

# Droit et religion dans la société hébraïque

Armand ABÉCASSIS

*Professeur à l'Université Michel de Montaigne (Bordeaux III)*

RÉSUMÉ.— Les relations entre le Droit et la Religion reposent sur une vision de l'homme et de l'humanité. C'est la Bible juive et chrétienne, qui a introduit dans la pensée occidentale la notion de personne à la place de celle d'individu. Si l'être humain est une personne, il est unique : tout droit et toute religion se fondent sur la responsabilité à l'égard de cette altérité radicale de chacun que nous devons aimer parce qu'il est image d'infini et capable d'interprétation responsable.

*« Nous entrons et nous n'entrons pas  
deux fois dans le même fleuve ».*

Héraclite

## I. — LA QUESTION DE LA MÉTHODE

Nous ne pouvons plus aujourd'hui continuer à distinguer le droit de la morale en nous référant aux critères d'extériorité et d'intériorité ; l'équité ou les bonnes mœurs par exemple sont évoquées dans le fonctionnement du droit et soulignent l'importance de l'élément moral dans l'élaboration et dans l'exécution de celui-ci. Plus généralement, le moraliste relève, dans l'ensemble des règles de droit, dans une même culture ou dans des cultures différentes, celles qui traduisent des valeurs qui s'imposent aux juristes et qui remontent parfois jusqu'au droit romain quand ce n'est pas aux valeurs judéo-chrétiennes. En réalité, droit et morale relèvent des mêmes principes fondamentaux – responsabilité, sécurité, liberté, égalité, justice – que personne ne conteste. Ils diffèrent par leur application dans des circonstances concrètes où ils produisent des controverses sans fin. La conscience morale du juriste lui rappelle sans cesse la fidélité aux valeurs fondamentales et le modèle juridique le libère du formalisme stérile et vague en le rappelant à la tâche essentielle de la jurisprudence. Qu'est-ce qu'un moraliste qui renoncerait à la réalité concrète sociale, c'est-à-dire à la doctrine juridique ? Et quelle société bâtirait un juriste qui oublierait la conformité de principe entre les règles morales et les règles juridiques ? Il semble que la question ici ne se rapporte pas aux règles et aux normes, mais aux critères et aux méthodes d'interprétation qui commandent leur application aux

cas concrets. Nous touchons ici la différence qui sépare et relie à la fois la littérature talmudique et l'écriture biblique. La ToRaH, entendue au sens limitée du Pentateuque, renferme les principes généraux et universels de la vie personnelle et de la vie collective – l'éthique – sans lesquels l'existence n'est que violence et guerre. Le Talmud contient au contraire la doctrine et la jurisprudence ; il est le lieu de la rationalité juridique opposée au raisonnement mathématique. Celui-ci se caractérise par des principes qu'on formule en axiomes dont les conclusions sont tirées par voie de déduction. Les normes de la ToRaH – l'éthique – ne sont pas des axiomes, mais des raisons dont le juriste – le législateur et le juge – doit tenir compte dans chaque situation concrète. Le prophète dans la ToRaH découvre le sens qu'il énonce en normes pour l'individu et pour la société, tandis que le rabbin dans le Talmud interprète ce sens pour le rendre plus quotidien et plus humain au sein de la société. Le titre de ma communication – Droit et religion dans la société hébraïque – implique une relation précise et particulière, dans la culture hébraïque, entre le droit, la morale et la religion, c'est-à-dire, entre la ToRaH et le Talmud sur le plan scripturaire. Il semble donc que cette relation ne peut être précisée de façon philosophique que par de nombreuses études comparatives des cultures différentes. Je voudrais montrer ici comment une conception du droit – celle de la société hébraïque par exemple – se combine avec une conception de la morale et de la religion qui lui est homogène, et finalement avec une vision de l'homme. C'est dire par là-même à quel point le philosophe y est intéressé autant que le juriste, le moraliste et le religieux. Il s'agit donc de dégager non seulement les fondements du droit dans la société hébraïque, mais aussi et surtout, la conception du sujet de ce droit dans la vision monothéiste. Qui est l'homme auquel s'adresse ce droit ? Qui est cet homme qui a des droits, comme dans l'expression « Droits de l'homme » ?

## II. — LA NOTION DE LOI COMME TORAH

On trouve cinq recueils législatifs dans le Pentateuque. Le plus connu est le Décalogue ou « Dix Paroles » transcrit deux fois, dans l'Exode et dans le Deutéronome <sup>1</sup>. Il faut lui associer le Code de l'Alliance <sup>2</sup> qui doit dater des premiers temps de l'installation des Hébreux en terre de Canaan sous la conduite de Josué (YeHoCHou'a"). Ce code constitue les tribus en une fédération dirigée par des juges, des suffètes dont nous connaissons une douzaine (Déborah, Gédéon, Jephthé, etc.). Comme en Grèce plus tard, l'amphictyonie a précédé l'État chez les Hébreux. Le troisième code est celui d'un État bien organisé et s'étendant sur un grand territoire, avec une capitale et un sanctuaire centralisé <sup>3</sup>. Une évolution s'est produite dans l'esprit et dans le cœur. Les historiens croient que ce code fut compilé sous le roi judéen Ezéchias (716-687) à partir de lois et de règles que les Israélites du Nord avaient emportées avec eux à Jérusalem après la dis-

<sup>1</sup> Exode 20, 2-17 et Deutéronome 5, 6-21. On considère généralement que ces deux textes qui comportent des variantes, se rattachent à une forme primitive qui pourrait remonter à l'époque mosaïque.

