UNIVERSITÉ D'ABOMEY-CALAVI
(UAC)

****

FACULTÉ DES SCIENCES HUMAINES ET SOCIALES
(FASHS)

****

DEPARTEMENT DE PHILOSOPHIE

(DPH)

****

MEMOIRE DE LICENCE PROFESSIONNELLE

LOIS ET SOCIÉTÉ CIVILE DANS *DE L'ESPRIT DES LOIS* DE MONTESQUIEU

Présenté par :
Dossa Julien AHOLOU
&
Yévèdo Ambroise ATCHADE

Sous la direction de :
Dr Eustache Roger Koffi ADANHOUNME
Professeur Titulaire
des Universités du CAMES

Membres du jury

Président : Dr Euloge Franck AKODJETIN (MC)

Rapporteur : Dr Eustache R. K. ADANHOUNME

Examinateur : Dr Koffi ALLADAKAN

Soutenu le 02 décembre 2024

Année académique : 2024 - 2025

À nos parents :

- ✓ *Bertin AHOLOU et Pierrette SANDE.*
- ✓ *feu père Allagbé Emile ATCHADE et maman Ablan GANTOLI.*

Remerciements

Au terme de ce travail de recherche, nous tenons à remercier très chaleureusement notre directeur de mémoire Docteur Eustache Roger Koffi ADANHOUNME, Professeur Titulaire des Universités du CAMES et enseignant au Département de Philosophie (DPH) de l'Université d'Abomey-Calavi (UAC) qui s'est toujours montré disponible pour le suivi de ce travail.

C'est aussi le lieu de remercier tous les professeurs du Département de Philosophie (DPH) et de la Faculté des Sciences Humaines et Sociales (FASHS) et de l'Université d'Abomey-Calavi (UAC), pour avoir fait de nous ce que nous sommes aujourd'hui.

Sans le soutien de nos familles, ce travail académique sera nul et non avenu. Notre reconnaissance ne peut passer outre la contribution apportée par nos parents et amis à la réalisation de ce mémoire; nous remercierions sincèrement : AHOLOU S. Bénoît, AHOLOU Emile, AHOLOU Mathieu, FASSINOU Fulbert, ALIDEOU Eugène, ATCHADE Bernard, ATCHADE Mathieu, NOUAVE Pacôme, GASSA A. Paul et tous nos camarades étudiants.

Sommaire

Introduction 5

Chapitre 1 : Présentation de *De L'Esprit des lois* de Montesquieu 7

1.1Contexte d'écriture de *De L'Esprit des lois* de Montesquieu 7

1.2. Résumé et structure de *De L'Esprit des lois* de Montesquieu 12

Chapitre 2 : Rapport de la loi et de la société civile chez Montesquieu 17

2.1. Au fondement de la société civile chez Montesquieu 17

2.2. La société civile en tant que telle chez Montesquieu 22

Chapitre 3 : Portée et limites de la conception de la loi et de la société civile de Montesquieu 38

3.1. Portée de la pensée de Montesquieu sur la loi et la société civile 38

3.2. Limites de la conception des rapports de la loi et de la société civile de Montesquieu 39

Conclusion 44

Résumé

La société et les lois doivent se marier pour ne pas remonter ou pour ne pas croître les conséquences néfastes de l'état de nature, un état d'insécurité, de guerre, de crise, de violence. Inutile de rappeler que l'état civil est un état de paix, d'harmonie et de cohésion grâce aux lois qui y sont impliquées pour sauver et pour préserver la dignité humaine. Ainsi, l'homme devient un être de la cité un homme de la civilisation. A ce titre, il mérite u
n traitement décent qui lui permet de ne vivre que dans la société civile où les lois constituent un tout indivisible. Les lois désignent alors les principes, normes et codes qui régissent la vie en société ; mieux les prescriptions établies par un gouvernement pour la sécurité des personnes et des biens, le respect de soi avec et des autres. Ce passage de l'état de nature à l'état civil a créé chez l'homme un changement radical. Etant donné que sa préoccupation majeure est de privilégier l'état civil au détriment de l'état de nature. Car il est centré sur le contrat que prônent les contractualistes et des constitutionalistes.

Mots clé: Société civile, Lois, Civilisation, état de nature, état civil.

Abstract

Society and laws must come together so as not to increase or increase the harmful consequences of the state of nature, a state of insecurity, war, crisis, violence. Needless to say, the civil state is a state of peace, harmony and cohesion thanks to the laws involved in it to save and preserve human dignity. Thus, man becomes a being of the city, a man of civilization. As such, he deserves decent treatment which allows him to live only in civil society where the laws constitute an indivisible whole. Laws then designate the principles, norms and codes which govern life in society; better the prescriptions established by a government for the security of people and property, respect for oneself and others. This transition from the state of nature to the civil state created a radical change in man. Given that its major concern is to favor the civil state to the detriment of the state of nature. Because it is centered on the contract that contractualists and constitutionalists advocate.

Keywords: Civil society, Laws, Civilization, state of nature, civil status.

Introduction

La nécessité pour les hommes à structurer leur existence par la vie en société s'est avérée au fil du temps une réalité. Cette vie en société nécessite certains nombres de comportements éthiques et moraux. Pour atteindre cet objectif les chefs doivent instituer les hommes pouvant les contraindre aux respects des lois. L'organisation de l'homme dans la cité doit être la préoccupation primordiale de tous en ce sens qu'il s'intéresse à la question de sa sécurité sociale, de son équilibre social : celui d'éclairer, de diriger et d'organiser la cité selon les normes et principes prescrites par les lois. Aussi pourra-t-on parler des lois dans une société regréé par l'injustice, dans un monde dévergondé, un monde de désordre bien organisé ? Serait-on tenté de dire oui ? S'il en est ainsi, en quoi cela est-il effectif ?

Les réponses à toutes ces questions ont permis le développement d'une certaine philosophie de la société civile en rapport avec les lois. Plusieurs auteurs se sont illustrés sur cette question de la société civile en rapport avec les lois. Parmi ces derniers figurent en bonne place Montesquieu à travers son ouvrage *De l'Esprit des lois*. A travers cet ouvrage, Montesquieu met en relief la question du rapport des lois en rapport avec la société. Selon lui, la société civile n'est concevable que lorsqu'il y a respect des normes ou des prescriptions de la société. Et par-delà, c'est le passage de l'état de nature à l'état civil qui est assuré. Il s'agit en réalité de faire de telle sorte que l'épanouissement des hommes passe par les lois civiles.

Par ailleurs, dans ce monde belliqueux et querelleux il faut les lois pour canaliser les structures étatiques, les institutions et pour plus sûr pour mettre de l'ordre dans le désordre. C'est nous devons observer une synergie entre la société civile et les lois qui est d'ailleurs thématique centrale de notre sujet de réflexion dont nous prenons en marge d'apporter notre pierre à l'édifice afin d'étancher la soif des uns et des autres. Est-il souhaitable d'associer la société civile et les lois. La société est le support idéal des lois pour mieux vivre en sécurité. Autant de

questions qui agitent l'étude des humains d'aujourd'hui. C'est justement ce que défend Montesquieu, philosophe, sociologue et anthropologue français dans son ouvrage intitulé *De l'esprit des lois* quand il aborde la question de la société civile et des lois.

Notre de travail de recherche se veut une piste de réflexion sur la philosophie de Montesquieu sur le rapport entre les lois et la société civile. Il structuré en trois grandes parties matérialisées ici par des chapitres. Le premier chapitre met en relief la présentation de *De l'esprit des lois* à travers les différents contextes de sa rédaction et sa structure. Le deuxième chapitre parle du rapport proprement dit entre les lois et la société civile chez Montesquieu. Et le troisième et dernier chapitre indique la portée et les limites de la pensée de Montesquieu sur le rapport entre les lois et la société civile.

Chapitre 1 : Présentation de *De L'Esprit des lois* de Montesquieu

1.1. Contexte d'écriture de *De L'Esprit des lois* de Montesquieu

1.1.1. Aux sources de *De l'esprit des lois* de Montesquieu

De l'esprit des lois est un traité de théorie politique fruit de quatorze ans de travail de Montesquieu, publié à Genève en 1748. C'est une œuvre majeure, qui a fait sensation à l'époque c'est-à-dire en 1751, encore étudiée de nos jours. L'œuvre reçoit des louanges mais également de vives critiques, auxquelles Montesquieu répondra par un autre ouvrage, *Défense de l'Esprit des lois*, publié en 1750. *De l'esprit des lois* de Montesquieu est révolutionnaire à plusieurs titres. Il refuse de juger ce qui est par ce qui doit être, et choisit de traiter des faits politiques en dehors du cadre abstrait des théories volontaristes et jusnaturalistes. Il définit les lois, non comme des commandements à suivre mais comme « les rapports nécessaires qui dérivent de la nature des choses »[1].

De ce fait toutes les choses (animaux, hommes, Dieu, etc.) ont leurs lois. C'est là la condition nécessaire pour que le monde, une fois créé, subsiste et ne s'effondre pas sur lui-même. L'existence de ces lois est donc prouvée par la persistance du monde. Ces lois existent de tout temps, même les lois humaines, car elles existent en puissance avant que d'être promulguées. L'homme en tant qu'être intelligent et libre, a néanmoins le pouvoir de violer les lois qui le caractérise : « Il s'en faut bien que le monde intelligent soit aussi bien gouverné que le monde physique »[2]. Les lois de la nature, qui précèdent les lois politiques sont celles qui régissent un homme avant l'établissement des sociétés. Cette définition s'applique également aux lois humaines, et dans leur cas la « nature des choses » est définie par des éléments culturels (traditions, religion, etc.) et d'autres naturels (climat, géographie, etc.) Ainsi, alors que la sociologie n'est pas encore définie à son époque, il se livre à une étude des mœurs politiques, qu'Émile

[1] Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Paris, Garnier-Flammarion, 2003, p. 87.
[2] *Ibid.,* p. 89.

Durkheim qualifiera, un siècle plus tard, d'étude sociologique[3]. Certains lisent dans *De l'esprit des lois* la promotion d'un système aristocratique très libéral, d'autres une mise en garde envers les monarques et les nobles quant au risque de despotisme (d'un seul ou de tous) s'ils ne partagent pas le pouvoir. Certains estiment que *De l'esprit des lois* a inspiré la rédaction de la Constitution française de 1791, notamment ses pages concernant la séparation des trois pouvoirs : législatif, exécutif et judiciaire, ainsi que la rédaction de la Constitution des États-Unis d'Amérique. Que retenir véritablement cet ouvrage *De l'esprit des lois* de Montesquieu ?

La réponse à cette question nécessite que l'on analyse la nature humaine surtout dans la vie en société. En effet Montesquieu ne décrit pas « l'état de nature » comme un état de guerre, dans lequel chaque homme serait un loup pour l'homme. Dans cet état, « chacun se sent inférieur »[4] et fuit farouchement la compagnie des autres hommes. De ce fait, l'état de nature est un état de paix. Dans cet état de nature, quatre déterminations fondamentales caractérisent l'homme : il a l'idée de Dieu, il cherche à se nourrir, il désire se reproduire et il a le désir de vivre en société (mêlé à la peur). Ce sont donc là les quatre lois naturelles de l'homme.

