prétendues évidences du droit, la « chute des masques » (Pierre Gothot). La reconstruction n'est pas toujours facile, mais François Rigaux s'y attèle aussi, fût-ce au prix de concepts juridiques moins classiques et plus engagés, comme le droit des peuples qui peut sembler une manière de retour des masques (Jo Verhoeven). La diversité des champs et des analyses que François Rigaux a offerte aux étudiants se poursuivra lorsque le professeur abandonnera les amphithéâtres. L'éméritat, loin de tarir cette richesse, la déploie dans toute sa puissance, tant en actes qu'en œuvres, dans des domaines aussi variés que le droit privé et familial (ici évoqué par Jean-Louis Renchon), le droit international public (ici évoqué par Pierre d'Argent), les droits de l'homme ou le droit international privé. Cette dernière discipline demeure la matrice de la production de François Rigaux, celle qui l'a conduit à penser le pluralisme sous divers angles, à rappeler sans cesse que la complexité du réel est plus riche que la taxinomie binaire classique du droit.

François Rigaux en retraite, ce n'est pas luxe, calme et volupté dans le détachement du monde. C'est la mise en actes et en œuvres du droit vivant. Parmi les actes et les œuvres multiples liés au droit international privé, on ne retiendra ici que deux aspects : pour les actes, la défense des réfugiés ; pour les œuvres, la loi des juges.

¹ P. GOTHOT, « François Rigaux ou la chute des masques », in *Nouveaux itinéraires en droit — Hommage à François Rigaux*, Bruxelles, Bruylant, 1993, p. 3.

² F. RIGAUX, *La loi des juges*, Paris, Odile Jacob, 1997, p. 167.

ACTE : LA DÉFENSE DES RÉFUGIÉS

L'intérêt de François Rigaux pour la condition des étrangers est ancien et constant³. Madame Lucienne Rigaux qui accueille le monde dans leur foyer, n'est pas étrangère au regard bienveillant et engagé que François Rigaux porte sur les déshérités du droit national. Après avoir soutenu les grèves des étudiants en faveur des étrangers et avoir conduit les réflexions d'étudiants, d'assistants et de collègues sur le sujet⁴, François Rigaux contribuera largement à façonner la loi belge relative aux étrangers⁵. Cet intérêt scientifique et cet engagement se poursuivront après l'éméritat. En 2008, à l'occasion des XX^{es} journées juridiques Jean Dabin, il interroge la place de l'étranger dans l'œuvre de Jean Dabin⁶. C'est en faveur des réfugiés, déshérités parmi les déshérités, que François Rigaux déploiera le plus de liens entre réflexion et action. Avec Marie-Claire Caloz-Tschopp, philosophe des Universités de Genève et de Lausanne, spécialiste de l'œuvre de Hannah Arendt, il organise, à Lausanne, les premières assises européennes sur le droit d'asile, en 1985⁷. Elles seront suivies de deuxièmes assises en 1987 à Bruxelles⁸ et de la création, deux ans après son éméritat, du Groupe de Genève, « Violence et droit d'asile en Europe ». Le texte d'appel à la constitution du Groupe de Genève se lit comme suit :

« Certaines inquiétudes profondes ont servi de base à la constitution du groupe. Les voici brièvement énoncées. L'Europe se renferme. Elle s'isole. Comme si l'isolement avait un avenir. L'Europe s'isole et elle isole. Elle accule à l'exclusion ceux qui n'ont pas *le droit d'avoir des droits*, pour reprendre les termes de Hannah Arendt, philosophe juive allemande devenue réfugiée. Exclusion aussi par le non-respect des valeurs d'hospitalité et de justice pour lesquelles tant d'hommes se sont battus [...]. Alors, il s'agit de vaincre la résignation et de combattre l'exclusion. Penser et agir dans l'urgence tout en développant une vision de longue durée. Créer un lieu d'échanges, d'expériences et de pensée collective »⁹.

