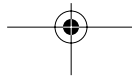
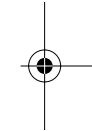
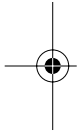
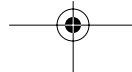
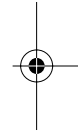
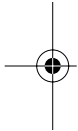




PENSER LA JUSTICE ENTRE LES GÉNÉRATIONS

De l'affaire Perruche à la réforme des retraites



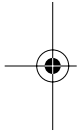




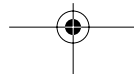
Axel GOSSERIES

PENSER LA JUSTICE ENTRE LES GÉNÉRATIONS

De l'affaire Perruche à la réforme des retraites

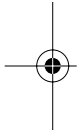


Erreur



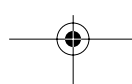


G3Zip-D58644- 1 à la fin Page 6 Vendredi, 21. novembre 2003 1:36 13



La collection « Alto » est dirigée par
Monique Labruno et Dominique Méda.

© Éditions Flammarion, département Aubier, Paris, 2004,
pour la traduction française
ISBN : 2-7007-0000-0

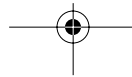
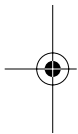




Remerciements

Cet ouvrage est l'aboutissement de recherches entamées en 1996. Il résulte d'un travail collectif auquel des dizaines de collègues ont contribué d'une manière ou d'une autre – parfois à leur insu. Il m'est impossible de tous les mentionner, mais je tiens tout particulièrement à remercier R. Arneson, W. Beckerman, D. Birnbacher, L. de Briey, L. Chauvel, Ph. Coppens, D. de la Croix, P. Destrée, M. Fleurbaey, N. Frogneux, R. Goodin, Ph. Gosseries, A. Marciano, T. Mulgan, J. Myles, Chr. Nadeau, A. Patten, Ph. Pettit, H. Pourtois, A. Przeworski, D. Robichaud, R. Solow, H. Steiner, B. Strauss, Chr. Tappolet, P. Vallentyne, Y. Vanderborght, Ch. Vandeschrick, L. Van Liedekerke, Ph. Van Parijs, V. Vansteenberghe, A. Williams and E. Zaccai.

Je tiens également à remercier le Fonds National de la Recherche Scientifique (Belgique) qui m'a permis, depuis plus de sept années, par le soutien financier et la liberté qu'il m'a accordés, de me consacrer pleinement à la recherche. Mon port d'attache, la Chaire Hoover d'éthique économique et sociale (Louvain) a été un environnement de travail extrêmement stimulant et chaleureux. Que ses membres et les nombreux visiteurs qui nous ont fait l'honneur de leur présence trouvent ici le témoignage de ma gratitude. Je pense en particulier à



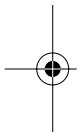


Chr. Arnsperger, Th. Davio, H. Pourtois, Y. Vanderborght et Ph. Van Parijs. Merci aussi aux autres centres qui m'ont accueilli au cours de ces années, qu'il s'agisse de l'Oxford Centre for the Environment, Ethics and Society (1997), de la Research School in Social Sciences de l'Université nationale australienne (1998) ou plus récemment du Centre de recherche en éthique de l'Université de Montréal (2003).

Je ne saurais non plus passer sous silence deux personnes qui ont marqué ce travail de leur empreinte. Dieter Birnbacher, pionnier en Europe, est à l'origine de mon intérêt pour la justice entre les générations. Philippe Van Parijs a patiemment suivi ce travail, me forçant toujours à aller au-delà de ce que je pensais être capable de faire. Pour moi, comme pour beaucoup d'autres, sa manière de philosopher constitue un modèle. Et sa manière de concevoir les relations professionnelles l'est plus encore.

Merci aussi à toute l'équipe des éditions Aubier. À Monique Labrune et Dominique Méda, qui ont immédiatement cru en ce projet. À Maxime Catroux qui, avec une efficacité rare, a contribué par ses nombreux commentaires à rendre cet ouvrage plus cohérent et plus lisible.

Puisqu'il est question de générations dans ce livre, je ne peux clore ces brefs remerciements sans un mot pour ma famille. Je pense tout particulièrement à mon grand-père maternel, Étienne Verougstraete. Sans son entêtement à défendre une des idées auxquelles il croyait, je ne serais certainement pas né, ce qui – le lecteur s'en rendra compte dès le premier chapitre – n'est pas sans lien avec le contenu du présent ouvrage. Quant à mes parents et ma sœur, leur soutien a toujours été sans faille. C'est un rare privilège que de grandir dans une famille heureuse. Enfin, Maria, mon épouse, et Alicia, notre petite fille, ont eu une patience merveilleuse, tout spécialement au cours des dernières semaines de mara-

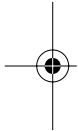


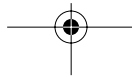
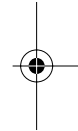
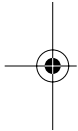


REMERCIEMENTS

9

thon nécessaires à l'achèvement de ce travail. Il est indéniable qu'elles auraient préféré que je sois clown ou trompettiste. Elles semblent cependant avoir momentanément abandonné l'idée de m'éloigner du monde des concepts.

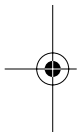






Introduction

Est-il moralement acceptable de transmettre aux générations futures des déchets nucléaires ou une biodiversité réduite à une peau de chagrin ? Les personnes futures sauraient-elles être titulaires de droits alors qu'elles n'existent pas ? Est-il juste de revoir à la baisse le montant des retraites pour lesquelles des pensionnés ont cotisé toute leur vie ou de transférer aux générations à venir une dette publique considérable ? Chacune de ces questions a trait à des domaines différents de notre existence. Un fil rouge les relie cependant, celui de la justice entre les générations. Brûlantes d'actualités, ces interrogations se voient bien souvent offrir pour seule réponse le dénuement relatif de nos théories normatives. Des concepts tels que ceux de « droit acquis » en matière de pensions ou de « développement durable » ne sauraient faire office d'arguments s'ils ne sont pas en mesure de s'appuyer sur un solide arrière-fond théorique issu de la philosophie morale et politique. C'est à dévoiler de tels éclairages philosophiques et à les articuler au détail d'une série de questions pratiques que nous nous attellerons. Notre conviction est que l'économie publique ou la biologie des populations ne peuvent suffire à aiguiller les citoyens et leurs représentants sur les choix qui leur incombent en matière intergénérationnelle. La philosophie a aussi son rôle à jouer, à la condition qu'elle





ait la modestie d'être à l'écoute d'autres disciplines, l'exigence d'articuler clairement ses présupposés, et le courage de se frotter à la pratique.

Nous reviendrons sur les multiples facteurs susceptibles d'expliquer les raisons pour lesquelles se posent aujourd'hui – avec plus de vigueur qu'auparavant – toutes ces questions ayant trait aux obligations d'une génération envers une autre. Ces facteurs, d'ordre divers, vont de la découverte de l'ampleur de l'effet de serre à la défaillance de l'État à assurer des indemnités décentes aux handicapés congénitaux, des incertitudes qui persistent quant aux sous-sols les plus aptes à recevoir nos déchets nucléaires à la crise des systèmes de pension. Autant dire qu'il serait prématuré de vouloir explorer d'emblée les liens qui les relie ou les aspects qui les distinguent. Un tel travail ponctuera en réalité l'ensemble de notre parcours.

Avant d'introduire au contenu de ce livre et à la méthode qu'il met en œuvre, formulons une remarque en forme d'avertissement. Il est souvent commode d'invoquer les générations futures pour asseoir ou renforcer la légitimité de positions difficiles à justifier par ailleurs auprès de nos contemporains. Hitler en appelait ainsi en 1933 à « élever les meilleurs dans l'intérêt de la postérité ¹ » dans le cadre de sa doctrine de l'État raciste. Quant au président américain George W. Bush, il annonça quelques mois avant la guerre qu'il nous fallait traiter le problème des promesses non tenues du président irakien Saddam Hussein, parce que « nous le devons aux générations futures ² » ; de même, le préambule de la Charte

1. A. Hitler, *Mon Combat* (trad. J. Gaudefroy-Demombynes & A. Calmettes), Paris, Nouvelles éditions latines, 1934, p. 401.

2. « President Bush, Prime Minister Blair Discuss Keeping the Peace » (7 sept. 2002, Camp David), (www.whitehouse.gov/news/releases/2002/09/). Pour un texte riche en arguments « pro-guerre » et « anti-guerre » invoquant l'intérêt des autres générations : Thucydide, *La Guerre du Pélo-*



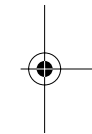
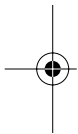


INTRODUCTION

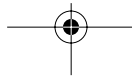
13

des Nations Unies (1945) met en avant la résolution des nations à « préserver les générations futures du fléau de la guerre ».

Certes, la plupart des choix politiques actuels sur lesquels nous devons nous prononcer auront un impact sur les générations futures, et notamment – nous le verrons – sur l'identité même des personnes à venir. Pourtant, dans de nombreux cas, ce ne sont pas ces personnes futures qui sont concernées au premier chef par de tels choix. Reste que l'invocation de leurs droits et intérêts s'expose rarement à un démenti ultérieur de leur part, et que le renvoi aux générations futures drape souvent le locuteur d'une grandeur d'âme qu'il semble malvenu de lui contester. Que l'on ait pu et puisse encore défendre non seulement les plus nobles causes, mais aussi les pires atrocités au nom des générations futures devrait cependant redoubler notre vigilance. L'argument des générations futures ne peut être ce lapin sorti par magie du chapeau de quelque tribun rusé. Prendre les générations futures au sérieux, c'est au contraire montrer tant ce que la justice exige à leur égard que ce que nous ne sommes pas capables aujourd'hui de justifier en leur nom.



ponèse, Paris, Les Belles Lettres, 1968, livre 1, 107 p. (trad. J. de Romilly), et notamment I-144 (4) où Périclès affirme : « il faut par tous les moyens, nous défendre contre nos ennemis et nous efforcer de transmettre cet héritage à nos descendants sans qu'il ait été amoindri », mais aussi I-81 (6) où le Roi de Sparte Alcidas met en garde : « il est une espérance dont nous ne devons pas nous leurrer, c'est celle que la guerre doive se terminer vite, si nous ravageons leur territoire. Je crains plutôt que nous ne la légions à nos enfants ; tant il est peu vraisemblable que les Athéniens, avec leur fierté, se rendent esclaves de leurs terres et, comme s'ils n'en avaient pas l'expérience, s'épouvantent de la guerre ».





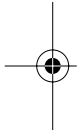
I

Parcours fléché en territoire intergénérationnel

Des obligations impossibles ?

La démarche proposée dans cet ouvrage comporte trois moments. Dans un premier temps, nous aborderons des questions qui touchent aux concepts fondamentaux de nos théories morales. Elles ont trait aux conditions de possibilité de revendications moralement pertinentes dans certaines circonstances. Trois questions-clef se posent à cet égard.

La première d'entre elles consiste à se demander s'il y a du sens à défendre l'idée d'obligations envers les membres de générations futures. Cette question se pose avec une acuité particulière par rapport à des générations qui ne seront jamais nos contemporaines. On parlera de générations *non imbriquées* ou d'absence de chevauchement intergénérationnel. La difficulté se nourrit à deux sources. La première réside dans le fait qu'une personne future *n'existe pas*. Comment quelqu'un qui n'existe pas peut-il justifier l'existence d'obligations actuelles ? Mais il y a une seconde difficulté qui est à la fois plus inattendue et plus sérieuse. Elle réside dans le problème dit de la « non-identité », auquel nous consacrons le premier chapitre. Pour faire bref, s'il est vrai que la plupart de nos actes affectent tant la qualité de l'existence des personnes futures que leur *identité* même – à savoir : est-ce telle personne plutôt que telle autre qui viendra à exister ? – n'en découle-t-il pas que quoi que nous fassions, les personnes futures ne pourront rien objecter, puisque si nous avons agi autrement, elles ne seraient tout simplement pas nées ? Le défi est radical et nous nous attacherons à déterminer s'il menace





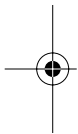
INTRODUCTION

15

ou non l'idée même d'obligations envers les personnes futures.

Seconde question-clef : quelle place les défunts sont-ils susceptibles d'occuper au sein d'une théorie de la justice entre les générations ? Cette dernière ne concerne-t-elle que nos contemporains et nos descendants, à l'exclusion de nos ancêtres ? Ou au contraire, n'y a-t-il pas lieu de prendre en compte les *desiderata* des défunts lorsque nous déterminons ce qu'il convient de transmettre à la génération suivante ? En fonction de la position adoptée à propos du statut métaphysique et moral des morts, des perspectives très différentes s'ouvriront. Si les morts sont dénués de droits (au sens moral du terme), n'en découle-t-il pas que la théorie intergénérationnelle peut ignorer le passé ? Si, par contre, il faut respecter les vœux des morts, comment le faire en pratique, et de quelle manière éviter l'écueil d'une tyrannie des défunts ? En outre, comment, dans une société multiculturelle, faire coexister ces deux conceptions du statut des morts et les conséquences qu'elles entraînent quant à la mise en œuvre d'une théorie de la justice entre les générations ? Ces questions font l'objet du second chapitre de l'ouvrage.

Enfin – troisième point clef –, une génération est un ensemble d'individus. L'idée même de justice entre générations n'est-elle pas condamnée une fois adoptée une prémisse selon laquelle l'on ne peut être responsable que de ses propres actions ou inactions ? Une telle prémisse n'implique-t-elle pas en toute hypothèse que l'on ne peut être tenu pour moralement responsable d'une action à laquelle on serait physiquement incapable de s'opposer, par le fait de notre non-existence au moment des faits par exemple. De telles considérations prennent tout leur sens une fois que l'on essaie de déterminer dans quelle mesure une personne peut être tenue pour responsable des actes de sa génération, voire des actes d'une génération antérieure. Il apparaît exclu pour



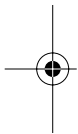


d'aucuns que je puisse être tenu pour moralement responsable des actes d'une génération précédente auxquels je n'étais nullement en mesure de m'opposer. En revanche, n'est-il pas possible par exemple de défendre l'idée selon laquelle je pourrais être tenu pour responsable des conséquences d'actes d'autrui dans la mesure où ces derniers présupposeraient une *inaction fautive* dans mon chef ? Cette question de responsabilité collective ne sera pas traitée systématiquement dans le présent ouvrage, faute de place. Néanmoins, il y sera fait allusion, en particulier dans le dernier chapitre.

Théories de la justice entre les générations

De la réponse aux trois questions centrales précitées dépendent la possibilité et l'architecture générale d'une théorie de la justice entre les générations. C'est à définir le contenu d'une telle théorie que nous consacrerons les chapitres 3 et 4. Nous entamerons l'analyse par un examen approfondi d'une vision populaire de la justice entre générations que l'on peut qualifier de théorie de la réciprocité indirecte (chap. 3). Il s'agit en réalité d'une extension de la justice *commutative* – celle qui lie des partenaires à un contrat. Nous veillerons à dévoiler à la fois la logique à l'œuvre dans une telle approche et les faiblesses éventuelles que l'on pourrait lui opposer. Et nous comparerons cette théorie avec deux autres qui lui sont proches, l'une dite « du proverbe indien » et l'autre basée sur une réinterprétation des travaux de John Locke.

Le chapitre 4 est central. Il explore les différences qui séparent la théorie *distributive* dite « libérale égalitaire » et la théorie de sens commun de la « réciprocité indirecte ». John Rawls sera notre initiateur à ce stade. Dans le domaine qui nous occupe, comme dans bien d'autres, quelques paragraphes de sa *Théorie de la justice* ont





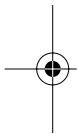
INTRODUCTION

17

suffi à poser les balises et à pointer les difficultés majeures auxquelles doit faire face une théorie libérale égalitaire appliquée à la justice intergénérationnelle. L'examen du modèle « deux temps » de Rawls nous permettra d'ailleurs d'effectuer des comparaisons avec les modèles utilitaristes et marxistes. Nous montrerons que la théorie libérale égalitaire peut nous conduire à des résultats assez inattendus, partiellement différents d'ailleurs de ceux énoncés par Rawls lui-même, mais aussi de ceux auxquels nous conduit le modèle commutatif de réciprocité indirecte. Elle en appelle en effet, si certaines conditions sont satisfaites, à renoncer à la croissance, et ce pour des raisons de justice.

Dans un troisième temps, nous montrerons – dans le chapitre 5 – les implications pratiques de ces développements théoriques, en prenant appui sur deux problématique. La conservation de la biodiversité d'abord, un cas typique où l'invocation de l'intérêt des générations futures est omniprésente. Est-il pour autant indiscutable que nos obligations envers le futur exigent que l'ensemble des espèces sauvages soit préservé d'une génération à une autre ? L'autre cas d'application est celui des systèmes de pension. Il est singulièrement différent du premier en tant qu'il concerne des problèmes non environnementaux et des générations enchevêtrées. Mais nous montrerons qu'il peut être traité à l'aide de la même théorie libérale égalitaire. À travers la diversité des régimes possibles de retraite – pensons aux distinctions « capitalisation/répartition » ou « privé /public » –, nous nous fraierons un chemin en veillant à garder le cap sur ce qui, dans le débat sur les pensions, soulève des difficultés proprement intergénérationnelles.

À l'issue de ce parcours menant des conditions de possibilité d'une théorie de la justice intergénérationnelle à ses applications d'une telle théorie, nous souhaitons montrer qu'une telle théorie peut être à la fois





méta-éthiquement plausible, théoriquement solide et pertinente pour la pratique.

II

L'hypothèse du suicide de l'humanité

La philosophie a déjà eu à débattre de la question intergénérationnelle. Le lecteur averti a peut-être eu à l'esprit, dès l'entame de ce chapitre introductif, *Le Principe responsabilité*³ de Hans Jonas, souvent considéré comme l'ouvrage de référence en matière d'éthique du futur. Or, malgré l'importance de ce véritable best-seller philosophique, nous n'y accorderons pas ici une place centrale. Qu'il nous soit permis de nous en expliquer brièvement.

Trois raisons essentielles justifient cette absence relative de Jonas. La première a trait à une divergence dans la manière dont nous concevons la justification d'une position normative en philosophie politique et morale. Jonas part en effet du postulat métaphysique selon lequel il y aurait une réalité des valeurs, tout comme beaucoup d'entre nous présupposent – plus ou moins consciemment – l'existence d'une réalité du monde physique indépendante de la perception que peuvent nous en offrir les sciences de la nature. À ce postulat métaphysique est lié chez lui un renoncement à la coupure souvent défendue entre « être » et « devoir être ». Jonas prétend ainsi justifier certaines propositions appartenant au registre du « devoir être » par leur ancrage dans l'être⁴, tout en reconnaissant

3. H. Jonas, *Le Principe responsabilité. Une éthique pour la civilisation technologique* (trad. J. Greisch), Paris, Cerf, 1990 ; rééd. Champs-Flammarion, .

4. *Ibid.*, p. 70.





INTRODUCTION

19

lui-même la fragilité potentielle d'une telle fondation⁵. Or, comme nous le verrons, une tel *foundationalisme* ne nous apparaît pas nécessaire. Et surtout, il pose problème non pas tant en raison de l'ontologie qu'il mobilise (l'idée selon laquelle les valeurs auraient une existence indépendante) que parce que l'auteur ne nous fournit pas d'épistémologie satisfaisante définissant les conditions de validité d'un accès à de telles valeurs, à supposer qu'elles existent comme des faits indépendants. Nous y reviendrons.

En outre, notre perplexité s'alimente à une seconde source : le principe substantiel auquel aboutit effectivement la quête de Jonas. En voici une des formulations : « Agis de façon [...] que les effets de ton action soient compatibles avec la permanence d'une vie authentiquement humaine sur terre⁶. » Autrement dit, « le droit individuel au suicide cela se discute, le droit au suicide de l'humanité cela ne se discute pas⁷. » Il y aurait donc un impératif catégorique qui nous enjoindrait de veiller à la « survie indéfinie⁸ » de l'humanité. Cela implique notamment qu'à certaines conditions, une obligation de procréer pourrait s'imposer à certains d'entre nous. Pourtant, la justification apportée par Jonas à un tel impératif est insatisfaisante. Tantôt, la survie de l'espèce humaine serait nécessaire non pas du fait d'une obligation envers des personnes futures, mais en raison d'une obligation envers « l'idée de l'homme qui est telle qu'elle exige la présence de ses incarnations dans le monde »⁹. Tantôt, c'est en raison du fait que l'existence humaine serait la condition de possibilité du fait qu'il y ait de la responsabilité sur terre, qu'il faudrait s'en tenir à l'impératif

5. *Ibid.*, p. 72.

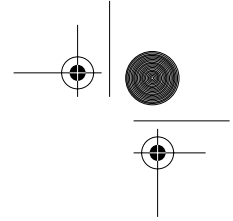
6. *Ibid.*, p. 30. Voir aussi chap. 1, note ###.

7. *Ibid.*, p. 62.

8. *Ibid.*, p. 31.

9. *Ibid.*, p. 69 (nous soulignons).





jonassien¹⁰. Or, comment pourrait-on être responsable *envers une idée*, sans que l'absence de celle-ci ne nuise par hypothèse à personne ? Et comment ne pas voir que justifier une responsabilité par la nécessité de *sauvegarder la possibilité d'existence d'une telle responsabilité* n'est rien d'autre qu'une pétition de principe ? Défendre l'obligation de poursuivre l'aventure humaine en en subordonnant le sens à la préservation de l'idée d'humanité ou à la possibilité d'incarner une moralité est dès lors difficilement défendable.

Interrogeons-nous un instant sur la prétendue nécessité d'assurer la survie indéfinie de l'humanité. Beaucoup d'entre nous considèrent probablement un tel horizon comme désirable. Pourtant, chacun n'est-il pas appelé à rechercher un sens à son existence en tenant compte non seulement de notre mortalité individuelle, mais aussi de la possibilité qu'il en aille de même pour le genre humain tout entier ? Les biologistes de l'évolution nous rappellent en effet que les espèces – *Homo sapiens* en est une – sont en principe mortelles. Et les astrophysiciens nous prédisent la transformation du Soleil en « géante rouge » dans environ cinq milliards d'années¹¹. Certes, il s'agit là d'un horizon fort éloigné. Et la possibilité d'une vie sans soleil ne peut être totalement exclue. Reste que la fin de la vie humaine en raison de processus naturels sur lesquels elle n'aurait pas nécessairement de prise est une possibilité sérieuse qu'il serait hâtif d'écarter lorsque l'on s'attache à rechercher un sens à nos existences.

Plus fondamentalement, pourquoi un instant de mon existence doit-il nécessairement être conçu d'abord comme l'instrument d'un moment ultérieur ? Pourquoi la vie d'une personne doit-elle puiser son sens de façon

10. *Ibid.*, p. 142.

11. Voir par exemple : <http://www.obs-nice.fr/vigouroux/chp1/chp111.html>



INTRODUCTION

21

centrale dans l'existence de successeurs ? Et pourquoi la cessation de l'aventure de quelques générations, résultat – par hypothèse – du choix unanime de ses membres, condamnerait-elle l'existence des générations actuelle et antérieures à l'absurde ? N'y a-t-il pas là, à chaque fois, une fuite en avant à l'œuvre dans ce mode d'attribution de sens à nos existences individuelles ? Si l'on accepte cette objection, l'hypothèse d'un suicide ou d'une mort naturelle de l'humanité – qui pourrait résulter du seul fait de ne pas se reproduire – ne devrait pas condamner l'aventure humaine à l'absurde. Jonas reconnaît que « l'idée que l'humanité puisse cesser d'exister ne contient aucune *auto-contradiction* »¹². Ajoutons que même si cette cessation d'existence résultait d'un choix, ce dernier ne devrait pas nécessairement être qualifié d'absurde. Certes, ce suicide générationnel entraînerait avec lui une perte d'horizon pour l'ensemble des générations précédentes. Mais si c'est là qu'il faut placer le débat, il nous incombe à tout le moins de fournir une théorie morale solide sur ce que les morts peuvent légitimement attendre des vivants. Jonas ne nous propose pas une telle théorie. Nous y reviendrons au chapitre 2.

Soulignons enfin la troisième raison de la relative absence de la théorie de Jonas dans ce livre. D'une part, son impératif de survie de l'humanité ne saurait *suffire* à lui seul à constituer une théorie solide de la justice entre les générations. Et les indications fournies par ailleurs dans son *Principe responsabilité*, par exemple sur la façon de traiter l'incertitude, sont loin de combler ce manque. D'autre part, il importe de souligner que l'impératif jonassien n'est en rien une condition *nécessaire* à la possibilité même d'une théorie de la justice entre les générations. Une personne qui ne verrait rien à objecter à un suicide volontaire et unanime de l'huma-

12. H. Jonas, *op. cit.*, p. 30.





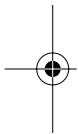
nitité serait tout à fait en mesure de défendre simultanément l'idée que *si* l'humanité décidait par contre de continuer à procréer, elle serait alors tenue au respect d'obligations envers la génération qu'elle engendrerait et certaines de celles qui suivraient. En somme, durer ne s'impose pas nécessairement. Mais si nous décidons de durer, il faut le faire de façon juste.

III

Constructivisme moral et cohérentisme négatif

Nous optons ici pour une conception de la philosophie morale et politique délibérément constructiviste : il est possible de construire et de défendre au moyen d'arguments proprement philosophiques des théories substantielles de la justice. Cela signifie d'abord que l'on ne peut se satisfaire de la seule exégèse. Travailler les textes des grands auteurs de façon rigoureuse est essentiel. Mais s'en satisfaire nous ferait courir un double risque : celui de s'abriter derrière les dires d'un philosophe illustre pour en faire des arguments d'autorité, et celui d'en profiter pour se dérober à l'exigence de parler en son nom propre, condition de possibilité d'un vrai débat.

En outre, il appartient selon nous au travail philosophique d'intervenir dans le débat public, non seulement pour nous éclairer sur les implications de nos actes et les présupposés de nos discours, mais aussi pour offrir à la discussion des configurations de propositions et d'arguments susceptibles d'ouvrir le champ des possibles et de constituer des positions acceptables. Quel sens y aurait-il à se préoccuper comme philosophe de théorie norma-



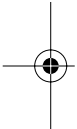


INTRODUCTION

23

tive si c'est pour se contenter de montrer avec une assiduité quelque peu pathologique qu'elle est « toujours déjà » marquée par l'idéologie ou se trouve en deçà de ce que la justice – à jamais inaccessible – exigerait ?

Enfin, notre démarche ne se satisfait pas d'un repli sur des *procédures* justes. Sous prétexte que nos sociétés seraient devenues trop divisées sur le plan des conceptions morales et que toute proposition substantielle serait irrémédiablement et exclusivement idéologique, la philosophie morale et politique devrait selon certains se replier et se consacrer à une seule tâche : définir les conditions d'un débat juste sur ces questions, à savoir quelles règles de la discussion doivent être respectées, quels intérêts doivent être représentés... Il est indéniable que ces dimensions procédurales sont importantes. Mais considérer une position morale comme juste simplement parce qu'elle est le fruit d'un débat mené dans des conditions justes semble trop rapide. Abandonner ainsi le débat politique à lui-même, c'est se faire une idée peu ambitieuse des ressources de la philosophie, et peu exigeante de ce que la justice requiert du philosophe.



Pourquoi abandonner le fondationalisme ?

Le présent travail prend appui sur une méthode que l'on peut qualifier de *cohérentiste*. Qu'est-ce à dire ? Plaçons en regard l'un de l'autre deux modes de justification d'un système de normes ou de valeurs, l'un fondationaliste, l'autre cohérentiste¹³. Dans sa forme la plus commune, le fondationaliste – à ne pas confondre avec le fondamentaliste – estime qu'avant de s'engager sur une question appliquée, il importe au premier chef

13. Sur cette problématique : C. Tappolet, *Émotions et valeurs*, Paris, PUF, 2000, chap. 3 et 4.





de définir les bases sur lesquelles asseoir l'ensemble de l'édifice normatif envisagé. Ainsi, il convient selon lui d'isoler un ensemble limité d'éléments formant un sous-ensemble fondationnel. C'est sur ce sous-ensemble que l'entièreté de l'édifice de normes ou de valeurs devrait reposer.

De quelle nature pourraient être de tels éléments fondationnels ? Songeons par exemple à une anthropologie philosophique fondamentale. D'une définition de type « l'homme est essentiellement comme cela », on tirerait un ensemble de propositions de type « l'homme doit donc se comporter comme cela ». Mais le pas ainsi franchi de l'être au devoir être (valeurs) ou au devoir faire (normes) est évidemment extrêmement problématique¹⁴. Comment convaincre dans un tel contexte ceux qui considèrent que derrière une telle anthropologie philosophique fondamentale prétendument *descriptive* trônent déjà les propositions normatives (ou axiologiques) en attente de justification ?

De plus, l'on peut s'interroger sur le modèle de la règle mobilisé par un tel fondationnalisme. Est-il défendable de considérer comme possible de dériver de quelques axiomes l'ensemble de tous nos jugements dans une myriade de situations ? Cela suggère que les quelques postulats normatifs d'un tel ensemble fondationnel contiendraient déjà – comme dans une boîte magique au contenu infini – l'ensemble des réponses à la multitude de défis moraux que l'existence ne manque pas de nous poser. Pour ceux – dont nous sommes – qui considèrent par contre – de façon apparemment paradoxale – que l'application d'une règle en définit le contenu, une telle approche fondationnaliste, même par-

14. Sur ces questions, notamment sur la loi de Hume : R. Ogien, « Normes et valeurs », in M. Canto-Sperber (dir.), *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale*, Paris, PUF, 1996, p. 1052-1064 (en particulier p. 1057 sq.).





INTRODUCTION

25

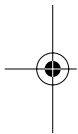
tant de postulats d'emblée normatifs, ne peut nous satisfaire¹⁵.

Qu'en est-il dès lors des cohérentistes ? Ils proposent une méthode qui ne se fonde pas entièrement sur un sous-ensemble d'éléments dont la justification soit elle-même problématique, une méthode opérationnelle qui doit nous permettre de relever effectivement *in fine* les défis de la pratique, sans différer éternellement notre prise de position en invoquant l'importance de s'assurer au préalable d'une fondation solide. Si la nécessité d'offrir des réponses en temps réel (ou légèrement différé) découle directement de l'exigence de justice, sa possibilité nous est fournie par le cadre cohérentiste.

L'équilibre réfléchi

L'exemple paradigmatique d'une démarche cohérentiste dans le domaine moral est fourni par la méthode de l'*équilibre réfléchi* de John Rawls. Elle est d'une simplicité presque déroutante. Il s'agit de partir de nos *intuitions morales* (ou jugements particuliers) sur la question particulière qui nous est soumise (« êtes-vous favorable au port du voile islamique à l'école ? »). Par intuitions morales, nous entendons ici – de façon minimaliste – les idées qui sont les nôtres sur telle ou telle question normative lorsque l'on nous interroge à l'improviste. De telles intuitions morales sont donc

15. Le fondationalisme connaît bien sûr d'autres variétés, y compris des formes intuitionnistes, qui ont à faire face à des difficultés sur lesquelles il serait trop long de s'étendre (cf. Tappolet, *op. cit.*, en particulier chap. 5 sq.). Nous n'entendons pas fournir ici d'argument décisif contre *toutes* les formes de fondationalisme, ni exclure la possibilité que des versions plus sophistiquées du fondationalisme et du cohérentisme puissent s'avérer indifférenciables. Ce qui nous importe, c'est que les faiblesses principales de la version standard du fondationalisme aient été identifiées et que la distinction entre les deux familles épistémologiques soit éclaircie.





clairement influencées par des facteurs divers tels que notre environnement éducatif ou notre humeur du moment. Comme telles, il n'y a donc aucune raison d'y accorder un crédit illimité. Il nous appartient cependant – dans un deuxième temps – de rendre compte du contenu de telles intuitions en faisant référence à des *principes généraux* (« le féminisme doit l'emporter sur le principe de laïcité »). Une fois un tel (ensemble de) principe(s) défini, il nous incombe alors – dans un troisième temps – de les appliquer à nouveau à d'autres questions ou situations plus ou moins proches (« faut-il imposer un uniforme unisexe au lycée ? » ou « faut-il exiger la démocratie interne au sein de tous les ordres religieux ?), progressant par variations et analogies et recourant le cas échéant à des situations hypothétiques. Ces dernières contribuent, au même titre que des expériences de laboratoire, en simplifiant des situations réelles ou en imaginant des situations impossibles en pratique, à identifier les variables qui déterminent effectivement nos jugements normatifs sur tel ou tel problème. Visant la cohérence – à savoir l'absence de contradictions – de l'ensemble formé par nos principes généraux et nos jugements particuliers, nous pourrions alors être amenés à modifier ou abandonner tantôt certains principes, tantôt certains jugements particuliers, et à reprendre – jusqu'à l'équilibre – le va-et-vient ainsi décrit. Le but est en effet d'atteindre *in fine* un équilibre réfléchi, toujours susceptible de révision bien sûr. Comme l'indique Rawls, « il s'agit d'un équilibre parce que nos principes et nos jugements finissent par coïncider ; et il est réfléchi puisque nous savons à quels principes nos jugements se conforment et de quelles prémisses ces principes dérivent ¹⁶ ».

16. J. Rawls, *Théorie de la justice* (trad. C. Audard), Seuil, Paris, 1987, p. 47. Nous donnons ici notre propre traduction.





INTRODUCTION

27

En guise d'illustration, envisageons brièvement le cas d'une personne démunie tendant la main en rue, dans l'espoir d'obtenir des passants une pièce de monnaie. Peu après que vous êtes passé devant elle, quelqu'un vous apostrophe en vous demandant pourquoi vous n'avez pas déposé une pièce dans le gobelet en plastique que vous tendait ce sans-abri. Après tout, une petite pièce fait peu de différence pour vous. Elle peut par contre représenter beaucoup pour ce dernier. Vous pourriez répondre dans un premier temps que vous ne pensez pas être obligé moralement à son égard. Quels principes pourraient rendre compte d'un tel jugement ? Parmi la multitude de principes généraux possibles, citons :

– « je n'ai d'obligation morale qu'à l'égard de quelqu'un envers qui je me suis volontairement engagé » ;

– « je n'ai de devoir de justice qu'envers les personnes dont je suis sûr qu'elles ne peuvent être tenues pour responsables de leur situation déplorable » ;

– « mon obligation envers les plus défavorisés se limite à ce qui serait nécessaire si tous les autres membres de la société contribuaient à leur tour – et de façon égale – à l'accomplissement de ce devoir de justice » ;

– « c'est aux institutions, non aux particuliers de prendre en charges ces personnes » ;

– « je dois toujours m'efforcer de donner à celui qui en a le plus besoin ».

Imaginons que vous identifiez le troisième principe comme la justification la plus plausible de votre comportement. Une partie de votre salaire brut contribuera indéniablement par le biais de l'impôt sur les revenus à financer des politiques sociales et, en outre, vous avez déjà versé la moitié de votre salaire net à l'Unicef. Vous estimez donc avoir assez donné aux plus défavorisés ce mois-ci.



Il vous incombe alors d'appliquer le troisième principe précité à un cas analogue. Imaginons une chaude journée d'été. Deux bons nageurs prennent le soleil à quelque distance l'un de l'autre au bord d'un étang, plongés dans leur lecture respective. Ils ne se connaissent pas et il n'y a aucun autre adulte alentour. À quelques mètres de là, deux petits enfants jouent et se décident tout à coup à plonger dans l'eau. Ils ne savent malheureusement pas nager, ce qui saute rapidement aux yeux des deux adultes. Chacun de ces adultes a indéniablement une obligation morale – et légale d'ailleurs dans de nombreux États – d'assistance à personne en danger. L'un d'eux reste pourtant insensible, absorbé par un passionnant roman. L'autre se jette à l'eau sans aucune hésitation, mais à mi-distance, une question vient à le titiller : « je compte bien sauver ces deux enfants, mais serait-ce immoral si je n'en sauvais qu'un seul ? ». Après tout, le troisième principe choisi n'implique-t-il pas que la justice n'impose rien de plus que ce qui m'incomberait si les exigences de justice étaient respectée par chacun d'entre nous. Que l'autre adulte, absorbé par son livre, n'accomplisse pas ses obligations ne devrait donc pas accroître l'importance des miennes. Dès lors, même si j'ai bien l'intention de ramener à terre sains et saufs ces deux petits enfants, la justice elle-même n'exigerait de moi que d'en ramener un seul¹⁷.

Certes, il y a probablement des différences entre le cas des deux enfants menacés de mort et le sans-abri dont la situation ne serait « que » misérable. Pourtant, l'on ne pourra s'empêcher de trouver choquante l'application du troisième principe identifié ci-dessus au récit de la noyade. Si tel est le cas, c'est peut-être à un autre principe qu'il faudra recourir pour justifier le fait de ne

17. Sur l'argument de la noyade : P. Singer, « Famine, Affluence and Morality », *Philosophy and Public Affairs*, vol. 1, 1972, pp. 229-243





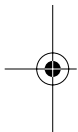
INTRODUCTION

29

pas donner de pièce à ce sans-abri. À moins qu'au contraire notre trouble face à la situation de noyade nous amène à reconsidérer notre position dans le cas du sans-abri... et à repasser le lendemain lui déposer une pièce. De va-et-vient entre principes et jugements particuliers – dont nous n'avons présenté ici que la phase initiale – dépendra le type d'équilibre atteint *in fine*.

Un cohérentisme particulier

Soulignons à présent quelques-unes des caractéristiques de la méthode ainsi décrite. D'abord, aucun des éléments de l'ensemble constitué des principes généraux et des jugements particuliers n'a de statut privilégié. Cela résulte du fait qu'il n'y a pas d'ancrage extérieur au système axiologique lui-même (dans une anthropologie, par exemple) et qu'il n'y a pas de primat du général sur le particulier. Aucun point n'étant fixe, un jugement particulier, s'il est très ferme, peut nécessiter l'abandon d'un principe général, et inversement. De plus, il importe de voir que le processus de recherche d'un équilibre réfléchi vise tant à *déterminer* nos intuitions sur une série de questions auxquelles nous n'avons pas encore consacré de réflexion approfondie, qu'à *modifier* ces intuitions dans l'hypothèse où un tout cohérent ne serait pas atteint. En outre, cette méthode n'est incompatible avec le fondationalisme que dans sa version radicale. Un cohérentisme *modéré* considère que si la cohérence n'est pas nécessairement une condition suffisante à la justification d'un système de propositions normatives, elle en est certainement une condition *nécessaire*. Elle n'exclut pas que le fondationaliste puisse converger vers les mêmes positions substantielles atteintes à l'équilibre par un cohérentiste. Mais ce dernier considère certainement que la contrainte de cohérence pèsera aussi sur le travail de fondation.





Un tel cohérentisme modéré sera d'ailleurs souvent aussi un cohérentisme *négatif*. Comme l'écrit Christine Tappolet, « le cohérentisme classique exige que le sujet ait des raisons pour avoir une croyance justifiée. Le cohérentisme négatif, par contre, nie qu'une croyance justifiée doive être basée sur des raisons »¹⁸. Ce qui intéresse le cohérentiste négatif, c'est d'aboutir, suite à un travail qui soit le plus approfondi possible, à des positions qui n'apparaissent *pas injustifiées* (jusqu'à preuve du contraire) ce qui ne suffit pas à dire qu'elles sont *justifiées*¹⁹. La cohérence est ainsi vue comme une contrainte (parmi d'autres), non comme un fondement suffisant de justification. L'absence d'obstacle n'équivaut en effet pas nécessairement à la présence d'un socle. Cela est du reste à rapprocher d'une idée répandue parmi les cohérentistes, celle qui consiste à croire que le fait de multiplier les variations et analogies, de tester un principe sur toujours plus de cas d'applications *renforcerait* le degré de justification de ce principe. Pour un cohérentiste négatif, cela n'est qu'à moitié vrai. Ce ne l'est pas dans la mesure où, comme l'écrit encore Tappolet, « la relation justificatrice *ne crée pas* de justification, mais transfère simplement de la justification d'une croyance à un autre »²⁰. Or, si les intuitions morales sur lesquelles nous testons un principe ne sont pas elles-mêmes justifiées (au sens de fondées), le fait de multiplier les cas d'application n'accroîtra en rien le degré de justification du principe concerné. L'idée selon laquelle en accroissant la diversité et le nombre de connexions au sein d'un système engendrerait un degré de justification accru est donc trompeuse. Me tenir sur un pied ou sur deux ne change rien si le sol

18. C. Tappolet, *op. cit.*, p. 90.

19. Comparez avec la position de Rawls, *op. cit.*, p. 47 : « [...] pour le moment, nous avons fait notre possible pour rendre cohérentes et *justifiées* nos convictions quant à la justice sociale » (nous soulignons).

20. C. Tappolet, *op. cit.*, p. 96 (nous soulignons).



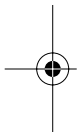


INTRODUCTION

31

sur lequel je me trouve peut se dérober à tout moment. De même, multiplier zéro par six plutôt que par deux ne me permettra pas plus de m'éloigner de zéro. Pourtant, il y a malgré tout un sens dans lequel, même pour un cohérentiste négatif, la multiplication des liens dans un système opère un certain renforcement, non pas en augmentant la validité du système défendu, mais simplement en réduisant les *risques d'invalidité* de ce système. Le cohérentiste modéré et négatif fait ainsi preuve d'une modestie qui tente de concilier la nécessité d'adopter à chaque moment une position sur tel ou tel sujet, et l'exigence de réexaminer en permanence les positions auxquelles le travail a abouti à un moment donné.

Ajoutons un dernier mot sur la façon dont le cohérentisme aborde les conflits entre systèmes incompatibles. L'on objecte souvent en effet que le cohérentisme est incapable de faire face à un conflit entre deux systèmes axiologiques ou normatifs qui s'avèreraient aussi cohérents l'un que l'autre. Effectivement, si deux systèmes sont parfaitement cohérents tout en conduisant à des implications mutuellement incompatibles, le cohérentiste sera démuni. Pensons aux débats consacrés au droit au suicide ou au statut moral de l'embryon où l'on aboutit fréquemment à des positions incompatibles que l'argumentation semble incapable de départager. Le cohérentiste rétorquera cependant que nombreux sont les différends qu'une réflexion plus poussée permettrait par contre de désamorcer par une critique interne d'une des deux positions en jeu. Et il ajoutera que de tels différends radicaux sont tout aussi présents dans le cas du fondationalisme, même si dans ce cas, la contestation portera soit sur le contenu, soit sur le statut privilégié des propositions identifiées comme fondationnelles. Une fondation solide offrirait certes un point de départ incontestable. Mais la question de savoir ce qui peut constituer une fondation (et si une telle fondation est





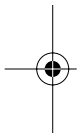
possible) repose tout entière la difficulté à laquelle les cohérentistes ont à faire face plus en aval.

IV

Cohortes et classes d'âge

Il nous reste à élucider deux questions supplémentaires en vue de circonscrire le champ d'investigation de ce livre. Qu'entendons-nous par « génération » ? Et quelle différence y-a-t-il entre problèmes *inter-* et *trans-générationnels* ? Attachons-nous d'abord à la notion de génération. Elle peut s'entendre soit comme « cohorte », soit comme « classe d'âge ». La notion de cohorte, utilisée par les démographes, renvoie à un ensemble d'individus ayant vécu un même type d'événement (la naissance, le mariage, l'entrée sur le marché du travail...) durant une période donnée – par convention, durant une même année civile. Ainsi, la « cohorte de mariage 1988 » regroupe l'ensemble des personnes s'étant mariées au cours de l'année civile 1988. Ici, nous nous intéresserons uniquement aux *cohortes de naissance*. Nous entendrons cette notion en un sens très pauvre, sans présupposer par exemple l'existence d'une conscience générationnelle plus ou moins prononcée (ex : « génération 68 »). En outre, nous supposons ici que tous les membres d'une telle cohorte naissent et meurent en même temps. Dans le monde réel, la composition de la cohorte évolue évidemment avec le temps en fonction de la mortalité, sa taille ne cessant de diminuer – du moins si l'on prend la population mondiale.

La notion de « cohorte de naissance » doit être mise en relation avec celle de « classe d'âge ». Une classe d'âge correspond simplement à un ensemble d'indi-



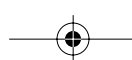
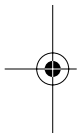


INTRODUCTION

33

vidus partageant la même distance temporelle par rapport à un même événement partagé (la naissance, le mariage...), mais pas nécessairement à un même moment du temps. Contrairement à la cohorte, il s'agit d'une classe *théorique* de personnes, dans le sens où elles peuvent très bien jamais n'avoir été contemporaines. Gandhi à l'âge de 25 ans est membre de la même classe d'âge que Venus Williams à 25 ans, même s'ils ne se rencontreront jamais.

En quoi ces notions nous intéressent-elles ? Elles nous permettent d'opérer deux types de découpages d'une population dans le temps et nous offrent ainsi la possibilité d'isoler deux types de questions de justice. Envisageons d'abord deux cohortes de naissance, l'une née en 1960 et l'autre en 1990. La préoccupation de justice dont il s'agit ici consiste à s'intéresser à ce qu'à *l'issue de son existence*, la cohorte 1960 aura effectivement dû transférer à la cohorte 1990. On pourrait dès lors sans trop de difficultés envisager la question même pour des générations éphémères qui ne vivraient que deux ou trois jours. Quant aux classes d'âges, nous ne nous intéressons ici – contrairement aux démographes – qu'à celles qui coexistent effectivement au cours d'une période donnée. Prenons l'année 1990 et imaginons que nous soyons en présence de deux classes d'âge seulement, l'une composée au cours de cette année civile de personnes de 45 ans et l'autre de personnes de 15 ans. Ce qui nous intéresse cette fois est de déterminer ce que, *en cette année 1990*, chacune de ces deux classes d'âge a le droit d'attendre de l'autre. Notons cependant que ce qu'une cohorte doit à une autre ne peut être déterminé indépendamment des circonstances particulières traversées par chacune des cohortes concernées. De même, ce qu'une classe d'âge doit à une autre à un moment donné ne peut être défini sans prendre en compte ce que les personnes qui la composent ont transféré ou transféreront aux membres d'autres classes d'âge par après.





Mais, en première approximation, on peut affirmer que la justice entre cohortes de naissance – celle qui va nous occuper dans cet ouvrage – s'intéresse aux transferts (agregés) entre vies complètes (qui dans de nombreux cas ne se chevaucheront d'ailleurs pas) alors que la justice entre classes d'âges se préoccupe de la question de savoir s'il existe en outre des obligations particulières à honorer à des moments déterminés ou durant des stades définis de nos existences.

Un tel découpage ne saurait certes être totalement détaché de l'outillage complexe des démographes, qui distinguent différents types d'analyses et d'effets²¹. Très brièvement, les effets de période (et ceux de cohorte qui reprennent les empreintes laissées sur une personne par des effets de période antérieurs) sont liés à notre localisation dans le temps historique (contexte économique, culturel...) alors que les effets d'âge sont plutôt liés au passage du temps dans notre vie individuelle (maturation biologique, intellectuelle...). Si un phénomène donné se reproduit d'une cohorte à la suivante environ au même âge et d'une période à l'autre pour les personnes du même âge uniquement (ex : acquisition de la vision par le nouveau-né), on peut alors parler d'effet d'âge. Par contre, si l'ensemble des membres d'une cohorte subissent à différents âges un même phénomène qu'aucune cohorte précédente n'a eu à subir (ex : l'infection par une maladie nouvelle), il s'agira probablement d'un effet de cohorte (et/ou de période).

Une telle distinction entre différents types d'effets postule probablement des causalités sous-jacentes d'un ordre différent même si les notions de causalité exogène (dans le cas des effets de période et de cohorte) et

21. Sur cette problématique : Chr. Vandeschrik, *Analyse démographique*, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 25 sq. ; J. Hobcraft, J. Menken et S. Preston, « Age, Period, and Cohort Effects in Demography : A Review », *Population Index*, vol. 48, 1982.



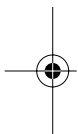


INTRODUCTION

35

endogène (dans le cas des effets d'âge) ne constituent probablement qu'une approximation bien imparfaite de ce qui s'y joue. Si l'on prend l'exemple du divorce, on peut ainsi se demander si le taux de divorce était plus élevé pour les personnes nées au XIX^e plutôt qu'au XX^e siècle (effet de cohorte supposé), s'il s'accroît en cas de guerre ou en cas de conditions météorologiques instables (effet de période supposé) ou s'il augmente à mesure que les personnes concernées se sont mariées jeunes, ou à mesure que l'on s'éloigne de la date du mariage (effet d'âge supposé). Comme le montre cet exemple, la distance temporelle par rapport à la date du mariage ne renvoie pas nécessairement à des causes strictement « endogènes ». L'allongement de la durée de vie maritale accroît en effet aussi les chances d'exposition à des événements *extérieurs* susceptibles de fragiliser ou de renforcer ce lien marital. Il importe dès lors de ne pas préjuger des types de causes identifiables à partir de ce que les démographes tentent d'isoler comme effets.

Les problèmes d'épuisement de ressources non renouvelables – nos réserves de pétrole – ou d'enfouissement de déchets nucléaires fortement radioactifs, appartiennent clairement au domaine de la justice entre cohortes. Mais qu'en est-il de la discrimination par l'âge en matière d'emploi, d'assurance-vie ou d'assurance automobile ? Dans les deux derniers cas, il y a clairement des effets d'âge ou d'ancienneté en jeu, le passage du temps augmentant ou réduisant le risque dont on cherche à éviter les conséquences. Pourtant, la discrimination par l'âge pose aussi des problèmes de justice entre cohortes, par exemple lorsqu'une réforme est mise en œuvre, impliquant qu'une cohorte soit affectée de façon différente de la suivante par la succession de la mesure puis de sa modification ou suppression. Pensez à cet égard à l'instauration puis à la suppression d'un âge de retraite obligatoire. La cohorte qui

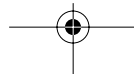




arrive à l'âge de la retraite au moment de la suppression de la retraite obligatoire est certainement avantagée – du moins si l'on voit l'accès à l'emploi comme quelque chose de positif – puisque lorsqu'elle était jeune, elle a pu bénéficier d'une rareté d'emplois moins aiguë en raison de l'existence d'une retraite obligatoire, et qu'une fois âgée, elle peut malgré tout renoncer aux contraintes qui avaient rendu possibles ces bénéfices dont elle a pu jouir à un âge moins avancé. En d'autres termes, une telle cohorte de transition aura pu bénéficier du beurre lorsqu'elle était jeune sans avoir ultérieurement à déboursier l'argent du beurre. Et il en va également ainsi de la cohorte bénéficiant d'un « repas gratuit » lors de l'instauration d'un régime de retraites par répartition – nous y reviendrons. De même, dans le cas de partis politiques consacrés à la défense des retraités – par exemple, le parti populaire des retraités du Limousin en France²², il est souvent malaisé de déterminer si leurs programmes visent à défendre les intérêts particuliers d'une seule cohorte – celle qui est aujourd'hui arrivée à l'âge de la retraite – ou à attirer l'attention sur le sort d'une classe d'âge donnée, celle des retraités, et ce quelle que soit la cohorte à laquelle elle appartient.

Il est difficile d'isoler pour chaque problème pratique la dimension de justice entre cohortes de celle entre classes d'âge. Mais cela indique aussi la nécessité d'identifier quel serait le champ propre de la question de *justice* (ou d'équité) entre classes d'âge. Quelle est la particularité de l'âge comme base de discrimination, lorsqu'on le compare avec la couleur de peau ou le

22. Pour un exemple français : B. Grosjean, « À Limoges, les retraités font de la résistance », *Libération*, 12 mai 1997, p. 12. Pour une étude sur un parti de ce type aux Pays-Bas, l'Algemeen Ouderen Verbond : V. van Stipdonk & J. van Holsteyn, « Wat ouderen verbond. Verklaringen van het ontstaan en success van een nieuwe partij », *Jaarboek Documentatiecentrum Nederlands Politieke Partijen*, 1995, p. 127-148 (<http://www.ub.rug.nl/eldoc/dnpp/1995/>).





INTRODUCTION

37

genre ? Comme ces dernières, notre âge chronologique est une variable sur laquelle nous n'avons aucune prise. Par contre, à la différence de ces deux autres variables, la plupart d'entre nous passeront par les différents âges de la vie. Si cela est exact, alors il existe une série de conditions – comme la permanence de la discrimination et la constance de son impact ou une relative égalité des chances d'atteindre un certain âge – qui, une fois remplies, sont telles qu'au bout de notre vie, nul d'entre nous n'aura été désavantagé par le recours à la discrimination par l'âge. Autrement dit, si l'on se place au bout de la vie de chacun et si chacun d'entre nous subit à un moment donné mais bénéficie aussi à un autre moment (antérieur ou postérieur) des effets d'une discrimination basée sur l'âge (ou sur l'ancienneté), cette discrimination se sera avérée... non discriminatoire une fois reconnue comme pertinente la vie complète des personnes.

La discrimination par l'âge pose donc des défis particuliers aux théories de la justice²³. Et elle est largement pratiquée dans le cadre de l'allocation de biens aussi divers que le droit de vote, l'accès aux bénéfices d'emploi (en ce compris les privilèges d'ancienneté), le remboursement des soins de santé (pensons au dépistage du cancer du sein), ou la possibilité de détenir un permis de conduire. Le présent ouvrage ne traitera cependant qu'incidemment de la problématique de la justice entre classes d'âges, que ce soit dans sa dimension distributive ou – nous y venons tout de suite – de mixité sociale, même si elle soulève des questions à la fois complexes pour la théorie et essentielles pour le débat public. Nous nous en tiendrons à la justice entre cohortes, ce

23. Sur ces questions : N. Daniels, *Am I My Parents' Keeper ? An Essay on Justice between the Old and the Young*, New York, Oxford University Press, 1988 ; A. Gosseries, « Intergenerational Justice » in H. LaFollette (ed.), *Oxford Handbook of Practical Ethics*, Oxford, Oxford University Press, 2003, sect. 4.





qui – comme nous le verrons – constitue déjà un champ considérable.

V

Justice inter- ou trans-générationnelle ?

Les deux sens d'« inter »

Le terme « intergénérationnel » est souvent employé pour désigner des initiatives visant à combattre la ségrégation des âges. L'accroissement de la durée de vie moyenne, la transformation du rôle de la famille liée à l'accès accru au travail rémunéré par les femmes, ainsi que d'autres facteurs rendent en effet de plus en plus pressant le développement de nouvelles formes de *mixité des âges*. L'objectif de mixité sociale peut répondre à des préoccupations multiples (réduction de l'exclusion, levée des stéréotypes, effets attendus en termes de solidarité financière, etc.). Certes, l'absence de mixité n'est pas toujours problématique. Pensons à la ségrégation hommes-femmes dans les toilettes publiques²⁴ ou – à certaines heures – dans des piscines publiques. Mais la ségrégation des âges peut être particulièrement préoccupante dans la mesure où, en faisant coexister les différentes classes d'âge dans des espaces séparés, elle contraint un grand nombre des plus âgés d'entre nous à une fin de vie d'exclus qui menace rétroactivement la valeur de leur vie toute entière, tout en encourageant auprès des autres classes d'âge une vision très partielle – parfois qualifiée de

24. Mais même dans un tel cas, la ségrégation n'est peut-être pas si anodine qu'elle y paraît. Voir E. Goffman, *L'Arrangement des sexes*, Paris, La Dispute, 2002 [1977] (trad. H. Maury), p. 79-80.





INTRODUCTION

39

« jeuniste » – de la dimension temporelle de leur propre existence.

Des initiatives diverses sont dès lors mises en place pour rompre cet isolement et retisser des liens intergénérationnels. Pensons à l'installation d'une garderie pour enfants au cœur d'une maison de repos, à la construction de logements HLM spécialement aménagés pour accueillir jeunes et moins jeunes, au recours aux seniors récemment retraités pour parrainer des demandeurs d'emploi fraîchement sortis de l'école, à l'encadrement de politiciennes débutantes par des femmes politiques confirmées, à des cours donnés par des jeunes lycéens à des seniors ou à la mise en relation de familles sans grands-parents avec des grands-parents dits « de cœur »²⁵. En réalité, une telle politique anti-ségrégative vise sans doute à mettre en présence des sensibilités et visions du monde qui sont tout autant le fruit d'effets d'âges que d'effets de cohorte. Si un enfant a beaucoup à apprendre de sa grand-mère, c'est probablement autant parce que l'âge de cette dernière lui a permis de vivre *plus* d'événements que ses petits-enfants (ce qui est plutôt un effet d'âge) qu'en raison du fait que la *nature* des événements qui l'ont marquée – tels l'invention du frigidaire ou la seconde guerre mondiale – est probablement très différente de ce que son petits-enfants a vécu (ce qui renvoie plutôt à des effets de cohorte).

En outre – et surtout –, cela nous montre que le préfixe « inter » peut être entendu de deux manières, seule la seconde étant traitée en profondeur dans le présent ouvrage. Dans le premier sens, on se préoccupe de non-ségrégation, ce qui renvoie à un problème de mise en

25. Pour un aperçu de telles initiatives : J. Dore, J. Gagnon & P. Gauvin, *Guide de l'intergénération. Complices en action !*, Montréal, FADOQ, 1995 ; O. Taramarcas & A. Leitchi, *Génération. Cycle de vie – relations interpersonnelles – lien social*, Zurich, Fondation suisse pro jeunesse/Pro Senectute Suisse, 2000.



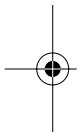


présence spatiale. Dans un second sens – celui qui nous préoccupe ici –, on se concentre sur ce qui est et doit être transféré d'une génération à l'autre, au-delà du seul transfert affectif ou de l'échange de visions du monde.

La justice trans-générationnelle

La justice *trans*-générationnelle renvoie à des problèmes, certes essentiels et difficiles, mais assez différents des questions *inter*-générationnelles. Nous ne serons en mesure, faute de place, de les aborder ici en détail. Parmi les problèmes typiques de justice transgénérationnelle, mentionnons celui des inégalités intra-générationnelles reproduites d'une génération à l'autre via l'institution de l'héritage et celui des revendications des descendants des victimes de l'esclavage à l'encontre des descendants de leurs maîtres. Pour rendre la distinction tout à fait claire, une question de justice *inter*-générationnelle peut se poser dès le moment où nous avons deux générations, même s'il n'y a qu'un seul individu par génération. Par contre, pour qu'il y ait un problème de justice *trans*-générationnelle, il faut que chaque cohorte soit composée d'au moins deux individus – ou plus souvent deux communautés.

Imaginons ainsi que Paul senior fut l'esclave de Jean Senior. Quelques années après le décès des deux hommes, leurs fils respectifs – Paul junior et Jean junior – se rencontrent par hasard dans une rue de la Nouvelle-Orléans et discutent ensemble des problèmes de justice qui les concernent. Paul senior a-t-il bien transmis à Paul junior tout ce qu'il lui devait au titre de la justice *inter*-générationnelle ? Jean junior peut d'ailleurs se poser la même question par rapport à son propre père. Et ils peuvent aussi se demander ensemble si la génération de leurs parents a bien transféré à la leur ce qu'elle lui devait. Tout cela relève de la justice *inter*-



INTRODUCTION

41

générationnelle et à ce titre, il n'est en rien question d'une dette éventuelle de Jean junior par rapport à Paul junior. Ce dernier finit cependant par soulever la question qui le titille depuis le début de leur conversation. Jean junior ne lui doit-il pas une compensation pour les injustices commises par Jean senior à l'encontre de Paul senior ? Voilà une question de justice *trans-générationnelle*. Elle concerne moins l'obligation de transfert d'une génération dans son ensemble au profit d'une autre, que la possibilité de transfert de dettes contractées entre (communautés de) contemporains d'une génération à la suivante. Autrement dit, la question est de savoir à quelles conditions les injustices intra-générationnelles peuvent générer des dettes transmissibles à certains membres de la génération suivante.

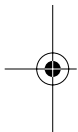
Ce type de revendication se heurte notamment à l'objection selon laquelle une personne ne saurait en principe être tenue pour responsable d'injustices commises par ses ancêtres, contre lesquelles elle n'était en mesure de ne rien faire, puisque très souvent elle n'était pas même née. À notre sens, cette objection extrêmement sérieuse n'implique cependant pas qu'aucune revendication de réparation ne soit recevable de la part des descendants des juifs spoliés pendant la Deuxième Guerre mondiale ou de ceux de citoyens africains dont le pays a été colonisé durant des décennies. Mais elle exige certainement une approche alternative de la réparation des injustices historiques sur laquelle il serait trop long de s'étendre ici ²⁶.

Nous aborderons donc ici des problèmes de d'équité *inter-générationnelle* plutôt que de justice *trans-générationnelle*. Plus encore, nous ne traiterons que d'une

26. Pour une approche possible, basée sur la notion de *free-riding* transgénérationnel et appliquée aux revendications liées aux émissions de gaz à effet de serre de nos ancêtres : A. Gosseries, « Émissions historiques et *free-riding* », *Archives de philosophie du droit*, vol. 47, 2003, p. 191-220.



partie de la justice inter-générationnelle, celle qui d'une part voit dans le préfixe « inter » un renvoi à des problèmes de *transferts* plutôt que de *mixité* – même si les deux sont évidemment liés – et d'autre part entend le terme « génération » au sens de « cohorte » plutôt que de « classe d'âge » – même si – ici aussi – les liens sont multiples. Le décor étant planté, rentrons à présent dans le vif du sujet.



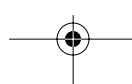
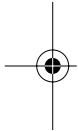


Chapitre premier

Nicolas, Lionel, et les générations futures

Chaque personne, quel que soit son âge, la couleur de sa peau ou son niveau de qualification, mérite, à un niveau fondamental, un égal respect de la part de chacun d'entre nous. Par conséquent, le fait que certaines de nos actions sont susceptibles de nuire à autrui ne saurait nous laisser indifférent. Cela ne signifie pas que tout dommage à autrui puisse, voire doive, nécessairement être évité. Mais certainement, anticipant l'existence d'un dommage à autrui consécutif à son action, un agent doit vérifier si un tel dommage peut ou doit être évité. N'en va-t-il pas évidemment de même lorsque l'action de certains de nos contemporains ou de l'ensemble d'entre nous est susceptible d'avoir un impact négatif sur l'état des ressources dont pourront disposer dans le futur les enfants de nos enfants ? Même si l'on est tenté de répondre par l'affirmative, la réponse à cette question ne va pas de soi. C'est bien là une des surprises majeures auxquelles nous confrontent les questions de justice intergénérationnelle. En effet, un impact négatif sur le sort des personnes futures ne constitue pas nécessairement un dommage à ces personnes.

Pour comprendre cette difficulté centrale, partons de deux histoires à la fois vraies et récentes, douloureuses sur le plan humain, et très déroutantes sur le plan



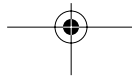


conceptuel. La première histoire est celle de Nicolas. Alors qu'il se trouve encore dans le ventre de sa mère, cette dernière contracte la rubéole que vient d'attraper la sœur du futur Nicolas. Se sachant enceinte et consciente que sa fille a contracté la rubéole, la mère de Nicolas contacte son médecin de famille afin de déterminer si elle est elle aussi atteinte de rubéole. Vu les graves risques (surdité, cécité...) qu'une telle maladie fait courir au fœtus qu'elle porte, elle exprime du même coup sa volonté – partagée par son mari – de voir pratiquée une interruption de grossesse si le test s'avérait positif. Un diagnostic négatif est délivré par le médecin et le laboratoire de biologie médicale. Huit mois plus tard, Nicolas vient au monde. Il est cependant atteint du syndrome extrêmement invalidant dit « de Gregg », résultat d'une infection *in utero* par la rubéole. Le diagnostic fourni par le médecin avec l'aide du laboratoire médical s'avérait ainsi erroné, et il apparut que ceci était constitutif d'une faute.

Passons à la seconde histoire, celle de Lionel. Alors qu'il se trouve lui aussi dans le ventre de sa mère, cette dernière demande à ce que soient effectués des examens médicaux visant à déceler une éventuelle trisomie 21. Les résultats sont alarmants et justifieraient une consultation spécialisée. Mais le gynécologue des parents de Nicolas omet de communiquer ces résultats à sa patiente, empêchant *de facto* cette dernière de recourir à une amniosynthèse et, éventuellement, à une interruption volontaire de grossesse. Lionel naît quelques mois plus tard, atteint de trisomie.

La première histoire est la plus connue, puisqu'elle a donné lieu à l'arrêt dit « Perruche »¹, mais c'est la

1. Arrêt n° 457, Cass. Fr., 17 nov. 2000, *Bull.*, Ass plén., n° 9, p. 15 (ci-après « Arrêt Perruche »). Voir par exemple : O. Cayla et Y. Thomas, *Du droit de ne pas naître*, Paris, Gallimard, 2002 ; M. Iacub, *Penser les droits de la naissance*, Paris, PUF, 2002.





seconde² qui illustre le mieux l'argument développé dans le présent chapitre. Chacune d'elles eut une issue semblable. Tant les parents de Nicolas que ceux de Lionel, ayant à faire face au handicap de leur enfant et en particulier au coût financier supplémentaire qu'il représentait, décident de s'en remettre à la justice. Si l'État ne leur accorde pas sous forme d'allocations handicapés ce qu'il aurait dû leur accorder, n'est-il pas légitime pour les parents de Nicolas et de Lionel d'aller chercher l'argent nécessaire ailleurs – dans les poches de médecins fautifs par exemple –, et ce en vue d'assurer à leur fils respectif d'avoir à souffrir le moins possible de son handicap ? Puisqu'il y a eu faute, quoi de plus légitime en apparence qu'un tel recours au droit de la responsabilité ? Chacune des deux affaires aboutit devant la Cour de cassation française qui admet dans les deux cas que la faute du médecin a engendré non seulement un préjudice pour les parents, mais aussi un préjudice pour Nicolas et Lionel eux-mêmes. C'est sur ce dernier point que le débat ne tarde pas à faire rage, donnant lieu à des analyses contradictoires exprimées par des d'échographistes, des assureurs-santé, des associations représentatives de handicapés, des professeurs de droit, des bioéthiciens ou des militants anti-avortement. C'est sur cette question du préjudice *envers l'enfant* que nous nous concentrerons, avec pour seul objectif de comprendre la difficulté fondamentale à l'œuvre dans ce type de cas et d'y offrir des solutions.

Que vient faire la détresse de ces deux familles et un débat d'apparence plutôt juridique dans un ouvrage philosophique sur la justice entre générations ? En réalité, nous allons montrer que la difficulté conceptuelle centrale qui traverse ces deux cas, et singulièrement celui de Lionel, affecte aussi un grand nombre de nos actions

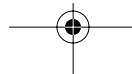
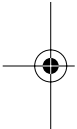
2. Arrêt n° 486, Cass. Fr., 28 novembre 2001, disponible sur www.courdecassation.fr (ci-après « Arrêt Lionel »).





susceptibles de causer « dommage » aux générations futures. Autrement dit, s'il s'avère que la Cour de cassation française s'est fourvoyée en reconnaissant la possibilité d'un dommage à l'enfant dans des cas tels que ceux de Nicolas ou de Lionel, nous pourrions du même coup avoir beaucoup de mal à exiger par exemple d'un gouvernement qu'il adopte une politique de transports publics ou de production énergétique donnée au nom d'une préoccupation pour les générations futures. S'il existait des obstacles théoriques importants à la réponse développée par la Cour de cassation dans ces deux arrêts, ces obstacles pourraient menacer la possibilité même d'obligations envers les générations futures, ce qui – avouons-le – aurait des implications majeures quant à la portée du présent ouvrage.

Le chemin emprunté dans le présent chapitre est le suivant. Nous commencerons par identifier les traits spécifiques des affaires de type « vie préjudiciable », expression devenue coutumière pour désigner des situations comme celles de Nicolas et Lionel. Nous identifierons la difficulté philosophique que nous considérons comme centrale dans ces cas de « vie préjudiciable », et singulièrement dans le cas de Lionel (sect. I). Nous indiquerons ensuite comment l'on devrait tenter d'y répondre, tant sur le plan pratique que théorique (sect. II). Nous verrons que les affaires de type « vie préjudiciable » ont un lien direct avec la problématique de nos obligations envers les générations futures. Et nous tenterons de déterminer s'il n'existe pas dans le cas des générations futures des solutions additionnelles à celles proposées pour les cas de vie préjudiciable (sect. III). Enfin, nous examinerons les conséquences de ces développements en ce qui concerne la possibilité de défendre l'idée de droits des personnes futures (sect. IV).



I

Tout handicap est-il un dommage ?

Les affaires de type « vie préjudiciable » ne sont ni une invention récente ni une spécificité française. Elles sont apparues aux États-Unis dès la fin des années soixante où elles ont rapidement été désignées sous le vocable de *wrongful life*³. Notons que nous prenons l'expression comme un terme de l'art. L'utiliser ne présuppose donc en rien que nous acceptions l'idée selon laquelle le préjudice envers l'enfant serait constitué par sa vie ou sa naissance elle-même plutôt que par son handicap, une distinction qui a fait couler beaucoup (trop) d'encre suite à la décision de la Cour de cassation dans l'affaire Perruche⁴. Les deux sont en effet indissociables selon nous⁵. Afin d'identifier les situations donnant lieu à de telles affaires, il importe de préciser les quatre conditions nécessaires d'un tel type de cas. La nécessité d'une quadruple conjonction – de même que d'autres facteurs – explique sa relative rareté.