Par ailleurs Montesquieu décrit donc un processus historique inverse de celui de Hobbes, pour lequel les hommes rentrent en société précisément pour échapper à l'état de guerre qui caractérise l'état de nature. Pour Montesquieu, l'état de guerre est double : les hommes, à l'intérieur d'une même société, entrent en guerre entre eux, car chacun perd le sentiment de sa faiblesse ; de même, les nations entrent en guerre entre elles. De ce fait, des lois de trois sortes apparaissent (constituant trois sortes de droits différents) :

- ✓ celles qui gouvernent les relations entre les peuples : le droit des gens ;

[3] Emile Durkheim, *Montesquieu et Rousseau : précurseurs de la sociologie*, Paris, Marcel Rivière, coll. « Les Classiques de la Sociologie », 1966, p. 200.

[4] Montesquieu, *De l'esprit des lois*, *Op.cit.*, p. 92.

- ✓ celles qui régissent les rapports des gouvernants aux gouvernés : le droit politique ;
- ✓ celles qui régissent les rapports des citoyens entre eux : le droit civil.

Quel est alors le gouvernement le plus adapté à la nature de l'homme ?

Nombreux sont les commentateurs politiques qui avant Montesquieu, ont attribué cette caractéristique à la monarchie. En effet, le monarque commande à ses sujets, comme le père commande à ses enfants. Il semble donc que ce soit le système politique le plus naturel. Mais Montesquieu objecte qu'après la mort du père, le pouvoir se transmet aux fils ou aux frères, et laisse place à un gouvernement de plusieurs. La famille n'est donc pas le paradigme à partir duquel on peut déterminer le gouvernement le plus naturel.

On pourrait s'attendre à ce que Montesquieu dise dans l'Esprit des Lois que la démocratie est le système politique le plus conforme à la nature humaine. Mais tel n'est pas le cas. Le gouvernement le plus naturel est celui qui s'adapte le mieux au peuple pour lequel il est établi. En effet, la diversité des peuples entraîne une grande diversité de lois, et par contrecoup un grand nombre de régimes politiques différents : il y a peu de lois universelles et donc il n'y a pas un régime politique qui serait universellement valable : « Les lois doivent être tellement propres au peuple pour lequel elles sont faites, que c'est un très grand hasard si celles d'une nation peuvent convenir à une autre »[5].

1.1.2. Contexte d'écriture de *De l'esprit des lois* de Montesquieu

De l'esprit des lois, ou du rapport que les lois doivent avoir avec la constitution de chaque gouvernement, les mœurs, le climat, la religion, le commerce etc. À quoi l'auteur a ajouté des recherches nouvelles sur les lois romaines touchant les successions, sur les lois françaises, et sur les lois féodales.

[5] *Ibid.,* p. 95.

Pour saisir l'ampleur du dessein et de sa réalisation, il faut restituer le titre tel qu'il figure sur l'édition originale parue chez Barrillot à Genève en 1748. Titre négocié dans sa partie finale entre Montesquieu et le pasteur Vernet, intermédiaire et mandataire, pour tenir compte du dernier accroissement de l'œuvre en 1747-1748. Tout se passe comme si Montesquieu avait pu envisager son extension presque indéfinie du point de vue historique et spéculatif, et n'avait arrêté que par défaut de forces : « Cet ouvrage a pensé me tuer ; je vais me reposer, je ne travaillerai plus ».[6]

Pourtant Montesquieu est bel et bien intervenu dans la révision de certaines des éditions ultérieures. Les manuscrits de La Brède nous révèlent nouvelles pistes et remises en cause ; et si on ne peut à coup sûr lui attribuer la totale maîtrise de l'édition posthume de 1757, on ne saurait douter de l'authenticité des enrichissements et de la plupart des précisions apportées à son texte. *De* l*'Esprit des lois* est donc une œuvre dans laquelle on assiste à la découverte autonome des règles qui définissent et déterminent toutes les formes de l'existence en société, et par les modes d'approche, d'écriture et de transmission qui contribuent à fonder et légitimer cette découverte. Rien de plus naturel et même de plus justifié que de faire remonter très haut le projet d'une œuvre qui accomplit et couronne toute une vie de recherche.

On peut se réclamer en la matière de l'auteur : « Au sortir du collège, on me mit entre les mains des livres de droit, j'en cherchais l'esprit, je ne faisais rien qui vaille »[7]. Mais on doit peut-être s'en tenir plus précisément à ce qu'il nous a dit dans la même lettre et, mieux encore, auparavant, dans sa préface, à cause d'un autre terme décisif : « Quand j'ai découvert mes principes, tout ce que je cherchais est venu à moi, et dans le cours de vingt années, j'ai vu mon ouvrage commencer, croître, s'avancer et finir »[8].

[6] *Ibid.,* p. 3.
[7] Montesquieu, Lettre à Solar du 7 mars 1749.
[8] *Idem.*

Sur le plan philosophique l'entreprise liée à la rédaction de *De l'esprit des Lois* de Montesquieu a été à « l'influence » de l'œuvre des philosophes fondateurs du droit naturel autrement que de façon très générale. Il exprimera sa dette envers eux dans un texte qui fait partie des passages retranchés *De L'Esprit des lois*. Elle concerne essentiellement le parti pris d'une étude rationnelle des fondements des droits de la nature et des gens, libre de tout *a priori* métaphysique ou religieux, mais elle est toujours très éloignée des conceptions politiques absolutistes et, le plus souvent, des raisonnements juridiques qui sont les leurs. Après les Considérations, entre 1734 et 1736, c'est l'analyse de la causalité en général qui va connaître un rebond essentiel, peut-être dans la ligne d'un ouvrage de jeunesse, aujourd'hui perdu dans sa presque totalité, sur la *Différence des génies*. *L'Essai sur les causes*, et c'est un point essentiel, est une tentative de mise au point rigoureuse du rapport entre causes physiques et causes morales, très au-delà de la reprise, en matière d'influence du climat, d'Aristote et de Bodin.

Tout au long de l'élaboration de l'œuvre, ce n'est pas seulement l'« information » qui s'amplifie, des récits de voyage à la lecture d'ouvrages politiques contemporains, de la mise au point d'« extraits » de nature très diverses (finances, population, etc.) à la relecture des historiens de l'Antiquité et à la critique des historiens des origines de la France, ce sont les conceptions mêmes qui s'enrichissent, se précisent, s'infléchissent. Les grands recueils de notes et réflexions — Pensées et Spicilège — vont continuellement jouer un rôle de laboratoire et de mise à l'essai ou à l'épreuve, alimentant le grand œuvre ou recueillant des éléments qui n'ont pu y trouver place : *De L'Esprit des lois* est aussi la partie émergée d'un travail d'ensemble qui l'a nourri, et un document exceptionnel sur l'élaboration intellectuelle dont il est issu.

De L'Esprit des lois est comme le développement peu à peu ajusté d'un certain nombre de problèmes simples à valeur discriminante : vertu républicaine ou honneur monarchique ; déterminations climatiques ou progrès techniques et politiques ; liberté constitutionnellement garantie et séparation des pouvoirs. Et

ce que nous pouvons apprendre d'autre part grâce aux manuscrits de travail acquis par la Bibliothèque nationale en 1939, des méthodes de composition et de révisions successives de Montesquieu, révèle l'accomplissement patient et l'harmonisation rigoureuse de conceptions réellement fondatrices, sans lesquels l'œuvre n'eût pu avancer : dépendance réciproque des lois politiques et des lois civiles, logiques de la « nature des choses » et de la « nature de la chose », dissimilations et relations entre le « naturel » et le « civil », rôle des lois et des causes. C'est bien ainsi que nous pouvons, à partir des réflexions qu'imposent ces matériaux, documents et textes, circonscrire encore mieux ce qu'il faut entendre par principes, et ce que c'est que l'esprit des lois.

1.2. Résumé et structure de *De L'Esprit des lois* de Montesquieu

1.2.1. Structure de *De l'Esprit des lois* de Montesquieu

L'ouvrage de *De l'Esprit des lois* de Montesquieu comporte six parties et tente et un chapitres. On peut retenir ici l'essentiel de quelques chapitres.

Dans le livre1 tout particulièrement représente une sorte d'introduction globale. Montesquieu y définit la notion de loi conçue dans sa signification la plus étendue comme rapport nécessaire dérivant de la nature des choses .Tous les êtres ont leur lois .Mais il faut distinguer entre les lois de la nature et les lois positives : les lois de la nature précèdent et expliquent les lois positives .Ainsi il existe des rapports d'équité antérieur à la loi positive qui les établit. Les lois de la nature humaine précèdent les lois positives sont : la recherche de la paix (ici Montesquieu s'oppose violement à Hobbes à son état de guerre naturel) la satisfaction des besoins (se nourrir, etc) l'attirance des sexes enfin le désir de vivre en société qui se crée paradoxalement un état de guerre que lois doivent arrêter. Montesquieu peut introduit donc le droit des gens qui régit les rapports entre les peuples, le droit politique qui concerne gouvernant et gouvernés enfin le droit

civil qui traite des rapports entre les citoyens. Montesquieu peut alors définir avec la précision la loi : « La loi, en général est la raison humaine en tant qu'elle gouverne tous les peuples de la terre, et lois politiques et civiles de chaque nation ne doivent être que les cas particuliers ou s'applique cette raison humaine »[9]. Enfin Montesquieu précise que les lois sont relatives aux principes de gouvernement aux conditions physiques du pays, a sa religion, au degré de liberté et il introduit aussi un principe d'analyse relativiste ; les lois politiques et civiles « doivent être tellement propre au peuple pour lequel elles sont faites que c'est un très grand hasard, il celles d'une nation peuvent convenir à une autre »[10].

Le livre II distingue trois espèces de gouvernement dont il analyse licence Montesquieu s'engage dans cette étude parce que les lois des hommes sont déterminées par la nature du gouvernement. Dans la république, le peuple détient la souveraine puissance soit en corps (il s'agit alors d'une démocratie) soit partiellement (il s'agit de l'aristocratie). Dans la démocratie, la loi fondamentale est que le peuple seule fasse les lois ; une aristocratie est d'autant meilleur qu'elle se rapproche de la démocratie (livre II chap III). Dans le gouvernement despotique, un seul homme exerce le pouvoir, la loi fondamentale du gouvernement consiste à établi un « vizir » monarchique, un seule homme possède le pouvoir mais il est lui-même soumis aux lois .La subordonnées pour l'essentiel de noblesse.

