Cahiers Internationaux d'Anthropologie Juridique n ° 53

LA RESPONSABILITÉ

Actes des Journées Internationales de la Société d'Histoire du Droit de Tours (1er-4 juin 2017)

Textes réunis par Alexandre DEROCHE

Pulim

Pouvoir constituant et responsabilité envers les générations futures considérations historico-juridiques*

Paolo ALVAZZI DEL FRATE
Université Rome III

I. Prémisse

Dans mon intervention, je me propose de développer des considérations autour du rapport entre *droit* et *temps*, dans la perspective du pouvoir constituant. La question que je me poserai est celle-ci : une responsabilité envers les générations futures pourrait-elle être envisagée lors de l'instauration d'un nouvel ordre constitutionnel ? En d'autres termes : une forme de responsabilité morale ou juridique dérive-t-elle du pouvoir constituant ?

II. Le pouvoir constituant

Dans le panorama juridique du XVIII[e] siècle la grande nouveauté fut l'invention du *pouvoir constituant*. Certainement des théorisations « constitutionnelles » se sont produites de tout temps au cours de l'histoire, cependant, ce ne fut qu'à la fin du XVIII[e] siècle que l'on prit pleinement conscience de la possibilité du pouvoir de *constituer juridiquement* un ordre nouveau[1]. Jusqu'alors il n'était pas admis que l'on puisse créer *ab imis* un système de « règles juridiques fondamentales », à savoir des *règles constitutionnelles*,

---

* Des parties de ce texte vont paraître dans les Mélanges en l'honneur du professeur Jean-Louis Mestre.

[1] Voir entre autres Ernst-Wolfgang BÖCKENFÖRDE, *Die verfassungsgebende Gewalt des Volkes. Ein Grenzbegriff des Verfassungsrechts*, Frankfurt am Main, Metzner, 1986 (tr. fr. « Le pouvoir constituant du peuple, notion-limite du droit constitutionnel », *Le droit, l'État et la constitution démocratique: essais de théorie juridique, politique et constitutionnelle* réunis et présentés par Olivier JOUANJAN, Paris-Bruxelles, Bruylant, 2000) ; Claude KLEIN, *Théorie et pratique du pouvoir constituant*, Paris 1996 ; Antonio NEGRI, *Le pouvoir constituant. Essai sur les alternatives de la modernité*, PUF, 1997.

car le poids de la tradition était encore prépondérant.

Le *pouvoir constituant*, qui représente l'idée de réécrire *ex nihilo* les lois fondamentales, résulta de l'émergence du rationalisme juridique, de l'idée que la règle juridique doit être le fruit de la raison et non de la tradition.

Ces deux phénomènes, l'apparition de la conception juridique rationaliste ainsi que l'invention du « pouvoir constituant », peuvent être associés. Si l'époque moderne se résume à l'affirmation progressive du rationalisme, c'est bien au XVIII^e siècle que leur complète théorisation fut achevée. Nous faisons référence, évidemment, à la pensée libérale. Que ce soit le jusnaturalisme, le contractualisme, l'individualisme ou le rationalisme, tous s'avèrent ainsi être les facettes – plus ou moins radicales – d'un même cheminement aboutissant au démantèlement de l'Ancien Régime et à la construction de systèmes entièrement nouveaux.

III. Le précédent anglais

Le pouvoir constituant se manifesta surtout au cours des deux grandes révolutions atlantiques des dernières décennies du XVIII^e siècle : la Révolution américaine et la Révolution française.

Un siècle auparavant, le système anglais avait déjà connu une révolution due à la guerre civile et à la crise généralisée du système constitutionnel. La solution anglaise à cette crise du XVII^e siècle fut pourtant des plus originales, car basée sur la réaffirmation du droit en vigueur. Aucun *pouvoir constituant* n'était alors appliqué dans la mesure où les normes constitutionnelles en vigueur en Angleterre depuis la *Magna Carta* avaient été confirmées, cet ensemble de normes ayant toujours été réaffirmées au fil des siècles par la pratique de la *confirmatio cartarum*.