3. Voir E. Collins, « An Overview and Analysis : Prenatal Torts, Pre-conception Torts, Wrongful Life, Wrongful Death, and Wrongful Birth : Time for a New Framework », *Journal of Family Law*, vol. 22, 1984, p. 677-711.

4. Voir Cayla et Thomas, *op. cit.*, p. 40. L'argument qui suit ne postule ni que donner la vie ne saurait jamais être constitutif de préjudice, ni que le handicap serait toujours dissociable de l'existence de la personne handicapée.

5. Nous n'adoptons donc aucunement ici le raisonnement critiqué à juste titre par Cayla et Thomas qui consiste à affirmer : « certes, il y a bien eu faute médicale; toutefois la conséquence de la faute n'est pas le handicap, mais la seule *naissance* de l'enfant; or, en aucun cas la *naissance* ne saurait être en elle-même, un *préjudice* pour l'intéressé » (*op. cit.*, p. 34). D'une part, nous considérerons plus bas que donner la vie peut dans des cas très limités donner lieu à préjudice. D'autre part, si nous rejetons l'utilisation de la notion de préjudice, c'est parce que nous considérons que dans des cas comme celui de Nicolas Perruche, *le handicap lui-même*, n'est pas constitutif de préjudice, et ce précisément parce qu'il est consubstantiel à l'existence de Nicolas.

*Quatre conditions*

Première caractéristique : il faut un enfant qui soit victime d'un *handicap* dès sa naissance, voire – dans les cas les plus purs – que ce handicap ait été inévitable dès la conception. Elle est donc à distinguer de l'hypothèse où les parents invoqueraient comme préjudice propre (par opposition à un préjudice envers l'enfant) le simple fait de donner naissance à un enfant non désiré, même dénué de tout handicap. Dans ce dernier cas, les parents reprochent à un médecin soit une opération de stérilisation qui n'a pas conduit dans les faits à la stérilisation demandée (*conception préjudiciable*), soit un avortement qui aurait échoué (*grossesse préjudiciable*)⁶. On peut l'imaginer aussi – le thème n'est pas dénué d'une certaine actualité – en cas de « malchance » suite à la mise en œuvre d'une méthode de sélection des sexes (enfant du sexe non désiré) (*sélection préjudiciable*). Certes, la question de savoir comment définir un handicap mérite discussion. Mais dans tous les cas précités qui ne relèvent pas de la « vie préjudiciable », les parents n'invoquent nullement l'existence d'un handicap dans le chef de l'enfant. Et c'est uniquement de dommage aux parents qu'il s'agit.

Seconde caractéristique : le handicap de l'enfant à la naissance doit résulter au premier chef d'un *fait de la nature*. Il peut s'agir d'un problème présent dès la conception (comme dans le cas de la trisomie de Lionel) ou survenu au cours de la grossesse (comme dans le cas de l'infection rubéoleuse ayant affecté Nicolas). À tout le moins, dès que le handicap résulte principalement d'un *fait de l'homme* intervenu *après la conception*, les difficultés que posent ce type d'affaire au droit

6. Voir Collins, *op. cit.* ; G. Genicot, « Le dommage constitué par la naissance d'un enfant handicapé », *Revue générale de droit civil*, 2002, p. 79-98, n° 8 s.

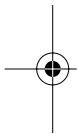




de la responsabilité sont en partie levées (ou déplacées). C'est le cas d'une amniocentèse qui engendrerait un dommage au fœtus (perte d'un œil), d'une prise de médicament ou de drogue à effets tératogènes au cours de la grossesse ou d'un accident de voiture qui endommagerait tant une mère présente dans le véhicule embouti que l'enfant qu'elle porte (traumatisme crânien). Dans tous ces cas où un fait de l'homme à l'origine du handicap, on ne se trouve pas dans une situation de « vie préjudiciable ». Il s'agit au contraire d'un préjudice des plus classiques, tant aux parents qu'à l'enfant.

Troisième caractéristique : les parents, s'ils avaient eu connaissance du risque ou de l'existence du handicap, auraient soit décidé de ne pas concevoir d'enfant, soit – si l'enfant était déjà conçu – pratiqué une interruption de grossesse. Il importe en effet de distinguer deux types de cas, les cas *pré-conceptionnels* d'une part (ex : lorsqu'il s'agit d'évaluer avant la conception l'existence d'un risque génétique) et les cas *post-conceptionnels* d'autre part. La question de l'avortement ne se pose que dans la seconde hypothèse. Dans les cas d'information post-conceptionnelle défailante, une action de type « vie préjudiciable » n'est recevable que si, au moment où les parents auraient dû recevoir l'information relative à leur enfant, ils se trouvent encore dans les conditions légales pour pratiquer un avortement. Cela présuppose donc une légalisation ou une dépénalisation, fut-elle partielle, de l'avortement. Sur le plan moral, la question se présente en termes identiques. Toute théorie qui considère l'avortement comme immoral, et ce à quelque moment qu'il soit pratiqué, ne peut pas accepter l'argument de la vie préjudiciable chaque fois que l'on se situe dans une situation post-conceptionnelle.

Par contre, si l'on se trouve dans un cas de diagnostic *pré-conceptionnel* défailant, l'acceptabilité morale (ou juridique) d'une action de type « vie préjudiciable »





n'est en rien suspendue à celle de l'avortement. Or de tels cas strictement pré-conceptionnels existent. Il ne suffit donc pas d'avoir de bons arguments contre l'avortement pour aboutir nécessairement à un rejet des actions de vie préjudiciable. Pensons à un cas célèbre où un médecin, consulté par des parents craignant de concevoir un enfant handicapé, donna une information rassurante mais erronée à ces parents. Ces derniers décidèrent dès lors de concevoir un enfant. Mais celui-ci s'avéra malheureusement être porteur à la naissance de la maladie de Tay-Sachs, dont avait déjà été affecté leur premier enfant. Donc, même si l'affaire Perruche appartient aux hypothèses post-conceptionnelles, on peut très bien découpler les questions de philosophie morale liées à la vie préjudiciable et celles qui sont liées à l'avortement.

Quatrième caractéristique : un tiers – un échographiste ou un laboratoire d'analyse par exemple – a commis une *faute de diagnostic ou d'information*. Soulignons que la faute de ce tiers n'affecte *pas directement* l'enfant de manière physique, comme le ferait la faute commise dans les cas d'accident de voiture ou d'amniocentèse défectueuse précités. Elle le fait *indirectement* en influençant le choix des parents de concevoir ou non un enfant (dans le cas d'un diagnostic anté-conceptionnel) ou de garder ou non un fœtus (dans le cas d'un diagnostic prénatal). Par manque (fautif) d'information pertinente, les parents se voient empêchés d'exercer effectivement la prérogative dont ils disposent.

Ces quatre éléments ayant été identifiés, rappelons l'attendu de l'arrêt de cassation rendu dans le cas de Lionel :

« Attendu que l'arrêt relève que le médecin n'avait pas communiqué à la patiente les résultats d'un dosage de bêta HCG qu'il lui avait proposé à seize semaines d'aménorrhée, alors que ces résultats, corroborés par des examens échogra-



phiques révélant la discordance entre un diamètre bipariétal important et un fémur trop court, étaient alarmants et justifiaient une consultation spécialisée en génétique et en échographie; qu'en l'état de ces constatations, et dès lors qu'il n'avait pas été contesté par M. Y [le médecin gynécologue] que les conditions médicales d'une interruption de grossesse pour motif thérapeutique auraient été réunies, la cour d'appel a pu retenir que la faute ainsi commise, qui avait fait perdre à Mme X... la possibilité de recourir à une amniocentèse et à une telle interruption de grossesse, était en relation directe avec le préjudice résultant pour l'enfant de son handicap⁷. »

Ainsi, ni la faute, ni le handicap, ni la possibilité pour la mère de recourir légalement à un avortement en cas de diagnostic positif ne sont niés. En outre, – et cela constitue le nœud du problème à notre sens – le *handicap* de l'enfant n'est pas seulement reconnu comme constituant un dommage *aux parents*, mais aussi à *l'enfant lui-même* (« ... le préjudice résultant pour l'enfant de son handicap... »). Enfin, la faute de diagnostic ou d'information est reconnue comme étant en relation de causalité avec le dommage à l'enfant, au sens du droit de la responsabilité. Cette position de la Cour est à notre sens erronée tant sur le plan du droit que sur celui de la théorie morale. Nous allons à présent indiquer pourquoi, en nous centrant sur le cas de Lionel, tout en faisant ici et là des comparaisons avec celui de Nicolas. Nous montrerons aussi qu'il était possible de répondre *autrement* à la détresse de la famille de Lionel et de Nicolas, de sorte que la position de principe défendue ici ne peut être simplement rejetée en invoquant son prétendu manque de pragmatisme.

7. Arrêt Lionel, *op. cit.* Quant à l'arrêt Perruche : « Attendu [...] que dès lors que les fautes commises par le médecin et le laboratoire dans l'exécution des contrats formés avec Mme X. avaient empêché celle-ci d'exercer son choix d'interrompre sa grossesse afin d'éviter la naissance d'un enfant atteint d'un handicap, ce dernier peut demander la réparation du préjudice résultant de ce handicap et causé par les fautes retenues. »

*Qu'est-ce qu'un dommage ?*

Il ne s'agit pas de nier que Lionel souffre d'un handicap, ni de contester l'appréciation selon laquelle l'erreur médicale était bien en l'espèce constitutive d'une faute ou de remettre en doute le lien de causalité entre cette faute et l'existence de cet enfant. Nul besoin non plus de remettre en doute l'affirmation des parents selon laquelle en connaissance de l'information, ils auraient décidé de recourir à une intervention volontaire de grossesse. Ce qu'il importe de comprendre, c'est que le handicap de Lionel ne constitue pas un *dommage*. Notons que tout dommage n'est pas nécessairement constitutif d'un préjudice. Nous entendons par *préjudice* un dommage moralement ou légalement inacceptable. Ainsi, si l'on admet la possibilité d'une compétition juste, le candidat victorieux à un emploi cause nécessairement un dommage à son concurrent, par le simple fait qu'en postulant et en obtenant cet emploi, il en prive l'autre candidat. Mais si cette compétition est juste, l'existence de ce dommage n'est pas pour autant inacceptable. Par contre, il ne saurait y avoir de préjudice s'il n'y a pas de dommage. Or c'est bien de cela qu'il s'agit ici, ce qui implique que pour les besoins de la présente démonstration, il importe peu que l'on s'exprime en termes de préjudice ou de dommage.

Afin de comprendre pourquoi le handicap de Lionel ne constitue pas un dommage (et a fortiori un préjudice), imaginons un accident de la route. Pour que la victime ait subi un dommage, sa situation après l'accident doit être *pire* que celle qui *aurait été la sienne* en l'absence d'un tel accident. L'état *antérieur* n'est en effet significatif que s'il nous permet de prédire quel aurait été l'état *contrefactuel* de la personne, qui constitue le véritable élément de la comparaison. De même, pour que Lionel ait subi un dommage, il faut se demander si sa situation actuelle est pire que celle qui *aurait*



été la sienne si l'erreur médicale n'avait pas été commise. Deux hypothèses sont envisageables.

Soit les parents auraient décidé de garder l'enfant même s'ils avaient su qu'il était victime du handicap. Dans ce cas, l'erreur du médecin ne change rien à la situation de l'enfant. Soit les parents auraient décidé de procéder à un avortement s'ils avaient eu connaissance du handicap de leur enfant, et dans ce cas, Lionel ne serait pas né. L'erreur médicale est donc ici une condition nécessaire à l'existence de *cet* enfant. Il ne s'agit certes pas d'affirmer qu'en l'absence d'une telle erreur, les parents auraient décidé de renoncer à jamais à avoir un enfant. Mais force est de constater que l'avortement aurait mis fin ou rendu impossible (selon la conception que l'on adopte quant au statut du fœtus) l'existence de *cet* enfant. Et il en va de même dans les cas de diagnostic pré-conceptionnel puisque même si un diagnostic positif peut amener des parents à suivre un traitement plutôt qu'à renoncer à toute procréation, cela signifiera de toute façon que si enfant il y a, ce sera nécessairement un *autre* enfant que celui qui serait né en cas de diagnostic négatif.

Dès lors, contrairement au cas de l'accident de la route, il nous est impossible de comparer ici deux *états* de la *même* personne. En effet, de ce point de vue, la seule chose qu'il nous soit donné de comparer avec l'état de trisomie de Lionel, c'est non pas un état non trisomique qui aurait pu être le *sien* – puisque ce n'était pas possible –, mais sa non-existence. Or, la non-existence ne saurait être l'*état* d'une personne⁸. Cela ne signifie pas qu'une personne ne puisse préférer la mort (et donc la non-existence) à son existence actuelle. Cela n'implique pas non plus qu'il soit impossible pour autrui de déterminer si

8. *Contra* : M. Roberts, *Child versus Childmaker. Future Persons and Present Duties in Ethics and the Law*, Lanham, Rowman and Littlefield, 1998, 235 p. Cette auteur met en œuvre des comparaisons présupposant que la non-existence d'une personne soient un état de cette personne.



une personne existante incapable de s'exprimer préfère ou non la non-existence à son existence actuelle, et donc s'il y a un sens (préférentialiste) à affirmer qu'il serait mieux pour elle de mourir. Cela veut dire seulement qu'à moins que son existence actuelle soit mauvaise en termes absolus – nous y reviendrons –, une personne ne peut prétendre avoir subi un dommage si son état actuel est lié de façon *nécessaire* à son existence, et ce depuis sa conception même.

On peut interpréter cette proposition de deux façons. Soit, le concept de dommage est *inapplicable* car la non-existence – seule alternative possible « pour cette personne » – n'est pas un *état* d'une personne. Soit le concept de dommage est applicable – la non-existence ayant une valeur de zéro pour cette personne, même si elle n'est pas à strictement parler l'état d'une personne – mais ne serait *jamais satisfait*, sauf dans les cas où l'existence de l'enfant serait « mauvaise » en termes absolus. L'on peut certes définir une existence « mauvaise » comme pire que la non-existence de cette personne, mais il nous semble plus judicieux de définir « existence mauvaise » de façon moins *ad hoc* – nous y reviendrons – et de s'en tenir à la position selon laquelle le concept standard de dommage serait *inapplicable* dans les cas comme celui de Lionel. Quoi qu'il en soit, l'élément essentiel consiste ici dans le fait que, quelle que soit l'interprétation choisie, chaque fois que son existence n'est ni pire pour elle que sa non-existence, ni mauvaise en termes absolus, l'on ne peut affirmer que le handicap d'une personne comme Lionel constitue pour elle un dommage.

La différence entre Nicolas et Lionel

Pour préciser plus avant cette thèse, comparons trois cas, dont seuls les deux derniers appartiennent au

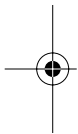




domaine de la « vie préjudiciable ». *Primo*, dans le cas d'une amniocentèse défectueuse qui engendre un dommage au fœtus, mais non la mort, l'on peut affirmer que ce futur enfant aurait pu être différent sans pour autant être une autre personne. Il ne l'a pas été en raison d'une faute humaine. *Secundo*, Nicolas aurait lui aussi pu naître différent si sa mère n'avait pas contracté la rubéole, sans pour autant être une autre personne. Mais contrairement au premier cas, c'est en raison d'un événement naturel qu'il est né handicapé. *Tertio*, Lionel (ou l'enfant atteint de maladie de Tay-Sachs) est victime d'un handicap présent dès la conception. Ce handicap peut être imputé principalement à une cause naturelle, comme dans le cas de Nicolas. Mais ce qui importe d'abord, c'est que Lionel, contrairement aux deux enfants précédents, n'aurait pas pu naître différent. Ce handicap, présent en puissance dès sa conception, est une partie intégrante de lui-même.

Parmi les différentes distinctions possibles qui traversent ces trois cas, il importe d'identifier lesquelles sont les plus significatives de ce point de vue. D'abord, peu importe qu'il s'agisse d'une erreur de diagnostic *anté- ou post-conceptionnel*. L'on peut imaginer tant des hypothèses d'erreur de diagnostic pré-conceptionnel (ex : un diagnostic erroné quant à une immunisation de la mère) que des cas de diagnostic post-conceptionnel (celui de Nicolas) où l'argument de l'absence de dommage ne fonctionne pas. À l'inverse, les cas de l'enfant Tay-Sachs (diagnostic pré-conceptionnel) et celui de Lionel (diagnostic post-conceptionnel) confirment que l'argument d'absence de dommage peut s'appliquer dans les deux cas.

Ensuite, peu importe – pour les besoins du présent argument – que la cause du dommage, s'il existe, soit d'abord une *action humaine* ou un *événement naturel*. L'affirmation posée ici est qu'il n'y a pas de dommage dans le cas de Lionel. Nous verrons ensuite que lorsque

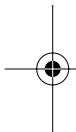




le dommage résulte principalement d'un événement naturel, la solution pratique peut coïncider avec celle que nous proposerons pour le cas de Lionel. Mais l'argument théorique développé ici est indépendant de la nature de la causalité à l'œuvre. Même si l'inéluçabilité du handicap dès la conception devait être imputée à une cause humaine, le concept de dommage n'en serait pas plus applicable pour autant.

Il nous faut cependant distinguer le handicap *inéluçable* de celui pour lequel un traitement médical existerait. Imaginons qu'un traitement soit disponible tant pour la trisomie de Lionel que pour le syndrome de Gregg de Nicolas. Et supposons que ce n'est que s'il est appliqué *in utero* à un stade suffisamment précoce du développement du fœtus qu'il permettrait de réduire à néant le handicap attendu. Autrement dit, il y existerait un moyen d'empêcher l'apparition du handicap sans pour autant empêcher la naissance de l'enfant. Dans ce cas, la faute médicale présente dans les cas de Lionel et de Nicolas empêcherait non seulement les parents de recourir non seulement à un avortement, mais aussi à un traitement *in utero*. L'existence d'un dommage dans le cas de Nicolas, mais aussi dans celui de Lionel serait indéniable puisque chacun d'eux aurait pu naître différent. Et dans les deux cas, la part humaine prise dans l'existence de ce dommage serait bien plus significative.

La nature inéluçable du handicap est donc une condition *nécessaire* à l'absence de dommage. Elle n'en est pas pour autant une condition *suffisante*. Encore faut-il que ce handicap inéluçable ait été présent dès la conception, ce qui est le cas pour Lionel, mais pas pour Nicolas. Pour Nicolas, sa situation actuelle n'est pas pire que celle qui aurait été la sienne si l'erreur médicale n'avait pas été commise, mais elle est certainement pire que celle qui aurait été la sienne si l'événement naturel (l'infection par la rubéole) n'avait pas eu lieu. Dans le





cas de Lionel au contraire, il existe un lien qu'on peut qualifier d'essentiel (de consubstantiel) entre cette personne déterminée et le handicap qu'elle a à subir. Ce n'est pas seulement le fait que la seule manière d'échapper à ce handicap serait la mort (ce qui est le cas à la fois pour Nicolas et Lionel). Mais c'est plus fondamentalement le fait que cet enfant n'aurait jamais pu naître différent (ce qui est le cas de Lionel mais pas de Nicolas). Du moins en va-t-il ainsi si l'on accepte de considérer que le point de départ de l'identité « numérique » d'une personne est sa conception.

Cette distinction entre le cas de Nicolas et celui de Lionel est essentielle quant à la nature du diagnostic théorique, même si les voies pratiques suggérées dans les deux cas se recoupent largement. Dans le cas de Nicolas, le recours au droit de la responsabilité civile se heurte d'abord à la nature de la causalité à l'œuvre. Dans le cas de Lionel en revanche, ce recours se heurte plus fondamentalement à l'absence même de dommage. Certes, il n'y a rien d'absurde à appliquer un concept de dommage aux effets d'une cause naturelle. Mais même ainsi étendu, le concept de dommage ne s'appliquerait pas au cas de Lionel. Il s'appliquerait par contre au cas de Nicolas. Mais, comme nous le verrons, il ne permettrait pas d'imputer au médecin fautif une responsabilité, fut-ce pour une partie de ce dommage. Recourir au droit de la responsabilité pour traiter d'un dommage à l'enfant s'avère ainsi problématique dans les deux cas, même si c'est pour des raisons très différentes.

La contribution de la faute médicale

Avant de répondre à deux types d'objections importantes à la thèse selon laquelle le handicap de Lionel n'est pas constitutif pour lui d'un dommage, revenons un instant au problème de la causalité qui touche les deux

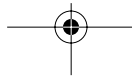
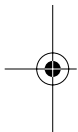




cas et mérite à cet égard quelque attention. Peut-on dire que la faute des médecins respectifs n'a contribué en rien au handicap de Nicolas et Lionel ? Le problème résulte d'une tension apparente entre les deux propositions suivantes. D'une part, en contribuant au non-avortement des deux fœtus, les médecins ont contribué à l'existence même des enfants, existence sans laquelle il n'y aurait pas eu de handicap. Mais d'autre part, l'absence de faute des médecins n'aurait nullement rendu possible le fait que ces deux enfants naissent sans handicap. Comment interpréter conjointement ces deux propositions ?

On peut certainement affirmer que la faute du médecin n'est *pas* une condition *suffisante* à l'existence du handicap. Il est dès lors injustifié de lui faire porter l'*ensemble* du fardeau de l'indemnisation du handicap. Cela n'exclut pas que la faute du médecin ait été une condition *nécessaire* à l'existence du handicap, auquel cas, l'on pourra affirmer que le médecin a effectivement contribué à l'existence du handicap. Il n'est pas correct à cet égard d'affirmer que l'absence de faute n'aurait pas permis d'éviter l'existence de handicap. Elle l'aurait permis, même si c'est au prix de l'absence d'existence de l'enfant. L'on peut donc affirmer que vu la configuration d'actes et d'événements (en particulier l'affirmation nette dans le cas des parents de Nicolas qu'en cas de diagnostic positif, ils auraient décidé de recourir à une interruption volontaire de grossesse), la faute du médecin a bien *contribué* à l'existence du *handicap* puisqu'elle est une condition nécessaire à l'existence de l'enfant.

Nous avons vu cependant que tout *handicap* n'est pas nécessairement constitutif de *dommage*. Ceci vaut dans le cas de Lionel, mais aussi – de façon certes moins radicale mais tout aussi intéressante – dans le cas de Nicolas. L'existence d'un dommage ne peut en effet être établie – comme nous l'avons vu – que si l'on est en mesure de comparer l'état actuel d'une personne

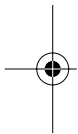




déterminée avec un état contrefactuel qui aurait pu être le sien. Cette condition est bien remplie dans le cas de Nicolas pour ce qui concerne l'infection par la rubéole. Cette dernière a effectivement engendré un état pire que celui que Nicolas aurait pu connaître si sa mère n'avait pas été infectée par la rubéole. En revanche – et cela est crucial –, peut-on dire que la faute du médecin ajoute un dommage *supplémentaire* à ce dommage – inévitable autrement que par l'avortement – causé par la rubéole ? La réponse est négative. L'état de Nicolas n'est pas pire suite à la faute médicale que le seul état alternatif qui aurait pu être le sien en l'absence d'une telle faute, à savoir un état où il aurait de toute façon eu à supporter les effets d'un syndrome de Gregg. C'est par un tel argument que l'on peut montrer qu'il n'est *pas toujours correct* d'affirmer que :

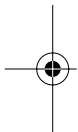
si une action (x) contribue à l'existence d'un handicap (y)
et si ce handicap (y) est constitutif d'un dommage (z) à sa vic-
time,
alors cette action (x) contribuerait nécessairement aussi à ce
dommage (z).

Nous aboutissons dès lors à une position selon laquelle dans le cas de Lionel, nous ne sommes pas en mesure d'utiliser un concept standard de dommage, même étendu à des dommages issus de causes naturelles. Par contre, si dans le cas de Nicolas un tel concept peut être appliqué, il ne justifie pas pour autant que l'on impute un quelconque dommage *à la faute du médecin*. Cette dernière est certes une des causes du *handicap* de Nicolas, en ce que ce dernier présuppose l'existence de Nicolas à laquelle cette faute médicale a indéniablement contribué – en excluant dans les faits l'option de l'avortement. Par contre, elle ne contribue pas au handicap *en tant que celui-ci est constitutif d'un dommage à l'enfant*. Si le handicap de Lionel ne constitue en rien





pour lui un dommage, le handicap de Nicolas, s'il constitue bien pour lui un dommage, ne l'est *que* dans la mesure où il résulte de l'infection par la rubéole. Ceci n'implique donc pas – comme dans le cas de Lionel – que le handicap de Nicolas ne puisse aucunement être considéré comme un dommage. Cela signifie simplement qu'en tant que le handicap de Nicolas constitue pour lui un dommage, ce dernier n'a aucunement été causé par la faute du médecin, mais résulte uniquement d'un événement naturel. Partiellement responsable de l'existence et donc du *handicap* de Nicolas, le médecin n'est donc aucunement responsable d'un *dommage* à Nicolas. D'aucuns souhaiteront ne voir dans cette position – étrange en apparence – qu'un simple jeu de mots sans conséquences. Il n'y a là pourtant rien d'autre qu'une prise au sérieux du concept standard de dommage. Si les cas de Lionel et de Nicolas présentent des problèmes distincts, dans les deux cas, nous rejetons dès lors la position adoptée par la Cour de cassation.



II

Réinventer le concept de dommage ?

La position selon laquelle le handicap de Lionel ne constitue pas pour lui un dommage peut susciter un malaise, et ce pour deux raisons possibles. Certains y voient d'abord un scandaleux manque d'humanité et de pragmatisme. Le rejet du recours au droit de la responsabilité civile dans de tel cas ne conduit-il pas tout simplement à opposer une fin de non-recevoir à la détresse de Lionel et de ses parents ? On a pu considérer – dans le cas de Nicolas – qu'un tel rejet de la position de cassation conduisait à « rappeler l'enfant à l'indisponibilité





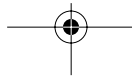
de sa nature handicapée, afin de lui dénier tout droit de s'en plaindre et de l'assigner à une obligation de consentir en silence à la disgrâce qui le frappe »⁹ ? Comment la théorie morale pourrait-elle justifier une telle approche ? D'autres décèlent dans la position défendue ici un cruel manque d'imagination. Pourquoi s'en tenir à un concept standard de dommage ? La théorie morale (et juridique) n'est-elle pas là pour faire preuve d'inventivité ? La position que nous défendons est-elle ainsi condamnée à l'inhumanité et n'est-elle pas tout simplement le fruit d'un manque d'imagination ? Il n'en est rien.

L'exigence d'égle sollicitude

Les magistrats de Cassation française ont certainement été touchés par la détresse de Nicolas, de Lionel et de leurs parents, incapables d'assurer financièrement une vie digne à leur enfant. Du point de vue d'une théorie éthique, l'objectif vers lequel devrait tendre toute solution à un problème de ce type peut être caractérisé comme suit. Chaque personne a droit à une *égale sollicitude*, c'est-à-dire qu'elle doit être reconnue par la société dans laquelle elle vit comme égale à toute autre personne, et ce à un niveau d'égalité fondamental¹⁰. Cette notion d'égle sollicitude n'implique pas que nous devons tous gagner le même salaire, ni qu'il serait préférable que nous soyons tous identiques. Elle implique par contre que toute personne victime d'un handicap dont elle ne saurait être tenue pour responsable (ce qui est le cas de Nicolas et de Lionel) est en droit d'attendre

9. Cayla et Thomas, *op. cit.*, p. 13. Voir aussi p. 30 : « il y va tout bonnement, dans cette qualification de préjudice à propos du handicap de l'enfant, de la reconnaissance même de sa personne et des égards dus à sa dignité humaine ».

10. Voir R. Dworkin, *Sovereign Virtue. The Theory and Practice of Equality*, Cambridge-Londres, Harvard University Press, 2000.

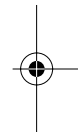
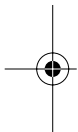




de sa société que soit prévue une compensation – entre autres financière – telle que cette personne ne soit pas désavantagée par rapport aux autres membres de la société en raison d'un fait indépendant de sa volonté. Il ne s'agit pas ici de nier la difficulté qu'il peut y avoir en pratique à déterminer si une personne n'a contribué en rien au handicap dont elle victime (pensons au fumeur rongé par un cancer ou au fanatique d'alpinisme victime d'une chute), ou à déterminer l'ampleur du désavantage subi par la personne handicapée¹¹. Il n'en reste pas moins que notre solution doit répondre à la détresse des personnes handicapées et de leurs proches en des termes qui ne fassent pas peser sur elles seules le poids de circonstances qu'elles n'ont en rien choisi.

Nicolas et Lionel ne sont en rien responsables du handicap dont ils souffrent. En théorie, ce dernier pourrait donc soit être imputé à la faute d'un tiers (« fait de l'homme »), soit résulter de causes naturelles (« fait de la nature »), soit provenir du concours des deux. Il existe alors trois manières pour la société de répondre à un tel handicap. La première – celle de la cour de cassation – considère que le handicap de l'enfant constitue *pour cet enfant* un dommage. Elle présente cependant deux difficultés. D'une part, elle présuppose le recours à une hypothèse de causalité difficilement défendable dans le cas de Nicolas et l'utilisation abusive du concept de dommage dans le cas de Lionel. D'autre part, cette solution est incomplète et ne peut dès lors faire office de solution principale. En effet, si l'invocation d'un dommage à l'enfant constitue la seule voie disponible pour répondre à la détresse d'enfants victimes de handicap de naissance, cela signifie que dans tous les cas où une faute ne peut être démontrée – soit la grande majorité d'entre eux –, ces personnes sont sans recours. La solution qui pourrait paraître la plus humaine est donc loin

11. *Ibid.*, chap. 2.



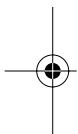


de constituer une stratégie satisfaisante. Il existe pourtant au moins deux solutions pratiques alternatives, l'une dite « de solidarité » et l'autre de « dommage étendu aux parents ».

La solution de solidarité

Commençons par la solution dite « de solidarité » que nous jugeons la plus satisfaisante. Un handicap de naissance d'origine naturelle ne doit pas être comparé au dommage résultant d'un accident de voiture où serait en jeu une faute de conduite. Il est plutôt à traiter comme une catastrophe naturelle. Que donnerait la stratégie adoptée par les parents de Nicolas et de Lionel si on l'appliquait à un tremblement de terre par exemple ? Elle consisterait à tenter d'indemniser les victimes du séisme en se basant uniquement sur l'existence des dommages éventuels causés par des secouristes fautifs (ou des sismologues négligents), plutôt que de compenser principalement ces dommages au moyen de fonds levés par la collectivité dans son ensemble.

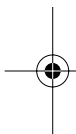
Appliquée au séisme, une telle stratégie n'est certes pas conceptuellement problématique, puisque le concept standard de dommage y est opératoire – contrairement au cas de Lionel. Elle est en revanche – comme pour la plupart des cas de handicap de naissance – manifestement insuffisante – donc injuste en un premier sens – puisqu'elle laisse sans recours toutes les victimes de séisme, soit qui n'ont pas bénéficié de l'aide d'un secouriste, soit dont les secouristes n'ont pas commis de faute. Cette solution est aussi injuste – en un second sens : le fait pour des parents d'être en première ligne, et d'être causalement et moralement responsables de l'existence même d'un enfant, ne saurait justifier qu'ils supportent seuls le poids de la prise en charge d'un handicap qu'ils n'ont en rien choisi. Or, la recherche d'une





faute et l'imputation de l'ensemble de la causalité d'un dommage à une la faute d'autres acteur de première ligne (le médecin, le secouriste) ne procède-t-elle pas de la même logique ? Pourquoi se tourner vers eux plutôt que vers l'ensemble de la société ? Ceci vaut certes pour le secouriste, même si l'on peut imaginer qu'il puisse contribuer, en cas de faute, à une partie du dommage subi par les victimes. Mais cela vaut encore plus pour les médecins fautifs dans les cas de Nicolas et de Lionel puisque dans aucun de ces deux cas, l'absence de faute n'aurait pu réduire l'ampleur du handicap frappant ces deux enfants, ce qui montre à tout le moins que leur faute n'est pas une condition suffisante à l'existence du handicap, et dans aucun des deux cas, comme nous l'avons montré, une cause de dommage.

La stratégie du « secouriste fautif » est donc non seulement conceptuellement indisponible dans le cas de Lionel, mais aussi insuffisante pour les victimes « non-secourues » ou « bien secourues », et injuste envers les secouristes eux-mêmes. L'option la plus juste pour répondre à des situations telles que celle de Nicolas ou Lionel est donc celle de l'octroi d'allocations pour handicapés financées par l'ensemble de la collectivité. Dans le cas de Lionel, une raison supplémentaire et fondamentale motive le choix de cette solution : son handicap ne constitue pas pour lui un dommage – même s'il peut en être un pour ses parents. Soulignons en outre que selon notre interprétation de l'égalité sollicitude, le fait que le handicap d'un enfant soit le résultat d'un fait naturel, d'une faute présumée ou avérée d'un tiers, excusable ou non, médicale ou non, ne devrait en rien affecter *le montant* de l'indemnisation dont il bénéficiera – pour autant donc que cette faute ne soit pas le fait de la victime elle-même. Ce qui implique la nécessité d'un régime intégré d'allocations handicapés.

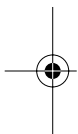


*Un concept étendu de dommage aux parents*

Le pouvoir judiciaire n'était pas en mesure évidemment de mettre en place seul une telle solution de solidarité. Pourtant, une seconde solution alternative restait malgré tout disponible : celle selon laquelle le handicap de l'enfant constitue un dommage pour ses parents (*naissance préjudiciable*). Ce dommage aux parents est double. C'est d'une part un *dommage moral* dans la mesure où la faute du médecin a empêché les parents d'exercer effectivement leur prérogative de recourir à un avortement. D'autre part, c'est un *dommage matériel* consistant dans les frais supplémentaires qu'entraîne la prise en charge d'un enfant handicapé. La préoccupation majeure de la Cour de cassation était que leurs parents de Nicolas et de Lionel soient en mesure d'assurer une telle prise en charge. Pourtant, ce n'est pas la notion de dommage à l'enfant, mais bien celle de dommage aux parents que le Conseil d'État français a mobilisé dans une affaire analogue en vue de répondre à la même préoccupation¹². Si l'on estime que les allocations familiales telles qu'elles existent en France ne permettent pas de faire face aux besoins d'enfants comme Nicolas et Lionel, il est en effet préférable d'y répondre par une interprétation *extensive* de la notion de dommage aux parents plutôt que par une indemnisation de l'enfant en son nom propre¹³. En quoi est-elle extensive ? En ce que tout « bon père de famille » ou toute « bonne mère de famille » est en droit de prendre en compte dans sa décision de procréer (ou de renoncer à un avortement en temps autorisé) la question de savoir si l'enfant à naître risque d'être en mesure ou

12. *Centre hospitalier régional de Nice c./époux Quarez*, CE (fr.), 14 février 1997, *J. C. P.*, 1997, II, 22828 (note Moreau).

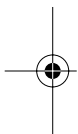
13. En ce sens : Genicot, *op. cit.*, p. 85. La saisine de la Cour de cassation dans les deux affaires commentées ne l'empêchait pas, semble-t-il, d'emprunter cette voie.





non de mener une existence autonome avant, mais aussi *après le décès de ses parents*. Et à supposer même que la loi n'étende pas l'obligation de prise en charge des parents au-delà de la majorité de leur enfant – et *a fortiori* au-delà du décès des parents –, ces derniers seraient parfaitement en droit d'y voir une obligation morale dans leur chef. Si le médecin ou toute autre personne rend ces parents incapables, et ce de manière fautive, d'être dans les conditions de satisfaire une telle obligation morale de prise en charge, cela devrait être pris en compte dans l'évaluation du dommage aux parents.

Ainsi, sans recourir à l'idée – problématique – selon laquelle le handicap de Lionel constituerait pour lui un dommage ou que celui de Nicolas constituait pour lui un dommage causé en partie par une faute médicale, la seconde alternative envisagée permet, en recourant à une notion étendue de dommage aux parents, d'assurer la prise en charge des frais supplémentaires occasionnés par le handicap de Nicolas, et ce même en l'absence d'allocations handicapés adéquates. Une telle solution peut immédiatement être mise en œuvre là où le système d'allocations familiales est défaillant. Elle ne dépend donc pas de l'existence d'une volonté politique réelle d'augmenter les allocations handicapés. L'autre avantage de cette solution – qu'elle partage cette fois avec la solution idéale – est qu'elle s'appuie sur un concept standard de dommage, en l'occurrence celui subi par les parents. Pourtant, cette seconde solution reste malgré tout un pis aller par rapport à la solution de solidarité, et ce en raison des deux injustices identifiées plus haut qu'elle partage avec la solution de Cassation : une injustice entre parents victimes qui résulte de son incomplétude et une injustice envers les acteurs de première ligne auxquels l'on imputerait l'ensemble du fardeau de la compensation du dommage aux parents – dont ils seraient certes responsables dans ce cas, mais pas entièrement.



*Le problème philosophique de la non-identité*

Ainsi, le refus de reconnaître l'existence d'un dommage à l'enfant dans le cas de Lionel et de reconnaître une quelconque responsabilité du médecin pour ce dommage à l'enfant dans le cas de Nicolas, ne nous contraint aucunement à l'indifférence et n'entraîne en rien l'absence de solution pratique. Deux alternatives existent. La solution du dommage aux parents a l'avantage d'être conceptuellement acceptable. Mais elle n'en est pas moins doublement injuste. L'approche en termes de solidarité est donc la meilleure solution.

D'aucuns contesteront cependant l'inadéquation conceptuelle d'un recours à la notion de « dommage à l'enfant » dans le cas de Lionel. Il importe dès lors d'examiner plus en détail les propositions suggérant soit d'abandonner, soit d'altérer la notion de dommage en vue d'en étendre le champ d'application à des cas comme celui de Lionel. En réalité, ce que les juristes qualifient d'affaires dites de « vie préjudiciable » constituent l'illustration paradigmatique de ce que les philosophes désignent sous le vocable de « problème de la non-identité ». Leibniz avait déjà perçu cette difficulté : à ceux qui se demandent pourquoi Dieu ne nous a pas donné plus de force pour résister à la tentation, il répondait que s'il en avait été ainsi, d'autres créatures auraient été engendrées plutôt que nous¹⁴. Le philosophe britannique Derek Parfit a notamment remis au goût du jour ce problème philosophique, donnant lieu à une littérature abondante¹⁵.

14. G. W. Leibniz, *Essais de Théodicée : sur la bonté de Dieu, la liberté de l'homme et l'origine du mal*, Paris, GF-Flammarion, 1999 [1710] ; cf. *Discours de métaphysique suivi de Monadologie* (éd. Bouquiaux), Paris, Gallimard, 1995, sect. 30.

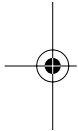
15. D. Parfit, *Reasons and Persons*, Oxford, Clarendon Press, 1984, chap. 16. Voir aussi : Th. Schwartz, « Obligations to Posterity », in R. Sikora & B. Barry (eds.), *Obligations to Future Generations*, Philadelphia, Temple University Press, 1978, p. 3-13 ; R. Adams, « Existence,





Rappelons la difficulté : lorsqu'un prétendu dommage est aussi la condition de possibilité de l'existence de sa victime, le concept de dommage devient inopérant puisqu'il est impossible de comparer deux états de la même personne (un état actuel et un autre contrefactuel). Peut-on échapper à ce problème conceptuel fondamental ? Il ne suffit pas à cet égard de dénoncer le recours au seul concept standard de dommage comme une forme de positivisme ou comme le signe d'un manque flagrant d'imagination. Certes, le caractère standard d'un concept ne constitue pas un argument suffisant pour s'y confiner. Encore faut-il être en mesure de proposer une ou plusieurs approches alternatives plausibles. De telles alternatives sont-elles disponibles ?

La première option consisterait à rejeter purement et simplement le recours à un concept de dommage dans les cas dits de "non-identité". Pour une théorie morale qui s'articule autour d'une préoccupation centrale pour le sort des personnes¹⁶, c'est des *conséquences* de nos actions sur les personnes qu'il faut se préoccuper. Que l'on ne s'y méprenne pas, même les théories dites « non-conséquentialistes » se préoccupent – certes non exclusivement – des conséquences de nos actions sur des personnes. Qu'un non-conséquentialiste condamne un meurtre ne saurait être complètement indépendant d'une considération des conséquences de l'action meurtrière sur sa victime. Il ne suffit pas dès lors de s'affirmer non-conséquentialiste pour pouvoir renoncer aisément au recours à



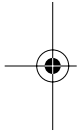
Self-Interest, and the Problem of Evil », *Noûs*, vol. 13, 1979 ; G. Kavka, « The Paradox of Future Individuals », *Philosophy and Public Affairs*, vol. 11(2), 1982, p. 93-112 ; D. Heyd, *Genethics. Moral Issues in the Creation of People*, Berkeley, University of California Press, 1992, 276p. ; J. Woodward, « The Non-Identity Problem », *Ethics*, vol. 96(4), 1986, p. 804-831 ; Roberts, *op. cit.*

16. Comme nous le verrons au chap. 5, un non-anthropocentriste étend cette préoccupation à d'autres êtres vivants.





à un concept de dommage¹⁷. Le concept standard de dommage défini plus haut traduit ainsi préoccupation pour les *personnes* (plutôt que pour les pierres, la vie, les espèces, les communautés ou les états de plaisir) et pour les *conséquences* de nos actions sur ces personnes. Toutes nos théories ne respectent pourtant pas cette exigence. Ainsi, un égalitariste strict qui – au nom de l'égalité – exigerait que l'on crève les yeux de ceux qui ne sont pas aveugles, dans une société qui comprendrait quelques aveugles et où il n'existerait aucun traitement contre la cécité ni aucune manière d'améliorer le sort des aveugles, violerait en effet l'exigence sous-jacente au concept standard de dommage. L'égalisation par le bas se ferait dans ce cas au détriment de beaucoup et au bénéfice de personne. Elle serait dès lors jugée absurde pas la plupart d'entre nous, à juste titre. Renoncer *dans tous les contextes* au concept standard de dommage revient donc à devoir accepter des propositions telles que l'égalisation pas le bas envisagée ci-avant.



Un concept de dommage indépendant de l'identité ?

Pourtant, n'est-il pas possible d'utiliser un concept de dommage dans les cas de non-identité en rendant ce concept « indépendant de l'identité ». Ne peut-on se préoccuper à titre principal des conséquences de nos actes sur les personnes sans devoir s'en tenir nécessairement à des personnes déterminées, à tout le moins dans les cas de non-identité où ce sont des personnes différentes qui se retrouvent dans chacune des alternatives ? Pour faire bref, cette approche « indépendante de l'identité » consiste à comparer la situation de l'enfant

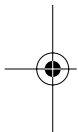
17. Sur la distinction « conséquentialisme/non-conséquentialisme » : Ph. Pettit, « Non-consequentialism and Universalisability », *Philosophical Quarterly*, vol. 50, 2000, p. 175-190.





actuel avec celle d'un autre enfant que les parents auraient eu s'ils avaient attendu avant de concevoir celui-ci, ou s'ils avaient décidé de mettre fin à l'existence de celui-ci entre sa conception et sa naissance. Si les parents de Lionel avaient eu connaissance du diagnostic précis et avaient décidé de mettre fin à l'existence de Lionel lorsqu'il était un fœtus, ils auraient pu avoir un autre enfant un peu plus tard (appelons le Mario) qui aurait le plus probablement été normal. Pour déterminer si Lionel a subi un dommage du fait de son handicap, il faut dès lors comparer sa situation avec celle de Mario. Si elle est pire que celle de ce dernier, il a bien subi un dommage.

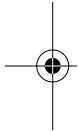
L'usage du concept standard de dommage a indéniablement un coût. Dans le cas de Lionel, il nous rend incapables de considérer son handicap comme un dommage. De façon plus générale, il conduit en principe à être indifférent par rapport à deux options, chaque fois que chacune de ces deux options engendre aussi l'existence de personnes différentes. Un concept « indépendant de l'identité » ne permet-il pas d'éviter un tel écueil ? Oui, mais dans un nombre limité de cas seulement : ceux où les parents auraient décidé d'avoir un autre enfant en lieu et place de celui dont on prétend qu'il a subi un dommage. Or, rien ne nous permet de penser qu'il en sera ainsi dans tous les cas. Ainsi, si le concept standard de dommage est muet un contexte de non-identité, le concept de dommage indépendant de l'identité l'est aussi dans tous les cas impliquant un nombre différent de personnes dans les différentes alternatives, et en particulier l'absence d'enfant dans la situation contrefactuelle. En outre, ce concept alternatif repose sur une extension qui nous emmène dans des territoires très étrangers à notre grammaire morale quotidienne. Affirmer que j'ai subi un dommage parce que quelqu'un d'autre que moi aurait pu avoir une existence





meilleure que la mienne est certainement contre-intuitif pour la majorité d'entre nous.

Enfin, une telle position risque de nous contraindre à imposer des obligations morales aux parents potentiels que d'aucuns jugeront exorbitantes. Imaginons deux personnes donnant naissance à un enfant adorable, heureux, parfaitement normal et promis à une vie magnifique. Ils savent cependant que s'ils avaient pris une pilule spéciale et s'ils avaient attendu un mois de plus, ils auraient pu donner naissance à un enfant bien plus heureux encore, ou plus généralement, bien plus avantage en termes de caractéristiques physiques. Dans les deux cas cependant, les parents seraient en mesure de fournir à leur enfant autant de temps et d'affection, ainsi que des conditions d'éducation et un accès à des activités culturelles identiques. Souvent, l'on entend dire que donner naissance à un enfant à un âge très jeune risque de compromettre non pas les qualités physiques du nouveau-né mais l'accès à ces autres biens (affection, temps, environnement familial paisible...). À l'inverse, si donner naissance à un enfant en fin de trentaine ou début de quarantaine pour une mère accroît certains risques médicaux (trisomie notamment), l'accès à un environnement familial et culturel optimal est souvent bien mieux garanti. Mais existe-t-il un âge optimal de procréation *du point de vue de l'enfant à naître*, sachant qu'en changeant de moment, nous changeons aussi... d'enfant ? Ainsi, le risque d'un concept de dommage « indépendant de l'identité » est qu'il se peut bien que chacun de nous causions dommage à nos enfants en les engendrant. L'on pourrait tenter de le nier en précisant que si dans notre exemple, le fait de ne pas avoir attendu constitue bien un dommage à notre enfant actuel, il n'en constitue pas pour autant un préjudice, à savoir un dommage qu'il nous incomberait moralement d'éviter. Mais dans un tel cas, cette stratégie deviendrait inutile puisque la notion de dommage ne nous intéresse ici que





comme condition de possibilité de l'existence d'un préjudice. Comme dans le cas précité de la concurrence juste, l'action des parents n'aurait ainsi rien de répréhensible et l'extension de la notion de dommage proposée ne justifierait pas d'obligations supplémentaires, que ce soit dans le chef des parents, ou dans celui des médecins par exemple.

Le seuil de dignité

Examinons une dernière option, cette fois pour la défendre¹⁸. Il y a en effet une extension du concept de dommage qui à notre sens doit être défendue, même si elle est clairement incomplète et n'a qu'un impact limité en pratique. Pensons aux hypothèses où la vie du nouveau-né se situe irréversiblement en dessous d'un *seuil de dignité*, par exemple si elle n'est faite que d'atroces

18. Nous laissons de côté trois options. *Primo*, l'option de la réincarnation. *Secundo*, celle, probabiliste, que nous examinons plus bas. *Tertio*, le recours à une comparaison avec une personne décédée (ou avec une personne possible). Quelques mots sur cette dernière. Le présent argument postule que les morts n'existent pas. S'ils existent, alors il pourrait y avoir un sens à comparer l'état actuel handicapé d'une personne avec son état contrefactuel en tant que *personne morte*. Le concept standard de dommage pourrait alors être utilisé (comparaison entre deux états d'une même personne). Certes, l'on peut admettre que dans des sociétés multiculturelles comme la nôtre coexistent différentes conceptions relatives au statut des morts. Et cela suscite d'ailleurs des questions du plus grand intérêt, comme nous le verrons au chap. 2. Néanmoins, il faudrait en tout cas aussi être en mesure de défendre l'idée selon laquelle le fœtus dont on a autorisé l'avortement était déjà une personne, ce qui semble bien plus problématique. Bien souvent, ce n'est qu'en considérant que le fœtus jusqu'à un certain âge n'est *pas* une personne que l'on parvient à justifier l'acceptabilité morale (et juridique) d'un avortement. Ainsi, à tout le moins dans le type de cas que nous examinons ici, une comparaison avec un état alternatif *en tant que personne décédée* semble compromise. Accepter une comparaison avec l'état contrefactuel d'un être qui jamais ne fut une personne équivaut en effet à le comparer avec celui d'un être qui n'aurait jamais existé.



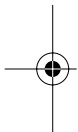


souffrances¹⁹. Dans de tels cas, il y a un certain sens à affirmer que la vie de l'enfant est non pas *pire* pour lui que s'il n'existait pas, mais simplement indigne de son titulaire. Selon cette approche, l'établissement d'un dommage (et d'un préjudice) nécessite non pas une comparaison entre deux états de l'enfant (et moins encore entre son état actuel et la valeur de sa non-existence), mais entre l'état actuel de l'enfant et *un seuil de dignité*²⁰. Une fois en dessous de ce seuil, l'action consistant à le concevoir et/ou (laisser) mettre au monde, causera effectivement dommage à l'enfant, même si l'absence d'un tel dommage aurait aussi signifié l'absence d'existence de *cet* enfant. Ceci nécessite certes une avancée dans l'interprétation de la notion de dommage, au-delà du concept standard défini plus haut. Cela implique aussi – passant du concept de dommage à celui de préjudice – que des parents pleinement informés que leur enfant n'échappera pas à une telle vie « indigne » pourraient avoir l'obligation morale, voire légale, de faire pratiquer un avortement. Une telle extension, effectuée avec prudence, est cependant à la fois concevable et souhaitable. Soulignons également qu'une fois né, si le dommage de l'enfant consiste à se trouver irrémédiablement en dessous d'un seuil de dignité, la seule façon de réparer ce dommage est d'envisager l'euthanasie.

Le recours à une notion de dignité, nécessairement destinée à rester vague, n'est pas dénué de difficultés.

19. Pensons par exemple à des enfants souffrant de la maladie de Tay-Sachs. Voir L. Shepperd, « Protecting Parent's Freedom to Have Children with Genetic Differences », *University of Illinois Law Review*, 1995, p. 784, note 119.

20. Cf. D. De Béchillon, O. Cayla et Y. Thomas, « L'arrêt Perruche, le droit et la part de l'arbitraire », *Le Monde*, 21 décembre 2000, p. 18 (critiquant le recours à une notion de « conditions d'existence inhumaines » en raison d'une part de la difficulté d'identifier un seuil pertinent et d'autre part du problème de représentation dans le cas où l'enfant est incapable de se prononcer lui-même).



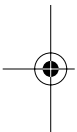


Soulignons cependant que nos systèmes juridiques et moraux sont construits autour de concepts irrémédiablement vagues qui ne se précisent qu'à travers leurs applications. Qu'un principe général du droit, une disposition constitutionnelle ou un postulat méta-éthique quelconque soient relativement imprécis n'implique en rien qu'il faille renoncer à les utiliser. Il y aura des cas – limités à notre sens – que l'on considérera comme appartenant au domaine d'une vie « indigne ». Et il y en aura d'autres plus difficiles à situer. Mais les nombreuses demandes d'euthanasie illustrent à souhait que l'idée d'une vie dont les conditions sont devenues incompatibles avec un sens et une dignité pour son titulaire peut être acceptable.

Que recouvre ici la notion de « dignité » ? D'une part, elle peut viser à restreindre la liberté d'action des individus au nom d'une certaine idée (normative) de la nature humaine. Selon cette optique, on pourrait même considérer comme indigne le fait de vouloir cesser – de façon radicale cette fois – d'être humain, que ce soit par le suicide (assisté ou non) ou en formulant le vœu de ne jamais avoir existé. Selon les tenants d'une telle position, la reconnaissance d'un droit d'*exit* serait incompatible avec une certaine vision de la « nature » humaine²¹.

Mais l'acception de la notion de dignité utilisée ici est assez différente : nous ne visons pas des cas où le comportement d'un individu serait indigne de celui qui est attendu des membres de l'espèce humaine, nous parlons de conditions physiques et psychiques d'existence qui sont indignes de la personne qui doit les subir. Il ne s'agit donc pas de comportement indigne mais de conditions de vie, liées aux ressources internes ou externes de la personne, indignes de cette dernière, et ce même en l'absence de tout comportement fautif censé en être à l'origine. Il s'agit donc d'une vie indigne de

21. Par exemple : Genicot, *op. cit.*, n° 34.





son titulaire, plutôt que d'un comportement indigne des membres de son groupe.

En outre, cette notion de seuil de dignité n'est pas synonyme d'un seuil de *normalité*²². Pour faire court, le seuil de dignité renvoie à l'idée d'une vie « mauvaise » en termes absolus alors que le seuil de normalité ne fait que référer à celle d'une vie qui soit « moins aboutie » que celle de la plupart d'entre nous²³. Certes, nous ne remettons pas en cause la pertinence d'une référence à une notion d'enfant « normal » afin d'évaluer l'existence et l'ampleur du dommage aux *parents*. Ce que nous contestons, c'est la pertinence d'un éloignement par rapport au concept standard de dommage, au-delà des cas limités de « vie indigne ». La référence à un enfant « normal » pour évaluer le dommage *aux parents* renvoie à un « enfant statistique », qui a tout son sens lorsqu'il s'agit de comparer la situation actuelle des parents avec celle qui aurait le plus probablement été la leur en l'absence de l'acte prétendument dommageable. La référence à un enfant « normal » pour évaluer le dommage *à l'enfant* est par contre une référence à ce qu'il aurait dû être (même si l'on sait qu'il n'aurait jamais *pu* l'être). L'idée de normalité a donc une portée assez différente dans les deux cas. Or dans le second cas, il faut rejeter une telle notion car elle présuppose que laisser naître une personne dont la vie aurait pu être parfaitement heureuse, même si elle n'avait pas été totalement accomplie au regard des attentes de sa société, pourrait lui être dommageable, par le simple fait que les personnes présentes avant elle,

22. Si l'on voulait formuler notre position en termes de droits subjectifs, il ne s'agirait ni d'un droit (du fœtus) à ne pas *naître* handicapé, ni d'un droit (de l'enfant) à ne pas être né *handicapé*, mais d'un droit (de l'enfant) à ne pas *être né* dans des conditions que l'on savait ou devait savoir *irréremédiablement incompatibles avec la dignité humaine*.

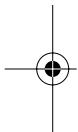
23. Sur l'idée de normalité : G. Cangilhem, *Le Normal et le Pathologique*, Paris, PUF, 2003 [1966].





ou les idées qu'elles se sont faites de la normalité, sont telles qu'elle se trouve légèrement en dessous de ce seuil.

À nos yeux, la trisomie de Lionel ne rend pas sa vie indigne de son titulaire. De même, les parents de Nicolas ne posaient en rien une telle affirmation. Or, une fois acceptée l'idée qu'une personne ne peut être préjudiciée si sa vie n'est ni *pire* que celle qu'elle aurait pu avoir, ni incompatible avec sa dignité, Lionel ou Nicolas ne peuvent être considérés comme *préjudiciés*. Ceci n'implique ni que leurs parents ne puissent être préjudiciés, ni – élément essentiel – que Lionel ou Nicolas ne puissent voir leur *handicap* pleinement reconnu. En d'autres termes, il n'y a rien de contradictoire à affirmer simultanément qu'ils ne sont *pas préjudiciés* et qu'ils sont *désavantagés*. C'est là l'élément troublant de ce type de cas. Certes, il y a *handicap* puisque l'enfant a été privé par le sort de certaines capacités. Certes, il y a aussi eu *faute* du médecin. Mais, dans le cas de Lionel, puisque *cet* enfant n'aurait pas pu naître sans être affecté de ce handicap, ce dernier ne saurait constituer un *dommage*. Conséquence pratique : la solution aux difficultés de Lionel ne saurait être recherchée du côté de la reconnaissance d'un dommage propre. La position défendue ici est donc *mixte* puisqu'elle associe d'une part un rejet de principe de la possibilité d'utiliser un concept standard de dommage dans le cas de Lionel, tout en acceptant d'autre part la possibilité de développer un concept non-standard de dommage dans les cas limités où la vie de l'enfant présenterait des caractéristiques telles qu'elle se trouve nécessairement et irréversiblement en dessous d'un seuil de dignité. Avant d'examiner les implications de cette position pour une théorie générale de la justice entre les générations, précisons encore ce que notre position n'implique pas. Il importe en effet de souligner que les raisons de s'opposer à l'arrêt Perruche sont mul-



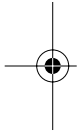


tiples. Notre argument n'implique en rien qu'elles soient toutes justifiées, loin s'en faut.

Précisions

Ainsi, la thèse défendue ici ne présuppose en rien l'idée selon laquelle l'évaluation d'une vie humaine n'appartiendrait nécessairement et dans tous les cas qu'à la personne concernée. Il est clair qu'en général la personne concernée est la mieux placée pour évaluer sa propre existence. Pourtant, la confiance dans les décisions radicales de la personne principalement concernée, tout spécialement lorsqu'elles ne sont pas le fruit d'un vœu répété à plusieurs reprises dans le temps, n'est pas toujours totale, comme l'indique la manière dont la société encadre l'exercice d'un éventuel « droit de mourir ». C'est ainsi que l'on tentera souvent de dissuader un candidat au suicide. D'autre part, dans les cas où la personne concernée n'est pas en mesure de s'exprimer, l'on accepte parfaitement que des décisions soient prise en vue de ce qu'on estime être le mieux pour elle²⁴. Ajoutons enfin une autre difficulté. L'appréciation de la dignité de cette existence pour son titulaire doit-elle nécessairement être laissée à ce seul dernier lorsqu'il est pleinement en mesure de s'exprimer et l'a fait de façon répétée ? Nous pensons que non, pour la raison suivante. Imaginons un enfant dont l'existence serait jugée comme extrêmement heureuse par l'ensemble de la société environnante. Et pourtant, cet enfant, une fois arrivé à l'adolescence, jugerait que son existence ne vaut pas du tout la peine d'être vécue (donc indigne de lui). Que l'on admette qu'il en tire les conséquences en termes de suicide est une chose. Mais faut-il pour autant accepter l'affirmation corrélatrice

24. Voir Genicot, *op. cit.*, n° 31.





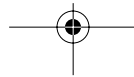
selon laquelle ses parents (ou un médecin non fautif) lui auraient causé dommage en contribuant à son existence ? Nous ne le pensons pas.

Soulignons en outre que l'argument développé ici est incompatible avec l'idée de « valeur sacrée de toute vie » puisque l'on accepte qu'il y a des vies qui ne valent pas la peine d'être vécues et que par respect pour les principaux intéressés, il peut même devoir y être mis fin. Nul devoir de vivre à tout prix donc²⁵. De même, notre argument suppose un rejet de la position des anti-avortement radicaux, puisque nous considérons que dans certains cas – certes limités –, il peut même être du *devoir* des parents envers le fœtus et/ou leur futur enfant de faire pratiquer un avortement²⁶. Notons cependant qu'un avortement pour un tel motif d'incompatibilité irréversible avec une dignité minimale entrerait certes en conflit avec l'idée du caractère sacré de toute vie, mais ne serait en revanche pas incompatible avec le fait de considérer un fœtus comme une personne. En effet, dans l'hypothèse énoncée où l'on peut s'attendre selon toute vraisemblance à ce que l'enfant à naître se trouve irréversiblement dans un état incompatible avec l'atteinte d'un seuil de dignité, l'on peut mettre fin à la vie du fœtus au nom même du respect de sa dignité future, ce qui peut tout à fait se concevoir pour quelqu'un considérant les fœtus comme des personnes.

La position adoptée ici ne présuppose pas non plus que l'on doive considérer qu'« il y a contradiction intrinsèque dans le fait de permettre l'allégation d'un

25. Contra. Cayla et Thomas, *op. cit.*, p. 62 (« il semblerait en effet qu'on soit ici au cœur de la position anti-perruchiste : fondamentalement, celle-ci est déterminée par une philosophie du droit qui fait du devoir de vivre un principe sans lequel le droit ne serait pas pensable »).

26. Cf. Cayla et Thomas, *ibid.*, p. 35 (le rejet de l'arrêt Perruche procéderait selon ces auteurs d'un « choix politique et idéologique fondamentalement "pro life" »).





préjudice consistant dans le fait d'avoir accédé à la vie [et qu'il serait] impossible d'admettre qu'une personne utilise sa qualité de *sujet de droit* pour réclamer judiciairement le droit de ne pas avoir accédé à ce statut²⁷ ». Demander en justice la reconnaissance d'un droit à mourir n'a rien de contradictoire. Dans ce cas, le demandeur utilise son statut de sujet de droit pour demander que soit commise une action qui mettra fin automatiquement à son statut comme sujet de droit (sauf à postuler que nos systèmes juridiques reconnaissent aux morts, comme tels, des droits subjectifs). Certes, affirmer « je n'existe pas » serait constitutif de contradiction pragmatique (contradiction entre l'énoncé et son énonciation). Rien de tel par contre dans l'affirmation « je voudrais aujourd'hui ne plus exister demain », pas plus que dans celle qui consisterait à souhaiter par exemple ne pas vivre au delà de 120 ans²⁸.

On recourt également souvent à l'argument selon lequel il serait dégradant pour les handicapés dans leur ensemble de voir reconnaître leur handicap comme constitutif d'un dommage. En un certain sens, c'est un argument qui devrait alors aussi s'appliquer à la reconnaissance du statut d'handicapé lui-même (et à l'octroi d'allocations auxquelles il donne droit), ce qui en indique les limites²⁹. Mais en un autre sens, si l'on considère que le concept de dommage ne peut être utilisé dans le type d'hypothèses dont nous traitons que dans le cas où la vie de l'enfant présente des conditions incompatibles avec une dignité minimale, alors l'usage d'une telle notion de dommage signifiera par définition que la vie des personnes concernées est extrêmement

27. *Ibid.*, n° 32; Voir aussi M.-A. Hermitte (1997), cité dans Cayla et Thomas, *op. cit.*, p. 63.

28. Sur ces questions : Cayla et Thomas, *op. cit.*, p. 64 sq.

29. En ce sens : H. Teff, « The Action for "Wrongful Life" in England and The United States », *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 34, 1985, p. 438.





dégradée. Mais si elle l'est effectivement, le nier n'améliorerait en rien la situation des personnes concernées. Force est de reconnaître cependant que cela n'est pas dans ce sens que la Cour de cassation française a utilisé la notion de dommage.

Enfin, l'argument selon lequel accepter une action d'un enfant contre un médecin reviendrait aussi à devoir l'accepter dans certains cas contre ses propres parents ne me semble pas non plus décisif. La question est délicate³⁰. À cet égard, l'on cite souvent le cas stupéfiant où un enfant agissant contre sa mère parce qu'il avait les dents décolorées en raison d'une prise négligente par cette dernière de tétracycline pendant la grossesse. La juridiction du Michigan avait accueilli favorablement le recours de l'enfant³¹. Si l'on s'éloigne de ce cas, il nous faut constater que les relations familiales sont contraintes par toute une série d'obligations juridiques dont la violation autorise un enfant à agir contre ses parents. C'est le cas lorsque des violences sexuelles sont commises au sein d'une famille. Certes de telles actions sont extrêmement destructrices de la cellule familiale. Mais les interdire serait tout aussi inacceptable du point de vue des droits fondamentaux des victimes de violence familiale. La même chose doit éventuellement pouvoir valoir pour de graves négligences, telle la prise de drogue dure au cours de la grossesse sans tentative de sevrage. Soulignons néanmoins qu'une fois le concept de dommage limité aux cas où la vie de la personne se trouve en dessous d'un seuil de dignité, les risques d'éclatement des familles resteraient singulièrement limités dans les affaires de type « vie préjudiciable ».

30. Pour une analyse intéressante du droit américain : Shepherd, *op. cit.*, en particulier p. 793 sq. (défense d'une notion de droit à l'attachement).

31. Voir *Grodin v. Grodin*, 301 N.W. 2d 869 (Mich. Ct. App. 1980).





III

Et si nos enfants et nos petits-enfants étaient tous des Lionel ?

La difficulté posée par le cas de Lionel est inattendue et radicale : son handicap n'est pas pour autant un dommage pour lui. Pour faire face à ce type de défi d'adopter une double stratégie qui – comme nous venons de le montrer – recourt d'une part à une extension limitée de la notion de dommage (lorsque l'on se trouve en dessous d'un seuil de dignité, ce qui n'est pas le cas de Lionel) et d'autre part à l'application d'une stratégie de solidarité (dans la mesure où le handicap de l'enfant est le fruit des circonstances, peu importe à cet égard que ce handicap l'amène en dessous d'un seuil de dignité ou non). Ainsi, si des parents décident, en pleine de connaissance de cause, de concevoir (ou de renoncer à avorter en temps utile) un fœtus qui a toutes les chances de mener une vie située nettement en dessous d'un seuil de dignité, ils pourront être considérés comme ayant causé dommage (et préjudice) à cet enfant. Par contre, s'ils ont donné naissance en pleine connaissance de cause à un enfant handicapé dont la vie peut malgré tout être tout à fait digne de son titulaire, ou sans (avoir dû) le savoir à celle d'un enfant dont la condition est incompatible avec une dignité minimale, ce sera à la société dans son ensemble d'intervenir pour couvrir les frais nécessaires.

L'étendue du problème

En réalité, la difficulté soulevée par le cas de Lionel n'affecte pas que les actes ayant un rapport direct avec la conception d'un enfant. Elle touche potentiellement la plus grande partie de nos actions. Prenons comme

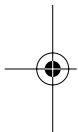




point de départ l'histoire de Gilles. Son père a choisi de longue date de se rendre sur son lieu de travail en voiture plutôt qu'en vélo. Cela lui permet d'être de retour plus tôt à la maison le soir. Un tel choix est cependant peu recommandable sur le plan écologique, ce dont le père automobiliste est tout à fait conscient. Gilles, une fois venue l'adolescence, s'en rend compte lui-aussi et le fait remarquer à son père : « Ne penses-tu pas que tu aurais dû renoncer depuis longtemps à te rendre au boulot en voiture ? ». Le père, après un instant de réflexion, répond sûr de lui : « si j'avais pris l'habitude de prendre le vélo, tu ne serais certainement pas né. Bien sûr, je te lègue un environnement plus pollué qu'il n'aurait pu l'être si j'avais pris le vélo. Mais s'il te causera quelques désagréments, il ne t'empêchera certainement pas de mener une vie d'une qualité suffisante »³².

Lorsque des choix individuels ou collectifs sont effectués, ils modifient l'agencement temporel de notre quotidien. Rentrer plus tôt chez soi le soir modifie la séquence des événements subséquents, y compris le moment des ébats sexuels et d'une fécondation éventuelle. Avec un tel décalage, c'est l'identité même du spermatozoïde ayant fécondé l'ovule de la mère qui en sera quasi certainement différente. Ce fait, anodin et dénué en apparence de toute pertinence, a des conséquences potentiellement dévastatrices pour toute entreprise visant à construire une théorie de la justice entre les générations. En effet, à s'en tenir à la double solution adoptée plus haut dans le cas de Lionel, nous ne causons aucun dommage aux générations futures tant que nous ne les contraignons pas à une vie indigne. Nos obligations à leur égard seraient donc singulièrement réduites.

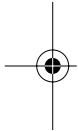
32. Pour obtenir une analogie stricte entre les cas de Lionel et de Gilles, il suffit de remplacer le gynécologue négligeant par un conseiller en mobilité peu préoccupé d'environnement.





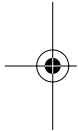
L'on aura noté que la relation qu'entretiennent les actes du père de Gilles avec l'identité de ce dernier est plus *indirecte* que celle qui touche la négligence du médecin dans le cas de Lionel. Ceci appelle deux remarques. D'une part, il est incontestable que certains de nos actes jugés fautifs et susceptibles de causer dommage à des personnes futures ne sont *pas* affectés par le problème de non-identité. Imaginons une usine de nourriture pour bébés localisée en Suisse. Le contenu des pots qu'elle produit a une très longue durée de validité. Lors de la mise en pot, une faute d'inattention est commise par un des employés et un de ces pots en vient à contenir un petit morceau de verre. Nous sommes en janvier 2003. En juillet 2003, Milena, une jeune femme tchèque, apprend avec bonheur qu'elle est enceinte et que la naissance de son enfant est prévue pour février 2004. L'automne s'installe et heureuse à l'idée de la venue future d'un merveilleux enfant, Milena fait quelques courses à l'avance dans un supermarché Pragoais. Elle y achète notamment quelques aliments pour bébé. Ce faisant, elle acquiert sans le savoir le pot de nourriture contenant le bris de verre. L'enfant vient à naître, Milena finit par ouvrir le pot litigieux et lui en offre le contenu. L'enfant se blesse légèrement à la bouche. La jeune femme, affolée, prend contact avec la firme suisse qui découvre la faute d'inattention commise par son employé. Ce dernier pourrait-il se défendre en affirmant : « si je n'avais pas commis cette faute, votre fils ne serait pas né ? ». La réponse est évidemment négative.