Le livre III dégage les principes des trois gouvernements ce que Montesquieu appelle ici principe est ressort pouvant mouvoir le système de gouvernement. Il s'agit des principes dynamiques que Montesquieu étudie sous leurs différentes formes. Le vert (Politique) est le principe de la démocratie. Dans la modération fondée sur la vertu est l'âme du gouvernement .Le principe de la monarchie est l'honneur qui demande des préférences et des distinctions. Enfin le principe du despotisme est la crainte. Si cette dernière disparait tout est perdu .Au

[9] Montesquieu, *De l'esprit des lois, Op.cit*., p. 128.
[10] *Idem.*

contraire dans un gouvernement modérée de maintenant par des lois le ressort de la crainte peut se relâcher. L'éducation en régime despotique n'est que l'apprentissage de la crainte. Le despotique suivit parce qu'il est fondé sur les passions humaines

Le livre IV s'attache aux lois de l'éducation relatives aux principes du gouvernement et souligne en particulier, l'importance capitale de l'éducation dans les régimes républicains.

Le livre V montre que les lois du législateur doivent être relatives aux principes du gouvernement : loi et principes sont en interaction et se renforcent mutuellement. Ainsi dans une démocratie, les lois favorisent la vertu et a cette fin doivent rétablir une égalité et entretenir une frugalité dans l'aristocratie la modération doit tendre à rétablit une égalité de cet type de gouvernement détruit spontanément ; dans la monarchie des lois favorisent la noblesse et corps intermédiaire quant au gouvernement despotique il a besoin de peu de lois puisque la conservation de l'état n'est que la conservation du prince.

Le livre VI étudie les systèmes judiciaires.

Le livre VII s'attache en particulier aux conséquences des principes des gouvernements par rapport au luxe et à la condition féminine

Le livre VIII montre comment les principes se corrompent : la corruption d'un régime politique provient de la corruption de son principe. La vertu démocratique est menacée par l'esprit d'inégalité. L'aristocratie se corrompt quand le pouvoir de l'autre devient arbitraire. La monarchie court à sa ruine quand le Roi s'en prend aux corps intermédiaires. Enfin le gouvernement despotique est corrompu par son vice intérieur. La dégénérescence d'un régime politique implique le passage de l'ordre au désordre.

1.2.2. Résumé de l'ouvrage de *De l'esprit des lois* de Montesquieu

En résumé, il convient de retenir que *De l'esprit des lois* de Montesquieu comporte six parties et trente et un livres, eux-mêmes subdivisés en chapitres d'inégale longueur. Le premier livre propose une définition des lois comme étant « les rapports nécessaires qui dérivent de la nature des choses »[11]. Cette définition englobe les lois positives énoncées par un groupe social et les lois implicites qui assurent son fonctionnement. La première partie s'occupe alors des lois politiques et des systèmes de gouvernement. Les gouvernements républicains (démocratiques ou aristocratiques), monarchique et despotique reposent sur des principes qui sont respectivement la vertu ou la modération, l'honneur et la crainte.

La deuxième partie est consacrée à la force de l'État et à la liberté qui est accordée à chacun. Elle passe en revue les crimes punis par chaque État. La troisième partie s'attache à la relation qui s'établit entre les lois et les conditions naturelles, que ce soit le climat ou la nature du sol. Les peuples des pays froids ont tendance à être plus actifs et à réclamer plus de liberté que ceux des pays chauds, enclins au despotisme et à l'esclavage. La question des eunuques, dont on sait l'importance qu'ils ont dans le roman des Lettres persanes, y fait l'objet d'un chapitre. Les peuples qui travaillent une terre difficile sont plus jaloux de leur liberté que ceux qui bénéficient d'un contexte favorable et qui sont enclins à en jouir égoïstement.

La quatrième et la cinquième partie traitent respectivement de l'économie et de la religion. L'économie est examinée du point de vue du commerce, de la monnaie et de la démographie, et la religion du point de vue des dogmes et des rites. La religion catholique convient plutôt aux monarchies et la protestante aux républiques. Après avoir dressé ce tableau des rapports entre les lois et leurs déterminations, Montesquieu propose une perspective sur l'évolution des

[11] *Ibid.,* p. 126.

systèmes juridiques. Il prend dans la sixième partie les deux exemples de « l'origine et les révolutions ».

La loi est donc le rapport nécessaire décrivant de la nature des choses .Elle est en général la raison humaine en tant qu'elle gouverne tous les peuples et les lois politiques et civiles de chaque nation ne doivent être que les cas particuliers ou s'applique cette raison humaine. La monarchie exige, par nature l'existence des pouvoirs intermédiaires subordonnés pour l'essentiel la noblesse. L'aristocratie, la modération fondée sur la vertu est l'âme du gouvernement. Le gouvernement despotique a besoin un peu des lois puisque la conservation de l'état n'est que la conservation du prime. La dégénérescence d'un régime politique implique le passage de l'ordre du désordre. La liberté consiste donc à obéir aux lois. La servitude féminine est liée au gouvernement despotique .Il existe un rapport un rapport nécessaire entre les lois et la religion entre les lois et le temps. Montesquieu nous avertit qu'il a réalisé une véritable entreprise scientifique : il a découvert les principes lui permettant d'expliquer de façon rationnelle, l'ensemble apparemment confus et varié des lois : « Quand j'ai découvert mes principes tout ce que je cherchais est venu à moi »[12].

[12] *Ibid..,* p. 117.

Chapitre 2 : Rapport de la loi et de la société civile chez Montesquieu

2.1. Au fondement de la société civile chez Montesquieu

2.1.1. Du primat de la société civile sur la politique

Dans ses réflexions Montesquieu n'emploie pas le terme « social », mais on peut considérer l'expression « l'esprit des lois » comme synonyme du social. Ici le social se dégage d'une perspective politique qui reconnaît ses propres limites. En effet, au XVIII^{ème} siècle, on définissait le politique en termes de loi, du pouvoir de la faire et de l'appliquer. Le législateur étant l'incarnation suprême du politique. Mais si le législateur va à l'encontre de l'esprit, Montesquieu le suggère, ses lois positives n'atteindront pas l'effet souhaité. Cependant, s'il suit le mouvement de l'esprit, ses lois seront favorisées par « l'ordre des choses ». Il incombe donc au législateur de s'informer de cet esprit dont dépend la réussite ou l'échec de ses lois. « Les lois, dans la signification la plus étendue, sont les rapports nécessaires qui dérivent de la nature des choses : et, dans ce sens, tous les êtres ont leurs lois, la divinité a ses lois, le monde matériel a ses lois, les intelligences supérieures à l'homme ont leurs lois, les bêtes ont leurs lois, l'homme a ses lois ».[13]

Montesquieu reste ici conseiller du « prince », bien que ses conseils se révèlent d'une modestie singulière car il parle surtout des contraintes sur l'action juridico-politique. Mais en restant conseiller, Montesquieu pointe vers un nouveau champ de savoir qui s'étend au-delà du politique tout en le sous-tendant. Il faut souligner que les lois non-humaines n'assurent pas, à elles seules, une totalité humaine cohérente. Les lois positives ne sont pas la traduction d'une autre loi (loi divine, loi naturelle, même loi justicière). La chaîne des êtres ne forme pas un ordre proprement hiérarchique gouverné par une seule loi qui s'ajusterait en traversant les liens différents. Les lois humaines gardent donc leur propre autonomie face aux autres lois, quoiqu'elles en subissent les effets. En raison de

[13] *Ibid.,* p. 232.

ces effets, les lois positives ne constituent qu'un « ordre symbolique » et non la « réalité » de notre vivre-ensemble.

En revanche, les autres lois, considérées en termes de leur impact, présentent des horizons multiples et infinis du « réel » – un réel fait d'éléments matériels et idéels confondus. Bien que les effets de ces lois n'établissent pas un ordre cohérent et significatif, en tant que lois, elles établissent un horizon d'intelligibilité. Le désordre, l'incohérence et l'insignifiance ne sont pas la conséquence d'une absence de loi (ou d'une anti-loi diabolique) ; mais l'effet de l'hétérogénéité des lois et sont, comme tels, explicables. Il en va de même pour la variation immense des croyances, coutumes et institutions. Il n'y a rien d'insignifiant ou d'arbitraire ; on peut bien examiner le monde dans sa diversité et sa contingence apparente.

Déjà dans les *Lettres persanes*, Montesquieu s'intéressait à rendre l'exotique compréhensible et l'ésotérique inhabituel, comme pour les mettre sur le même plan. Tout ceci explique ce qu'on appelle erronément « l'empirisme » de Montesquieu, son examen d'une grande variété de « faits » appartenant à toutes les sociétés connues, passées et présentes. Il ne suffit pas de simplement ouvrir grand les yeux pour voir la réalité dans toute son évidence ; son approche requiert toute une ontologie ainsi qu'un dispositif « théorique » lui correspondant. Cette ontologie, par la pluralité même de ses lois, n'exclut ni la loi divine, ni la raison mais elle les déplace. La vérité n'est pas synonyme du rationnel ou du juste sans toutefois les exclure. Le social introduit un principe d'hétérogénéité irréductible qu'on peut facilement opposer à la tradition du contrat social qui rend la (bonne) société tributaire d'un acte juridico-politique tout en posant une nature humaine homogène.

Par ailleurs, Montesquieu propose sa propre version de l'état de nature antérieur à l'existence des sociétés. Se trouve ainsi affirmée, contre Hobbes, l'existence d'une disposition originelle à la sociabilité. L'union entre les hommes procède d'un « désir de vivre en société » et n'est pas menacée par le désir de

domination, qui ne se développe qu'avec la concurrence pour les avantages sociaux :

> « Ce n'est que lorsque la société est formée que les particuliers, dans l'abondance et la paix, ayant à toutes les instantes occasions de sentir la supériorité de leur esprit ou de leurs talents, cherchent à tourner en leur faveur les principaux avantages de cette société […] Ce n'est que par l'établissement des sociétés qu'ils abusent les uns des autres et deviennent les plus forts ; avant cela, ils sont tous égaux. S'ils établissent les sociétés, c'est par un principe de justice. Ils l'avoient donc »[14].

Une fois l'égalité originaire abolie, l'état de guerre s'introduit entre les particuliers qui désirent s'approprier les « avantages de la société », et l'institution de l'État et du droit devient nécessaire : « Une société ne saurait subsister sans un gouvernement »[15]. La protection des personnes et des biens rend indispensable la loi politique et civile, par-delà les lois de nature : « […] tout cela ne peut avoir été réglé que par la société, et par conséquent par des lois politiques ou civiles »[16]. L'État, en ce sens, est « une société où il y a des lois »[17], équivalent au « gouvernement » ou au « corps politique » ; inversement, « la société est l'union des hommes, et non pas les hommes ; le citoyen peut périr, et l'homme rester »[18]. L'association des hommes peut se reproduire au niveau des sociétés : une confédération n'est autre qu'une « société de sociétés »[19].

La société semble donc fondée sur l'utilité et sur le consentement implicite des sociétaires. Ainsi, dans *De L'Esprit des lois*, la société est indissociable de certains engagements contractuels : s'il est nécessaire que les jugements des tribunaux soient conformes à un texte précis de loi, c'est qu'à défaut, « on vivrait

[14] *Idem.*
[15] *Ibid.,* p. 3.
[16] *Ibid.,* p. 13.
[17] *Idem.*
[18] *Ibid.,* p. 3.
[19] *Idem.*

dans la société sans savoir précisément les engagements que l'on y contracte »[20]. À titre exceptionnel, Montesquieu fait même allusion à une forme de contrat social qui permet de passer de l'indépendance naturelle des hommes à la subordination politique, liberté sous la loi assurant la coexistence des libertés et la protection de la propriété privée : « Comme les hommes ont renoncé à leur indépendance naturelle pour vivre sous des lois politiques, ils ont renoncé à la communauté naturelle des biens pour vivre sous des lois civiles »[21].