Dans ce volume, sous le titre « Énigmes de l'action », François Rigaux s'interroge « Aux frontières du droit, de l'aide humanitaire et de la politique ». Liant droit d'asile et droit des peuples, il note que « la communauté inter-

³ F. RIGAUX, « Le rôle social du notaire vis-à-vis de l'étranger », in *Congrès des notaires de Belgique*, Gembloux, Duculot, 1957, pp. 83-227.

⁴ *Annales de droit de Louvain*, numéro spécial, 1970, vol. 4.

⁵ *J.T.*, 1972, p. 257 ; 1978, p. 394 ; 1981, p. 86 ; 1981, p. 106.

⁶ *L'étranger face au droit*, XX^{es} Journées juridiques Jean Dabin, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 37 et également en vidéo : www.uclouvain.be/journees-dabin.

⁷ *La forteresse européenne et les réfugiés*, Lausanne, Éd. d'En bas, 1985.

⁸ F. RIGAUX (éd.), *Droit d'asile*, Bruxelles, Story-Scientia, 1988.

⁹ *Asile — Violence — Exclusion en Europe*, Cahier de la section des sciences de l'éducation de l'Université de Genève, 1994, p. VII.

nationale est, en son état actuel, aussi impuissante à extirper les racines du mal (liées aux inégalités) qu'à en corriger les effets au profit des demandeurs d'asile ». Il en déduit le besoin d'utopie pour reconstruire :

« Même si elle peut paraître utopique, une issue consiste à restituer aux peuples la souveraineté qu'ils ont, dans l'enthousiasme de la révolution ou de la décolonisation, imprudemment confiée à un État qui avait recueilli tous les attributs de l'homme artificiel décrit par Hobbes, le Léviathan. La communauté internationale a souffert du même mal, puisqu'en dépit de son nom elle n'est qu'une assemblée d'États, un club de gouvernants.

Entre États, les solidarités sont fugaces, intéressées et presque toujours agressives : l'affrontement des deux blocs a pris fin en même temps que la guerre froide, ce qui donne aujourd'hui tout son relief au clivage Nord-Sud, sans que soient négligées les rivalités, en ce moment purement économiques, entre les trois sous-ensembles des pays du Nord. Une "responsabilité partagée dans un seul monde" passe nécessairement par l'approfondissement de la solidarité entre les peuples et par une analyse nouvelle du rôle d'un État maîtrisé par des peuples véritablement souverains » ¹⁰.

Cet acte réflexif, ou cette réflexion en actes, se poursuit par l'organisation à Berlin, en 1994, d'une session du tribunal des peuples sur le droit d'asile ¹¹. Nous sommes cinq ans après la chute du Mur, symbole de l'ouverture des frontières. Les participants notent la dégradation du droit d'asile dans le monde occidental en général, et en Europe en particulier. Ce tribunal d'opinion qu'est le tribunal Basso, héritier du tribunal Russell, entend, au-delà des constats de violation du droit international, alerter les opinions publiques. Cette forme d'action peut paraître, aujourd'hui au XXI^e siècle, dépassée, datant d'une époque aux idéologies plus marquées. Elle trouve toutefois des accents nouveaux dans les mouvements d'organisations non gouvernementales ou d'indignés. Parallèlement aux sessions de travail, François Rigaux arpentait les librairies anciennes et les bouquinistes de Berlin-Est, à la recherche de livres sur le troisième *Reich*, matériaux de première main qui serviront à documenter l'ouvrage qu'il publiera trois ans plus tard : *La loi des juges* ¹².

¹⁰ *Idem*, pp. 369-370.

¹¹ Basso-Sekretariat Berlin (éd.), *Festung Europa auf der Anklagebank Dokumentation des Basso-Tribunals zum Asylrecht in Europa*, Münster Westfälisches Dampfboot, 1995. Les réflexions de membres du Groupe de Genève se sont prolongées avec diverses publications, dont M.-Cl. CALOZ-TSCHOPP (dir.), *Le devoir de fidélité à l'État entre servitude, liberté, (in)égalité — Regards croisés*, Paris, L'Harmattan, 2004, dont F. RIGAUX, « Quelle force au service de quel État ? », p. 49, ainsi qu'au sein du Collège international de philosophie dans le programme dirigé par Marie-Claire Caloz-Tschopp : « Exil, création philosophique et politique — Repenser l'exil dans la citoyenneté contemporaine », www.exil-ciph.com. François Rigaux était membre du conseil d'accompagnement de ce programme.