Si tous nos actes ne sont donc pas touchés par le problème de non-identité, une proportion importante l'est néanmoins. Tout choix individuel ou collectif qui a un impact significatif sur l'organisation temporelle de nos vies ou sur le taux de fécondité d'une population aura aussi un impact sur l'identité des personnes futures. Si en plus, ce même choix a un impact sur le bien-être des





personnes futures, il devient sujet au problème de non-identité. Parmi les choix individuels, mentionnons la décision de ne pas faire d'études ou à celle de s'établir à la campagne, loin de son lieu de travail. Et parmi les choix collectifs, pensons à des investissements visant à construire des autoroutes ou à réduire la fréquence des coupures d'électricité, à la non-promotion du télétravail ou du transport en commun, au développement de politiques de planning familial et d'éducation à la parentalité, à l'envoi d'un vaste contingent de militaires en guerre à l'étranger ou plus simplement à la mise en place d'une politique de service militaire de longue durée. La relation entre les actes concernés et l'identité des personnes futures est certes de nature probabiliste. Mais cette probabilité d'un impact sur l'identité de ceux qui seront conçus³³ est tellement forte, que l'on ne saurait balayer le problème d'un revers de la main.



La stratégie du rattrapage

Il existe donc une série d'actes non procréatifs, notamment dans le domaine des politiques d'éducation, de transport, d'énergie ou d'environnement qui appartiennent bien au champ de la non-identité. Le cas de Lionel a ainsi une pertinence beaucoup plus large que celle qu'il aurait si on le restreignait aux seuls cas strictement médicaux. Cela signifie-t-il que la plupart de nos politiques d'environnement ne sauraient dès lors être justifiées, fut-ce en partie, au nom d'une préoccupation pour les générations futures, puisque quoi que l'on fasse, l'on ne pourra affirmer que nous n'avons pas causé dommage à ces personnes futures ? La réponse est négative. Pourquoi ?

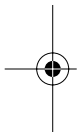
33. Nous nous limitons ici à la reproduction sexuée et non-assistée. Sur le clonage, voir Roberts, *op. cit.*





Tout d'abord, s'agissant d'un contexte de non-identité, nous avons exclu le recours à un concept standard de dommage. Quant au concept alternatif de dommage basé sur un seuil de dignité, il est peu probable qu'il ait une quelconque utilité si par exemple les pollutions engendrées par les deux parents automobilistes n'ont qu'un impact, certes significatif, mais non susceptible d'engendrer une existence qui ne soit pas digne de son titulaire. Le concept est donc applicable, mais sans conséquence dans la plupart des cas. Par contre, il existe une stratégie spécifique à ce type de cas « non procréatifs » que nous qualifierons de « stratégie du rattrapage ». De quoi s'agit-il ?

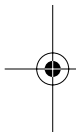
Reprenons l'histoire de Gilles interpellant son père automobiliste. Ce dernier pourrait très bien répondre qu'à tout le moins pour ses années d'automobilisme antérieures à la conception de Gilles, ce dernier n'a rien à lui reprocher. Sans un tel choix, Gilles ne serait quasi certainement pas né. L'on pourrait certes remettre en cause cette affirmation en prétendant que seul le trajet du jour de la conception a influencé l'identité de Gilles, et non tous les trajets effectués antérieurement. C'est oublier que l'on n'investit pas dans une voiture que pour ne conduire qu'un seul jour. L'on peut dès lors considérer que c'est cette décision d'achat d'une voiture avec les jours de route antérieurs à la conception de Gilles qui est à la fois la source du désavantage que ce dernier a à souffrir (un niveau de pollution plus élevé qu'en l'absence de cette voiture) mais aussi de son existence même. Et cela vaut encore plus pour des décisions collectives d'investissement qui impliquent une certaine inertie. Admettons donc que les années de conduite automobile à dater de l'acquisition de la dernière voiture de son père jusqu'à la conception de Gilles sont effectivement dénuées de caractère dommageable envers ce dernier. Cela laisse-t-il ce dernier démuni ?





Il n'en est rien. Comme nous le verrons, si nous avons des obligations envers les membres de la génération suivante et que la satisfaction de ces obligations doit être évaluée à l'issue de la vie de chaque personne, l'existence d'un chevauchement des générations ouvre la porte à la stratégie du rattrapage. Imaginons que, toutes choses égales par ailleurs, nous soyons en mesure de justifier une obligation pour chaque génération de transférer à la suivante un environnement de qualité équivalente à celui dont elle aurait elle-même hérité. Le respect de cette obligation étant à évaluer à la fin de l'existence du père de Gilles, cela lui laisse toute liberté d'organiser son niveau de pollution le long de sa vie. Mais cela signifie aussi qu'il ne saurait se targuer d'un niveau de pollution « pré-conceptionnelle » élevé pour justifier qu'à la fin de sa vie, il présente un bilan négatif. Que ce niveau de pollution élevé antérieur à la conception de Gilles soit une condition nécessaire à l'existence de ce dernier ne saurait être utilisé comme excuse à cet égard. En effet, ce niveau initial de pollution ne rendait aucunement inévitable le fait que le père de Gilles clôture son existence avec un bilan dans le rouge. Rien ne l'empêche de penser à se rattraper dès la conception de son fils. Et ce rattrapage ultérieur n'affectera en rien l'identité (numérique) de Gilles.

Deux idées sous-tendent cette attente morale de rattrapage imposable au père de Gilles. *Primo*, à la différence du cas de Lionel, le niveau de pollution dont héritera en fin de compte Gilles reste *réversible* après la conception de ce dernier. Son père peut donc s'employer plutôt que de simplement compenser son fils en numéraire (comme on pourrait le faire pour rendre la vie moins douloureuse à une personne souffrant d'un handicap physique incurable) à effectuer un rattrapage en nature en réduisant ses émissions de polluants dès après la conception de son fils. Cela a évidemment un rapport avec le fait que le cas de Lionel concerne des ressources

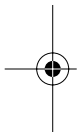




internes (la présence ou non d'une maladie génétique prévisible) alors que celui de Gilles a trait à des ressources *externes* (le degré plus ou moins pollué de l'environnement).

Secundo, la différence avec le cas de Lionel n'est pas seulement qu'un rattrapage en nature soit possible plutôt qu'une simple compensation en argent. Elle consiste aussi dans le fait que, contrairement à la trisomie de Lionel qui trouve principalement sa cause dans une *circonstance* naturelle, la pollution subie par Gilles est d'abord le résultat du *choix* de son père (même si les lois de la chimie et de la physique y contribuent aussi). Dès lors, en raison du fait que le niveau de pollution excessif qu'a à subir Gilles est le résultat d'un fait de l'homme plutôt que d'un fait de la nature, et que ce fait de l'homme est le résultat d'un choix délibéré et individuel, il n'y a pas de raison de recourir à la stratégie de solidarité défendue pour traiter du cas de Lionel. Même si le niveau de pollution résultant des trajets préconceptionnels du père de Gilles était irréversible et si seule une compensation en argent était possible, ce serait au père de Nicolas, et à lui seul, de la prendre en charge.

Ainsi, si l'exemple du choix de mobilité du père de Gilles illustre le fait que le défi de la non-identité touche des domaines bien plus étendus que la seule attention au cas de Lionel et Nicolas ne pourrait le laisser penser, il indique simultanément que dans de tels cas « non médicaux », la solution de rattrapage est susceptible de rendre le problème différemment soluble qu'il ne l'est dans les cas de Lionel et Nicolas. Notons cependant une difficulté pratique que les lecteurs coutumiers des politiques d'allocations familiales auront peut-être anticipé. Un enfant est toujours dépendant de ses parents dans une certaine mesure. Même une fois que les enfants ont atteint l'âge de la majorité, la pratique répandue de l'héritage fait en sorte que si l'on attend des efforts de la





part de parents, ceux-ci sont susceptibles d'avoir des répercussions négatives sur leurs enfants. En d'autres termes, en faisant payer les parents, l'on court le risque de faire payer les enfants au nom desquels la politique en question serait justifiée. Or, dans le cas présent, c'est au nom des droits de Gilles lui-même que l'on pourrait enjoindre à son père d'adopter un comportement de rattrapage. S'il compense par exemple son renoncement à l'automobile par une plongée dans l'univers du jeu, dilapidant ainsi tout le capital familial, ou si le fait qu'il renonce à la voiture le rend malheureux au point de renoncer totalement à ses responsabilités familiales, il est probable que la situation de Gilles en sera détériorée plus encore. Il est donc important de veiller à ce que la mise en œuvre d'une stratégie de rattrapage dans une dimension de l'existence n'aboutisse pas à une dilapidation de l'« héritage » (au sens large) de Gilles plus grande encore en raison d'une dégradation dans une autre dimension.

Soulignons aussi que la stratégie de rattrapage suggérée est susceptible de connaître des extensions intéressantes. C'est le cas lorsque l'on a à faire non plus à des *actes* (ou à des *abstentions* fautives) mais à des *intentions pré-conceptionnelles* qui s'avèrent d'une part une condition nécessaire à l'existence d'un être donné, mais dont la mise en œuvre après la naissance de cet être apparaîtra en même temps comme génératrice d'un fort désavantage pour ce dernier. Comme le fait remarquer Robert Nozick, chef de file des philosophes libertariens du siècle dernier, les consommateurs de viande justifient parfois leur position en invoquant le fait que si nous ne les élevions pas pour les manger, beaucoup de vaches n'existeraient pas³⁴. L'argument fonctionne ainsi comme suit. C'est parce que nous avons l'intention de

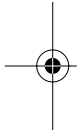
34. R. Nozick, *Anarchy, State, and Utopia*, Oxford/Cambridge, Blackwell, 1974, p. 38.





les manger une fois qu'elles sont nées que nous élevons des vaches. Sans une telle intention, de très nombreuses vaches n'existeraient même pas. Cela justifierait donc selon certains qu'une fois nées, nous puissions tuer et manger ces vaches. Transposé chez les hommes, cela donnerait par exemple ceci. Imaginons des parents esclavagistes³⁵. Ils ne souhaitent d'enfant que s'ils sont en mesure de mettre ces enfants en esclavage (ou d'en faire des enfants-soldats en vue de la défense d'une cause qu'ils estiment primordiale). Cette intention pré-conceptionnelle est certes une condition nécessaire à l'existence de l'enfant. Pourtant, elle ne suffit pas à justifier un passage à l'acte une fois l'enfant conçu et né.

Une manière de rendre compte de cette réfutation de la justification d'actes répréhensibles par l'existence d'intentions pré-conceptionnelles consiste à affirmer que si une intention pré-conceptionnelle donnée peut être une condition nécessaire à l'existence d'une personne (ou d'un animal pour le manger, ou d'un embryon pour en extraire des cellules-souches), il n'en va pas de même de son passage à l'acte post-conceptionnel. Si nécessité il peut y avoir par rapport à certains actes, abstentions ou intentions pré-conceptionnels, il n'en va pas de même de tels actes, abstentions ou intentions une fois passé le moment de la conception, ces derniers échappant au contexte de non-identité. Ainsi, à ceux qui estiment qu'il vaut mieux pour un être d'exister comme vache d'étable ou comme enfant-soldat que de ne pas exister, l'on rétorquera qu'il vaut *encore mieux* qu'une fois nés, ces vaches ne soient pas réduits en nourriture, ni ces enfants en chair à canons, et que d'autre part, s'ils n'avaient pas été conçus, ils n'en auraient certainement pas souffert. Si tous les actes et intentions pré-conceptionnels qui tombent dans le domaine de la non-identité sont exempts de blâme moral (pour autant qu'ils n'engendrent pas l'existence de personnes



35. Voir Kavka, *op. cit.*, p. 100 sq.



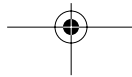
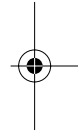
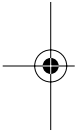


dont la vie se situerait en dessous d'un seuil de dignité), il n'en va donc pas de même de la poursuite de tels actes ou intentions après la conception de l'être concerné.

IV

Les personnes futures peuvent-elles avoir des droits envers nous ?

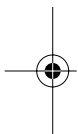
Le problème posé par le cas de Lionel a des ramifications qui s'étendent bien au-delà du cadre médical qui est le sien. Certes, tous les actes posés avant la conception d'une personne future qui auront un impact sur le sort de cette personne n'ont pas toujours simultanément le statut de condition nécessaire de l'existence de cette personne. Le cas de la nourriture pour bébés en témoigne. Force est de constater cependant que le nombre d'actes pré-conceptionnels (de nature diverse) concernés est significatif. L'exemple du père automobiliste constitue certes un cas où la relation entre l'acte posé et l'existence de l'enfant « victime » ultérieurement d'autres conséquences de cet acte n'est pas une relation de nécessité absolue. On se trouve néanmoins face à des probabilités tellement élevées de non-existence de l'enfant en cas d'actions alternatives que l'on peut traiter de tels cas de quasi-nécessité comme tombant aussi sous le couperet de la non-identité. En même temps néanmoins, la nature de ces cas non médicaux est telle qu'ils autorisent la mise en œuvre d'une stratégie de rattrapage dont nous avons défini la nature plus haut et qui se substitue alors à la stratégie de solidarité que nous avons défendue dans des cas tels que ceux de Lionel. Du moins en va-t-il ainsi lorsque nous évaluons des choix individuels tels que ceux du père automobiliste de Gilles. Le cas de





choix collectifs est plus délicat et nous y reviendrons dans le dernier chapitre de cet ouvrage.

Examinons à présent l'impact de ces considérations sur la possibilité d'assigner des droits aux personnes futures. L'idée de droits subjectifs est fondamentale tant pour la théorie juridique que pour la théorie morale. Dans la grande majorité des cas, lorsque nous affirmons être titulaires d'obligations envers autrui, nous estimons que ces obligations ont pour corrélat des droits dans le chef de cette autre personne. De tels droits octroient une protection particulière soit à une sphère de choix (ce qui suppose l'aptitude à effectuer de tels choix, une aptitude que n'ont pas les nouveaux-nés par exemple), soit plus simplement à des intérêts (par exemple, celui que nous avons à voir notre intégrité physique respectée). L'idée d'obligations et de droits corrélatifs ne suffit certes pas à déterminer lequel, de l'obligation ou du droit est (historiquement ou philosophiquement) premier par rapport à l'autre. Quoi qu'il en soit, si nous affirmons que les membres de la génération présente ont des obligations envers ceux des générations futures, n'est-il pas nécessaire de les exprimer simultanément sous forme de droits de ces personnes futures à notre égard ? Peut-être. Cela suppose en tout cas que l'on puisse répondre à deux objections tout à fait sérieuses. *Primo*, comment une personne qui n'existe pas (encore) peut-elle être titulaire de droits ? *Secundo*, à supposer que les personnes futures puissent avoir des droits, le contenu de ces droits n'est-il pas réduit à bien peu de chose en raison du contexte de non-identité dans lequel s'inscrivent très souvent les interactions entre générations ? Répondons à chacune de ces deux objections.

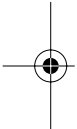


*Non-existence et droits conditionnels*

Pour traiter de la première objection, partons de la proposition suivante : « les générations futures ont droit à un environnement de qualité ». Nombre d'entre nous sont probablement prêts à faire leur une telle affirmation. Elle présuppose cependant que des personnes qui n'existent pas puissent être titulaires de droits. Or, pourquoi quelqu'un qui n'existe pas aurait-il des droits ? Libre à nous de ne jamais faire advenir de nouvelles générations. Pourquoi leur accorder alors des droits aujourd'hui puisqu'elles pourraient très bien ne jamais exister ? À notre sens, la manière la plus plausible de répondre à cette question consiste à mobiliser une notion de *droits conditionnels* (ou futurs)³⁶. Cette approche postule qu'il existera au moins un certain nombre de personnes dans le futur. Elle rejette par contre la proposition selon laquelle il y a un sens dans lequel les personnes futures existent déjà aujourd'hui, une thèse à la fois peu plausible et inutile. Il nous suffit en effet de *droits futurs* pour justifier *des obligations présentes*.

Reprenons notre exemple de la nourriture pour bébés, et envisageons d'abord l'hypothèse selon laquelle tous les clients actuels ou potentiels existent déjà comme personnes au moment du conditionnement du produit. Lorsqu'un producteur veille à la qualité de ses produits et y voit tant une obligation juridique que morale, l'on peut en rendre compte par une préoccupation pour le sort de ses clients. Certains d'entre eux peuvent certes être connus de lui. Mais la plupart d'entre eux sont anonymes (et le resteront). Et pour ceux qui n'ont pas encore acheté ses produits, leur identité est non seule-

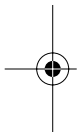
36. Dans ce sens : R. Elliot, « The Rights of Future People », *Journal of Applied Philosophy*, vol. 6(2), 1989, p. 159-169. Pour des positions différentes : N. Fotion & J. Heller (eds.), *Contingent Future Persons. On the Ethics of Deciding Who Will Live, or Not, in the Future*, Dordrecht, Kluwer, 1997.





ment inconnue mais indéfinie au moment du conditionnement. Ce que le producteur sait cependant, c'est qu'en toute probabilité, il aura au moins quelques clients. L'on pourrait considérer que, parmi eux, ceux qui n'achèteront le produit pour la première fois que quelques mois plus tard sont des *clients potentiels* et qu'à ce titre ils possèdent déjà des droits de consommateurs à l'égard du producteur. Mais nul n'est besoin d'une telle construction. Il suffit d'affirmer que quand ils achèteront le produit et *deviendront* ainsi clients, ces personnes *deviendront* titulaires de droits de consommateurs à l'encontre du producteur. Le fait qu'au moment du conditionnement, ces personnes ne soient *pas encore* clientes et ne disposent donc pas en tant que telles de droits de consommateurs n'empêche en rien le producteur d'avoir *dès ce moment-là* des obligations.

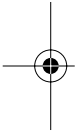
Levons à présent l'hypothèse d'existence de l'ensemble des personnes concernées et revenons au cas initial du producteur suisse et de sa cliente tchèque. Au moment du conditionnement, l'enfant de cette dernière n'est pas encore né, ni même conçu. Recourir au concept de consommateur potentiel pour désigner ce futur enfant est donc prématuré. Peu importe, puisqu'il nous suffit de considérer que les obligations du producteur d'aliments pour bébés au moment du conditionnement sont corrélatives à des droits futurs, à savoir à des droits qui n'existent pas encore, faute de titulaires. Ces droits futurs sont *conditionnels*, ce qui signifie que non seulement leur *exercice* mais aussi leur *existence* est conditionnée à l'existence de leur titulaire. De même qu'une personne n'a de droits en tant que consommateur qu'une fois qu'elle en vient à consommer, nous estimons qu'une personne ne peut être titulaire de droits qu'une fois qu'elle existe. En outre, dans l'exemple où tous les futurs clients existent déjà comme personnes, l'inexistence de ces droits de consommateurs au moment du conditionnement ainsi que la nature inconnue et





indéfinie à ce moment de ces clients futurs n'empêche pas de voir dans leurs droits *futurs* un corrélat adéquat aux obligations *actuelles* du producteur. Il en va de même dans l'exemple de la femme tchèque et de son enfant non-encore conçu. Dans les deux cas, l'on peut adopter le raisonnement suivant : si l'on peut raisonnablement s'attendre à ce qu'il existe dans le futur au moins un certain nombre des titulaires de droits (futurs) et si l'on sait que la violation actuelle de mes obligations engendrera nécessairement ou potentiellement une violation *future* de ces droits *futurs*, la direction temporelle de la causalité permet de renoncer à l'exigence selon laquelle une obligation actuelle devrait nécessairement avoir pour corrélat un droit actuel.

Notons une conséquence théorique étrange, mais acceptable après réflexion, de cette position³⁷. Il se peut très bien que la prise en considération de la violation future d'un droit rende l'existence même de ce droit impossible. Ce serait le cas si l'on est prêt à reconnaître le droit d'un enfant à ne pas naître dans des conditions telles qu'il aura nécessairement une existence indigne. Ce droit n'existerait que si la personne concernée, qui qu'elle soit, venait à exister. Et l'on peut dire que dans un cas où il est permis de s'attendre à ce qu'une action donnée conduise à la conception et à la naissance d'un tel enfant, c'est en référence à un tel droit conditionnel que l'on renoncera alors à poser une telle action. Mais ce faisant, l'on rendra du même coup impossible l'existence du droit futur qui avait servi de référence pour justifier l'obligation présente. Cette conséquence est, semble-t-il, inévitable.



37. Voir Elliot, *op. cit.*, p. 166.

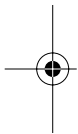




*Non-identité, rattrapage
et obligations à propos des personnes futures*

Les situations dont nous venons de traiter se caractérisent par un chevauchement des générations. Que devient la thèse « obligations présentes/droits futurs » en l'absence d'un tel chevauchement ? En effet, si nous connaissons des sociétés où trois ou quatre générations se chevauchent, il reste malgré tout peu probable pour la plupart d'entre nous que nous soyons contemporains, ne fut-ce que pour quelques années, de nos arrières-petits enfants et au delà. Le chevauchement n'existe donc en pratique que sur quelques générations. Pourtant, l'invocation d'une préoccupation pour les membres des générations futures (et la référence à leurs droits) s'étend bien souvent au-delà de ces deux ou trois générations de descendants. Si notre thèse relative aux droits futurs n'avait de sens que dans le contexte étroit du chevauchement générationnel, il se peut qu'elle n'ait alors qu'un intérêt pratique limité, du moins dans certains domaines, tel celui de l'environnement. N'empêcherait-elle pas en effet de justifier sur base des droits (futurs) des générations futures éloignées une préoccupation pour les déchets nucléaires de très longue vie ou pour les conséquences à très long terme du réchauffement climatique ?

Pour répondre à cette question, il importe de séparer à nouveau deux contextes. D'abord, situons-nous *hors du contexte de non-identité*, par exemple dans le cas du producteur suisse et de la jeune mère tchèque. Imaginons un instant que ce producteur soit un indépendant et qu'il meure après que le produit ait été conditionné et envoyé vers les grandes surfaces de Prague et d'ailleurs, mais aussi avant la conception de l'enfant de Milena. Nous avons postulé qu'il avait bien violé son obligation. Mais au moment où l'enfant existera, et sera donc susceptible d'être titulaire de droits, il sera impossible pour





Milena d'exercer en son nom le droit de son fils à l'encontre du producteur fautif puisqu'il sera décédé³⁸. Si l'inefficacité de l'exercice de tels droits pose dans un tel cas un problème pratique indéniable, il est essentiel de souligner que cette impossibilité d'*exercice* au-delà de l'espace de chevauchement ne remet pas en question (hors contexte de non-identité) la possibilité que des droits futurs puissent *exister* (dans le futur) et constituer effectivement le corrélat d'obligations présentes. Le fait qu'au moment où le droit viendra à existence et pourra ainsi être violé alors même que le titulaire d'obligation est déjà mort ne signifie pas qu'il ne peut y avoir là deux corrélats valables (pour autant que l'on ne soit pas dans un contexte de non-identité). Cela signifie simplement que l'on doit faire face à un d'exercice de ce droit, une fois violé. Ce problème pratique a une solution, comme nous le verrons. Le sens même de droits futurs corrélatifs à des obligations présentes n'est donc pas remis en cause lorsque l'on se trouve hors contexte de non-identité.

Qu'en est-il cependant si l'on se situe cette fois en contexte de non-identité et si en outre le titulaire de l'obligation et le titulaire possible de droits corrélatifs ne sont contemporains à aucun moment ? Nous avons vu en effet que tout acte, abstention ou intention *pré-conceptionnel* qui serait une condition nécessaire à la conception et l'existence de la personne prétendument victime d'un tel acte, abstention ou intention, sera exempt de tout reproche moral (sauf passage sous un seuil de dignité). Dès lors, en contexte de non-identité, si droit il y a par rapport à ce qui aurait dû se passer avant la conception de la personne, il sera très peu souvent violé, vu son faible niveau d'exigence (seuil de

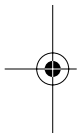
38. Elle pourra certes se retourner contre les héritiers du producteur. Mais dans un cas intergénérationnel où une génération entière souhaiterait revendiquer quelque chose contre la génération précédente, le recours à cette stratégie ne nous apporte rien.





dignité). Si la conception de l'enfant en question intervient après le décès du titulaire d'obligations, il nous faut alors faire face non seulement à un problème d'*exercice* de droit (par la personne future à l'encontre de quelqu'un qui n'existe plus), mais à une difficulté plus fondamentale encore. Dans un tel contexte de non-identité en effet, les seules obligations un peu sérieuses possibles sont des obligations post-conceptionnelles (ou plus généralement post-natales), en ce compris des obligations de rattrapage. Or, sans chevauchement, pas de rattrapage possible. D'aucuns concluront dès lors que l'idée de droits des générations futures au delà de celles avec lesquelles nous serons à un moment donné contemporains n'a que peu de sens vu le grand nombre de nos actions qui relèvent du registre de la non-identité. C'est passer sous silence une possibilité, celle d'une stratégie de transitivité, à coupler avec la stratégie de rattrapage. De quoi s'agit-il ?

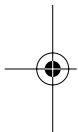
Revenons au cas de Gilles, l'enfant de l'automobiliste. Imaginons que ce même Gilles ait ultérieurement une fille, Carla. Et surtout que le père de Gilles décède avant la conception de Carla, non sans avoir mis en marche une bombe à retardement qui n'explosera qu'à la fin de la vie de cette dernière, bien après la mort de Gilles. Cette bombe dégradera fortement l'environnement sans pour autant rendre la vie des personnes indigne d'être vécue. L'exemple peut sembler fantaisiste mais nos sociétés sont pleines de ce genre de bombes à retardement, si l'on entend par là des actes dont les conséquences négatives sauteront la génération prochaine pour nuire directement à la génération suivante. Songeons par exemple à des fûts de déchets radioactifs ne nécessitant aucun entretien pendant un siècle ou deux avant de commencer à être rongés sérieusement par la corrosion, contraignant les générations futures concernées à des frais importants. Or, puisque cette bombe ne nuit pas directement à Gilles,





ce dernier ne peut semble-t-il pas invoquer ses propres droits au cours de la période de chevauchement pour exiger de son père de la désamorcer. Quant à Carla, la pose de cette bombe est un acte qui par rapport à elle est anté-conceptionnel. Soit la pose de la bombe n'affecte en rien l'identité (numérique) de Carla et il n'y aura alors aucune difficulté à considérer que ses droits futurs seront violés par la pose de cette bombe. Par contre, si l'acte de poser cette bombe nous place du même coup dans un contexte de non-identité par rapport à Carla, nous devons faire face aux difficultés identifiées plus haut. Puisqu'il n'existe pas de chevauchement entre l'existence de Carla et celle de son grand-père, ne sommes-nous pas bloqués ? Nous ne le sommes pas si l'on considère le sort de Carla à travers le prisme des obligations de Gilles à son égard.

En effet, dégrader par avance le sort de Carla, c'est rendre plus difficile pour Gilles l'accomplissement de ses obligations envers Carla. Si la bombe à retardement ne dégrade pas l'environnement de Gilles, mais si elle rend plus coûteux pour Gilles (en coûts de désamorçage par exemple) le transfert par celui-ci d'un environnement non dégradé à Carla, alors il y a un sens *indirect* selon lequel le père de Gilles, en lançant la bombe à retardement contre Carla, dégrade aussi le sort *de Gilles lui-même*. Et ceci vaut aussi pour une bombe qui n'affecterait directement que les enfants de Carla, etc. Via cette stratégie indirecte (ou transitive), il est ainsi possible de rendre compte de l'obligation de ne pas poser des actes affectant négativement le sort de générations éloignées, à travers une violation possible des droits de la génération qui nous suit directement et avec laquelle nous coexistons au moins une partie de notre vie. Le chevauchement permet le rattrapage si nécessaire. Et la transitivité permet de recourir aux droits de la génération qui nous suit directement pour justifier nos obligations non pas *envers* les générations plus éloignées mais *envers la*





*génération qui nous suit à propos de générations éloignées*³⁹. En effet, le droit de Gilles qui est violé par son père poseur de bombe, c'est – en première approximation – celui d'être en mesure de transférer à sa fille un environnement non dégradé par rapport à celui dont il a lui-même bénéficié. Certes, cette bombe engendrera pour Carla un désavantage dont Gilles n'est en rien responsable⁴⁰ et en cela, il n'est en rien moralement *contraint* de supporter le poids de sa compensation lui-même – du moins au titre de la justice commutative, comme nous le verrons⁴¹. Mais cela signifie malgré tout que son père le forcera au pire à transférer *contre son gré* un environnement fortement dégradé par rapport à celui qu'il a reçu, au mieux à consentir des efforts considérables pour assurer un tant soit peu une compensation des désavantages dont Gilles sait que Carla sera victime.

Ainsi, hors contexte de non-identité, les générations futures, même celles avec lesquelles nous ne coexisterons pas, *pourront* avoir des droits (futurs) susceptibles de justifier nos obligations *présentes*. En contexte de non-identité par contre, il n'y a pas envers nous de droits (même futurs) de personnes futures avec lesquelles nous ne coexisterons jamais qui ne seraient pas triviaux, à savoir satisfaits de toute façon (vu le contexte de non-identité). La reconnaissance de droits futurs à de telles personnes ne pose pas à cet égard problème. C'est leur *contenu* qui en pose. Rien ne sert en tout cas d'avoir des droits si peu exigeants qu'en fait ils ne seraient jamais violés, le seul concept de dommage utilisable renvoyant à un seuil de dignité, et la stratégie de rattrapage n'étant pas disponible dans ce cas. Ce sont donc nos obligations *envers* les générations avec lesquelles nous coexistons

39. Nous reviendrons dans le chapitre suivant sur cette distinction « à propos/envers ».

40. Comparez avec la notion de désavantage exogène anticipable *d'origine naturelle cette fois* (chap. 4).

41. Voir chap. 4.





qui justifieront aussi nos obligations *à propos* du sort de générations plus éloignées. Cette stratégie de transitivité est certes indirecte mais elle permet de justifier des obligations significatives par rapport à des personnes futures jusqu'à un horizon temporel infini.

Ce qu'il incombe alors de faire remarquer c'est que des deux défis aux droits des personnes futures (non-existence et non-identité), ce n'est pas le premier qui s'avère le plus lourd de conséquences. Le fait que les personnes futures n'existent pas aujourd'hui ne nous oblige qu'à parler en termes de droits futurs plutôt que de droits présents. Par contre, le défi de la non-identité rend impossible l'existence de droits futurs non-triviaux des personnes avec lesquelles nous ne coexisterons jamais (sauf seuil de dignité dépassé) et nous force alors à exprimer nos intuitions morales en termes d'obligations morales *envers* nos descendants directs (qui auront des droits futurs non-triviaux envers nous) *à propos* des générations qui leurs succéderont et avec lesquelles nous ne coexisterons jamais. C'est un des nombreux ajustements significatifs (parmi d'autres) auxquels nous contrainst le défi inattendu de la non-identité. Et il n'est pas sans conséquences pour ceux par exemple qui souhaitent inscrire les droits des générations à venir dans un texte constitutionnel ⁴².

Soulignons que le fait qu'en contexte de non-identité nous ne puissions avoir d'obligations non-triviales *envers* les membres de générations futures éloignées n'a rien à voir avec l'idée selon laquelle nos proches méritent nécessairement plus d'attention morale de notre part que des étrangers. En d'autres termes, l'on peut très bien

42. Sur ce point : T. Allen, « The Philippine Children's Case : Recognizing Legal Standing for Future Generations », *Georgetown International Environmental Law Review*, vol. 6, 1994, notes 49 sq. ; R. Just, « Intergenerational Standing under the Endangered Species Act : Giving Back the Right to Biodiversity after Lujan v. Defenders of Wildlife », *Tulane Law Review*, vol. 71(2), 1996, notes 88 et 99.



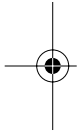


adopter l'approche (impartialiste) selon laquelle une personne aura toujours la même importance morale, quel que soit son éloignement géographique ou temporel par rapport à moi, tout en acceptant l'argument ci-dessus. L'intuition en jeu a exclusivement trait au fait que dans le cas des générations éloignées (mais pas dans celui des peuples géographiquement éloignés), à cet éloignement temporel est associée une absence de chevauchement temporel qui empêche la mise en œuvre d'une stratégie de rattrapage *envers* de telles personnes lorsque l'on se trouve dans un contexte de non-identité.

Un argument a fortiori

Nous nous sommes centrés jusqu'à présent sur deux objections importantes à l'existence d'obligations envers les personnes futures, celle qui insiste sur le fait qu'elles n'existent pas aujourd'hui, et celle qui souligne un autre fait, la dépendance de leur identité par rapport à une proportion significative des actes que d'aucuns prétendraient dommageables envers elles. À ces deux faits (non-existence actuelle et non-identité) sont associées des conséquences normatives que nous avons examiné. Mais nous avons laissé de côté un élément « à décharge », une considération susceptible de renforcer l'idée d'obligations envers les personnes futures. Ici encore, il s'agit d'insister sur un fait : si nous ne sommes pas responsables de l'existence de nos contemporains⁴³, nous sommes en revanche responsables de celle de nos enfants. Or,

43. Mis à part bien sûr ceux que nous aurions sauvés de la mort. Mais comme le lecteur le comprendra rapidement, une telle considération ne saurait être mobilisée ici. En effet, s'agissant d'un argument *a fortiori*, il apparaît peu plausible d'affirmer par exemple qu'un médecin ayant sauvé un de ses patients aurait ultérieurement des obligations morales générales plus intenses à son égard que n'importe quel autre de ses contemporains.

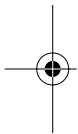




certaines théories de la justice – en particulier les théories égalitaristes sur lesquelles nous reviendrons – nous assignent des obligations envers nos contemporains, dans des cas où nous ne serions en rien responsables de leurs circonstances (ex : obligation de participer au financement des allocations handicapés). N’y a-t-il pas alors un argument « a fortiori » en faveur d’obligations d’autant plus fortes lorsque nous serions responsables de l’existence même des personnes envers lesquelles des obligations existeraient. Un tel argument ne semble pas en mesure d’échapper au problème de la non-identité pour ce qui concerne nos actions pré-conceptionnelles ou conceptionnelles (quasi-)nécessaires à l’existence des personnes concernées. Par contre, cet argument devrait pouvoir renforcer sinon le contenu, du moins l’intensité de nos obligations envers nos enfants pour tout ce qui concerne nos intentions, abstentions ou actes post-conceptionnels sur lesquels porte la stratégie de rattrapage.

Si cet argument « a fortiori » n’est pas dénué d’intérêt, il appelle cependant une double remarque. D’abord, nous ne sommes directement responsables que de l’existence de la génération suivante, et non de celle des générations subséquentes. Cela signifie que si l’intensité de nos obligations envers la génération qui nous suit directement peut en être affectée, il n’en va pas de même de celle de nos obligations envers nos petits-enfants, alors même que le problème de la non-identité est susceptible d’affecter les relations grands-parents/petits-enfants et que la stratégie de rattrapage est elle aussi susceptible de s’appliquer à de telles relations. Un recours à l’argument a fortiori n’affecte donc qu’une partie de nos obligations intergénérationnelles, celles qui nous lient à la génération qui nous suit directement.

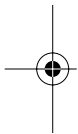
Ensuite, parmi les membres de la génération suivante, nous ne sommes responsables que de l’existence de nos propres enfants. Cela signifie que nos enfants





biologiques auront un statut particulier par rapport à d'autres enfants de la même génération. Imaginons que nous distinguons parmi les membres de la génération suivante ceux que nous avons engendré (enfants biologiques) et ceux dont l'existence (du moins la conception et la naissance) n'est en rien le fruit de notre responsabilité. Et imaginons que nous poursuivions en estimant qu'en raison de notre responsabilité par rapport à leur existence, nous ayons envers nos propres enfants une responsabilité d'une *intensité* particulière. Nous entendons par là que nos obligations envers nos propres enfants peuvent être justifiées à *deux titres* différents, plutôt qu'à un seul : comme des obligations envers n'importe quel autre être humain (tout enfant), mais aussi comme les obligations d'un acteur envers les conséquences de ses actes (notre enfant).

Que nos obligations parentales puissent ainsi être justifiées à deux titres implique-t-il nécessairement une modification de leur *contenu* ? Si tel était le cas, il y aurait lieu de considérer que nos obligations (intergénérationnelles) envers nos enfants puissent être plus importantes que celles (intra-générationnelles) qui s'imposent à nous à l'égard de nos contemporains. Ceci conduirait au primat de la justice intergénérationnelle sur la justice intragénérationnelle. Il en résulterait aussi que nos enfants biologiques méritent de recevoir plus de notre part que les autres enfants que nous n'avons pas engendré. Par exemple, des enfants dont les parents bénéficient de circonstances socio-économiques extrêmement désavantageuses auraient à subir les conséquences de tels désavantages sans qu'il n'y ait là rien à redire du point de vue de la justice. Une telle division des tâches ("chacun s'occupe en priorité de ses propres enfants"), correspond effectivement à la pratique de la plupart des parents, même si son impact est atténué dans certains pays par l'existence d'allocations familiales plus ou moins décentes. Si elle peut reposer en partie sur



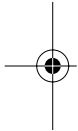


l'argument a fortiori, une telle pratique semble pourtant difficile à justifier au regard de l'idée d'égal respect entre les personnes. Ainsi, à trop vouloir insister sur l'argument a fortiori, on court le risque de violer l'exigence d'impartialité et d'égal respect.

*
**

Le défi de la non-identité a des implications extrêmement étendues, déroutantes et diverses. Il nous force à réexaminer le type d'arguments invoqués dans des pans entiers du champ moral : clonage, polygamie, choix du sexe de l'enfant, âge optimal de reproduction, surpopulation, déchets nucléaires à vie très longue... Ce que nous nous sommes attachés à montrer ici, ce sont quelques-unes des implications essentielles de ce défi pour la théorie de la justice intergénérationnelle. D'une part, si le défi de la non-identité ne touche pas tous ceux de nos actes qui ont un impact sur le futur, il en affecte cependant un nombre très significatif. D'autre part, une fois dans un contexte de non-identité, lorsque l'on passe de cas tels que ceux de Lionel, l'enfant trisomique (exemple paradigmatique) à d'autres tels que celui de Gilles et de son père automobiliste, la solution de solidarité proposée pour le premier doit être remplacée par la stratégie de rattrapage dans le second. La non-identité n'exclut donc en rien que nous ayons des obligations significatives *envers nos descendants directs*. Il n'en va pas de même en ce qui concerne des générations futures plus éloignées.

Cela réduit-il pour autant le champ d'une théorie de la justice entre les générations ? Non, si l'on est prêt à coupler la stratégie de rattrapage avec une approche transitive. Pour cette dernière, nos obligations relatives aux générations futures *éloignées* ne sont pas à strictement parler des obligations *envers* elles. Elles doivent être conçues comme des obligations *envers* la



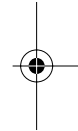
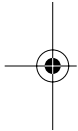


génération qui nous suit directement à *propos* des générations suivantes à laquelle cette génération donnera elle-même naissance. Nous ne nous intéresserons dès lors qu'au contenu des obligations morales qui sont les nôtres envers *la génération qui nous suit directement*, étant entendu qu'au sein de ces obligations figure celle de permettre à la génération qui nous suit directement d'être en mesure de satisfaire les mêmes obligations envers la génération qui lui succèdera directement... et ainsi de suite. Même indirecte, cette stratégie nous autorise malgré tout à défendre l'idée importante selon laquelle notre inquiétude pour le futur peut bel et bien être interprétée – malgré le problème de non-identité – comme une préoccupation *de justice*⁴⁴. Certes, un souci de justice envers les seules générations qui seront – ne fût-ce qu'un court instant – nos contemporaines. Mais un souci de justice malgré tout.

Avant d'examiner en quoi consistent nos obligations envers la génération suivante, tournons-nous vers le passé afin de déterminer si une préoccupation pour les générations *passées* peut affecter tant le champ d'application que le contenu d'une théorie de la justice intergénérationnelle.

44. Contra : R. Dworkin, *Life's Dominion, An Argument about Abortion and Euthanasia*, Londres, Harper-Collins, 1993, p. 77 : « Notre préoccupation pour les générations futures n'est pas du tout une question de justice, mais de sentiment instinctif que l'épanouissement humain et la survie de l'humanité revêtent une importance sacrée » (notre traduction). Voir *infra* chap. 5, note _____. Et *The Environment*, Oxford, Oxford University Press, 2001.







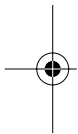
Chapitre 2

Et si nous avions des obligations envers les morts ?

Nous avons relevé les défis auxquels il faut faire face lorsque l'on tente de démontrer la possibilité même d'obligations envers les personnes futures. Qu'en est-il cependant de la place des personnes aujourd'hui décédées dans le cadre d'une telle théorie ? Faut-il suivre Jacques Derrida lorsqu'il affirme qu'« [...] aucune éthique, aucune politique, révolutionnaire ou non, ne paraît possible et pensable et *juste*, qui ne reconnaisse à son principe le respect pour ces autres qui ne sont plus ou pour ces autres qui ne sont pas encore là, *présentement vivants*, qu'ils soient déjà morts ou qu'ils ne soient pas encore nés »¹ ? Si nous devions un tel respect aux morts, cela se traduirait par des obligations morales, ce qui aurait potentiellement deux types de conséquences.

D'une part, cela signifierait une extension du domaine de la justice entre les générations dans le passé au-delà de la période de chevauchement entre générations. D'autre part, l'existence d'obligations envers les générations précédentes peut affecter tant l'existence que la nature et l'ampleur de nos obligations envers les générations futures. En effet, selon certaines théories – en particulier

1. J. Derrida, *Spectres de Marx. L'État de la dette, le travail du deuil et la nouvelle Internationale*, Paris, Galilée, 1993, p. 15.





celle de la réciprocité indirecte sur laquelle nous reviendrons – l'existence même d'obligations envers la génération suivante est suspendue à celle d'obligations envers la (ou les) précédente(s). En outre, le respect que méritent les morts pourrait inclure la prise en compte de leurs volontés, particulièrement celles ayant trait à ce que nous devrions transmettre à nos descendants (leurs petits enfants). Il ne fait aucun doute que les travailleurs morts dans les charbonnages ou sur les pyramides, que ceux qui ont sacrifié leur vie à lutter contre des dictateurs ou investi leur temps dans des recherches qui ne portèrent leurs fruits que bien après leur mort, aient souhaité que leurs efforts n'aient pas été vains. Mais autre chose est de déterminer si la justice requiert une prise en considération de tels souhaits. Si la réponse était positive, l'aphorisme de René Char selon laquelle « notre héritage n'est précédé d'aucun testament »² serait alors doublement discutable, non seulement au plan factuel, mais aussi au plan normatif. Enfin, allouer des ressources à des tâches justifiées principalement par nos obligations envers les morts (construction de mausolées, entretien de cimetières, célébrations commémoratives...) réduit d'autant les ressources disponibles pour répondre aux besoins de nos contemporains et de nos descendants. Cela démontre à souhait l'importance, du point de vue de nos obligations envers le futur cette fois, de la question abordée dans ce second chapitre³.

D'aucuns seront probablement gênés par la nature quelque peu abrupte de la question qui constitue le titre du présent chapitre. Pourtant, nombre d'entre nous, même dans des sociétés relativement sécularisées, conçoivent les devoirs envers les morts comme des obligations morales parmi les plus fermes, du moins lors-

2. R. Char, *Feuillets d'Hypnos*, in *Œuvres complètes*, Paris, Gallimard, 1983, aphorisme 62.

3. Notons en outre que le statut des morts peut affecter la nature de nos obligations au titre de la justice *trans-générationnelle*.





qu'il s'agit de morts qui nous sont relativement proches. L'utilisation de cadavres à des fins pédagogiques, que ce soit par des futurs urgentistes⁴ ou pour le grand public, celle de corps d'enfants dans des tests visant à améliorer la sécurité des automobiles⁵, ou celle d'organes cadavériques à des fins de transplantation, ne manquent jamais de susciter des débats éthiques. Les réactions varient selon que l'usage concerné est ou non considéré comme directement ou indirectement vital, selon que le défunt a ou non exprimé son consentement à de tels usages avant sa mort, ou encore selon le degré d'atteinte à l'intégrité physique du cadavre. Le prélèvement d'un échantillon d'ADN sur le corps d'Yves Montand n'était peut-être pas une atteinte majeure à son intégrité physique, mais était certainement contraire à la volonté exprimée avant sa mort. Et il ne s'agissait pas pour Aurore Drossard qui prétendait être sa fille d'une question de vie ou de mort (recherche de paternité biologique)⁶. Certes, l'Allemand von Hagens semble avoir obtenu le consentement ante-mortem des personnes dont il a « plastiné » le corps, mais leur utilisation à des fins muséologiques ne satisfait pas, selon certains, l'exigence de respect dû aux morts⁷.

4. K. Iserson, « Postmortem procedures in the emergency department : using the recently dead to practise and teach », *Journal of Medical Ethics*, 1993, vol. 19, p. 92-98.

5. P. Galinier, « Des cadavres d'enfants utilisés pour des tests de sécurité automobile », *Le Monde*, 21 avril 1998, p. 30.

6. Sur l'affaire Montand : P. Verdier, « Oui, la quête d'Aurore Drossard est légitime », *Le Monde*, 15 novembre 1997, p. 17 ; C. Prieur, « Le corps d'Yves Montand exhumé pour recherche génétique en paternité », *Le Monde*, 12 mars 1998, p. 8. Sur un problème proche (implantation posthume de sperme d'un défunt) : T. Murphy, « Sperm Harvesting and Post-Mortem Fatherhood », *Bioethics*, 1995, vol. 9 (5), p. 380-398.

7. J.-P. Stroobants, « Les cadavres éternels du professeur Gunter von Hagens », *Le Monde*, 11-12 novembre 2001, p. 28. La plastination est une technique de préservation des corps consistant à substituer des polymères à l'eau et aux lipides présents dans les tissus biologiques.





Nos obligations morales envers les morts ne se limiteraient d'ailleurs en rien au respect de leur intégrité corporelle⁸. Leur réputation, leur vie privée, voire l'égalité⁹ entre les défunts font souvent aussi l'objet de notre préoccupation morale, ce qui est parfois clairement relayée par nos systèmes juridiques¹⁰. Ces obligations soulèvent une question philosophique : à quelles conditions les justifications généralement invoquées en faveur de certaines obligations morales envers les vivants (intégrité physique, autonomie de la personne, respect de l'image...) continuent-elles à valoir une fois que cette personne est décédée ? Et si ces justifications traditionnelles ne sont pas valides, sur quels arguments alternatifs fonder des obligations morales que nombre d'entre nous ne seraient pas prêts à abandonner ? Plutôt qu'à définir le contenu de nos obligations envers les morts, c'est de leur possibilité même que nous discuterons ici.

Pourquoi douter de la possibilité de justifier des obligations morales envers les morts ? Si l'on estime qu'une obligation morale n'a de sens que si sa violation est susceptible d'engendrer un dommage – ce que nous avons défendu dans le chapitre précédent –, si l'on considère en outre que l'on ne peut subir de dommage que si l'on existe, et si l'on postule enfin que les morts n'existent pas – en un sens moralement pertinent du moins –, alors nous ne saurions être titulaires d'obligations morales envers les morts puisqu'ils n'existent pas et ne sauraient dès lors subir de dommage.

8. Voir aussi J. Feinberg, « The Mistreatment of Dead Bodies », *The Hastings Center Reports*, vol. 15 (1), p. 31-37.

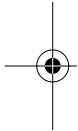
9. M. Silber, « En Espagne, les morts ne sont toujours pas égaux », *Le Monde*, 10 juillet 2000, p. 15.

10. Voir par exemple : Loi finnoise de 1999 sur la transparence gouvernementale, sect. 31, par. 2, www.om.fi/1184.htm (période posthume de 50 années de secret en vue de la protection de la vie privée du défunt).





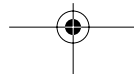
Sommes-nous contraints d'accepter les conclusions d'un tel argument, avec ce qu'il implique pour une théorie de la justice entre générations ? C'est ce que nous allons déterminer. D'abord, nous envisagerons des stratégies latérales qui, tout en acceptant la conclusion de l'argument précité (« nous n'avons pas d'obligations envers les morts »), considèrent que ce que nous prenons pour des obligations morales résultant d'une préoccupation pour les morts eux-mêmes sont en réalité des obligations morales qui trouvent leur justification ailleurs (sect. I). Ensuite, nous examinerons la stratégie frontale défendue principalement par Joël Feinberg, un philosophe américain, qui consiste à révoquer la conclusion de l'argument tout en acceptant une de ses prémisses essentielles, celle selon laquelle les morts n'existent pas – en un sens moralement pertinent du moins (sect. II). Enfin, nous aborderons l'hypothèse selon laquelle les morts existent effectivement en un sens moralement pertinent (sect. III).



I

Des obligations à *propos* des morts ?

La première stratégie admet de tels devoirs moraux en les considérant comme des obligations à *propos* plutôt qu'*envers* les morts, de la même façon que nous avons estimé pouvoir être titulaires, dans le domaine de nos devoirs orientés vers les personnes futures avec lesquelles il n'y aura pas de chevauchement, d'obligations *envers* les générations avec lesquelles nous coexisterons – ne fut-ce que peu de temps – à *propos* des générations subséquentes. Alors que l'expression « envers » renvoie ici au destinataire de l'obligation, les mots « à





propos » réfèrent à son objet. Nous n'avons pas de devoirs envers une statue. Mais nous sommes certainement susceptibles d'en avoir à *propos* de cette statue *envers* une personne déterminée ou envers la société en général. Pensons par exemple à une obligation de non-dégradation. Examinons donc trois versions de cette stratégie latérale qui tente de justifier nos obligations autrement que comme des obligations *envers* eux.

La stipulation pour autrui

Tout d'abord, n'est-il pas possible de réinterpréter toute promesse faite à un mort comme une promesse indirecte à un tiers survivant une fois le bénéficiaire initial décédé ? En d'autres termes, toute promesse d'accomplissement d'un acte déterminé faite à un futur défunt serait ainsi *ab initio* une promesse directe envers un tiers qui – par hypothèse – survivrait à la mort du défunt. Ainsi, Joan Callahan, philosophe et féministe américaine, défend-elle l'idée selon laquelle « les personnes ont le droit de disposer de leur propriété comme bon leur semble. Dans la mesure où une telle disposition est appelée à prendre place après la mort d'une personne, nous avons une véritable obligation morale. Mais cette obligation existe envers leurs héritiers. En d'autres termes, en rédigeant ses dernières volontés (ou en faisant un testament), l'individu génère un titre qui prendra effet à son décès. Mais, insistons-y, cette obligation n'est pas dirigée vers lui ; elle est adressée à ses héritiers¹¹. »

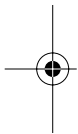
Cette stratégie est susceptible de rendre compte d'un certain nombre de cas réels. Il n'en reste pas moins que dans les faits, de nombreuses situations qui ne

11. J. Callahan, « On Harming the Dead », *Ethics*, vol. 97 (2), 1987, p. 341-352 (p. 351).





répondent en rien aux conditions postulées par ce qu'il faut qualifier de « stipulation pour autrui », à savoir qu'une personne (le promettant) se soit engagée envers une autre (le stipulant) à faire bénéficier une troisième de ses services (le tiers bénéficiaire). Certes, la position morale selon laquelle toute personne *devrait* voir une autre personne succéder à ses droits (moraux) après sa mort (même s'il s'agit d'un héritier par défaut tel que l'État) peut se justifier. Elle permettrait de couvrir tous les cas où la promesse obtenue sur le lit de mort ne postule pas *explicitement* l'implication d'un tiers. Mais elle omettrait au moins un cas : celui où le promettant est l'héritier lui-même et s'est engagé envers le défunt à accomplir un acte qui ne concernerait par hypothèse aucun tiers, tel celui de cultiver en secret un don pour la musique. Dans un tel cas, comment l'héritier pourrait-il être contraint moralement à tenir la promesse faite au défunt, sans considérer l'idée d'une obligation morale *envers* le défunt lui-même ? Ainsi, si elle peut rendre compte de certains cas, la stratégie de la stipulation pour autrui est au mieux incomplète, au pire trompeuse quant à la manière dont de nombreuses personnes comprennent effectivement la nature de leurs obligations envers les morts, même dans les situations où des tiers survivants sont effectivement impliqués.



Prophylaxie morale

Un second type de stratégie latérale est illustré par l'argument suivant de Carl Wellman, spécialiste de la philosophie morale et juridique : « La confiance et la tromperie sont [...] des facteurs de sociabilité qui, entre autre, font de la fidélité aux promesses et de la non-tenue des promesses des raisons morales. Ces raisons sont fondées dans le droit du défunt à ce que le promettant agisse tel qu'il l'avait promis. Et bien que ce droit





et cette personne n'existent plus, les raisons morales subsistent et continuent à fonder le devoir survivant du promettant. Elles continuent à exister parce qu'elles constituent essentiellement des raisons sociales pertinentes non seulement pour l'individu titulaire de droits qui est décédé, mais aussi pour le titulaire d'obligation qui lui a survécu et pour tous ceux qui continuent à être en société avec lui ou elle ¹². »

Pourtant, pour donner sens à cette thèse, on est contraint d'y voir une justification du respect d'une promesse faite à une personne aujourd'hui défunte, qui prenne appui sur les intérêts de ceux qui sont vivants aujourd'hui. Wellman semble en effet recourir ici à l'idée selon laquelle puisqu'il est bon que les vivants tiennent leurs promesses entre eux, il est nécessaire également qu'ils le fassent avec les morts ¹³. Afin d'éclairer la nature précise de cet argument, qualifions-le de *prophylactique*. Une stratégie analogue existe dans le domaine de nos obligations envers les animaux. Thomas d'Aquin et Kant ont en effet défendu la position selon laquelle il est moralement inacceptable de traiter les animaux avec cruauté, parce que celle-ci risquerait de s'étendre (par contagion) au domaine des relations entre humains. Plus on est cruel avec les animaux, plus on risque de l'être avec les hommes ¹⁴. Un tel argument repose sur une prémisse empirique (psychologique) dont la validité générale est douteuse. En effet, dans certains cas, la violence envers les animaux peut au contraire

12. C. Wellman, *Real Rights*, New York-Oxford, Oxford University Press, 1995, p. 156 (notre traduction).

13. Peu importe d'ailleurs qu'on exprime en termes conséquentialistes (« il est bon que le nombre de promesses tenues soit maximisé ») ou non-conséquentialistes (« tu tiendras tes promesses quelles que soient les circonstances »).

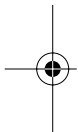
14. A. Broadie et E. Pybus, « Kant's Treatment of Animals », *Philosophy*, vol. 49, 1974, p. 375 sq. Pour une utilisation de cet argument dans le cas de l'avortement et de l'infanticide : S. Benn, « Abortion, Infanticide, and Respect for Persons », in J. Feinberg, ed., *The Problem of Abortion* (2^e éd.), Belmont CA, Wadsworth, 1983, p. 135-144.





constituer un exutoire et préserver ainsi des êtres humains d'en être victimes. Mais surtout, l'argument prophylactique pose problème sur le plan normatif. Il étend en effet à une catégorie (ici les animaux, là les morts) les protections dont bénéficie une autre catégorie (ici les êtres humains, là les (humains) vivants). Or, cette extension s'effectue, non pas en raison du fait que l'on considérerait les animaux (ou les morts) aussi comme des fins (et pas seulement comme des moyens), mais bien en raison de risques d'atteinte indirecte à l'intérêt d'êtres humains (ou d'être humains vivants) dont l'appartenance au « règne des fins » (et pas seulement des moyens) ne serait pas contestée.

L'argument prophylactique est aisément susceptible de réduction à l'absurde. En effet, si casser une pierre peut nous inciter à brutaliser un enfant et si briser une promesse faite à un chat (supposons qu'un tel acte ait du sens) peut nous conduire en pratique à en faire de même envers un homme, l'on imagine facilement jusqu'où l'argument peut nous mener, à supposer que sa prémisse empirique (psychologique) soit justifiée. En outre, une fois encore, une telle analyse de nos obligations morales de tenir nos promesses envers les morts ne reflète en rien les raisons pour lesquelles, en fait, nous nous sentons moralement tenus à de telles promesses. C'est que le sens de forte obligation morale attaché par beaucoup d'entre nous à une promesse faite sur un lit de mort s'accommode difficilement d'un argument qui en réduirait la signification à un seul risque de contagion aux dépens d'être vivants qui – contrairement au défunt selon cette vision – auraient une importance morale.



*L'intérêt de tous*

Aux problèmes propres que soulèvent les arguments de la *stipulation pour autrui* (Callahan) et du *risque de contagion comportementale* (Wellman) s'ajoute une difficulté commune : ce qui nous pousse à tenir nos promesses envers les morts, c'est l'idée que la personne décédée est la véritable destinataire de cette obligation. Qu'en est-il de la troisième stratégie latérale défendue cette fois par Ernest Partridge¹⁵ ? Pour ce philosophe environnemental californien, auteur de travaux sur nos obligations envers le futur, il est *dans notre intérêt à tous en tant que vivants* que notre réputation ne soit pas salie après notre mort : « Étant donné que les vivants ont des attentes et se préoccupent de ce que leurs volontés soient respectées, ils ont aussi intérêt à respecter la volonté des défunts. Autrement dit, il est dans l'intérêt des vivants (par préoccupation pour leurs propres intérêts posthumes à venir) qu'ils préservent les institutions stables et justes qui ont garanti [...] les vœux exprimés au cours de leur vie par ceux qui sont aujourd'hui défunts¹⁶. »

Mais le fait que nous aimerions, une fois morts, que nos volontés soient suivies implique-t-il que si elles ne l'étaient pas, il y aurait violation d'une obligation morale, et en particulier que nous subirions alors un dommage en tant que défunts ? Et comment défendre une telle théorie auprès de quelqu'un qui, tirant les conséquences de sa position métaphysique selon laquelle les morts n'existent pas en un sens qui ait une quelconque importance sur le plan moral, serait tout à fait indifférent à ce qui se passerait après sa propre mort, mais aussi après celle d'autrui ? La proposition empirique faite par Par-

15. E. Partridge, « Posthumous Interests and Posthumous Respect », *Ethics*, vol. 91 (2), 1981, p. 243-264 (spécialement p. 245).

16. *Ibid.*, p. 261.





tridge (« il est dans l'intérêt de tous les vivants... ») est donc doublement problématique. Au plan normatif, il n'en découle pas nécessairement une obligation morale. Au plan empirique, certains conçoivent effectivement que leur intérêt bien compris n'est en rien concerné, vu leur indifférence par rapport à leur sort posthume.

Ces trois théories (Callahan, Wellman, Partridge) n'épuisent probablement pas le champ des justifications latérales possibles à nos obligations à propos des morts. Mais, outre des difficultés internes, elles semblent être incapables de rendre compte tant de la *signification* que de la *force* que nous attachons le plus souvent à nos obligations envers les morts. Briser une promesse faite au chevet d'un mourant est souvent perçu comme bien plus grave que de ne pas tenir une promesse envers un autre vivant. L'on ne peut cependant s'empêcher de penser qu'une telle force a un lien avec le fait que c'est bien de cette personne aujourd'hui défunte que l'on s'y préoccupe, et non pas de l'impact de la violation sur des tiers (Wellman, Callahan) ou éventuellement sur nous-mêmes (Partridge). Feinberg va d'ailleurs jusqu'à affirmer que de telles approches seraient aussi *absurdes* en ce qu'elles postuleraient une discontinuité du statut moral de nos promesses. Il écrit ainsi qu'« il est absurde de penser qu'une fois qu'une personne est décédée, le statut d'une promesse non tenue qui lui fut faite lorsqu'elle était encore en vie cesse soudain d'être celui d'une injustice sérieuse envers une victime, et devient plutôt un simple dommage public diffus¹⁷ ». Il nous incombe dès lors de vérifier à quelles conditions une analyse de la violation d'une promesse faite sur un lit de mort en termes d'« injustice sérieuse envers une victime » peut échapper à un tel risque d'absurdité.

17. J. Feinberg, *The Moral Limits of the Criminal Law. Vol. 1 : Harm to Others*, Oxford/New-York, Oxford University Press, 1984, p. 95 (notre traduction).





II

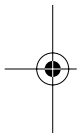
Des dommages (pré-)posthumes ?

Les stratégies latérales sont insatisfaisantes, nous venons de le voir. Il peut dès lors sembler nécessaire d'analyser nos obligations ayant trait aux défunts comme des obligations *envers* ces défunts eux-mêmes, tout en maintenant l'idée selon laquelle les morts n'existent pas en un sens moralement pertinent. La présente section vise à vérifier à quelles conditions il serait possible de défendre l'idée selon laquelle les morts peuvent subir des dommages malgré le fait qu'ils n'existent pas.

Pas de dommage sans expérience ?

Pourquoi ne saurait-il y avoir dommage sans existence d'une victime ? Nous avons déjà souligné que le concept de dommage futur était parfaitement en mesure de justifier des obligations actuelles envers ces victimes *futures*, du moins si l'action concernée n'est pas sujette au défi de la non-identité ou, le cas échéant, si la victime future de l'action présente est à un moment donné de l'histoire, contemporaine de son bourreau. Ici, cependant, nous avons affaire à des victimes supposées qui appartiennent au passé.

Or, il y a deux manières possibles d'expliquer pourquoi l'existence serait une condition de possibilité de la dommageabilité. La première y verrait une relation *directe* entre existence et dommageabilité ; la seconde, une relation indirecte, médiée par un lien entre *expérience* et existence. Si nous adoptons la première hypothèse, il apparaît d'emblée impossible de poursuivre notre chemin. Postuler à la fois la non-existence des morts et la nécessité de justifier toute obligation morale





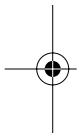
par la possibilité d'un dommage en cas de violation, rendrait impossible l'idée selon laquelle l'on aurait des obligations envers les morts. Qu'en est-il cependant de la seconde manière ? Ne peut-on tenter de faire droit à l'intuition déjà identifiée par Aristote selon laquelle « on croit, en effet, d'ordinaire que pour l'homme une fois mort il existe encore quelque bien et quelque mal, *tout comme chez l'homme vivant qui n'en aurait pas conscience*, dans le cas par exemple des honneurs ou des disgrâces qui affectent les enfants ou en général les descendants, leurs succès ou leurs revers »¹⁸ ?

Postulons donc, pour les besoins du présent raisonnement, que l'unique raison (réductionnisme) pour laquelle l'existence d'une personne conditionne sa capacité à subir un dommage a trait au lien supposé entre exister et capacité à faire l'expérience de quelque chose (expérientialisme)¹⁹. Si nous étions en mesure de rejeter l'expérientialisme (« pas de dommage sans expérience »), nous défendrions alors la possibilité de dommages sans expérience, ce qui serait une condition certes non suffisante, mais bien nécessaire à la possibilité de dommages posthumes. Si nous pouvions en outre admettre le postulat réductionniste selon lequel ce lien existence-expérience est *l'unique* raison pour laquelle l'existence est une condition nécessaire à notre capacité de subir un dommage, le rejet de l'expérientialisme lèverait dès lors une objection décisive à la possibilité de dommages posthumes.

Afin de rejeter la thèse expérientialiste selon laquelle subir un dommage présuppose la capacité d'en faire l'expérience, renvoyons tout d'abord à l'idée selon laquelle il n'est pas *suffisant* de faire des expériences

18. Aristote, *Éthique à Nicomaque* (introd., notes et index : J. Tricot), Paris, Vrin, 1983, p. 71-72 (I- 11) (nos italiques).

19. Voir par exemple H. Silverstein, « The Evil of Death », *Journal of Philosophy*, vol. 77 (7), 1980, p. 414.





positives pour avoir une vie que l'on considère comme réussie, même le fait de subir des expériences négatives peut suffire à ruiner une vie. La machine à expérience de Nozick – à savoir l'hypothèse où l'on se verrait proposer un branchement permanent sur une machine ne générant que des états de plaisir – fournirait une situation hypothétique tout à fait appropriée pour rendre cette idée palpable²⁰. Pourtant, l'idée de machine à expérience n'est pas décisive pour notre propos. Elle peut en effet être interprétée d'au moins deux manières. L'interprétation la plus plausible consiste à dire que faire l'expérience de quelque chose ne suffit pas si ce quelque chose n'est pas une réalité *indépendante* qui en quelque sorte justifierait le sentiment positif dont nous faisons l'expérience (« des illusions ne sauraient suffire »). Qu'il y ait des objets d'expérience dont l'existence indépendante importe n'implique pas nécessairement cependant – seconde interprétation possible – que de tels objets soient en mesure de conférer à ma vie un bénéfice ou de lui faire subir un dommage *sans* qu'ils doivent passer par le prisme de mon expérience. Une chose est de dire qu'il ne suffit pas que je sois bercé d'illusions pour que ma vie soit effectivement réussie. Une autre est de considérer que ma vie puisse être réussie sans même que je m'en sois rendu compte. Une autre encore consiste à affirmer qu'une vie ne peut être effectivement réussie que si j'en ai à la fois conscience (expérience) et que cette conscience d'une réussite est justifiée (caractère non illusoire).

Ainsi donc, l'on pourrait s'accorder avec Nozick pour voir dans la machine à expérience une réduction à l'absurde d'une approche strictement hédoniste (les expériences de plaisir sont *la seule chose nécessaire* à une vie réussie) sans pour autant y voir un rejet de l'expérientialisme (pas de dommage ou de bénéfice

20. R. Nozick, *Anarchy, State and Utopia*, op. cit., p. 42-45 ; voir aussi M. Slote, *Goods and Virtues*, Oxford, Clarendon Press, 1983, p. 14.





sans expérience). En somme, l'indépendance des objets d'expérience (leur caractère non virtuel) ne signifie pas nécessairement qu'une expérience de ces objets ne soit pas nécessaire. En d'autres termes, si le seul fait d'avoir des expériences positives est *insuffisant* pour que notre vie soit bonne, il n'en découle pas pour autant que les objets nécessaires à une telle vie bonne ne doivent pas passer par le prisme de l'expérience pour rendre notre vie bonne²¹. Et il en va de même pour les objets d'expérience qui porteraient ombrage au succès de nos existences. La thèse « pas de dommages sans expérience » peut dès lors subsister, même pour ceux qui estiment que l'existence que leur offre la machine à expérience de Nozick ne correspond pas à l'idée qu'ils se font d'une existence réussie.

Si l'hypothèse de la machine à expérience ne suffit pas à réfuter par l'absurde la thèse expérientialiste, il est néanmoins possible de tester l'acceptabilité de cette dernière en s'attachant au cas de la *tromperie*. Pensons à quelqu'un qui a été trompé par son conjoint durant toute sa vie et qui meurt sans l'avoir jamais su. Si l'on postule que cette personne aurait préféré n'être pas trompée, on peut certainement affirmer que cette préférence n'a pas été satisfaite, même si la personne n'en a rien su. La possibilité qu'une personne subisse un dommage suite à la frustration d'une de ses préférences, même si elle l'ignore totalement, présuppose une distinction entre satisfaction d'une *préférence* et satisfaction d'une *personne*²². Qu'une préférence soit objectivement

21. Voir Ch. Larmore. *Patterns of Moral Complexity*, Cambridge, Cambridge University Press, 1987, p. 49.

22. Voir L. Lomasky, *Persons, Rights, and the Moral Community*, New York, Oxford University Press, 1987, p. 214. Mentionnons aussi le cas des comateux qui peuvent certainement subir des dommages sans se rendre compte de rien. Comparez avec la distinction effectuée par plusieurs auteurs entre « fulfilment » d'une préférence et « satisfaction » d'une préférence : Partridge, *op. cit.*, p. 246 ; Lomasky, *op. cit.*, p. 214-215.





satisfaite, c'est-à-dire que son objet vienne à exister, n'implique pas nécessairement que son titulaire en tire une quelconque satisfaction subjective, au sens psychologique. C'est que le terme « satisfaction » revêt dans ces deux occurrences un sens différent. Ce dont il s'agit dans le second cas, c'est de « l'expérience plaisante de contentement et de gratification qui apparaît normalement dans l'esprit de la personne désirante lorsqu'elle pense que son désir a été accompli »²³. Ce découplage permet ainsi de rendre compte de certaines formes de déception : la satisfaction d'une préférence (une préférence d'achat par exemple) peut très bien laisser son titulaire insatisfait, parce que la satisfaction attendue de l'objet de cette préférence n'est pas au rendez-vous. On peut aussi être satisfait en raison de l'illusion selon laquelle notre préférence aurait été satisfaite, alors même que cette dernière ne le serait pas. La satisfaction d'une préférence additionnelle ne semble donc ni nécessaire, ni suffisante à l'accroissement de la satisfaction de son titulaire.

Si l'on admet que, comme la frustration d'une préférence, la violation d'une promesse obtenue peut causer dommage à une personne, alors même qu'elle ne laisserait en rien cette personne psychologiquement plus insatisfaite qu'elle ne l'était antérieurement, il est alors possible de considérer que dans le cas de la tromperie par autrui mentionné ci-dessus, il y a bien eu dommage sans expérience, ce qui présupposerait un rejet de l'expérientialisme²⁴. On admettrait ainsi la possibilité de *dommages* « *inexpérimentés* »²⁵. Si, pour les besoins de

23. J. Feinberg, « Harm and Self-Interest », in Hacker, P. & J. Raz, *Law, Morality, and Society. Essays in Honour of H.L.A. Hart*, Oxford, Clarendon Press, 1977, p. 302.