En réalité, la légalité ne connut pas de rupture, si ce n'est en apparence, du fait des révolutions anglaises. Aucun *moment constituant* n'apparut, personne n'estimant légitime d'appliquer un pouvoir constituant, et la fidélité à la tradition s'en trouva affermie, tout comme *le lien inséparable entre droit et histoire*. La période d'Oliver Cromwell, justement parce qu'il s'agit d'un épisode circonscrit, représenta une exception dans le cadre d'une évolution fermement historique.

La culture constitutionnelle anglaise – comme l'a démontré Maurizio Fioravanti – est profondément *historiciste* : elle ancre les droits de liberté et la validité des lois fondamentales dans l'histoire

et de l'histoire elle ne veut en aucun cas s'éloigner[2].

Cette légalité se réaffirme également par sa crise, grâce à la continuité, à la réinterprétation des principes et des institutions et à la fidélité à l'histoire et à la tradition.

IV. Volontarisme et pouvoir constituant

Le *pouvoir constituant* naquit au XVIII[e] siècle de l'affirmation d'une *conception volontariste* du droit et de la constitution. Le système constitutionnel fut considéré de plus en plus comme le produit d'un *acte de pouvoir* capable de renouveler le système légal en vigueur et de le modifier. La prise de « conscience du fait que l'organisation de la société politique [puisse] être artificiellement transformée par l'exercice du terrible et auparavant inconnu pouvoir constituant »[3] alla de pair. La constitution – a observé en 1789 Emmanuel-Joseph Sieyès, à qui nous devons la première réflexion aboutie sur le pouvoir constituant – « n'est pas l'ouvrage du pouvoir constitué, mais du *pouvoir constituant* »[4]. Un pouvoir constituant défini ainsi par Carl Schmitt : « la volonté politique dont le pouvoir ou l'autorité sont en mesure de prendre la décision globale concrète sur le genre et la forme de l'existence politique propre, autrement dit déterminer l'existence de l'unité politique dans son ensemble »[5].

Par « pouvoir constituant », nous entendons ici « *un pouvoir de fait visant à l'instauration d'un nouvel ordre constitutionnel* »[6]. Il s'agit donc du pouvoir d'établir un nouvel ordre à travers un acte, conscient et solennel, découlant en général d'un traumatisme – révolution ou coup d'État – plus ou moins organisé et pas nécessairement violent. La *nouveauté* de l'ordre engendré par le processus constituant ainsi que le *caractère extralégal* du pouvoir constituant en sont les deux piliers fondamentaux. Le pouvoir constituant se définit en opposition au *pouvoir constitué*, car ce dernier

---

[2] Maurizio FIORAVANTI, *Appunti di storia delle costituzioni moderne. Le libertà fondamentali*, III[e] éd., Turin, Giappichelli, 2014.

[3] Mario DOGLIANI, *Introduzione al diritto costituzionale*, Bologne, Il Mulino, 1994, p. 223.

[4] Emmanuel-Joseph SIEYES, *Qu'est-ce que le Tiers État ? (1789)*, Puf, 2002, p. 53.

[5] Carl SCHMITT, *Verfassungslehre* (1928), trad. fr. *Théorie de la Constitution*, Puf, 1993, p. 121.

[6] Alessandro PACE, *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, Padoue, Cedam, 2002, p. VIII. Riccardo Guastini le définit comme « le pouvoir d'instaurer une première constitution », Riccardo GUASTINI, « Le fonti del diritto: fondamenti teorici », *Trattato di diritto civile e commerciale*, sous la dir. de A. CICU, F. MESSINEO, L. MENGONI, Milan, Giuffrè, 2010, p. 189.

s'exerce par un procédé relevant d'un caractère légal dont l'issue est d'apporter au système des modifications représentant une *révision constitutionnelle*. Comme l'a récemment souligné Riccardo Guastini, « l'évolution légale de la constitution est due au pouvoir constitué, son évolution illégale est due au pouvoir constituant »[7].

Les changements de régime, qu'ils soient violents ou pacifiques, sont toujours survenus au cours de l'histoire. Conjurations de palais ou insurrections populaires, ces mutations de pouvoir font partie des affaires politiques humaines normales, même s'il s'agit pourtant de luttes pour la conquête du pouvoir s'appuyant sur la force et ne requérant pas de légitimation formelle.