<sup>2</sup> Exode 20, 22-23, 33.

<sup>3</sup> Deutéronome 12-26.

parition de leur royaume en - 722 <sup>4</sup>. Le quatrième code est la Loi de Sainteté <sup>5</sup> qui est également une compilation de lois qui se rapportent aux rites et au sacerdoce, c'est-à-dire à la pureté. Il représente avec le reste du troisième livre de la Bible, le Lévitique, ce qu'on appelle le Code sacerdotal, plus religieux que moral ou juridique.

Nous voyons donc qu'au sein d'une même culture, des variations se produisent dans la conception du droit et de la religion selon le temps et selon les milieux. C'est ce qui donne l'impression au lecteur et au chercheur du caractère inorganique de la législation biblique. Mais nous insisterons surtout sur les liens étroits entre le droit, l'éthique et la religion dans la ToRaH puisque la Loi y est toujours révélée au prophète et au peuple, quelle qu'en soit la nature et le domaine d'application.

En effet, si les prescriptions éthiques et rituelles se mêlent, dans la Bible hébraïque, aux prescriptions juridiques, sociales ou politiques, c'est parce que le droit, de quelque domaine d'application qu'il soit, est déclaré révélé, c'est-à-dire d'origine divine. Dieu est la source du droit. Mais cela ne signifie nullement que ce fondement soit évident et absolu. C'est un paradoxe, en effet, et ce n'est pas le seul ni le moindre, que dans les écrits bibliques, le commandement est censé émaner d'une source parfaite mais cela ne signifie nullement que la norme qu'il pose ne puisse être contestée. 'ABRaHaM discute longuement avec Dieu pour sauver Sodome et Gomorre de la destruction <sup>6</sup>. Il arrive à « convaincre » Dieu que les cinquante justes qu'il réclame pour rapporter son cruel arrêt doivent être réduits à quarante, puis à trente, puis à vingt et à dix enfin ! De même Moïse (MoChEh) empêche le « juge suprême » de punir les Hébreux après qu'ils aient fabriqué leur veau d'or <sup>7</sup>. Il en résulte, par l'argument *a fortiori*, que la coutume, la volonté des individus ou de l'État, de même que la jurisprudence, ne peuvent être considérées comme des sources absolues et *ne varietur* de la légitimité des normes et des lois. La source du droit est déclarée juste mais d'une justice qui n'a pas pour fonction première de châtier, car elle est animée d'abord par le désir de pardonner.

« YHWH est juste en toutes ses voies.  
Miséricordieux en toutes ses œuvres » <sup>8</sup>

YHWH est juste non pas selon la justesse des équilibres et des actes, mais selon la justice qui est la pureté du cœur à l'égard d'autrui et la volonté droite et qui permet, par amour pour autrui, d'enfreindre la justesse pour lui pardonner. Il est dangereux en effet de punir quand on n'éprouve pas d'amour pour le prévenu. Les rabbins remarquent que le précepte célèbre :

« Tu aimeras ton prochain comme toi-même » <sup>9</sup>

<sup>4</sup> Le royaume du Nord avec pour capitale Samarie fut anéanti par les Assyriens. C'est en - 586 que le royaume du Sud (Jérusalem) sera dispersé par les Babyloniens. Cf. *La pensée juive*, T. II. *De l'état politique à l'éclat prophétique*, Biblio Essais, 1987.

<sup>5</sup> Lévitique 17-25.

<sup>6</sup> Genèse, 18, 20-33.

<sup>7</sup> Exode 32, 31-35.

<sup>8</sup> Psaumes 145, 17.

<sup>9</sup> Lévitique 19, 34.

sert de conclusion à tout un ensemble de lois de justice et de prescriptions culturelles et rituelles. La justice est amour de l'ordre et la charité est amour de l'homme. L'amour de l'ordre n'est point le formalisme ni la systémique, et l'amour de l'homme n'est point le laxisme et le laisser-faire manifestant l'irresponsabilité. C'est en ce point précisément que la tradition juive et, plus tard, la spiritualité chrétienne jouent leur rôle de mémoire de la civilisation occidentale. Le droit y a également trouvé son fondement dans la justice, mais elle est comprise comme un rapport d'égalité proportionnelle en Occident. On y a défini la justice par la mesure et par la pesée (la balance) impartiale et impersonnelle. Le comportement juste est celui qui se conforme à des règles et à des critères objectifs définis, depuis les Grecs, par la raison. C'est pourquoi, depuis Aristote, la légalité fut rapprochée de l'égalité et la règle de justice s'appuie sur l'exigence du traitement égal d'êtres égaux. Or l'égalité humaine n'est point mathématique ; elle ne repose point sur l'identité des termes. Il n'existe pas d'êtres identiques et la question centrale du droit est de savoir comment traiter des êtres qui ne sont pas identiques, qui ne l'ont jamais été et qui ne le seront jamais. Malheureusement, la règle de justice reste formelle et ne répond pas précisément à cette question. Elle se caractérise par la conformité à la règle établie : un juge est juste s'il est une balance imperturbable qui traite de la même façon ceux qui relèvent de la même règle, quelles qu'en soient les conséquences. *Dura lex, sed lex* : la justice est l'égalité devant la loi que le juge ne peut violer dans ses jugements. La Cour de cassation le surveille à cette fin et c'est le pouvoir législatif qui a seul le droit de légiférer. Les théories contemporaines fondent ainsi le droit sur la puissance de ce pouvoir producteur de règles imposées à tous, pouvoir représentant bien sûr la nation constituée en État, dans les régimes démocratiques.