24. Voir par exemple Th. Nagel, *Mortal Questions*, Cambridge : Cambridge University Press, 1979, p. 6. Comparez avec Partridge, *op. cit.*, p. 251-252.

25. Cf. Partridge, *op. cit.*, p. 250.





ET SI NOUS AVIONS DES OBLIGATIONS...

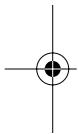
123

l'argument, l'on se tient en outre à la prémisse réductionniste, il paraît alors difficile d'échapper à la conclusion selon laquelle des *dommages posthumes* seraient concevables, ou du moins que des actions posthumes pourraient causer dommage au défunt. Pourtant, nous allons voir qu'une telle proposition doit faire face à des objections additionnelles sérieuses.

L'hypothèse des propriétés posthumes

À supposer que l'on n'exige pas que la personne existe au moment où l'action dommageable qu'elle subit a lieu, à tout le moins faut-il que ce dommage *ait prise sur quelque chose*. Il nous faut un point de contact. Si l'on veut défendre la possibilité de dommages posthumes ou du moins de dommages trouvant leur source dans des événements posthumes, il est donc nécessaire de donner corps à l'idée selon laquelle, même si je n'existe pas après ma mort, quelque chose de moralement pertinent survivrait à ma mort, permettant ainsi de raccrocher indirectement le dommage posthume à ma personne. Deux voies peuvent être empruntées.

Soit, l'on accorde une pertinence morale au fait suivant : même si je suis mort, je continue à exister non pas au sens d'être vivant, mais certainement en tant que *fait (du passé)*. Et il est clair que des événements posthumes sont en mesure de modifier ce que je suis (mais pas ce que j'ai été). Ainsi, si je suis président d'un État et que je meurs en plein mandat, il est clair qu'au moment de ma mort, je suis/j'étais le dernier président de cet État. Mais une fois le président suivant en place, il ne sera plus vrai que je *suis* le dernier président de cet État, même si au moment de ma mort je l'*étais*. Il y a donc un sens dans lequel des faits postérieurs à ma mort modifient – de façon *non-réelle* – ce que je suis en tant que fait passé. Cependant, mon existence posthume





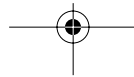
comme fait passé semble difficilement pouvoir offrir un point d'ancrage moralement pertinent pour la notion de *dommage posthume*²⁶. Il en va de même pour la position selon laquelle exister *dans la mémoire des vivants* serait également suffisant.

Pourquoi ne pas tenter alors de défendre autrement l'idée de dommages posthumes ? Tout en restant fidèle à la prémisses mortaliste (« les morts n'existent pas »), le recours à une notion de *propriétés posthumes* ne serait-il pas prometteur ? La nature de ces propriétés posthumes peut varier : on parlera d'intérêts, de préférences, réputations, promesses, projets... posthumes²⁷. Notons qu'en raison de leur nature ou de leur objet, certaines propriétés en tout cas ne peuvent survivre au décès de leur titulaire. C'est le cas des propriétés corporelles (sauf momification), du désir d'agir de telle ou telle manière ou de l'intérêt que nous pouvons avoir pour notre santé corporelle ou mentale²⁸. De même, lorsque nous parlons de la survie (posthume) d'un *projet* formé avant la mort, il ne s'agit certes pas là d'un projet comme acte intentionnel (au sens de former un projet). Par contre, on pourrait accepter l'idée selon laquelle ma préférence pour telle ou telle action posthume est susceptible de survivre à ma mort. C'est une telle préférence conçue comme une de mes propriétés qui est susceptible de constituer le point d'ancrage de dommages posthumes.

26. Pour de plus amples développements sur ce point : L. Meyer, « Obligations persistantes et réparation symbolique », *Revue philosophique de Louvain*, vol. 101(1), 2003, p. 105-122.

27. J. Lamont, « A Solution to the Puzzle of When Death Harms its Victims », *Australasian Journal of Philosophy*, vol. 76, 1998, p. 198 ; Partridge, *op. cit.*, p. 245 ; Lomasky, *op. cit.*, p. 213.

28. Voir Feinberg, *op. cit.* (1977), p. 304 ; W. J. Waluchow, « Feinberg's Theory of "Preposthumous" Harm », *Dialogue*, vol. 25, 1986, p. 728, note 7 ; Lomasky, *op. cit.*, p. 215 ; T. Mulgan, « The Place of the Dead in Liberal Political Philosophy », *Journal of Political Philosophy*, vol. 7(1), 1999, p. 61-62.





Nous avons donc établi deux choses jusqu'à présent. D'une part, si l'expérientialisme peut être rejeté sans risque de contradiction avec nos intuitions morales les mieux ancrées, et si la thèse réductionniste identifiée plus haut est adoptée, l'impossibilité pour un mort de faire l'expérience d'une violation de ses préférences ne ferme pas nécessairement la porte à la possibilité de dommage. D'autre part, la non-existence d'un mort n'empêche pas la possibilité de propriétés posthume susceptible d'offrir un ancrage à la notion de dommage posthume. Encore faut-il que nous puissions répondre malgré tout à la question « qui a subi ce dommage posthume ? ».

Des dommages à qui, et quand ?

Certes, il se peut que des propriétés posthumes soient possibles, et il se pourrait qu'il s'agisse bien des propriétés du défunt. Mais lorsque l'on désigne ce dernier, *qui* désigne-t-on ? Nous avons besoin d'un sujet²⁹. Considérer les intérêts posthumes comme les véritables sujets de dommage³⁰ importerait peu si l'on considère que c'est de la situation des personnes qu'une théorie éthique doit se préoccuper (individualisme moral), si l'on estime que les sujets premiers de considération morale sont les personnes plutôt que – à une échelle plus élevée – des communautés de personnes, ou – à une échelle plus petite – des états de plaisir ou des intérêts détachables³¹ de leurs titulaires. Comment donc préserver l'idée selon laquelle

29. Callahan, *op. cit.*, p. 347.

30. Cette position fut défendue dans un premier temps par Feinberg, *op. cit.* (1977), p. 308 avant qu'il ne l'abandonne dans Feinberg, *op. cit.* (1984), p. 89). Elle est aussi défendue pour des raisons différentes par A. Serafini, « Callahan on Harming the Dead », *Journal of Philosophical Research*, vol. 15, 1989, p. 331.

31. Partridge, *op. cit.*, p. 246.





ce serait bien une personne qui subirait un dommage posthume ?

Pour Pitcher, s'il est dénué de sens de prétendre qu'un défunt peut se voir infliger un dommage en tant que personne post-mortem, il est par contre possible de considérer que c'est la *personne ante-mortem* qui est en réalité affectée dans un tel cas³². En effet, lorsque nous décrivons un défunt, nous pouvons le faire tantôt en tant que personne *post-mortem* (désignant en particulier son corps enterré) tantôt comme personne *ante-mortem* (bien vivante celle-là, mais plus maintenant)³³. Mais si l'on acceptait une telle approche, il faudrait admettre qu'une propriété posthume puisse être celle d'une personne *ante-mortem*, ce qui suppose une *dissociation temporelle* de la propriété et de son sujet. Supposons que cela puisse faire sens. Il nous reste néanmoins à traiter une ultime difficulté : *quand* la personne ante-mortem fut-elle alors victime de ce dommage ?

À la question de savoir quand le dommage fut subi par le défunt, Feinberg répond en trois temps. *Primo*, il veut rendre compte du dommage posthume comme ayant eu lieu *lorsque la victime était encore en vie* : « un événement a lieu après la mort de Smith, qui fait en sorte que quelque chose se passe à ce moment-là. [...] En vertu de cette chose qui se passa à ce moment, il est vrai que Smith fut victime d'une condition préjudiciée avant qu'il ne meure³⁴ ». *Secundo*, tout en penchant pour un dommage ante-mortem dû à un événement post-mortem, Feinberg a besoin d'éviter une causalité rétroactive. Il écrit en effet qu'« il ne saurait soudainement “devenir

32. Voir G. Pitcher, « The Misfortunes of the Dead », *American Philosophical Quarterly*, vol. 21 (2), 1984, p. 183-185. Feinberg a repris cette position, in *op. cit.* (1984), p. 89 sq.

33. Pitcher, *op. cit.*, p. 184.

34. Feinberg, *op. cit.* (1984), p. 91. Voir aussi B. Levenbook, « Harming Someone after His Death », *Ethics*, vol. 94 (3), 1984, p. 410-412/414.





vrai” que la [personne] ante-mortem avait subi un dommage³⁵ ». *Tertio*, la solution ne saurait être que déterministe : « il devient apparent pour nous pour la première fois qu’il était vrai tout au long – que depuis le moment où [la personne] investit suffisamment dans sa cause pour en faire un de ses intérêts, elle jouait un jeu voué à l’échec³⁶ ».

À suivre cette proposition de Feinberg, un événement posthume peut donner lieu à un dommage ante-mortem. Cette condition préjudiciée ante-mortem s’étendrait du moment de la naissance ou de l’affirmation suffisante d’un intérêt à celui du décès de la personne³⁷. Ainsi, même si l’événement à l’origine du dommage était posthume, le dommage lui-même ne le serait pas (d’où l’expression de dommage « pré-posthume »)³⁸. Cette position nécessite donc une dissociation temporelle *d’abord* entre une personne et ses propriétés post-mortem, et *ensuite* entre un événement dommageable (posthume) et une condition préjudiciée qui en découle (qui n’est pas posthume). De façon synthétique, la position de Feinberg donne cela : une propriété posthume d’une personne ante-mortem se voit affectée de façon négative par un acte ayant lieu à un moment posthume et qui engendre pour cette personne ante-mortem un dommage ante-mortem.

Deux difficultés

Cette position se heurte à deux difficultés importantes. D’abord, l’expression « il était vrai tout au

35. Feinberg, *op. cit.* (1984), p. 91. Sur la causalité rétroactive : Feinberg, *op. cit.* (1984), p. 90-91 ; Pitcher, *op. cit.*, p. 185 sq.

36. Feinberg, *op. cit.* (1984), p. 91 (nos italiques) ; Cf. Pitcher, *op. cit.*, p. 187.

37. Feinberg, *op. cit.* (1984), p. 92) ; Waluchow, *op. cit.*, p. 730.

38. Waluchow, *op. cit.*





long » signifie soit qu'il est vrai aujourd'hui qu'une action passée ne parvint pas à atteindre les résultats attendus (ce qui constituerait une simple description sans aucune implication morale en ce qui concerne le moment d'apparition du dommage), soit que c'était vrai depuis le début, que cela aurait dès lors pu être anticipé (à tout le moins en théorie), ce qui revient à adopter une position déterministe³⁹. Deux exemples⁴⁰ devraient nous permettre d'opérer une réduction à l'absurde de cette position qualifiée de déterministe.

Imaginons d'abord que vous soyez un pianiste de renom ayant gagné de multiples concours et donné de nombreux concerts. Malheureusement, un accident de la route brise votre carrière : vous devenez incapable de jouer. Faut-il faire remonter ce dommage jusqu'au moment où vous avez formé cet intérêt pour le piano ? Certes, l'on pourrait, en séparant l'intérêt pour la carrière de l'intérêt pour le jeu, prétendre que votre rêve de carrière (si celui-ci est de type « tout ou rien ») peut avoir été ainsi irrémédiablement brisé, et ce dès le départ. Il n'en va néanmoins pas de même de votre intérêt pour le jeu pianistique. Jusqu'à votre accident, vous avez joué comme vous l'avez voulu. Votre intérêt pour le jeu n'a été insatisfait qu'à partir de l'accident, et non avant.

Imaginons une autre situation : quelqu'un cause dommage de façon posthume à ma réputation⁴¹. Cet acte dommageable a lieu au temps $t + 1$. Néanmoins, ma réputation est ensuite rétablie grâce à une étude ultérieure qui vient infirmer ces dires au temps $t + 2$. C'est ce qui est arrivé à Albert Einstein⁴². Si la théorie déte-

39. Voir Lamont, *op. cit.*, p. 203-204.

40. Pour d'autres exemples : Pitcher, *op. cit.*, p. 185/188 ; Feinberg, *op. cit.* (1984), p. 91 ; J. O'Neill, « Future Generations : Present Harms », 68 *Philosophy*, vol. 68, 1993, p. 36 sq.

41. Waluchow, *op. cit.*, p. 733.

42. J.-F. Augereau, « L'honneur sauvé d'Albert Einstein », *Le Monde*, 21 novembre 1997, p. 27.

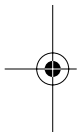




ministre est valable, cela ne signifie-t-il pas que ma réputation est endommagée depuis le début (à savoir depuis le moment où une de mes actions a justifié cette réputation) et qu'en même temps, en raison de la réhabilitation opérée au temps $t + 2$, ma réputation n'est en réalité *pas* endommagée depuis le début. Le modèle de *timing* proposé par Feinberg est ainsi incapable de traiter de situations dans lesquelles l'action posthume dommageable est ultérieurement rectifiée. Une telle théorie sera donc au mieux incomplète.

Quant à l'autre difficulté majeure liée à la proposition de Feinberg, elle peut être exprimée comme suit. D'une part, il semble tenir à ce que *le dommage* remonte à un moment antérieur à la mort du défunt. Pourtant, il est difficile de percevoir pourquoi une telle nécessité n'affecte pas aussi *les intérêts* du défunt, dont il admet qu'ils peuvent survivre à la mort de leur titulaire et constituer ainsi un point d'attache pour des actions dommageables posthumes. Wilfred Waluchow, philosophe canadien, voit dans cette difficulté une composante d'un véritable dilemme : « Le dilemme de Feinberg semble être le suivant : soit il prétend que les intérêts survivants survivent effectivement, auquel cas il doit affronter tant le problème du sujet [c'est-à-dire la thèse selon laquelle il n'y a pas d'intérêts sans porteurs] que la tâche difficile d'expliquer pourquoi les intérêts peuvent survivre, mais pas les dommages (c'est-à-dire la mise en échec de ces intérêts) ; soit il s'en tient à la position selon laquelle les intérêts survivants, contrairement à ce que l'on pourrait penser, ne survivent pas, auquel cas il semble contraint de prétendre que mes intérêts peuvent être mis en échec maintenant, même si les événements qui les contrarient ont lieu après ma mort et l'oblitération de tous mes intérêts⁴³. »

43. Waluchow, *op. cit.*, p. 731 (notre traduction). Sur la question de savoir si Feinberg accepte le déterminisme : Lamont, *op. cit.*, p. 203.





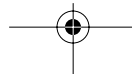
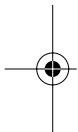
Si l'on veut défendre l'idée de dommages causés aux morts par des actes posthumes tout en s'en tenant à la prémisses mortaliste (« les morts n'existent plus ») ainsi qu'à l'idée selon laquelle c'est bien d'obligations *envers* les morts dont il s'agit (plutôt que d'obligation envers soi-même⁴⁴, d'obligations *à propos* des morts, ou d'obligations « tout court », c'est-à-dire impersonnelles), il semble difficile d'échapper aux différentes étapes présentées ci-avant et de contourner les obstacles que Feinberg a tenté de surmonter. Sa tentative échoue à notre sens, ou à tout le moins, elle mobilise une représentation de la nature de nos obligations envers les morts excessivement complexe et reposant sur des prémisses métaphysiques (déterminisme) peu plausibles.

III

Et si les morts existaient ?

Deux tâches ont été accomplies à ce stade dans le présent chapitre. D'abord, nous avons attiré l'attention sur les stratégies visant à proposer des alternatives à l'idée d'obligation *envers* les morts, permettant malgré tout de justifier un ensemble de pratiques faisant généralement référence aux morts. Nous avons indiqué les limites de telles stratégies latérales, tant au plan interne qu'en termes d'incapacité à rendre compte de la force généralement attachée par leurs titulaires à nos obligations liées aux morts. Ensuite, nous avons montré les difficultés auxquelles l'on aurait à faire face si l'on voulait soutenir en toute cohérence tant le postulat selon lequel

44. Cette voie n'est pas explorée ici et renvoie notamment à l'idée d'intégrité par rapport à soi-même. Elle nous apparaît à première vue peu plausible.



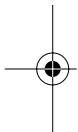


les morts n'existent pas (mortalisme) que la position selon laquelle nous aurions malgré tout des obligations *envers* eux. Sans prétendre avoir totalement exclu la possibilité d'une telle position, nous avons en tout cas indiqué les différentes thèses qu'il serait nécessaire d'accepter pour être en mesure d'y souscrire (thèse réductionniste quant à la relation existence-dommageabilité, thèse déterministe quant au moment d'occurrence du dommage).

Dès lors, si beaucoup d'entre nous estiment avoir des obligations morales envers certains morts (et pas seulement *à propos* de ces morts), cela ne saurait se concevoir dans un cadre où les morts n'existent pas. L'échec de la tentative de Feinberg suggère – certes sans le prouver de façon définitive – qu'il s'agit effectivement là d'une voie sans issue. Il s'en suit que l'on ne saurait simultanément prétendre être titulaire d'obligations envers les morts *et* affirmer que les morts n'existent pas, et plus précisément n'existent pas dans un sens moralement pertinent. Ainsi donc, si nous pensons avoir des obligations envers les morts, c'est le plus probablement parce que nous rejetons la prémisse mortaliste. Si nos sociétés continuent à inscrire dans leurs systèmes juridiques une série d'obligations à l'égard des morts dont la raison d'être ne saurait se réduire à la protection des droits de leurs héritiers (par exemple : protection de l'image d'un mort dans certains cas, interdiction de profaner les tombes), c'est qu'implicitement elles postulent une modalité d'existence après notre mort (à moins bien sûr d'interpréter nos systèmes juridiques comme étant incohérents). Dans une certaine mesure, il en va de même à notre sens de qu'on appelle le « devoir de mémoire »⁴⁵.

Qu'en est-il de la position selon laquelle les morts existent (en un sens moralement pertinent) et de la conviction que nous pouvons avoir d'obligations envers

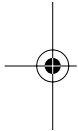
45. Sur cette question, voir par exemple : P. Ricoeur, *La mémoire, l'histoire, l'oubli*, Paris, Seuil, 2000.





eux ? Examinons quatre des aspects liés à une telle position. D'abord, précisons la thèse elle-même. Ensuite, interrogeons-nous sur sa pertinence sociologique. En outre – point clef –, posons-nous la question de ses conséquences pour une théorie de la justice intergénérationnelle dans l'hypothèse où elle serait unanimement acceptée. Enfin, demandons-nous ce qu'il en serait dans une société où seule une partie de la population est prête à la faire sienne.

Soulignons d'abord qu'il n'y a rien d'incohérent à considérer que, bien que les morts existent, nous n'avons aucune obligation envers eux. Tim Mulgan, un philosophe néo-zélandais, souligne à cet égard que même si tous les mortalistes partagent la position selon laquelle « les morts sont partis », par contre, les immortalistes se subdivisent en deux sous-catégories. Selon certains d'entre eux en effet, bien que nous survivions à notre mort, nous ne serions plus susceptibles de subir de dommage après notre décès. Il écrit ainsi : « Les religions dont le libéralisme s'accommode le plus facilement tendent à être celles qui [...] considèrent la destinée du défunt comme indépendante des événements de ce monde. En particulier, ces traditions religieuses libérales sont typiquement les formes protestantes du christianisme, qui ne connaissent pas de doctrine du purgatoire, où la destinée du mort est partiellement déterminée par les prières et supplications de ceux qui sont restés sur terre. La vision de telles traditions est plutôt que, après la mort, l'âme s'échappe dans une dimension distincte, où son sort n'est pas affecté par les développements subséquents prenant place sur terre⁴⁶. » Si l'on estime que certaines doctrines considèrent que les morts existent, tout en prétendant qu'ils ne sauraient être *affectés* par le comportement des vivants, cela signifie alors que ceux qui pensent être titulaires d'obligations envers les morts



46. Mulgan, *op. cit.* (The Place...), p. 54 (notre traduction)





doivent être prêts non seulement à adopter une doctrine selon laquelle les morts existent, mais aussi à sélectionner parmi ces doctrines immortalistes une de celles jugeant nos actions capables d'affecter le sort des morts. Mulgan note d'ailleurs qu'en outre, parmi les doctrines (religieuses) qui considèrent les morts comme susceptibles d'être affectés par l'action des vivants, certaines attachent un statut actif aux morts (ex : Maoris) alors que d'autres ne leur attachent qu'un statut passif (ex : catholicisme romain). Ce qui importe en tout cas, c'est que le rejet de la prémisse mortaliste n'est pas une condition *suffisante* à la reconnaissance d'obligation envers les morts. En effet, si les morts étaient invulnérables par rapport aux conséquences des actions des vivants, ils ne sauraient justifier de la part des vivants de quelconques obligations morales, vu la prémisse selon laquelle l'on ne saurait être titulaire d'obligations si leur violation n'entraînait de dommage pour personne.

Sur le plan sociologique, la construction de cet argument de répondre à deux questions : « pensez-vous que les morts survivent à leur mort ? » et « vous considérez-vous comme titulaires d'obligations envers les morts ? ». Quant à la première dimension, nous savons par exemple qu'un pourcentage significatif de Français pensent qu'il y a quelque chose après leur mort (immortalité de l'âme, réincarnation, résurrection ou autre chose)⁴⁷. Pourquoi ces données empiriques importent-elles dans le contexte d'un argument philosophique ? Parce que nous nous attachons ici à élaborer un argument qui tienne compte des intuitions métaphysiques et morales effectives des membres de nos sociétés. Il ne s'agit pas du tout de nier

47. Sur ce point : Y. Lambert, « Religion : l'Europe à un tournant », *Futuribles*, n° 277, 2002, p. 137 ; X. Ternisien, « En une décennie, les croyances ont reculé », *Le Monde*, 17 avril 2003, p. 10 (sondage CSA pour *Le Monde/La Vie* révélant que 16 % des Français interrogés croient en l'immortalité de l'âme, 6 % en la réincarnation, 4 % en la résurrection et 33 % en quelque chose après la mort sans savoir quoi).



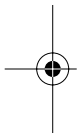


la complexité inévitable des motifs qui se mêlent dans les thématiques liées à la mort. Pour autant, une telle complexité ne peut nous faire renoncer à l'élaboration d'une théorie cohérente de nos obligations envers les morts.

Éviter la tyrannie des morts

Une théorie de la justice traitant de nos obligations envers les morts doit en outre faire face à deux séries de difficultés. Le premier ensemble de difficultés apparaît lorsque nous imaginons une population qui estime unanimement (y compris intergénérationnellement) que les morts existent, que nos décisions peuvent les affecter et qu'il importe dès lors de prendre en compte leurs préférences afin de réduire, autant que possible, les dommages que nos actions pourraient leur causer. Comment arbitrer dans de telles conditions les conflits entre la satisfaction des préférences des morts et celle des préférences des vivants ? Pour ce faire, nous avons d'abord besoin de *connaître* les préférences des défunts. Cela n'a rien d'insurmontable. Nul besoin de recourir nécessairement à des formes de divination post-mortem. L'on pourrait par exemple demander à chaque personne de son vivant de formuler explicitement trois vœux relatifs à l'humanité qui lui survivra.

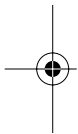
Postulons donc que les préférences des morts sont connues. Comment échapper cependant à un second problème – plus sérieux celui-ci – résultant du fait que le nombre de défunts (depuis la préhistoire) excède de loin celui des vivants ? Cela ouvre la perspective d'une *tyrannie des morts* – pour autant bien sûr qu'un nombre suffisant d'entre eux aient – s'ils avaient été consultés avant leur mort – émis des vœux allant dans le même sens. Certes, le constitutionalisme, par exemple, accorde un certain poids aux options choisies par les générations précé-





dentes en rendant la constitution plus difficile à modifier qu'une simple loi. S'il est indéniable *dans les faits* que les générations qui nous ont précédé ont façonné des pans entiers de nos systèmes de valeurs, de nos environnements..., et s'il n'y a pas lieu de remettre en cause l'affirmation selon laquelle les membres de ces générations ont probablement *souhaité* que leurs choix ne soient pas laissés sans suite, la question qui se pose ici est de savoir dans quelle mesure nous aurions le *devoir moral* de nous en tenir, ne fut-ce qu'en partie, au programme fixé par les générations précédentes ? La possibilité d'une majorité « morts contre vivants » n'est peut-être que théorique. Mais elle exige certainement une réponse de la part de ceux qui prétendent prendre au sérieux la possibilité d'obligations envers les morts en les intégrant au cœur d'une théorie de la justice intergénérationnelle. C'est le cas du moins s'ils ne se satisfont pas d'un simple renvoi aux notions trop vagues de « préservation du patrimoine » et « respect des morts ». Certes, ceux qui se sont tués à la tâche pour construire cathédrales, châteaux et pyramides, ont pu penser que leurs descendants prendraient grand soin du fruit de leur labeur. Mais jusqu'à quel point un vivant qui estime qu'il a des obligations envers les morts, doit-il se serrer la ceinture pour satisfaire le désir des morts ?

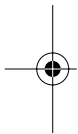
Il n'est pas certain qu'un recours à la technique rawlsienne du voile d'ignorance soit décisif de ce point de vue. Il peut cependant nous aider à identifier une ou plusieurs positions possibles. Imaginons donc que vous ne sachiez pas à quelle génération vous appartenez, et notamment si vous êtes un défunt – qui rappelons-le existe en un certain sens dans la présente hypothèse – ou un membre de la génération actuelle. Postulons que vous ayez à répondre non pas à la question de savoir *combien* votre génération est tenue de transmettre à la génération suivante (ou quel est le taux d'épargne auquel elle serait tenue), mais plutôt à celle de savoir dans quelle mesure le choix de *ce que* vous transmettez





aux générations suivantes (en termes qualitatifs plutôt que quantitatifs) doit prendre en compte les desiderata (exprimés ou supposés) des générations passées. Il est plus que probable que sous un tel voile d'ignorance, vous souhaitiez échapper à une position selon laquelle la composition du panier de biens matériels et immatériels transmis à la génération suivante (via des politiques éducatives, des politiques immobilières, des programmes de conservation de la nature...) soit *totallement* déterminé par les préférences de générations antérieures. Cela signifierait en réalité qu'il appartiendrait à la première génération de décider de l'héritage à transmettre par l'ensemble des générations suivantes. Nous disposons cependant de deux options alternatives.

Selon la première, un *certain poids* devrait être accordé aux desiderata des défunts. Imaginons par exemple que la composition du panier contenant notre héritage générationnel doive être définie à 20 % par les vœux des générations précédentes. Si elles sont unanimes d'une génération à l'autre, cela ne pose pas de problème particulier. Mais cette règle est aussi probablement inutile puisqu'en cas d'unanimité des générations passées, il est peu probable que la génération actuelle ne soit pas d'accord elle aussi. Si par contre, il n'y a pas d'unanimité entre les générations précédentes, nous nous heurtons au problème suivant : dans le contexte d'un nombre de générations certes indéfini mais pas infini, cela signifie aussi que les premières générations voient leurs desiderata pris en compte (et par hypothèse respectés en partie) par plus de générations ultérieures que ceux de membres de générations plus tardives. Il n'y a donc pas seulement une tension entre le poids des générations passées et celui des générations actuelles, mais aussi une inégalité d'influence entre générations passées. Enfin, il importe de souligner qu'il est peu probable que les générations actuelles ne s'accordent sur rien avec les desiderata des générations précédentes. Pour autant qu'il y ait une convergence d'idées sur au moins 20 % de la valeur du





panier d'héritage – ce qui est probable –, une telle règle de prise en compte des desiderata des morts ne fera aucune différence par rapport à un principe d'indifférence aux volontés des morts.

Une application de l'argument des vies complètes aux morts

Ce principe d'indifférence constitue précisément la seconde option possible. Cette règle d'*indifférence aux desiderata des défunts* (du moins comme exigence de justice) apparaît particulièrement plausible au regard des difficultés auxquelles aurait à faire face la règle des 20 % énoncés ci-avant. Mais nous allons montrer en outre que la non-prise en compte des volontés des générations passées ne viole pas nécessairement le principe d'impartialité et d'égal respect pour les morts et les vivants. Rappelons-le, dans la présente hypothèse, les morts existent et méritent dès lors le respect. Comment réconcilier cette autorisation d'indifférence et l'exigence d'égal respect, appliquée ici tant aux vivants qu'aux morts ?

Pour comprendre cette possibilité de conciliation, formulons une analogie avec le cas de la discrimination par l'âge. L'obligation de prendre sa retraite à 60 ans, forme d'exclusion du marché du travail, est-elle nécessairement constitutive d'une absence de respect envers les personnes concernées, d'une négation de leur valeur morale fondamentale ? La réponse est négative si une telle pratique d'exclusion du marché du travail a le même impact pour tous, une fois considérée l'accès total à l'emploi à l'issue de *vie complète* de chacun⁴⁸. En d'autres termes, cette exclusion est acceptable si elle

48. Sur l'argument dit des « vies complètes », voir Gosseries, *op. cit.* (« Intergenerational... »). Notez que la proposition de système de quotas de suffrages présentée ci-après n'implique qu'une légère extension de ce modèle dit de « vie complète ».

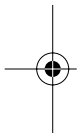




ne défavorise pas certains par rapport à d'autres en termes d'accès cumulé à l'emploi à l'issue de leur existence. De même, si l'on est privé de toute influence sur les affaires publiques non pas à un âge déterminé, mais au jour de notre mort, cette règle n'est pas nécessairement si chacun y est soumis au même degré. Si chaque génération a de son vivant été en mesure de déterminer ce qu'il y a lieu de transférer à la suivante – et ce quelles que soient d'ailleurs les différences d'espérance de vie moyenne entre générations –, il n'y aura alors aucune discrimination de ce point de vue d'une génération à l'autre. Et surtout, il n'y aura pas de manque de respect envers les défunts, pas plus que l'exclusion du marché du travail pour les plus de 60 ans ne constitue à leur égard une négation de leur valeur morale.

Ainsi, on peut tout à fait estimer que les morts existent tout en considérant simultanément que, du point de vue d'une théorie de la justice, nous ne devrions en rien nous sentir tenus par leurs desiderata quant à ce qu'il y aurait lieu de transférer aux générations à venir⁴⁹. En quelque sorte, la règle d'indifférence aux desiderata des morts *dissout* en grande partie notre problème sans pour autant impliquer l'abandon d'un objectif de respect envers les morts. Cette position est à tout le moins tenable pour autant que l'on se préoccupe de la composition du panier d'héritage. Par contre, il peut exister d'autres obligations dont le respect n'engendre pas pour nous de coûts supplémentaires et que l'analogie avec la retraite obligatoire ne nous autorise en rien à abandonner. C'est le cas de l'obligation de respecter la réputation d'un mort, une obligation qui ne nous coûte rien et qui est parfaitement du sensée, en particulier si

49. La raison invoquée ici ne présuppose donc pas l'acceptation de l'option mentionnée plus haut par Mulgan d'un immortaliste qui considérerait que les morts ne sauraient être affectés après leur mort, même s'ils existent.





l'on considère que les morts continuent à exister. Par contre, dans la mesure où l'entretien d'un patrimoine architectural par exemple requiert des investissements financiers qui pourraient aussi bien être effectués au profit d'autres objectifs, ce cas sera très différent de celui du respect de la réputation des morts⁵⁰.

Le désaccord intragénérationnel

Envisageons enfin de façon plus brève l'hypothèse – plus réaliste – selon laquelle il n'y aurait pas d'unanimité au sein de la génération actuelle quant à la question de savoir si les morts existent. Comme nous venons de le montrer, la solution d'indifférence aux volontés des morts est compatible avec les deux approches, celle selon laquelle les morts existent et celle selon laquelle ils n'existent pas (et ne sauraient dès lors subir de quelconques dommages de notre part). Mentionnons néanmoins une autre option, procédurale celle-là, mais qui permet elle aussi de concilier les vues de ceux qui adoptent des postulats métaphysiques opposés en ce qui concerne les morts. Il s'agit de la proposition récente formulée par Tim Mulgan d'un système électoral à quotas de suffrages⁵¹. Chacun d'entre nous disposerait pour l'ensemble de son existence de dix droits de suffrage. Ceux qui souhaitent continuer à influencer les affaires publiques après leur mort peuvent décider de leur vivant de réserver un certain nombre de ces suffrages pour les élections qui auront lieu après leur mort. Il leur incombe alors de désigner

50. Plus difficile est la question de savoir si une génération a l'obligation d'engager des frais – en matière de politiques d'éducation ou de prévention – en vue d'éviter que certains individus n'endommagent effectivement la réputation de ces morts.

51. T. Mulgan, « La démocratie post-mortem », *Revue philosophique de Louvain*, vol. 101(1), p. 123-137, 2003.





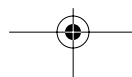
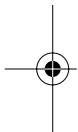
un représentant qui sera chargé de voter pour eux après leur mort selon le mandat qu'ils auront fixé. Différentes objections peuvent certes être envisagées et Mulgan répond à certaines d'entre elles⁵². Mais ce qui importe c'est qu'un tel système – que d'aucuns jugeront loufoque – permet de faire coexister au sein d'un État qui se voudrait neutre par rapport aux conceptions métaphysiques des personnes, les vues des mortalistes et des immortalistes.

*
**

Face à un sujet aussi grave que la mort, il peut paraître vain – voire indécent – de vouloir comprendre quoi que ce soit au moyen des concepts, somme toute fort pauvres, que nous fournit la philosophie. Pourtant, si la mort est un sujet sérieux, la justice l'est tout autant. Et si l'exigence qui consiste à comprendre la nature et l'étendue de nos obligations intergénérationnelles requiert une incursion dans le domaine des défunts, pourquoi faudrait-il y renoncer ?

Nous avons pu montrer les difficultés dans lesquelles nous entraînent le recours à la notion d'obligation *à propos* des morts pour rendre compte de pratiques que nous justifions en référence aux morts. Nous avons ensuite indiqué combien il est peu plausible de soutenir simultanément deux thèses, celle selon laquelle les morts n'existent pas, et celle selon laquelle nous aurions des obligations envers eux. Enfin, nous avons indiqué, ce qui est peut-être plus inattendu, que pour ceux qui considèrent que les morts existent, il apparaît extrêmement difficile de défendre l'idée d'obligations d'importance *significative* envers ces morts, d'obligations qui modifieraient substantiellement la nature de nos obligations intergénérationnelles. Une obligation de respecter

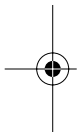
52. *Ibid.*

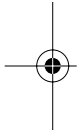




la mémoire d'un mort peut certes, dans un tel cadre, être défendue. Mais peu d'autres obligations peuvent l'être.

Ainsi, le choix d'un postulat métaphysique ou l'autre – les morts existent ou non –, ne devrait être que de peu de conséquences pour une théorie de la justice entre générations. Cela n'implique pas nécessairement qu'une telle théorie soit alors orientée uniquement vers le futur. Pendant tout le temps où ils coexistent avec nous, les membres des générations précédentes relèvent clairement du domaine de la justice. Il ne fait pas de doute que nous sommes à cet égard titulaires d'obligations envers eux, même s'ils ne font pas partie de notre génération. Mais une fois décédées, les personnes ne sauraient prétendre à ce que la justice exige des survivants beaucoup plus que des obligations minimales d'abstention, relatives à leur réputation. Ne rien exiger de plus, soulignons-le, n'est pas pour autant faire preuve d'irrespect envers ces morts. En outre, ceci ne nie pas l'importance qu'il peut y avoir du point de vue du sens de notre existence à se réclamer par exemple d'une tradition. L'argument implique seulement que le respect d'une telle tradition ne peut être interprété comme le fruit d'une exigence de justice envers les morts.





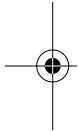


Chapitre 3

Que devons-nous à la génération suivante ?

Nous avons montré dans les deux précédents chapitres quelles conditions rendent *possible* l'existence d'obligations envers les personnes futures. Elles ne nous fournissent cependant pas de raison positive justifiant l'existence de telles obligations (pourquoi sommes-nous de transférer quelque chose plutôt que rien à la génération suivante ?), ni de définition de leur contenu, que l'on s'intéresse aux ressources pétrolières, aux découvertes intellectuelles de l'humanité ou à des photos de famille. La *possibilité* d'obligations ne suffit donc pas à en établir l'*existence* ou le *contenu*. Ce sont les théories substantielles de la justice entre les générations qui nous fourniront la réponse à cette double question.

Dans le présent chapitre, nous nous pencherons principalement sur deux d'entre elles. La première peut être qualifiée de « populaire » au sens où elle est régulièrement invoquée dans les débats publics, fut-ce de façon implicite. Elle est généralement désignée comme « théorie de la réciprocité indirecte ». Nous insisterons sur deux de ses dimensions : sa logique commutative d'une part, et le fait que ses faiblesses surgissent là où on ne les attend pas, d'autre part. Après un bref détour par l'approche dite « indienne », nous comparerons





ensuite cette théorie de la réciprocité indirecte à une théorie « lockéenne » et tenterons de découvrir si ces théories nous conduisent à des principes opératoires différents. Précisons que tant ce chapitre que le suivant visent principalement à dessiner les contours généraux des théories substantielles examinées.

Soulignons que nous ne nous intéressons pas ici aux aspects de justice *procédurale*. Des réformes de nature institutionnelle ont en effet été proposées et parfois mises en œuvre, en vue d'assurer une prise en compte des intérêts des générations futures. On pense généralement à un « gardien » faisant office de veilleur chaque fois que des décisions politiques sont susceptibles d'affecter sur le sort des générations à venir¹. L'on peut imaginer aussi l'imposition d'une règle de majorité qualifiée pour certaines décisions à impact sur le futur. Quoi qu'il en soit, s'il est parfaitement légitime de chercher à définir les conditions théoriques d'une délibération juste envers les générations futures, et de proposer des institutions aptes à les garantir dans la vie réelle, une telle entreprise est à notre sens insuffisante sans une idée claire de la justification et du contenu de nos obligations intergénérationnelles.

Le quatuor d'arrière-plan

Distinguons parmi quatre types de théories substantielles de la justice. D'abord, l'approche *commutative* s'entend comme équivalence des contributions relatives. L'idée de justice à l'œuvre dans ce cas exige que les prestations relatives de deux contractants soient

1. Voir E. Agius & S. Busuttil (eds.), *Future Generations and International Law*, Londres, Earthscan, 1998 ; J. Tremmel, « Positivrechtliche Verankerung der Rechte zukünftiger generationen », SRzG (ed.), *Handbuch Generationengerechtigkeit*, Munich, Ökom Verlag, 2003, p. 373 sq. (présentant notamment les cas israélien et helvétique).

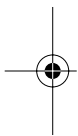




d'importance comparable (par exemple, l'idée de prix juste d'un bien) ou que l'auteur d'un dommage soit tenu d'en indemniser la victime (idée de juste compensation). L'approche *agrégative* se préoccupe quant à elle de la *maximisation* d'un bien donné (par exemple, le bien-être) au sein d'un groupe déterminé (par exemple, un peuple), peu importe si une telle maximisation dite « agrégée » implique une répartition extrêmement inégalitaire de ce bien entre les membres d'un tel groupe. L'utilitarisme est paradigmatique à cet égard. Il est néanmoins loin d'être la seule théorie *agrégative*. À chaque fois qu'il s'agit par exemple de minimiser la quantité de torture ou de maximiser le degré de liberté d'expression dans une société, c'est la même logique *agrégative* qui est à l'œuvre.

L'égalitarisme dans sa forme stricte est quant à lui une théorie *distributive*, qui se préoccupe du niveau *relatif* des personnes au regard d'un bien donné – le bien-être ou les ressources par exemple. Il estime ainsi qu'il est injustifié que les victimes d'une catastrophe naturelle, d'un effondrement économique ou d'une maladie génétique ne soient pas compensées pour la perte de bien-être ou de ressources encourue par rapport à d'autres personnes qui auraient eu la chance d'échapper à de telles circonstances. Cela reste vrai même si la redistribution ainsi exigée engendre une baisse du volume total de bien-être ou de ressources disponibles dans la société concernée.

Pourtant, la réduction des inégalités peut aussi s'accompagner d'une dégradation du sort du plus défavorisé. Comme nous le verrons au début du chapitre 4, le *découpage* du gâteau des ressources disponibles peut affecter, via des effets d'incitants, la *taille* de ce gâteau, et potentiellement celle des parts disponibles pour les plus démunis. La réduction des inégalités peut donc parfois se faire *au détriment* des plus défavorisés. D'où les théories *agrégativo-distributives* qui, comme celle





du *maximin*², se préoccupent d'abord de l'amélioration du sort *absolu* du plus défavorisé plutôt que de la réduction de l'écart entre le sort *relatif* des personnes. Une telle théorie est *distributive* puisqu'en principe, elle exige une réduction des inégalités. Mais elle est aussi partiellement *agrégative*, parce qu'elle prend en compte l'impact du découpage du gâteau de ressources sur la taille totale de celui-ci, et donc aussi sur celle des parts revenant aux plus défavorisés. Elle admet ainsi le maintien de certaines inégalités, non pas sous la forme d'un vague équilibre entre justice et efficience, mais à la condition que ces inégalités soient *nécessaires* à l'amélioration du sort du plus défavorisé. Les deux dernières approches (égalitarisme strict et maximin), qui correspondent à des intuitions théoriques différentes³, sont souvent confondues en pratique puisque l'amélioration du sort du plus défavorisé passe *généralement* par une réduction des inégalités.

Chacune de ces quatre modèles de justice procèdent d'intuitions très différentes, souvent mélangées dans les débats publics. Ce que nous tenterons dans le présent chapitre ainsi que dans le suivant, c'est, d'une part, de montrer en quoi les théories effectivement proposées dans le domaine de la justice entre les générations peuvent être rattachées à l'une de ces quatre approches, et, d'autre part, d'indiquer que les diverses théories proposées conduisent en pratique à des recommandations significativement différentes et que certaines d'entre elles s'illustrent par des faiblesses particulières dans le champ intergénérationnel.

2. L'expression « maximin » renvoie à l'idée de « maximiser le minimum », donc d'accroître le plus possible la part du plus défavorisé.

3. Voir D. Parfit, « Equality and Priority », *Ratio*, vol. 10, 1997, p. 202-221 ; Ph. Van Parijs, « Quand les inégalités sont-elles justes ? », in Conseil d'État, *Rapport annuel*, 1996, p. 470 ; A. Gosseries, « Le labyrinthe des égalitarismes », *Le Banquet*, vol. 15, 2000, p. 57-75.





Au niveau de généralité auquel nous nous plaçons, le tout se jouera autour de l'idée d'épargne et de désépargne générationnelle. Au sens entendu ici, il y aura épargne lorsque les richesses que transfère une génération à la suivante sont plus importantes que celles dont elle a elle-même hérité initialement. La désépargne⁴ est le contraire de l'épargne *nette*. Il y a désépargne dès qu'à l'issue de son parcours, une génération a *consommé* plus que ce qu'elle n'a elle-même *produit* et a donc rogné sur une partie du stock de *capital* qui lui avait été transmis par la génération précédente. Soulignons que les notions d'épargne et de désépargne ne doivent pas être entendues ici dans leur acception étroite, strictement financière. Ce qui est visé, c'est l'accroissement ou la réduction du « potentiel productif général » ou du « capital global » transféré d'une génération à l'autre, ce qui renvoie au stock agrégé de capital physique, environnemental, technologique, humain et institutionnel dont chaque cohorte a hérité de la précédente. Entendues ainsi au sens large, de telles notions entretiennent dès lors une relation étroite avec celle de croissance⁵, et en particulier avec celle de *croissance véritable* sur laquelle nous reviendrons dans le dernier chapitre.

Les catégories de l'épargne et de la désépargne générationnelles sont d'une grande pauvreté. Nous ne

4. Nous préférons le terme de « désépargne » à celui d'« endettement ». Ce dernier est en effet tributaire de l'idée selon laquelle nos obligations intergénérationnelles devraient être comprises dans l'optique de la justice commutative, avec un débiteur (la génération actuelle) et des créanciers (les générations précédente et futures).

5. Sur la croissance : D. Guellec & P. Ralle, *Les Nouvelles Théories de la croissance*, Paris, La Découverte. Certes, l'idée de croissance renvoie à l'augmentation d'une période à l'autre de la quantité de biens et de services *produits*. S'il ne s'agit donc pas directement de mesurer le *stock* transféré d'une période à l'autre, il est évident qu'une augmentation véritable de la production présuppose au moins en partie un accroissement du capital transmis, et en particulier du capital humain et technologique.





tarderons pas cependant à nous rendre compte du travail nécessaire afin de tirer au clair les implications de nos théories de la justice dans le domaine intergénérationnel. C'est que nos théories sont encore relativement peu dégrossies dans ce domaine et nos intuitions assez vacillantes. Et souvent, nous proposons des principes sans nous demander si nous serions prêts à en accepter les implications s'ils étaient appliqués à la justice *intra-générationnelle*.

I

La théorie de la réciprocité indirecte

« Il y a [...] pour chaque homme vivant, dette envers les générations suivantes à raison des services rendus par les générations passées⁶. »

Si nous disposons d'études sur les intuitions des personnes relatives aux principes de justice en général⁷, la littérature empirique portant spécifiquement sur la perception de nos obligations intergénérationnelles semble quant à elle pratiquement inexistante. L'idée selon laquelle le renvoi à la réciprocité indirecte serait constitutif d'une conception très populaire de la justice entre les générations n'a donc ici que le statut d'une hypothèse de travail. Si elle s'avérait populaire, il faudrait alors se demander pourquoi il en est ainsi, alors même que l'idée de réciprocité ne semble pas nécessairement

6. L. Bourgeois, *Solidarité* (3 éd. augmentée), Paris, Armand Colin, 1902, p. 138.

7. D. Miller, « Distributive Justice : What the People Think », *Ethics*, vol. 102(3), 1992, p. 555-593.





dominante comme théorie générale de la justice. En l'état actuel, ce qui nous importe cependant, c'est d'identifier la logique et les implications d'une telle théorie de la réciprocité indirecte⁸.

Deux maximes

L'on peut rendre compte de l'idée de réciprocité indirecte sous la forme de deux principes. Le premier vise à répondre à la question du *pourquoi* de nos obligations intergénérationnelles. Il peut être formulé comme suit :

Maxime justificative : Nous devons *quelque chose* à la génération suivante *parce que* nous avons reçu quelque chose de la génération précédente.

Nous désignerons ce principe par l'expression de « maxime justificative ». C'est elle qui constitue le cœur de l'approche en termes de réciprocité indirecte. Elle illustre un mode possible de justification de nos obligations intergénérationnelles, une « raison de donner ». Nous verrons plus loin qu'il peut y avoir d'autres « raisons de donner » justifiées à partir de théories de la justice bien différentes. En outre, si la maxime justificative énonce une raison de donner, c'est sans préciser cependant l'ampleur ou la nature de *ce que* nous devons. D'où une seconde maxime, dite « substantielle » apte à rendre compte de ce que la logique de réciprocité

8. Le *locus classicus* sur la réciprocité et les générations futures est : B. Barry, « Justice as reciprocity », in *Liberty and Justice*, Oxford, Oxford University Press, 1989, p. 211-241. Voir aussi : L. Arrondel & A. Masson, *Altruism, Exchange or Indirect Reciprocity : What do the Data on Family Transfers Show ?* Delta working paper 2002-18, 2002, p. 45 sq.





indirecte impliquerait en termes de définition du contenu de nos obligations :

Maxime substantielle : Nous sommes tenus de transférer à la génération suivante au moins autant que ce que nous avons reçu de la génération précédente (interdiction de la désépargne)⁹.

Alors que la maxime justificative offre une *justification de l'existence* d'obligations, la maxime substantielle fournit une *définition du contenu* de ces obligations. Dans les deux cas, l'identité du bénéficiaire final (la génération qui nous suit) est différente de celle du créancier initial (la génération qui nous précède). D'où la notion de réciprocité *indirecte*. Ce qui est reçu d'une génération est restitué à une autre génération. Avant d'examiner en détail trois objections formulées à l'encontre de la théorie de la réciprocité indirecte, soulignons trois sources de variations possibles sur la maxime substantielle, et ce afin d'indiquer – en négatif – la véritable nature de la maxime adoptée ci-avant.

Trois variations

« Au moins autant », en tant qu'il se rapporte au terme « transférer », a trait à une quantité absolue, plutôt qu'à une quantité d'*effort* que l'on pourrait traduire par un taux d'épargne par rapport à ce que l'on a reçu. Ceci ne signifie pas que dans cette « quantité

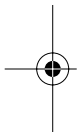
9. Pour des occurrences d'un tel principe, voir par ex. : Fr. Huet, *Le Règne social du christianisme*, Paris/Bruxelles, Didot Frères/Libr. Polytechnique d'Aug. Decq, 1853, p. 266 (pour ce qui est des biens dits « patrimoniaux » par opposition aux biens dits « acquis » : « La plus simple équité demande que tout homme laisse après lui, pour servir à ses successeurs, au moins l'équivalent de ce qu'il a reçu de ses prédécesseurs »).





absolue », il ne peut y avoir des actes plutôt que des objets matériels. Cela signifie seulement que c'est bien *ce qui* nous a été transmis par génération précédente qui sert de point de référence pour déterminer ce que nous devons à la suivante, plutôt que *ce que* la génération précédente a fait de ce qu'elle a elle-même reçu de ses prédécesseurs. Ainsi, imaginons que cette dernière ait jugé nécessaire – et ce en l'absence de toutes circonstances particulièrement défavorables – de se serrer la ceinture (appelons-la « la génération ceinturée »), avec pour effet que nous hériterions de bien plus – à tous les points de vue – que ce dont elle aurait elle-même hérité, ce qui se traduit pour elle par un taux d'épargne positif. Sommes-nous tenus au même taux d'accroissement de capital, à savoir au même degré d'effort d'épargne ? Nullement, selon la maxime substantielle adoptée ci-avant. Le seul point de référence est ce que nous avons nous-même reçu. Le rapport entre ce que nous avons reçu en fin de compte et ce que la génération précédente avait elle-même reçu de celle qui l'a précédé n'importe pas ici. Nous y reviendrons dans le chapitre suivant.

Ensuite, il est possible de substituer à la forme « mimétique » de la maxime substantielle, une forme « normative » : nous sommes tenus de transférer à la génération suivante au moins autant que ce que nous aurions dû recevoir de la génération précédente. Cela peut signifier deux choses. D'une part, cela impliquerait que – au cas où la génération précédente s'avèrerait avoir violé ses obligations –, la suivante doit ramener le capital antérieur à sa taille initiale. Si la génération de nos parents a reçu de ses propres parents un gâteau de biens d'une taille donnée et que le gâteau dont nous avons nous-même hérité de nos parents ne correspond qu'à la moitié de ce gâteau initial, nous serions tenus envers nos propres enfants de leur transmettre non pas l'équivalent du petit gâteau que nous avons effectivement reçu, mais plutôt de nous serrer la ceinture afin de

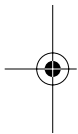




transmettre à nos enfants l'équivalent du grand gâteau que nous aurions dû recevoir. Ce principe alternatif risque cependant d'imputer à une seule génération le poids des violations commises par les générations précédentes. En outre, il ne correspond pas à la logique à l'œuvre dans la maxime justificative de la réciprocité indirecte, puisque la forme « normative » discutée ici peut exiger que l'on donne plus que ce que l'on a reçu.

Il y a cependant une autre interprétation possible de la maxime substantielle normative, qui pour définir nos obligations intergénérationnelles, ferait cette fois fi de toute référence à ce que nous aurions reçu de la génération précédente. C'est ce qui est à l'œuvre par exemple lorsque l'on affirme que ce dont nous sommes tenus c'est de transférer un monde viable ou un monde qui permette à chacun une vie décente. De telles exigences sont compatibles avec la formulation de la maxime substantielle normative donnée plus haut. Mais dans de tels cas, la référence à « ce que nous aurions dû recevoir » de la génération précédente devient totalement inutile. Les principes se référant à un monde viable ou à une vie décente pour les générations à venir n'ont besoin d'aucune référence au passé pour être opérants. Et ils n'ont donc plus qu'un rapport très éloigné avec la logique commutative à l'œuvre dans la maxime justificative. Mieux vaut alors passer à des formulations plus directes telles que « nous devons à la génération suivante un monde tel que x ou y ». Cela ne signifie pas que de tels principes soient sans importance. L'exigence de la satisfaction des conditions d'une vie décente comme condition nécessaire (mais non suffisante pour un égalitariste, par exemple, comme nous le verrons) à l'acceptabilité morale de l'engendrement de générations nouvelles cadre à cet égard parfaitement avec les considérations développées dans le premier chapitre.

Enfin, il est possible de substituer à la forme « cohortale » de la maxime substantielle, une forme « parentale »

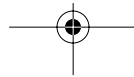
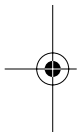




formulée comme suit : je suis tenu(e) de transférer à mes enfants au moins autant que ce que j'ai reçu de mes parents lorsque j'étais enfant. Cela pose dans le cadre spécifique de l'éducation des problèmes qui pourraient sembler ne pas se poser dans le cadre plus large de la justice entre générations entendue comme justice entre cohortes. Qu'en est-il si je considère que mes parents m'ont transmis trop ou trop peu lorsque j'étais enfant ? Hormis des situations telles que celles d'enfants victimes de maltraitance ou de malnutrition, l'idée à l'œuvre est que la qualité mais aussi la quantité des biens reçus lors de l'enfance contribue à la formation des préférences ultérieures. C'est là qu'il faut situer le problème de l'« enfant gâté » qui, recevant trop lorsqu'il est jeune, aura besoin par après d'une quantité exagérément élevée de biens pour atteindre le même niveau de bien-être qu'une autre personne.

En réalité, si l'on ne rencontre pas dans la forme « cohortale » de la maxime des problèmes tels que ceux de la maltraitance physique des enfants, le problème de formation des préférences se pose par contre avec autant d'acuité que dans le cas de la forme parentale. L'école, tout autant que les parents, joue un rôle décisif dans le cadre d'une théorie de la justice entre les générations, et c'est bien là une des difficultés propres de ce domaine de la justice, que malheureusement nous ne sommes pas encore en mesure d'appréhender avec l'angle d'attaque nécessaire. La difficulté est la suivante. En général, lorsqu'une question de justice se pose, nous postulons soit que les préférences des personnes sont données, soit que les préférences seront formées par chacun des acteurs « autonomes » impliqués dans le jeu distributif¹⁰. Par contre, dans le présent cas, les titulaires

10. Voir l'enchère de R. Dworkin où la formation des préférences prend en compte les préférences d'autrui. Voir R. Dworkin, *Sovereign Virtue*, op. cit.





d'obligations de transfert sont aussi pour une bonne part responsables du type de préférences des membres de la génération suivante. Pour une théorie qui accorde de l'importance à la satisfaction des préférences des personnes afin de déterminer le montant de ce qui a été transmis d'une personne à l'autre ou d'une génération à l'autre, ceci constitue une difficulté inédite. Ce n'est pas nécessairement une fatalité, soulignons-le. Certaines théories, peu préoccupées par l'origine effective de nos préférences, ont préféré proposer un test contre-factuel selon lequel les préférences faisant partie de nos circonstances sont celles « que nous aurions préféré ne pas avoir »¹¹ même si elles sont aujourd'hui constitutives de nous-mêmes et qu'elles n'ont en rien été choisies. Par contre, David Heyd, un philosophe israélien, défend l'idée selon laquelle l'éducation poserait les mêmes problèmes de non-identité que ceux que nous avons discuté dans le premier chapitre¹². L'espace nous manque ici pour discuter de ce problème plus avant. Cela ne signifie pas qu'il ne fasse pas courir, comme d'autres épées de Damoclès, le risque d'anéantir l'ensemble de notre tentative théorique.

Donner en retour, mais à qui ?

Passons à présent à trois objections. La première ne remet pas en cause la référence à la réciprocité. Par contre, elle met en danger le passage de la maxime justificative à la maxime substantielle. La question posée est la suivante. Pourquoi le fait que nous ayons reçu quelque chose de la génération précédente nous contraint-il à donner en retour à la génération *suivante*,

11. Voir R. Dworkin, « What is Equality ? Part 2 : Equality of Resources », *Philosophy and Public Affairs*, vol. 10, 1981, p. 303.

12. Heyd, *Genethics*, *op. cit.*, p. 177 sq.





plutôt qu'à des membres de la génération *actuelle* ou à la génération *précédente*, celle-là même qui nous a gratifié au départ d'un transfert ? D'une part, pourquoi donc doit-on renoncer, ne fut-ce qu'en partie à la réciprocité *directe* lorsqu'elle est possible, à savoir à rendre la pareille à ceux-là même qui nous ont transféré quelque chose en premier lieu, et ce faisant, réduire d'autant nos obligations envers la génération suivante ? D'autre part, pourquoi, dans le cadre de la réciprocité indirecte, ne serait-on pas en mesure de vider en tout ou en partie nos obligations en réciproquant à ceux-là même qui apparaissent les plus défavorisés au sein de notre propre génération, plutôt qu'à des personnes de la génération suivante ? Ainsi, une politique d'emploi au bénéfice des demandeurs d'emploi actuels les plus défavorisés ne peut-elle être considérée comme une politique tout aussi valable qu'une autre visant à réduire le niveau de la dette publique¹³ ? Nous sommes donc face à deux options alternatives : réciproquation directe envers la génération précédente ou réciproquation indirecte au bénéfice des membres les plus défavorisés de notre propre génération (c'est-à-dire réciproquation *intragénérationnelle*).

Si l'une de ces deux options alternatives était ouverte, la maxime justificative n'en serait pas pour autant condamnée à l'obsolescence. Elle deviendrait cependant incapable de soutenir la maxime substantielle. Si nous apurions une partie de notre dette intergénérationnelle au bénéfice de membres de générations autres que

13. Voir par exemple J.-P. Fitoussi, « La doctrine ou la croissance ? », *Le Monde*, 31 août 2002 (« Il en irait du bien-être des générations à venir. Demandez aux enfants dont les parents perdent leur emploi sous l'effet d'une rigueur accrue si la réduction du déficit budgétaire sert l'équité intergénérationnelle ! Demandez-leur aussi s'ils sont heureux de ne rien recevoir en héritage – leurs parents n'ayant pu accéder à la propriété en raison de la précarité de leurs emplois – puisque la dette publique de la nation sera moins élevée. »)





la génération à venir, c'est autant que l'on pourrait décompter de ce que nous devrions en retour à la génération suivante. Il deviendrait donc tout à fait légitime que nous transférions à la génération suivante *moins* que ce que nous avons reçu de la précédente. Et si ceci se répétait de génération en génération, nous pourrions alors nous trouver face à un scénario où, bien que l'ensemble¹⁴ des générations ait parfaitement respecté ses obligations de réciprocité, nous nous acheminerions peu à peu – et en toute justice – vers un monde misérable tout juste à même d'assurer la subsistance de ses membres. Sous une forme plus radicale, cela signifierait qu'à suivre la théorie de la réciprocité indirecte, si nous étions en mesure de réciproquer l'ensemble de ce que nous avons reçu à nos parents eux-mêmes, nous ne devrions plus rien à nos enfants. Et le même raisonnement semble à première vue pouvoir tenir en ce qui concerne l'autre option alternative, celle de la réciprocation *intragénérationnelle*.

Le ressort du modèle

Avant d'évaluer la validité de cette double objection, précisons plus avant la nature de la forme « pourquoi pas la réciprocation *directe* (au bénéfice de la génération précédente) ? » de l'objection, – l'autre posant la question « pourquoi pas la réciprocation *intragénérationnelle* (au bénéfice de membres de la génération actuelle) ? ». La maxime justificative est attrayante à première vue en raison de la conjonction de deux faits (supposés). D'une part, il serait impossible de réciproquer envers les mêmes personnes (la génération précédente) que celles qui nous ont bénéficié en premier lieu,

14. Cela est différent du cas hypothétique de la première génération évoqué ci-après.





parce que ces personnes seraient aujourd'hui décédées¹⁵. De l'autre, cette impossibilité de rendre la pareille à la génération précédente serait providentielle pour les personnes futures.

En effet, dans le cadre d'un modèle de réciprocité, si elles étaient incapables de nous réciproquer en retour, il serait difficile de percevoir pourquoi – sur une base commutative – elles auraient à notre égard une quelconque créance. À suivre une telle logique, et en l'absence d'obligations justifiées sur le modèle de la réciprocité *indirecte*, nous ne devrions strictement rien à la génération suivante ! Ainsi, ce n'est qu'une fois mises bout à bout, d'une part, l'idée de débiteurs (la génération actuelle) sans créanciers directs (la génération précédente étant disparue) et, d'autre part, celle de créanciers (la génération future en attente de transmission) sans débiteurs directs, que l'on se trouve face à un débiteur (la génération actuelle) et un créancier possibles (la génération future), susceptibles d'être reliés par un concept de réciprocité indirecte. L'impossibilité de satisfaire nos obligations auprès de la génération passée est ainsi providentielle, non pas pour nous, mais pour la génération qui nous suit. Tel est le ressort de la chaîne intergénérationnelle d'obligations qui est censée s'en suivre.

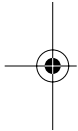
On objectera peut-être que l'impossibilité de réciproquer à la génération précédente ne vaut que dans un monde où les générations ne se chevauchent pas. C'est effectivement une telle intuition qui sous-tend la forme « pourquoi pas la réciproquation *directe* ? » de notre objection. Le chevauchement fait en sorte que nous coexistons durant une partie de notre existence avec la

15. Voir par exemple : L. Chauvel, « La dynamique générationnelle des inégalités est préoccupante », *Le Monde*, 30 mai 2000, p. 18 (« Cette dette envers ceux qui se sont sacrifiés pour léguer un monde meilleur ne peut être réglée, sinon en la rendant à nos enfants, en travaillant à notre tour pour leur transmettre mieux encore »).





génération précédente. Cela ouvre l'espace à des formes de réciprocation directe, même partielle. Et si je rends à la génération de mes parents sous forme de biens et services immatériels et volatiles (tels le fait de passer des heures à soigner mes parents âgés ou à cuisiner pour eux), ce sera autant en moins que j'aurai à transmettre à la génération de mes enfants. Ne serait-il pas alors acceptable, en toute justice, de transmettre moins à nos enfants que ce que nous avons reçu de nos propres parents ? Ainsi, si d'une part, comme nous l'avons vu plus haut, une partie de ce que nous avons reçu *peut* être restituée directement à la génération *précédente* en raison de l'enchevêtrement intergénérationnel, et si d'autre part rien ne justifie que ce qui a été reçu de la génération passée *doive-t-être* restitué à la suivante plutôt qu'à des membres de la génération *actuelle*, nous avons là un premier couple de difficultés sérieuses. Cette double objection est-elle cependant aussi robuste qu'elle le paraît ?



Évaluation des deux variantes

Évaluons d'abord la forme « pourquoi pas la réciprocation directe ? ». Imaginons une population stable au cours du temps et dans lequel chaque génération a passé à la suivante un équivalent de 2000 – par tête. La génération actuelle, prenant conscience à la fois de ses obligations intergénérationnelles et de l'existence d'un chevauchement avec la génération de ses parents décide collectivement de réciproquer à cette dernière l'équivalent de 200 – en soins de santé pour leurs géniteurs devenus âgés. La dette de la génération actuelle ne s'élèverait donc plus qu'à l'équivalent de 1 800.

La génération de nos parents aura donc en fin de compte reçu l'équivalent de 2 200 – alors qu'elle-même n'aura transmis que 2 000. Si elle souhaitait respecter





scrupuleusement ses obligations telles qu'elles ressortent de la théorie de la réciprocité indirecte, la génération parentale devrait donc soit tenter de réciproquer à son tour l'équivalent à la génération qui l'aurait elle-même précédé (ce qui reposerait le même problème pour cette génération antérieure), soit refuser l'offre de service de la génération actuelle. En d'autres termes, l'option consistant, pour une génération, à vider une partie de ses obligations au bénéfice de la génération précédente, n'est disponible que si la génération actuelle est prête à « forcer » ainsi la génération précédente à avoir violé en fin de compte ses propres obligations telles que définies par l'idée de réciprocité indirecte. Ainsi, un respect généralisé de la réciprocité indirecte n'est possible que si chaque génération réciproque effectivement à la *suiivante*, et non à la précédente, l'ensemble de ce dont elle a pu bénéficier de la part de la précédente. Autrement dit, le rejet d'une réciprocation directe, même partielle, au bénéfice de la génération précédente, résulte non pas d'une *impossibilité* (en raison de l'absence prétendue de chevauchement entre les générations). Il procède plutôt du fait qu'il serait *inacceptable* pour une génération de « forcer » une des générations l'ayant précédé de violer à son tour ses obligations intergénérationnelles.

Évaluons à présent l'autre forme de l'objection, celle qui demande cette fois « pourquoi pas une réciprocation indirecte *intragénérationnelle* (au bénéfice des membres les plus défavorisés de notre propre génération) ? ». Imaginons le même scénario que le précédent, chaque personne recevant de la génération précédente l'équivalent de 2 000. Membre de la génération actuelle, je décide d'en réciproquer 1 000 au bénéfice de la génération suivante et les 1 000 autres aux plus défavorisés de ma propre génération.

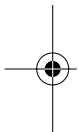
Ici encore, l'on pourrait dire que j'aurai apuré mes dettes du point de vue de la réciprocité indirecte. Mais





qu'en est-il du plus défavorisé ? Si on applique le modèle de la réciprocité à l'ensemble des transferts tant inter- qu'intra-générationnels, il serait tout à fait possible de faire valoir un transfert intragénérationnel comme une façon valable d'apurer des obligations engendrées par un transfert intergénérationnel. Il importe cependant de se rendre compte du fait que le modèle de réciprocité tel qu'utilisé ici empêcherait *de facto* – s'il était généralisé – toute redistribution nette à chaque fois que la réciproquation directe serait possible.

Si l'on souhaite préserver la possibilité de redistribution (de transferts nets entre par exemple favorisés et défavorisés) au sein d'une génération, il se pourrait dès lors, soit que l'on doive abandonner l'idée même de réciprocité, soit que l'on aie à se rabattre sur un modèle à deux composantes recourant à la réciprocité indirecte comme principe *intergénérationnel* et à un principe de justice distributive quelconque (égalitariste par exemple) au plan *intragénérationnel*. Mais dans un tel cas, il importerait, lorsque l'on se préoccupe de justice *intergénérationnelle*, de traiter les transferts opérés au sein de chaque génération comme des faits prenant place dans une boîte noire. Une réciproquation dans l'ordre *intragénérationnel* ne saurait alors être prise en compte dans une telle théorie non-unifiée à chaque fois que c'est de la justice *intergénérationnelle* dont nous traitons. Pour ceux qui tiennent à l'idée de réciprocité sans pouvoir s'en satisfaire comme principe général de justice, cette théorie non-unifiée semble la seule option permettant de penser ensemble justice intra- et intergénérationnelle. Et dans un tel cadre, il est inévitable que l'objection de la direction doive renoncer ici aussi à ses prétentions. Ainsi, il apparaît que la théorie de la réciprocité indirecte est bel et bien en mesure de résister à cette première objection, et ce sous ses deux formes. À ce stade de l'argument, il nous apparaît donc que la maxime justificative est *capable* de servir de fondement





à la maxime substantielle, même lorsque l'on admet l'existence de générations enchevêtrées.

*Resquiller aux dépens des morts ?
L'objection du don (Barry)*

Si la théorie de la réciprocité indirecte résiste bien à l'objection de la direction, en va-t-il de même de l'objection du don ? Il s'agit ici d'interroger non plus la capacité de la maxime justificative à soutenir la maxime substantielle telle qu'exposée ci-avant, mais de prendre la maxime justificative comme telle et de se demander pourquoi le fait de recevoir quelque chose impliquerait l'obligation de donner en retour¹⁶. L'objection est formulée de façon explicite par Barry :

« si quelqu'un m'offre une pomme caramélisée, tel un cadeau du ciel, et que je l'accepte, est-ce que le fait que je profite de cette pomme caramélisée génère pour moi ne fut-ce que la plus petite obligation de distribuer des pommes caramélisées à autrui ?¹⁷. »

Un don ne crée en effet pas nécessairement une obligation. Tout est affaire de circonstances. Selon qu'elle résulte d'une demande préalable, qu'elle s'insère dans une pratique identifiée (payer des tournées au café), qu'elle se fasse par amitié, ou qu'elle bénéficie à un enfant en bas âge incapable d'en comprendre la signification et d'en refuser le fruit, l'action de donner à quelqu'un sans avoir rien reçu au préalable devra être interprétée différemment. L'objection formulée par

16. Pour un classique de l'anthropologie sur cette question : M. Mauss, « Essai sur le don. Forme et raison de l'échange dans les sociétés archaïques » [1925], in *Sociologie et anthropologie*, Paris, PUF, 1950.

17. Barry, *Justice as reciprocity*, op. cit., p. 232 (notre traduction).



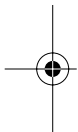


Barry n'est cependant pas dénuée d'ambiguïté. D'une part, elle joue sur le fait que, s'agissant effectivement d'un don dans le présent exemple, l'on ne saurait attendre quelque chose en retour. Mais, implicitement, elle présuppose ainsi que ce qui nous a été transmis par la génération précédente ait pu, dans l'esprit de cette dernière, être conçu comme un don. D'autre part, elle sous-entend l'idée de consentement, l'acceptation de la pomme ne pouvant valoir consentement à une dette dans l'esprit du bénéficiaire, et ce quelle que soit l'intention initiale de la génération précédente.