¹² F. RIGAUX, *La loi des juges*, Paris, Odile Jacob, 1997.

ŒUVRE : LA LOI DES JUGES

Les racines de ce livre « sont les travaux antérieurs de celui qui, à la fin de sa carrière, l'a conçu comme un retour plus réfléchi à des thèmes longtemps portés » (p. 10). Fidèle à sa traque des masques, François Rigaux note que « Les praticiens — et trop souvent, les théoriciens enclins à s'aligner sur la pratique ambiante — ont tendance à déguiser leur activité sous des formules qui en masquent le ressort. En réponse à cette obscurité savamment entretenue, le présent ouvrage se voudrait une mise au jour des principes sur lesquels se fonde le raisonnement judiciaire » (p. 8). « L'idée directrice est que les appareils normatifs sont eux-mêmes conflictuels et que la principale fonction du juge est, avant même de trancher des conflits entre les intérêts humains, entre les droits individuels et le bien de la collectivité, de désarmer les conflits de normes » (p. 10). À « la guerre des normes » (première partie de l'ouvrage) répond « la trêve des juges » (troisième partie).

LA GUERRE DES NORMES

La richesse des analyses de François Rigaux, notamment dans ce livre, est bien résumée par Moïse Cifende, ancien étudiant devenu professeur à l'Université de Bukavu en République démocratique du Congo. Il écrit à l'occasion du décès de François Rigaux : « Je le revois comme hier, lorsqu'il fut invité par le professeur Carlier en 2000 à l'occasion d'un séminaire sur l'autonomie des ordres juridiques. Nous avons admiré ce polyglotte du droit qui passe allègrement du droit civil au droit judiciaire et au droit international (privé, mais aussi public) ». C'est avec cette qualité de polyglotte — au demeurant également au sens propre — que François Rigaux approfondit, dans *La loi des juges*, son analyse du pluralisme juridique et note la « prolifération d'ordres juridiques multiples » (p. 29). La multiplication des ordres juridiques a accentué la guerre des normes. Celle-ci ne se fait plus seulement entre lois nationales, domaine classique du droit international privé dans sa branche centrale des conflits de lois. Elle se fait aussi entre les ordres juridiques nationaux, régionaux et internationaux, de même qu'entre ordres juridiques étatiques et non étatiques (ordres sportifs, religieux, du commerce...). La guerre se tient aussi au sein d'un même ordre juridique, par exemple entre des normes régionales et fédérales. Elle se tient encore entre des normes de même niveau, tantôt en raison de leur objet (liberté d'expression contre prohibition de la haine raciale), tantôt en raison de leurs destinataires (droit à la vie : mère, enfant, fœtus). En conséquence, parmi les illusions à abandonner, il y a celle de la construction d'un ordre juridique clos. Cinq ans plus tard, François Ost et Michel van de Kerchove titreront leur ouvrage de théorie du droit : *De la*

pyramide au réseau ? Pour une théorie dialectique du droit ¹³. Au cœur de cette complexité qui n'est que la traduction du foisonnement du réel, c'est le praticien du droit, en particulier le juge, qui devra opérer des choix.