Nous apercevons bien l'anthropologie impliquée dans ces sources du droit qui confondent la question « *Qui suis-je ?* » posée à l'être humain avec la question « *Que suis-je ?* ». L'homme concerné par le droit et par les droits qu'il aurait, est donc un individu et non une personne. C'est une raison anonyme et impersonnelle, c'est un exemplaire social, c'est un citoyen politique, c'est un être historique ou c'est un être naturel. Il s'associe aux autres par la ressemblance. Dans ce modèle de droit, deux différences le distinguent de l'éthique renvoyée à l'intimité et à la spiritualité : la finalité traduite dans l'opposition entre la sécurité juridique et le bonheur ; l'intériorité exprimée par l'intention et le devoir d'une part et la contrainte juridique d'autre part.

La révélation judéo-chrétienne a changé et continue à modifier ce modèle en l'éloignant de la pensée de l'utile, de l'efficace, du technique. Non qu'elle le nie ou le dissout, mais en l'ouvrant sans cesse et en le considérant comme une plate-forme de sécurité à partir de laquelle une société humaine authentique peut être bâtie. Son principe, fondateur de toute loi et de toute règle, se résume dans l'amour du prochain, traduit d'abord négativement par le sage HiLLeL<sup>10</sup> dans l'apophtegme suivant :

« Ne fais pas à ton semblable ce que tu ne voudrais pas qu'on te fit »

L'impératif catégorique de Kant pourrait en être une traduction positive : agis de telle sorte que la maxime de ton action vaille comme principe d'une législation universelle. La règle de justice est nécessaire même si elle ne dit pas quand des êtres sont prochains

<sup>10</sup> Grand maître du Judaïsme au premier siècle avant l'ère courante.

ou semblables, ni comment les traiter. Par opposition complémentaire la Loi ou ToRaH transforme la règle de justice en norme de morale sociale. Elle est insatisfaite de la cohérence et de la stabilité, de l'ordre et de la sécurité ; elle exige que l'ordre soit juste non seulement du point de vue de la justesse mais aussi et surtout du point de vue de la justice fondée sur l'amour du prochain irréductible à l'amour de soi.

Nous entendons ainsi la Loi – ToRaH – au sens métaphysique, comme fondatrice des lois, des règles, des coutumes et des mœurs. Elle consiste dans la responsabilité infinie, inconditionnelle à l'égard d'autrui. Elle va donc plus loin que l'équité aristotélicienne qui s'oppose à l'application mécanique de la règle et qui consiste en réalité dans un recours au juge contre la rigueur ou l'aveuglement de la loi. C'est la loi elle-même qui est jugée et qui doit être jugée : Aristote l'explique en écrivant que le législateur n'a pas pensé à tel ou tel cas singulier. On peut également croire qu'il faut juger la loi parce que les conditions du contrat ont changé ou parce que le sentiment moral a évolué vers l'universalité et vers l'affinement. Mais l'exigence nommée ToRaH – Loi – est celle du respect et de l'amour de l'altérité radicale dans laquelle l'autre se présente à moi. Il est autre, et pas seulement autrui, il est différent et donc impensable et incatégorisable, c'est-à-dire exposé à ma tentation et à ma tentative de le réduire à moi, à ma raison, à un exemplaire social ou politique, à un individu, alors qu'il est une personne. Ce n'est pas un homme que je rencontre, c'est telle forme particulière et unique de l'humanité. Je suis toujours porté spontanément ou systématiquement à lui faire violence par la main, par la parole, par la pensée ou par le sentiment en le réduisant à l'identité alors qu'il est autre, c'est-à-dire transcendance. C'est pourquoi je suis responsable de sa différence, de son caractère unique, et d'une responsabilité originelle qui n'a rien à faire avec une culpabilité originelle. Car il faut bien distinguer la responsabilité par rapport à un mal que l'on fait et qui est liée alors à la culpabilité, et la responsabilité par rapport à un mal que l'on n'a pas fait et contre lequel il nous faut lutter cependant en le prenant en charge. La Loi est cette limite que chacun découvre en lui-même quand en face du monde et de l'homme, il se sent appelé à la vocation de responsabilité par rapport à leur fragilité. Fondatrice de toutes les lois et de toutes les règles, la Loi ou ToRaH consiste toujours à défendre le faible et à le protéger.