Bourgeois et l'intention des générations passées

L'intention supposée de la génération précédente et la dépendance de l'objet du consentement par rapport à l'intention perçue par la génération actuelle sont deux facteurs clefs dans le traitement de l'objection du don. Supposons donc que l'intention de la génération précédente ait effectivement été de faire un don à la seule génération suivante. Et imaginons qu'elle ait été claire sur ce point et que la génération actuelle ait parfaitement perçu la nature de ce qui lui était ainsi transmis. Serait-ce suffisant pour libérer la génération actuelle de toute obligation ?

La réponse est négative, du moins si nous prenons en compte l'ensemble des générations passées plutôt que la seule génération précédente. En effet, dans la logique de la réciprocité indirecte, s'il y a du sens à prendre en compte les intentions de la génération qui nous précède directement (même après sa mort), il n'y a aucune raison de ne pas considérer également celle de l'ensemble des générations antérieures. Si ces générations passées ont chacune conçu leur transfert comme un don à la seule génération suivante sans contrepartie attendue (fut-ce au profit de générations tierces), alors le don de

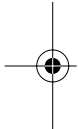




la génération précédente à notre égard peut valablement être conçu comme tel. Qu'en serait-il par contre si l'ensemble – ou quelques-unes – des générations passées concurent leur transfert dans l'esprit d'une chaîne indéfinie de réciprocité indirecte ou, ce qui reviendrait au même, comme un don destiné à *l'ensemble* des générations à venir (plutôt qu'un don *intuitu generationi*) ? Dans un tel cas, la génération précédente serait-elle en droit de donner ce dont elle a hérité de l'ensemble des générations passées à la seule génération actuelle, et ce sans attendre de cette dernière une quelconque contrepartie envers la génération qu'elle engendrerait à son tour ?

Si ne fut-ce qu'une seule génération passée (« la génération x ») conçut ce qu'elle avait transféré comme un don envers *l'ensemble* des générations à venir, aucune génération ultérieure ne sera en droit de disposer seule de la partie de ce dont elle a hérité correspondant au transfert provenant de la génération x, puisqu'elle disposerait ainsi seule d'un bien appartenant aussi (au moins en partie) à autrui. L'argument du don n'est pleinement recevable que si l'on peut raisonnablement supposer – ce qui apparaît peu plausible – qu'*aucune* des générations passées n'a conçu son transfert intergénérationnel comme autre chose qu'un don au bénéfice de la seule génération suivante, à savoir comme un transfert auquel ne serait pas attachée l'obligation de réciproquer. Qualifier le transfert de la dernière génération de don ne suffit donc pas à libérer la génération actuelle donataire de toute obligation de donner en retour, et ce dès le moment où soit la génération donatrice elle-même, soit ne fut-ce qu'une seule des générations l'ayant précédé, n'avait pas conçu la génération actuelle comme bénéficiaire ultime et unique du transfert concerné.

En réalité, la question de l'intention du donateur est traitée de façon explicite par Léon Bourgeois, prix





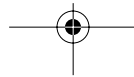
Nobel de la paix en 1920 et chef de file des solidaristes ¹⁸ français (1851-1925), dans le cadre des développements qu'il consacre à l'idée de « double dette » ¹⁹ :

« L'homme ne devient pas seulement, au cours de sa vie, le débiteur de ses contemporains ; dès le jour même de sa naissance, il est un obligé. *L'homme naît débiteur de l'association humaine.* [...] en naissant, il commence à jouir d'un capital immense qu'ont épargné d'autres générations antérieures. [...] Dès que l'enfant, après l'allaitement, se sépare définitivement de la mère et devient un être distinct, recevant du dehors les aliments nécessaires à son existence, il est un débiteur ; il ne fera point un pas, un geste, il ne se procurera point la satisfaction d'un besoin, il n'exercera point une de ses facultés naissantes, sans puiser dans le réservoir des utilités accumulées par l'humanité. [Il détient une] (d)ette envers tous les morts qui ont laissé cet héritage, envers tous ceux dont le travail a transformé la terre, rude et sombre abri des premiers âges, en un immense champ fertile, en une usine créatrice ; [...] Mais si cette dette est contractée envers les ancêtres ²⁰, à qui sommes-nous tenus de l'acquitter ? Ce n'est pas pour chacun de nous en particulier que l'humanité antérieure a amassé ce trésor, ce n'est ni pour une génération déterminée, ni pour un groupe d'hommes distinct. C'est pour tous ceux qui seront appelés à la vie, que tous ceux qui sont morts ont créé ce capital d'idées, de forces et d'utilités. C'est donc

18. Le solidarisme, représenté par Léon Bourgeois, mais aussi plus tard par le sociologue Célestin Bourglé, est une émanation du radicalisme à la charnière du XIX^e et du XX^e siècle. Voir G. Baal, *Histoire du radicalisme*, Paris, La Découverte, 1994.

19. Cf. la notion de dette sociale : J.-J. Rousseau, *Œuvres complètes* (édition Pléiade, tome 4), Paris, Gallimard, p. 469-470 (*Émile III*) ; Nozick, *Anarchy...*, *op. cit.*, p. 90 sq. (notion de dette sociale dans le cadre d'une discussion sur le free-riding) ; B. Baertschi, « Le suicide est un "vol fait au genre humain" », *Revue philosophique de Louvain*, vol. 101(1), 2003, p. 58-70 (pour les liens entre dette sociale et droit au suicide).

20. Voir cependant Bourgeois, *Solidarité*, *op. cit.*, p. 318 (« Il y a en outre, pour chaque homme vivant, dette envers les générations suivantes à raison des services rendus pas les générations passées »).





envers tous ceux qui viendront après nous, que nous avons reçu des ancêtres charge d'acquitter la dette ; c'est un legs de tout le passé à tout l'avenir. Chaque génération qui passe ne peut vraiment se considérer que comme en étant l'usufruitière, elle n'en est investie qu'à charge de le conserver et de le restituer fidèlement. Et l'examen plus attentif de la nature de l'héritage conduit à dire en outre : à *charge de l'accroître*. C'est en effet un dépôt incessamment accru que les hommes se sont transmis. Chaque âge a ajouté quelque chose au legs de l'âge précédent, et c'est la loi de cet accroissement continu du bien commun de l'association, qui forme la loi du contrat entre les générations successives [...]. Ainsi, tout homme, au lendemain de sa naissance, en entrant en possession de cet état d'humanité meilleur que lui ont préparé ses ancêtres, contracte, à moins de faillir à la loi d'évolution qui est la loi même de sa vie personnelle et de la vie de son espèce, l'obligation de concourir, par son propre effort, non seulement au maintien de la civilisation dont il va prendre sa part, mais encore au développement ultérieur de cette civilisation. Sa liberté est grevée d'une double dette : dans la répartition des charges qui naturellement et moralement, est la loi de la société, il doit, outre *sa part dans l'échange des services* ce qu'on peut appeler *sa part dans la contribution pour le progrès*²¹. »

La notion de double dette va certes au-delà de ce qu'exige la maxime substantielle, puisqu'elle inclut aussi une obligation d'accroissement. Bourgeois justifie une telle obligation supplémentaire par une approche organiciste, aristotélicienne du destin de l'humanité²². En outre, étant débiteurs dès la naissance, la notion de consentement de la génération actuelle ne saurait s'appliquer, Bourgeois recourant à celle – non dénuée d'ambiguïtés – de « quasi-contrat ». Enfin, c'est une dette « envers tous les morts ». Nous reviendrons sur chacun de ces trois points. Mais ce qui nous importe ici,

21. *Ibid.*, p. 116-130.

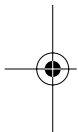
22. *Ibid.*, p. 126-127/p. 139.





c'est l'analyse de la nature et des destinataires des transferts inter-cohortes.

L'intention des générations passées n'est pas dirigée selon Bourgeois vers « une génération déterminée ». Elles nous chargent au contraire d'acquitter notre dette « envers tous ceux qui viendront après nous », les efforts de nos ancêtres étant tournés vers « tous ceux qui sont appelés à la vie ». Une telle position peut certes être contestée sur le plan des faits. Mais la forme moins exigeante que nous en avons donné plus haut (il suffit d'une seule génération – de préférence tardive – ayant eu une telle intention) nous apparaît à la fois très plausible sur le plan factuel et suffisante sur le plan normatif pour vider l'argument du don invoqué par Barry d'une partie significative de sa force. Pour que l'argument du don puisse opérer pleinement, il faut en effet que les générations précédentes aient unanimement compris la nature de leur transfert intergénérationnel comme un don non assorti d'obligations dans le chef du donataire ou comme un don destiné à un nombre défini de générations subséquentes. Or, postuler que l'ensemble des générations passées ont conçu leurs transferts intergénérationnels comme des dons *intuitu generationi* nous semble très peu plausible.



Free-riding et générations ferroviaires

Nous nous sommes intéressés à la question de l'intention du donateur et de l'aptitude qu'il aurait prétendument à disposer de façon discrétionnaire de ce dont il a hérité. Il nous faut à présent nous pencher sur le problème du consentement du donataire. Celui-ci est traité de la plus simple des manières par Bourgeois puisque nous sommes débiteurs *par naissance*. La notion de consentement n'a dès lors pas de place centrale – même s'il recourt à la notion de quasi-contrat. Il y a certes des





obligations pour lesquelles l'on n'attend pas qu'il y ait consentement, qu'il s'agisse de celle de payer ses impôts ou de réparer un dommage que l'on aurait causé. Par contre, il peut sembler moins manifeste que le fait de recevoir quelque chose que nous n'aurions en rien sollicité engendre des obligations de donner en retour.

C'est pour aborder ce genre de difficulté qu'il convient à présent de se pencher sur le concept de *free-riding intergénérationnel*²³. La notion de *free-riding* renvoie paradigmatiquement à la pratique de personnes empruntant un transport public sans contribuer en rien aux coûts de transport. Plus généralement, le *free-riding* peut-être pris dans le sens – moins spécifique que celui des économistes – où l'utilise Gauthier, en le distinguant du parasitisme :

« Un free rider retire un bénéfice sans payer l'entièreté ou une partie des coûts qu'il implique. Un parasite, en retirant un bénéfice, reporte une partie ou l'ensemble des coûts sur une autre personne [...]. Les armateurs dont les navires tirent un avantage navigationnel d'un phare tout en n'ayant contribué ni à l'érection de ce dernier, ni à son entretien, sont des free-riders. Bien qu'ils ne reportent pas de coûts sur autrui, ils en tirent bénéfice sans payer aucun des coûts nécessaires à l'existence d'un tel bénéfice. Le propriétaire d'une usine qui se débarrasse de ses déchets gazeux en polluant l'atmosphère sans compenser ceux qui souffrent de la pollution ainsi causée est un parasite, reportant une partie des coûts de ses activités sur autrui²⁴. »

Quand y a-t-il *free-riding*, selon une telle définition ? Prenons un acte quelconque auquel sont associés des bénéfices et des dommages. Si je suis l'auteur de cet

23. Pour des développements consacrés au *free-riding trans-générationnel* (plutôt qu'*inter-générationnel*), voir Gosseries, *Émissions ...*, *op. cit.*

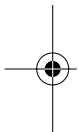
24. D. Gauthier, *Morals by Agreement*, Oxford, Clarendon Press, 1986, p. 96 (notre traduction).





acte et si une partie des dommages qui y sont liés sont imposés à autrui (dans un cas de pollution atmosphérique par exemple), je dois être considéré comme un parasite, et ce même si les dommages résultant pour moi de mon action sont plus importants que les bénéfices que j'en retirerais. Par contre, si l'acte en question est posé par autrui tout en étant source de bénéfices nets pour moi, je serai considéré comme un parasite, n'ayant pas participé aux coûts associés, supportés seuls par l'auteur de l'acte. La différence entre le parasitisme et le free-riding correspond à celle existant entre d'une part le fait d'engendrer une perte à autrui, et d'autre part celui de le priver d'un bénéfice auquel il a droit, celui d'un manque à gagner. Alors que le parasitisme exige un acte, tel n'est pas le cas du free-riding, à tout le moins pas au-delà de celui qui consisterait à *accepter* les bénéfices concernés. Nous sommes donc en présence de free-riding à chaque fois que (1) l'action d'une autre personne (2) génère des bénéfices dans mon chef (3) alors que les coûts qui y sont associés sont pris en charge de façon plus que proportionnelle par d'autres personnes (qu'il s'agisse de l'auteur de l'acte ou de tiers). Notez que la personne aux dépens de laquelle je suis un free-rider ne doit pas nécessairement être une parasite elle-même. Il suffit pour être un free-rider de bénéficier sans rien payer d'une externalité positive rendue possible par la prise en charge de coûts par autrui. Une fois que votre *action* impose des coûts à autrui tout en générant pour vous des bénéfices, vous êtes par contre un parasite.

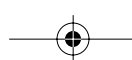
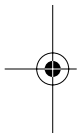
Étendons à présent la notion de free-riding au cadre intergénérationnel. Afin de rester proches du cas paradigmatique des transports publics, imaginons un train intergénérationnel et des générations ferroviaires. À chaque gare, tous les membres d'une génération descendent et tous ceux de la suivante montent, et ce jusqu'à la gare suivante où ils descendront à leur tour, permettant





aux membres de la génération suivante de monter. Nous postulons que le trajet d'une gare à l'autre est de longueur identique (80 km), qu'il s'effectue à vitesse fixe et constante et qu'il y a toujours assez de places assises dans le train, quelle que soit la génération à laquelle nous appartenons. Le train fonctionne non pas sur base d'une consommation d'énergie fossile acquise via la contribution financière des usagers, mais au moyen d'un transformateur activé par les usagers eux-mêmes lorsqu'ils pédalent – il s'agit donc d'une sorte de draineuse. Le transformateur présente cependant une efficacité énergétique élevée et consomme bien moins que l'énergie cinétique effectivement produite en moyenne par chaque génération. Un accumulateur d'énergie y est donc adjoint. Cependant, pour une raison obscure, l'énergie ainsi accumulée ne peut être utilisée à d'autres fins que l'alimentation du train. Quoi qu'il en soit, à partir d'un certain moment, chaque génération pourrait facilement faire le trajet jusqu'à la prochaine gare sans pédaler aucunement, ou a fortiori en pédalant beaucoup moins que l'énergie effectivement requise par le transformateur pour relier deux gares. Une génération se trouvant face à une telle option serait-elle moralement en droit d'en tirer avantage ? La réponse est négative selon les tenants de la réciprocité indirecte. Et la manière d'en rendre compte à travers la notion de free-riding est la suivante.

Si les générations ferroviaires précédentes ont fait des efforts en vue de transférer à la génération actuelle au moins autant que ce qu'elles ont elles-mêmes reçu de leurs propres prédécesserices, il est clair que ceci représente des coûts pour ces générations (en l'espèce ceux liés à l'effort physique). Cela ne représente-t-il pas en même temps un bénéfice pour la génération présente ? On pourrait le contester, mettant en cause du même coup l'applicabilité au cas d'espèce du concept de free-riding. Quel bénéfice y aurait-il en effet à recevoir





quelque chose que l'on devrait restituer à l'identique ? Le bénéfice est pourtant clair. Il correspond au moins au confort que l'on peut tirer d'un prêt sans intérêt²⁵, chaque génération ferroviaire pouvant décider du profil temporel d'effort qu'elle souhaite adopter au cours des 80 kilomètres à parcourir, pour autant qu'elle transfère à la suivante une énergie accumulée au moins égale à celle qu'elle avait elle-même reçu.

Si dans notre métaphore ferroviaire, il n'y a pas de place pour l'équivalent d'un investissement productif – alors que c'est généralement un des objectifs d'un prêt – il y a certainement place pour la dimension de « timing optimal ». Si nous souhaitons commencer notre trajet en pédalant moins fort que ce qui est requis pour faire rouler le train – par exemple, pour des raisons de confort d'échauffement –, nous pouvons brancher l'accumulateur et profiter ainsi sur une partie du trajet de l'effort effectué par les générations précédentes. À charge pour nous de pédaler ultérieurement plus fort que ce que requiert le train, de manière à ce qu'à l'arrivée en gare, nous n'ayons pas réduit le stock accumulé par les générations précédentes²⁶. Si la génération actuelle ne contribuait en rien (par la restauration du volume d'énergie accumulé) à la prise en charge d'une partie de tels coûts supportés par la génération précédente, elle serait clairement une *free rider* aux dépens de

25. Dans la logique que nous développerons dans le chapitre 4, nous pourrions en outre reconnaître une fonction de solidarité au surplus accumulé (fonction d'*assurance* face au risque de pépin en cours de route (grippage des pédales lié à des circonstances atmosphériques temporaires ; fonction de solidarité au-delà de la seule dimension d'assurance). Sur une objection possible « on va laisser s'accumuler cette énergie au bénéfice de qui ? » : chap. 5 (problème de substitution).

26. Notez que, dans notre exemple, il n'y a pas de déperdition dans le temps de l'énergie accumulée. Toute réduction de la quantité d'énergie accumulée par les générations précédentes correspond donc à son utilisation (et donc à des bénéfices potentiellement retirés) par la génération actuelle.





la génération précédente ainsi que des générations antérieures. Cependant, l'élément clef – propre à la logique de réciprocité indirecte – est que la seule manière valable de compenser la génération *précédente* pour les coûts pris en charge par cette dernière consiste à ce que la génération actuelle oriente cette compensation vers la génération *suiivante*²⁷. Ainsi, selon une telle interprétation de l'approche de réciprocité indirecte, ne pas transférer « au moins autant » à la génération *suiivante* serait constitutif de free-riding aux dépens de la (ou des) génération(s) *précédente(s)*. Le recours à la notion de free-riding nous offre ainsi une caractérisation possible de la raison pour laquelle ne pas respecter nos obligations de réciprocation serait moralement problématique. Examinons à présent deux objections au recours à une telle notion de free-riding²⁸, la première affectant l'ensemble de ses domaines d'application, la seconde étant spécifique au contexte intergénérationnel.

L'exigence d'absence de coût net (Nozick)

La première objection est soulevée par Nozick. Imaginons un programme coopératif impliquant la participation successive de l'ensemble des acteurs concernés et auquel je n'ai pas consenti à participer. J'en ai cependant tiré bénéfice comme usager et on me demande à présent de contribuer à mon tour au programme. Qu'en est-il cependant si une telle participation impliquait pour moi des sacrifices plus importants que les bénéfices que

27. Pour l'argument selon lequel orienter une telle compensation vers la génération précédente elle-même forcerait cette dernière à être free-rider à son tour, cf. supra.

28. Nous répondons aux deux objections en adoptant une interprétation commutative du free-riding, qui cadre avec l'idée de réciprocité indirecte. Pour une distinction d'avec une interprétation distributive : Gosseries, *Émissions* ..., *op. cit.*





j'ai effectivement retiré de ce programme ²⁹ ? L'on pourrait répondre qu'en l'absence de consentement à participer, il est juste que l'on ne m'impose pas de coûts nets. Et l'on peut postuler en pratique que si nous consentons à participer, c'est très souvent en raison de l'absence de coût net lié à notre participation (hors le cas d'une participation volontaire à un régime ayant des visées strictement redistributives, dénuées de dimension assurancielle et auquel l'on serait un contributeur net). Ainsi, l'on pourrait admettre comme tout à fait acceptable la clause selon laquelle une personne ne saurait être condamnée au plan moral comme free-rider si la seule manière de ne pas l'être supposait des coûts nets pour elle. La conséquence n'en est-elle pas que je ne dois pas payer plus en contrepartie que la valeur des bénéfices que j'ai effectivement retiré du programme en question ?

Revenons un instant à notre métaphore ferroviaire et demandons-nous ce que la notion de free-riding impliquerait dans le cas d'une génération qui, par pur plaisir destructeur, déciderait de démolir l'accumulateur, et de laisser ainsi partir « en fumée » l'ensemble de l'énergie qu'il contenait. Le bénéfice psychologique tiré d'une telle destruction serait par hypothèse moins important que le bénéfice qu'aurait pu en tirer cette même génération si elle avait utilisé cette énergie pour mouvoir le train en question. Cela voudrait dire que si chaque génération ne devait réciproquer au maximum que l'équivalent du bénéfice *effectivement* retiré de ce qu'elle a reçu de la génération précédente, et à supposer que chaque génération fasse un usage inefficent de l'énergie accumulée, le capital se réduirait progressivement à rien. À suivre une telle interprétation de la clause d'absence de coût net, l'idée de free-riding intergénérationnel serait tout à fait incapable de justifier la maxime substantielle

29. Nozick, *Anarchy...*, *op. cit.*, p. 93. Pour de plus amples développements sur cette objection : Gosseries, *Émissions...*, *op. cit.*

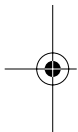




de réciprocité indirecte, en cas de succession de générations destructrices – ou plus simplement inefficaces. Pourtant, il y a au moins une autre interprétation possible de la clause d'absence de coût net qui n'aurait à notre sens rien d'inacceptable sur le plan moral, tout en permettant effectivement à la notion de rejet du free-riding de servir de soubassement à la maxime substantielle.

Nous pourrions en effet considérer l'alternative suivante, le capital énergétique présent dans l'accumulateur servant de point de départ (et tenant lieu d'analogue aux ressources non-renouvelables dans le monde réel). La génération actuelle a clairement la possibilité de ne pas toucher du tout à ce capital présent dans l'accumulateur – de même que nous pourrions probablement mener une existence plus que décente sans utiliser les ressources d'énergie fossile présentes sur la planète. Et de manière générale, l'on peut considérer que la plupart des free-riders ont la possibilité de renoncer aux bénéfices dont ils profitent – mis à part le cas du don de la vie pour les opposants au suicide. Par contre, si la génération actuelle décide d'entamer ce capital, elle doit veiller à en compenser la dépréciation, au risque d'être considérée comme une free-rider. La mesure de cette compensation ne devrait cependant pas être déterminée sur la base du bénéfice *effectivement* retiré par la génération *actuelle* d'une telle exploitation du capital énergétique accumulé. Elle devrait plutôt être calculée sur la base de l'usage *le plus efficace qu'aurait pu en faire* la génération *précédente*. Un tel critère est plus exigeant qu'une prise en compte du bénéfice *effectivement* retiré par la génération actuelle, comme l'illustre notre exemple de génération destructrice. Mais c'est aussi bien moins strict que le critère qui exigerait que la compensation soit calculée sur la base de l'usage *le plus efficace que pourrait en faire* une des générations *présente ou à venir*.

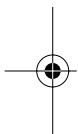
En effet, le critère de l'usage *effectif* par la génération *actuelle* présente le risque d'une autorisation de





dégradation quasi-complète du capital accumulé sans contrepartie. Quant à une référence à l'usage le plus efficient que pourrait en faire n'importe quelle génération *future*, il rendrait la plupart des ressources non renouvelables intouchables. Elles seraient en effet inabornables dans l'hypothèse de progrès technologiques futurs – cela valant pour un nombre indéfini de générations. Enfin, le critère l'usage le plus efficient qu'aurait pu en faire la génération *actuelle* impliquerait que les avancées technologiques dont sont responsables les efforts de la génération actuelle justifieraient un accroissement correspondant des obligations intergénérationnelles de cette dernière, ce qui là aussi serait problématique.

Imaginons en effet une génération qui verrait évoluer la technologie automobile, avec l'apparition de nouveaux véhicules consommant non plus 6 mais 3 litres aux 100 km. Dans le même temps, les gens continueraient à acheter des voitures consommant en moyenne 6 litres au cent. Cette génération gaspille donc manifestement du pétrole. Mais dans la mesure où elle développe une technologie permettant de rouler deux fois plus avec la même quantité de pétrole, cet apport technologique compensera la déperdition de ressource non renouvelable pour autant qu'elle ne réduise pas le capital pétrolier qu'elle a reçu de plus de moitié. Par contre, si la technologie permettant de réduire par deux la consommation d'essence, lui a été léguée par la génération précédente, elle devrait transférer à la génération suivante l'équivalent du capital reçu de sorte qu'avec cette technologie, la génération suivante puisse parcourir autant de kilomètres que ceux que la génération actuelle aurait pu parcourir si elle avait utilisé l'ensemble de la ressource pétrolière avec la technologie en question (notion de potentiel productif). En d'autres termes, s'il n'est pas acceptable qu'une technologie mise sur pied par la génération *actuelle* accroisse l'intensité de ses obligations intergénérationnelles, il est par





contre tout à fait défendable qu'une technologie développée par la génération *précédente* accroisse les obligations de la génération actuelle.

Telle est donc l'interprétation qui nous semble la plus acceptable de la clause d'absence de coût net : une génération ne peut être considérée comme une *free-rider* moralement répréhensible que si, ayant bénéficié de l'héritage de la génération précédente, elle n'a pas « rendu » à la suivante l'équivalent (en valeur d'usage potentiel) de ce que la génération précédente aurait pu tirer du capital au moyen de la technologie la plus efficiente dont *elle* disposait – et ce, en postulant bien sûr l'existence d'un transfert intergénérationnel de technologie. Une telle proposition est un peu plus complexe que celle nécessaire pour traiter la situation typique du resquilleur dans les transports en commun puisque, dans ce dernier cas, le prix du ticket est clairement indiqué à l'avance – et n'a le plus souvent rien d'excessif. Mais une fois ainsi amendée, la règle de rejet du free-riding intergénérationnel permet à la fois d'éviter l'idée d'exploitation du prétendu *free-rider* par les autres générations et de rendre compte d'une logique possible sous-tendant la maxime substantielle.

Des obligations envers les morts ?

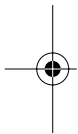
La notion de free-riding intergénérationnel soulève cependant une seconde difficulté – plus sérieuse que celle de Nozick – et qui affecte aussi l'approche de Bourgeois. Si jusqu'à présent la théorie de la réciprocité indirecte s'est avérée particulièrement robuste – et ce contre toute attente –, il faut bien avouer qu'elle doit faire face ici à un obstacle de taille. L'approche de Bourgeois et la notion de free-riding intergénérationnel, tout comme la maxime justificative, présupposent en effet clairement l'idée d'obligation envers la/les génération(s) précédente(s).





C'est une telle obligation qui nous engage à réciproquer au profit de la génération suivante. Or, une fois décédés les membres de la génération précédente (et *a fortiori* ceux des générations antérieures), une telle obligation ne peut subsister (et avec elle notre obligation corrélative envers le futur) que si l'on postule la possibilité d'obligations envers les morts. Ceci vaut d'ailleurs aussi bien dans un monde de générations enchevêtrées que non-enchevêtrées, puisque même en cas d'enchevêtrement, les membres de la génération précédente finissent toujours par mourir. Or, si l'on peut imaginer que son existence soit garante de son vivant de l'existence d'obligations envers la génération suivante, une fois décédés les membres de la génération précédente, la génération actuelle ne serait alors plus liée par des obligations envers la suivante.

Notre question méta-éthique ressurgit donc au cœur de cette première théorie substantielle. Et elle constitue une menace potentielle pour l'ensemble de la chaîne d'obligations censées être justifiées par le recours à la notion de réciprocité indirecte. En réalité, le chapitre précédent nous a montré que la réponse à une telle menace est nécessairement courte. Certes, si l'on considère que les morts existent, l'on pourra alors défendre plus avant la théorie de la réciprocité indirecte – ce qui n'exclut pas d'autres obstacles. Par contre, si l'on considère que les morts n'existent pas, il nous faudra alors abandonner la maxime justificative, centrale pour la théorie de la réciprocité indirecte. Ceci est d'autant plus vrai que si l'on veut utiliser la logique du free-riding, les coûts ayant été supportés par la génération immédiatement précédente seront proportionnellement beaucoup plus faibles que ceux supportés par les nombreuses générations précédentes. Et dès lors, même avec un modèle à générations enchevêtrées, il ne sera pas possible de défendre une obligation envers le futur sans faire référence à l'idée d'obligations envers les morts,

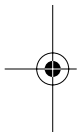




puisque tout ce qui aura correspondu au résultat de l'effort de générations plus anciennes ne devra pas être couvert.

Pour ceux qui refusent l'idée d'obligations envers les morts, il y a donc deux options. Soit, considérant que la théorie de la réciprocité indirecte est la seule base possible d'une théorie de la justice entre les générations, il conviendra d'en tirer les conséquences : l'idée d'obligations envers les générations futures doit être tout simplement abandonnée. Soit, il faut y voir au contraire une raison – qu'elle s'ajoute ou non à d'autres – d'abandonner le recours à la notion de réciprocité indirecte et de se rabattre sur d'autres logiques possibles qui ne seraient pas vulnérables à l'objection d'absence d'obligations envers les morts. Parmi ces logiques alternatives, au moins deux recourent de manière différente à la notion de propriété collective (nous reviendrons dans le présent chapitre). Il y a cependant aussi une logique de type égalitariste que nous explorerons plus en détail dans le chapitre 4 mais dont l'essence mérite d'être clarifiée dès à présent.

Les égalitaristes ne disent pas en effet « vous devez donner parce que vous avez reçu ». Ils disent plutôt « vous devez donner car les autres ont moins reçu ». Autrement dit, l'obligation n'est pas mue par ce que nous aurions reçu – qui en donnerait la mesure et dont nous devrions nous vider à nouveau pour cesser d'être « moralement endettés ». Elle est au contraire « tirée » par ce qu'autrui n'aurait pas reçu – et qu'autrui devrait recevoir afin que nous ne laissions pas au seul arbitraire la tâche de déterminer le profil de répartition des avantages et désavantages. Il y a ainsi une différence de cause « efficiente » entre la logique égalitariste et celle de la réciprocité indirecte. Pour un égalitariste (pris ici au sens très large), ce qui meut l'obligation de donner du plus favorisé, c'est soit que le plus défavorisé est trop mal en point en termes absolus (sufficientisme), soit qu'il n'y a aucune bonne raison pour qu'il soit dans la





situation absolue qui est la sienne alors que je suis dans une bien meilleure position pour de pures raisons de circonstances (prioritarisme), soit que des inégalités subsistent et qu'elles ne sauraient être justifiées (égalitarisme strict). Tout peut ainsi se jouer entre la génération actuelle et la génération suivante, sans devoir aucunement faire référence à une génération antérieure par hypothèse décédée. Ceci, parmi d'autres raisons, peut constituer une force d'une telle théorie.

II

Et si tout avait mal commencé...

L'objection de la première génération

Une ultime étape est nécessaire pour compléter l'examen approfondi de l'approche de la réciprocité indirecte. Nous avons envisagé jusqu'ici deux types d'objections. Le premier avait trait à la capacité de la maxime justificative à servir de fondement à la maxime substantielle. Le second portait plus directement sur la légitimité de la maxime justificative elle-même. Il nous reste à examiner un troisième type d'objection qui conteste cette fois l'aptitude des deux maximes à engendrer des transferts significatifs dans l'hypothèse d'une première génération destructrice. Imaginons en effet que la première génération ait décidé de réduire quasi à néant l'ensemble des ressources de la planète³⁰. L'idée

30. En fait, l'idée de destruction de l'accumulateur rejoint la dernière objection. L'objection de la première génération dit « la première génération n'a reçu ce qu'elle a de personne ». L'objection de la destruction à faible bénéfice dit : « si pour éviter le free-riding, il suffit de contribuer aux coûts jusqu'à hauteur de mes bénéfices, ceci est parfaitement compatible avec une réduction progressive du capital ! »





même de première génération ne doit pas être prise au sens littéral. Elle a néanmoins tout autant de valeur argumentative que celle par exemple d'état de nature – bien connue des théories du contrat social – ou de dernier homme – mobilisée par les philosophes de l'environnement³¹. Il importe également de souligner qu'en ce qui concerne par exemple les ressources que nous découvrons nous-même, il y aurait un sens à affirmer qu'en tant qu'« inventeurs », nous serions – et dans cette mesure là uniquement – des premières générations. Pensons par exemple à la découverte de nodules polymétalliques du fonds des mers ou de nouvelles planètes. À suivre une telle logique, ce qu'une génération transférerait à la suivante ne pourrait comprendre que ce dont l'existence est (ou devrait être) connu par la génération précédente³². Comment donc rendre compte du démarrage de la chaîne d'obligations si la « première génération » ne tient ce qu'elle a *de personne* ?

En réalité, le cas de la première génération ne ressort pas du champ d'application de nos deux maximes puisque cette première génération n'en est précédée d'aucune autre. L'idée d'intention des générations précédentes présente chez Bourgeois n'a pas lieu d'être dans ce cas. Et la logique du free-riding qui présuppose des efforts effectués par autrui n'est pas non plus applicable dans le cas où il n'y aurait par hypothèse aucune génération antérieure. L'on pourrait librement disposer ainsi des ressources par rapport auxquelles nous serions la première génération. Que l'on accepte ou non l'idée selon laquelle chaque génération serait à un degré plus ou moins important une première génération, ceci est de toute façon le cas de la première génération, si l'on suit

31. Sur le test du dernier homme : R. Routley, « Is There a Need for a New, an Environmental Ethic ? », *Proceedings of the Fifteenth World Congress of Philosophy* (Sophia), 1973, p. 205-210. Et *infra* chap. 5.

32. Comparer cela avec la nature exogène ou non d'un désavantage affectant la génération suivante. Voir chap. 4.





la logique de la réciprocité indirecte. Pour ceux qui – comme moi-même – envisagent une dilapidation par cette première génération comme problématique, l'on peut imaginer diverses stratégies pour y parer. Les stratégies envisagées ici présupposent que l'on reste proche de la logique de la réciprocité indirecte – ce qui exclut le passage à une logique égalitariste qui est pourtant tout à fait capable de faire face à l'objection de la première génération.

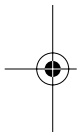
On pourrait d'abord envisager de reformuler nos deux maximes en en supprimant « de la génération précédente ». Ce serait cependant vider de toute sa force l'idée de réciprocité indirecte qui repose bien sur la notion d'obligation envers *quelqu'un*. C'est le propre de l'idée de justice commutative que d'inscrire nos obligations dans une relation entre personnes, et ce d'une manière différente de ce qui se fait pour la justice distributive.

On pourrait ensuite substituer à l'intention des générations précédentes celle de Dieu³³ ou de la providence dans le cas de la première génération (et des générations subséquentes)³⁴. Un tel argument serait cependant difficilement recevable dans le cadre d'une argumentation développée dans une optique minimalement libérale. Nous y reviendrons.

On pourrait aussi – troisième option – accepter les conséquences de l'argument de la première génération sur le plan théorique, tout en montrant qu'en pratique, un tel argument est sans effet puisque la première génération était incapable – dans les faits – de détruire une part significative des richesses de la planète et que

33. Voir *infra*, la citation de Locke.

34. Voir par exemple F. Huet, *Le Règne social...*, *op. cit.*, p. 265 (« Ce beau PATRIMOINE, ils le reçurent pour eux et leurs descendants. À parler en rigueur, il n'était point leur propriété exclusive, et déjà par anticipation les générations futures le possédaient en commun avec eux »). Comparer une version naturaliste, p. 267 (« Je conclus qu'il est de la nature des biens patrimoniaux, que quiconque en a reçu soit tenu d'en transmettre. »)





même si elle avait pu le faire, il apparaît qu'elle ne l'a pas fait. Nous l'aurions donc échappé belle. Une telle réponse élude cependant la difficile question de savoir dans quelle mesure nous ne sommes pas tous des premières générations (par exemple en ce qui concerne les nouvelles espèces que nous découvririons), auquel cas elle apparaîtrait manifestement insuffisante³⁵.

Recevoir du passé ou emprunter au futur ?

Si aucune des trois options précitées ne semble en mesure de faire face de manière satisfaisante à l'objection de la première génération, il reste au moins deux autres stratégies disponibles. L'une consiste à se placer dans une perspective égalitariste. Nous y reviendrons au chapitre 4. L'autre se situe *d'emblée* dans le registre de la propriété commune/collective, ce qui élude, certes sans y substituer d'argument alternatif, la référence à Dieu, à la providence ou à l'intention des générations précédentes. Prenons le célèbre proverbe, généralement attribué aux Indiens d'Amérique du nord :

« Traitez bien la terre : elle ne vous fut pas donnée par vos parents, elle vous fut prêtée par vos enfants. Nous n'héritons pas la Terre de nos ancêtres, nous l'empruntons à nos enfants³⁶. »

35. Il semble d'ailleurs qu'une théorie aboutie de la justice entre les générations ne saurait totalement faire l'impasse sur une analyse fine de la différence entre héritage et invention, entre découverte et création. La question est pertinente par exemple lorsqu'il s'agit de déterminer si nous avons hérité ou inventé une technologie, susceptible de se substituer à une ressource physique non renouvelable. Nous avons déjà touché à ce point ci-avant (objection du coût net). L'espace nous manque pour traiter ici cette question.

36. « Treat the Earth Well : it was not given to you by your parents, it was loaned to you by your children. We do not inherit the Earth from our Ancestors, we borrow it from our children » (sources diverses).





On pourrait discuter à l'envie de la figure juridique la plus appropriée pour qualifier le type de droit réel en jeu ici. La génération actuelle doit-elle être considérée comme usufruitière ou dépositaire³⁷ par exemple ? Une exigence à satisfaire, nous le verrons, c'est d'utiliser une forme de démembrement du droit de propriété qui autorise non seulement une utilisation des fruits, mais aussi une substitution d'une partie des biens constituant le capital par d'autres biens, éventuellement de nature différente, mais de valeur équivalente.

Ce qui importe cependant surtout ici, c'est l'intéressant renversement opéré par ce proverbe par rapport à la logique à l'œuvre dans la réciprocité indirecte qui fait référence au passé. Tout se passe comme si le modèle de la réciprocité indirecte reposait en réalité sur la présupposition d'une propriété générationnelle initiale exclusive qui, par le biais d'une intention de chacune des générations, ou à tout le moins de certaines d'entre elles, se collectiviserait. Les quelques générations initiales détiendraient seules l'ensemble des richesses de la planète. Mais puisqu'au moment de transférer aux générations suivantes la propriété de ces richesses, elles marqueraient leur intention d'en faire bénéficier *l'ensemble* des générations à venir (plutôt que la seule génération subséquente), le passage de la propriété exclusive à la propriété collective se ferait par le biais d'une partie ou de l'ensemble des premières générations.

Le proverbe précité part par contre d'un modèle où la propriété des richesses terrestres est d'emblée collective³⁸. Cette position de principe pourrait certes sembler moins « minimaliste » que celle sous-tendant

37. Comme le suggère par ex. Bourgeois, *Solidarité, op. cit.*, p. 139.

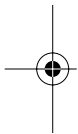
38. Pour être tout à fait précis, l'on pourrait parler de propriété générationnelle exclusive, devenant non-exclusive une fois que nous décidons d'engendrer une génération suivante.





l'idée de réciprocité indirecte, dans la mesure où poser une propriété d'emblée collective peut apparaître à certains comme un postulat normatif plus exigeant que la simple affirmation de propriétés privées. Elle a cependant le mérite de dissoudre du même coup à la fois l'objection de la première génération destructrice – dont l'acte serait dès lors manifestement en violation de la propriété collective – et celle de l'absence d'obligations envers les morts – puisque nos obligations envers la ou les générations à venir ne trouvent plus leur ancrage dans des obligations envers le passé.

Nous venons donc de distinguer deux modèles très différents. L'un – celui de la réciprocité indirecte vu à travers le regard de Bourgeois –, partant implicitement d'une propriété exclusive initiale de chaque génération assiste à une collectivisation progressive de cette propriété, par le biais de l'intention supposée d'une partie au moins de ces générations antérieures à la nôtre. L'autre – celui du proverbe indien – postule d'emblée l'existence d'une propriété collective, ce qui lui permet d'échapper aux deux objections les plus sérieuses avancées contre le modèle de la réciprocité indirecte, celles de la première génération et celle des obligations envers les morts (un dérivé inattendu de l'objection du don). Là où la théorie de la réciprocité indirecte explique par l'histoire (supposée mais plausible) la nature intergénérationnellement collective de notre rapport de propriété au monde, le proverbe indien tire cette nature collective d'une position de principe qui s'appliquerait dès la première génération. En réalité, les théories libertariennes lockéennes que nous allons examiner constituent un troisième modèle distinct à cet égard. Le moment est venu de les examiner dans le détail.





III

Trois théories lockéennes

Cette fois, plutôt que de partir d'intuitions « populaires », nous allons prendre une théorie de la justice académique et déterminer à quoi elle nous conduit en ce qui concerne la justice entre les générations. La théorie choisie est libertarienne lockéenne – inspirée de John Locke³⁹. Elle postule que le monde est initialement la propriété de tous (ce qui va dans le même sens que le proverbe indien), et ce – d'après Locke – en raison de la volonté de Dieu (plutôt que des générations antérieures).

« [...] Dieu a [...] insufflé aux hommes le désir tenace de propager leur espèce et de se perpétuer eux-mêmes dans leur prospérité ; voilà d'où les enfants tiennent un titre à venir au partage de la *propriété* de leurs parents et un droit d'hériter de leurs biens. Les hommes ne sont pas rien que pour eux-mêmes propriétaires de ce qu'ils ont ; leurs enfants ont un titre sur une partie et exercent leur propre droit, joint à celui de leurs parents, sur la possession qui devient la leur en entier quand la mort, empêchant les parents d'en user davantage, sépare ceux-ci du patrimoine ; et c'est cela que nous appelons l'héritage⁴⁰. »

L'histoire débute donc comme celle du proverbe indien. Une chose est cependant l'objet de notre propriété privée : nous-mêmes (on parlera donc de propriété de soi). Cela engendre pour autrui des obligations (négatives) de non-interférence. Mais, étant propriétaires de nous-mêmes, y compris notre capacité de travail, le produit de ce dernier peut lui aussi devenir notre

39. J. Locke, *Deux traités du gouvernement*, Paris, Vrin, (1690, 1997), II. (trad. Gilson).

40. *Ibid.*, I., § 88, p. 84.





propriété exclusive. En effet, pourquoi quelqu'un d'autre aurait-il un quelconque droit de propriété sur le fruit de ma force de travail qui est quant à elle indéniablement ma propriété ? Une telle théorie de l'appropriation – dite du « mélange avec le travail » – fait donc découler notre droit de propriété sur certaines parties du monde extérieur de notre propriété sur nous-mêmes⁴¹.

Cette théorie n'est bien sûr pas dénuée de faiblesses. Concentrons-nous cependant ici uniquement sur ses implications dans le domaine de la justice intergénérationnelle. À cet égard, examinons une des deux clauses qui définissent les conditions d'une appropriation légitime et qui rendent une théorie lockéenne clairement différente d'une théorie de type « premier arrivé, premier servi » : la clause dite « d'équivalence »⁴². Beaucoup d'encre a coulé sur la question de savoir ce que Locke veut réellement dire lorsqu'il prétend qu'une appropriation peut être légitime « du moins là où ce qui est laissé en commun pour les autres est en quantité suffisante et d'aussi bonne qualité »⁴³. Reformulons-la comme suit : « du moins là où il y a autant qui reste en commun pour les autres ». La question que nous devons à présent traiter est celle de savoir « autant *que quoi* ? ». Imaginons un monde constitué de trois personnes (A, B et C). À s'approprie le bien x. À quelles conditions l'appropriation par A est-elle légitime ? Doit-elle laisser à B et C autant (par tête) que ce qu'*elle*

41. À tout le moins le « mélange avec le travail » doit-il être considéré comme une condition *nécessaire* d'appropriation.

42. L'autre clause est celle de « non-dilapidation ». Voir Locke, *Deux traits...*, *op. cit.*, II, § 31. Pour une contribution récente : A. Kolers, « The Lockean Efficiency Argument and Aboriginal Land Rights », *Australasian Journal of Philosophy*, vol. 78, 2000 (lien également avec l'exigence discutée plus haut d'absence de coût net).

43. J. Locke, *Le Second Traité du gouvernement*, Paris, Vrin (1690) 1994, § 27 (trad. J.-F. Spitz, avec la collab. de Chr. Lazzeri) ; voir par ex. J. Waldron, « Enough And As Good Left For Others », *Philosophical Quarterly*, vol. 29, 1979, p. 319-328.





s'est ainsi approprié, ou au moins autant que ce qu'ils auraient eu autrement (comparaison par rapport à un contrefactuel)⁴⁴ ?

Une clause d'équivalence intergénérationnelle – trois versions

Intéressons-nous à présent à la façon de mettre en œuvre la clause d'équivalence dans le contexte intergénérationnel⁴⁵. Partons à cet égard de la proposition d'Arneson : « la légitimité persistante de la propriété privée du point de vue de la propriété de soi dépend du fait que chaque génération successive bénéficie de l'équivalent d'une part par tête du « land non-amélioré et non dégradé⁴⁶ ». Nous allons montrer à présent qu'il existe trois interprétations possibles et significativement différentes d'une telle règle, selon l'acception de « unimproved, undegraded land ».

En voici la première interprétation : *chaque génération devrait laisser à la suivante au moins autant (en équivalent) que ce que la première génération (préhistorique) a initialement approprié* (clause d'équivalence intergénérationnelle 1). Une telle interprétation postule que nous nous centrons sur le « unimproved, unde-

44. Sur l'éventail des contrefactuels possibles : G. A. Cohen, *Self-Ownership, Freedom and Equality*, Cambridge, Cambridge University Press, 1995, p. 75-87.

45. Sur les théories lockéennes de la justice intergénérationnelle : R. Elliot, « Future Generations, Locke's Proviso and Libertarian Justice », *Journal of Applied Philosophy*, vol. 3, 1986, p. 217 sq. ; R. Arneson, « Lockean Self-Ownership : Towards a Demolition », *Political Studies*, vol. 39, 1991, p. 52-53 ; H. Steiner, *An Essay on Rights*, Oxford, Blackwell, 1994, p. 268-273 ; C. Wolf, « Contemporary Property Rights, Lockean Provisos and the Interests of Future Generations », *Ethics*, vol. 105, 1995, p. 791 sq.

46. Arneson, *Lockean Self-Ownership...*, *op. cit.*, p. 53 (notre traduction).





graded land » originel et que nous laissons de côté ce qui a pu y être ajouté par les générations successives⁴⁷. Une telle exclusion du produit du travail de chacune des générations successives ne découle-t-elle pas logiquement de la doctrine lockéenne ? Cela signifie que nous avons alors besoin d'une comptabilité séparée pour les ressources naturelles brutes d'une part et pour les produits de la nature d'autre part. Cela n'implique pas néanmoins que la dégradation des ressources naturelles (l'extraction de charbon) ne puisse être compensée par la création de produits culturels (la mise en place de technologies solaires de pointe)⁴⁸.

Dans cette première interprétation intergénérationnelle de la clause lockéenne, la notion de « unimproved, undegraded land » exclut les fruits de l'intervention *humaine*. Il n'y a par contre pas de raison d'exclure les causes naturelles (exogènes) d'amélioration ou de dégradation qui auraient opéré depuis la préhistoire. La nature et la composition des « communs intergénérationnels » peut très bien changer avec le temps, et ce pour des raisons indépendantes de l'action humaine. Il

47. Voir par ex. M. Otsuka, « Self-Ownership and Equality », in P. Vallentyne & H. Steiner, *Left-Libertarianism and Its Critics. The Contemporary Debate*, Londres/New York, Palgrave, 2000, p. 163. Selon R. Elliot, *Future Generations...*, *op. cit.*, p. 220-224, cela serait aussi l'interprétation de Nozick.

48. Si l'on choisit une interprétation « par tête » de cette version de la clause, et selon que l'on adopte une vision étroite ou large de la notion d'appropriation, gardant à l'esprit la croissance de la population terrestre depuis la préhistoire, nos obligations envers la génération suivante seraient respectivement ridiculement faibles ou insupportablement lourdes. Elles seraient effectivement très réduites, même en tenant compte de l'augmentation de population, si nous prenons en compte ce que chaque être humain de la préhistoire était en mesure de s'approprier *dans les faits*. Mais elles seraient extrêmement lourdes si nous attendions de la génération actuelle qu'elle laisse à la suivante au moins autant des ressources naturelles (ou équivalent) que la quantité totale de ressources terrestres, divisées par le (petit) nombre de membres des populations préhistoriques.

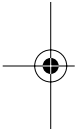




se peut dès lors tout à fait que le « unimproved, undegraded land » préhistorique diffère de celui que la génération qui nous suivra aurait connu, même si aucune génération antérieure n'avait existé avant elle, c'est-à-dire même si elle avait elle-même été la première génération. En effet, l'histoire terrestre est pleine de tremblements de terre, d'éruptions volcaniques et autres épisodes climatiques exogènes susceptibles d'affecter radicalement la productivité des terres, même en l'absence de toute influence humaine.

Imaginons à présent que la génération nous précédant fut la première victime d'une petite glaciation dont on peut raisonnablement attendre qu'elle durera encore deux générations. Supposons que cela a un impact globalement négatif (en termes de productivité des sols, de biodiversité...). Pourquoi la génération actuelle devrait-elle compenser la différence – d'origine naturelle – entre ce que représentait le monde préhistorique et ce qu'aurait été demain l'état du monde en l'absence de toute intervention humaine ? Existe-t-il une raison quelconque pour laquelle la génération actuelle devrait se préoccuper de compenser l'impact d'une telle glaciation avec pour objectif de veiller à ce que la génération suivante puisse bénéficier d'un niveau de ressources équivalent (par tête) au niveau préhistorique ? La réponse, pour un lockéen, est qu'il n'y a pas de telle raison⁴⁹. En effet, une situation dans laquelle aucune autre génération n'aurait jamais existé avant est certainement une situation dans laquelle un lockéen ne verrait aucune injustice intergénérationnelle. Pour autant que la génération actuelle se comporte de manière telle qu'elle laisse au moins autant que les ressources dont la génération suivante aurait pu bénéficier en l'absence de toute prédécesseurice, les lockéens devraient être satisfaits (toutes choses étant égales par ailleurs).

49. Nous verrons qu'il en va différemment pour un égalitariste. Voir chap. 4.





Ainsi donc, que nous ayons ou non à nous préoccuper ici de la préhistoire n'a rien à voir avec la question de savoir si les morts ont des droits ou non. Cela a trait au fait de savoir si nous devrions prendre comme point de référence les ressources préhistoriques lorsqu'il s'agit de déterminer ce que nous devons transférer à la génération suivante. La réponse étant négative, il nous est dès lors possible de substituer une autre interprétation à notre première formulation de la clause d'équivalence intergénérationnelle : *chaque génération est tenue de laisser à la suivante au moins autant que ce qu'aurait pu approprier la génération suivante en l'absence de toute génération antérieure, ou mieux*⁵⁰, *au cas où aucune des générations antérieures n'avait par son action conduit à une amélioration ou une dégradation nette de ce dont la génération qui nous suit aurait autrement hérité (clause d'équivalence intergénérationnelle 2). Les choses doivent ainsi se présenter comme si la génération suivante était la première génération sur terre. À la notion de « unimproved, undegraded land » il faut dès lors substituer celle de « anthropically unimproved, undegraded land ».*

Pourtant, il subsiste encore une (double) question supplémentaire. Pourquoi la génération actuelle devrait-elle supporter le coût de la compensation des *dégradations* qui ont pu résulter des activités des générations antérieures ? Et, à l'inverse, dans l'hypothèse d'une amélioration globale de la situation des ressources terrestres résultant de l'activité humaine antérieure, pourquoi la génération actuelle ne serait-elle pas tenue de laisser à la suivante le produit accumulé du travail des générations précédentes, même s'il s'agit d'un surplus par rapport à ce qu'un transfert en équivalent du « unimproved, undegraded land » (au sens précédent) aurait exigé ?

50. Je dois cette formulation améliorée à P. Vallentyne.





Envisageons d'abord l'hypothèse d'une amélioration globale. L'on pourrait comprendre parfaitement en termes lockéens que la génération *actuelle* ne soit pas tenue de laisser à la suivante le fruit de *son propre* travail. Elle peut dépenser comme bon lui semble le fruit de ses efforts, pour autant qu'elle se conforme au principe lockéen de justice intergénérationnelle. Il ne s'en suit cependant pas qu'elle puisse aussi dépenser librement le fruit du labeur d'*autres* générations l'ayant précédé. Le fait que la génération actuelle dépense pour son usage exclusif le produit accumulé du travail de l'ensemble des générations précédentes est en effet pleinement compatible en principe avec le respect des deux interprétations précédentes de la clause d'équivalence. Or, cela n'est pas seulement extrêmement contre-intuitif. Ce n'est aussi en rien requis par l'approche lockéenne, à moins que l'on considère que les personnes gardent des droits sur le fruit de leur travail après leur mort⁵¹. Il est clair qu'une fois que l'on est prêt à considérer que les biens des défunts deviennent partie intégrante au moment du décès de l'« unimproved, undegraded land », nous aboutissons à une troisième interprétation de la clause lockéenne couvrant la terre telle qu'elle serait, déduction faite du produit du travail de la seule génération *actuelle*.

Prenons ensuite le cas d'une *dégradation* globale due à l'action des générations précédentes. L'argument est ici par contre que nous ne devrions pas être tenus pour responsables d'actes de tiers contre lesquels nous n'étions en mesure de rien faire. Si, comme parents, nous pouvons être considérés comme responsables des

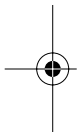
51. Sur cette question : J. Cunliffe, « Intergenerational Justice and Productive Resources ; a Nineteenth Century Socialist Debate », *History of European Ideas*, vol. 12, 1990, p. 235 ; Steiner, *An Essay on Rights...*, *op. cit.*, p. 258.





conséquences d'actes de nos enfants mineurs, c'est en raison de la présomption d'une capacité que nous avons à prévenir (par l'éducation) une série d'actes de nos enfants. Une telle capacité est cependant clairement inexistante lorsque nous avons affaire au comportement de personnes ayant vécu de nombreuses années avant notre naissance.

En conséquence, nous sommes en présence de deux arguments. Le premier montre que rien dans l'approche lockéenne n'autorise nécessairement la dilapidation d'améliorations réalisées par d'autres générations. Le second implique qu'il ne faut pas attendre d'une génération qu'elle compense les dégradations résultant des actes de générations l'ayant précédé. Ces deux arguments convergent vers une troisième interprétation de la clause d'équivalence intergénérationnelle : *chaque génération est tenue de laisser à la suivante au moins autant que ce qu'aurait pu approprier la génération suivante dans l'hypothèse où la génération actuelle n'avait pas existé, ou mieux, au cas où la génération actuelle n'avait par son action conduit à aucune amélioration ou dégradation nette de ce dont la génération qui nous suit aurait autrement hérité* (clause d'équivalence intergénérationnelle 3). Avec cette troisième interprétation à notre disposition, nous ne tenons pas seulement en compte les améliorations ou dégradations de la terre qui auraient résulté de phénomènes strictement naturels. Nous incluons aussi le produit accumulé de l'activité des générations qui ont précédé la génération actuelle. Ce dernier ne devrait ni être totalement dilapidé (en cas d'accumulation positive), ni être l'objet d'une compensation de la part de la génération actuelle (si les générations antérieures ont dilapidé la terre). Nous obtenons ainsi le tableau synoptique suivant :





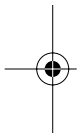
	<i>Ga devrait laisser à Gs au moins autant que ce...</i>
<i>Locke 1</i>	... que Gp s'appropriera originellement.
<i>Locke 2</i>	... dont Gs disposerait si aucune des générations antérieures (en ce compris l'actuelle) n'avait conduit, par son action, à une amélioration ou une dégradation nette de ce dont Gs aurait autrement hérité.
<i>Locke 3</i>	... dont Gs disposerait si Ga n'avait ni amélioré, ni dégradé ce dont Gs aurait autrement hérité.

Tableau synoptique des clauses d'équivalence intergénérationnelle lockéennes.
Symboles : Ga = génération actuelle, Gs = génération suivante, Gp= première génération

*
**

Quelles conclusions tirer de ce troisième chapitre ? Nous avons examiné trois types de théories qui présentent des liens de réels, même s'ils sont malaisés à établir à première vue. Nous aboutissons à une convergence de principes – autour de l'idée d'interdiction de la désépargne – tout en étant partis de logiques relativement distinctes. C'est tant à retracer les fils qui nous conduisent à une telle convergence qu'à identifier la nature des différences de logiques à l'œuvre dans ces trois approches que nous nous sommes attachés.

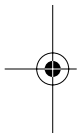
Ayant commencé par un examen de la logique de réciprocité indirecte, nous avons examiné trois types d'objections. D'abord, l'examen de la première objection a révélé la surprenante robustesse de la théorie de la réciprocité indirecte. La direction « génération actuelle-génération suivante » est bien une composante nécessaire de la théorie. Ensuite, si l'objection du don a une quelconque prise sur la théorie, c'est pour une raison tout à fait inattendue, à savoir la difficulté qu'il y a à soutenir l'idée d'obligations envers les morts. Mais l'examen de l'objection du don nous a aussi révélé





deux manières possibles de rendre compte de la logique sous-jacente à l'idée de réciprocité indirecte. L'une – suivant Bourgeois – postulerait une propriété générationnelle initialement exclusive qui, par le jeu de l'intention des générations successives – voire d'un nombre réduit d'entre elles –, deviendrait progressivement collective, au sens de non-exclusive à une seule génération. L'autre – basée sur l'idée de free-riding – ferait fi d'une telle collectivisation intentionnelle de la part d'une partie ou de l'ensemble des générations passées, tout en avançant l'argument selon lequel tirer avantage d'externalités positives résultant de l'activité des générations passées sans aucunement contribuer à couvrir les coûts qu'elles impliquent est moralement problématique. Chacune de ces deux logiques est cependant vulnérable à la difficulté liée à l'idée d'obligations envers les morts. Enfin, nous avons examiné une troisième objection, celle de la première génération destructrice qui, elle aussi, exige un dépassement de la logique de réciprocité indirecte.

Ce dépassement, c'est le proverbe indien qui nous en fournit une voie. Contrairement à la logique de réciprocité indirecte, qu'elle soit interprétée par Bourgeois ou à travers la notion de free-riding intergénérationnel, il s'agit ici de passer d'emblée et dès la première génération, dans le registre d'une propriété collective des différentes générations, tournée délibérément vers l'avenir. La nature intergénérationnellement collective d'une telle propriété ne découle d'ailleurs pas dans le cas du proverbe indien, d'une quelconque intention divine (Locke) ou d'une référence à la Providence (Huet). Il s'agit plutôt d'une position de principe. Mais l'essentiel est que nos obligations envers nos successeurs n'y découlent en rien d'obligations envers nos prédécesseurs. Pour être plus précis, si chaque génération est la propriétaire exclusive de la terre tant qu'elle décide de ne pas avoir de descendants, il n'en va plus de même

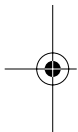




dès qu'elle engendre une nouvelle génération. Cette dernière (et ses successerices ultérieurement), une fois engendrée, devient elle aussi propriétaire du patrimoine terrestre, collectivement avec la génération précédente. Ceci permet d'échapper tant à la difficulté d'obligations envers les morts qu'à l'objection de la première génération destructrice.

Restent les trois approches lockéennes. Elles illustrent en quelque sorte une troisième façon de formuler l'intuition de justice intergénérationnelle à l'œuvre. Si on peut en principe parler d'appropriation générationnelle exclusive, celle-ci s'opère certes sur fond de propriété initialement collective, mais aussi sous contrainte de la clause lockéenne. Nous en avons donné trois versions possibles, de la plus brute à celle qui nous semble la plus défendable tout en restant dans la ligne d'une logique lockéenne. La prise en compte de changements naturels exogènes depuis la préhistoire nous a amené à abandonner une première formulation. Jugeant en outre qu'il convenait tant de "naturaliser" le produit de l'accumulation résultant de l'action des générations aujourd'hui défuntes que de ne pas tenir la génération actuelle pour responsable des actes de ses ancêtres, nous avons abouti à notre formulation finale.

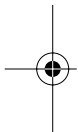
L'idée de réciprocité indirecte, le proverbe indien et la clause d'équivalence lockéenne procèdent de logiques clairement distinctes. Pourtant, elles convergent toutes en une seule règle : l'interdiction de la désépargne. Dans chacun des trois cas, la génération actuelle a pour consigne d'effacer en quelque sorte toute conséquence négative de ses actes, de faire en sorte que le monde soit aussi bien que si elle n'avait jamais existé. Rien de moins, mais rien de plus non plus. Dans la logique de la réciprocité indirecte, cela se comprend par le fait qu'il s'agit là de la seule manière de vider notre sac d'obligations résultant du transfert de nos parents. Dans la logique du proverbe indien, il s'agit, non pas d'apurer





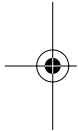
une dette envers ceux qui nous précèdent, mais de rendre à l'ensemble de ceux qui nous suivent ce qu'ils nous ont prêté. Et dans le cas des clauses d'équivalence, faire comme si nous n'avions pas existé est la seule manière de laisser à la génération suivante un monde « au moins aussi bien ».

Un doute ternit cependant l'horizon dégagé de cette hypothèse de convergence. Il concerne la taille de la population et la nature « per capita » du critère d'interdiction de désépargne. La formulation d'Arneson de la clause lockéenne citée plus haut reprend cette dimension « per capita ». Or, il n'est pas certain d'une part que la théorie de la réciprocité indirecte n'admette pas aussi une telle approche « per capita », et d'autre part, qu'une approche lockéenne ne pourrait pas parfaitement être défendue en faisant fi de la dimension « per capita ». L'on pourrait penser par exemple que la logique de réciprocité indirecte est telle que pour déterminer si notre dette a été apurée, il n'importe aucunement se savoir sur combien de têtes une telle dette l'a été. Ceci signifierait aussi que non seulement si nous décidions de ne pas avoir d'enfants, nous resterions à jamais titulaires d'une dette, mais surtout que même si nous décidions de n'engendrer qu'une population de moitié plus petite que la nôtre, nous devrions transmettre à chacun de ses membres le double de ce que chacun de nous a reçu de la génération précédente. En réalité, il ne semble pas exister de raison interne à la logique de réciprocité indirecte permettant de décider sur ce point. Rien n'empêche en effet de considérer par exemple le legs de la génération précédente comme étant lui-même un transfert par tête (c'est-à-dire variable en fonction de la population) auquel cas un critère « per capita » pourrait très bien être introduit. De même, dans le cas de la logique lockéenne, s'il faut faire comme si notre génération n'avait pas existé, l'on peut tout à fait imaginer de prendre la taille de la génération suivante comme un fait arbitraire (puisqu'elle n'aurait





de toute façon pas existé en notre absence non plus). Dans un tel cas, un critère per capita ne serait pas requis non plus⁵². Ainsi, même sous cet angle, il n'est pas sûr que les trois logiques examinées puissent diverger. Ce qui apparaîtra en tout cas, c'est que si l'adoption d'un critère « per capita » n'apparaît plus ainsi comme une exclusivité des théories égalitaristes que nous allons examiner ci-après, il est certain que ces dernières disposent pour le défendre de raisons bien plus fermes que les théories examinées ci-dessus. En outre, nous allons voir que les théories égalitaristes sont en mesure de proposer autre chose qu'une simple interdiction de la désépargne. Il est donc temps d'entamer leur examen.



52. Voir aussi : P. Vallentyne, « Introduction : Left-libertarianism – A primer », in Vallentyne & Steiner, *Left-libertarianism...*, *op. cit.*, p. 13.

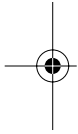




Chapitre 4

La croissance est-elle injuste ?

John Rawls a, dans de sa magistrale *Théorie de la Justice*¹, identifié les défis centraux que toute théorie libérale égalitaire de la justice entre les générations se doit de relever. Telle est donc la tâche qu'il nous appartient à présent d'accomplir : relever de tels défis et démontrer à la fois la possibilité et les conséquences d'une théorie libérale égalitaire de la justice intergénérationnelle. Avant d'en entamer l'examen critique dans le champ intergénérationnel², dessinons-en les contours généraux de sa théorie. Elle est à la fois « politique » et « libérale égalitaire ». Elle est d'abord « politique » dans le sens où elle vise à proposer une théorie applicable à nos sociétés marquées par la coexistence d'une pluralité de conceptions de la vie bonne. Ce caractère politique se traduit par des contraintes sur le mode de



1. Sauf mention contraire, nous renvoyons à l'édition française : J. Rawls, *Théorie de la Justice*, Paris, Seuil, 1987 (trad. C. Audard), disponible dans la collection « Points ».

2. Nous laissons de côté la question des ajustements effectués par Rawls dans la position originelle lorsqu'il aborde le domaine de la justice intergénérationnelle. Sur ce point, voir A. Gosseries, « What Do We Owe the Next Generation(s) ? », *Loyola of Los Angeles Law Review*, vol. 35(1), p. 311-312 ainsi que V. Muñiz-Fraticelli, *Justice as Fairness Between Generations*, maîtrise de science politique (non publiée), université de Chicago, 2003, p. 10 sq.

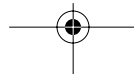
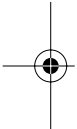




justification de nos positions, les arguments tirés de nos conceptions particulières de la vie bonne étant irrecevables dans certaines sphères du débat public (notion de raison publique). Elle pose aussi des limites quant au champ d'application de la théorie de la justice proposée, seules les institutions dites « de base » y étant sujettes (le parlement ou la famille, mais pas les écoles ou les Églises)³. Elle est ensuite « libérale » dans le sens où elle prévoit la défense d'une série plus ou moins étendue de libertés fondamentales (l'intégrité physique ou la liberté d'expression), une priorité accordée au respect de ces libertés (l'interdiction de la torture, même si elle pourrait aider à réduire les inégalités) et l'octroi de moyens matériels afin de permettre un usage effectif de telles libertés.

Enfin, la théorie de Rawls est « égalitariste » au sens où, dans le respect de ces libertés de base, il s'agit de mettre en œuvre une forme particulière d'égalitarisme traduite paradigmatiquement par ce qu'il appelle le *principe de différence* (ou *maximin*). Comme nous l'avons vu dans le chapitre précédent, il peut exister certains cas où la stratégie *nécessaire* à l'amélioration du sort du plus défavorisé passe non pas par une réduction, mais bien par une *augmentation* des inégalités. Ainsi, réduire la progressivité de l'impôt des personnes physiques pour les tranches de salaire très élevées pourrait, par l'incitation au travail ainsi générée, susciter auprès des plus qualifiés des gains de productivité tels qu'ils feraient plus que compenser la baisse du taux d'imposition. Le volume de richesses ainsi obtenu par voie fiscale serait donc plus important que dans le cas d'une taxation progressive, censée à première vue être plus redistributive. Ainsi, le gâteau des richesses agrégé serait plus ample, même si ses parts seraient beaucoup plus inégales. Comme nous l'avons vu, ce qui préoc-

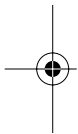
3. Voir J. Rawls, *Libéralisme politique*, Paris, PUF, 1997.





cupe les tenants du maximin, c'est le sort absolu du plus défavorisé plus que le sort relatif des membres de la société.

Cette métaphore pâtissière⁴ n'a rien d'une évidence et l'on ne saurait passer sous silence la contestation dont elle fait l'objet. Dans les faits, il apparaît que dans un pays comme la France, les modifications des taux marginaux de l'impôt sur le revenu ont un impact très faible⁵. Et sur le plan moral, d'aucuns soulignent que le fait pour le plus productif de réduire sa production à mesure qu'il est plus taxé résulte, au moins en partie, de sa mauvaise volonté plutôt que d'une quelconque *nécessité*⁶. Quoi qu'il en soit, l'égalitarisme rawlsien qui nous occupe ici est d'une nature particulière puisque comme son nom l'indique imparfaitement, il se préoccupe d'abord de l'amélioration du sort du plus défavorisé, même dans les cas (rares) où cela passerait par de plus grandes inégalités. En bref, le maximin est le principe (égalitariste) de justice selon lequel nous devons choisir un ensemble de règles d'organisation sociale telle que les personnes se retrouvant involontairement les plus défavorisées dans une telle société s'en tirent mieux que les plus défavorisées sous le régime de n'importe quel autre ensemble de règles sociales.



4. L'expression est de Charlie Poppe.

5. Th. Piketty, « Les hauts revenus face aux modifications des taux marginaux supérieurs de l'impôt sur le revenu en France, 1970-1996 », *Économie et prévision*, n° 132-133, 1999, p. 25-60. Un des défis à relever par les tenants de la métaphore pâtissière consiste alors à montrer qu'il peut y avoir d'autres mécanismes que celui en jeu dans l'argument des incitants qui rendent nécessaire l'accroissement des inégalités au profit de l'amélioration du sort du plus défavorisé.

6. Voir G. A. Cohen, « Where the Action Is : On the Site of Distributive Justice », *Philosophy and Public Affairs*, vol. 26, 1997, p. 3-30.