2.1.2. Interaction entre Etat et société chez Montesquieu

La réflexion sur la régulation du social poursuit, au livre XIX *De L'Esprit des lois*, celle de son institution : le pouvoir et le droit ne sont que l'une des composantes de l'« esprit général » des nations. Le concept d'esprit général permet d'envisager les sociétés comme des totalités résultant d'une convenance entre causes physiques et causes morales. L'importance de la régulation par les manières et les mœurs, distincte de la régulation par les lois, révèle l'existence d'une normativité infra-juridique, que le législateur doit prendre en compte et contre laquelle il ne saurait se dresser sans risque de tyrannie[22]. Apparaît ainsi la nécessité, dans les États modérés, d'une adaptation du pouvoir et du droit à la société.

La société est une « nation » dont le principe de cohérence et d'unité n'est plus exclusivement la souveraineté ni la loi : « C'est au législateur à suivre l'esprit de la nation, lorsqu'il n'est pas contraire aux principes du gouvernement ; car nous ne faisons rien de mieux que ce que nous faisons librement, et en suivant notre génie naturel »[23]. Au volontarisme législatif qui risque de conduire à l'autoritarisme (et donc au despotisme), Montesquieu oppose la consistance d'une

[20] *Ibid.,* p.6.
[21] *Ibid.,* p. 15.
[22] *Ibid.,* p. 12-16.
[23] *Ibid.,* p. 5.

société civile dont l'esprit général doit être mis à profit, ce qui se produit au mieux lorsque le législateur accorde le plus de liberté possible aux manières et aux mœurs.

La distinction entre État et société ne conduit donc pas à leur opposition, mais à la théorie de leur interaction. Si les mœurs et les manières d'une société contribuent au bien commun, le législateur ne doit pas lui imposer un ordre religieux et moral. Le modèle des stoïciens, pourvus d'une volonté constante d'exercer les « devoirs de la société » sans jouir de ses bienfaits, demeure exceptionnel : « Nés pour la société, ils croyaient tous que leur destin était de travailler pour elle »[24]. Mais cet état de fait ne doit pas forcément être déploré : la société est un ordre qui peut se conserver en l'absence de vertu (chrétienne, morale ou même politique). Alors que la république ne se maintient que par l'amour des lois et de la patrie, comme le despotisme par la crainte, la monarchie peut prospérer malgré les conduites immorales des sujets.

De L'Esprit des lois distingue donc différentes figures du lien social et différentes formes de rapports entre pouvoir et société. Dans les États despotiques, où n'existe pas vraiment de société : « Dans les États despotiques, chaque maison est un empire séparé »[25], mais aussi dans les républiques, où la société civile est absorbée dans l'État, le pouvoir peut aller contre la nature de l'homme. Sans doute faut-il déplorer comme un « malheur de la condition humaine » que la loi doive parfois sacrifier l'homme au citoyen : « C'est que les législateurs statuent plus sur la société que sur le citoyen, et sur le citoyen que sur l'homme »[26]. Mais dans les monarchies, grâce à l'honneur, « il se trouve que chacun va au bien commun, croyant aller à ses intérêts particuliers »[27]. La société, en ce sens, cesse d'être une communauté au sein de laquelle les hommes se subordonnent au Tout dont ils sont membres : elle devient le mécanisme d'harmonisation des intérêts

[24] *Ibid.,* p. 10.
[25] *Ibid.,* p. 3.
[26] *Ibid.,* p.117.
[27] *Ibid.,* p. 7.

particuliers. Cette société peut dès lors voir s'épanouir les activités d'une économie d'abondance, constitutive de la puissance de l'État. Associant luxe et politesse, développement des arts et raffinement du goût, elle est enfin le lieu du déploiement de la civilisation des mœurs.

Dans la troisième partie de *De L'Esprit des lois*, la société en vient ainsi à désigner la compagnie choisie en vue de la sociabilité, où le rôle civilisateur des femmes joue un rôle prééminent. Dans cette optique, les rapports entre religion et société doivent être reconsidérés. Si la religion peut contribuer à la moralisation des hommes (elle est, même fausse, le « meilleur garant que les hommes aient de la probité des hommes »[28], et si son utilité sociale est avérée lorsqu'elle se subordonne aux principes politiques, ses dogmes ne doivent pas gouverner la société. Puisqu'il existe des biens propres à la société, les religions doivent s'y subordonner. La loi ne doit pas imposer des préceptes en vue d'une vie parfaite : en voulant obliger au célibat, « le législateur se fatigua, il fatigua la société, pour faire exécuter aux hommes par précepte, ce que ceux qui aiment la perfection auraient exécuté comme conseil »[29].

2.2. La société civile en tant que telle chez Montesquieu

2.2.1. De la promotion de la citoyenneté chez Montesquieu

La société civile est aussi ancienne que la science politique. Dans l'Antiquité, grecque puis romaine, elle désigne avant tout la communauté des citoyens, l'association d'individus débattant de la chose publique, voire chez Cicéron la chose publique elle-même. Les deux grands philosophes chrétiens, Saint Augustin (IV^{ème} siècle) et Saint Thomas d'Aquin (XIII^{ème} siècle) distinguent la cité terrestre de la cité de Dieu, la société civile de la société religieuse, l'Etat de l'Eglise. Il faut

[28] *Ibid.,* p.54.
[29] *Ibid.,* p. 7.

attendre les théoriciens de l'Etat et du contrat pour que la notion acquière son sens contemporain. Thomas Hobbes désigne ainsi, dans la filiation des penseurs antiques, la société civile comme l'ensemble des hommes assujettis au souverain. John Locke y introduit une dimension plus économique et insiste davantage sur le lien volontaire entre ces hommes.

Chez Montesquieu la citoyenneté a un rapport avec la liberté politique. Cette liberté faut-il le mentionner n'existe que par les lois. La tentation est grande pourtant de confondre « le pouvoir du peuple » avec la « liberté du peuple »[30] et de voir dans la démocratie l'État libre par excellence, « où le peuple paraît faire ce qu'il veut »[31]. Si un tel État est libre, il ne le doit pas en réalité à sa nature : il n'est pas libre parce que le peuple y ferait effectivement tout ce qu'il voudrait, mais parce qu'il est réglé par des lois. Ainsi « dans un État, c'est-à-dire dans une société où il y a des lois, la liberté ne peut consister qu'à pouvoir faire ce que l'on doit vouloir, et à n'être point contraint de faire ce que l'on ne doit pas vouloir »[32].

En déterminant ce qui est obligatoire, les lois désignent en même temps ce qui est attentatoire à la liberté des citoyens : elles exigent l'exécution de ce qu'elles définissent comme obligatoire et sanctionnent les actions qui pourraient être mises en œuvre pour l'en empêcher, mais corrélativement, elles protègent les citoyens contre celles qui les contraindraient de faire ce qu'elles ne définissent pas comme tel. Montesquieu oppose ainsi la liberté politique qu'il définit comme « le droit de faire tout ce que les lois permettent », à l'« indépendance », qui revient à prétendre faire tout ce qu'on veut sans aucune limite. Si les lois n'existaient pas pour déterminer ce qui est obligatoire et ce qui ne l'est pas, la liberté serait détruite car chacun serait alors exposé à l'arbitraire des autres. La liberté n'existe donc que par les lois auxquelles tous sont soumis, y compris les gouvernants.

[30] *Ibid.,* p. 186.
[31] *Ibid.,* p.202.
[32] *Idem.*

> « Ce n'est pas assez d'avoir traité de la liberté politique dans son rapport avec la constitution; il faut la faire voir dans le rapport qu'elle a avec le citoyen. J'ai dit que, dans le premier cas, elle est formée par une certaine distribution des trois pouvoirs; mais, dans le second, il faut la considérer sous une autre idée. Elle consiste dans la sûreté, ou dans l'opinion que l'on a de sa sûreté. Il pourra arriver que la constitution sera libre, et que le citoyen ne le sera point. Le citoyen pourra être libre, et la constitution ne l'être pas. Dans ces cas, la constitution sera libre de droit, et non de fait; le citoyen sera libre de fait, et non pas de droit. Il n'y a que la disposition des lois, et même des lois fondamentales, qui forment la liberté dans son rapport avec la constitution. Mais, dans le rapport avec le citoyen, des mœurs, des manières, des exemples reçus peuvent la faire naître; et de certaines lois civiles la favoriser, comme nous allons voir dans ce livre-ci »[33].

Ce sont les lois fondamentales qui permettent à l'État de droit d'exister. La dimension subjective de la liberté est tout aussi importante que ce qui est écrit, tout l'art est d'emboiter les deux choses, c'est-à-dire d'éviter que le texte écrit ne corresponde pas ou pas du tout à la réalité. Aujourd'hui, il y a des pratiques politiques et économiques qui ne sont plus acceptables quand bien même la loi n'a pas changé parce qu'il y a sans doute un écart entre la loi et la pratique et la mise en œuvre ladite loi ; Montesquieu veut dénoncer cet écart, il ne sert à rien d'avoir une belle loi si dans la réalité cette loi n'est pas applicable, mal appliquée ou appliquée seulement pour certains.

Si les deux sont extrêmement séparés, alors il y a danger de révoltes, de réactions violentes et de volonté de renverser et de changer brutalement les choses. Montesquieu a eu l'intuition qu'il y a deux dimensions : ce qui est écrit et ce qui est mis en pratique. Si Machiavel pensait qu'on pouvait jouer avec les deux, Montesquieu pense qu'on ne peut jouer avec les deux et ne peuvent être séparés de manière trop distante. Quelles lois civiles permettent de se sentir en sécurité ? Quel est le principe à appliquer pour que les citoyens se sentent libres en sûreté ?

[33] *Ibid.,* p. 474.

Les lois pénales dans un ordre juridique doivent respecter le principe de l'équité et de la proportionnalité ; ce sont des principes constitutifs de l'État de droit et ce sont des principes qui vont permettre de se sentir en sécurité.

En outre, il n'y a point de mot qui ait reçu plus de différentes significations, et qui ait frappé les esprits de tant de manières, que celui de liberté. Les uns l'ont pris pour la facilité de déposer celui à qui ils avaient donné un pouvoir tyrannique ; les autres, pour la faculté d'élire celui à qui ils devaient obéir ; d'autres, pour le droit d'être armés, et de pouvoir exercer la violence ; ceux-ci pour le privilège de n'être gouvernés que par un homme de leur nation, ou par leurs propres lois. Certain peuple a longtemps pris la liberté pour l'usage de porter une longue barbe. Ceux-ci ont attaché ce nom à une forme de gouvernement, et en ont exclu les autres. Ceux qui avaient goûté du gouvernement républicain l'ont mise dans ce gouvernement ; ceux qui avaient joui du gouvernement monarchique l'ont placée dans la monarchie.