L'originalité du pouvoir constituant institué au XVIII^e siècle se résume justement à cette motivation politique consciente et solennelle qui devait accompagner l'*instauration d'un nouvel ordre constitutionnel*. Selon l'orientation prise, l'édification d'un nouvel ordre nécessite une justification auprès de l'opinion publique et ne peut plus se fonder uniquement sur la force.

Si cerner historiquement et avec certitude les premières manifestations d'un *pouvoir constituant* semble impossible, nous pouvons cependant raisonnablement considérer que son application pleine et consciente advint lors des révolutions américaine et française des dernières décennies du XVIII^e siècle.

En effet, dans le constitutionnalisme américain se retrouvent toutes les caractéristiques relatives au pouvoir constituant : contractualisme, jusnaturalisme et droit de résistance. Qu'il suffise de se rappeler des termes de la *Déclaration d'indépendance* du 4 juillet 1776 selon lesquels lorsque le gouvernement nie les droits naturels : « *it is the Right of the People to alter or to abolish it, and to institute new Government, laying its foundation on such principles and organizing its powers in such form, as to them shall seem most likely to effect their Safety and Happiness* »[8]. Ces mêmes principes inspirèrent les révolutionnaires français qui – outre la liberté, la propriété et la sécurité – considérèrent la *résistance à l'oppression* comme un des « droits naturels et imprescriptibles de l'homme » (art. 3 de la *Déclaration des droits* de 1789).

Ce fut ainsi que les assemblées législatives, sous diverses dénomi-

---

[7] Riccardo GUASTINI, « Le fonti del diritto: fondamenti teorici », cit., p. 193.

[8] La *Déclaration des Droits de l'état de Virginie* du 12 juin 1776 énonçait également ce même principe dans sa section 3 : « *when any government shall be found inadequate or contrary to these purposes, a majority of the community has an indubitable, inalienable, and indefeasible right to reform, alter, or abolish it, in such manner as shall be judged most conducive to the public weal* ».

nations (*Continental Congress* en 1776, *Constitutional Convention* en 1787, *Assemblée Nationale Constituante* en 1789, *Convention Nationale* en 1793 et en 1795), commencèrent à rédiger de nouveaux textes constitutionnels. De même, les assemblées furent constituées sur la base de critères assez hétérogènes : systèmes électifs dans certains cas, systèmes de nomination par d'autres organes (gouvernements ou assemblées législatives) dans d'autres.

Par la suite, d'innombrables assemblées constituantes se chargèrent de définir de nouvelles lois fondamentales, inspirées des principes les plus divers et aux résultats disparates[9].

L'idée de pouvoir modifier le « pacte fondamental », autrement dit l'accord constitutif d'un système juridique, afin de rétablir le respect des principes et des droits considérés comme naturels et imprescriptibles a progressivement fait son chemin dans le cadre de la critique générale de la tradition et conformément aux doctrines contractualistes et jusnaturalistes. À partir du moment où le « pouvoir » violait ces valeurs, il fut jugé illégitime et l'on accorda au peuple la possibilité de s'y opposer grâce à l'application d'un véritable *droit de résistance*. Contractualisme, jusnaturalisme et droit de résistance composent donc le fondement théorique du pouvoir constituant.

L'invention du pouvoir constituant ne relève pas de l'expérience anglaise, mais de l'américaine et de la française. Ces dernières ont en commun une volonté de reconstruction et de rupture du *statu quo* afin de bâtir une nouvelle légalité, mais restent toutefois très différentes l'une de l'autre.

Quand les colons américains décidèrent de proclamer l'indépendance, ce fut en réaffirmant leur fidélité à la tradition anglaise. Ils ne firent pas *table rase* de la légalité, car les Américains n'avaient pas l'intention de tout reconstruire. La culture politico-juridique dominante s'inspira du conservatisme pragmatique, visant à ancrer à quelques principes rigides l'ensemble de l'édifice constitutionnel.