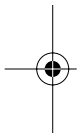
I

Un modèle deux-temps

L'arrière-fond utilitariste

Lorsque Rawls développe une proposition relative à la justice entre cohortes, il le fait en s'écartant des théories utilitaristes. L'utilitarisme est trop souvent critiqué pour de mauvaises raisons. On confond fréquemment « utilitarisme » et « utilitaire », au sens d'instrumental. Et on estime souvent que sa nature « sacrificielle » serait incompatible avec le respect égal pour les personnes et l'individualisme moral. Or, ce n'est pas nécessairement le cas. Par exemple, si la seule manière de sauver de l'anéantissement l'ensemble d'une population de dix mille personnes consiste à envoyer au front et de vouer à une mort certaine dix d'entre elles, désignées par tirage au sort, d'aucuns affirmeront certes qu'il est inacceptable que ces dix personnes soient sacrifiées. Mais l'utilitariste objectera que refuser une telle option consiste en fait à accorder à chacune de ces dix personnes – quelles qu'elles soient – quasiment mille fois plus de valeur que chacun des concitoyens qu'elles auraient pu sauver.

Cela ne signifie pas cependant que la théorie utilitariste soit sans failles. Le fait que la situation des personnes ne soit évaluée qu'à l'aune d'une seule métrique (l'utilité au sens de « bien-être »), en n'accordant aucune priorité à certaines libertés de base, engendre des cas de sacrifices que nous jugerions à juste titre abjects. Ainsi en irait-il du cas de jeunes enfants asiatiques au travail dans des conditions affreuses, cousant des tee-shirts pour de riches clients européens. Si la seule manière de produire ces tee-shirts était celle-là, il se peut qu'un utilitariste, même une fois intégrée l'idée





d'utilité marginale décroissante, estime encore que le plaisir que procurent de tels vêtements à quelques milliers d'Européens fait plus que compenser les souffrances de deux ou trois enfants au travail. Voici une situation « sacrificielle » que, contrairement à la première, peu d'égalitaristes seraient prêts à considérer comme juste.

Qu'en est-il dans le contexte intergénérationnel⁷ ? L'idée de départ des utilitaristes est simple dans ce cas, et susceptible d'être partagée par l'ensemble des théories de la justice : le capital est productif, à tout le moins s'il est valablement investi. En d'autres termes, si vous différez la consommation d'une partie de vos ressources à un moment ultérieur du temps (ou au siècle ou millénaire suivant, dans le cas intergénérationnel), la consommation future possible sera bien plus importante que celle que ce capital aurait rendue possible aujourd'hui⁸. Le problème est que si nous souhaitons maximiser la taille du gâteau intergénérationnel – comme le veut l'objectif agrégatif des utilitaristes –, il importe alors d'exiger de la part des premières générations qu'elles se serrent la ceinture et qu'elles adoptent un taux d'épargne positif (le plus élevé possible) compatible avec une telle maximisation de l'utilité intergénérationnelle. Certes, se serrer la ceinture en vue d'un

7. Sur l'utilitarisme intergénérationnel : F. Ramsey, « A Mathematical Theory of Savings » (1928), in *Foundations. Essays in Philosophy, Logic, Mathematics and Economics* (D. H. Mellor, ed.), Londres, Routledge & Kegan Paul, 1978 ; D. Birnbacher, *La Responsabilité envers les générations futures*, Paris, PUF, 1994 (1988), § 3. 2 sq. ; K. Schubert, « Normativité et problèmes intergénérationnels », in *L'Économie normative* (H. Brochier et al. eds.), 1997 ; L. van Liedekerke & L. Lauwers, « Sacrificing the Patrol : Utilitarianism, Future Generations and Infinity », *Economics and Philosophy*, vol. 13, 1997, p. 159-174 ; M. Fleurbaey & Ph. Michel, « Quelques réflexions sur la croissance optimale », *Revue économique*, vol. 50, 1999, p. 715-732.

8. Voir par exemple K. Arrow, « Rawls's Principle of Just Savings », in *Collected Papers*, vol. 1. (Social choice and Justice), 1984, p. 132.





bonheur accru dont on peut soi-même bénéficier dans le futur n'est pas nécessairement problématique. Par contre, attendre des générations censément les plus défavorisées (parce qu'elles se trouvent au tout début du processus d'accumulation) qu'elles fassent les sacrifices les plus importants rend les attentes de l'utilitarisme particulièrement choquantes pour un égalitariste.

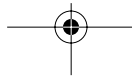
Pour être plus précis, supposons une population et une productivité de la technologie constants. Au moins trois hypothèses pertinentes s'offrent à nous⁹. D'abord, imaginons – ce qui n'a rien d'irréaliste – que le nombre de générations soit, sinon infini, du moins indéfini. Étant dans l'incapacité de déterminer combien de générations nous suivront, les utilitaristes devraient en appeler à l'adoption indéfinie de taux d'épargne (intergénérationnelle) positif. Ce sacrifice sans fin ne bénéficierait au bout du compte à aucune génération¹⁰.

Ajoutons un élément supplémentaire à cette même hypothèse : il existe un certain niveau au-delà duquel le bien-être d'une personne ne peut plus être amélioré. Il s'agit d'un niveau de satiété. Dans un tel cas, nous nous trouvons face au scénario suivant : une phase d'accumulation suivie, une fois le niveau de satiété atteint (et pour autant qu'il n'évolue pas dans le temps) d'une phase de croisière caractérisée par un taux d'épargne intergénérationnel strictement nul, phase où chaque génération aurait le même niveau de consommation et de bien-être moyen¹¹. Ce scénario – dans de telles condi-

9. Voir par ex. Fleurbaey & Michel, *Quelques réflexions...*, *op. cit.*, 1999, p. 717 sq.

10. Notons qu'une solution fondée sur une limitation des sacrifices acceptables à ceux qui sont « infiniment efficaces » tombe elle-aussi sous le coup d'une telle critique. Si le nombre de générations est infini, tout sacrifice n'est-il pas susceptible d'être « infiniment efficace » ? Voir M. Fleurbaey & Ph. Michel, « Quelle justice pour les retraités ? », *Revue d'économie financière*, vol. 23, 1992, p. 59.

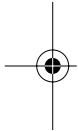
11. Ramsey, *A Mathematical...*, *op. cit.* ; Birnbacher, *La Responsabilité...*, *op. cit.*, § 3.3.1 ; Schubert, *Normativité et...*, *op. cit.*, p. 234.





tions – maximiserait le bien-être agrégé de l'ensemble des générations.

Enfin – et cela constitue notre troisième hypothèse – à supposer même que le nombre des générations à venir soit fini et connu, et en cas d'absence de point de satiété, nous pouvons malgré tout devoir faire face à un sacrifice nécessaire des premières générations au profit des suivantes, au nom d'une maximisation du bien-être agrégé de l'ensemble des générations. Un taux d'épargne intergénérationnelle positif serait donc attendu des premières générations. Il se réduirait ensuite pour finalement devenir négatif dans le cas de la dernière génération, laquelle pourrait consommer l'ensemble du capital¹². Nous exigerions ainsi un effort particulièrement soutenu de la part des générations qui, en termes de niveau absolu, se trouveraient – en raison de leur localisation au début du processus d'accumulation rendu possible par la règle d'épargne elle-même – dans une situation globalement plus défavorisée que celle des générations suivantes. Plus précisément, le sentier intergénérationnel serait tel que les plus défavorisés (et les générations plus défavorisées) y occuperaient une situation pire que celle qui aurait pu être la leur dans d'autres mondes intergénérationnels possibles.



Le modèle de Rawls

L'approche défendue par Rawls tient compte d'un tel arrière-fond. Elle s'articule autour de la détermination d'un taux d'épargne juste. Le taux d'épargne concerné peut être dit juste non seulement en raison de la répartition de richesses qu'il opère entre générations, mais aussi en tant que condition nécessaire à la

12. Voir par ex. Fleurbaey & Michel, *Quelques réflexions...*, op. cit., p. 721.





préservation d'institutions justes et de la juste valeur de la liberté¹³. La caractéristique la plus marquante de ce modèle est que deux phases s'y succèdent, l'une d'accumulation et l'autre de croisière. Durant la phase d'accumulation, chaque génération doit transmettre à la suivante plus que ce qu'elle a reçu de la précédente (épargne intergénérationnelle nette) jusqu'à ce que des institutions justes soient fermement mises en place. Si le taux d'épargne imposé à chaque génération de la phase d'accumulation est positif, il importe d'ajouter qu'il est progressif dans le sens où plus la génération est pauvre, plus faible sera le taux d'épargne (positif) attendu de sa part¹⁴.

Notez que cette nature progressive du taux pendant la phase de croisière n'est pas semble-t-il le fruit chez Rawls d'une préoccupation de type « maximin ». Elle résulte plutôt d'une tentative de l'idée d'utilité marginale décroissante. Se priver d'une banane lorsque l'on ne peut en manger que deux par an est plus désagréable que lorsqu'on a gratuitement accès à cinq bananes par jour. De même, épargner en net dix pour cent de ce qui nous a été transmis représente un effort énorme si l'on a à peine de quoi se nourrir alors que cela ne représente probablement pas grand chose lorsque l'on peut se procurer tout ce qu'on désire. L'idée de taux d'épargne progressif doit donc se comprendre comme une tentative, une fois prise en compte la réalité de l'accumulation progressive du volume de capital naturel et humain dont peut disposer chaque génération, de traduire l'idée d'effort équivalent de chaque génération¹⁵.

Exiger que l'on transmette au moins autant que ce que l'on a reçu n'équivaut pas à attendre un effort

13. Rawls, *Théorie...*, *op. cit.*, § 44 ; R. Paden, « Rawls's Just Savings Principle and the Sense of Justice », *Social Theory and Practice*, vol. 23(1), 1997, p. 28.

14. Rawls, *Théorie...*, *op. cit.*, p. 328.

15. *Ibid.*





d'épargne au moins aussi important que celui consenti par la génération précédente¹⁶. Ainsi, si la génération précédente a désépargné, cela signifierait selon la seconde approche que ma génération serait autorisée à désépargner au même taux. De même, si la génération précédente a épargné en net, je serais obligé de faire la même chose. Le capital transféré d'une génération à l'autre, respectivement, se réduirait progressivement à une peau de chagrin ou, au contraire, ne cesserait de croître. Certes, la question de la justice entre les générations est bien formulée au départ par Rawls en termes de comparaison des taux (« en postulant que toutes les autres générations doivent épargner au même taux »)¹⁷. Cependant, hormis à travers l'idée de taux progressif en phase d'accumulation, l'exigence d'équivalence de taux d'épargne est probablement moins pertinente pour décrire la théorie rawlsienne que celle d'équivalence du stock effectivement transmis. Néanmoins, si l'idée même d'une phase d'accumulation suivie d'une phase de croisière viole l'exigence de maximin, l'introduction de la notion d'effort équivalent entre les différentes générations de la phase d'accumulation constitue peut-être une tentative d'atténuer ce conflit entre croissance et maximin. Nous y reviendrons.

Qu'en est-il ensuite du passage de la phase d'accumulation à celle de croisière ? Une fois les institutions justes fermement en place, il n'y a plus pour Rawls de taux d'épargne positif obligatoire. Dans cette phase de

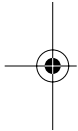
16. Cf. R. Goodin, « Treating likes alike, intergenerationally, and internationally », *Policy Sciences*, vol. 32, 1999, p. 195 ; N. Daniels, *Justice and Justification. Reflective Equilibrium in Theory and Practice*, Cambridge, Cambridge University Press, p. 135.

17. J. Rawls, *Théorie...*, *op. cit.*, p. 328. L'idée d'effort équivalent cadre bien avec la logique de la réciprocité, présente par ailleurs aussi chez Rawls lorsqu'il affirme que s'il faut transférer à la génération suivante un juste équivalent en capital réel, c'est « en retour pour ce dont nous avons bénéficié des générations précédentes » (p. 330, notre traduction).





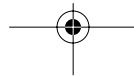
croisière, il faut et il suffit que chaque génération préserve les institutions justes ainsi que leur base matérielle. Elle doit aussi s'en tenir à un taux d'épargne non-négatif. L'objectif de justice est donc semi-fermé (ou semi-ouvert) dans chacune de ces deux phases, seule la désépargne étant proscrite. En outre, l'épargne positive nette est exigée durant la phase d'accumulation (sans que son taux soit précisé) et autorisée durant la phase de croisière. En raison de la nature progressive de l'évolution du taux en phase de croisière, l'on se trouve en outre dans une situation étrange si l'on considère comme plus pauvre une génération située au début du processus d'accumulation : une génération située au début de la phase d'accumulation devra certes consentir un effort d'épargne moindre que celui d'une génération située en fin de phase d'accumulation. Et pourtant, cet effort d'épargne sera malgré tout plus important que celui qui est attendu d'une génération en phase de croisière, quelle qu'elle soit.



II

Comment justifier une phase d'accumulation ?

La théorie de Rawls soulève au moins trois difficultés liées à l'idée d'une phase d'accumulation. D'abord, quel principe de juste épargne appliquer en phase d'accumulation ? Selon nous, si une phase d'accumulation était justifiée, c'est bien un taux d'épargne croissant à chaque génération qu'il faudrait défendre, comme le fait Rawls. Ensuite, avons-nous déjà atteint en pratique, à l'échelle nationale et internationale les conditions nécessaires à l'entrée en phase de croisière ? Nous postulons qu'une réponse positive doit être apportée à



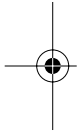


cette question¹⁸. Enfin, est-il possible d'être à la fois un tenant du maximin et de défendre l'idée d'une phase d'accumulation ? C'est cette question qui nous occupera à titre principal dans la présente section.

Pour certains, la réponse à cette première question est une évidence : si nous n'attendions pas des premières générations un taux d'épargne positif, ne serions-nous pas condamnés au même stade de développement que celui des populations préhistoriques ? Certes, les hommes de cette époque, vu la taille de leurs populations, disposaient d'un volume de ressources naturelles par tête gigantesque par rapport à celui qui serait le nôtre en cas de répartition égale au sein de notre génération. Pourtant, l'état de leur capital humain était tel qu'on peut malgré tout affirmer que le bien-être moyen (potentiel) d'un habitant de la planète aujourd'hui est certainement plus important que celui d'un homme préhistorique.

S'extraire du sort supposé moins enviable des générations préhistorique semble donc constituer un objectif désirable. Cependant, cet objectif a un prix : il faut pour cela violer la règle de maximin appliquée à l'espace intergénérationnel. Le problème ne résulte pas tant à cet égard du fait que l'on demande aux plus défavorisés (ceux qui se trouvent en phase d'accumulation) de faire les efforts les plus importants au profit des générations « de croisière » qui pourraient se satisfaire d'un taux d'épargne nul. Même si on demandait un taux « équivalent » à chaque génération – ce qui, nous l'avons vu est compatible avec l'idée d'un taux d'épargne légèrement progressif – le maximin serait violé. En effet, ce sont l'existence même d'une phase d'accumulation et l'exigence qu'elle suppose d'un taux d'épargne positif qui sont tels – du moins si l'on postule une relation minimale entre capital naturel et humain d'une part et

18. Pour une brève discussion sur ce point : Gosseries, *What do we owe...*, *op. cit.*, p. 323.





bien-être moyen – que le monde intergénérationnel qui en découle n'est pas celui dans lequel le plus défavorisé sera au moins aussi favorisé que le plus défavorisé dans tout autre monde alternatif possible. Il est clair que si nous sommes réellement préoccupés en priorité par le sort du plus défavorisé, une économie sans accumulation de richesse d'une génération à l'autre est à première vue beaucoup plus satisfaisante ¹⁹.

Le passage au leximin

Rawls est conscient du problème. Il avance deux types d'arguments en faveur d'une phase d'accumulation – fut-elle courte – et du passage consécutif au second plan du maximin. L'argument à la fois le plus explicite et le moins solide pour justifier l'abandon partiel de l'égalitarisme du maximin dans un contexte intergénérationnel est qu'« il n'y a pas moyen pour les futures générations d'améliorer le sort de la génération antérieure la plus défavorisée. Ainsi le principe de différence ne s'applique pas pour la question de la justice entre générations et le problème de l'épargne doit être traité autrement » ²⁰. La génération la plus défavorisée ayant disparu, il est en effet impossible aujourd'hui d'améliorer son sort. Une application stricte du maximin qui se préoccupe exclusivement du plus défavorisé (et ici de la génération la plus défavorisée) devient alors indifférente aux options d'allocation intergénérationnelle disponibles pour le futur puisque de toute façon

19. Compar. le cas des sociétés considérées par Rawls comme « accablées » (*burdened*) – soit la plupart des pays en développement –, qui, plutôt que de devoir s'aider elles-mêmes sont en droit d'attendre une assistance des sociétés bien ordonnées. Voir J. Rawls, *The Law of Peoples*, with « *The Idea of Public Reason Revisited* », Cambridge/Londres, Harvard University Press, 1999, p. 106.

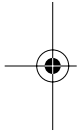
20. Rawls, *Théorie...*, *op. cit.*, p. 327 (notre traduction).





aucune de ces options n'est en mesure d'affecter positivement le sort de la génération la plus défavorisée, qui par hypothèse est irrémédiablement hors d'atteinte dans le passé.

Cette lecture étroite du maximin est cependant dénuée de sens. Si nous nous préoccupons du sort du plus défavorisé, il n'y a pas de raison pour qu'au cas où son sort ne puisse être amélioré, nous ne reportions pas nos efforts sur le sort de celui ou celle qui serait – par hypothèse – un tout petit peu moins défavorisé. Une application séquentielle du maximin – appelée *leximin* – est donc à la fois possible et souhaitable. L'idée du leximin consiste à dire qu'il faut veiller à ramener le sort du plus défavorisé au niveau de celui qui l'est un tout petit peu moins, puis de les ramener tout les deux au niveau de celui qui l'est encore un tout petit peu moins, etc²¹. Et, dans une telle logique, si le sort du plus défavorisé ne peut être amélioré, il suffit alors de s'attaquer en priorité à celui qui, parmi les personnes dont le sort est améliorable, est le plus défavorisé. Une fois effectué ce passage du maximin strict au leximin, l'argument de Rawls en faveur d'un abandon du maximin et donc d'une acceptabilité de la phase d'accumulation s'évanouit. Le maximin pourrait donc s'appliquer en principe aux générations actuelles et à venir uniquement, à savoir aux seules générations « accessibles ». Mais si un taux d'épargne positif doit être imposé à l'une de ces générations, cela ne se ferait-il pas en violation du maximin ? Nous voilà donc de revenus à la case départ.



21. Sur le leximin : A. Sen, *Collective Choice and Social Welfare*, North-Holland, 1970, p. 138.



*Deux défenses rawlsiennes de la phase d'accumulation*

Rawls développe un second argument qui contient en puissance une justification convaincante de la phase d'accumulation. Comme nous l'avons vu, l'obligation d'épargne positive prend fin dès que les conditions sont remplies pour « amener à la pleine réalisation d'institutions justes et des libertés égales²² ». Rappelons que selon le principe rawlsien d'égale liberté, « chaque personne doit jouir d'un droit égal au système total de libertés égales compatible avec un système équivalent de libertés pour tous²³ ».

Une défense libérale simple

Rappelons que la théorie rawlsienne n'est pas seulement une théorie *égalitariste* de type maximin. Elle est aussi une théorie *libérale*, c'est-à-dire qu'elle accorde une priorité assez stricte à un nombre plus ou moins étendu de libertés de base par rapport à l'objectif de réduction des inégalités sociales et économiques)²⁴. Et on peut être un libéral égalitaire de gauche ou de droite, selon que l'on accorde plus ou moins de poids à la composante égalitaire. Or, cette idée de priorité des libertés de base pourrait très bien être utilisée pour justifier une violation de l'exigence d'égalisation entre les générations. En effet, nous avons besoin d'institutions justes pour garantir le respect de ces libertés de base. Si le respect de ces dernières importe plus que l'égalisation et

22. J. Rawls, *A Theory of Justice*, Oxford, Oxford University Press, 1971, p. 290 (notre traduction) ; Rawls, *The Law...*, *op. cit.*, p. 107, note 33 (Rawls dit avoir emprunté cette approche à Mill).

23. Rawls, *A Theory*, *op. cit.*, p. 302.

24. Sur la justification d'une telle priorité : R. Taylor, « Rawls's Defense of the Priority of Liberty : A Kantian Reconstruction », *Philosophy and Public Affairs*, vol. 31(3), 2003, p. 246-271.





s'il passe nécessairement par la mise en place d'institutions justes, alors cette dernière doit primer, même si elle s'accompagne d'une violation du maximin intergénérationnel.

Cette défense de la phase d'accumulation basée sur la priorité des libertés de base constitue à première vue une façon convaincante de reconstruire la position rawlsienne. Elle entre néanmoins en tension avec certains passages de l'œuvre de Rawls, en particulier ceux où il distingue une conception générale et une conception spéciale de la justice. Si c'est en principe la conception spéciale qui s'applique et qui est considérée comme l'approche rawlsienne standard, il existe des circonstances où c'est par contre à la conception générale qu'il faut recourir :

« La priorité de la liberté signifie que, chaque fois que les libertés de base peuvent être effectivement établies, on ne peut échanger une diminution ou une inégalité de liberté contre une amélioration du bien-être économique. C'est seulement quand les circonstances sociales n'autorisent pas l'établissement effectif de ces droits de base que l'on peut admettre leur limitation; et, même dans ce cas, ces restrictions ne peuvent être accordées que dans la mesure où elles sont nécessaires pour préparer le moment où elles ne seront plus justifiées. Le refus des libertés égales pour tous n'est défendable que lorsque cela est essentiel pour changer les conditions de civilisation afin que, le moment venu, tous puissent enfin jouir de ces libertés²⁵. »

Cette citation mérite certes l'attention de ceux qui se préoccupent de transition vers la démocratie. Mais elle manifeste surtout une forme de libéralisme « conséquentialiste » dont Rawls peut paraître a priori peu coutumier. Le conséquentialisme est entendu ici comme une

25. Rawls, *Théorie...*, *op. cit.*, p. 184 (aussi p. 584 et comparez avec la première règle de priorité, point a, p. 341).



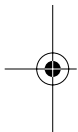


doctrine relative à la manière de défendre *une valeur* particulière²⁶ – donc indépendamment de la possibilité de conflits avec d'autres valeurs. Prenons par exemple la tolérance. D'aucuns diront que s'ils sont cohérents avec l'idée de tolérance, ils doivent accepter le dialogue avec tout interlocuteur, même celui qu'ils jugent intolérant. Les conséquentialistes estiment au contraire que si une violation du principe de tolérance peut permettre l'accroissement du règne de la tolérance dans la société dans son ensemble, une telle violation est acceptable, voire souhaitable. Ainsi, il pourrait être légitime que Jacques Chirac refuse au nom même de l'idéal de tolérance de participer à un débat télévisé avec Jean-Marie Le Pen. De même, dans le cas qui nous occupe, une violation du respect des libertés de base est justifiée si cette violation assure dans le futur la maximisation du respect de ces mêmes libertés de base.

La « libérale conséquentialiste » est distincte de la défense « libérale simple » précédemment évoquée. La défense « libérale conséquentialiste » vise en effet à justifier une phase de *transition* où les libertés de base seraient violées, alors que la défense « libérale simple » vise à légitimer une phase d'*accumulation*. Or, toute transition vers un régime mieux en mesure de protéger les libertés de base ne requiert pas nécessairement d'accumulation au sens économique. Et inversement, l'accumulation ne nécessite pas une violation des libertés de base. Ensuite, la défense conséquentialiste implique une violation d'une valeur au nom de la promotion de cette même valeur alors que la défense libérale simple repose sur l'idée de priorité d'une valeur (le respect des libertés de base) par rapport à une autre (l'égalité socio-économique).

Contrairement à la défense libérale simple, la défense libérale conséquentialiste ne peut donc être considérée

26. Voir Pettit, *Non-consequentialism...*, *op. cit.*





comme une justification de la phase d'*accumulation*. Néanmoins, la possibilité d'une telle défense libérale conséquentialiste d'une phase de *transition* nous fournit un élément important dans notre quête de justifications d'une phase d'accumulation. En effet, si la défense libérale conséquentialiste d'une phase de transition « liberticide » est acceptée par Rawls, il devrait en aller de même *a fortiori* de la défense libérale simple d'une phase d'accumulation qui ne violerait « que » le maximin.

Or, c'est là que règne une certaine ambiguïté chez Rawls que nous ne ferons ici que signaler. Au moins un passage semble indiquer que la défense libérale simple est adéquate²⁷. Pourtant, un autre entre en tension avec chacune des *deux* défenses libérales, puisque chacune d'elles repose – par définition – sur la priorité des libertés de base. Pour Rawls, lorsque les conditions ne sont pas encore satisfaites pour le règne de la conception spéciale de la justice, la conception *générale* de la justice qui s'y applique prévoit que

« toutes les valeurs sociales – liberté et possibilités offertes à l'individu, revenus et richesse ainsi que les bases sociales du respect de soi-même – doivent être réparties également à moins qu'une répartition inégale de l'une ou de toutes ces valeurs ne soit à l'avantage de chacun²⁸ ».

Une telle citation suggère alors qu'en plaçant l'ensemble des biens premiers dans un même panier, qu'il s'agisse de libertés de base ou non, Rawls abandonne dans un tel contexte la priorité des libertés fondamentales au profit d'un maximin au champ d'application élargi, et ainsi, renverse en quelque sorte la priorité

27. Rawls, *Théorie...*, *op. cit.*, p. 184 (« ...pour que la priorité du premier principe indique les changements les plus urgents et identifie le meilleur chemin vers l'état social où toutes les libertés de base peuvent être complètement instituées »).

28. Rawls, *Théorie*, *op. cit.*, p. 193.



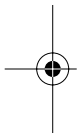


dans le cadre de cette conception générale. Le maximin s'étend et la priorité des libertés s'y évanouit. Ceci implique qu'une adoption de la défense libérale simple ne peut se revendiquer de la théorie rawlsienne sans susciter quelques tensions en son sein. Mais rien n'empêche de s'en départir tout en restant fidèle à l'esprit d'une théorie libérale-égalitaire.

Une défense égalitariste conséquentialiste

N'est-il pas possible en outre d'offrir un argument plus direct de la phase d'accumulation, cette fois de type égalitariste libéral ? La possibilité d'une défense libérale conséquentialiste d'une phase de transition « liberticide » entraîne en effet la possibilité correspondante d'une défense rawlsienne *égalitariste conséquentialiste* de la phase d'accumulation. Si Rawls est prêt à accepter une violation des libertés de base en vertu de son caractère nécessaire à la mise en place d'institutions aptes à garantir et maximiser le règne de ces libertés de base, pourquoi un égalitariste ne pourrait-il défendre le même argument par rapport au maximin, et ce indépendamment du problème de priorité des libertés de base ? Tout simplement, l'égalitariste admettrait certes que l'existence même d'une phase d'accumulation viole l'exigence de maximin. Mais il défendrait aussi l'idée selon laquelle une telle violation est nécessaire à la mise en place d'institutions aptes à assurer la maximisation du respect du maximin. Telle est la conséquence logique d'un égalitarisme conséquentialiste. En outre, une telle défense égalitariste conséquentialiste permet d'éviter les tensions liées à l'abandon par Rawls d'une stricte priorité des libertés au profit d'un maximin élargi ou d'un principe de couverture des besoins de base.

Un tel argument n'a rien d'absurde. Et il rejoint d'ailleurs un problème proche de celui de la justification





d'une phase d'accumulation, à savoir celui de la défense des réformes qui introduisent des discriminations entre cohortes – soit une partie importante d'entre elles. Certains types de réformes engendrent en effet de façon plus manifeste que d'autres une injustice entre deux (groupes de) cohortes, celles qui bénéficieront des fruits de la réforme et celles qui n'en bénéficieront pas²⁹. C'est le cas de la suppression du service militaire. Les derniers appelés, qu'ils soient sursitaires ou non, mettent ainsi en exergue l'arbitraire du choix de la date de suppression³⁰. C'est celui aussi des clauses dites « orphelin » présentes dans certaines conventions collectives : elles octroient des conditions de travail plus défavorables aux travailleurs ayant été embauchés après une date déterminée³¹. C'est le cas enfin des campagnes de régularisation des sans-papiers qui, par leur caractère isolé, introduisent des discriminations entre cohortes d'arrivants.

Toute réforme n'introduit pas nécessairement de discrimination significative entre cohortes. Certaines stratégies permettent en outre de réduire l'impact discriminatoire de telles réformes. Dans le cas du service militaire, on pourrait indemniser les membres de cohortes encore en vie ayant dû s'y soumettre. Une mesure lourde mais probablement juste si l'on considère le service militaire comme un fardeau et si l'on n'évalue le sort des personnes qu'à l'aune de ce problème spécifique. Dans le cas des campagnes de

29. Voir aussi T. Campbell, « Formal Justice and Rule-Change », *Analysis*, vol. 33, 1973, p. 113-118. L'auteur y analyse le problème en termes de violation de la justice formelle, ce qui soulève la question d'une priorité de la justice matérielle sur la justice formelle. Notre analyse se place par contre d'emblée sur le terrain de la justice matérielle.

30. F. Chambon, « L'amertume des derniers jeunes appelés au service national », *Le Monde*, 23-24 avril 2000, p. 8. ; J. Isnard, « Le gouvernement met fin par anticipation à l'existence du service militaire », *Le Monde*, 28 juin 2001, p. 6.

31. P. Volovitch, « Les clauses "orphelin" interdites », *Chronique internationale de l'IRES*, n° 64, mai 2000, p. 10-16.





régularisation, on peut substituer à des mesures « one-shot », une législation dont le champ d'application temporel soit continu. Par contre, il semble beaucoup plus malaisé de rendre les clauses orphelin non-discriminatoires. L'on peut dans ce cas, soit les interdire (comme ce fut le cas au Québec), soit montrer que tout bien considéré, de telles clauses ne font que compenser les énormes avantages généralement liés au fait d'appartenir à une cohorte plus récente³².

Mais la stratégie égalitariste conséquentialiste constitue précisément une alternative supplémentaire pour justifier certaines réformes. Il se peut que ces dernières engendrent certes des inégalités entre cohortes, mais que leur effet cumulé soit tel que les inégalités tant intra-qu'intergénérationnelles en soient réduites. L'introduction de programmes d'action positive au profit d'une minorité ethnique défavorisée engendre certes des discriminations, notamment entre les membres de cette minorité qui sont aujourd'hui en mesure d'en bénéficier et ceux qui jamais n'auront cette chance, en raison par exemple du fait qu'ils sont aujourd'hui trop âgés³³. Pourtant, une telle discrimination peut être jugée acceptable en raison de son impact positif à terme sur la réduction des inégalités. Une réforme, même si elle viole le maximin intergénérationnel, n'est donc pas nécessairement injuste pour un égalitariste, pour autant du moins qu'il accepte de passer à un égalitarisme conséquentialiste.

32. Nous reviendrons sur ce point au chapitre 5. Nous y aborderons aussi le problème des systèmes de pension par répartition qui suscitent des difficultés analogues aux réformes précitées.

33. Comparer Th. Nagel, « Rawls and Liberalism », in S. Freeman (ed.), *The Cambridge Companion to Rawls*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003, p. 84, note 3.



*Les démocraties riches sont-elles plus stables ?*

Nous avons donc montré qu'il est possible en restant fidèle sinon à la lettre, du moins à l'esprit de la théorie rawlsienne, de proposer au moins deux défenses de la phase d'accumulation, l'une libérale simple et l'autre égalitariste conséquentialiste. Chacune de ces deux défenses repose cependant sur une prémisse factuelle commune. Il faut en effet qu'il y ait un certain lien entre, d'une part, accumulation des richesses et, d'autre part, existence et stabilité des institutions justes, ces dernières permettant de garantir le respect tantôt du principe d'égalité liberté (dans le cas de la défense libérale simple), tantôt du règne du maximin (dans le cas de la défense égalitariste conséquentialiste). Ce qui compte en effet pour un rawlsien, ce n'est pas seulement la misère matérielle éventuelle d'une génération. C'est aussi l'incapacité qui en découle pour une telle génération à mettre en place des institutions justes. Ce qui soulève la question suivante : la thèse empirique – présumée par nos deux défenses – selon laquelle il existe effectivement une relation entre la richesse matérielle et la stabilité des institutions justes peut-elle être défendue ?

Qu'en est-il selon Rawls d'abord ? Dans ses travaux récents consacrés à la justice internationale, il renvoie d'une part aux sociétés accablées (*burdened*), les définissant comme celles qui manquent des « traditions politiques et culturelles, du capital humain et du savoir faire, et souvent des ressources matérielles et technologies nécessaires pour qu'elles soient bien ordonnées »³⁴. Il ajoute que « de telles sociétés ne sont pas toutes pauvres, pas plus que les sociétés bien ordonnées ne seraient toutes riches. Une société bénéficiant de peu de ressources naturelles et de peu de richesses peut être bien ordonnée à partir du moment où ses traditions

34. Rawls, *The Law...*, *op. cit.*, p. 106 (notre traduction).





politiques, son système juridique et ses structures de propriété et de classe, ainsi que ses croyances et sa culture religieuses et morales sous-jacentes, sont aptes à soutenir une société libérale ou décente »³⁵. D'autre part, il y écrit aussi : « Je suis la perspective de Mill selon laquelle l'objectif de l'épargne est de rendre possible une juste structure de base de la société; une fois ceci garanti, il se peut que l'épargne réelle (à savoir une augmentation nette en capital réel) ne soit plus nécessaire³⁶. » Ainsi, si Rawls estime que l'épargne intergénérationnelle n'est exigée que dans la mesure où elle est nécessaire pour soutenir des institutions justes, il prétend en même temps qu'une société ne doit pas nécessairement être matériellement riche pour être bien-ordonnée.

Bien qu'il soit probablement difficile d'établir une relation de *nécessité* entre un certain niveau de richesse matérielle et l'existence ou la possibilité d'institutions justes, Przeworski a avancé l'argument, sur la base de données empiriques, d'une relation de type *probabiliste* entre le niveau de richesse matérielle (telle qu'indiqué par les niveaux de revenu par tête) et les chances de survie d'institutions *démocratiques*. Przeworski constate en effet qu'au-delà d'un certain seuil de richesse matérielle, les institutions démocratiques sont plus susceptibles de subsister³⁷. Pourquoi en serait-il ainsi ?

35. *Ibid.*, p. 106 (notre traduction). Voir aussi p. 107. Notons que lorsque les richesses d'un pays proviennent largement de rentes sur des ressources naturelles (ex : pétrole), cela a tendance à affecter négativement le système politique et la croissance économique. Voir par ex : L. Wantchekon, *Why Do Resource Dependent Countries Have Authoritarian Governments ?*, 2000, disponible sur www.yale.edu/polisci/wantchekon.

36. Rawls, *The Law...*, *op. cit.*, p. 107, note 33.

37. A. Przeworski, *Democracy as an Equilibrium* (tapuscrit non publié), 2001 ; Voir aussi : A. Przeworski, M. Alvarez, J. A. Cheibub & F. Limongi, « What Makes Democracies Endure ? », *Journal of Democracy*, vol. 7, 1996, p. 39-55.





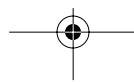
Imaginez deux partis politiques opposés au cours d'élections, l'un défendant les riches et l'autre les pauvres. L'un des deux partis va perdre les élections et la question est alors : pourquoi le parti ayant perdu va-t-il respecter les résultats du vote plutôt que de s'engager dans la dictature ? Pour Przeworski, la réponse est la suivante :

« [...] dans des pays d'affluence, même les perdants aux élections ont trop à perdre à risquer d'échouer dans la lutte pour la dictature. Dans des sociétés pauvres, il y a peu à distribuer, de sorte que le parti qui s'érige contre la démocratie et est vaincu a peu à perdre. Mais dans des sociétés riches, l'écart entre le bien-être des perdants aux élections et celui de ceux qui seraient opprimés par une dictature est important. Ainsi, même si le revenu attendu par un certain groupe en cas de rébellion est plus élevé que le revenu auquel il peut s'attendre dans une démocratie, la perspective d'échouer dans la lutte pour la dictature est bien pire dans une société affluente. Avec l'augmentation du revenu par tête, la loterie dictatoriale devient plus incertaine que la loterie démocratique³⁸. »

En d'autres termes, à suivre la théorie de Przeworski, plus une société est affluente, plus l'écart se creusera entre « être perdant dans le jeu démocratique » et « être perdant dans la lutte pour la dictature ». Une telle relation probabiliste entre richesse matérielle et démocratie ne nous permet cependant que d'accomplir une partie du chemin. Il nous reste à établir une relation entre démocratie et institutions justes dans leurs deux dimensions, à savoir leur aptitude à assurer respectivement le « respect des libertés de base » et la « mise en œuvre d'une politique de maximin ».

En ce qui concerne la relation entre « démocratie » et « respect des libertés de base », elle peut soit résulter simplement de la définition adoptée du terme

38. Przeworski, *Democracy...*, *op. cit.*, p. 11 (notre traduction).





« démocratie », soit provenir d'une démonstration empirique d'une forte corrélation (de nature causale ou non) entre l'existence d'élections libres et périodiques d'une part et le respect de libertés de base telles que le droit à l'intégrité physique ou la liberté d'expression. Przeworski utilise une définition peu exigeante de la démocratie³⁹. Mais il est néanmoins probable qu'à l'existence d'institutions démocratiques soit plus généralement associé le respect des libertés de base. Ainsi, les résultats mis en évidence pourraient à tout le moins venir supporter la défense libérale simple de la phase d'accumulation.

Quand à la relation entre « démocratie » et redistribution de type « maximin », elle est beaucoup plus malaisée à établir. Il existe une littérature naissante s'interrogeant sur les raisons pour lesquelles les démocraties n'adoptent pas des politiques aussi redistributives que l'on pourrait s'y attendre⁴⁰. Cela n'exclut cependant pas que les démocraties puissent être malgré tout plus redistributives que les régimes non-démocratiques. Mais les données comparatives disponibles sur la distribution des revenus par tête après taxation et transferts entre démocraties et non-démocraties ne confirment aucunement une telle hypothèse⁴¹.

En somme, la situation peut être résumée comme suit. D'une part, la défense égalitariste conséquentialiste de la phase d'accumulation semble à la fois plus directe et plus compatible avec le texte de Rawls. Mais sa prémisse empirique, qui postule une relation significative entre richesse matérielle moyenne par tête et

39. A. Przeworski, *in litt.* (Oct. 2003). Sont ainsi considérés comme démocratiques des États qui excluent certains partis (tel le PC en Allemagne Fédérale pendant la guerre froide) ou bien qui feraient l'objet de soupçons de fraudes répandues).

40. I. Shapiro, *The State of Democratic Theory*, Princeton, Princeton University Press, 2003, chap. 5 ; J. Roemer, « Does Democracy engender equality ? », 2002, <http://pantheon.yale.edu/~jer39/DEJ.10.02.pdf>

41. A. Przeworski, *in litt.* (octobre 2003).





redistribution, apparaît difficile à défendre. D'autre part, la défense libérale simple est à la fois plus indirecte et cadre un peu moins bien avec le texte rawlsien. Elle a cependant le grand mérite de sembler pouvoir être défendue sur le plan empirique, et ce de façon indirecte, grâce à l'argument de Przeworski.

III

Phase de croisière et interdiction de l'épargne

Une chose consiste à s'interroger sur la possibilité de justifier une phase d'accumulation. Rawls n'est pas totalement explicite sur ce point. Mais nous avons vu que sa théorie, et de manière générale les théories libérales égalitaires, ne sont pas dénuées de ressources pour ce faire. La défense libérale simple semble à cet égard constituer un candidat tout à fait sérieux. Une deuxième question se pose néanmoins : une fois entrés dans la phase de croisière, le principe proposé par Rawls est-il acceptable ? Nous répondrons par la négative, ce qui constituera l'apport principal de ce chapitre et ce qui nous permettra aussi de percevoir la nature proprement distributive que peut prendre une théorie libérale-égalitaire de la justice entre les générations. Postulons à cet égard que nous ayons atteint aujourd'hui les conditions matérielles aptes à soutenir des institutions justes et que nous avons donc entamé la phase de croisière.

Pourquoi interdire l'épargne ?

Comme nous l'avons vu, le principe défendu par Rawls pour la phase de croisière est celui d'une interdiction de





la désépargne. Il s'agit donc, comme dans le cas de la théorie de la réciprocité indirecte, d'un principe semi-fermé qui n'interdit pas l'épargne nette⁴². Nous devons laisser à nos enfants au moins autant que ce que nous avons reçu. Mais libre à nous de leur laisser plus aussi. Du moins, telle est explicitement la position adoptée par Rawls. Nous pensons au contraire qu'une théorie libérale-égalitaire doit défendre un principe fermé (plutôt que semi-fermé) pour la phase de croisière : ni désépargne, ni épargne ! Robert Solow, l'économiste américain, a proposé en son temps une interprétation de Rawls allant également dans ce sens⁴³.

Pourquoi serait-il *injuste* de transférer à la génération suivante plus que ce que notre génération a elle-même reçu ? Certes, Rawls lui-même considère qu'« au-delà d'un certain niveau, [une abondance de richesse] risque plutôt d'être un obstacle, au mieux une distraction sans signification, au pire une tentation de facilité et de vide⁴⁴ ». Mais s'il évalue l'impact d'un niveau de vie matériel élevé sur notre capacité à poursuivre une certaine conception *de la vie bonne*, Rawls ne voit pas par contre dans le fait de transmettre plus que nous n'avons reçu à la génération suivante une *injustice*. Nous pensons qu'il a tort sur ce point. Pourtant, l'idée d'une règle fermée peut sembler aberrante à première vue. Quoi de plus admirable en effet pour des parents

42. Voir aussi Rawls, *The Law...*, *op. cit.*, p. 107.

43. Voir R. Solow, « Intergenerational Equity and Exhaustible Resources », *Review of Economic Studies*, 1974, p. 29-45, en particulier p. 30 (« Le principe de maximin nous dit que la consommation par tête doit être la même pour toutes les générations »). Solow propose donc un scénario stationnaire (mais pas explicitement une interdiction de l'épargne) comme interprétation de Rawls. Par contre, lorsqu'il exprime sa propre position, il adopte un principe semi-fermé : R. Solow, « An almost practical step toward sustainability », *Ekistics*, vol. 62, p. 15-20. Voir aussi Fleurbaey & Michel, *Quelle justice...*, *op. cit.*, p. 57 et *Quelques réflexions...*, *op. cit.*, p. 723.

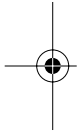
44. Rawls, *Théorie...*, *op. cit.*, p. 332





que de se serrer la ceinture pour assurer à leurs enfants une vie meilleure que celle qu'ils peuvent eux-mêmes espérer ? Est-il possible de déceler quoi que ce soit d'injuste dans un tel comportement que d'aucuns n'hésitent pas – souvent à juste titre – à qualifier d'altruiste ?

La réponse est affirmative. En effet, un tenant du maximin se doit de se préoccuper du sort du plus défavorisé, et ce quelle que soit la génération à laquelle ce dernier appartient. Or, il n'y a aucune raison d'exclure a priori les membres les plus défavorisés de la génération actuelle. C'est précisément à ce niveau qu'intervient la logique de notre principe fermé de justice intergénérationnelle. Postulons en effet que chaque génération applique en son sein, à savoir au plan intra-générationnel, une redistribution respectant l'exigence de maximin. Une fois posée une telle hypothèse, nous avons besoin d'une règle en phase de croisière telle que le plus défavorisé, quelle que soit la génération à laquelle il appartient, soit plus favorisé que le plus défavorisé dans n'importe quel monde alternatif. Or, c'est notre règle fermée qui, dans un tel cas, répond le mieux à cette exigence. En effet, si une génération dispose d'un excédent par rapport à ce qu'elle a reçu de la génération précédente, un tel surplus devrait être distribué en priorité au bénéfice des membres les plus défavorisés de la génération actuelle plutôt qu'à la génération suivante. En effet, si chaque génération applique le maximin au plan intra-générationnel et si la génération actuelle s'en tient au plan inter-générationnel à la règle fermée défendue ici, les membres les plus défavorisés de la génération suivante seront malgré tout dans une meilleure situation que ne *l'auraient été* les membres les plus défavorisés de la génération actuelle si la génération suivante avait reçu le surplus précité.





Pour clarifier ce point, prenons l'exemple de la taxation des héritages. Les égalitaristes manifestent à cet égard au moins deux types de préoccupations⁴⁵. La première – la plus classique – consiste à souligner qu'il n'y a aucune raison pour qu'un enfant vienne sur terre avec plus de ressources qu'un autre, et cela pour la seule raison qu'il aurait des parents plus riches qu'un autre. Supposons donc que l'ensemble des membres d'une génération entament leur existence dans les mêmes starting-blocks, bardés du même éventail de ressources internes et externes. Même dans un tel monde, un second type de préoccupation pourrait voir le jour : est-il acceptable que la génération suivante entame sa vie avec un panier bien plus volumineux que celui avec lequel nous avons nous-même commencé la nôtre. La préoccupation égalitariste précédente consistait à se demander : « ne devrais-je pas léguer mes biens au plus défavorisé des membres de la génération suivante, plutôt qu'à mes propres enfants ? ». Celle-ci consiste à se demander plutôt : « ne devrais-je pas donner mes biens au bénéfice du plus défavorisé plutôt que de les léguer à mes enfants ou aux enfants des autres ? ».

Il apparaît à présent clairement que l'argument en faveur d'une obligation fermée (« ni désépargne, ni épargne ») n'a rien à voir avec du conservatisme, ni avec le caractère prétendument inévitable de l'égoïsme générationnel, ni encore avec une volonté uniformisatrice du sort des différentes générations. Il s'agit d'un argument tiré de la justice intergénérationnelle qui se distingue aussi de quatre autres arguments importants. Tout d'abord, ne le confondons pas avec l'argument égalitariste strict s'opposant à la croissance dans la mesure où elle contribuerait à accroître

45. See Bruce Ackerman, *Social Justice and the Liberal State*, New Haven, Yale University Press, 1980, p. 205, note 5.





les inégalités *intragénérationnelles*⁴⁶. Il diffère aussi d'un autre argument de justice consistant cette fois à s'opposer aux politiques étatiques favorisant la croissance économique en raison de leur manque de *neutralité* par rapport aux différentes conceptions de la vie bonne⁴⁷. Cela nous renvoie à un troisième argument, distinct du nôtre lui aussi, qui considère cette fois que la croissance est non pas injuste, mais *vaine*, voire dommageable du point de vue de notre capacité à poursuivre une certaine conception de la vie bonne⁴⁸. Enfin, notre argument ne procède pas de l'affirmation selon laquelle la croissance, sous certaines de ses formes au moins, n'est pas *durable*⁴⁹. Notre argument est donc distinct d'autres arguments « anti-croissance » tirés soit de considérations de justice (égalité intragénérationnelle, exigence de neutralité), soit d'autres préoccupations (conception déterminée de la vie bonne, objectif de durabilité).

Les exceptions à la règle fermée

La règle fermée « ni désépargne, ni épargne » que nous défendons ici supporte bien sûr des exceptions et

46. Sur les prémisses empiriques possibles d'un tel raisonnement : S. Kutznets, « Economic Growth and Income Inequality », *American Economic Review*, vol. 45, 1955, p. 1-28. Pour une excellente discussion : Piketty, *L'Économie...*, *op. cit.*, p. 18 sq.

47. P.-Y. Bonin, « Neutralité libérale et croissance économique », *Dialogue*, vol. 36, 1997, p. 683-703.

48. Voir par ex. Y. Illich, *Energie et Équité*, Paris, Seuil, 1973 ; Y. Illich (avec la collab. de L. Giard et V. Bordet), *Némésis médicale. L'expropriation de la santé*, Paris, Seuil, 1975, chap. 3.

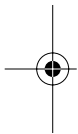
49. Voir D. Meadows *et al.*, *The Limits to Growth. A report for the Club of Rome's Project on the Predicament of Mankind*, New York, Universe Books ; J. Pezzey & M. Toman, « Introduction », in Pezzey & Toman (eds), *The Economics of Sustainability*, Aldershot, Ashgate, 2002, p. XI-XXXII.





peut faire l'objet d'objections. Mentionnons-en quelques-unes. Ainsi, il importe d'abord de rappeler que la thèse défendue ici présuppose que le maximin est respecté de façon plus ou moins stricte sur le plan *intra*-générationnel, ce qui est loin d'être le cas dans de nombreuses sociétés. À nous de veiller à ce qu'il en soit ainsi au sein de notre génération, et des suivantes, que ce soit en se comportant de manière exemplaire à cet égard ou en explicitant inlassablement les raisons pour lesquelles nous pensons que le maximin est bien ce que la justice exige. En cas de non-respect persistant du maximin, il peut être requis de s'écarter de notre règle fermée, dans un sens ou dans l'autre, et ce avec pour objectif de veiller à ce que le sort du plus défavorisé, quelle que soit la génération à laquelle il appartient, soit le meilleur possible. D'aucuns affirmeront par exemple que dans le cas de sociétés et de générations entières largement indifférentes au sort des plus défavorisés, c'est la croissance qui malgré tout restera le meilleur moyen d'améliorer le sort de ces derniers.

Notre règle fermée postule aussi qu'il n'y a *pas* unanimité parmi les membres de la génération actuelle en faveur de l'adoption d'un taux positif d'épargne intergénérationnelle. Il est évident que si tous, y compris les plus défavorisés d'entre nous (et tout particulièrement ceux qui parmi eux n'ont pas d'enfants), étaient prêts à se serrer la ceinture pour les membres de la génération suivante, il n'y aurait alors rien d'injuste dans le fait de transférer plus à la génération suivante que ce que nous avons reçu. Épargner pour nos enfants n'a rien d'injuste pour autant que nous ne le fassions pas aux dépens des plus défavorisés de notre génération. La prémisse empirique de notre argument est donc qu'au moins certains d'entre les plus défavorisés de notre génération marqueraient leur désaccord à l'adoption d'un taux d'épargne générationnel positif s'ils se voyaient parfaitement informés des enjeux du problème⁵⁰. Une telle prémisse





nous semble plausible, et ce même s'il est vrai que les plus défavorisés ont aussi tendance à être ceux qui ont le plus d'enfants, et donc probablement les plus prêts aussi à se serrer la ceinture.

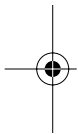
La règle « ni désépargne, ni épargne » laisse aussi de côté l'importante question de l'incertitude⁵¹. La prudence peut certainement justifier un certain degré d'épargne⁵², et donc que l'on puisse s'écarter quelque peu de l'interdit de l'épargne. Il importe néanmoins de souligner que la règle défendue ici signifie aussi qu'il faut veiller à ce que une telle prudence ne soit pas excessive, puisqu'elle se fera alors aux dépens des plus défavorisés de notre génération. L'existence d'un enchevêtrement des générations permet d'ailleurs des réajustements lorsque les incertitudes de court terme sont importantes. Certes les incertitudes sont gigantesques, surtout sur le moyen et long terme. Mais leur existence ne saurait suffire à nous empêcher de penser à ce que la justice exigerait en leur absence, ni nous obliger à considérer comme caduque toute tentative de développer une théorie de la justice entre les générations.

Il existe enfin une autre exception à notre règle fermée sur laquelle il importe d'insister. En effet, il est inévitable que les égalitaristes adoptent un critère *par tête* lorsqu'ils envisagent la justice internationale ou la justice intergénérationnelle. Une fois ce pas franchi, il est clair que si l'on décide de se reproduire de manière

50. Voir Rawls, *Théorie...*, *op. cit.*, p. 183 (idée d'un droit de veto des plus défavorisés).

51. Sur les problèmes d'incertitude et de justice entre les générations : Birnbacher, *La Responsabilité...*, *op. cit.* Et pour le traitement philosophique d'un exemple concret, celui de l'enfouissement des déchets nucléaires : K. S. Shrader-Frechette, *Burying Uncertainty. Risk and the Case Against Geological Disposal of Nuclear Waste*, Berkeley and Los Angeles, University of California Press, 1993.

52. Voir par ex. Ph. Van Parijs, *Refonder la solidarité*, Paris, Le Cerf, 1996, p. 74-75.





telle que la population de la génération suivante soit plus importante que celle de la génération actuelle, un taux positif d'épargne devra être adopté de façon à ce que les membres de la génération suivante puissent disposer en principe d'autant que ce dont nous avons nous-même pu disposer en moyenne (par tête)⁵³. Et si au contraire, l'on peut s'attendre à un déclin démographique, un taux adéquat de désépargne sera non seulement autorisé, mais requis, étant donné notre préoccupation pour le sort du plus défavorisé⁵⁴. Cependant, la prise en compte d'un critère par tête n'est pas sans poser des problèmes, en particulier lorsqu'il s'agit d'analyser l'impact de l'exigence d'une épargne positive sur le sort des membres les plus défavorisés de la génération actuelle. En filigrane, c'est la question de savoir s'il est injuste envers les membres les plus défavorisés de la génération actuelle de faire croître une population qui est posée. Mais quoi qu'il en soit, il faut remarquer que les conséquences d'un tel critère par tête ne cadre pas parfaitement avec la logique de la réciprocité indirecte où en principe l'on ne saurait attendre que l'on soit tenu de transmettre plus que ce qu'on a reçu. Ceci illustre une des divergences possibles entre théorie égalitariste et théorie de la réciprocité indirecte.

53. Pour une discussion sur Malthus et nos obligations intergénérationnelles en relation avec la dimension démographique : D. Collard, « The generational contract in classical and neoclassical thought », in R. E. Backhouse & J. Creedy (eds.), *From Classical Economics to the Theory of the Firm : Essays in Honour of D. P. O'Brien*, Elgar, 1999, 139-153, p. 146s. Pour une position contraire à celle qui est défendue ici : E. Rakowski, *Equal Justice*, Oxford, Oxford University Press, 1991, p. 152-153.

54. Voir sur ce point : Rakowski, *Equal ...*, *op. cit.*, p. 152.



*L'hypothèse du désavantage exogène*

Venons-en à présent à deux exceptions supplémentaires. Supposons un instant – et ce contrairement à la réalité – que nous disposions d'une information complète concernant à la fois ce que nous lèguerons à la génération suivante, et ce que vivra cette génération. Il nous importe alors de revenir au problème des changements exogènes (i.e. qui ne résultent pas de l'action humaine). En effet, ceux-ci nous aideront à percevoir une différence clef séparant une théorie maximin égalitariste d'une théorie basée sur la réciprocité indirecte ou sur des prémisses lockéennes. Partons du cas d'un « désavantage exogène prédictible ». Imaginons la terre peuplée d'une petite population. Ses habitants disposent de connaissances climatologiques telles qu'ils sont en mesure d'anticiper avec certitude le fait que, dans cinquante ans, une perturbation météorologique majeure résultant de la chute d'une météorite ou une période de glaciation affectera de façon considérable le niveau de ressources de la génération suivante⁵⁵. Le désavantage en résultant pour la génération à venir serait exogène, dans le sens où il n'aurait été ni causé par la génération actuelle, ni pu être atténué par une quelconque action de cette dernière.

Dans une telle situation, la justice comme réciprocité serait incapable de justifier des obligations supplémentaires incombant à la génération actuelle, au-delà de la satisfaction de l'exigence de non-désépargne. Et il en va de même pour les tenants du

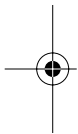
55. Voir par ex. la théorie de Milankovitch relative à l'influence des variations dans le mouvement de la Terre sur les changements climatiques à long terme : M. Milankovitch, *Kanon der Erdbestrahlung und seine Anwendung auf des Eizeitenproblem*, Belgrade, Académie royale de Serbie, 1941. Un autre bon exemple serait constitué par des tremblements de terre prédictibles.





proverbe indien ou les héritiers de Locke. Or tel n'est pas le cas pour une théorie égalitariste qui révèle ici pleinement sa nature distributive. Pour bien comprendre ce qui est en jeu, partons d'une analogie. Si je suis physiquement handicapé, et ce en raison de circonstances indépendantes de ma volonté, la justice *commutative* (c'est-à-dire celle qui se base sur la notion de réciprocité) ne me viendra en aide que si ce handicap fut causé par quelqu'un d'autre. S'il n'est que le fruit de la nature, seule une théorie *distributive* serait en mesure de justifier qu'une compensation pour un tel désavantage me soit donnée par le reste de la société, et ce nonobstant l'absence de responsabilité causale de cette dernière dans l'existence d'un tel handicap.

Il en va de même une fois que l'on passe de l'exemple du handicapé à un contexte intergénérationnel présentant une situation de « désavantage exogène prédictible » dont serait victime la génération suivante. Dans un tel cas, nous devrions nous écarter de l'interdit de l'épargne, et ainsi faire exception à notre règle fermée. En effet, dans le cas d'un désavantage exogène prédictible affectant la génération suivante, la génération actuelle serait tenue d'adopter un taux d'épargne positif tel que l'on puisse s'attendre à ce que la génération suivante ne se trouve pas dans une situation plus désavantageuse que la génération actuelle. En conséquence d'un tel effort d'épargne, il se pourrait donc que la génération actuelle se trouve finalement dans une situation plus désavantageuse que la génération précédente si cette dernière n'est plus en mesure de contribuer à l'effort d'épargne. L'idée de justice comme réciprocité serait incapable de justifier un tel prescrit. En outre, la situation inverse peut se produire. Dans le cas d'un désavantage exogène affectant la génération actuelle et non les suivantes (du moins pas dans la même mesure), un

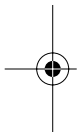




certain degré de désépargne serait non seulement autorisé, mais exigé, et ce au nom de la priorité aux plus défavorisés.

L'hypothèse du désavantage exogène nous permet de comprendre une raison possible pour laquelle beaucoup d'entre nous auraient tendance au premier abord à approcher les problèmes de justice entre les générations sous l'angle de la justice commutative, et ce alors même qu'ils n'auraient pas tendance à adopter une approche comparable pour traiter d'autres problèmes de justice. Cette hypothèse relative à notre perception des problèmes intergénérationnels prend tout son sens si l'on effectue une analogie avec la justice intragénérationnelle. Il est possible d'identifier trois types de causes de handicaps : la nature (ex : je suis né aveugle sans que qui que ce soit ait été en mesure de l'empêcher), autrui (qui m'a rendu aveugle par un de ses actes volontaires), ou moi-même (qui me suis crevé les yeux moi-même). Imaginons que les événements naturels soient tels qu'ils ne causent plus de handicaps. Ne subsisteraient alors que deux sources possibles de handicaps, et aucun espace pour la justice distributive égalitariste. En effet, dans un tel monde, soit nous aurions à supporter les conséquences de nos actes librement posés (ici, celui de se crever les yeux), soit nous aurions à compenser les dommages causés à autrui (ici : rendre quelqu'un d'autre aveugle). Les égalitaristes, du moins ceux qui acceptent la distinction entre choix et circonstances, limitent en effet le domaine de la redistribution à une compensation des désavantages involontaires.

Revenons à présent au cas intergénérationnel. Si nous considérons que ce dont dispose la génération suivante résulte soit de ce que nous lui avons laissé, soit de ce qu'elle a librement choisi d'en faire, il n'y a alors aucun espace pour une dimension proprement distributive de la justice intergénérationnelle. C'est seulement lorsque nous envisageons la possibilité de désavantages



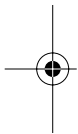


exogènes que la dimension distributive conduit à des résultats distincts⁵⁶. Ainsi donc, l'hypothèse avancée ici à propos du fait que nous aurions tendance à envisager la justice entre les générations d'abord en termes de justice commutative, consiste à postuler que nous perdons souvent de vue la possibilité de « transferts » intergénérationnels exogènes.

Retour à la bombe à retardement

L'idée de désavantage exogène nous ramène aussi au cas – déjà discuté dans le premier chapitre – de la bombe à retardement, à savoir d'un désavantage incombant à la génération suivante et causé par une génération aujourd'hui disparue. L'argument défendu ci-après est simple. Il est possible selon nous de traiter les cas de bombes à retardement de façon analogue à la façon dont les égalitaristes devraient traiter le cas du désavantage exogène. Le désavantage résultant de l'action d'une génération aujourd'hui hors d'atteinte devant alors être traité comme s'il était le fruit d'un phénomène naturel indépendant de l'action humaine. En d'autres termes, il s'agit d'étendre l'approche adoptée en ce qui concerne les désavantages exogènes à ceux qui résulteraient de l'action de générations passées aujourd'hui insolubles. Et donc, dans le cas de bombes

56. Une objection possible consisterait à défendre l'idée selon laquelle tout ce que la génération suivante subira lui a en fait été transmis par la génération actuelle, et ainsi que tout ce dont nous disposons résulterait de transferts *endogènes*. Une telle représentation se heurte cependant notamment à l'idée selon laquelle il se peut que des événements naturels futurs soient prédictibles sans pour autant que l'on puisse nécessairement attendre – en termes d'obligation morale – de la génération actuelle qu'elle prédise effectivement de tels événements futurs. Pourquoi considérer alors que de tels événements font partie de ce que la génération actuelle a transmis à la suivante ?

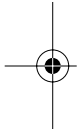




à retardement, l'on pourrait aussi justifier un écart par rapport à notre règle fermée. Explicitons cette idée.

Imaginons une génération disparue depuis belle lurette, qui a enclenché en son temps le compte à rebours d'une bombe qui explosera dans les mains de la génération suivante, et ce sans que la génération actuelle soit en mesure de s'opposer à cette explosion de quelque manière que ce soit. La génération actuelle n'est donc en rien causalement ou moralement responsable de l'explosion future de cette bombe. Dès lors, si l'on attend de sa part un effort, ce ne pourra être sur la base d'un principe de responsabilité pour les conséquences de nos actes. Du point de vue de la génération qui nous suit, l'explosion de cette bombe est bien le fait d'un autrui, mais un autrui qui est aujourd'hui absent et insolvable. Comment alors traiter le cas de cette bombe ? Il faut revenir à l'intuition des égalitaristes selon laquelle il est contraire à une idée très fondamentale de respect égal des personnes de ne pas compenser les personnes qui subiraient un sort bien moins enviable que d'autres pour des raisons indépendantes de leur volonté. Dans le cas présent, si l'on prend les générations actuelles et futures, aucune d'entre elles n'est responsable de l'explosion future de cette bombe. Ce qu'il importe alors de faire, c'est de considérer cette explosion (issue d'une action humaine passée) de façon analogue à la manière dont nous traiterions la chute prédictible d'une météorite.

En d'autres termes, le contexte intergénérationnel nous met en présence d'un cas particulièrement irréversible d'insolvabilité lié tout simplement à la mort des auteurs d'actions dommageables (ici les poseurs de bombes). Dans de tels cas, c'est à la génération actuelle de contribuer à la couverture du dommage prédictible à la génération suivante. Certes, celle-là n'aura nullement à compenser l'entièreté du dommage, ce qui aurait été le cas si elle en avait été l'auteure. Mais, au titre de la



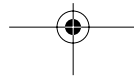


justice distributive, elle sera tenue à un taux d'épargne positif tel que l'on puisse s'attendre à ce que le sort de la génération suivante ne soit ni pire, ni meilleur que celui de la génération actuelle. Ce problème d'insolvabilité, que l'on retrouve par ailleurs dans de nombreuses circonstances de justice entre contemporains⁵⁷, nous invite à amender nos principes généraux de justice distributive puisque la société *dans son ensemble* se doit de compenser non seulement les victimes de circonstances indépendantes de la volonté de ses membres mais aussi celles d'actes volontaires de certains de ses membres dont on sait qu'ils ne rempliront jamais leurs obligations de compensation. Et en ce qui concerne le principe fermé de justice entre les générations, les cas de bombe à retardement sont donc des cas où une épargne positive peut non seulement être autorisée mais requise.

Deux objections

Avant de clôturer ce chapitre, il nous appartient d'aborder deux objections à la proposition égalitariste d'une règle fermée. L'une consiste à objecter que l'égalitarisme défendu ici serait par trop radical en ce qu'il ne laisserait aux individus aucune sphère privée où des choix pourraient être faits en dehors de la logique égalitariste. C'est l'objection de l'héritage privé. L'autre consiste à avancer l'argument selon lequel dans certains

57. Dans le contexte intragénérationnel, le cas de fonds d'indemnisation (en cas par exemple d'accidents pétroliers) peut être analysé en ces termes. L'on peut le voir comme un fonds qui avance l'argent avant de se retourner contre les auteurs, une fois établies les responsabilités de chacun. Mais on peut aussi le voir comme le fruit d'une exigence de justice distributive si l'on intègre le fait que l'on sait à l'avance que certains de ces auteurs seront insolvable, en particulier en l'absence d'un régime d'assurance obligatoire comme il existe par exemple pour les automobilistes.





cas, la croissance pourrait se faire d'une manière qui bénéficie aussi à la première génération.

L'héritage privé

La possibilité de l'héritage privé constitue un problème clef pour les égalitaristes. Il est difficile en effet de percevoir pourquoi il serait juste qu'un enfant entame sa vie dans des conditions familiales (financières et autres) sans commune mesure avec celle d'un autre. Puisque l'on ne choisit pas la famille dans laquelle on est né, c'est là une circonstance dont les éventuels désavantages consécutifs devraient être pris en compte. L'existence d'allocations familiales ou l'accès à un enseignement subsidié visent certes – pour partie – à atténuer le fossé qui sépare les enfants des riches des enfants des pauvres. Et la taxation des héritages va dans le même sens. D'un autre côté, les égalitaristes doivent se demander d'une part si une taxation excessive des héritages ne serait pas contre-productive du point de vue des plus défavorisés, au vu du risque que l'on réduise alors à peau de chagrin le volume effectif de l'épargne privée. D'autre part, n'est-il pas légitime que non seulement les personnes puissent bénéficier de la propriété privée, mais surtout qu'au regard de la morale, ils soient en mesure d'en disposer, fut-ce partiellement, à des fins qui ne cadreraient pas avec l'exigence égalitariste de priorité au plus défavorisé⁵⁸ ?

Il y a au moins deux façon de réagir à une telle objection. Soit, l'on peut exiger de chacun qu'il se comporte dans l'ensemble de ses actes de façon conforme aux

58. Une telle objection est soulevée par ex. par L. Solum, « To Our Children's Children's Children : The Problems of Intergenerational Ethics », *Loyola of Los Angeles Law Review*, vol. 35(1), p. 231-232.





exigences de l'égalitarisme. Cela n'implique pas nécessairement que l'on attende de l'État qu'il lui interdise par des moyens juridiques plus au moins contraignants qu'il se comporte autrement. Cela signifie simplement que si la personne se comporte différemment, elle commettra une injustice. Dans ce cas, l'on s'en tiendra à notre règle fermée, même dans le cas de l'héritage privé.

Soit, l'on peut estimer que même un égalitariste n'a pas à se comporter en conformité à sa doctrine dans l'ensemble des sphères de son existence. Cela signifie qu'une épargne nette sur le plan intergénérationnel pourrait passer par l'héritage privé. Dès lors, un certain degré de croissance économique pourrait passer par ce créneau. Mais pour ce qui est des politiques étatiques, l'on s'en tiendrait à une interdiction de l'épargne. Ceci rendrait certes notre proposition moins radicale. Mais cela signifierait aussi la possibilité de s'en tenir à la règle fermée dans le champ de l'action étatique tout en laissant ouverte la possibilité de la croissance, en passant par le volume que l'on estimerait acceptable d'héritage privé. Ainsi, dans les deux hypothèses, la règle fermée pourrait continuer à être défendue, certes avec un champ d'application réduit dans le second cas.

*Des améliorations parétiennes
sur le plan intergénérationnel*

La seconde source de perplexité provient de tentatives⁵⁹ de démontrer qu'il n'y aurait pas, à tout le moins

59. Pour deux tentatives en ce sens : J. Silvestre, « Progress and conservation under Rawls's maximin principle », *Social Choice and Welfare*, vol. 19, p. 1-27 ; C. Wolf, « Intergenerational Justice and Just Savings », à paraître dans *Values, Justice and Economics* (G. Gaus, C. Dawn Favor & J. Lamont eds.). Pour une discussion de problèmes connexes, Gosseries, *What Do We Owe...*, *op. cit.*, p. 333-334.



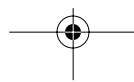


dans certaines circonstances, d'incompatibilité entre croissance et maximin, à supposer même que le problème de l'héritage privé soit laissé un instant de côté. Une de ces tentatives – celle de Joaquim Silvestre – repose sur l'hypothèse d'externalités intergénérationnelles positives dont la suppression ne bénéficierait à personne, à savoir ni évidemment à la génération suivante, ni aux membres les plus défavorisés de la génération actuelle. Nous ne saurions rentrer ici dans le détail de son argument. Mais l'intuition principale est la suivante. En ce qui concerne la production de certaines formes de capital, il ne bénéficierait à personne de vouloir les anéantir avant le passage à la génération suivante. Comme l'écrit Silvestre :

« Le capital accumulé doit être laissé derrière nous [...] si, une fois qu'un bien particulier a été créé, il n'est plus possible de l'épuiser complètement et de le transformer en un flux de consommation. [...] ceci est particulièrement vrai pour diverses formes de connaissance, qui revêtent le caractère de biens publics non rivaux et non-épuisables⁶⁰. »

Si tous les biens produits étaient de cette nature, il n'y aurait en effet aucun sens à vouloir s'en tenir à notre règle « ni désépargne, ni épargne ». La croissance serait un effet secondaire de nos activités économiques dont l'évitement ne bénéficierait à personne. Imaginons cependant que seule une partie des biens soit de cette nature et que pour beaucoup d'autres (ex : le pétrole), en priver la génération suivante peut clairement bénéficier à la génération actuelle. La question qui se pose alors à propos d'un argument comme celui de Silvestre est la suivante : si dans le panier des biens que chaque génération transfère à la suivante, seule une minorité des biens est source de telles externalités intergénérationnelles, il est possible

60. Silvestre, *Progress...*, *op. cit.*, p. 8 (notre traduction).

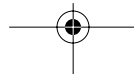
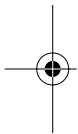




à la génération actuelle, si elle connaît l'existence et l'ampleur de telles externalités, de les compenser en transférant un peu moins des autres types de biens qu'elle aurait autrement transférés, et ce de façon à ce que la règle fermée soit respectée. En d'autres termes, si l'on pouvait montrer empiriquement que les types de biens ayant les propriétés mises en évidence par Silvestre représentent une proportion du panier de biens à transférer telle que l'on pourrait tout à fait compenser la valeur des externalités produites en consommant nous-même des biens d'un autre type pour une valeur correspondante, l'argument de Silvestre n'exigerait alors en rien l'abandon de notre règle fermée.