Enfin chacun a appelé liberté le gouvernement qui était conforme à ses coutumes ou à ses inclinations ; et comme dans une république on n'a pas toujours devant les yeux, et d'une manière si présente, les instruments des maux dont on se plaint ; et que même les lois paraissent y parler plus, et les exécuteurs de la loi y parler moins ; on la place ordinairement dans les républiques, et on l'a exclue des monarchies. Enfin, comme dans les démocraties le peuple paraît à peu près faire ce qu'il veut, on a mis la liberté dans ces sortes de gouvernements ; et on a confondu le pouvoir du peuple avec la liberté du peuple. Et comme dans toute société, le pouvoir se définit en quelque sorte comme « l'ennemi naturel » de la liberté, il faudrait donc alors limiter le pouvoir afin d'assurer la protection des libertés des citoyens contre la tyrannie en effet il faut que le « pouvoir arrête le pouvoir ». A cet égard, Montesquieu préconise que « la liberté politique dans un citoyen est cette tranquillité d'esprit qui provient de l'opinion que chacun a de sa sûreté ; et pour qu'on ait cette liberté, il faut que le gouvernement soit tel qu'un citoyen ne puisse pas craindre un autre citoyen ».

2.2.2. Autres conceptions de la société civile

Comment appréhender le concept de société civile ? Deux perspectives d'analyse sont présentées. La première, nord-américaine, est celle du tiers secteur. Sa compréhension demeure attachée à l'idée d'une conscience permanente de l'intérêt. Dans cette perspective, l'idée même d'un projet collectif qui associerait les individus est exclue et la dimension politique demeure largement ignorée. La seconde perspective d'analyse est celle de l'Économie sociale. Très présente en Europe, elle est orientée vers une approche plus étendue du champ qui intègre aux côtés du monde associatif, les coopératives, les mutuelles et les fondations philanthropiques. Les dimensions économiques et politiques y sont mises en évidence dans un contexte de crise de la régulation keynésienne.

Hegel opère la reconstruction du concept de société civile dans les *Principes de la Philosophie du droit*[34]. Cette reconstruction pourvue d'une extraordinaire puissance s'abreuve aux sources de l'Antiquité et du christianisme, puise dans le droit naturel moderne et dans la contribution décisive des penseurs anglo-saxons ou de Montesquieu[35]. Au regard de Hegel l'histoire aboutit à l'Etat moderne au sein duquel tout s'accomplit. Il revient à l'Etat de réaliser d'incarner la fonction spirituelle que jouait autrefois la religion. La vérité du christianisme se réalise dans l'Etat moderne qui incarne le principe de la liberté chrétienne. L'Etat hégélien est le « noyau » rationnel du christianisme. Il faut comprendre cette philosophie hégélienne comme une légitimation du processus de sécularisation des sociétés modernes, comme une vérité de l'Etat chrétien, bref la sacralisation de l'Etat comme incarnation de la volonté absolue, contenue dans le christianisme à la fois la matrice de la modernité et ‘’vraie religion”. C'est dans cette perspective qu'il revient d'inscriu- la distinction de la société civile et de l'Etat.

Dans le *Système de la vie éthique*[36], l'opposition entre société civile et Etat

[34] F. Hegel, *Principes de la Philosophie du droit***,** Paris, VRIN, Librairie Philosophique, 1986, p. 48.
[35] Jacques TAMINIAUX, *Naissance de la philosophie hégélienne*, de l'Etat, Paris, Payot, pp. 7.
[36] F. Hegel, *Système de la vie éthique,* Paris, Payot, 1976, pp. 105-199.

n'est pas établie comme telle. Taminiaux souligne néanmoins la similitude existant entre la notion d'«Etat extérieur» (*àussere Staat)* des *Principes de la Philosophie du droit* et la notion de « gouvernement universel » (*allgmeine Regierungf*[9]*de* l'écrit de jeunesse. En dépit des grandes différences entre le *System der Sittlichkeit* et les écrits de maturité[37], ces deux notions d'Etat extérieur et de gouvernement universel désignent toutes les deux le règne, à la fois, de la particularité exacerbée et de l'indépendance extérieure subie, imposée par la division du travail, le système des besoins (*System der Bedürfnisse)* à l'anarchie des égoïsmes.

L'analyse hégélienne permet de surmonter l'antinomie de la vertu antique et du commerce moderne, tout en faisant de l'existence civile et politique le garant et la vérité du « droit à la liberté subjective » qui est au principe de la modernité. A examiner de près la forme de la *Sittlichkeit* antique, on remarque qu'un moment essentiel de la vie éthique moderne y fait défaut. La trilogie *oikos, polis* et société civile n'est pas complète. A un bout il y a *Voikos,* l'espace familial, privé de l'individu et de l'autre bout, il y a l'Etat, l'espace politique au sein duquel l'ensemble des citoyens sont pourvus d'une identité unique, la citoyenneté. Par contre la *Sittlichkeit* moderne intègre un troisième moment à savoir précisément celui de la différence. Cette étape propre à l'éthique moderne s'intercale entre les deux premiers. La société civile est la différence qui vient se placer entre la famille et l'Etat, même si sa formation est postérieure à celle de l'Etat, qui doit la précéder comme une réalité indépendante pour qu'elle puisse subsister. Du reste, la création de la société civile appartient au monde moderne qui seul a reconnu leur droit à toutes les déterminations de l'Idée»[38].

La société civile proprement dite succède à la famille, concept qui selon Derrida trouve très rigoureusement sa place dans le système hégélien et paraît

[37] *Ibid.,* p. 184.
[38] *Idem.*

riche de présupposés et d'implications[39] [40].Elle permet à l'individu de dépasser la naturalité immédiate des relations familiales. De manière plus précise, la famille est le premier moment de la *Sittlichkeit.* Elle est l'instance, le niveau le plus naturel de l'Esprit. « Ce qui détermine la famille, en tant que substantialité immédiate de l'Esprit, c'est son unité sous la forme du sentiment, l'amour »[41].La famille repose sur l'amour, le sentiment que Hegel dit être la vie éthique sous sa forme naturelle, la sensibilité qu'il dit être naturelle. La famille se distingue de l'Etat, où l'amour n'a pas sa place, comme de la société civile. Il s'agit d'un amour éthique conforme au droit. La famille n'est pas seulement communauté naturelle, elle est union éthique. Il insiste sur l'uniotl éthique du mariage[42].

Le passage de la famille à la société civile peut s'étudier comme extension de la famille. Ce moment de la différence entre familles indépendantes est nécessaire. La coexistence des familles indépendantes n'explique pas à elle seule la formation de la société civile. Hegel explique par ailleurs que la destruction de la famille « libère » les enfants pour la société civile, « livre » les enfants à la société civile qui est intermédiaire. La famille constitue une première unité, totalité. La société civile est plutôt un moment de scission[43]et connaît une multiplicité d'individus particuliers.

Le monde moderne donne naissance à la société civile qui est un espace proprement social où se déploie « la personne concrète, qui, en tant que particulière, est à elle-même son propre but»*[44]*. Le monde antique à travers sa « sphère libre » craint et rejette une telle figure d'homme. En effet, la personne qui est à elle-même son propre but est « un ensemble de besoins»[45]. Or, dans le monde grec « la particularité qui appartient au besoin n'est pas encore admise dans la

[39] F. Hegel, *Principes de la Philosophie du Droit*, *Op.cit*., p. 215.
[40]J. Derrida, *Glas,* Paris, éd. Galilée, 1974.
[41] F. Hegel, *Op.cit.,* p. 199.
[42] *Ibid.,* p. 205.
[43] *Ibid.*, p. 22.
[46] *Ibid.,* p.182.
[41] *Idem*.

sphère de la liberté mais rejetée au dehors au sein d'une classe d'esclaves »[46]. Il revient à la partie de la société ravalée au rang d'objet, d'«outil animé» de se charger essentiellement des tâches relatives aux besoins, qui se rapportent aux activités économiques.

La justification revient à avancer que le système des besoins comporte un danger mortel pour l'intégrité et la cohésion de la communauté. La logique qui gouverne le système des besoins est la logique de la particularité. La particularité introduit l'inflammation, la maladie, la corruption dans la cité, bref génère des mouvements centrifuges qui menacent nécessairement l'unité de la communauté, la cohésion sociale [47] [48] . Le système de besoin fait courir le risque d'émiettement du corps social dans la mesure où l'espace des besoins, c'est l'espace proprement de l'insatiabilité et par conséquent de l'absence de limite, de l'excès. La crainte de Platon dans la *République* recoupe celle d'Aristote face à la mauvaise forme de la chrématistique[511].

La particularité se trouve donc exclue de la sphère de la liberté dans le monde grec afin d'éviter à cette cité le risque de sa propre destruction, de préserver l'Etat de la menace d'indifférence à l'égard de l'universel. Seul l'individu dépouillé de toute détermination particulière, de tout souci de satisfaction des besoins exclusifs, de toute revendication au service d'une conception particulière du bien, de toute « différence » peut être accueilli au sein de l'Etat. Aussi au regard de Hegel le citoyen qui doit être entièrement disponible pour la cause de la cité, « fait immédiatement un avec l'universel ». Il revient donc à la partie non libre de la société, d'assumer et d'assurer au sein d'un tel Etat les exigences de l'existence matérielle de ses membres.

A l'analyse de Hegel, le monde antique a en fait peur de l'action de l'homme qui se déploie comme le « concret de la représentation » dans la société civile.

«Dans le droit, l'objet, c'est la personne, dans le point de vue de la

[46] *Ibid.,* p. 356.
[47] Platon, *La République*, 372a.
[48] Aristote, *La Politique,* 1257 b.

> moralité, c'est le sujet, dans la famille, le membre de cette famille, dans la société civile, c'est le Bürger comme bourgeois. Ici, au point de vue des besoins, c'est le concret de la représentation que l'on nomme l'homme; c'est donc seulement maintenant et à proprement parler seulement ici, qu'il est question de l'homme en ce sens'»[49].

Il entend par homme du besoin, l'homme qui ajuste son comportement aux exigences de ses besoins, bref la concrétude de la représentation. En effet, dès que le besoin cesse d'être la simple expression de l'instinct naturel, il devient un pur produit de la représentation, c'est-à-dire de l'« opinion ».

> « L'animal est un être particulier, il a son instinct et possède des moyens limités de satisfaire ses besoins, sans pouvoir aller au-delà (...). L'entendement qui saisit les différences introduit la multiplicité et la diversité dans ces besoins et, de ce fait que le goût et l'utilité deviennent des critères d'appréciation, ils affectent les besoins eux-mêmes. En fin de compte, ce n'est plus le besoin lui-même qui doit être satisfait, mais l'opinion»[50].