### III. — L'INTERPRÉTATION DE LA LOI

A l'origine des lois et de tout système de justice, il y a donc la Loi que nous venons de définir comme amour d'autrui en tant qu'autre radicalement, qui s'exprime dans la responsabilité infinie à son égard. Le logicien parlerait plus d'arbitraire dans le sens où tout idéal de justice se fonde sur une valeur autre que la justice elle-même ; nous désirons rendre justice à l'être humain par amour pour lui. Pourtant, dès que nous cherchons à en tirer la règle qui l'énonce et dès que nous accomplissons l'acte qui la réalise, c'est la raison qui doit entrer en jeu pour assurer la régularité de l'acte et la justification de la règle. Il reste que la valeur suprême qui fonde tout le système juridique n'est pas juste : le souci de l'autre prime le souci pour moi-même, je suis responsable infiniment de lui, par amour. Nous sommes alors dans l'univers normatif et la notion de valeur en ce do-

maine est toujours *logiquement* arbitraire. Bien plus, les valeurs sont nombreuses et se contredisent les unes les autres en ne peuvent constituer entre elles un système. Un sentiment aigu de justice, un raffinement de cette seule vertu rationnelle, doit pousser le législateur autant que le juge à tenir compte de toutes parce que rien de ce qui est proprement humain ne doit leur échapper. Ainsi le caractère logiquement arbitraire de la valeur se présente comme une sauvegarde, paradoxalement, contre tout autre arbitraire de la justice que lui-même, dans la règle du législateur et dans l'acte du juge. D'autre part, c'est à lui qu'on fait toujours appel pour atténuer la rigueur de la justice – *summum jus summa injuria* – confrontée aux inégalités naturelles toujours injustes.

Mais l'homme de la Bible ne parle pas d'arbitraire logique car il préfère l'exprimer en termes d'« alliance » et de « révélation », afin de lui donner un sens humain et existentiel. Les valeurs, l'univers normatif, sont « révélés » au SiNaY ou dans le Sermon sur la montagne. Cela signifie que nos facultés rationnelles sont incapables de trouver par elles-mêmes un fondement à la justice et au droit.

Pratiquement, il faut dire que la justice ne peut se réduire à des règles et à des systèmes et qu'elle consiste essentiellement à s'inspirer d'un modèle absolu du Juste (Dieu) et d'un idéal de justice absolue (ToRaH). Dire que Dieu est justice et amour, c'est dire que l'homme juste a le cœur pur et la volonté droite. L'homme biblique est désir, et tout désir est désir d'Infini, d'Absolu, de l'Autre. Le malheur en Occident est qu'on s'est mis, à cause de la mauvaise religion, de l'exercice du pouvoir, de l'ignorance et des manipulations diverses auxquelles elle donne accès, à dire théologiquement et ontologiquement l'être de cet Infini et de cet Absolu alors qu'ils sont altérité par définition. Au lieu d'ouvrir l'individu à l'univers des valeurs et du sens, au lieu de le réveiller à la responsabilité infinie qu'il en a et dont il se trouve marqué sans avoir eu à le décider, on s'est mis à lui parler de dogmes, de mystères, de foi et de salut, concepts inexistant dans le récit biblique. La question de l'individu ouvert au statut de la personne responsable de l'ordre transcendant des valeurs n'est pas d'abord de savoir si, derrière cette transcendance, il y a un Être Transcendant, mais d'abord et surtout, de savoir comment passer d'elle à l'immanence. Comment donc faire descendre le ciel sur la terre, les valeurs dans la réalité, le sens au sein des conflits de forces, l'idéal absolu dans l'être relatif et limité ? Par exemple, en ce qui nous concerne ici, comment sont possibles le travail du législateur qui édicte les lois et celui du juge qui les applique ? Et, répétons-le, la discontinuité entre le droit et l'éthique – Transcendance ou Arbitraire comme l'on veut – et la multiplicité des étoiles au dessus de nos têtes qui sont susceptibles de guider notre conduite et qui sont contradictoires, caractérisent la problématique éthique, sociale, politique et juridique à la fois de l'être humain. En termes bibliques : comment être à l'image de Dieu, au cœur pur et à la volonté droite ? Comment faire pour que la justice soit charité ?

C'est la notion de MiDRaCH – interprétation, au sens rabbinique du terme – qui se présente à nous comme médiation entre l'arbitraire ou le transcendant et le réel quotidien et naturel. Et tout d'abord ne peut interpréter que le TSaDDiQ, c'est-à-dire l'homme juste, au cœur droit à la recherche de l'Absolu. Mais précisément parce qu'il est condamné à interpréter, c'est-à-dire à se donner des représentations et des approximations de l'idéal de justice, il sait qu'il n'atteindra jamais la justice idéale. Mais il a le cœur pur et la visée authentique : ses compromis ne se dégradent donc jamais en compromissions. Nous dirons qu'il est en « alliance » avec l'ordre des valeurs et l'univers normatif ; ou plus précisément, il se trouve déjà complice de cet univers de la transcendance sans