Comme l'a bien remarqué Raymond Carré de Malberg dans son célèbre ouvrage sur la *Loi expression de la volonté générale*, la loi ordinaire américaine n'a pas la même force que la française, n'étant pas investie de cette sacralité qu'elle revêt en France en tant que représentation de l'expression de la volonté générale. Le moment constituant américain naît et meurt avec la rédaction de

---

[9] Parmi les assemblées constitutives électives, nous pouvons rappeler les françaises de 1848, 1871, 1946 ainsi que les allemandes de Francfort en 1848 et de Weimar en 1919 ; en Italie, outre la Constituante républicaine de 1946, celle de la République romaine de 1849.

la Constitution. En Amérique, seule la Constitution est considérée comme l'œuvre de la volonté générale, alors que les lois ordinaires « ne sont plus l'œuvre du peuple, mais une création de la Législature, c'est-à-dire l'œuvre d'une autorité simplement constituée, exerçant sa compétence en vertu d'une délégation faite par le peuple dans la Constitution »[10]. Dans la culture américaine, pouvoir législatif et pouvoir constituant s'avèrent donc être deux entités bien distinctes. En somme, le pouvoir constituant s'applique une fois pour toutes. Par contre, la normalisation est une chose bien à part.

Le paysage français est totalement différent. Lorsqu'en 1789 l'Assemblée nationale constituante voit le jour, l'objectif est de faire *table rase* : rien ne peut être conservé du passé. Le constituant ambitionne de bâtir une société et un système entièrement nouveaux. Cette « palingénésie » est tout à fait absente dans la culture américaine. Une série d'actes visant à démanteler en profondeur l'*Ancien Régime* est mise en place : parmi ceux-ci, la loi cruciale du 4 août 1789 sur l'abolition des privilèges, la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* du 26 août 1789, la *Constitution civile du clergé* du 12 juillet 1790, la *Loi sur l'organisation judiciaire* du 16 août 1790 et la promulgation de la Constitution du 3 septembre 1791.

Ce que nous pourrions définir comme une sorte d'*obsession législative* envahit la légalité et devient un *leitmotiv* dans la *Déclaration* de 1789. En atteste ce que stipulent les art. 4 et 5 des *principes de légalité* et de *réserve de loi* en matière pénale, tandis que nous trouvons à l'art. 6 la célèbre définition de la loi comme « expression de la volonté générale ».

À la différence de la situation américaine, en France le législatif représente la *souveraineté*, détient le *pouvoir constituant* et continue à l'appliquer. Ceci explique le rôle d'absolue prééminence assuré par le Parlement français par rapport aux autres pouvoirs de l'État prévu par les constitutions révolutionnaires. Dans la conception révolutionnaire, le pouvoir législatif et le pouvoir constituant ne se distinguent pas, étant confondus dans l'exercice de la *volonté générale*.

À ce sujet – comme nous l'avons vu – l'art. 28 de la Constitution du 24 juin 1793 est significatif, car il stipule qu'« *un peuple a toujours le droit de revoir, de réformer et de changer sa Constitution* ». La loi, en tant qu'expression de la volonté générale, correspond à une volonté illimitée et infaillible. L'influence flagrante de la pensée de

[10] Raymond CARRE DE MALBERG, *La loi expression de la volonté générale*, Sirey, 1931, p. 109 (réimpr. Economica, 1984).

Rousseau attribue au législateur un rôle vertueux et omnipotent. Comme le soutenait Rousseau, « la volonté générale est toujours droite et tend toujours à l'intérêt public »[11]. Nous pourrions envisager, dans le cas de la France, d'utiliser un langage suggestif et de parler de « *constituante permanente* ».

Les effets de ces conceptions divergentes entre les deux expériences constitutionnelles furent considérables. La culture américaine a cherché à sauvegarder un pacte constitutionnel très simple, afin d'accorder une large autonomie à la société civile et à sa libre structuration en corps intermédiaires et en organisations privées. Ceci put garantir la stabilité et une évolution progressive du système confiée à la législation ordinaire, fédérale et étatique et, surtout, à la jurisprudence. Le texte constitutionnel de 1787 est resté presque identique du fait du nombre limité de mesures de réforme : vingt-sept sur plus de 220 années de mise en vigueur.