Il poursuit plus loin :

> «Dans le besoin social, en tant qu'il implique une union entre le besoin immédiat ou naturel et le besoin spirituel issu de la représentation, c'est ce dernier qui l'emporte en tant qu'universel. Il en résulte que ce moment social contient en lui le côté de la libération. La stricte nécessité naturelle du besoin passe, en effet, au second plan et dans son comportement, l'homme se trouve aux prises, avec son opinion, qui est aussi une opinion universelle, avec une nécessité qu'il a créée lui-même, avec une contingence qui n'est pas seulement une contingence extérieure, mais une contingence intérieure à lui, son libre arbitre»[51].

[49] F. Hegel, *Principes de la Philosophie du Droit*, *Op.cit.,* p. 190.
[50] *Ibid.,* p. 190.
[51] *Ibid.,* p. 194.

Si la constitution anglaise était un modèle, le chapitre 6 serait en contradiction avec les quatre premiers chapitres du Livre XI où Montesquieu prend bien soin de distinguer « le pouvoir du peuple » de « la liberté du peuple » (XI, 2), « l'indépendance » de la « liberté » (XI, 3). Or, ces distinctions mettent en cause le caractère jugé essentiel et universel des qualités reconnues au modèle anglais (la préservation des droits naturels de l'individu, la participation à l'action législative). D'une part, l'indépendance n'est pas la liberté ; comme nous allons le voir, celle-ci n'est pas une propriété naturelle de chaque individu que l'État aurait pour charge de préserver, elle est au contraire le produit des lois établies, en Angleterre comme ailleurs. D'autre part, la liberté du peuple n'implique pas nécessairement sa participation à l'action politique, comme c'est le cas dans les républiques et en Angleterre. Quelle est alors la finalité de la loi et de la société civile ?

Du latin *lex*, « loi », « règle ».En philosophie, ce terme a deux usages majeurs: pratique, où elle équivaut à la notion de règle, et scientifique, où elle relève de la nécessité. En droit, la loi émane du pouvoir politique, et plus particulièrement, en démocratie, du pouvoir législatif où elle est débattue à l'assemblée. Elle prescrit ou interdit au nom du bien commun. Idéalement, la légalité se fonde sur la « loi naturelle », c'est-à-dire sur Ce qui est légitime, rationnellement juste. Mais Montesquieu montre que l'esprit des lois dépend davantage des coutumes, du climat…En morale, la loi, d'abord perçue comme d'origine divine (Ce dont témoigne le Décalogue, ensemble de dix préceptes donnés par Dieu à Moïse), s'apparente à un impératif que notre conscience nous demande de respecter.

Produit de la raison pour Kant, elle est une perversion de l'éducation pour Nietzsche. En science, la loi désigne un rapport invariable entre deux ou plusieurs phénomènes. Elle s'applique aussi bien à la matière (physique et chimie), qu'à la vie (biologie) ou à l'homme (sciences humaines), y compris dans ses créations désintéressées (l'esthétique a aussi ses normes).Le projet même de la science est

de trouver les lois qui déterminent toute chose. La loi connue permet la prédiction, l'anticipation et la manipulation technique. Elle est pour l'homme l'une des conditions de sa survie et de son bien-être. La loi, au sens large, c'est l'ensemble des textes qui édicte des normes dans le but d'organiser la vie en société.

Par contre, selon l'ONU «La société civile» désigne l'ensemble des associations à caractère non gouvernemental et à but non lucratif qui agissent comme groupes de pression pour influencer les politiques gouvernementales dans un sens favorable aux intérêts de ceux qu'elles représentent. Il s'agit de l'auto-organisation de la société, en dehors du ou parallèlement au cadre institutionnel politique, administratif ou commercial.

Suite aux définitions de la «loi» et de la «société civile», leurs finalités distinctes vont naître. La loi vise l'intérêt Général. Toute loi vise l'intérêt commun des êtres humains et uniquement dans ce contexte qu'elle acquière force et valeur de loi. Dans la mesure, au contraire, où elle ne réalise pas ce but, elle perd sa fonction d'obligation. Or, il arrive fréquemment d'une disposition légale utile à observer pour le bien public en règle générale devienne, en certain cas, extrêmement nuisible. Car le législateur, ne pouvant envisager tous les cas particuliers, rédige la loi en fonction de ce qui se présente le plus souvent, portant son attention sur l'utilité commune. C'est pourquoi s'il surgit un cas où l'observation de telle loi soit préjudiciable au bien commun, celle-ci ne doit plus être observée. Ainsi à supposer que dans une ville assiégée on promulgue la loi que les portes doivent demeurer closes, c'est évidemment utile au bien public, en règle générale : mais s'il arrive que les ennemis poursuivent des citoyens dont dépend le salut de la cité, il serait très préjudiciable à cette ville de ne pas leur ouvrir ses portes. Et par conséquent dans une telle concurrence, il faudrait ouvrir les portes, malgré les termes de la loi, afin de sauvegarder l'intérêt général que le législateur a en vue.

En premier lieu, quelle est la finalité de la loi? Ensemble, nous-pouvons-nous interroger sur les finalités possibles des lois que les hommes s'administrent

dans et pour le courant de nos relations humaines. En théorie, si la loi amène l'homme à poursuivre le bien commun, c'est-à-dire de mener à bout les objectifs que la société se donne à elle-même par la médiation d'un Etat de droit, comme la liberté, la justice et le bien , elle induit la recherche d'un ordre social et suscite une pluralité de droit accordé à l'homme et de forces pour que la loi soit respectée. Cela implique donc une volonté de sécurité et de protection des hommes pour les réunir au sein de cette société. Mais la loi ne révèle-t-elle pas à l'homme des limites conventionnelles à ses activités et serait inconciliable avec sa nature profonde ? Existe-il en son sein une réelle perspective de liberté, de justice et donc de bien pour que l'homme y soit assujettit? Y-a-t-il un intérêt collectif envers la notion de bien commun pour s'intéresser aux conventions sociales, à l'application des lois et des exigences? La première fin que se donne la loi est la recherche du bien commun.

Dans ce cas la loi doit être commune aux hommes et doit s'appliquer par accords avec les décisions de l'Etat qui sont prises en fonction des droits existants : c'est alors un Etat de droit qui fonctionne seulement par rapport aux lois et non pas en fonction des humeurs des personnes, comme pour la tyrannie (et la loi de la jungle) où les décisions arbitraires qui prenne pas en compte les lois existantes, ne s'empêchent pas de les violer. Mais à première vue, si la loi est une limite académique à nos actions, elle induit une limitation des possibilités naturelles des personnes qui sont au pouvoir ou non, et est donc contre nature. S'il y a loi, c'est sûrement pour différencier l'homme de l'animal. C'est la loi qui produit l'être humain.

CALLICLES (qui est l'anti-Platon) soutient que les lois découlent de la coalition des faibles pour ligoter les forts. Pour lui, ce sont les meilleurs qui doivent disposer du pouvoir et, se passant de l'application des lois comme dans la tyrannie ou la loi de la jungle, doivent être au-dessus des lois pour assouvir leur besoin naturel tel que la volonté de puissance. Ici, on voit que CALLICLES fait l'apologie de l'arbitraire. Mais il faut néanmoins un arbitre pour garantir le

maintien d'une société, car une société ne peut subsister avec des conflits intérieurs violents, et du point de vue de sécurité se serait un chaos social, alors il faut donc un arbitre, et cet arbitre ne peut être que l'Etat. La loi protège chaque citoyen contre l'arbitraire car la loi est la même pour tous soit quelle protège, soit quelle punit» elle a donc nécessairement un caractère abstrait et général. Les citoyens ont l'assurance qu'ils seront protégés contre les empiétements individuels d'autrui et cela grâce à l'autorité publique qui représente cette volonté générale. La loi garantit donc l'égalité et la liberté.

La loi permet alors l'exercice de nombreuses comme la liberté de la presse en protégeant notamment le secret des sources, la liberté d'association, la liberté de communication par voie électronique, la liberté d'entreprise, la liberté d'enseignement. Elle a pour fonction d'encadrer et d'organiser la vie en société, elle a pour but tantôt de prescrire, tantôt d'interdire mais aussi elle reconnait, donne et consacre des droits. Elle reflète donc les valeurs de la société dans laquelle nous vivons. Les hommes se donnent donc des lois pour atteindre leur bien et l'équilibre sociale. La société qui se fixe cette fin de bien collectif, deviendra uniquement un moyen pour les particuliers d'accéder à la satisfaction de leur désir.

Par ailleurs, la société civile a de multiples finalités dont elle s'est fixée et elles sont réparties en des catégories de fonctions:

- La fonction de protection

La société civile se donne pour tâche ici de procurer la liberté aux citoyens et à les protéger de l'arbitraire étatique. Elle protège les hommes contre les ingérences de l'Etat dans le domaine privé et ainsi la disponibilité assurée d'un espace aussi bien privé que social. Ainsi, les organisations de la société civile s'occupent, par exemple, de vérifier les projets politiques concernant la sécurisation des droits fondamentaux du citoyen, et, dans le cas d'une infraction, d'attirer l'attention et

de prendre des dispositions pour réagir contre cette infraction. La protection, en particulier, des minorités et de leurs droits, fait également partie de cette fonction.

-La fonction de contrôle

Cette fonction est souvent appelée «la sécurisation de la liberté par la négative». Elle est très dépendante de la fonction de protection, puisqu'il s'agit ici de l'observation et du contrôle du pouvoir politique. Une des obligations fondamentales dans le cadre de la fonction de contrôle est, par exemple, le contrôle des élections, pour en garantir le déroulement équitable, dans le respect des règles fondamentales de la démocratie. Dans ce contexte, l'association KMF/CNOE (Comité National d'observations des élections) représente un exemple concret pour Madagascar.

-La fonction de participation

Il est question ici de la socialisation démocratique et participative des citoyens. On peut également la décrire comme étant l'exigence d'une excellence en matière de culture politique. On comprend par là une augmentation de l'intérêt général pour la politique, c'est à dire, une augmentation de la motivation et de la capacité à participer à l'événement politique. Par ailleurs, dans ce sens, la société civile est considérée, comme déjà chez Tocqueville, comme une école de la démocratie. Cette dernière servirait, parallèlement au renforcement de la démocratie, à recruter de manière ciblée des élites démocratiques destinées aux instances de décisions étatiques. Comme exemple pour la fonction de participation, on peut citer celle, directe, de représentants du secteur civil à la formulation de projets de loi et autres réglementations ou décisions.

-La fonction d'allègement (de l'Etat)

Dans multiples domaines, la société civile contribue à alléger, dans le sens strict du terme, l'Etat, le gouvernement et le monde politique. D'une part, il y a un allègement financier effectif par le fait que les citoyens endossent volontairement, et souvent sans rémunération, des obligations sociales. Par conséquent, c'est

encore un allègement allant dans le sens d'une augmentation de l'efficience. Ainsi, de nos jours, la société se trouve confrontée à de nouvelles problématiques complexes, qu'on appelle les «mégaproblèmes», et qui ne peuvent être réglés au niveau de l'Etat uniquement. Ce sont des problèmes qui doivent être abordés à plusieurs niveaux. Il s'agit, par exemple, de la globalisation ou de la problématique environnementale qui s'aggrave de plus en plus.