l'avoir choisi puisqu'il s'en sent responsable. Il est aussi un « être vivant parlant » comme le définissent les rabbins qui s'inspirent des Stoïciens. Il communique et sur ce plan il sait qu'il doit laisser une place aussi importante à la raison qu'à la révélation et à la transcendance des valeurs. Le MiDRaCH se présente dès lors à lui comme le lieu de rencontre entre l'emploi catégoriel et conceptuel de la raison qui se déploie en démonstrations et en déductions, et l'emploi symbolique de la même raison qui se développe en argumentation et en interprétation. C'est la différence établie par les philosophes entre le rationnel et le raisonnable que le MiDRaCH explicite<sup>11</sup> pour l'appliquer à la problématique posée par la révélation de la loi immuable puisque divine et transcendante et son application au réel qui la relativise et la diversifie. Le législateur lui-même déjà interprète la Loi en lois et règles pour assurer la sécurité juridique et la paix sociale. Les indications générales qu'il énonce et prescrit traduisent par leur généralité la place de clémence et de charité qu'il laisse au juge. Celui-ci interprète à son tour la loi générale pour l'appliquer à chaque cas particulier et pour éviter les conséquences inhumaines et le formalisme impitoyable. S'il est aristotélicien, il agira selon l'équité. S'il est monothéiste, il invoquera la charité et enseignera que sans la charité, la justice, toujours imparfaite, n'est même plus une justice. Le MiDRaCH – l'interprétation – ne se contente pas de répéter mais crée. Le législateur est créateur des équilibres nouveaux qu'il traduit dans le système des lois en tenant compte du plus grand nombre de valeurs admises par ceux qui l'ont élu, c'est-à-dire par la communauté politique qu'il représente. Cela ne signifie nullement que la volonté générale doive être déifiée – *vox populi vox dei* – comme Rousseau semble le croire. Cela ne peut conduire non plus à la Raison d'État ni à la violence. C'est bien pourquoi la société hébraïque était fondée sur trois instances : le roi et le prêtre garants de l'institution politique et de l'institution religieuse, c'est-à-dire de l'ordre établi, et le prophète, porte-parole de la raison et des valeurs universelles qu'il voit constamment trahies par les deux institutions. Il était le berger de l'Absolu et son témoin, pour l'ensemble de l'humanité raisonnable et non pas seulement pour telle ou telle culture. Encore sait-il que lui-même parle et interprète donc l'Absolu en termes humains universels et que l'universel n'est pas l'Absolu. On ne sort jamais de l'interprétation parce que la Loi – ToRaH – rappelle constamment à l'homme sa finitude et son imperfection. Ce n'est pas l'homme qui est parfait mais son créateur. Nous touchons là un point de rupture et de complémentarité entre les deux emplois de la raison, ou si l'on veut, entre la dimension gréco-romaine de l'Occident et sa dimension judéo-chrétienne. La tradition philosophique en effet de l'Occident a cherché en général à résoudre les problèmes pratiques, le droit, l'éthique, la justice, etc., à l'image des problèmes théoriques du savoir et de la science. La pensée juive au contraire s'alimente de l'interprétation des textes et de la Loi divine et se confronte constamment à la question du sens et du sens humain. Jamais, dans la littérature talmudique, les rabbins ne s'arrêtent à une seule interprétation d'un verset biblique : ils en donnent au moins deux contradictoires, si bien que les interprètes y vont par couples dont le plus connu est celui de HiLLeL et de CHaMaY<sup>12</sup>. Ces deux rabbins aboutissaient toujours à des interprétations contradictoires de la Loi et à des décisions pratiques opposées ; chacun d'eux était persuadé que la Loi était conforme à

<sup>11</sup> Cf. Armand Abécassis, « Le Midrach entre le Mythos et le Logos », *Etudes philosophiques*, n° 2, 1984.

<sup>12</sup> Maîtres pharisiens du premier siècle avant l'ère courante.

son enseignement. Et lorsque la question fut posée à RaBBi 'ABBa' et à RaBBi CHeMou'eL pour voir de quel côté était la raison, celui-ci consulta le ciel qui lui répondit : « Les deux thèses expriment les deux la parole du Dieu vivant »<sup>13</sup>. Elles étaient donc les deux raisonnables, mais comme il fallait bien choisir l'une des deux pour la vie quotidienne, les rabbins n'invoquaient jamais la fausseté ou l'incohérence pour expliquer la préférence qu'ils donnaient à HiLLeL. Leurs raisons étaient la modestie du maître, sa patience et l'habitude qu'il avait de rappeler les avis de ses contradicteurs. Ainsi, il interprétait la loi et enseignait du même coup le caractère partiel et partial de son interprétation.

On raconte qu'un jour un non-juif alla consulter CHaMaY en lui disant : « Je veux bien me convertir à ta religion, à condition que tu ne dépasses pas le temps que je mets à me tenir sur un seul pied pour me convaincre ». CHaMaY qui était maçon faillit lui lancer son fil à plomb sur la tête. Le non-juif se rendit alors chez HiLLeL et lui imposa le même temps pour le convertir. Le maître lui répondit : « Ne fais pas à ton prochain ce que tu ne veux pas qu'on te fasse. C'est toute la ToRaH. Va étudier ».