Au contraire, la situation française a mis en évidence la nécessité de réécrire continuellement les règles constitutionnelles. Ceci explique cette *obsession constituante* – titre d'un ouvrage de Roberto Martucci[12] – caractéristique de l'histoire constitutionnelle française et l'enchaînement vertigineux de 15 constitutions entre 1789 et 1958, même s'il s'avère difficile de comptabiliser précisément le nombre de textes constitutionnels en vigueur en France dans ce laps de temps.

V. Pouvoir constituant et générations futures

L'énonciation la plus explicite du pouvoir constituant fut celle de l'article 28 de la *Déclaration des droits* de la constitution française de 1793, selon lequel « un peuple a toujours le droit de revoir, de réformer et de changer sa Constitution. *Une génération ne peut assujettir à ses lois les générations futures* »[13].

---

[11] Jean-Jacques ROUSSEAU, *Du contrat social*, II/3.

[12] Roberto MARTUCCI, *L'ossessione costituente. Forme di governo e costituzione nella Rivoluzione francese (1789-1799)*, Bologne, Il Mulino, 2001.

[13] Le constituant de 1793 ne se bornait pas à prévoir le droit de résistance (art. 33) mais octroyait aussi, par l'art. 35, le droit à l'insurrection : « Quand le gouvernement viole les droits du peuple, l'insurrection est, pour le peuple et pour chaque portion du peuple, le plus sacré des droits et le plus indispensable des devoirs ». Remarquons par ailleurs que le changement de climat politique a suggéré au constituant de 1795 de ne plus envisager le droit de résistance et le pouvoir constituant dans le texte constitutionnel. Ni les textes constitutionnels napoléoniens, ni les textes successifs ne prévirent un droit de résistance ou un pouvoir constituant. Dans le paysage constitutionnel actuel, la Constitution de la République fédérale allemande énonce un droit de résistance à l'art. 20, par. 4 : « tous les Allemands ont le droit de résister à quiconque entreprendrait

Soulignons l'importance du soin que prend le pouvoir constituant de 1793 de ne pas priver du droit de modifier la constitution *les générations futures*[14]. Il s'agissait là d'une reconnaissance implicite de la responsabilité qu'endossait le constituant à l'égard de ces dernières[15].

Le pouvoir constituant tend inévitablement à réduire le champ d'actions des générations futures puisqu'elle stabilise *aujourd'hui* les règles constitutionnelles pour *demain*. Cela est encore plus évident dans le cas d'une rigidité constitutionnelle, lorsque la modification des normes constitutionnelles devient plus complexe, voire impossible.

Dans cette perspective, la rigidité constitutionnelle pourrait s'envisager comme une forme d'*égoïsme* de la part d'une génération vis-à-vis de la liberté des suivantes. Un égoïsme enclin à décider *aujourd'hui* pour *demain*.

Cependant, la rigidité constitutionnelle peut au contraire s'interpréter comme un instrument de *protection* des générations futures (et donc de *prévoyance*), utile à la conservation de principes et d'institutions considérés comme immuablement indispensables.

De manière schématique, deux attitudes face au problème de la responsabilité envers les générations futures se distinguent :

1. *Libérale ou « Pragmatique »* : les générations futures peuvent – et doivent – être limitées dans leurs choix afin de protéger certains principes et certaines valeurs. Cette vision fut reprise, par exemple, par Edmund Burke, les libéraux anglais modérés, Tocqueville et, au XX^e siècle, par Friedrich von Hayek ;

---

de renverser cet ordre, s'il n'y a pas d'autre remède possible ».

[14] À cet égard *cf.* Kemal GÖZLER, *Le pouvoir de révision constitutionnelle*, thèse pour le doctorat en droit, Université Bordeaux IV, 1995, en partic. Ch. 2 [http://www.anayasa.gen.tr/pcr-pdf.htm].