*
**

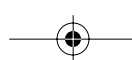
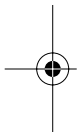
Le présent chapitre visait à mettre en évidence les conséquences d'une théorie libérale égalitaire, et de celle de Rawls en particulier, dans le domaine de la justice entre générations. Nous avons montré en particulier qu'il était possible de justifier l'idée d'une phase d'accumulation tout en restant cohérent avec une telle doctrine libérale égalitaire. Dans le même temps, nous avons défendu l'idée selon laquelle il serait par contre injuste en principe d'adopter en phase de croisière un taux d'épargne différent de zéro (ce que nous avons désigné comme principe fermé). L'idée peut sembler assez contre-intuitive pour nombre d'entre nous : la croissance fait partie du paysage autant que le soleil ou la pluie. Mais nous pensons que l'interdiction de la croissance est bel et bien ce que la justice exige. Ce faisant, nous avons aussi montré que la théorie libérale égalitaire nous invitait à adopter des principes clairement distincts de ceux prônés non seulement par l'utilitarisme mais aussi différents de ceux qu'un tenant de la réciprocité indirecte serait prêt à défendre. L'exemple

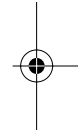
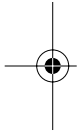




des désavantages exogènes anticipables est significatif à cet égard.

Loin de nous néanmoins l'idée d'accorder à la règle fermée le statut d'une principe à toute épreuve. Nous avons signalé des exceptions à cette règle et nous avons par ailleurs indiqué deux sources de perplexité qui devraient nous inviter à plus ample réflexion, les premières étant d'ailleurs plus significatives à notre sens que les secondes. L'édifice dépend ainsi en partie de la validité de certaines prémisses empiriques. L'on ne peut exclure totalement par exemple que les plus défavorisés soient prêts dans certaines circonstances à se rallier à l'idée d'une épargne générationnelle, auquel cas la condition d'unanimité pourrait être satisfaite et la règle fermée abandonnée dans de telles cas. Mais l'argument est aussi dépendant de notre réponse à des questions normatives. Ainsi, quelle place accorder à l'héritage privé dans une société libérale-égalitaire ? Il faut à présent nous frotter à quelques problématiques concrètes : celle des pensions, celle de la conservation de la biodiversité, et celle des indicateurs utilisables pour déterminer si, oui ou non, nous transférons effectivement à la génération suivante plus ou moins que ce que nous avons reçu.



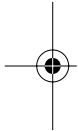




Chapitre 5

Conservation de la biodiversité et retraites : deux cas pratiques

Nous avons défendu une théorie libérale-égalitaire de la justice entre les générations. Conformément à l'exigence d'équilibre réfléchi, elle doit maintenant être confrontée à la pratique, en l'espèce aux deux problématiques de la conservation de la biodiversité et du financement des retraites.

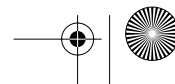


I

Pourquoi préserver la biodiversité ?

La terre abonde en ressources non renouvelables. Pourtant, le débat public ne s'y trompe pas : leur épuisement par une ou plusieurs générations constitue un défi aux exigences de la justice. William Stanley Jevons, logicien et économiste anglais, avait déjà identifié la nature du problème au milieu du XIX^e siècle, dans le cas du charbon :

« La question se pose de savoir si nous sommes autorisés à profiter de tout ce qu'un usage généreux du charbon nous offrirait ou si, au contraire, nous devons avoir quelque





préoccupation pour nos petits-enfants. [...] Si nous le consacrons à l'amélioration de la condition de chacun, de l'habitat ; et si nous étions en mesure de l'utiliser de façon à éradiquer la pauvreté, et à mettre en place des bibliothèques et autres institutions, ou quoi que ce soit qui puisse améliorer le pouvoir et le caractère de notre peuple, alors je pense que l'on ne pourrait jamais nous reprocher d'avoir utilisé le charbon trop rapidement¹. »

Aujourd'hui, ce n'est plus tant de l'état des ressources charbonnières dont on s'inquiète que de celui des gisements de pétrole. Il ne fait aucun doute qu'un jour ou l'autre de telles ressources viendront à se tarir². Et déjà, d'aucuns avancent qu'il ne nous resterait plus pour moins d'un siècle d'uranium conventionnel, et beaucoup moins que cela si nous en venions à accroître de façon significative la capacité du parc nucléaire existant³.

Le problème posé par les énergies fossiles illustre en réalité une difficulté plus générale. Dans quelle mesure l'obligation de transmettre à la génération suivante un panier de biens d'une valeur équivalente implique-t-elle aussi que la composition de ce panier doive rester de même nature ? Pour les avocats de ce qu'on appelle

1. W. S. Jevons, *The Coal Question. An Inquiry Concerning the Progress of the Nation, and the Probable Exhaustion of our Coal-Mines*, New York, Kelley, 1865, (A. Flux éd.), cité dans Collard, *The Generational...*, *op. cit.*, p. 149 (notre traduction). Voir aussi Collard, *The Generational...*, *op. cit.*, note 10, p. 148 (réduction de la dette publique contre épuisement des ressources).

2. Voir par exemple pour une estimation récente : A. Coghlan, « "Too little" Oil for Global Warming », *NewScientist.com*, 1^{er} oct. 2003 ; voir aussi Beckerman & Pasek, *Justice, Posterity...*, *op. cit.*, p. 102-104.

3. H. Reeves, « L'énergie nucléaire a-t-elle un avenir ? », *Le Monde*, 2 avril 2003, p. 1 et 13. Voir aussi : Commission européenne, Towards a European Strategy for the Security of Energy Supply (Livre vert, document technique) (http://europa.eu.int/comm/energy_transport/doc-technique/doctechlv-en.pdf), p. 34-38. Notez que la fission nucléaire recourrait notamment au Thorium, plus abondant que l'uranium.





la durabilité « forte », il convient en effet non seulement de transférer un panier de biens d'une valeur totale au moins équivalente, mais aussi de poser des limites à la possibilité de substituer des biens d'un certain type par d'autres biens d'une autre nature⁴. Selon les tenants d'une telle position, une génération n'a pas l'entière liberté de compenser l'épuisement de capital physique et/ou naturel, par un accroissement du capital social, humain, technologique ou financier⁵.

Dispose-t-on d'arguments permettant de justifier de telles limites à la substantialité : Certes, tout objet est *unique* et en un sens minimal *irremplaçable*. Mais si un Van Gogh ne saurait être remplacé par une copie parfaite, il n'en va certainement pas ainsi de ressources fossiles par exemple. De plus, le seul fait qu'une ressource soit *épuisable* ne saurait suffire à justifier que l'on en interdise la consommation. Si tel devait être le cas, aucune génération, actuelle ou à venir, ne pourrait *jamaïs* toucher à une telle ressource, ce qui serait absurde si l'on reconnaît à cette dernière une valeur quasi exclusivement instrumentale. Un certain degré de substitution *doit* donc pouvoir être admis. La substituabilité ne saurait cependant être complète. Remplacer du capital physique par du savoir faire a ses limites. Nous ne vivons pas (encore) de façon totalement dématérialisée.

4. Sur la durabilité forte/faible : B. Norton, « Ecology and Opportunity : Intergenerational Equity and Sustainable Options », in A. Dobson (ed.), *Fairness and Futurity. Essays on Environmental Sustainability and Social Justice*, Oxford, Oxford University Press, 1999, p. 118 sq. Sur la substituabilité : D. Birnbacher, « Limits to Substitutability in Nature Conservation », in M. Oksanen & J. Pietarinen (eds.), *Philosophy and Biodiversity*, New York, Cambridge University Press, à paraître.

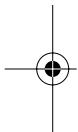
5. Le Fonds Permanent de l'Alaska (www.apfc.org) et le Fonds gouvernemental pétrolier norvégien (<http://odin.dep.no/fin/engelsk/p10001617/index-b-n-a.html>) illustrent la possibilité d'une substitution directe entre capital physique et capital financier. Voir aussi http://www.norges-bank.no/english/petroleum_fund/reports/2003-01/q103.pdf





L'on doit donc veiller à préserver une certaine proportion de capital *physique* dans le panier transféré à la génération suivante.

Enfin, il est exact que tout objet est potentiellement riche de fonctions encore *inconnues*. Vous achetez un journal pour le lire ou une bicyclette pour vous déplacer. Mais les usages alternatifs de tels objets sont potentiellement infinis. La référence à des fonctions inconnues n'est bien évidemment pas absurde. Mais dans un contexte de rareté où il importe de choisir entre la préservation de tel objet ou de tel autre, l'on ne saurait accorder à cet argument un poids démesuré. Or, il est largement utilisé dans divers débats, notamment celui de la biodiversité. Cet argument d'ignorance du type « on ne sait jamais... » ne saurait être admis. Bien souvent, il ne l'est qu'en niant l'existence de la rareté. Or, protéger une espèce entre en concurrence spatiale, temporelle et financière avec bien d'autres activités, qu'il s'agisse de la construction d'usines ou du financement d'hôpitaux. Il importe donc pour chaque type d'objet dont le transfert intergénérationnel est en jeu, d'examiner à la fois si aucun autre objet ne serait en mesure de remplir la même fonction et de déterminer, dans la négative, si cette fonction importe plus qu'une autre fonction qui pourrait être remplie par un autre objet qui, en raison de la contrainte de rareté, ne pourrait être préservé en même temps que le premier.

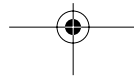


*Environnement, nature, biodiversité⁶*

Lorsque l'on estime qu'une espèce en particulier ou que la biodiversité en général doit être préservée dans l'intérêt des générations futures, de quoi parle-t-on exactement ? Il importe de distinguer à cet égard trois types de politiques. La protection de l'environnement vise à garantir le maintien de conditions environnementales physico-chimiques compatibles avec la santé humaine. En d'autres termes, il faut qu'il soit le moins pollué possible. La conservation de la nature vise, elle aussi en principe, le maintien d'un statu quo. Mais les raisons en sont différentes. Il ne s'agit pas tant de préserver un environnement tel qu'il est parce que nous postulons que c'est ainsi qu'il nous est le plus bénéfique et le moins nuisible (l'eau claire, l'air pur...). C'est plutôt parce que le statu quo implique – en principe – un gel des interventions humaines qu'il est désirable. L'idée est en effet de préserver des espaces vierges de toute intervention humaine. À ces deux types de politique – protection de l'environnement et conservation de la nature – s'en adjoint une troisième : la préservation de la biodiversité. Nous reviendrons sur les objectifs susceptibles de justifier une telle politique. Ce qui importe cependant ici, c'est d'illustrer le fait que ces trois politiques ne se recouvrent pas parfaitement, et requièrent donc des justifications distinctes.

Ainsi, réduire le niveau de pollution d'un environnement n'entraîne pas nécessairement une diversification de sa faune et de sa flore. Passer par exemple d'une agriculture conventionnelle à une agriculture biologique est certes positif du point de vue de la réduction

6. Notons que ce n'est pas spécialement en tant que ressource non renouvelable que nous envisageons la biodiversité, mais plutôt comme bien parmi d'autres, pas nécessairement non-renouvelable à long terme, mais dont la préservation entre certainement en concurrence avec celle d'autres biens susceptibles d'être transmis à la génération suivante.





des pollutions. Mais si cela s'accompagne du passage d'un environnement riche en haies à des cultures certes biologiques mais effectuées sur des vastes parcelles remembrées, la diversité biologique locale en sera certainement réduite. De même, le recours à des modes de production d'énergie propre n'est pas toujours perçu de façon positive par les défenseurs de la nature. La construction de barrages pour la production d'énergie hydroélectrique, grande mangeuse d'espace, engendre la perte irréversible d'habitats très riches en espèces⁷. Et l'installation de parcs éoliens peut aussi avoir un impact – certes limité – sur certaines espèces d'oiseaux⁸. Inversement, l'accroissement de la pollution peut aussi dans certaines circonstances, engendrer une *augmentation* à tout le moins locale de la biodiversité. L'exemple classique est celui des pelouses semi-naturelles se développant sur des sols dont la pollution par des métaux lourds a permis l'installation d'espèces ou sous-espèces végétales adaptées à ce type de sols (métallophytes). Mais Tchernobyl constitue une autre illustration. Tout en étant une des pires catastrophes environnementales de la fin du XX^e siècle, – ayant notamment contraint une population humaine importante à quitter un territoire considérable –, elle a permis du même coup semble-t-il à certains espèces sauvages d'y reconstituer leurs effectifs⁹. Ainsi, protéger l'environnement au sens défini plus haut n'est ni suffisant, ni même – dans certaines conditions précises – positif du strict point de vue de la préservation de la biodiversité.

7. Voir L. Sax, « Le petit poisson contre le grand barrage », *Revue juridique de l'environnement*, vol. 5(4), 1978, p. 368-373.

8. Voir R. Langston & J. Pullan, *Windfarms and Birds : An Analysis of the Effects of Winfarms on Birds, and Guidance on Environmental Assessment Criteria and Site Selection Issues*, Strasbourg, Conseil de l'Europe, Convention de Berne, 2002, document T-PVS/Inf (2002) 30.

9. A. Dorozynski, « Tchernobyl : les animaux prennent le pouvoir », *Science & Vie*, n° 900, sept. 1992, p. 50 sq.





De même, environnement *naturel* ne signifie pas nécessairement environnement *diversifié*. Les écosystèmes arctiques, si intouchés soient-ils, ne sont pas particulièrement riches en espèces. En outre, le maintien de la biodiversité dans les réserves naturelles des régions tempérées européennes passe souvent par des interventions humaines qui tentent de reproduire par d'autres techniques les effets d'anciennes pratiques agropastorales, facteur important de diversification de nos paysages dans le passé. Ainsi, les biotopes parmi les plus riches en espèces en Europe de l'Ouest sont souvent le fruit de siècles de pâturage extensif par des troupeaux ovins, bloquant à un stade juvénile de l'évolution naturelle une végétation qui autrement aurait évolué vers la forêt. Et certaines des techniques utilisées afin de préserver la biodiversité propre à ces sites dits « semi-naturels » ne sont d'ailleurs pas toujours recommandables du point de vue de la réduction des pollutions puisqu'il s'agit dans certains cas d'y recourir à des herbicides sélectifs – certes à faible rémanence – en vue de réduire la prolifération de certaines espèces végétales moins intéressantes du point de vue de la diversité locale. Enfin, les introductions d'espèces font l'objet de débats intenses parmi les naturalistes qui tentent de démontrer leur caractère nuisible pour d'autres espèces, et donc pour la diversité des espèces indigènes en général. Pourtant, dans ce cas, la vigueur des débats résulte davantage d'une volonté de défendre le caractère indigène des populations animales et végétales que d'une préoccupation pour la diversité de ces écosystèmes. Ainsi faut-il comprendre l'accent mis sur les espèces envahissantes (la *moule zébrée* dans les grands lacs américains ou l'algue tropicale *Caulerpa taxifolia* en Méditerranée) dans le débat sur les introductions d'espèces¹⁰. Ainsi faut-il interpréter aussi l'attitude très

10. Voir par exemple : <http://www.invasivespecies.gov/>





différente des naturalistes lorsqu'ils découvrent une nouvelle espèce ayant (re)colonisé naturellement une région (la cigogne noire en Belgique) ou lorsqu'ils y rencontrent pour la première fois une espèce qui y aurait été introduite par l'homme (la perruche à collier dans de nombreuses villes européennes) ¹¹.

Certes, la diversité tant souhaitée est avant tout une diversité « naturelle », l'accroissement de la diversité par création d'organismes génétiquement modifiés ne correspondant pas exactement au vœu des défenseurs de la biodiversité. En outre, parmi les raisons qu'il y a aurait à préserver la biodiversité, l'on peut retrouver l'idée d'un environnement sinon sain, du moins équilibré et productif. Il n'en reste pas moins que, comme nous venons de le montrer, les politiques de protection de l'environnement, de conservation de la nature et de préservation de la biodiversité ne renvoient pas aux mêmes objectifs. Si la légitimité de la première ne semble pas être en question, celle des deux autres l'est beaucoup plus. L'espace nous manque ici pour examiner ce qu'il en est de la défense du caractère *naturel* de nos environnements ¹². Qu'il nous soit permis néanmoins de signaler ce que nous considérons comme un faux problème pour cette seconde politique du point de vue de la justice intergénérationnelle. L'on pourrait imaginer, parmi les clauses à respecter dans la définition de ce qu'il convient de transmettre à la génération suivante, une *clause de naturalité* selon laquelle un

11. Dans le même sens, voir la tentative de différenciation entre perturbation naturelle et anthropique : J. B. Callicott, « Do Deconstructive Ecology and Sociobiology Undermine Leopold's Land Ethic », *Environmental Ethics*, vol. 18(4), 1996, p. 353-372 ; J. Lepart, « La crise environnementale et les théories de l'équilibre en écologie » in C. & R. Larrère (eds.), *La Crise environnementale*, Paris, INRA, 1997, p. 131-143.

12. Sur ce point : A. Gosseries, « L'éthique environnementale aujourd'hui », *Revue Philosophique de Louvain*, vol. 96(3), 1998, p. 395-426.





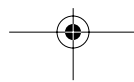
pourcentage donné du capital physique transmis devrait être constitué d'espaces naturels. Brian Barry, philosophe britannique, a avancé l'argument selon lequel une telle clause mènerait à des résultats absurdes une fois que l'on adopte un critère de justice entre générations « par tête »¹³. En effet, en cas de croissance de la population mondiale, nous serions tenus d'accroître le capital transféré à la génération suivante, en ce compris la part de celui-ci constituée de capital naturel. Ne serait-il pas alors absurde d'exiger que le capital naturel doive être augmenté artificiellement : aucunement. Il suffirait que nous cessions nos activités humaines sur certains espaces afin de permettre à la nature d'y regagner du terrain.

*De la biodiversité et des hommes*¹⁴

Une fois circonscrit précisément l'objectif d'une politique de conservation de la biodiversité, qu'en est-il de la possibilité de le justifier. La seule référence à l'intérêt des générations futures ne saurait suffire à cet égard, en particulier lorsque l'on prend en compte l'existence de demandes sociales concurrentes, qu'il s'agisse de l'utilisation de fonds pour le financement d'hôpitaux, ou d'écoles, ou de l'utilisation de l'espace pour le développement de terrains de sport ou de cimetières. Les stratégies sont multiples à cet égard. Nous pouvons néanmoins isoler deux grands ensembles d'arguments, le premiers renvoyant aux bénéfices – au sens large – de la biodiversité pour les êtres humains,

13. B. Barry, « Sustainability and Intergenerational Justice », in A. Dobson (ed.), *Fairness and Futurity. Essays on Environmental Sustainability and Social Justice*, Oxford, Oxford Univ. Press, 1999, p. 108.

14. Pour une discussion des définitions possibles de la biodiversité : B. Norton, *What Are We Trying to Save and why : Toward a Policy-relevant Definition of "Biodiversity"*, tapuscrit non-publié, 2003.

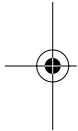




l'autre dépassant cette approche dite « anthropocentrique ». Examinons d'abord brièvement deux arguments du premier type.

Biodiversité, productivité, stabilité

Le premier argument s'appuie sur la relation entre biodiversité, productivité et stabilité. Bien que la question fasse l'objet de débats, il est en effet raisonnable de penser que plus un écosystème est riche en espèces, plus la quantité de biomasse produite par la communauté d'espèces qui le composent sera élevée, et ce à la fois en raison d'un effet d'« échantillon » (accroissement des chances d'avoir des espèces productives) et d'une meilleure couverture des conditions hétérogènes d'habitat (diversité des profondeurs de sol ou des conditions de température)¹⁵. Pensons ainsi au fait que plus la diversité des espèces pollinisatrices s'accroît dans une région fruitière, plus le taux de pollinisation des arbres en question augmente, la présence de bourdons permettant par exemple une pollinisation à des températures très faibles. De plus, il existe de bonnes raisons de penser que la diversité accrue au sein d'une communauté composée de différentes espèces, même si elle semble avoir tendance à accroître les variations d'effectifs des espèces prises individuellement, engendre aussi une stabilité temporelle de la biomasse de l'ensemble de la communauté concernée. Un tel impact stabilisateur de la diversité serait imputable notamment à



15. Voir D. Tilman, « The Ecological Consequences of Changes in Biodiversity : A Search for General Principles », *Ecology*, vol. 88(5), 1999, p. 1455-1474 ; C. Lehman & D. Tilman, « Biodiversity, Stability, and Productivity in Competitive Communities », *The American Naturalist*, vol. 156(5), 2000, p. 534-552 ; D. Tilman & al., « Diversity and Productivity in a Long-Term Grassland Experiment », *Science*, vol. 294, 2001, p. 843-845.





un effet de portefeuille, bien connu des investisseurs en bourse (« ne pas mettre tous ses œufs dans le même panier »), en particulier lorsque ce sont des communautés vivantes à haut niveau de diversité qui sont concernées¹⁶.

Ces arguments sont fondés sur le plan scientifique. Mais leur portée normative est limitée. Il est rare en effet que l'on se préoccupe de la biomasse agrégée d'un écosystème naturel (et de la constance de cette biomasse) puisque nous n'utilisons généralement que quelques-unes des espèces qui y sont présentes, à savoir telle espèce végétale pour la densité de son bois, telle autre pour ses fruits savoureux ou telle autre encore pour nourrir le bétail. Or, une fois de telles espèces identifiées, les arguments précités ne suffisent certainement pas à nous contraindre à préférer des écosystèmes naturels diversifiés à d'autres, façonnés par la main de l'homme et par hypothèse beaucoup plus pauvres en espèces. De même, il ne suffit pas non plus à constituer un argument en faveur des cultures mixtes plutôt que des monocultures, puisque ces dernières présentent d'autres avantages.

Biodiversité et opéra

En réalité, ce type d'argument, de même que d'autres qui s'intéressent par exemple à l'utilité actuelle ou potentielle d'espèces particulières¹⁷, n'ont à notre sens qu'une portée limitée. Car en réalité, si l'on s'intéresse aux bénéfices de la biodiversité pour l'homme, l'argument « esthétique » rend sans doute mieux compte des

16. Voir Lehman & Tilman, *Biodiversity...*, *op. cit.*, p. 548.

17. Voir D. Pearce, & D. Moran, *The Economic Value of Biodiversity*, Gland/Cambridge, IUCN, 1994 (<http://biodiversityeconomics.org/pdf/topics-608-00.pdf>)





raisons effectives pour lesquelles les défenseurs de la biodiversité se mobilisent. Un environnement riche en espèces, ce serait alors comme un musée d'arts plastiques rempli d'objets plus beaux les uns que les autres, ou comme une représentation d'opéra qui transforme l'existence de celui qui y assiste. La question des subsides à l'achat de réserves naturelles se poserait alors dans les mêmes termes que celle des subsides aux opéras. Or, qu'en est-il de cette dernière question : Il est possible que ceux qui se promènent, jumelles au cou, dans les réserves naturelles, fassent partie d'une frange plutôt favorisée de la population¹⁸, tout comme ceux qui sont en mesure de se payer un abonnement à l'opéra. Ceci rend d'autant plus aiguë la question de la légitimité des subsides, ajoutant à celle de la neutralité¹⁹ de l'État par rapport aux conceptions de la vie bonne, une dimension de justice distributive. Mais la question centrale est bien celle-ci : le financement par l'État de l'achat de réserves ou du fonctionnement d'opéras est-il compatible avec sa nécessaire neutralité, fut-elle limitée²⁰ :

18. Voir par exemple M. Sagoff, « On Preserving the Natural Environment », *The Yale Law Journal*, vol. 84, 1974, p. 210-212.

19. Notons que dans le contexte intergénérationnel, l'idée de neutralité importe plus pour décider *au sein* d'une génération de ce que nous allons transférer à la suivante, que comme une exigence à strictement parler intergénérationnelle, puisque nous avons à faire alors à des préférences que nous allons nous-même former via l'éducation. En d'autres termes, l'exigence de neutralité d'une génération envers la suivante est plus limitée dans la mesure où les préférences de cette génération qui nous suit sont partiellement dépendantes des nôtres, et ce de manière inévitable.

20. Ainsi, justifier une défense de la biodiversité se heurte à la même difficulté qu'une défense du caractère naturel de notre environnement, alors même qu'on aurait pu penser que la substitution de la seconde par la première avait précisément pour but implicite de définir un objectif moins dépendant des conceptions particulières de la vie bonne des personnes.





Pour ce qui est de l'opéra, Ronald Dworkin, philosophe et juriste américain, répond par l'affirmative²¹. Il envisage d'abord l'argument selon lequel le développement de l'opéra a des retombées diffuses sur l'ensemble des cultures d'une société déterminée, et ce de manière analogue à la façon dont l'on pourrait essayer de justifier les dépenses pharaoniques engendrées par l'aventure spatiale. Si tous en bénéficient, en ce compris les plus défavorisés d'entre nous, il deviendrait certainement moins problématique d'y consacrer des fonds publics. Dans un tel cas, si nous n'étions pas prêts à contribuer, nous serions des pique-assiettes (*free-riders*). Mais l'argument des « retombées diffuses » est peu plausible dans le cas de l'opéra²². Dworkin recourt alors à un argument alternatif. Il existe certes un désaccord intra- et inter-générationnel quant à l'importance de l'opéra ou de la biodiversité. Mais le problème serait d'une nature plus radicale puisque l'on peut imaginer une génération entière n'ayant jamais été confrontée à l'opéra et ne manifestant en conséquence aucune préoccupation pour cette forme d'art. Comme l'écrit Dworkin :

« Nous qui connaissons l'opéra, nous y prenons plaisir – du moins est-ce le cas pour certains d'entre nous – et nous serions peïnés s'il venait soudainement à disparaître. Mais ceci est dû au fait que la structure de notre culture a une telle conséquence pour les personnes qui y sont pleinement immergées, et nous ne sommes en mesure de tirer aucune conclusion à propos des états de bien-être des personnes dont la culture serait entièrement différente. Un goût pour l'opéra se distingue à cet égard de certaines matières premières – le pétrole – dont les générations futures auraient à se passer. Si nous postulons que leurs désirs sont similaires aux nôtres – ils

21. R. Dworkin, « Can A Liberal State Support Art ? », in *A Matter of Principle*, Cambridge (MA), Harvard University Press, 1985, p. 221-233.

22. Pour le détail de ce rejet : Dworkin, *ibid.*, p. 226-227.

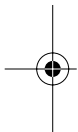


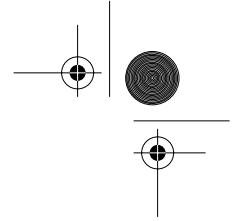


veulent du chauffage, de la lumière et des transports – nous pouvons affirmer que ne pas disposer de pétrole leur procure moins que ce qu'ils voudraient, même s'ils n'ont jamais entendu parler de pétrole. Mais nous ne pouvons en dire autant de personnes dont la culture se distinguerait de la nôtre : nous ne pouvons affirmer que leurs désirs sont pour le reste comme les nôtres, parce que les désirs dont il s'agit ici sont ceux qui sont intimement liés à la culture qui par hypothèse ne serait pas la leur. Puisque notre environnement intellectuel fournit les lunettes à travers lesquelles nous identifions des expériences comme ayant de la valeur, nous ne pouvons le placer lui même dans l'échelle comme une des expériences qu'il permet d'identifier, afin d'être comparé à d'autres et considéré plus ou moins riche de valeur qu'elles²³. »

Ainsi, la disparition de l'opéra n'affecterait non seulement que ceux d'entre nous qui, parmi les personnes qui y ont été confrontées, en sont venus à accorder à cette forme d'art une certaine importance dans leurs vies. Mais en outre, si nous ne nous préoccupions pas de transmettre à la génération suivante la connaissance et le goût de l'opéra, il est plus que probable que ses membres n'en tireraient aucune frustration, puisqu'ils n'y auraient même pas été confrontés. Comment, dans un tel contexte, justifier non seulement la subvention de l'opéra au sein de notre génération, mais *a fortiori* l'obligation de sa transmission à la génération suivante ? C'est ici qu'intervient l'argument central de la « richesse de la structure culturelle ». Certes, il est difficile de justifier dans un tel cadre l'obligation de garantir le transfert à la génération suivante de telle ou telle pratique culturelle, qu'il s'agisse de l'opéra, de l'art du Haïku ou de celui de la pêche à la mouche. Ce qui importerait plutôt, c'est que chaque génération transfère à la suivante un éventail suffisamment large de pratiques culturelles, ce que Dworkin désigne par une structure culturelle riche. Ceci ne se justifie pas par

23. Dworkin, *ibid.*, p. 227-228 (notre traduction).





l'idée qu'un tel monde leur procurerait plus de bien-être ou que cela rencontrerait mieux leurs préférences. Le postulat est plutôt qu'« il est mieux pour les gens de disposer de complexité et de profondeur dans les formes de vie qui leur sont disponibles²⁴ ». Si nous valorisons la possibilité pour les gens de choisir, les conditions doivent être telles que ces personnes aient à disposition une variété d'options existantes suffisante afin de permettre un véritable choix. Que l'État doive se préoccuper de la sauvegarde de l'opéra, ou du moins du maintien d'une pratique minimale de cet art, n'aurait ainsi pas nécessairement à voir avec un jugement de valeur sur l'importance relative de l'opéra par rapport à d'autres pratiques artistiques. Il résulterait seulement de l'idée selon laquelle l'opéra est une de ces formes garantissant un éventail d'offre culturelle suffisamment riche et diversifié.

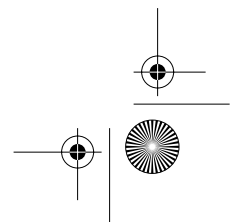
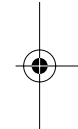
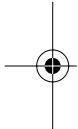
Ainsi, pour Dworkin, « nous avons hérité d'une structure culturelle, et nous avons une certaine obligation, au titre de la simple justice, de transmettre une structure aussi riche que nous ne l'avons trouvée²⁵ ». L'on peut certes avancer que la prétention à la neutralité qui meut cet argument ne saurait être pleinement satisfaite²⁶. Mais ce qui nous importe plus encore ici, c'est de vérifier dans quelle mesure un tel argument en faveur de la défense de l'opéra peut être transposé à celui de sauvegarde de la biodiversité²⁷. Il faut souligner ici

24. Dworkin, *ibid.*, p. 229.

25. Dworkin, *ibid.*, p. 233. Notez que contrairement à ce que nous avons vu plus haut (chap. 1, note x), Dworkin considère bien ici qu'il y a du sens à parler de justice intergénérationnelle.

26. Pour une excellente critique : P. da Silveira, « ¿Puede un liberal subvencionar el arte ? », *Prisma*, n° 8, 1997, p. 50-71.

27. Il est douteux que Dworkin lui-même accepte une telle transposition. Pour lui, les arguments renvoyant à la valeur instrumentale d'une espèce menacée sonnent faux, prenant pour preuve le fait que parmi ceux qui seraient prêts à s'engager pour la sauver, nombreux sont ceux qui ne la verront probablement jamais, voire ne chercheraient même pas à la voir. Dworkin, *Life's Dominion...*, *op. cit.*, p. 75.



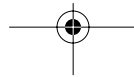
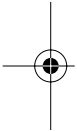


deux sources possibles de perplexité à l'égard d'un passage de l'argument dworkinien pour la transmission d'une certaine diversité culturelle à un argument pour le transfert d'une diversité naturelle minimale²⁸.

La première chose à laquelle il importe d'être attentif est qu'une fois l'argument transposé, l'équivalent de la biodiversité n'est pas la diversité culturelle elle-même, mais une de ses composantes, à savoir l'opéra. En d'autres termes, l'obligation de transférer une structure d'options suffisamment grande conduirait non pas à accorder de l'importance à la possibilité de choix entre un large éventail d'espèces vivantes, mais plutôt à celle de pouvoir choisir entre un environnement naturel plus ou moins riche en espèces. Ainsi, alors même que les diverses langues et cultures peuvent être conçues comme autant d'options, la diversité biologique constitue ici *une* des options de la structure riche à transférer à la génération suivante. Et étant donné qu'il est plus difficile d'appauvrir un écosystème que de l'enrichir une fois que bon nombre de ses espèces ont disparu, c'est bien l'existence d'un écosystème riche sur au moins une partie de nos territoires qui garantit le mieux la possibilité d'un tel choix. Ainsi, si cette première source de perplexité nous force à être attentifs à une première différence entre diversité culturelle et diversité naturelle, il n'en reste pas moins que la sauvegarde de la biodiversité reste défendable au même titre que le serait celle de l'opéra.

Une seconde source de perplexité réside dans le fait que, comme l'indique pertinemment Dworkin, transmettre une diversité de pratiques culturelles, équivaut à transférer différents modèles de lunettes qui, une fois portées, nous offriraient des perspectives très différentes sur le monde. L'on pourrait par contre considérer

28. Pour d'autres arguments relatifs à cette question : I. Boran, « Global Linguistic Diversity, Public Goods, and the Principle of Fairness », in W. Kymlicka & A. Patten (eds.), *Language Rights and Political Theory*, Oxford-New York, Oxford University Press, 2003, spéc. p. 192-193.

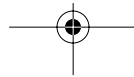
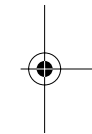




la biodiversité comme relevant du registre de ce qu'il y a à voir, plutôt que de ce qui nous permet *de voir* d'une certaine manière. En d'autres termes, la diversité culturelle aurait trait à la variété des modèles de lunettes disponibles. La diversité biologique aurait quant à elle trait à la richesse de ce qu'il y aurait à voir avec de telles lunettes. Mais ici encore, cette perplexité ne saurait nous conduire à rejeter l'applicabilité de l'argument au cas de la biodiversité. D'une part, les œuvres d'art transférées d'une génération à l'autre appartiennent autant au registre de ce qui se donne à voir qu'à celui de ce qui nous aide à voir autrement. D'autre part, d'aucuns ont souligné que les riches communautés vivantes peuvent, par ce qu'elles offrent en spectacle, transformer notre regard sur nous-même, voire même le contenu de nos valeurs²⁹. Ainsi, l'applicabilité de l'argument dworkinien au cas de la biodiversité résiste également à cette seconde forme de perplexité.

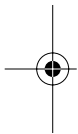
Il apparaît dès lors que l'argument de Dworkin constitue une manière de défendre la sauvegarde de la diversité tout en restant relativement neutre par rapport aux conceptions de la vie bonne. On échapperait ainsi à l'objection selon laquelle l'on ne saurait forcer une société entière à adhérer aux lubies d'un groupe particulier de fanatiques des écosystèmes diversifiés. Mais du même coup, la biodiversité doit partager la place avec une multitude d'autres options possibles constituant la structure culturelle diversifiée. Évidemment, cet argument ne nous dit encore rien d'une part sur l'importance que la préservation d'une richesse de la structure culturelle pourrait avoir par rapport à d'autres objectifs, telle la transmission de connaissances médicales, et d'autre part, sur l'importance relative à accorder à chacune des options constituant cette structure culturelle. Il reste donc singulièrement fragile.

29. Sur la notion de valeur transformatrice : R. Norton, *Why Preserve Natural Variety ?*, Princeton, Princeton University Press, 1987.



*Existe-t-il une alternative non anthropocentriste ?*

Les arguments déniaient à la biodiversité une valeur autre qu'instrumentale (i.e. susceptible de profiter aux humains d'une manière ou d'une autre) ne nous permettent pas de reconnaître à l'objectif de sauvegarde de la diversité des formes de vie la prééminence que d'aucuns souhaiteraient y accorder. L'on pourrait en conclure que l'importance de la biodiversité, quoique réelle, doit être remise à sa juste place, réduite en l'occurrence. Mais l'on peut aussi souhaiter se pencher sur des approches non-anthropocentriques. Par cette expression, nous ne désignons pas des approches qui tenteraient de se départir du point de vue de l'homme. Plutôt, il s'agit de reconnaître la possibilité que, dans l'élaboration de nos systèmes de valeurs, nous – êtres humains – reconnaissons aux êtres vivants non-humains, ou à certains d'entre eux, une valeur intrinsèque plus ou moins grande. En d'autres termes, il s'agirait d'accepter que dans nos systèmes de valeur, une poule ou un dauphin puissent être considérés aussi comme des fins, et non seulement comme des moyens.

*Le dernier homme, le gradualisme et l'anti-spécisme*

À la réflexion, nombre d'entre-nous s'accorderont pour dire qu'il n'y a rien d'absurde à tenter de dépasser l'anthropocentrisme des valeurs. Réfléchissons en effet un instant à la situation hypothétique dite du « dernier homme »³⁰. Un virus inconnu a décimé toute la population humaine et nous avons la certitude (imaginons que

30. Sur l'argument du dernier homme : Routley, *Is There a Need...*, *op. cit.* ; Pour une situation hypothétique analogue : Nozick, *Anarchy...*, *op. cit.*, p. 56. Pour appliquer ce genre de test à l'examen de la valeur des langues, il suffit de remplacer les animaux cités par un dictionnaire d'une de ces langues.





ce soit épistémologiquement défendable) que les extra-terrestres n'existent pas. Je suis moi-même atteint du virus et je sais qu'il ne me reste que quelques secondes à vivre. Je n'ai plus besoin de nourriture, je suis aveugle et je ne suis plus capable d'éprouver du plaisir ou du déplaisir. Un lièvre passe par hasard devant moi et j'ai la possibilité de le tuer. Serait-ce moralement condamnable ? Une réponse négative fermerait probablement la porte à une approche non-anthropocentrique. Pourtant, il y a fort à parier que bon nombre d'entre nous seraient prêts répondre par l'affirmative à cette question, constituant ainsi l'amorce d'une possible théorie non-anthropocentriste. Certes, il ne s'agirait de rien de plus qu'une l'amorce, tant les obstacles sont nombreux sur la route de celle ou celui qui se mettrait en quête d'une telle théorie complète. Mentionnons brièvement un de ces obstacles qui, nous le verrons, a un lien avec notre problématique.

Lorsqu'on tente d'élaborer une telle théorie, une des premières questions qui vient à l'esprit est celle de la comparaison de l'importance morale relative d'une mouche et d'une baleine. Il apparaît inévitable de s'engager dans la construction d'une échelle de valeurs où, sur base de la présence ou non de tel (ensemble de) capacité(s) jugée(s) moralement pertinente(s), la baleine se verrait accorder une importance morale plus grande que celle d'une mouche. Or, l'adoption d'une telle approche *gradualiste* ne nous dit encore rien sur la question de savoir si nous serions prêts à abandonner le *spécisme*. Selon cette dernière doctrine, quelles que soient les caractéristiques d'un individu donné, le simple fait d'appartenir ou non à une espèce déterminée, – en l'occurrence l'espèce humaine –, accorderait à un tel individu une valeur intrinsèque supérieure à celle d'organismes appartenant à d'autres espèces³¹. En d'autres

31. Pour une critique du spécisme : P. Singer, *Animal Liberation*, Londres, Thornsons, 1991, 2^e éd., (trad. fr. : *La Libération animale*, Paris, Grasset, 1993).

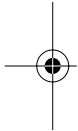




termes, pour un spéciste, une personne dans un coma irréversible aurait plus de valeur qu'un chimpanzé en pleine possession de ses capacités physiques et mentales. Et plus généralement, un membre très déficient d'une espèce dite « supérieure » aurait alors toujours une valeur supérieure à celle d'un autre organisme en pleine possession de ses moyens, mais ayant la malchance d'appartenir à une espèce légèrement inférieure.

Le spécisme n'apparaît pas plus recommandable que le racisme. Le problème est qu'une fois dépassé l'anthropocentrisme (qui dit que seuls les humains sont susceptibles de se voir reconnaître une valeur intrinsèque), il est très difficile de construire une théorie minimalement convainquante si l'on abandonne le spécisme (qui dit que la seule appartenance spécifique peut donner lieu à une différence de valeur). Sans spécisme, il ne semble par exemple pas possible de préserver un interdit absolu du cannibalisme, sauf à adopter par ailleurs une approche végétarienne. En effet, pourquoi devrait-on interdire à un fou de manger une personne victime d'un coma dépassé ou un embryon décongelé si l'on autorise simultanément le reste d'entre nous à manger de la vache ou du requin : Les capacités effectives de ces derniers sont en effet certainement bien plus importantes que celles des premiers. Plus généralement, l'adoption du gradualisme jointe à l'abandon du spécisme menace l'égalité entre les hommes, par exemple entre une femme dans la fleur de l'âge et un vieillard qui aurait perdu l'usage de la plupart de ses facultés. Cela ne suffit certes pas à abandonner l'idée d'une théorie non-anthropocentriste, tant l'alternative anthropocentriste est elle aussi insatisfaisante. Mais cela montre à quelles difficultés l'on s'expose au moment de s'y engager.

Ce qu'il importe de montrer ici, c'est qu'à supposer que de telles difficultés aient pu être résolues, une défense non anthropocentriste de la diversité biolo-





gique s'expose malgré tout à des difficultés spécifiques importantes. Nous disposons à cet égard de deux voies principales. La première consiste à accorder aux espèces elles-mêmes une valeur morale. Si l'on tient à l'individualisme moral, à savoir à l'idée selon laquelle c'est d'abord d'individus et non de groupes ou d'états de plaisirs que la morale doit se préoccuper, l'octroi d'une valeur morale à l'espèce comme telle ne pourra s'effectuer que si cette valeur est inférieure à celle des individus qui la composent. Quant à considérer les espèces comme des individus, cette proposition se heurte à des problèmes ontologiques³². En outre, une fois l'idée appliquée à l'espèce humaine dont les *membres* sont eux aussi considérés comme des individus, sa portée est particulièrement malaisée à dégager. On voit difficilement comment une éthique s'étageant sur différents niveaux d'intégration (le gène, l'organisme, l'espèce...) peut aboutir à un système minimal cohérent et opérationnel.

Organismes et locuteurs

Reste une seconde voie, qui consiste à s'intéresser à la protection des espèces dans la mesure où elle bénéficie aux organismes *qui la constituent*. Reprenons un instant le fil de notre comparaison avec la diversité culturelle, et en particulier avec la diversité linguistique. Envisageons le cas d'une langue en péril. Deux types d'arguments au moins peuvent être utilisés pour tenter d'en justifier la sauvegarde. Le premier renvoie à ce que les *non-locuteurs* sont susceptibles de retirer de cette langue qu'ils ne parlent pas. Le fait pas exemple

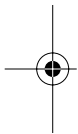
32. Sur le concept d'espèce : M. Ereshefsky (éd.), *The Units of Evolution. Essays on the Nature of Species*, Cambridge-Londres, MIT Press, 1992.





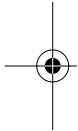
de vivre dans un univers linguistiquement diversifié est perçu comme une richesse par nombre d'entre nous, y compris par ceux qui sont unilingues. Le second type d'argument renvoie par contre à une préoccupation pour le sort des *derniers locuteurs* de cette langue, en particulier lorsqu'il s'agit de leur langue maternelle. Transposé au cas des espèces en péril, le premier type d'argument renvoie à ce que nous avons développé précédemment : l'intérêt de la biodiversité pour les humains. Quant à un parallèle avec l'argument du second type, que donnerait-il ? Il exigerait certes un passage à une approche non anthropocentrique et à une préoccupation pour le sort des derniers représentants de leur espèce. Notons cependant que, de même que la mort d'une langue n'est en rien incompatible avec une mort naturelle de ses derniers locuteurs, la disparition d'une espèce ne présuppose en rien la mort prématurée de ses représentants. Certes, dans le cas des langues en péril, leur disparition ne présuppose pas l'absence de descendance biologique des derniers locuteurs. Elle suppose uniquement que ces derniers s'expriment avec leurs enfants dans une langue autre que celle qui est menacée. Par contre, la disparition d'une espèce de baleines suppose clairement l'absence de descendance biologique. Cependant, si la perspective d'une absence de descendants peut paraître pire que l'anticipation de la disparition de sa langue maternelle, la dissemblance probable de perception du futur chez les hommes et les baleines compense probablement une telle différence.

La situation est dès lors la suivante. Dans le cas de la « mort des langues », les arguments à la fois les plus largement acceptables dans un débat public et sans doute les plus forts, sont ceux qui renvoient à une préoccupation pour les membres des minorités linguistiques concernées – du moins dans les cas où ce n'est





pas volontairement qu'elles abandonnent la transmission de leur langue³³. Or, c'est probablement l'inverse qui se passe dans le cas des espèces menacées. Etant donné les obstacles majeurs que devrait surmonter dans ce domaine une position non-anthropocentrique, il faut probablement se résoudre à se reporter sur des arguments renvoyant aux bénéfices que les humains peuvent tirer de la biodiversité, des arguments relativement fragiles, comme nous l'avons vu. En effet, l'argument des derniers locuteurs, a certes un équivalent lorsque l'on passe des langues aux espèces. Une baleine peut certes avoir intérêt à ce que son espèce ne disparaisse pas. Mais un tel argument est incomparablement plus faible dans le cas des baleines qu'il ne l'est dans le cadre de la préoccupation pour les derniers locuteurs d'une langue en péril.



Espèce menacée ou espèce supérieure ?

Une approche non anthropocentriste qui se centre directement sur les espèces ou qui dérive la valeur de la survie de ces espèces des bénéfices qu'en retireraient leurs membres se confronte en outre à une difficulté majeure. Quelle est-elle ? Pour un gradualiste, il est évident que la valeur morale d'une espèce ne peut être détachée du niveau de capacités de ses membres (la baleine importe plus que la mouche). Une espèce de chèvre semble donc devoir revêtir plus de valeur qu'une espèce végétale. Pourtant, il se peut dans le même temps que l'espèce végétale en question soit bien plus menacée que l'espèce caprine. Et il se pourrait

33. Voir M. Blake, « Language Death and Liberal Politics », in W. Kymlicka & A. Patten (eds.), *Language Rights and Political Theory*, Oxford-New York, Oxford University Press, 2003, p. 221 sq.





même – le cas n’est pas imaginaire³⁴ – que la menace provienne directement de l’extension des populations de chèvres en question, qui se nourriraient des dernières touffes de cette plante rarissime. Imaginons alors que la seule manière de sauver cette espèce végétale consiste dans la mise à mort d’une partie de la population de chèvres. Pour les non-anthropocentristes gradualistes qui n’accorderaient de valeur à une espèce que dans la mesure où cela servirait les représentants qui la constituent, il y aurait là un acte inacceptable.

Pour donner toute sa mesure à une telle position, remplaçons l’espèce végétale par une espèce de gazelles, et la population de chèvres par une population d’être humains qui pourrait enfin connaître des conditions de vie décentes si elle était en mesure de cultiver les terres faisant partie du parc national en bordure duquel ils vivent. La seule issue serait alors de considérer que la survie d’une espèce (plantes ou gazelles) importerait plus, non seulement que la survie individuelle de ses propres membres, mais aussi que la survie des représentants de quelque autre espèce (chèvres ou hommes). Pourtant, même dans le cas des chèvres, une telle position semble difficile à admettre.

Tel est donc un des obstacles qu’une théorie non anthropocentriste doit surmonter si elle veut contribuer à asseoir la valeur de la biodiversité. Cette approche souffre donc non seulement du fait de ne pouvoir être partagée par tous, mais aussi de ses propres incohérences. Même ceux qui sont prêts à adopter des positions non anthropocentristes lorsqu’il s’agit de souffrance animale, de végétarisme ou de droits des primates, ne seront pas nécessairement prêts à en assumer les conséquences (à supposer qu’elles soient identi-

34. H. Rolston III, « Duties to endangered species », in R. Elliot (ed.), *Environmental Ethics*, Oxford, Oxford University Press, 1985, p. 67.





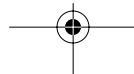
fiables) sur le terrain de la préservation de la biodiversité. En somme, si le problème général rencontré par la stratégie gradualiste des anti-spécistes est bien celui de l'extension d'un tel gradualisme au sein de l'espèce humaine, la difficulté porte ici en particulier sur notre incapacité à décider de l'importance relative du degré de développement d'un organisme par rapport à l'ampleur de la menace de disparition pesant sur l'espèce à laquelle il appartient. Dès lors, seules des justifications instrumentales de la valeur de la biodiversité semblent être pertinentes, quelle que soit d'ailleurs la faiblesse qui semble les affecter. La biodiversité importe donc, et probablement beaucoup, mais sans doute pas autant qu'on voudrait nous le faire croire.

II

Des pensions intergénérationnellement justes ³⁵

Les systèmes de retraite mis en place dans nos pays au milieu du XX^e siècle font aujourd'hui face à une crise de financement résultant de la conjonction de plusieurs facteurs, notamment démographiques. Cette crise est l'occasion d'un questionnement plus large sur la nécessité ou non de maintenir les diverses caractéristiques de

35. Pour une excellente discussion récente : E. Schokkaert & Ph. Van Parijs, « Social Justice and the Reform of Europe's Pension Systems », *Journal of European Social Policy*, vol. 13(3), 2003, p. 245-263, ainsi que « Just pensions : reply to Myles, Oksanen and Fornero », *Journal of European Social Policy*, vol. 3(3), 2003, p. 276-279. Voir aussi P. Johnson, Ch. Conrad & D. Thomson (eds.), *Workers Versus Pensioners : Intergenerational Justice in an Ageing World*, Manchester-New York, Manchester University Press, 1989 ; A. Masson, « Quelle solidarité intergénérationnelle : », *Notes de la Fondation Saint-Simon*, n° 103, 1999.

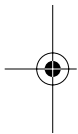




tels systèmes. Le débat soulève des questions factuelles de définition de scénarios prospectifs, d'analyse d'impact économique et de faisabilité politique de chacune des formules envisagées. Mais il mobilise aussi une série de questions de justice.

Nous reviendrons sur les facteurs qui sont à l'origine de la crise actuelle du financement des systèmes de retraite et sur les mesures permettant d'y répondre. Soulignons cependant que nous nous concentrerons ici uniquement sur les dimensions de justice *intergénérationnelle* soulevées par une telle crise. Nous excluons donc l'examen détaillé d'autres questions soulevées par ce débat qui ne sont ni moins pressantes, ni moins délicates. Mentionnons-en cependant deux brièvement, toutes deux liées à l'écart d'espérance de vie moyenne entre différentes catégories.

D'abord, les travailleurs à salaire élevé ont généralement une espérance de vie supérieure à celle des bas salaires. Certes, l'on pourrait penser que puisque le niveau des contributions versées durant la vie active et celui des prestations perçues à partir de la retraite sont proportionnels au niveau de salaire, le système est neutre sur le plan distributif. Les riches ont certes des pensions plus élevées. Mais ils ont aussi plus contribué durant leur vie active. En réalité, une fois prises en compte les différences d'espérance de vie entre riches et pauvres, l'illusion d'une telle neutralité s'évanouit. En France, ce sont bien les pauvres qui financent en partie les pensions des riches, et non l'inverse. Les hauts salaires reçoivent certes une pension mensuelle plus élevée pour laquelle ils ont cotisé en conséquence, mais ils la reçoivent aussi durant un plus grand nombre d'années, que leur niveau de cotisation ne permet pas totalement de couvrir. Comme l'écrit l'économiste Thomas Piketty, « pour un franc de cotisations versées pendant la vie active, les cadres supérieurs touchent pendant leur retraite une pension totale qui est de plus





de 50 % plus élevée que celle touchée par les ouvriers³⁶ ». On doit dès lors légitimement s'attendre à ce qu'une théorie libérale-égalitaire propose des réformes visant à inverser la direction de tels transferts.

De même, les femmes ont tendance à vivre plus longtemps que les hommes. Dans nos régimes de retraite, elles n'ont pas pour autant l'obligation de cotiser plus longtemps. Elles n'ont pas non plus, à niveau égal de contribution, droit à une pension mensuelle plus faible que les hommes. Imaginons à présent un monde sans inégalités entre hommes et femmes, en termes de salaire à qualification égale, d'accès à des carrières de même durée... Ce monde n'est pas le nôtre et de loin. Mais s'il existait, il faudrait alors sérieusement envisager une différenciation partielle des régimes de pension hommes-femmes, afin de mettre fin à une redistribution hommes-femmes que plus rien ne justifierait, s'agissant en l'occurrence d'une redistribution allant des moins avantagés vers les plus favorisés en termes d'espérance de vie³⁷. Cette dernière proposition peut paraître machiste, tout comme la remise en cause des droits acquis des pensionnés d'aujourd'hui peut être taxée de « jeunisme ». Mais prendre les théories de la justice au sérieux implique aussi que l'on soit prêt à défendre des propositions susceptibles d'aller à contre-courant des idées reçues.

Ainsi, bien que la dimension intergénérationnelle du problème des retraites soit manifeste, elle n'est certainement pas la seule en cause, ni même peut-être politiquement et socialement la plus importante. Choisir entre un système public ou privé, entre un système

36. Piketty, *L'Économie...*, op. cit., p. 113.

37. Pour une proposition en ce sens : Schokkaert & Van Parijs, *Social justice...*, op. cit., p. 257-258 et *Just pensions...*, op. cit., p. 278-279. La question philosophique – plus difficile qu'il n'y paraît – suscitée par une telle prise de position est de savoir jusqu'où l'idée selon laquelle nous aurions une vie plus longue ferait de nous des plus favorisés.



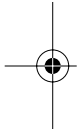


(partiellement) obligatoire ou non, entre une uniformisation ou non des régimes des travailleurs des secteurs public et privé, sont autant de questions cruciales³⁸. Nous nous limiterons ici à indiquer la nature des problèmes proprement intergénérationnels en jeu, ainsi que la manière dont une théorie libérale-égalitaire est susceptible de nous y orienter.

Répartition ou capitalisation ?

Une des questions fortement discutées dans ce débat est celle de savoir s'il ne serait pas opportun de passer partiellement ou totalement d'un système de retraites par répartition à un système par capitalisation. Dans le premier cas, une génération, au moment où elle est active, paie les pensions d'une autre génération qui, au même moment, a atteint l'âge de la pension. Elle s'attend évidemment à ce que la génération suivante en fasse de même une fois qu'elle aura elle-même atteint l'âge de la retraite. Dans le second cas, chaque génération met de côté de l'argent lorsqu'elle est en âge de travailler, afin de financer plus tard les pensions dont elle aura besoin une fois arrivée à l'âge de la retraite. Si l'on suit une telle présentation, dans un cas, une génération finance les pensions d'une autre (répartition) alors que dans l'autre, c'est chaque génération qui finance elle-même par l'épargne sa propre pension (capitalisation). Dans les deux cas, il y a promesse d'une action future. Soit un tiers (l'État et/ou un fonds de pension) s'engage à me restituer l'argent issu de mon travail dans le futur

38. Mentionnons une question moins souvent discutée : faut-il modaliser le montant des cotisations en fonction du nombre d'enfants, considérant le fait d'avoir plus d'enfants comme une contribution en nature au futur des pensions : Voir A. Leparmentier, « Pour assurer votre retraite, faites le plus possible d'enfants allemands », *Le Monde*, 5 avril 2001, p. 1.





(capitalisation), soit la société dans son ensemble s'engage à ce que la génération suivante me donne dans le futur une partie des revenus de son travail, comme je le fais moi-même au bénéfice de la génération de retraités d'aujourd'hui (répartition). Une telle présentation fait apparaître d'emblée la nature intergénérationnelle du problème.

Revenons à présent sur les causes de la crise actuelle. Elles sont d'abord démographiques. D'une part, une génération du « baby-bust » (celle née durant la seconde moitié des années 1970 qui correspond à une chute de la natalité) succède à la cohorte du « baby-boom » née dans l'immédiat après-guerre. Cela suffirait déjà à modifier la proportion relative de pensionnés et d'actifs, en réduisant la part de ces derniers. Mais, d'autre part, l'espérance de vie moyenne croissant en Europe d'environ une année par décade³⁹, elle augmente plus encore la proportion des pensionnés. Baisse de la natalité et augmentation de l'espérance de vie se conjuguent donc en un cocktail présenté comme explosif. Ajoutons-y un troisième facteur : un taux d'activité au cours de la vie moindre semble-t-il pour la génération du baby-bust que pour celle du baby-boom (chômage, préretraite). En cas de maintien à l'identique des caractéristiques des systèmes de pension (durée et niveau de cotisation, âge moyen effectif de la retraite, montant des prestations), l'on peut aisément prédire un accroissement du poids du financement des pensions de la génération du baby-boom à supporter par une population réduite d'actifs issus du baby-bust.

Le système de retraites par capitalisation est-il plus sensible aux évolutions démographiques et du marché de l'emploi précitées ? Non. Dans un système par capitalisation, ce qu'une génération met de côté pour ses

39. B. Raffelhüschen, « Generational Accounting in Europe », *The American Economic Review*, vol. 89(2), 1999, p. 167.





vieux jours, ce n'est pas du bois de chauffage, des conserves de fruits et du poisson séché. Ce sont des actifs financiers, donc la valeur dépendra de l'état de l'économie au moment où ils seront mobilisés une fois atteint l'âge de la retraite. Or, l'état de cette économie est évidemment dépendant des facteurs mentionnés ci-dessus, et en particulier de la taille relative de la population d'actifs. Comme l'écrit l'économiste britannique Nicholas Barr, « dans les deux cas, les pensionnés dépendent des générations futures, puisque les deux systèmes font reposer les pensions sur des titres sur la production future plutôt que sur l'accumulation de la production actuelle⁴⁰ ». C'est en cela que la présentation de la distinction faite plus haut entre répartition et capitalisation est partiellement trompeuse. Certes, pour un individu, financer une pension par capitalisation consiste à épargner afin de se garantir un niveau de consommation donné au cours de sa retraite. Mais du point de vue collectif, la fonction d'un système de pension, même par capitalisation, consiste à financer une certaine répartition des fruits de la production future entre travailleurs et pensionnés⁴¹. Mis à part le fait – non négligeable – que dans le système par répartition, la mise de départ est moindre, les premières générations n'ayant que peu ou pas contribué à son financement⁴², il n'y a aucune raison de s'attendre à ce qu'un système

40. N. Barr, *The Economics of the Welfare State* (2^e éd.), Londres, Weidenfeld & Nicolson, 1993, p. 215 (notre traduction). Voir aussi Schokkaert & Van Parijs, *Social justice...*, *op. cit.*, p. 253 et J.-P. Fitoussi, « Retraites : le vrai problème, c'est le chômage », *Le Monde*, 6 mars 2001, p. 17.

41. Barr, *The Economics...*, *op. cit.*, p. 220.

42. Voir R. Musgrave, « A Reappraisal of Financing Social Security [1981] », in *Public Finance in a Democratic Society. Vol II : Fiscal Doctrine, Growth and Institutions* (Collected Papers), New York, New York University Press, 1986, p. 105 ; D. Shapiro, « Can Old-Age Social Insurance be Justified ? », *Social Philosophy & Policy*, vol. 14(2), 1997, p. 119.





par capitalisation soit moins vulnérable qu'un système par répartition aux changements précités.

Des repas gratuits

Pourtant, toutes choses étant égales par ailleurs, l'existence de ces premières générations qui ne contribuent pas ou peu au financement du système tout en en bénéficiant pleinement constitue une première objection possible au système par répartition. Le fait que les premières générations ayant bénéficié lors de la mise en place des régimes de retraite d'un « repas (totalement ou partiellement) gratuit » n'implique-t-il pas qu'elles doivent du même coup être qualifiées de générations « pique-assiette »⁴³ ? Et n'existe-t-il pas là un exemple de free-riding intergénérationnel problématique du point de vue d'une théorie de la justice ? Alors que dans le cas des générations ferroviaires discuté au chapitre 3, le free-riding envisagé s'effectuait aux dépens des efforts de l'ensemble des générations précédentes, c'est ici aux dépens des travailleurs actuels et futurs que ce free-riding opèrerait.

Deux arguments au moins peuvent être invoqués à l'encontre de cette objection. Premièrement, un tel repas gratuit peut constituer l'amorce nécessaire à la mise en place d'un système de pensions apte à opérer au bénéfice des plus défavorisés⁴⁴. Rien n'est cependant certain à cet égard. Certes, même si le système de

43. Notez qu'un tel argument ne fonctionnera pas en tout cas chaque fois qu'au lieu de financer de la consommation, le repas gratuit vise à alimenter des travailleurs dont la production bénéficiera principalement à la génération suivante. Pour une telle justification implicite d'un financement par répartition des arts dits « supérieurs » : Dworkin, *A Matter...*, *op. cit.*, p. 226. Voir aussi *infra* : question de la dette publique.

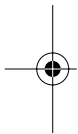
44. Voir Shapiro, *Can Old-Age...*, *op. cit.*, p. 121-122 ; Piketty, *L'Économie...*, *op. cit.*, p. 113.





retraite tel qu'il existe en France constitue partiellement comme nous l'avons vu un instrument de redistribution des pauvres vers les riches, un argument paternaliste pourrait subsister selon lequel un tel système demeure malgré tout positif pour les plus pauvres. Étant obligatoire, il garantirait à ces derniers une fin de vie plus décente que si les plus défavorisés étaient libres de pourvoir comme ils l'entendent aux besoins de leurs vieux jours. Pourtant, une telle fonction peut certainement tout aussi bien être remplie par un système par capitalisation obligatoire. La question qui subsiste est alors de se demander ce qu'il en aurait été de membres les plus défavorisés de ces générations du « repas gratuit » en l'absence de mise en place du régime actuel. Si l'on pouvait montrer que les « vieux pauvres » de l'époque ont eu une vie plus misérable en l'absence de « repas gratuit » que celle des pauvres d'aujourd'hui en présence du système de retraites par répartition, fut-il modifié, l'objection du « repas gratuit » perdrait certainement une grande partie de sa force.

Le second argument ne se concentre pas sur les membres les plus défavorisés de telle ou telle génération, mais avance au contraire l'hypothèse selon laquelle la génération *dans son ensemble* qui bénéficia du premier « repas gratuit » fut aussi celle qui, en raison de la grande dépression des années trente et de la Seconde Guerre mondiale, traversa des circonstances particulièrement défavorables. Cet argument de la dépression et de la guerre trouve par exemple un écho récent chez deux auteurs belges, l'économiste Erik Schokkaert et le philosophe Philippe Van Parijs pour qui « le “repas gratuit” offert aux retraités de l'époque fut plutôt un souper modeste bien mérité pour une cohorte qui traversa la Grande dépression et la guerre et eut à faire face, en outre, à une dépréciation considérable de son épargne. La taxe implicite qui traversa le





temps jusqu'à nous n'est pas le fruit d'un péché originel qui devrait susciter notre ressentiment, mais plutôt une implication sensée de la justice intergénérationnelle⁴⁵ ». Un tel argument prétend que, même s'il n'est pas illégitime de se préoccuper en général de ce problème de « repas gratuit », le soupçon d'injustice s'avère en l'espèce infondé, en raison de circonstances historiques.

L'argument classique de la dépression et de la guerre repose sur une intuition valide : la justice d'un système de retraite ne saurait être déterminée sans une évaluation de l'ensemble des circonstances propres à chaque génération et de l'ensemble des transferts effectués d'une génération à l'autre – nous y reviendrons. Néanmoins, trois questions au moins se posent. D'abord, à supposer que l'on accepte l'argument de la dépression et de la guerre pour les premières générations ayant bénéficié d'un « repas gratuit », il devient cependant moins plausible à mesure que l'on avance dans le temps. Or, la maturité d'un système par capitalisation n'est atteinte qu'après une quarantaine d'années. Ce n'est donc pas une mais plusieurs générations qui ont bénéficié d'un repas totalement ou partiellement gratuit. Dès lors, l'historien néo-zélandais David Thomson n'a probablement pas tout à fait tort lorsqu'il affirme au milieu des années 1990 – certes sur un ton provoquant – que « la majorité des âgés d'aujourd'hui et l'ensemble de ceux de demain n'ont qu'un lien ténu avec la dépression et la guerre, étant nés trop tard pour avoir servi dans les forces armées, avoir été employés comme civils ou avoir subi un chômage sérieux. Une majorité croissante des âgés de la fin du siècle ne peuvent revendiquer qu'un vague "j'y étais" en ce qui concerne la

45. Schokkaert & Van Parijs, *Social justice...*, *op. cit.*, p. 254 (notre traduction) ; Dans le même sens : P. Pestieau, « Peut-on mesurer les inégalités intergénérationnelles ? », *L'Observatoire*, n° 29, 2000, p. 70.





dépression et la guerre, et bientôt, même cela ils ne pourront plus le revendiquer⁴⁶ ». Ensuite, selon les pays, l'implication dans et l'impact de la guerre a été très différent, affectant dans une mesure variable les cohortes concernées⁴⁷. Enfin, même si cette question peut paraître indécente, particulièrement lorsqu'elle est posée par quelqu'un qui n'a jamais connu la guerre, il importe d'évaluer la mesure dans laquelle la dépression et la guerre qu'elles ont connues ont plus de poids que d'autres facteurs qui affectent les générations en âge de travailler aujourd'hui (taux de chômage élevé). Nous y reviendrons⁴⁸.

La règle de Musgrave

Le système de retraites par répartition pourrait aussi se prévaloir d'une défense de principe. N'est-il pas vrai qu'il permet un partage plus juste des risques liés à des chocs économiques non prédictibles ? C'est l'argument défendu par exemple par Schokkaert et Van Parijs lorsqu'ils affirment que dans un tel système, « il est possible pour les générations les moins chanceuses, une fois arrivées à la retraite, de bénéficier d'un revenu plus important de la part des générations plus jeunes (plus avantagées) que celui qu'ils auraient pu retirer de leur propre épargne. De même, il est possible, lorsqu'un choc non prévisible frappe la génération la plus jeune, que cette dernière réduise ses transferts au bénéfice des retraités⁴⁹ ». Il est cependant permis de se demander si

46. D. Thomson, *Selfish Generations : How Welfare States Grow Old*, Cambridge, The White Horse Press, 1996, p. 227.

47. Sur le cas des États-Unis : L. Chauvel, *Génération sociale et socialisation transitionnelle. Fluctuations cohortales et stratification sociale en France et aux États-Unis au xx^e siècle* (thèse d'habilitation), Paris, IEP, 2003, (<http://louis.chauvel.free.fr/HDR151003c.pdf>), p. 131.

48. Voir *infra*, « La place des pensions ».

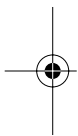
49. Schokkaert & Van Parijs, *Social Justice*, *op. cit.*, p. 249 (notre traduction).





un système par capitalisation (qui pourrait parfaitement être obligatoire et/ou public) ne serait pas également capable d'une telle répartition des risques, simplement en recourant dans le premier cas à un mode de taxation affectant principalement les actifs (et en utilisant le produit d'une telle fiscalité au profit des plus âgés du moment) et dans le second à une réduction de la fiscalité pesant sur les actifs.

Si elle ne constitue donc probablement pas un argument en faveur du système par répartition, l'idée de partage des risques n'en est pas moins essentielle. Elle entretient d'ailleurs un lien étroit avec notre question de justice. Ce qui importe en réalité, que l'on finance les retraites par capitalisation ou par répartition, c'est de disposer de lignes directrices claires quand à la manière de traiter le problème des risques affectant de façon non-uniforme les différentes générations. On connaît à cet égard deux types purs qui impliquent une répartition différente des risques sur les différentes générations : un système à « prestations garanties » (ou à *taux de remplacement garanti*) et un autre à « contributions définies » (ou à *taux de contribution fixe*). À priori, chacun des deux modèles est compatible avec chacun des deux modes de financement (répartition ou capitalisation), même si le premier est traditionnellement associé aux systèmes par répartition. Dans le modèle à *prestations garanties*, l'on garantit aux futurs pensionnés qu'en échange de leurs cotisations actuelles, ils auront droit à des prestations garanties, définies comme une proportion déterminée de leur salaire actuel, et ce même en cas d'évolutions futures défavorables de la démographie et/ou de l'économie. Dans un scénario défavorable, il appartient à la génération active au moment de la mise à la retraite de ces futurs pensionnés d'effectuer un effort supplémentaire afin que la promesse de prestations garanties soit tenue.





Inversement, le système à *taux de contribution fixe* ne garantit pas à la génération actuelle de cotisants quel sera effectivement le niveau de leur pension une fois arrivés à l'âge de la retraite. Dans un système par capitalisation, il pourra varier en fonction de l'évolution du taux réel d'intérêt du capital, c'est-à-dire du taux d'intérêt ajusté à l'inflation. Et dans un système par répartition, il sera déterminé par les montants dégagés par un taux de contribution prédéfini imposé aux actifs de demain. En d'autres termes, le niveau des retraites futures n'est plus défini comme une proportion déterminée des salaires d'aujourd'hui, mais en fonction d'un niveau d'imposition déterminé des salaires de demain⁵⁰. Ainsi, le risque est ici supporté entièrement par les pensionnés de demain.