Ainsi donc, quelle que soit la raison pour laquelle on choisit une interprétation au détriment d'une autre, les deux sont raisonnables. La situation normale est même celle où plusieurs interprétations d'hommes justes, « alliés » au bien et responsables, se heurtent et les rabbins se méfient toujours de l'unanimité. D'où vient donc cette audace et cette liberté prise par les Phariséens dans leur rapport à une Loi qu'ils proclament pourtant comme divine ? Par une fiction métaphysique qu'ils ont appelée « ToRaH orale » associée à la « ToRaH écrite », toutes deux révélées au SiNaY en même temps. Ce fut la réponse qu'ils fournirent au Saducéens fondamentalistes et formalistes : le texte révélé et la méthode d'interprétation pour concilier son caractère divin avec les nécessités de la vie ont autant de valeur l'un que l'autre. A condition que le juge soit juste – cœur pur et volonté droite –, ses interprétations ont la même source que la Loi puisqu'en tant que tel il veut le Bien sincèrement et il s'efforce d'appliquer la règle raisonnablement. Le choix entre les interprétations reste l'affaire des hommes et non l'affaire de Dieu, comme l'expose le récit suivant sur la pureté d'un four déclarée par RaBBi 'ELI"eZeR alors que la majorité des Sages réunis au tribunal le déclare impur.

« RaBBi 'ELI"eZeR leur dit : “Si la décision finale est conforme à mon opinion, que ce caroubier en donne la preuve !” Le caroubier s'arracha de sa place et se déplaça de cent coudées. Les Sages lui dirent : “On ne fournit pas de preuve d'un caroubier.” Il revint à la charge et leur dit : “Si la décision finale est conforme à mon opinion, que ce canal le prouve !” Les eaux du canal reculèrent. “On ne donne pas de preuve d'un canal” répondirent les Sages.

Il revint à la charge encore et leur dit : “Si la loi est conforme à mon opinion, que les murs de la maison d'étude le prouvent”. Les murs se penchèrent et faillirent s'écrouler. RaBBi YeHoCHou'a" les réprimanda : “Si les Sages s'efforcent de se convaincre les uns les autres au sujet d'une décision de droit, quel intérêt avez-vous à vous en mêler ?” Les murs ne s'écroulèrent pas par égard pour RaBBi YeHoCHou'a", et ils ne se redres-

<sup>13</sup> Traité "ERouBiN 13 b, Talmud babylonien.

sèrent pas non plus par égard pour RaBBi 'ELi"eZeR. Les murs sont restés penchés. »<sup>14</sup>

Le texte n'est pas fini, mais remarquons avant de poursuivre ce récit extraordinaire que cette première partie du débat entre l'un des grands maîtres pharisiens et les Sages qui sont ses collègues, porte sur un point rituel. Il s'agit de savoir si un four est pur, c'est-à-dire apte à la cuisson ou non. Voici qu'avec le même texte biblique et les mêmes lois qui y sont inscrites, RaBBi 'ELi"eZeR se heurte à l'interprétation des Sages. Il se retrouve seul contre eux tous. Les deux interprétations sont raisonnables et donc valables. La volonté du législateur divin confrontée à une réalité économique humaine fait défaut. Comment décider ? RaBBi 'ELi"eZeR a alors l'idée de s'adresser à la nature et à son ordre. La règle qu'il énonce est efficace puisqu'elle donne la maîtrise de la nature qui lui obéit, confirmant ainsi son pouvoir et son autorité sur ses collègues. Mais les Sages réagissent en lui faisant remarquer que le rite et le droit constituent leur propre ordre et leur propre univers radicalement distinct de l'ordre du monde. La loi naturelle n'est pas la loi culturelle, même si elles désignent les deux une organisation. On ne fournit pas de preuve d'un phénomène humain en la tirant d'un phénomène naturel. Le rite et le droit ont leur propre logique, irréductible au logos du cosmos. Alors :

« RaBBi 'ELi"eZeR revint à la charge encore une fois et leur dit : “Si la loi est conforme à mon opinion, c'est du ciel que la preuve sera fournie”. Une voix surgit et proclama : “Que voulez-vous à RaBBi 'ELi"eZeR, car en tout domaine la Loi est conforme à son opinion ?”

RaBBi YeHoCHou'a" se dressa sur ses pieds et cita le verset suivant : “La ToRaH ne se situe pas dans le ciel” (Deutéronome 30,12).

Qu'a-t-il voulu dire à la voix céleste en lui citant ce verset ? RaBBi YiRMeYaH le comprend ainsi : “La ToRaH a été déjà révélée au SiNaY et nous n'avons plus à nous fier à une voix céleste car tu as déjà écrit dans le texte biblique, au mont SiNaY : C'est d'après la majorité qu'on décide de la loi”. »

Telle est la seconde partie du récit dont la pointe est évidente et stupéfiante : un RaBBi arrive à écarter du débat humain l'auteur divin lui-même du texte de la Loi ! La découverte de l'Absolu et de l'exigence infinie s'impose d'elle-même comme la prise de conscience de notre finitude ; elle n'a donc rien à dire sur les processus par lesquels l'être humain fini, s'efforce chaque jour de lui être fidèle. L'absolu a tout dit au SiNaY quand, grâce à MoCHeH (Moïse) le prophète législateur, le peuple hébreu et, à travers lui toute l'humanité, est entré en alliance avec l'idéal de justice absolue. C'est devenu une donnée immédiate de la conscience humaine. Désormais l'interprétation est humaine et exclusivement humaine, et nous n'avons plus à attendre des voix célestes pour résoudre nos problèmes. L'important est que toutes les interprétations se fassent dans la visée de l'Absolu et tout ce qu'on en dit reste humain et n'a de sens que pour nous. En cas normal des interprétations d'hommes sages et justes, fidèles à leur vocation, la décision appartient à la majorité. Mais il ne faut pas en conclure que la vérité se confirme par la