La société civile remplit ainsi des obligations sociales qui dépassent la famille, mais qui, en même temps, ne sont pas du tout - ou pas suffisamment - pris en compte par les formes de représentation des intérêts des organisations établies, et que, par ailleurs, ni le marché, ni l'Etat, ne peuvent résoudre correctement. On peut prendre comme exemples les groupes d'entraide et mutuelles qui deviennent de plus en plus nombreux. Les membres de ces groupes se trouvent souvent dans une situation difficile: désorientés, fortement déprimés, désespérés, seuls, ayant de plus l'impression d'avoir été abandonnés. Ce genre de groupe remplace généralement des structures familiales mauvaises ou l'Etat, qui reste sans ressources devant ce type de problèmes privés.

-La fonction d'articulation

La société civile peut-être capable de contribuer à l'ouverture des voies efficaces de production, de rassemblement et d'articulation de valeurs communautaires et d'intérêts sociaux, en-dehors des partis politiques et des parlements. Les sujets privés et sociaux sont alors abordés par la société civile et véhiculés auprès de l'opinion politique. La société civile agit ainsi comme intermédiaire entre les citoyens et l'Etat. Les initiatives de citoyens constituent un exemple de fonction d'articulation de la société civile. Les citoyennes et citoyens y abordent souvent des problèmes touchant un domaine d'expérience directe et s'organisent en vue d'agir directement, sans passer par l'intermédiaire de partis ou d'associations, sur des situations inacceptables qui traînent ou qu'ils jugent dangereuses. Les initiatives de citoyens se forment souvent, par exemple, dans le cas de l'extension

d’un aéroport (pour protéger la nature ou empêcher plus de bruits d’avion) ou dans le cas du transport de déchets atomiques.

-La fonction de démocratisation

Même si cette brochure consacre, un peu plus loin, un chapitre entier à cette fonction de la société civile, il faut la mentionner ici pour que la liste soit complète. Il s’agit ici de la contribution de la société civile au processus de formation de l’opinion publique et de la volonté populaire. La société civile a une grande fonction dans la démocratisation, surtout au niveau local. Dans les jeunes démocraties, cette fonction reste souvent tributaire de l’évolution de la démocratie au niveau national où les initiatives de citoyens constituent également un exemple concret. Dans ce contexte, des structures d’information sont souvent organisées, pour informer l’opinion publique sur un sujet particulier. Elles contribuent ainsi au processus de formation de l’opinion et de la volonté publiques. D’autres groupements (locaux), qui forment par exemple une séance de discussion hebdomadaire ou mensuelle, appartenant à la société civile, produisent également un travail actif au service de ce processus de formation de l’opinion et de la volonté publiques. La société civile permet de mettre en commun des biens dans un but de se partager des bénéfices. Il s'agit d'une société non commerciale. Il en existe plusieurs types, dont chacun correspond à un exercice très spécifique.

Chapitre 3 : Portée et limites de la conception de la loi et de la société civile de Montesquieu

3.1. Portée de la pensée de Montesquieu sur la loi et la société civile

La conception de la loi et de la société civile de Montesquieu est d'une grande valeur dans le domaine politique. Sa conception constitue un moyen irréversible pour pallier aux problèmes d'ordre politique. Montesquieu est un philosophe spécialiste en droit constitutionnel car le constitutionnaliste est un partisan du constitutionnalisme, auteur de constitution, loi fondamentale d'un pays ou d'un groupe. Or la politique est l'art de gouverner la cité et pour gouverner la cité il faut la loi. Et Montesquieu en est constructeur de bonne loi. Cette caractéristique de Montesquieu est une source vitale pour la renaissance et la résistance de la politique. Sa conception de la loi et de la société civile est désormais une piste fiable pour la politique. Elle oriente et moralise les hommes politiques à mieux gérer les affaires publiques.

De même, elle pointe sur la bonne gouvernance, la quiétude constante s'enracine dans le rang des gouverneurs et gouvernés. Sa conception a permis l'instauration de la justice au sein des populations. Grâce à sa conception, tous les membres de la société ont connu le savoir-vivre entre les uns et les autres basé sur le respect des droits de l'homme. De sa pensée, plusieurs élites politiques ou gouverneurs développent les principes démocratiques que sont : la séparation des pouvoirs qui fait que les pouvoirs dépendent l'un de l'autre pour que les décisions arbitraires cessent d'être pratiquées. L'opinion de Montesquieu sur la loi et la société civile a servi aux hommes politiques de protéger leurs populations contre les injustices et à la corruption.

En effet, cela a permis de voir naître la paix, la sécurité et le maintien de la société civile, là la politique est digne de son nom. A base de ces analyses constitutionnelles, les dirigeants auront su construire une bonne loi et d'une incorruptible et vertueuse. Les dirigeants auront l'esprit de cultiver la paix pour apaiser l'inquiétude de la société. Les idées de Montesquieu mettront dans l'esprit

de tous que la liberté c'est ce que les lois permettent ou non. Sa conception va appeler les dirigeants à la sagesse et à la promptitude. Nous verrons éradiquer les comportements de détournements des fonds publics et l'instabilité politique règne. De plus, les gouverneurs acquièrent l'esprit de frugal de se contenter de leur bien personnel. L'idée de Montesquieu sur la loi et de la société civile constitue une leçon de morale aux élites politiques afin qu'ils fassent une bonne et parfaite politique. Montesquieu, étant philosophe constitutionaliste et qui propose des pistes de solutions pour remédier les maux dont souffre la politique, cela a donné de la gloire à la philosophie et de l'honneur aux philosophes. Cet effort consenti de Montesquieu lui a rendu célèbre dans le domaine politique et cela constitue un grand prix à la philosophie. De par les fruits de la conception de la loi et de la société civile de Montesquieu, les hommes politiques et autres ont beaucoup jugé bonne la philosophie et comme ça la philosophie a du renom et de la valeur.

3.2. Limites de la conception des rapports de la loi et de la société civile de Montesquieu

L’analyse critique à la conception de Montesquieu sur la société civile en rapport avec la loi peut être envisagée dans un régime démocratique. En effet, la démocratie est un concept philosophique qui se dilue dans la réalité de son exercice. C’est avant tout un mythe politique. « Gouvernement du peuple, par le peuple, pour le peuple », cette définition aphoristique, que l’on prête à Abraham Lincoln, pose dès la seconde moitié du XIX^{e} siècle le principe de souveraineté populaire et sa condition sine qua non: le suffrage universel. Telle qu’elle se présente aujourd’hui, la démocratie est une invention récente qui tend à se développer. Selon Tocqueville, la démocratie désigne l’avènement des sociétés démocratiques n’est pas qu’un phénomène politique: c’est une transformation qui concerne aussi et surtout la société civile. Ainsi; il la définit sous trois angles. En

premier lieu un état politiques, caractérisé par l'égalité des droits: toute personne dans un régime démocratique a droit à un traitement identique.

Ce droit est garanti par des règles formelles et trouve sa traduction politique dans l'affirmation de la souveraineté du peuple. Mais également et principalement un état social, défini par l'uniformisation des modes de vie, la disparition des classes sociales et l'augmentation de la mobilité sociale. Il constate ces phénomènes aux Etats-Unis comme en France. C'est enfin un état d'esprit: « Les individus sont égaux et les individus se sentent égaux». «L'individu démocratique» se reconnaît à son goût, qualifié d'excessif par Tocqueville, pour l'égalité. Ainsi, l'esprit d'égalité se définit comme la tendance des individus des sociétés démocratiques à se considérer comme égaux indépendamment des inégalités réelles de situation. L'esprit d'égalité renvoie à la façon dont les individus se perçoivent. L'égalitarisme (ou « passion pour l'égalité » selon Tocqueville) est la conception selon laquelle les hommes doivent être traités de la même façon et disposer des mêmes choses. L'esprit démocratique est la synthèse de l'esprit d'égalité et de l'esprit égalitariste.

En effet, à la fin de la seconde guerre mondiale, un nombre croissant de pays se convertit à ce régime politique. Beaucoup de pays ont su dès cet instant que la démocratie est le meilleur régime politique. La démocratie souffre, et sa promesse a besoin d'être relancée. En effet, la valeur ajoutée, la viabilité et l'avenir de la démocratie font l'objet d'une contestation inédite dans l'histoire moderne, en tout cas depuis les années 1930.Si les quarante dernières années ont connu une remarquable expansion de la démocratie dans toutes les régions du monde, ces dernières années ont été marquées par le déclin du tissu des vieilles comme des jeunes démocraties. Le concept de démocratie continue à mobiliser partout dans le monde, mais sa mise en pratique a déçu et désenchanté nombre de citoyens et citoyennes et de défenseurs de la démocratie. La démocratie s'érode dans différents cadres et contextes. Les nouvelles démocraties sont souvent faibles et fragiles.

Leurs pouvoirs publics et représentants politiques doivent y établir et consolider des institutions démocratiques avec des moyens limités. Les démocraties plus anciennes ont du mal à garantir le caractère équitable et durable du développement socio-économique. Les pays affichant d'excellentes performances démocratiques sont de moins en moins nombreux et doivent lutter contre la montée de partis populistes, dont les revendications sont aussi bien excluantes que méprisantes à l'égard des principes démocratiques. Les jeunes démocraties comme les plus anciennes souffrent de la réduction de l'espace civique, qui entraîne des atteintes aux libertés individuelles, des mesures de répression contre la société civile et des restrictions à la liberté d'expression.

Le présent rapport contient un certain nombre d'exemples de pays dans lesquels les pouvoirs publics ont volontairement limité l'espace civique et affaibli les contrôles constitutionnels sur l'exécutif, ce qui a conduit au recul démocratique et à la détérioration de l'état de droit. Dans certains pays, la situation est devenue si médiocre qu'elle a débouché sur une rupture partielle (comme au Nicaragua et au Pakistan) ou totale (au Venezuela) de la démocratie. Le recul que connait actuellement la démocratie moderne se produit au sein même de son système: il se produit à travers de réformes législatives et constitutionnelles et de décisions politiques prises par des majorités élues. Lorsque des piliers non électoraux sont progressivement vidés de leur substance dans les démocraties en recul, les principes de contrôle populaire et d'équité politique qui se trouvent au cœur de l'idéal démocratique s'en trouvent affectés.

Le recul démocratique intervient parallèlement à la progression des personnalités politiques et des mouvements populistes qui attirent un électorat de plus en plus important, notamment en Europe, mais aussi en Amérique du Nord et du Sud ou en Asie et dans le Pacifique, bien que cette tendance prenne différentes formes selon les contextes culturels et géographiques. La montée de la politique populiste est due à différents facteurs spécifiques au contexte, mais on trouve un dénominateur commun: le désenchantement des acteurs politiques

traditionnels; l'incapacité perçue des systèmes politiques actuels à répondre aux problèmes sociétaux et économiques fondamentaux ; et un conflit entre les attentes vis-à-vis de la démocratie et sa mise en pratique. Les populistes puisent dans le mécontentement de la population face aux inégalités croissantes (qu'elles relèvent de la perception ou qu'elles soient avérées), à la corruption, la croissance de l'immigration de masse (à nouveau, perçue ou avérée), au chômage et à la précarité de l'emploi, et enfin aux progrès de la digitalisation et à leurs retombées sur les structures des marchés du travail. La rhétorique et la pratique populistes ont pour caractéristique de mépriser les institutions chargées de la redevabilité qui contrôlent l'exécutif, défendent le pluralisme politique et garantissent la démocratie. Cette prédisposition inhérente pour le pouvoir débridé fait du populisme une véritable menace pour la démocratie.