Sans simplification excessive, on peut ainsi affirmer qu'en fonction du système choisi (taux de remplacement ou de contribution fixe), la prise en charge des coûts supplémentaires (ou le bénéfice de profits inattendus) liés aux évolutions économico-démographiques incombera majoritairement à l'une des générations seulement (en principe respectivement à la seconde et à la première)⁵¹. Or, on peut souhaiter éviter une tel impact

50. Sur la distinction entre ces deux systèmes : R. Musgrave, *A Reappraisal...*, op. cit., p. 104 ; J. Myles, « What Justice Requires : Pension Reforms in Ageing Societies », *Journal of European Social Policy*, vol. 13(3), 2003, p. 264-265.

51. Si l'on s'intéresse à un système par capitalisation par exemple, la réalité est probablement plus complexe. Imaginons des pensions gérées par l'entreprise. Le système garantit un niveau déterminé de prestations futures en fonction du salaire actuel du travailleur. En cas d'évolution défavorable de l'économie, ce sont certainement les travailleurs futurs de l'entreprise qui subiront une partie du poids supplémentaire lié au financement de telles prestations garanties. Mais il est possible que ces créances supplémentaires se traduisent également par des baisses de dividendes ou des hausses de prix des produits, auquel cas, l'impact générationnel sera moins aisé à déterminer puisque actionnaires et consommateurs sont susceptibles d'appartenir à chacune des générations concernées.





différencié sur les différentes générations, pour des raisons de viabilité politique des systèmes de pension, mais aussi pour des raisons de justice. C'est l'objet de la proposition originale de l'économiste américain Richard Musgrave⁵². Plutôt que de définir le montant des retraites futures comme une proportion du revenu actuel (taux de remplacement fixe) ou en fonction d'un taux déterminé de contribution imposé au revenu des futurs actifs (taux de contribution fixe), il s'agirait de maintenir *constant* pour chaque période le rapport entre d'une part, les prestations nettes par tête dont bénéficieraient les pensionnés de demain et d'autre part, le revenu net par tête des actifs de demain⁵³. Ce modèle, dit « de la position relative fixe » diffère du système à taux de remplacement fixe puisque la pension moyenne d'un futur retraité n'est pas déterminée comme une proportion du salaire moyen de l'actif *actuel*, mais comme une proportion du salaire moyen des *futurs* actifs. Et il s'écarte du modèle à taux de contribution fixe en ce que ce dernier est insensible aux évolutions de la taille relative des populations d'actifs et de retraités. En cas de vieillissement de la population, la règle de Musgrave requiert *à la fois* une augmentation du taux de contribution (ce que n'autoriserait pas le modèle du taux fixe de contribution) et une baisse du niveau des prestations (ce que n'autoriserait pas le modèle du taux de remplacement fixe), le but étant de

52. Voir Musgrave, *A Reappraisal...*, *op. cit.* ; J. Myles, « A new social contract for the elderly ? », in G. Esping-Andersen, D. Gallie, A. Hemerijck & J. Myles, *Why We Need a New Welfare State*, Oxford, Oxford University Press, 2002, p. 130-172 ; et Myles, *What Justice Requires...*, *op. cit.*

53. Musgrave, *A Reappraisal...*, *op. cit.*, p. 109. Comparer les trois critères présentés ici avec ceux discutés par M. Fleurbaey, « Retraites, générations et catégories sociales : de l'équité comme contrainte à l'équité comme objectif », *Revue d'économie financière*, vol. 68, 2002, p. 91-112.





maintenir constante à travers les différentes périodes la position relative des actifs et des pensionnés⁵⁴. Le poids lié au changement démographique et aux incertitudes dans les évolutions de l'économie est donc mieux réparti sur les différentes générations⁵⁵.

Défendre la règle de Musgrave ne signifie pas nécessairement s'éloigner d'une logique de justice « entre vies complètes » et adopter une approche « instantanéiste » dont l'objectif premier serait une égalisation du sort des personnes, quel que soit leur âge, à chaque moment⁵⁶. Qu'il suffise de rappeler ici que l'adoption de la règle de la « position relative fixe » ne présuppose nullement que le rapport concerné se rapproche le plus possible de un. Ainsi, que les retraités aient un niveau de vie de deux fois inférieur à celui des actifs serait tout à fait compatible avec l'adoption de la règle de Musgrave⁵⁷. Ce qui importe cependant, c'est que cette différence de niveau de vie, quelle qu'elle soit, reste *constante* d'une période à l'autre. Si tel est le cas, cette inégalité « par période » (ou *intra-période*) n'engendre pas nécessairement d'inégalités agrégées « entre vies complètes » (*intergénérationnelles*) dans l'hypothèse où nous passons tous par les différentes classes d'âge concernées. Et l'on peut même considérer que – toutes choses égales par ailleurs – le maintien par des ajustements continus d'une telle constance de la position relative constitue probablement le meilleur gage

54. Myles, *What Justice...*, *op. cit.*, p. 264.

55. Voir Myles, *A New...*, *op. cit.*, p. 141. Il note à cet égard que les pensions françaises complémentaires dites « du second pilier » (AGIRC, ARRCO) présentent des caractéristiques qui leurs permettraient de suivre une logique de position relative fixe.

56. Voir à cet égard la notion de vie complète (Introduction) ainsi que la note x *infra* (sur Chauvel).

57. Musgrave lui-même suggère par exemple un ratio de 0,33 (*A Reappraisal...*, *op. cit.*, p. 109).





en pratique d'une plus grande égalité entre vies complètes, donc entre cohortes⁵⁸.

L'objection des droits acquis

La règle de Musgrave constitue un point de départ intéressant. Si l'on examinait le système de pensions en vase clos, à savoir indépendamment de tous les autres transferts intergénérationnels que connaissent nos sociétés, le respect de cette règle impliquerait certainement la nécessité d'ajustements dans nos systèmes de retraites. De tels ajustements sont en cours dans de nombreux pays européens. Ils jouent sur différentes variables, en particulier la durée et le niveau mensuel (des cotisations et des prestations). L'on peut ainsi augmenter le montant des cotisations mensuelles des actifs et/ou réduire le montant des retraites mensuelles des pensionnés. Et il est possible d'allonger la durée de cotisation des actifs, en réduisant de ce fait la durée pendant laquelle ces personnes devront bénéficier dans le futur d'une retraite. Par contre, il n'est pas possible de réduire la durée pendant laquelle ceux qui sont déjà pensionnés bénéficieront d'une retraite. Ainsi donc, en fonction de la proportion de chacune de ces trois mesures-clef théoriquement possibles (niveau des cotisations, durée de cotisation, niveau des prestations), l'impact sur une génération ou une autre est très différent.

Or, on constate que la seule manière de faire participer sérieusement la génération actuelle de retraités à

58. Goodin, *Treating Likes...*, *op. cit.*, p. 196-197, propose directement une version « entre cohortes » du critère « entre périodes » de Musgrave. Il s'agit de définir un taux de remplacement moyen tel qu'il puisse être maintenu constant d'une cohorte à l'autre. Le critère de Musgrave peut être vu comme un substitut d'un tel critère, dont le mérite serait sa plus grande opérationnalité dans le contexte d'information irrémédiablement imparfaite sur le futur qui est le nôtre.





l'effort d'ajustement consiste, outre les deux autres mesures⁵⁹, en un ajustement à la baisse du montant de leurs pensions mensuelles. Pourtant, une telle stratégie, distributivement juste si l'on s'aligne sur la règle de Musgrave, se heurte à l'argument dit des « droits acquis » : « une pension nous a été promise en échange de nos cotisation ; une telle promesse doit être tenue ». Cet argument constitue un premier obstacle sérieux à la mise en œuvre de la règle de la position relative fixe. Peut-il être surmonté ? L'argument des droits acquis repose sur au moins deux prémisses. La première – factuelle – pose que la promesse faite aux retraités était bien celle de prestations d'un niveau garanti à l'avance. À moins de découvertes historiques inattendues, il semble difficile de la remettre en question. Mais la seconde prémisse – normative cette fois – consiste à affirmer qu'en principe, toute promesse doit être tenue, et qu'en tout cas, les circonstances propres au cas des pensions ne sont pas telles qu'il y aurait lieu de déroger à un tel principe.

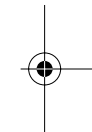
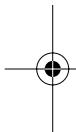
Pourtant, si l'on accepte – fut-ce provisoirement – de considérer une telle promesse comme distributivement injuste (elle désavantagerait injustement une génération aux dépens d'une autre), la question est alors de savoir ce qui justifie une priorité d'un des principes de la justice commutative (*pacta sunt servanda*) sur les exigences de la justice distributive (ici dans sa dimension intergénérationnelle). En d'autres termes, est-on tenu par une promesse dont l'objet serait contraire à la justice distributive ? D'autre part, si l'auteur et l'exécuté désigné de la promesse appartiennent certes au même État ou à la même entreprise, ils ne sont ni la même personne, ni membres de la même génération. Envisa-

59. Notons en outre qu'une solution strictement intra-générationnelle au problème des retraites n'est pas envisageable. Voir Th. Piketty, « Les riches peuvent-ils payer les retraites ? », *Le Monde*, 11 juin 2003, p. 14.





geons à cet égard le cas de trois femmes appartenant à trois générations différentes : Mariana (la grand-mère), Maria (la mère) et Alícia (la fille). Dans un système de retraite par répartition, Mariana obtient de la part de Maria une pension de retraite en promettant à cette dernière qu'Alícia fera bénéficier à son tour Maria d'une telle pension, une fois cette dernière arrivée à l'âge de la retraite. Si l'on abordait les relations entre ces trois personnes dans les termes de la réciprocité indirecte, un transfert effectué par Mariana au profit de Maria engagerait moralement Maria au profit d'Alícia. Par contre, dans la logique du système de financement par répartition, Mariana engage Alícia envers Maria plutôt que d'engager Maria envers Alícia. Ainsi, il est nécessaire de déterminer si la justice commutative prime sur la justice distributive en toutes circonstances. Mais il nous appartient en outre de déterminer si nous sommes tenus par une promesse faite par autrui (nos grands-parents en l'occurrence) en notre nom, sans que nous ayons été consultés. Force est de constater que sur chacune de ces deux questions normatives, les théories de la justice sont extrêmement démunies. Cela devrait suffire à indiquer que l'argument des droits dits « acquis » n'est pas sans poser problème.



Génération, choix et circonstances

L'argument des droits acquis est invoqué en phase de transition, lors du passage d'un régime à prestations garanties à un autre régime, par exemple à positions relatives fixes. Cet argument, nous l'avons vu, ne saurait être considéré comme un obstacle insurmontable à la mise en œuvre de la règle de Musgrave. Il importe pourtant d'examiner une seconde objection, celle qui consiste à se demander si la règle de Musgrave correspond, une fois mise en œuvre – en phase de croisière –,





à ce que requiert la justice distributive. Cette règle de lissage répartit effectivement l'impact des risques de manière continue. Mais l'idée de risque suggère que nos économies en particulier et que nos vies en général ne sont affectées que par des facteurs sur lesquels nous n'avons aucune prise. Or, la théorie libérale-égalitaire de la justice mobilisée dans le présent ouvrage présuppose la distinction entre choix et circonstance, sans quoi il n'y aurait pas de sens à assigner une responsabilité morale aux agents. Or, si l'on postule qu'une telle approche fait sens, elle ne devrait pas rester sans conséquences dans le débat sur les pensions et dans l'évaluation de la pertinence de la règle de Musgrave. Prenons deux variables importantes pour le présent problème : le taux de fécondité et la productivité horaire au travail⁶⁰. Et imaginons que dans chaque cas, la situation d'une génération résulte de décisions unanimes prises en son sein.

Imaginons d'abord que, toutes choses égales par ailleurs, l'ensemble des Français soit d'accord avec les choix institutionnels et individuels qui engendrent le faible taux de fécondité que nous connaissons, avec ses conséquences sur le financement de nos systèmes de retraites. Il s'agirait bien d'un choix de la génération actuelle relatif à la taille de la génération suivante. Cette dernière pourrait donc légitimement revendiquer une réduction des prestations de retraite de la génération actuelle, étant donné l'exigence d'égalité entre générations et le fait que le choix de la génération précédente (celui d'un taux de fécondité donné) engendre pour la génération actuelle des conséquences défavorables (financer les retraites d'une population considé-

60. Voir Schokkaert & Van Parijs, *Social Justice...*, op. cit., p. 252 et *Just Pensions...*, op. cit., p. 277 ; Myles, *What Justice...*, op. cit., p. 265-266.

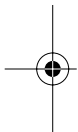




nable de pensionnés). Du moins, tel pourrait être l'argument si l'on fait fi de tout contexte.

À l'inverse, imaginons une génération qui aurait transféré à la suivante, par de lourds investissements en termes de capital humain et technologique, des conditions de travail telles qu'avec le même effort, la génération suivante puisse produire beaucoup plus que la génération précédente, et compenser sans problème, par cet accroissement de productivité, le surpoids lié à une proportion grandissante de pensionnés. Pourtant, malgré ce qu'elle a reçu, la génération actuelle déciderait par hypothèse de mettre fort peu d'ardeur au travail, beaucoup moins que la précédente. Les pensions seraient donc très lourdes à financer, vu la faible productivité du travail. Or, la règle de Musgrave est indifférente aux causes d'une baisse éventuelle des revenus d'une génération. Si cette dernière travaille moins par choix alors qu'elle aurait pu travailler beaucoup plus sans effort supérieur à celui de la génération précédente, les pensions de cette dernière seront, elles aussi, réajustées à la baisse, ce qui peut sembler injuste.

Ces deux exemples soulèvent d'abord le problème de l'articulation de notre responsabilité individuelle aux choix collectifs effectués par la génération à laquelle nous appartenons. Peut-on par exemple m'imputer les conséquences d'un faible taux moyen de fécondité, alors même que je me suis battu – sans succès – pour la mise en place d'un éventail de mesures permettant à ceux qui le souhaitent d'avoir plus d'enfants qu'ils n'en ont dans le contexte actuel ? Imputer à l'ensemble d'une génération le poids des conséquences de choix qui ne sont dans le meilleur des cas que le fruit des décisions de la majorité de ses membres est probablement injuste envers la minorité concernée. Mais ne pas le faire serait au moins aussi injuste envers l'ensemble des membres de l'autre génération qui aurait à payer les conséquences de tels choix à l'élaboration desquels elle





aurait encore moins eu l'occasion de participer. Une théorie de la responsabilité collective est donc nécessaire. Son développement est sans aucun doute une des tâches à accomplir par les tenants d'une théorie de la justice entre les générations.

Ces deux exemples nous permettent aussi de souligner que la règle de Musgrave, bien qu'elle constitue une avancée réelle, est probablement insuffisante. La situation des générations concernées résulte certes de risques que l'on peut difficilement imputer à telle ou telle autre génération, mais aussi des résultats de choix délibérés de telle ou telle génération. Nous avons vu que les théories de la justice intergénérationnelle ont tendance à perdre de vue la possibilité de désavantages exogènes, issus, non du transfert effectué par la génération précédente, mais d'un fait naturel ultérieur. La règle de Musgrave ne pourrait être juste pour un égalitariste sensible à la distinction « choix/circonstance » que si l'ensemble des évolutions économiques et sociales était le résultat de forces qu'aucun d'entre nous ne serait en mesure d'infléchir, ce qui n'est certainement pas le cas. Il importe dès lors de développer les outils nous permettant de déterminer par exemple quelle proportion de la productivité horaire moyenne d'une génération proviendrait du capital humain et technologique reçu, et quelle autre proviendrait de choix quant à l'ardeur qu'une personne souhaite mettre au travail et aux privations qu'elle serait elle-même prête à consentir à cet effet. Une tâche certes complexe mais nécessaire si l'on prend au sérieux les exigences d'une théorie de la justice.

La place des pensions

Les difficultés soulevées ci-avant ne sont pas minces. Leur résolution est une tâche nécessaire. Mais il



importe d'ajouter une dernière considération, cruciale. La dette implicite transférée d'une génération à l'autre par les promesses de pensions futures n'est qu'un des transferts prenant place, parmi d'autres, entre générations. Et le sort *général* de chacune des générations est un élément clef dans l'évaluation de tel ou tel mode de financement des pensions. C'est bien l'idée sous-jacente à l'argument de la dépression et de la guerre. Et c'est aussi un élément pertinent lorsqu'on évalue les conséquences d'une approche égalitariste « par tête » dans le dossier des pensions. Une population en déclin accroît certes le poids du financement des retraites pesant sur les épaules des actifs. Mais elle facilite aussi le transfert d'un panier de richesses équivalent par tête à la génération suivante⁶¹. Se pose alors la question suivante : n'est-il pas empiriquement justifié de considérer que, même si le financement des pensions actuelles pèse lourd sur les épaules des actifs d'aujourd'hui et de demain, il ne fait malgré tout que contrebalancer l'accroissement général de ce que les actifs actuels auront finalement reçu par rapport à leurs ancêtres ? Le poids des pensions sur la nouvelle génération – apparemment injuste s'il est pris isolément – ne permettrait alors que mieux d'atteindre les objectifs d'une règle de justice fermée (« ni plus, ni moins »). Nous sommes très loin de disposer aujourd'hui des outils d'analyse nécessaires à une évaluation intégrée du sort de chacune des générations concernées, en particulier en termes de capital transmis. Présentons trois de ces outils d'analyse qui, chacun, nous permettent d'appréhender une des dimensions du problème.

La première méthode est la *comptabilité générationnelle*. Elle se préoccupe de calculer de façon agrégée les transferts *publics* explicites (la dette

61. Cet argument se retrouve par exemple chez Myles, *What Justice...*, *op. cit.*, p. 266.

publique) et implicites (la dette liée aux régimes de retraite et d'assurance-maladie) s'effectuant d'une génération à l'autre⁶². Il n'y a rien de nécessairement injuste à transférer une dette publique à la génération suivante⁶³. C'est vrai si une génération a elle-même hérité de cette dette de la génération précédente, sans aucunement y contribuer. Mais c'est vrai également si cette dette, bien qu'ayant été accrue par notre génération, a servi à financer des investissements qui bénéficieront exclusivement ou principalement aux générations suivantes (écoles, infrastructures sportives, etc.). La comptabilité générationnelle nous permet d'avancer dans une telle direction puisqu'elle vise à comparer la mesure dans laquelle une cohorte, prise sur l'ensemble de son existence, aura contribué au financement des budgets de l'État et celle dans laquelle elle en aura retiré des bénéfices. Si la différence est supérieure ou inférieure à zéro⁶⁴, il y a déséquilibre générationnel. Nous avons vu que la justice intergénérationnelle entendue dans un sens proprement distributif n'exige ni que la valeur de cette différence soit égale à zéro pour chaque génération (des transferts intergénérationnels nets peuvent être autorisés, voire requis par les exigences de la justice), ni que cette valeur, quelle qu'elle soit, soit constante d'une génération à l'autre⁶⁵.

La comptabilité générationnelle nous fournit un premier instrument de mesure précieux. Ainsi, une recherche

62. Voir A. Auerbach, J. Gokhale & L. Kotlikoff, « Generational Accounts : A Meaningful Alternative to Deficit Accounting », in D. Bradford (ed.), *Tax Policy and the Economy*, vol. 5, Cambridge (MA), The MIT Press, 1991, p. 55-110.

63. Voir sur ce thème : J. Ferguson (ed.), *Public Debt and Future Generations*, Chapel Hill, The University of North Carolina Press, 1964.

64. Pour une définition technique des comptes générationnels : Raffelhüschen, *Generational accounting...*, op. cit., p. 168. On peut aussi aborder le problème en divisant plutôt qu'en soustrayant, un déséquilibre se traduisant cette fois par un chiffre différent de un plutôt que de zéro.

65. *Supra*, chap. 4.

menée à l'échelon européen dont les résultats furent publiés en 1999 montrait par exemple que bien que la dette publique nette *explicite* laissée à la génération suivante en France s'élevait à 35,6 % du produit intérieur brut (PIB), la dette publique nette *réelle* telle qu'identifiée à l'aide de la comptabilité générationnelle s'élevait en réalité à 81,3 % du PIB. À l'inverse, si la dette publique explicite nette de la Belgique atteignait en 1999, le chiffre record de 122,2 % du PIB, sa dette publique nette véritable ne s'élevait en réalité qu'à 18,8 % du PIB, soit bien moins que celle de la France⁶⁶. Autre chiffre significatif, si la dette publique explicite nette de la Finlande est en réalité un solde positif pour l'année 1999 s'élevant à 8,4 % du PIB, la comptabilité générationnelle révèle par contre une dette de 253,2 % du PIB pour la même année⁶⁷. De tels chiffres donnent un ordre de grandeur utile. Mais la méthode a malgré tout ses limites. D'abord, la comptabilité générationnelle ne prend pas toujours en compte l'ensemble des dépenses publiques (éducation) et elle ne compte pas parmi les bénéfices aux générations suivantes les infrastructures publiques que nous leur léguons⁶⁸. Ensuite, elle n'intègre pas l'ensemble des flux financiers qui transitent d'une génération à l'autre par le biais de la famille⁶⁹ et du marché. Enfin, elle ne considère pas les

66. Voir Raffelhüschen, *Generational accounting...*, *op. cit.*

67. *Ibid.*

68. L. Osberg, « Meaning and Measurement of Intergenerational Equity » in M. Corak (ed.), *Government Finances and Generational Equity*, Ottawa, Statistics Canada, 1998, p. 133.

69. Sur la part prise par les transferts parents-enfants dans les transferts inter-générationnels : F. Modigliani, « The Role of Intergenerational Transfers and Life Cycle Saving in the Accumulation of Wealth », *The Journal of Economic Perspectives*, vol. 2(2), 1988, p. 15-40 ; L. Kotlikoff, « Intergenerational Transfers and Savings », *The Journal of Economic Perspectives*, vol. 2(2), p. 41-58 ; A. Laferrère, « La part héritée de la fortune : entre un quart et la moitié », in *Les Ménages. Mélanges en l'honneur de Jacques Desabie*, Paris, INSEE, 1988, p. 417-429 ; Arrondel & Masson, *Altruism, Exchange...*, *op. cit.*, 2002, p. 17-18.



transferts intergénérationnels non-financiers tels que ceux d'un environnement sain ou d'un savoir-faire déterminé.

Malgré son caractère très partiel, la comptabilité générationnelle va dans le même sens que l'évaluation des systèmes de pension, celui du transfert d'une dette à la génération suivante – même s'il importe de souligner qu'il n'y a aucune raison d'attendre de la première génération venue qu'elle apure seule l'ensemble de cette dette. Le verdict de l'analyse cohortale de Louis Chauvel, un jeune sociologue français, confirme ce diagnostic défavorable⁷⁰. Sa méthodologie est différente. Sur la base d'une série d'indicateurs socio-économiques tels que l'écart de salaire en fonction de l'âge, le taux de départs en vacances, ou le taux de suicide, il conclut que l'on peut s'attendre à ce que, si rien n'est fait, la génération née à partir du milieu des années cinquante se retrouve en fin de compte globalement plus défavorisée que celle qui l'a précédé⁷¹. Il insiste à cet égard sur le fait que sans même devoir remettre en cause ce que l'on pourrait qualifier de « loi du progrès

70. Voir Chauvel, *Le Destin...*, op. cit. et *Génération sociale...*, op. cit. Notons que Chauvel, malgré son attention à l'analyse cohortale, défend un principe de justice intergénérationnelle non directement basé sur une égalité entre vies complètes, mais plutôt de type intra-période : « [...] la seule règle de la justice entre les générations [est] celle qui permet [...] aux contemporains d'un temps, retraités ou non, de subir ensemble les affres ou de partager ensemble les bénéfices de l'histoire sociale de l'ensemble des concitoyens » (*Le Destin...*, op. cit., p. 257). Nous avons signalé plus haut qu'une égalisation intra-période constante peut être vue comme un gage d'égalisation inter-cohortes. Notons qu'un certain degré d'égalisation intra-période peut en outre avoir du sens comme tel, par exemple si l'on estime qu'une fois en dessous d'un certain seuil de bien-être, l'égalisation entre vies complètes ne suffit plus à satisfaire les exigences de la justice). Voir aussi notre introduction, sect. IV.

71. Voir en particulier : Chauvel, *Génération sociale...*, op. cit., chap. 2. Pour une analyse convergente portant sur l'évolution de l'État social en Nouvelle-Zélande et en Grande-Bretagne : Thomson, *Selfish Generations : ...*, op. cit.





générationnel à long terme », il est indéniable que cette dernière ne saurait être vue comme synonyme d'une évolution *linéaire* bénéficiant automatiquement et dans une mesure équivalente à chacune des cohortes successives. Or, nous nous retrouverions justement à un moment de l'histoire où cette linéarité serait brisée, et ce au détriment des actifs d'aujourd'hui.

La comptabilité générationnelle et l'analyse cohortale de Chauvel vont donc dans le même sens. Pourtant, l'on pourra être frappé dans le même temps par l'augmentation fantastique du PIB par tête au cours des deux derniers siècles⁷². Le PIB est cependant un indicateur insuffisant. Il ne prend par exemple pas en compte deux dimensions essentielles que sont le capital humain et l'épuisement éventuel des ressources naturel ou la dégradation des conditions environnementales. D'où le concept d'*épargne véritable* développé dans les années 1990 par l'économiste Kirk Hamilton⁷³. Cette notion correspond à l'épargne intérieure nette, plus les dépenses effectuées en matière d'éducation, et moins l'épuisement des ressources énergétiques, fossiles et forestières ainsi que les dommages causés par le CO₂. Or, si l'on prend le cas de la France en 1999, l'épargne

72. Voir pour un argument articulant évolution du PIB et justice intergénérationnelle : Beckerman & Pasek, *Justice...*, *op. cit.*, chap. 6 ; voir aussi Picketty, *L'Économie...*, *op. cit.*, p. 16-17.

73. Voir D. Pearce, K. Hamilton & G. Atkinson, « Measuring Sustainable Development : Progress on Indicators », *Environment and Development Economics*, Vol. 1(1), 1996 p. 85-102. Voir aussi K. Hamilton & M. Clemens, « Genuine Savings Rates in Developing Countries », *The World Bank Economic Review*, Vol. 13(2), 1999, p. 333-356 ; P. Dasgupta, « Valuing Objects and Evaluating Policies in Imperfect Economies », *The Economic Journal*, vol. 111, 2001, p. C1-C29 ; et surtout K. Arrow, P. Dasgupta *et al.*, *Are We Consuming Too Much ?*, sept. 2003, 27 p. (URL : <http://www.econ.cam.ac.uk/faculty/dasgupta/toomuch.pdf>). Pour une approche se concentrant uniquement sur la dimension environnementale, voir C. Azar & J. Holmberg, « Defining the Generational Environmental Debt », *Ecological Economics*, vol. 14, 1995, p. 7-19.





véritable calculée par la Banque mondiale était positive, s'élevant à 14, 6 % du PIB⁷⁴. Que faire alors des résultats fournis par ces trois méthodes ?

Défense du taux de remplacement garanti

Les trois outils d'analyse présentés ci-avant ne nous fournissent que des indications fragmentaires. Tentons à présent une généralisation en insistant sur le fait que l'argument qui suit vise d'abord à alimenter le débat et dépend fortement de la validité de prémisses empiriques qui n'ont pas la fermeté que l'on souhaiterait qu'elles aient. Prenons trois cohortes, celle des jeunes actifs d'aujourd'hui (G2), celle de leurs parents qui s'apprentent à prendre leur retraite (G1), et celle de leurs grands-parents, dont beaucoup sont aujourd'hui décédés (G0). Deux prémisses empiriques doivent être satisfaites pour que l'argument fonctionne. D'abord, il faut que l'on puisse raisonnablement s'attendre à ce qu'à l'issue de sa vie, G1 ait transféré à G2 plus de capital (par tête) que ce qu'elle avait elle-même reçu de la part de G0. Le taux d'épargne véritable de 14, 6 points de PIB pour la France de 1999 suggère, une fois extrapolé sur plusieurs années, que cette première prémisses empirique risque bien d'être satisfaite. Notons cependant que l'épargne véritable ne nous donne pas d'indication directe sur la durée de vie utile des biens produits durant l'année 1999 (donc sur leur impact en termes de *stock* transmis par tête d'une génération à l'autre), ni sur l'impact générationnel d'une telle épargne (quelles générations en auront en fin de compte bénéficié), la dernière considération étant cruciale si l'on se remémore l'hypothèse de non-linéarité du progrès générationnel de Chauvel. Notons en outre que

74. Voy : <http://www.worldbank.org/data/wdi2001/pdfs/tab315.pdf>





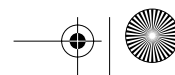
comme le souligne un article récent rédigé par un groupe d'auteurs (notamment l'économiste K. Arrow), le chiffre positif d'épargne véritable que présente un pays comme la France s'explique en partie par « l'incapacité des nations plus pauvres à fixer le prix de leurs ressources et de leurs exportations dévoreuses de ressources au niveau de leur coût social⁷⁵ ». Postulons néanmoins que la première prémisse est vraie.

La seconde prémisse empirique nécessaire à l'argument est la suivante : l'augmentation du stock transféré par G1 à G2 par rapport au stock qui avait été hérité par G1 de G0 est supérieure aux dettes générées par G1 aux dépens de G2 dans le cadre du financement du système actuel de pensions. La comptabilité générationnelle ne nous donne pas le montant du déficit annuel des pensions puisque c'est à la dette publique agrégée sur la vie complète d'une cohorte qu'elle s'intéresse. Néanmoins, sur la base des simulations du Conseil d'orientation des retraites français, l'on peut avancer que « le déficit [du] système de pensions atteindra 4 points de PIB par an en 2040 si l'on ne prend aucune mesure et plus de 6 points de PIB si l'on annule les mesures Balladur et que l'on revienne à 37, 5 années pour tous⁷⁶ ». Imaginons donc un instant que notre seconde hypothèse empirique est vraie elle aussi.

Comment notre règle fermée de justice (« ni épargne, ni désépargne ») se traduit-elle alors dans le dossier des pensions ? Elle implique en réalité que si des ajustements doivent être effectués en vue d'assurer la viabilité des systèmes de pension (ce dont nous ne doutons pas), c'est surtout aux actifs de la génération G2 qu'il appartient de fournir l'effort nécessaire, et beaucoup moins aux membres de la génération G1. Cela contredit

75. Arrow et al., *Are We Consuming...*, *op. cit.*, p. 27 (notre traduction).

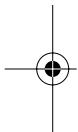
76. Piketty, « Les riches... », *op. cit.*





donc la règle de Musgrave et implique le maintien de la règle du *taux de remplacement garanti*, donc des « droits acquis ». Cette conclusion est inattendue, spécialement défendue par un membre de la génération G2. Comment la comprendre ?

Primo, l'argument consiste simplement à affirmer que dans un contexte où l'on peut s'attendre à ce que G2 ait en principe reçu plus par tête de G1 que G1 n'en avait reçu de G0, faire peser le poids des réformes surtout sur les membres de G2 ne fait qu'infléchir ce transfert positif, ce qui rappelle l'argument de Schokkaert et Van Parijs lorsqu'ils défendent la justice du repas gratuit des générations ayant connu la grande dépression et la guerre. Mais ce n'est qu'une fois que l'on adopte une règle générale fermée de justice intergénérationnelle que le maintien du régime du taux de remplacement fixe apparaît non plus comme un problème dont il s'agirait de montrer le caractère inoffensif vu le volume total des transferts intergénérationnels, mais comme un atout pour contrebalancer un tant soit peu l'injustice de tels transferts. *Secundo*, les variations du taux de fécondité sont certes susceptibles d'affecter le dynamisme d'une économie. Mais dans une société à la démographie déclinante, et une fois que l'on adopte un critère « par tête », l'on peut avancer l'argument qu'il sera d'autant plus facile et probable qu'une génération transfère à la suivante plus de capital par tête qu'elle n'en a elle-même hérité à mesure que la taille de la population diminue. Or, en cas de démographie en déclin, le système à taux de remplacement fixe a précisément aussi tendance à être particulièrement favorable aux pensionnés. Et l'inverse est vrai aussi en cas de démographie galopante. Cela indique qu'un régime à taux de remplacement garanti est particulièrement approprié pour contribuer à la satisfaction d'une règle de justice fermée. *Tertio*, le présent argument converge parfaitement avec celui des droits acquis. Cependant,



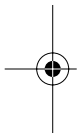


alors que ce dernier constitue à notre sens une base très fragile pour défendre les droits des pensionnés d'aujourd'hui, le présent argument de justice distributive constitue à notre sens un bien meilleur fondement. Plutôt que d'entrer en conflit l'une avec l'autre, justice commutative et justice distributive convergeraient ainsi sur ce point. Contre toute attente, c'est donc d'un argument de justice distributive que l'on peut attendre la meilleure défense du maintien des prestations promises aux pensionnés ! Du moins telle est l'hypothèse qu'il importe à présent de soumettre à la perspicacité des sciences sociales que sont la sociologie et l'économie.

*
**

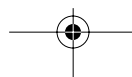
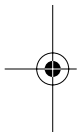
Les deux « dossiers pratiques » que nous avons examinés illustrent deux types très différents d'interactions entre la théorie générale et ses applications. Dans le cas de la préservation de la biodiversité, ce dont nous avons besoin avant tout, ce n'est pas de chiffrer les bénéfices d'une telle préservation, mais c'est d'abord d'identifier leur nature exacte. Les difficultés se situent à la fois en amont et au-delà des chiffres. En amont d'abord, parce qu'il est essentiel de comprendre pourquoi préserver la diversité biologique importerait, plutôt que de déterminer la mesure de cette importance. Au-delà aussi, dans la mesure où l'adoption d'arguments non anthropocentristes doit être envisagée elle-aussi. Le lecteur sera peut-être resté sur sa faim à l'issue de cette discussion. Mais dans les cas où le débat philosophique reste empêtré dans des apories tenaces, le travail essentiel qu'il importe d'accomplir consiste simplement à tenter d'identifier la nature des problèmes en jeu. Plutôt qu'un aveu d'échec, il faut y voir une invitation à plus ample réflexion.

La question des retraites constitue par contre un prolongement naturel des théories générales examinées





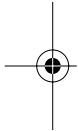
dans les chapitres 3 et 4, en particulier parce qu'elle se laisse appréhender plus aisément à partir de données chiffrées. La nature provisoire de la conclusion tient à des incertitudes méthodologiques et factuelles – en particulier sur la portée du chiffre positif d'épargne véritable présenté pour la France – plutôt qu'à des défauts de la théorie philosophique elle-même. Cette problématique suscite cependant des questions délicates pour les théories de la justice, comme l'ont démontré l'examen de l'objection des droits acquis ou l'accent mis sur la compatibilité de la règle de Musgrave avec une approche en termes de vies complètes. Et surtout, la question des retraites nous permet d'illustrer une conséquence résultant directement de l'adoption de la règle fermée : son aptitude à défendre – si les hypothèses empiriques avancées s'avèrent correctes et pertinentes – un régime à taux de remplacement garanti, et donc – dans les circonstances propres à la France – les droits prétendument acquis des pensionnés. Enfin, ce que l'examen de cette question nous a permis de percevoir, c'est que la distinction « répartition/capitalisation » ne constitue probablement pas la distinction clef nous permettant de comprendre les questions proprement intergénérationnelles suscitées par la crise de financement de nos systèmes de retraites. Et si elle joue le rôle qui est le sien dans le débat public, c'est sans doute plus en raison de caractéristiques généralement associées à chacun de ces deux régimes, mais qui ne leur sont en rien consubstantielles (public/privé, obligatoire/facultatif, taux de remplacement garanti/taux de contribution défini...).





Conclusion

La justice entre les générations est un objet philosophique singulier, peu exploré et déroutant. Rawls ne s'y est pas trompé, lui qui écrit qu'elle « soumet les théories éthiques à des épreuves très difficiles, pour ne pas dire impossibles à surmonter¹ ». On dispose trop rarement d'une vision intégrée de la problématique intergénérationnelle, les raisons pratiques de s'y intéresser relevant de registres très différents. Pensons à la révolte d'un retraité dont on envisage de réduire la pension, au désespoir d'un écologiste face à la disparition d'une espèce ou au désœuvrement des parents d'un enfant malade, victimes d'une erreur de diagnostic médical. Nous nous sommes attachés à fournir une analyse fine des enjeux philosophiques et des liens étroits qui unissent ces diverses thématiques. Certes, nous avons moissonné de nouvelles questions. Mais nous avons aussi apporté une série d'éclaircissements et acquis quelques convictions. Lesquelles ?



1. J. Rawls, *Théorie...*, *op. cit.*, p. 324.

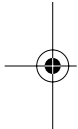


*Prendre la non-identité au sérieux*

Nous avons montré qu'il est difficile de défendre l'idée d'obligations morales envers ceux qui ne sont plus et envers ceux qui ne seront jamais nos contemporains. Difficulté qui résulte du lien entre l'existence d'une personne et son aptitude à subir un dommage. Dans le cas des morts, ce lien est *direct* si nous acceptons à la fois que nos actions ne sont pas en mesure d'avoir d'impact causal sur le passé et que les morts n'existent pas en un sens moralement pertinent. Même ceux qui pensent que les morts continuent à exister en un tel sens ne devraient pas automatiquement en déduire que nous avons des obligations de justice envers eux, susceptibles d'affecter le contenu de nos obligations envers le futur.

Le lien entre existence et dommageabilité est en revanche plus *indirect* dans le cas des personnes futures qui jamais ne seront nos contemporaines. Certes, nos actions sont susceptibles d'avoir un impact causal sur le futur. Mais c'est cette fois la non-existence de la prétendue victime en l'absence de l'acte supposé dommageable qui nous empêche – sauf cas de franchissement du seuil de dignité – d'utiliser un concept de dommage à l'égard d'une telle personne. Le problème de la non-identité a donc des conséquences radicales pour notre théorie. Il en a aussi pour une multitude d'autres questions éthiques, telles que celles du clonage humain, du recours aux « enfants-médicaments », du choix d'un âge optimal de reproduction ou du mariage homosexuel. Pensons-y à chaque fois que nous invoquons l'intérêt du futur enfant dans de tels débats.

Ces conclusions semblent fermer la porte à toute idée de justice entre les générations au-delà du très court terme. Il n'en est rien. Certes, les morts sont relativement absents d'une telle théorie, quelle que soit d'ailleurs notre position métaphysique à leur égard. En





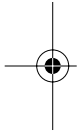
CONCLUSION

297

revanche, la stratégie dite « de rattrapage » nous permet de reconstruire l'ensemble de nos obligations relatives aux générations futures les plus éloignées, à travers le prisme de nos obligations envers les générations qui nous succéderont directement et dont nous serons, à un moment de notre vie au moins, les contemporains. Il s'agit là bien sûr d'une voie étroite, rendue possible par l'enchevêtrement des générations. C'est néanmoins la seule à notre sens qui fasse pleinement droit aux implications du problème dit de « non-identité ».

S'arracher au modèle de la réciprocité indirecte

Reste à donner substance à une telle théorie de la justice intergénérationnelle. Une approche se présente tout naturellement à nous, celle de la réciprocité indirecte. Si le modèle de la réciprocité est correct, c'est bien à la génération de nos enfants et non à celle de nos parents ou aux plus défavorisés de la nôtre que nous devons rendre la pareille. Cette théorie démontre à cet égard une robustesse inattendue. L'objection du don selon laquelle nous serions libres de disposer comme nous l'entendons de ce que nous avons hérité est problématique. Mais, la réinterprétation proposée de l'argument de Bourgeois nous fournit une stratégie de défense. Si au moins quelques-unes des générations passées ont transféré ce dont elles avaient hérité au bénéfice de l'*ensemble* des générations futures, il n'appartient à aucune des générations suivantes de disposer comme elle l'entend de l'objet de tels transferts. Chacune n'est donc que l'usufruitière d'un capital dont la nue-propriété² lui échappe au moins en partie. Ce modèle permet ainsi de passer d'une propriété « privée »



2. La nue-propriété correspond aux attributs de la pleine propriété moins ceux de l'usufruit.

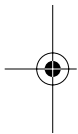




générationnelle à une collectivisation intergénérationnelle progressive de ce dont nous héritons. Par ailleurs, même si nous avons pris pour un don ce qui ne pouvait l'être, le renvoi à la notion de free-riding intergénérationnel nous contraint au respect du modèle de réciprocité indirecte.

Une des faiblesses de la théorie de la réciprocité indirecte surgit cependant là où on ne l'attend pas. Elle résulte du postulat implicite selon lequel nous sommes titulaires d'obligations envers les morts. Si cette dernière idée est abandonnée, nous devons passer soit au proverbe indien qui pose d'emblée une propriété collective intergénérationnelle de l'héritage de l'humanité (*emprunt* à nos enfants plutôt qu'*héritage* de nos parents), soit à une approche non commutative de la justice qui ne présuppose pas d'obligations envers les morts. La théorie libérale-égalitaire en est une, et Rawls nous en propose une version possible. Elle correspond probablement mieux d'ailleurs à la façon dont certains d'entre nous envisageons la justice *intra*-générationnelle, ce qui est essentiel dans la quête d'une théorie capable d'articuler de façon cohérente les dimensions *inter*- et *intra*-générationnelles.

Cette théorie libérale égalitaire doit relever au moins deux défis. Elle doit d'abord justifier la phase d'accumulation, sans laquelle nous aurions été contraints au niveau de vie des hommes préhistoriques. L'idée d'une obligation d'épargne intergénérationnelle durant cette phase viole en effet l'exigence d'amélioration du sort de la génération la plus défavorisée. La solution vient ici d'un recours à l'idée de priorité des libertés de base sur l'objectif d'amélioration du sort du plus défavorisé. Une telle défense libérale justifie donc une obligation d'épargne pour les premières générations tant qu'elle est nécessaire pour garantir la mise en place d'institutions aptes à garantir la justice en général et – plus spécifiquement – le respect des libertés de base.



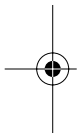


CONCLUSION

299

Deuxième défi : elle doit défendre la phase de croisière. Contrairement à Rawls cette fois, nous pensons que la priorité accordée aux plus défavorisés (le *maximin*) nécessite une interdiction de l'épargne (au sens large). La croissance est-elle donc intergénérationnellement injuste ? Oui, pour autant que certaines conditions soient satisfaites, telles le respect intragénérationnel de l'égalitarisme du maximin par chaque génération, et l'absence d'unanimité en faveur de la croissance. L'intuition sous-jacente à cette thèse est simple : si nous disposons de surplus par rapport à ce que nous avons reçu de la génération précédente, la justice exige que nous en fassions bénéficier les membres les plus défavorisés de notre propre génération plutôt que la génération suivante. C'est à une telle condition seulement que notre monde intergénérationnel sera celui où le plus défavorisé, quelle que soit la génération à laquelle il appartient, est dans la meilleure situation possible.

Une telle théorie implique donc des règles très différentes de celles qui découlent de la logique de réciprocité indirecte. Au lieu d'une simple interdiction de la désépargne, elle exige une obligation d'épargne intergénérationnelle en phase d'accumulation et, en principe, une interdiction de l'épargne intergénérationnelle en phase de croisière. En outre, le recours à l'idée de désavantage exogène permet d'illustrer la nature proprement distributive d'une telle théorie. En phase de croisière, si l'on peut prédire que la génération suivante sera victime à la fin de sa vie d'une catastrophe naturelle sans précédent, réduisant fortement son éventail d'opportunités, il faut déroger à l'interdiction d'épargne. Il nous appartient dans ce cas d'y substituer l'obligation de transférer plus à cette génération que nous n'avons reçu de la précédente, et ce en vue de faire en sorte que notre génération et la suivante aient en fin de compte pu disposer chacune de circonstances équivalentes.



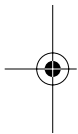


Ainsi, la réciprocité indirecte n'a pas le monopole de la justice intergénérationnelle. D'autres théories existent qui s'en distinguent tant par leur logique que par les règles pratiques qu'elles nous invitent à respecter. Et la théorie libérale-égalitaire n'est ni la moins plausible, ni la moins riche d'entre elles. L'interdiction de la croissance pour cause d'injustice intergénérationnelle ne saurait être balayée d'un simple revers de la main.

La pierre de touche de la pratique

Il est impossible de juger d'une théorie sans l'appliquer à la pratique. C'est la raison pour laquelle nous nous y sommes constamment référés. Lorsque nous avons abordé les difficultés posées par l'affaire Peruche, nous nous sommes attachés à montrer que la solution théorique proposée n'implique en rien une fin de non-recevoir opposée aux difficultés de Lionel, de Nicolas et de leurs parents. Il nous est apparu également essentiel de consacrer un chapitre à deux problématiques généralement associées à la justice entre les générations : la préservation de la biodiversité et la réforme des retraites.

Les théories de la justice entre les générations ne nous offrent que peu d'éléments sur la nature des éléments à inclure dans le panier légué à la génération suivante. Rawls insiste certes sur l'importance de transférer des institutions justes. Mais il se préoccupe d'abord d'éclaircir sur un plan plus quantitatif ce que la justice exige. Face à une question telle que celle de la préservation de la biodiversité, c'est donc ailleurs qu'il faut rechercher des arguments. Nous en avons proposé quelques-uns, non sans avoir souligné au préalable les différences entre préservation de la biodiversité, protection de l'environnement et conservation de la nature.





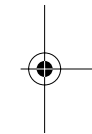
CONCLUSION

301

Le premier ensemble d'arguments renvoie à la valeur instrumentale (au sens large) de la biodiversité pour l'homme. Nous avons insisté sur l'exigence de neutralité minimale à laquelle doit satisfaire un État. Comment justifier en effet le sauvetage d'une espèce plutôt que le financement de soins de santé par exemple, sachant que nous nous trouvons dans un contexte de rareté ? L'argument dworkinien de transfert d'une richesse équivalente de la structure culturelle nous offre une certaine assise. Mais il reste malgré tout très fragile, le fait de placer la biodiversité à côté de l'opéra ou de la pelote basque n'accordant à la première qu'une importance assez contingente.

L'alternative consiste à développer des arguments non anthropocentriques. De manière générale, une théorie qui accorde une valeur intrinsèque à un lapin ou à un cheval mérite d'être suivie, même si, comme nous l'avons montré, elle doit faire face à de nombreux écueils. On oublie souvent en effet qu'une théorie qui renonce à reconnaître une valeur intrinsèque aux organismes ne relevant pas de l'espèce *homo sapiens* doit faire face à des difficultés tout aussi sérieuses. Cependant, les obstacles auxquels se heurte une théorie non anthropocentrique se multiplient lorsque l'on se penche sur le statut moral des espèces comme telles. En particulier, nous manquons d'une théorie nous permettant de choisir entre d'une part les intérêts des membres d'une espèce menacée mais aux faibles capacités (une mouche rare) et d'autre part ceux d'une espèce abondante, mais dont les capacités seraient de loin supérieures (un être humain). Le mode de défense non anthropocentrique de la préservation des espèces menacées ne nous semble donc pas crédible en l'état actuel.

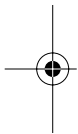
Dans le cadre de la réforme des retraites, la théorie générale nous est plus directement utile. La distinction entre répartition et capitalisation est moins centrale qu'il n'y paraît à première vue pour l'évaluation de nos

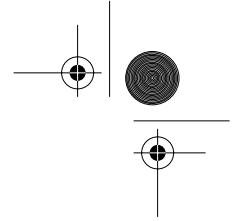




systèmes de financement des retraites à l'aune de la justice intergénérationnelle. Nous avons présenté la règle de Musgrave qui, toutes choses égales par ailleurs, peut constituer un principe de justice intéressant pour un libéral-égalitaire. L'objection des droits acquis que l'on peut opposer à sa mise en œuvre ne nous semble pas convaincante. Mais le fait qu'elle ignore la distinction entre choix et circonstances générationnels est plus problématique.

De plus, la théorie de l'interdiction de l'épargne en phase de croisière est susceptible de nous fournir un argument particulièrement solide en faveur de ce que les retraités issus du baby-boom revendiquent en recourant à l'idée de droits acquis. Cela apparaît une fois que l'on élargit notre évaluation de ce qui est effectivement transféré d'une génération à l'autre, au-delà du seul cas des pensions et des programmes sociaux. S'il s'avérait correct d'affirmer que la génération des jeunes travailleurs d'aujourd'hui aura reçu à la fin de sa vie un panier de capital (entendu au sens large) plus volumineux que celui dont hérita la génération des jeunes retraités d'aujourd'hui, alors, faire peser le poids des réformes surtout sur les épaules de ces derniers ne constitue qu'une juste compensation. Cette thèse repose bien sûr sur des prémisses empiriques qu'il nous faut vérifier attentivement. Mais les mesures disponibles par exemple en termes d'épargne véritable pour la France suggèrent qu'une telle thèse pourrait très bien s'avérer valide. Ainsi, réduire les prestations de retraite des pensionnés serait injuste en raison de ce contexte général présumé favorable à la cohorte des actifs d'aujourd'hui, et non en raison de l'existence de prétendus droits acquis. C'est sur un accroissement de la durée et du niveau de cotisation des actifs – nécessaire à la satisfaction d'un taux de remplacement garanti – qu'il faudrait dès lors mettre l'accent aujourd'hui.





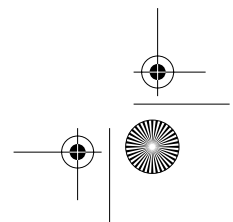
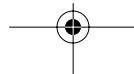
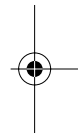
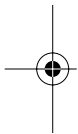
CONCLUSION

303

Génération futures, chantiers futurs

Plusieurs problématiques laissées en suspens mériteraient dans le futur un examen approfondi. Parmi les questions théoriques, soulignons que la relation parent-enfant engendre des difficultés potentielles dans la caractérisation des préférences des générations successives. Les conclusions défendues ici seraient-elles radicalement altérées si l'on intégrait pleinement, parmi les préférences des parents que nous sommes, notre préoccupation pour le bien-être de nos enfants ? Et si nous considérons pleinement les préférences de ces derniers, non plus comme données, mais comme le fruit de nos choix d'éducation, cela donnerait-il un nouveau visage à une théorie libérale-égalitaire de la justice intergénérationnelle ? Par ailleurs, – autre problème théorique –, si nous ne sommes pas en mesure de développer une approche plausible de la responsabilité *collective*, il y a fort à parier que cela aura des répercussions sur les théories de la justice entre les générations, et en particulier sur notre aptitude à recourir à la distinction entre choix et circonstance. Enfin, les implications de la dimension « par tête » de la théorie libérale-égalitaire défendue ici devraient être explorées de façon systématique.

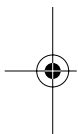
Quant au volet empirique, l'argument d'interdiction de l'épargne repose sur des prémisses qui doivent être examinées en détail. Nous ignorons si les plus défavorisés, une fois éclairés sur l'ensemble des éléments du débat, seraient malgré tout prêts à accepter que nos sociétés transmettent plus à la génération suivante que ce que nous avons hérité. Il importe aussi de déterminer ce que les externalités intergénérationnelles – dont nous avons discuté à la fin du chapitre 4 – représentent en termes de volume relatif dans l'ensemble de ce que nous transférons à la génération suivante. La possibilité même de substituer, par exemple, une réduction des





ressources pétrolières à une amélioration des technologies en vue de maintenir la constance du capital transféré d'une génération à l'autre en dépend. Pour répondre à cette question, nous devons d'ailleurs disposer d'outils comptables intégrés : que transférons nous effectivement d'une génération à l'autre, en termes de capital physique, environnemental, humain, technologique et institutionnel ? La notion d'épargne véritable nous fournit à cet égard un guide utile. Mais elle reste relativement rudimentaire. Enfin, il importe aussi de déterminer si, au vu des richesses accumulées au niveau mondial, il est plausible de postuler que nous avons déjà dépassé le point de transition vers la phase de croisière.

*
**



Que l'on ne se méprenne pas sur ces quelques questions ouvertes. Non, la philosophie ne vise pas à apporter pour seule réponse à nos questions existentielles d'autres questions plus abyssales encore. L'exigence d'équilibre réfléchi nous enjoint néanmoins de remettre sans cesse sur le métier l'ensemble des prémisses de nos raisonnements, qu'elles soient théoriques ou empiriques. Et pour cela, la philosophie doit dialoguer avec l'économie, le droit, les sciences de la nature... Le refus de se limiter à des raisonnements de principe faisant fi de toute réalité contingente rend ce dialogue inévitable. Mais c'est aussi ce dernier qui permet à la philosophie d'éclairer effectivement le sens de nos existences et – dans le cas qui nous occupe – de nourrir et de prolonger notre sens de la justice.





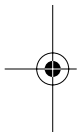
Bibliographie sélective

Cet ouvrage se nourrit de travaux publiés antérieurement. En ce qui concerne le chapitre 1, je renvoie le lecteur à mon article : « Faut-il couper les ailes à l'arrêt Perruche ? », (*Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 48, 2002, p. 93-110). Le chapitre 2 développe en partie des arguments présentés dans « A-t-on des obligations envers les morts ? » (*Revue philosophique de Louvain*, vol. 101(1), 2003, p. 80-104). On trouvera aussi les premiers développements des raisonnements mis en œuvre dans les chapitres 3 et 4 dans « What Do We Owe the Next Generation(s) ? » (*Loyola of Los Angeles Law Review*, vol. 35(1), 2001, p. 293-354) et dans « La justice entre les générations. Faut-il renoncer au maximin intergénérationnel ? » (*Revue de métaphysique et de morale*, vol. 107(1), 2002, p. 61-81). Enfin, quelques-unes des thèses défendues dans la première partie du chapitre 5 ont été présentées dans « L'éthique environnementale aujourd'hui » (*Revue philosophique de Louvain*, vol. 96(3), 1998, p. 395-426).

Arneson, R, 1991. « Lockean Self-Ownership : Towards a Demolition », *Political Studies*, vol. 39, p. 36-54.

Arrow, K., 1984. « Rawls's Principle of Just Savings », in *Collected Papers*, vol. 1. (Social Choice and Justice), Oxford, Blackwell, p. 133-146.

Arrow, K., Dasgupta P., Goulder, L., Daily, G., Ehrlich, P., Heal, G., Levin, S., Mäler, K.-G., Schneider, S., Sterrett, D., & B. Walker, 2003. *Are We Consuming Too Much ?* (URL :<http://www.econ.cam.ac.uk/faculty/dasgupta/toomuch.pdf>).



- Auerbach, A., Gokhale, J. & L. Kotlikoff, 1991. « Generational Accounts : A Meaningful Alternative to Deficit Accounting », in D. Bradford (ed.), *Tax Policy and the Economy*, vol. 5, Cambridge (MA), The MIT Press, p. 55-110.
- Barry, B., 1989. « Justice as Reciprocity », in *Liberty and Justice*, Oxford, Oxford University Press, p. 211-241.
- Barry, B. & R. Sikora (eds.), 1978. *Obligations to Future Generations*, Philadelphia, Temple University Press.
- Beckerman, W. & J. Pasek, 2001. *Justice, Posterity and the Environment*, Oxford, Oxford University Press.
- Birnbacher, D., 1994 [1988]. *La Responsabilité envers les générations futures*, Paris, PUF.
- Bourgeois, L., 1902. *Solidarité*, Paris, Armand Colin, 3^e éd. augmentée.
- Callahan, J., 1987. « On Harming the Dead », *Ethics*, vol. 97 (2), p. 341-352.
- Cayla, O. & Y. Thomas, *Du droit de ne pas naître*, Paris, Gallimard, 2002.
- Chauvel, L., 1998. *Le Destin des générations. Structure sociale et cohortes en France au xx^e siècle*, Paris, PUF.
- , 2003. *Génération sociale et socialisation transitionnelle. Fluctuations cohortales et stratification sociale en France et aux Etats-Unis au xx^e siècle* (thèse d'habilitation), Paris, Institut d'études politiques, URL : <http://louis.chauvel.free.fr/HDR151003c.pdf>
- Collard, D., 1999. « The Generational Contract in Classical and Neoclassical Thought », in R. E. Backhouse & J. Creedy (eds.), *From Classical Economics to the Theory of the Firm : Essays in Honour of D. P. O'Brien*, Elgar, p. 139-153.
- Cunliffe, J., 1990. « Intergenerational Justice and Productive Resources ; A Nineteenth Century Socialist Debate », *History of European Ideas*, vol. 12, p. x.
- Dobson, A. (ed.), 1999. *Fairness and Futurity. Essays on Environmental Sustainability and Social Justice*, Oxford, Oxford University Press.
- Dworkin, R., 1993. *Life's Dominion. An Argument about Abortion and Euthanasia*, Londres, HarperCollins.
- , 1985. *A Matter of Principle*, Cambridge (MA), Harvard University Press.

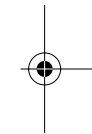
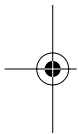
BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE

307

- , 2000. *Sovereign Virtue. The Theory and Practice of Equality*, Cambridge (Mass.)-Londres, Harvard University Press.
- Elliot, R., 1986. « Future Generations, Locke's Proviso and Libertarian Justice », *Journal of Applied Philosophy*, vol. 3, p. 217 – 227.
- , 1989. « The Rights of Future People », *Journal of Applied Philosophy*, vol. 6(2), p. 159-169.
- Feinberg, J., 1984. *The Moral Limits of the Criminal Law. vol. 1 : Harm to Others*, Oxford-New-York, Oxford University Press.
- Fleurbaey M. & Ph. Michel, 1992. « Quelle justice pour les retraités ? », *Revue d'économie financière*, vol. 23, p. 47-64.
- , 1999. « Quelques réflexions sur la croissance optimale », *Revue économique*, vol. 50, p. 715-732.
- Fotion, N. & J. Heller (eds.), 1997. *Contingent Future Persons. On the Ethics of Deciding Who Will Live or Not in the Future*, Dordrecht, Kluwer, 1997.
- Genicot, G., 2002. « Le dommage constitué par la naissance d'un enfant handicapé », *Revue générale de droit civil*, 2002, p. 79-98.
- Goodin, R., 1999. « Treating Likes Alike, Intergenerationally, and Internationally », *Policy Sciences*, vol. 32, p. 189-206.
- Heyd, D., 1992. *Genethics. Moral Issues in the Creation of People*, Berkeley, University of California Press.
- Iacub, M., 2002. *Penser les droits de la naissance*, Paris, PUF, 2002.
- Jonas, H., 1990. *Le Principe Responsabilité. Une éthique pour la civilisation technologique* (trad. J. Greisch), Paris, Le Cerf ; rééd. Champs-Flammarion.
- Kavka, G., 1982. « The Paradox of Future Individuals », *Philosophy and Public Affairs*, vol. 11(2), p. 93-112.
- Lamont, J., 1998. « A Solution to the Puzzle of When Death Harms its Victims », *Australasian Journal of Philosophy*, vol. 76 (2), p. 198-212.
- Lehman, C. & D. Tilman, 2000. « Biodiversity, Stability, and Productivity in Competitive Communities », *The American Naturalist*, vol. 156(5), p. 534-552.
- Locke, J., 1997 [1690] *Deux traités du gouvernement*, Paris, Vrin, (trad. Gilson).



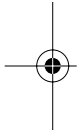
- Masson, A., 1999. « Quelle solidarité intergénérationnelle ? », *Notes de la Fondation Saint-Simon*, n° 103.
- Mulgan, T., 1999. « The Place of the Dead in Liberal Political Philosophy », *Journal of Political Philosophy*, vol. 7(1), p. 52-70.
- , 2003. « La démocratie post-mortem », *Revue philosophique de Louvain*, vol. 101(1), p. 123-137.
- Musgrave, R., 1986 (1981) « A Reappraisal of Financing Social Security », in *Public Finance in a Democratic Society. Vol II : Fiscal Doctrine, Growth and Institutions* (Collected Papers), New York, New York University Press, p. 103-122.
- Myles, J., 2003. « What Justice Requires : Pension Reforms in Ageing Societies », *Journal of European Social Policy*, vol. 13(3), 264-269.
- Norton, R., 1987. *Why Preserve Natural Variety ?*, Princeton, Princeton University Press.
- Nozick, R., 1974. *Anarchy, State, and Utopia*, Oxford/Cambridge, Blackwell.
- Paden, R., 1997. « Rawls's Just Savings Principle and the Sense of Justice », *Social Theory and Practice*, vol. 23(1), p. 27-51.
- Parfit, D., 1984. *Reasons and Persons*, Oxford, Clarendon Press.
- Partridge, E., 1981. « Posthumous Interests and Posthumous Respect », *Ethics*, vol. 91 (2), p. 243-264.
- Pettit, Ph., 2000. « Non-consequentialism and Universalisability », *Philosophical Quarterly*, vol. 50, p. 175-190.
- Piketty, Th., 2001. *L'Économie des inégalités*, Paris, La Découverte.
- Pezzey, J. & M. Toman, 2002. « Introduction », in Pezzey & Toman (eds), *The Economics of Sustainability*, Aldershot, Ashgate, 2002, p. XI-XXXII.
- Pitcher, G., 1984. « The Misfortunes of the Dead », *American Philosophical Quarterly*, vol. 21 (2), p. 183-185.
- Przeworski, A., 2001. *Democracy as an Equilibrium* (tapuscrit non publié).
- Raffelhüschén, B., 1999. « Generational Accounting in Europe », *The American Economic Review*, vol. 89(2), p. 167-170.
- Ramsey, F., 1978 (1928). « A Mathematical Theory of Saving », in *Foundations. Essays in Philosophy, Logic, Mathematics*



BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE

309

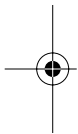
- and *Economics* (D. H. Mellor, ed.), Londres, Routledge & Kegan Paul.
- Rawls, J. 1987. *Théorie de la Justice* (trad. C. Audard), Seuil, Paris.
- , 1999. *The Law of Peoples*, with « *The Idea of Public Reason Revisited* », Cambridge-Londres, Harvard University Press.
- Roberts, M., 1998. *Child versus Childmaker. Future Persons and Present Duties in Ethics and the Law*, Lanham, Rowman and Littlefield.
- Routley, R., 1973. « Is There a Need for a New, an Environmental Ethic ? », *Proceedings of the Fifteenth World Congress of Philosophy* (Sophia), p. 205-210.
- Schokkaert, E. & Ph. Van Parijs, 2003. « Social Justice and the Reform of Europe's Pension Systems », *Journal of European Social Policy*, vol. 13(3), p. 245-263.
- Shrader-Frechette, K., 1993., *Burrying Uncertainty. Risk and the Case Against Geological Disposal of Nuclear Waste*, Berkeley-Los Angeles, University of California Press.
- Silvestre, J., 2002. « Progress and Conservation under Rawls's Maximin Principle », *Social Choice and Welfare*, vol. 19, p. 1-27.
- Solow, R., 1974. « Intergenerational Equity and Exhaustible Resources », *Review of Economic Studies*, p. 29-45.
- Thomson, D., 1996. *Selfish Generations ? How Welfare States Grow Old*. Cambridge, The White Horse Press, 1996.
- Van Parijs, Ph., 1996. « Quand les inégalités sont-elles justes ? », in Conseil d'État (Fr.), Rapport Annuel 1996, p. 465-476.
- Waluchow, W., 1986. « Feinberg's Theory of "Preposthumous" Harm », *Dialogue*, vol. 25(4), p. 727-734.
- Woodward, J., 1986. « The Non-Identity Problem », *Ethics*, vol. 96(4), p. 804-831.





Table

Remerciements	7
Introduction	11
I. Parcours fléché en territoire intergénérationnel	14
Des obligations impossibles ?	14
Théories de la justice entre les générations	16
II. L'hypothèse du suicide de l'humanité	18
III. Constructivisme moral et cohérentisme négatif	22
Pourquoi abandonner le fondationalisme ?	23
L'équilibre réfléchi	25
Un cohérentisme particulier	29
IV. Cohortes et classes d'âge	32
V. Justice inter- ou trans-générationnelle ?	38
Les deux sens d'« inter »	38
La justice trans-générationnelle	40

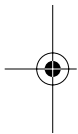




Chapitre premier

Nicolas, Lionel, et les générations futures

I. Tout handicap est-il un dommage ?	47
Quatre conditions	48
Qu'est-ce qu'un dommage ?.....	52
La différence entre Nicolas et Lionel	54
La contribution de la faute médicale	57
II. Réinventer le concept de dommage ?.....	60
L'exigence d'égale sollicitude	61
La solution de solidarité	63
Un concept étendu de dommage aux parents .	65
Le problème philosophique de la non-identité	67
Un concept de dommage indépendant de	
l'identité ?.....	69
Le seuil de dignité	72
Précisions	77
III. Et si nos enfants et nos petits-enfants étaient	
tous des Lionel ?.....	81
L'étendue du problème	81
La stratégie du rattrapage	84
IV. Les personnes futures peuvent-elles avoir des	
droits envers nous ?.....	90
Non-existence et droits conditionnels	92
Non-identité, rattrapage et obligations à pro-	
pos des personnes futures	95
Un argument a fortiori	101





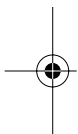
TABLE

313

Chapitre 2

Et si nous avions des obligations envers les morts ?

I. Des obligations à propos des morts ?	111
La stipulation pour autrui	112
Prophylaxie morale.....	113
L'intérêt de tous	116
II. Des dommages (pré-)posthumes ?	118
Pas de dommage sans expérience ?.....	118
L'hypothèse des propriétés posthumes	123
Des dommages à qui, et quand ?	125
Deux difficultés	127
III. Et si les morts existaient ?	130
Éviter la tyrannie des morts.....	134
Une application de l'argument des vies complètes aux morts.....	137
Le désaccord intragénérationnel.....	139



Chapitre 3

Que devons-nous à la génération suivante ?

Le quatuor d'arrière-plan.....	144
I. La théorie de la réciprocité indirecte	148
Deux maximes	149
Trois variations	150
Donner en retour, mais à qui ?.....	154
Le ressort du modèle	156
Évaluation des deux variantes	158
Resquiller aux dépens des morts ? L'objection du don (Barry)	161
Bourgeois et l'intention des générations passées	162
Free-riding et générations ferroviaires	166



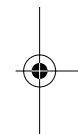
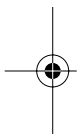


L'exigence d'absence de coût net (Nozick)....	171
Des obligations envers les morts ?	175
II. Et si tout avait mal commencé... ..	178
L'objection de la première génération	178
Recevoir du passé ou emprunter au futur ?	181
III. Trois théories lockéennes	184
Une clause d'équivalence intergénérationnelle – trois versions.....	186

Chapitre 4

La croissance est-elle injuste ?

I. Un modèle deux-temps.....	200
L'arrière-fond utilitariste	200
Le modèle de Rawls	203
II. Comment justifier une phase d'accumulation ?.	206
Le passage au leximin	208
Deux défenses rawlsiennes de la phase d'ac- cumulation	210
Une défense libérale simple	210
Une défense égalitariste conséquentialiste	214
Les démocraties riches sont-elles plus stables ?	217
III. Phase de croisière et interdiction de l'épargne	221
Pourquoi interdire l'épargne ?.....	221
Les exceptions à la règle fermée	225
L'hypothèse du désavantage exogène.....	229
Retour à la bombe à retardement.....	232
Deux objections	234
L'héritage privé.....	235
Des améliorations parétiennes sur le plan inter- générationnel	236





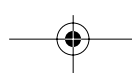
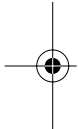
TABLE

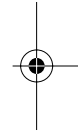
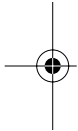
315

Chapitre 5

Conservation de la biodiversité et retraites :
deux cas pratiques

I. Pourquoi préserver la biodiversité ?.....	241
Environnement, nature, biodiversité.....	245
De la biodiversité et des hommes	249
Biodiversité, productivité, stabilité.....	250
Biodiversité et opéra.....	251
Existe-t-il une alternative non anthropocen- triste ?	258
Le dernier homme, le gradualisme et l'anti- spécisme	258
Organismes et locuteurs	261
Espèce menacée ou espèce supérieure ?.....	263
II. Des pensions intergénérationnellement justes ..	265
Répartition ou capitalisation ?.....	268
Des repas gratuits	271
La règle de Musgrave	274
L'objection des droits acquis	279
Génération, choix et circonstances	281
La place des pensions	284
Défense du taux de remplacement garanti	290
Conclusion.....	295
Prendre la non-identité au sérieux	296
S'arracher au modèle de la réciprocité indi- recte	297
La pierre de touche de la pratique	300
Génération futures, chantiers futurs.....	303
Bibliographie sélective	305



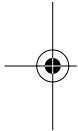


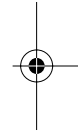
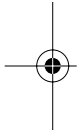


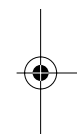
G3Zip-D58644- 1 à la fin Page 317 Vendredi, 21. novembre 2003 1:36 13



CET OUVRAGE
A ÉTÉ TRANSCODÉ
ET ACHEVÉ D'IMPRIMER
SUR ROTO-PAGE
PAR L'IMPRIMERIE FLOCH
À MAYENNE EN DÉCEMBRE 2003

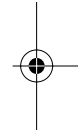
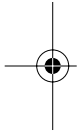






N° d'éd. FV368000. N° d'impr. 58644.
D.L. : décembre 2003.





(Imprimé en France)