<sup>14</sup> Talmud babylonien. Traité BaBa' MeTSi"a' 59 a-b.

majorité et que l'erreur appartient à la minorité. Le texte dit bien que c'est la minorité représentée par RaBBi 'ELi"eZeR seul, qui devrait pouvoir décider des lois et des règles en tout domaine. La référence à la majorité est aussi raisonnable que l'interprétation de ce maître isolé. Si la décision se fait selon l'ensemble des Sages, c'est par respect également de l'état culturel et social représenté par les Sages, c'est enfin par équité ou par charité. RaBBi 'ELi"eZeR est connu dans la littérature talmudique par ses exigences spirituelles et par son amour étendu pour les créatures. Mais celles-ci ont un autre rythme de vie que lui et une autre envergure. Le récit lui donne bien raison, mais il conclut que les juges doivent sauvegarder l'institution et prononcer à la fois un jugement charitable au risque de ne pouvoir lui trouver une justification. Et voici la dernière séquence du récit :

« RaBBi NaTaN rencontra le prophète 'ELiYaHou (Elie) et lui demanda : "Que faisait donc le Saint béni est-il, à cet instant ?" Le prophète répondit : "Il a souri et dit : Mes enfants m'ont vaincu, mes enfants m'ont vaincu". »

D'où l'on voit bien qu'en démocratie la vérité n'est pas l'ultime critère et qui la possède donc ? Il s'agit de sens et d'interprétation. En ce domaine, il ne suffit pas de connaître les règles de droit. Il faut aussi et surtout régler les conflits entre elles, c'est-à-dire les conflits d'interprétations qui sont toutes valables et raisonnables. C'est là qu'on touche du doigt la frontière qui lie et sépare à la fois l'éthique, la religion et le droit, car ces conflits en droit dépendent de la hiérarchisation des valeurs qu'ils expriment.

Le rôle du rabbin (juge) est de bien délimiter chaque interprétation, chaque liberté, afin d'assurer la dignité en même temps que l'égalité des êtres humains. Le récit que nous venons de lire montre qu'un seul et même texte – la Bible – est à l'origine des deux interprétations incompatibles : le four est pur ou non. Les rabbins se trouvent alors devant deux directives contradictoires pour une même situation et à partir d'une même Loi. Il y a donc lacune et imperfection de la Loi divine à cause de sa formalité et de son universalité. En termes religieux paradoxaux, Dieu n'a pu prévoir ce cas précis en énonçant la Loi. « Les enfants le vainquent » car ils tiennent compte de l'existence humaine particulière et sont obligés d'énoncer des règles et des modalités pratiques qui limitent la Loi. Le législateur, en l'occurrence, assume cette limitation comme si elle était inscrite dans ses intentions premières. c'est pourquoi le texte talmudique emploie la métaphore du Père et du Fils : le Père en tant que tel dicte la Loi à son fils, le rappelant ainsi à sa limite. Mais le Fils limite à chaque instant de sa vie la Loi dictée par le Père parce qu'il l'interprète selon ce qu'il est et ce qu'il a. C'est ainsi que le pouvoir exorbitant du Père trouve également sa limitation. C'est ce rapport exactement qui se développe, d'après les rabbins, entre le législateur et le juge dans toute société.

## CONCLUSION

Que nous apprennent donc ces analyses sur les relations entre le Droit et la Religion dans le monothéisme biblique et rabbinique ? Tout d'abord que des lacunes existent toujours dans la Loi, soit par son silence, soit par son obscurité. La Loi n'est donc pas la seule source du droit : il y a l'interprétation rabbinique qui comble ses lacunes et limite son champ d'application pour la rendre plus humaine.

En second lieu, le rabbin n'est pas libre absolument dans son interprétation : il introduirait de l'arbitraire dans les cas où il statue. Il doit fournir à lui-même et aux autres les raisons de ses jugements. C'est pourquoi la première question talmudique est toujours : « Quel est le verset biblique que tu considères dans ton interprétation ? » La fonction du rabbin est donc de féconder la Loi en restant fidèle à son esprit. La voie de la facilité pour lui est l'interprétation restrictive, mais sa véritable fonction repose sur le courage de l'ouverture et de la créativité.