LA TRÊVE DES JUGES

En opérant des choix parmi les lois et en leur sein, le juge donne un sens aux normes. « Le juge ministre du sens » était le titre d'un article de François Rigaux au sein des *Mélanges* publiés en 1986 en l'honneur de Chaïm Perelman ¹⁴. Dans *La loi des juges*, François Rigaux s'interroge : « Ne faudrait-il pas substituer à l'article défini "du", l'indéfini "d'un" ». En effet, il s'agit pour le juge d'opérer le choix d'un sens, parmi d'autres possibles, une fois levé le masque de l'illusion d'une solution unique. Toutefois, répond François Rigaux, « "du" n'est pas incorrect si l'on veut bien préciser que le dispositif judiciaire consiste à choisir un sens parmi tous ceux qui s'offrent à l'interprète, et que ce sens-là mérite bien l'article défini à condition de situer l'acte juridictionnel à un moment déterminé du temps et en un lieu institutionnel qui ne se renouvelleront jamais » (p. 233). Le constat d'un droit qui s'interprète en contexte n'est pas chose neuve. En français on connaissait déjà les travaux de Jean Carbonnier et de Mireille Delmas Marty ¹⁵. Mais, fidèle à son souci du retour aux sources anciennes, François Rigaux citera plus volontiers Jean Bodin dans un extrait des *Six Livres de la République*. Jean Bodin y défend la souveraineté, et donc le pouvoir de la loi, afin de favoriser la tolérance religieuse mise à mal par les guerres de religion au XVI^e siècle. Mais la citation choisie par François Rigaux et mise en exergue du chapitre 6 de *La loi des juges*, consacré aux infléchissements de la loi, montre, comme par défi, que, même dans ce contexte, le rôle du juge n'est pas négligeable : « Le Magistrat peut ployer la loi, et l'interprétation d'icelle, soit en douceur, soit en rigueur, pourvu qu'en la ployant il se garde bien de la casser » (p. 127). Rigaux aurait pu citer aussi Montaigne, contemporain de Bodin, affirmant dans les *Essais* qu'« il y a autant de liberté et d'étendue à interpréter les lois qu'à les faire » ¹⁶.

Encore faut-il cerner cette activité créatrice du juge. Elle doit se garder de l'excès d'infidélité comme de l'excès de fidélité. L'excès d'infidélité est le péril de l'intuition, d'un vague sentiment d'équité, parfois nourri de religiosité. Toujours

¹³ Publications F.U.S.L., 2002. Michel van de Kerchove, recteur honoraire de l'Université Saint-Louis a, lui aussi, déposé la plume, nous quittant en juillet 2014.

¹⁴ *Justice et argumentation — Essais à la mémoire de Chaïm Perelman*, Bruxelles, Éd. de l'U.L.B., 1986.

¹⁵ J. CARBONNIER, *Flexible droit*, Paris, L.G.D.J., 1969 ; M. DELMAS-MARTY, *Le flou du droit*, Paris, P.U.F., 1986.

¹⁶ MONTAIGNE, *Essais*, livre III, chapitre XIII, Éd. Gallimard, La Pléiade, 1962, p. 1042.

selon Montaigne, au même endroit des *Essais*, « ceux-là se moquent, qui pensent apétisser nos débats et les arrêter en nous rappelant à l'expresse parole de la Bible »¹⁷. Une parenthèse dans le temps nous permet, sans surprise, de trouver Montaigne dans le dernier ouvrage de François Rigaux lorsqu'il note qu'« une poignée de grands écrivains qui ne se piquaient pas de philosophie — Montaigne, Shakespeare, Pascal, Tolstoï — ont enrichi la sagesse humaine universelle »¹⁸. De nos jours, précise François Rigaux dans *La loi des juges*, cette religiosité peut se parer des atours des droits de l'homme, situés entre foi et doctrine (p. 253). Certains dénonceront avec force le « terrain glissant » d'une interprétation trop bienveillante des droits de l'homme, notamment en faveur des réfugiés¹⁹. Mais le risque d'infidélité est faible pour François Rigaux, non seulement parce que le juge est un interprète autorisé qui écrit dans un cadre institutionnel, mais surtout parce que le temps du juge est un temps éphémère, celui d'une décision, située parmi d'autres et susceptible de corrections ultérieures avant de s'inscrire dans une cohérence des précédents. À l'évidence, François Rigaux craint plus l'excès inverse de fidélité à la loi, celui qui conduit au respect de la légalité sans légitimité ou parée d'une légitimité formelle. C'est ici que la deuxième partie de l'ouvrage, qui précède celle consacrée à la trêve des juges, offre tout son intérêt. Une analyse détaillée, « de Weimar à Nuremberg », largement documentée par des sources premières, montre et démontre la lâcheté des juges sous la dictature nazie, la soumission de la jurisprudence et de la doctrine aux lois raciales du Troisième Reich.