Toutefois, l'on reconnait parfois aux populistes d'avoir mis sur le devant de la scène des problématiques importantes, comme la corruption dans les démocraties, que ces dernières doivent résoudre si elles veulent regagner leur légitimité. Pour autant, un certain nombre de pays exerçant une forte influence économique et politique semblent insensibles au modèle démocratique. Non seulement ces régimes politiques persistent en tant que non-démocraties (comme la Chine, l'Égypte et l'Arabie saoudite) ou régimes hybrides (comme Singapour), mais ils ont commencé à exporter leur modèle de gouvernance à d'autres pays. Ce tableau de mauvais augure n'interdit cependant pas de rester optimiste. Les transitions démocratiques continuent à se produire dans des régimes politiques qui semblaient résolument antidémocratiques ou coincés dans une zone grise à mi-chemin entre la démocratie et la non-démocratie. Citons par exemple la Gambie en 2017, des ouvertures démocratiques prometteuses en Éthiopie en 2018, et les transitions vers la démocratie en 2018 de deux régimes hybrides parmi les plus tenaces : l'Arménie et Malaisie.

Partout dans le monde, on a vu des demandes populaires pour des réformes démocratiques soutenues par une intense mobilisation sociale, notamment en

Algérie, en Arménie, en Égypte, à Hong Kong, en Russie et au Soudan. De nouvelles démocraties telles que le Timor-Leste et la Tunisie et, plus récemment, la Gambie, ont également consolidé certains de leurs progrès en matière de démocratie. L'un des principaux résultats de ce rapport est que la démocratie n'a pas toujours assuré les résultats durables et la prospérité attendue par beaucoup. Un certain nombre de gouvernements élus ont échoué à véritablement réduire la corruption, faire progresser l'égalité entre les sexes, réduire les inégalités sociales, politiques et économiques ou encore à générer des emplois et de la croissance économique.

Toutefois, les indices de l'état de la démocratie dans le monde (EDdM) montrent que la plupart des formes hybrides de démocratie qui flirtent avec l'autoritarisme et les régimes non démocratiques n'ont généralement pas mieux produit ni assuré de meilleurs résultats, à quelques exceptions près. Les données montrent que les démocraties sont plus susceptibles de produire les conditions nécessaires au développement durable que les non-démocraties ou les régimes hybrides. Dans les démocraties, généralement, les niveaux d'égalité entre les sexes sont plus élevés, l'accès au pouvoir politique est plus égalitaire, la corruption est moins présente, les services de protection sociale de base sont supérieurs et il est plus facile d'y faire des affaires. Le choix ne se pose donc pas entre la démocratie et les modèles non démocratiques ou des formes autoritaires ou hybrides.

Pour réitérer la promesse démocratique, le monde a besoin d'avantage de démocratie et de démocraties plus performantes. Au Bénin par exemple, on constate la dépendance mutuelle du pouvoir législative, exécutif et judiciaire et cela est un chemin pour toutes les décisions arbitraires, des injustices et tous les vices politiques. La liberté des citoyens sont confisquées par les dirigeants. L'intransparence des élections sont nées. Le Bénin qui était un pays d'exemple de démocratie et de paix a renoncé déjà à ce caractère vertueux.

Conclusion

Tout au long de cette étude, nous avons tenté de démontrer le rapport étroit qui existe entre le thème de notre mémoire: lois et société civile. Cette recherche nous a permis de déterminer qu'il doit avoir une synergie entre la loi et la société puisque la loi est appliquée à une société dans laquelle l'homme vit. Il convient maintenant aux magistrats de mettre de l'équilibre dans les affaires sociales pour qu'il y ait de l'harmonie dans la vie de l'homme. Le « dessein » de Montesquieu peut désormais être cerné : *L'Esprit des lois* entend conseiller le politique et le législateur en lui donnant le savoir qui lui permettra de mener à bien le « grand art qui forme et qui règle les sociétés ».

L'objet pratique est donc de conseiller les magistrats et d'éclairer le peuple, afin de rappeler aux hommes leur « nature » sociale et politique, que le despotisme peut leur faire oublier. Il s'agit bien, en un sens, d'un rappel, qui vaut surtout pour les monarchies corrompues, dont la France fait partie : afin de ne pas sombrer dans le despotisme, ces monarchies doivent préserver ce qui peut l'être de leurs institutions et de leurs mœurs (pouvoirs intermédiaires, honneur). Mais le «dessein » de *De L'Esprit des lois* ne se cantonne pas à ce mot d'ordre, qui est son fil conducteur – préserver les conditions de la liberté politique.

Montesquieu établit un axiome qui présidera à sa science de la liberté : « pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir, il faut que par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir »[52]. Là réside la clé de la liberté politique. Assimilé à l'onde d'un raz-de-marée, à "une mer qui semble vouloir couvrir toute la terre, le pouvoir semble obéir à une loi de l'accélération des corps, à une logique interne de l'emportement. Par cette qualité première, il porte en lui, de façon ontologique, un danger contre lequel il convient de se prémunir. Le droit de remontrances des Parlements comme la faculté d'empêcher reconnue en Angleterre à la chambre haute ou au roi pourront seuls "arrêter", au sens autant mécanique que juridique du terme, l'exercice du pouvoir. En 1734, Montesquieu écrivait : « Les lois de

[52] Montesquieu, *De l'esprit des lois, Op.cit.,* p.58.

Rome avaient sagement divisé la puissance publique en un grand nombre de magistratures, qui se soutenaient, s'arrêtaient, et se tempéraient l'une l'autre : et, comme elles n'avaient toutes qu'un pouvoir borné, chaque citoyen était bon pour y parvenir »[53].

[53] *Ibid.,* p. 306.

Références Bibliographiques

ARISTOTE, *Ethique à Nicomaque*, Paris, Librairie Générale Française, 1992.

ARISTOTE, *Le Politique*, Paris, Belles Lettres, 1989.

AUBENQUE P. et TORDESILLAS A., *Aristote politique,* Paris, PUF, «Epiméthée », 1993.

BARAQUIN, Noëlla, BAUDART, Anne, et *al.*, *Dictionnaire de philosophie*, Paris, Armand Colin, 2013.

BECCARIA, *Des délits et des peines,* trad. M. Chevalier, Paris, GF-Flammarion, 1972.

CHATELET, François, *Dictionnaire des œuvres politiques*, Paris, PUF, 2001.

CHEVALIER, Jean-Jacques, *Les Grandes œuvres politiques de Machiavel à nos jours*, Paris, Armand Colin, 1970.

COMTE-SPONVILLE, André, *Présentation philosophique*, Paris, Albert Michel, 2000.

DELUMEAU J., « *Une traversée du millénarisme occidental* » in *Religiologiques,* 20, Automne 1999.

Emmanuel KANT, *Doctrine du Droit,* in *Métaphysique des Mœurs,* trad. Alexis Philonenko, Paris, Vrin, 1968.

FERGUSON A., *Essai sur l'histoire de la société civile,* trad, annotée et introduite par Claude Gauthier, Paris, PUF, 1992.

FESTUGIERE A.-J., *Liberté et civilisation chez les Grecs,* Paris, Ed. de la «Revue des Jeunes », 1947.

GAUTHIER C., *L'invention de la société civile : lectures anglo-écossaises (Mandeville, Smith, Ferguson)*, Paris, PUF, 1993.

LESCUYEUR, Georges, *Histoire des idées politiques*, Paris, GF- Flammarion, 1979.

MACHIAVEL, Nicolas, *Le Prince*, Paris, Le Livre de Poche, 2009.

MARITAIN, J, *La philosophie morale*, Paris, Gallimard, 1960.

MARITAIN Jacques, *La philosophie morale,* Paris, Gallimard, 1960.

MONTAIGNE, Michel, *Essais*, livre I, Paris, GF Flammarion, 1969.

MONTESQUIEU, *Considérations sur les causes de la grandeur des Romains et de leur décadence*, Paris, Jacques Desbordes, 2000.

MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Genève, 1748.

MONTESQUIEU, *De la défense de l'Esprit des lois*, Paris, Caroline verdier, 2010.

MONTESQUIEU, *Lettres Persanes*, Paris, Jacques Desbordes, 2004.

MONTESQUIEU, *Mes pensées*, in *Œuvres complètes,* éd. R. Caillois, Paris, Gallimard, 1951.

PLATON, *Apologie de Socrate,* Paris, GF Flammarion, 1997.

PLATON, *Criton,* Paris, GF Flammarion, 1997.

PLATON, *Gorgias*, trad. Albert Croiset et Louis Bodin, Paris, Belles Lettres, 1948.

PLATON, *La République*, trad., introd. et notes par Robert Baccou, Paris, Garnier-Flammarion, 1966.

SMITH A., *Enquête sur la nature et les causes de la richesse des nations*, trad. P. Taleb, Paris, PUF, 1995.

THOMAS d'Aquin, *Somme théologique,* trad. fr. A.- M. Roguet, Paris, Cerf, 1994.

WASZEK N., *L 'Ecosse des Lumières : Hume, Smith, Ferguson*, Paris, PUF, 2003.

Table des matières

Dédicace I

Remerciements II

Résumé III

Sommaire IV

Introduction 5

Chapitre 1 : Présentation *De L'Esprit des lois* de Montesquieu 7

1.1Contexte d'écriture *De L'Esprit des lois* de Montesquieu 7

1.1.1. Aux sources *De l'esprit des lois* de Montesquieu 7

1.1.2. Contexte d'écriture *De l'esprit des lois* de Montesquieu 9

1.2. Résumé et structure *De L'Esprit des lois* de Montesquieu 12

1.2.1. Structure *De l'Esprit des lois* de Montesquieu 12

1.2.2. Résumé de l'ouvrage *De l'esprit des lois* de Montesquieu 15

Chapitre 2 : Rapport de la loi et de la société civile chez Montesquieu 17

2.1. Au fondement de la société civile chez Montesquieu 17

2.1.1. Du primat de la société civile sur la politique 17

2.1.2. Interaction entre Etat et société chez Montesquieu 20

2.2. La société civile en tant que telle chez Montesquieu 22

2.2.1. De la promotion de la citoyenneté chez Montesquieu 22

2.2.2. Autres conceptions de la société civile 26

Chapitre 3 : Portée et limites de la conception de la loi et de la société civile de Montesquieu 38

3.1. Portée de la pensée de Montesquieu sur la loi et la société civile 38

3.2. Limites de la conception des rapports de la loi et de la société civile de Montesquieu 39

Conclusion 44

Références Bibliographiques 46

Table des matières 48