En troisième lieu, si le législateur et le juge sont, les deux, condamnés à l'interprétation dont ils ne peuvent en aucun cas sortir sans cesser d'être hommes, ils se trouvent, par là-même, créateurs de complexité et de confusion. Ils ne cessent en effet d'interpréter, c'est-à-dire de découvrir que le texte qu'on croyait évident est très loin de l'être et ne le sera jamais, que la notion qui se comprenait distinctement n'est pas aussi pure et nette qu'on le pensait, que le cas qui s'imposait par son évidence est, en fait, très complexe et pose des problèmes à la Loi, à la règle, au juge et à la raison, bien avant qu'il les pose à la société. Pourquoi donc viser dans la tradition philosophique de l'Occident la vérité sur le modèle de l'idée claire et distincte, de l'idée mathématique, de la grandeur définissable et quantifiable ? Pourquoi suivre Spinoza et son ordre « *more geometrico* », Leibniz et sa formule « *Cum Deus calculat fit mundus* », le positivisme logique et surtout aujourd'hui la logique analytique qui vise le langage parfait, formel et pur ? RaBBi 'ELi"eZeR, souvenons-nous, était hanté par l'exigence de la pureté. Au contraire, les Sages savent que la perfection, que la pureté, que la clarté, ne seront jamais sinon sur le mode de la visée – de l'à venir. Certes, dans une première et superficielle approximation, on pourrait poser le caractère sacro-saint du texte biblique, de la Loi, des Évangiles, puisque c'est Dieu qui les dicte et que la parole de Dieu est nette, claire, vraie. Comme disent les Chrétiens, le sage doit « justifier Dieu » constamment, car Dieu ne peut se tromper et l'ordre social et universel qu'il nous propose est juste. Mais les rabbins répondent que l'Alliance est un contrat d'abord et que si Dieu la propose à partir de ce qu'il est et de ce qu'il désire pour l'être humain, celui-ci ne peut y entrer qu'avec ses conditions existentielles : le corps, la réalité économique, sociale, politique et psychologique que le partenaire divin doit aussi respecter puisqu'il les a créés. Alors s'établit un dialogue entre les deux contractants où l'homme vainc Dieu en lui montrant les lacunes, les silences et les confusions de ce qu'il dit. La lumière divine qui se fait humaine s'obscurcit toujours et l'interprétation métaphorique rabbinique y recherche des sens nouveaux afin de nuire à la clarté et à l'univocité du texte. Et cela Dieu doit l'accepter puisqu'il nous a créés en nous donnant la force de nous opposer à lui. Un rabbin enseignait, en notre siècle, que quand la ToRaH est fermée, elle est sainte. Mais dès qu'on l'ouvre et qu'on y découvre les textes divins, toutes les audaces sont permises.

Qu'est-ce à dire enfin sur le plan métaphysique ? Le droit et la religion, par la médiation de l'éthique, ne se séparent point et ne s'opposent pas comme les frères ennemis, mais ils ne se confondent pas non plus. Peut-être le rôle de la religion adulte et souriante, comme l'entend la Bible et non celle de l'institution cruelle et dogmatique dont nous souffrons depuis deux mille ans, est-il de rappeler au moraliste et au juriste, cet au-delà de clarté obscure qui entoure toujours toute loi, toute notion, toute dimension humaine. L'homme est toujours autre – transcendant – que ce que l'on dit, pense ou ressent de lui. L'homme est plus dans ce qui échappe de lui que dans ce qu'on saisit de lui et il y a toujours une limite à toutes les limites psychologiques, sociales, politiques ou économiques qu'on lui pose. L'infini n'est manifeste que dans les rapports entre deux êtres limités. Deux êtres responsables les deux de leurs limites réciproques et qui, se rencontrant, se découvrent responsables de l'infini qui les relie et les maintient dans la sécurité et dans la paix. Deux êtres qui expriment cette relation par la seule voie humaine qui leur est proposée : l'interprétation qui s'oppose au langage totalitaire et réducteur. Interprétation qui sacrifie toujours l'aspect absolu actuel en le renvoyant au lendemain pour mieux le réaliser aujourd'hui à travers des approximations et seulement des approximations. Cela fait reposer le droit, l'éthique et la religion adulte sur cet unique fondement du monothéisme biblique : « Tu aimeras ton prochain » car il est comme toi-même, image de l'infini et capable d'interprétation responsable.

#### BIBLIOGRAPHIE SOMMAIRE

La Bible.

Armand Abecassis, *La pensée juive*, Hachette "Biblio Essais", 3 tomes.

*But du droit : Bien commun, Justice, Sécurité*, Troisième session de l'Institut international de philosophie du droit et de sociologie juridique, Paris, Sirey, 1938.

G. Del Vecchio, *La Justice. La Vérité*, Trad. A. Hennebicq, Paris, 1955.

H. Kelsen, *Society and Nature*, Chicago Univ. Press, 1943.

I. Jenkins, *Justice as Ideal and Ideology. Nomos VI (Justice)*, Yearbook of the American Society for Political and Legal Philosophy, New York, 1963.

Ed. H. Levi, *An Introduction to Legal Reasoning*, Oxford Univ. Press, 1961.

*L'égalité*, vol. IV, Bruxelles, Bruylant, 1975.

J. Rawls, *Theory of Justice*, Oxford Univ. Press, 1971.

Bien sûr : Platon (*La République*), Aristote (*Éthique à Nicomaque*), saint Anselme (*De Veritate*), saint Thomas (*Somme théologique*), Malebranche (*Traité de l'amour de Dieu*), Montesquieu (*L'esprit des lois*), Kant (les deux *Critique*), etc. et Cicéron, Grotius, Hume...

Une excellente synthèse des procédés de l'argumentation juridique se trouve dans Ch. Perelman et L. Olbrechts-Tyteca, *Traité de l'argumentation*, Paris 1958-Bruxelles 1988.