Qui s'étonnera dès lors de trouver dans un autre contexte en fin du dernier ouvrage de François Rigaux, publié *post mortem*, les phrases qui suivent :

« Lié aux solidarités tribales, le racisme est une plaie qui n'a cessé d'infecter l'humanité. Les horreurs du Troisième Reich ont eu au moins le mérite cathartique de nous faire détecter les variétés rampantes du nazisme quotidien. La réhabilitation du corps que Spinoza et Nietzsche ont inspirée conduit à négliger ce qui divise l'humanité : les civilisations, les idées, la conviction propre à chaque groupe humain — comme à chaque *ego* individuel — d'occuper une position dominante. Le sentiment de supériorité de chacun de ces groupes s'appuie à des conquêtes qui lui sont propres. Ce qui unit les hommes et les femmes, ce sont des besoins élémentaires, vivre ensemble, supporter en commun les souffrances, la douleur des besoins non satisfaits, affronter la mort sans ciller »²⁰.

Ayant, avant d'affronter la mort, sondé la vie dans sa complexité, en œuvres écrites comme en actes, François Rigaux laisse un héritage de poids. Il y va de ces héritages qui nous placent « nains sur des épaules de géants » selon

¹⁷ *Idem*.

¹⁸ F. RIGAU, *Ordonnancements juridiques et conversion numérique*, Bruxelles, Larcier, 2014, p. 367.

¹⁹ M. BOSSUYT, *Strasbourg et les demandeurs d'asile : des juges sur un terrain glissant*, Bruxelles, Bruylant, 2010.

²⁰ F. RIGAU, *Ordonnancements juridiques et conversion numérique*, *op. cit.*, p. 368.

l'expression attribuée en 1159 par Jean de Salisbury à son maître : « Bernard de Chartres disait que nous sommes comme nains juchés sur des épaules de géants, en manière telle que nous pouvons voir plus de choses et plus éloignées qu'eux le pouvaient, non parce que notre vue serait plus perçante ou notre taille plus grande mais parce que nous sommes portés et exhausés par leur stature de géants »²¹. Nul doute que François Rigaux eût souri tristement de voir les mots « sur les épaules d'un géant » inscrits aujourd'hui, sans autre référence, en première page du moteur de recherche *Google scholar*. François Rigaux sait que « ce que l'œuvre ajoute à un héritage culturel colossal se réduit à peu de choses »²². Google se présente comme un colosse, au point de laisser croire aux étudiants et aux chercheurs qu'il est le créateur de cette devise. Si « internet est un instrument très utile pour recueillir des données éparses, les rapprocher par la voie d'hypertextes, bref un outil, il ne faut pas en attendre la révélation du secret de l'humanité »²³. À sa manière et parmi d'autres, François Rigaux nous y aide. Fût-il géant admiré — ou parfois décrié — François Rigaux nous invite, non à nous mirer dans sa pensée, mais à voir plus loin, au-delà du miroir, à s'étonner (*ad mirari*). Collègues, assistants, étudiants d'hier et de demain, tenteront, modestement, de prolonger ce regard aigu, scientifique certes, mais surtout, profondément humain.

²¹ *Encyclopaedia Universalis*, Thesaurus, v° « Bernard de Chartres », et E. JEAUNEAU, *Lectio Philosophorum — Recherches sur l'école de Chartres*, Amsterdam, 1973.

²² F. RIGAUX, *Ordonnancements juridiques et conversion numérique*, op. cit., p. 114.

²³ *Idem*, p. 367.