[15] La référence indispensable sur ces sujets est l'ouvrage de François OST, *Le temps du droit*, Jacob, 1999 (en particulier le ch. III, « Promesse. Lier l'avenir », p. 157 et suiv.). *Cf.* l'étude de Paola PERSANO, *La catena del tempo. Il vincolo generazionale nel pensiero politico francese tra Ancien Régime e Rivoluzione*, Macerata, Eum, 2007. Même si le débat sur la responsabilité envers les générations futures a surtout porté sur les problèmes liés à l'écologie et au développement durable, les références concernant la responsabilité politique et juridique ne manquent pas. *Cf.* à cet égard Hans JONAS, *Le Principe responsabilité (1979)*, Flammarion, 1988 ; Dieter BIRNBACHER, *La responsabilité envers les générations futures (1988)*, PUF, 1994 ; Christian DE PERTHUIS, *La génération future a-t-elle un avenir ? Développement durable et mondialisation*, Belin, 2003 ; Émilie Gaillard, *Générations futures et droit privé : vers un droit des générations futures*, LGDJ, 2011 ; *Quelle responsabilité juridique envers les générations futures ?*, sous la dir. de Jean-Paul MARKUS, Dalloz, 2012.

2. *Démocratique ou « Rationaliste »* : les choix des générations futures ne peuvent être limités car le peuple doit toujours être libre et souverain. Établir des règles rigides, dans cette perspective, pourrait entraver l'exercice de la souveraineté des générations à venir. À cet égard, l'on peut citer les écrits de Thomas Paine, Thomas Jefferson, Rousseau et, plus généralement, ceux de tous les démocrates radicaux. « Il est absurde – avait par exemple affirmé Rousseau – que la volonté se donne des chaînes pour l'avenir »[16].

VI. Burke, Jefferson et Paine : une querelle célèbre

La polémique entre Edmund Burke, Thomas Jefferson et Thomas Paine à propos des révolutions et des liens entre les générations offre un exemple significatif de ces différentes attitudes[17]. D'une part, Burke soulignait la nécessité de sauvegarder la « chaîne ininterrompue des générations » et d'assurer la continuité du système juridique, tandis que Paine défendait le droit de chaque génération à choisir et modifier la constitution.

Edmund Burke soutenait en 1790 que la société :

> *est un contrat entre ceux qui vivent, entre ceux qui sont à naître et entre ceux qui sont morts.* Chaque contrat, dans chaque État particulier, n'est qu'une clause dans le grand contrat primitif d'une société éternelle qui compose une *seule chaîne* de tous les anneaux de différentes natures ; qui met en relation le monde visible avec le monde invisible, conformément à un pacte fixé, sanctionné par le serment inviolable qui maintient toutes les natures physiques et morales, chacune dans la place qui lui a été assignée ; cette loi n'est pas soumise à la volonté de ceux qui, par une obligation qui est au-dessus d'eux et qui leur est infiniment supérieure, sont forcés eux-mêmes à y soumettre leur volonté[18].

Il s'agissait, selon Burke, d'un véritable *contrat entre les générations*, formant ainsi une chaîne entre elles. Cette chaîne se doit absolument d'être protégée :

> un des premiers principes, un des plus importants ... c'est le *soin d'éviter que ces possesseurs temporaires*, que ceux dont les

---

[16] Jean-Jacques ROUSSEAU, *Du contrat social*, II/1.

[17] Axel P. GOSSERIES, « Constitutions and Future Generations », *The Good Society*, vol. 17, n. 2 (2008), p. 32-37. Les constitutions représentent des « *double-edged swords from the perspective of intergenerational justice. The tools used in a constitution to offer even stronger guarantees to the rights of future people simultaneously restrict the sovereignty of coming generations. Constitutionalization is thus not straightforwardly compatible with the demands of intergenerational justice* », p. 32.

[18] Edmund BURKE, *Réflexions sur la Révolution de France*, Paris, Egron, 1819, p. 171.

> jouissances sont à vie, insouciants sur ce qu'ils ont reçu de leurs ancêtres, et sur ce *qu'ils doivent à leur postérité*, n'agissent comme s'ils étaient des maîtres absolus ; d'éviter qu'ils puissent s'imaginer qu'avec tous leurs autres droits, ils jouissent de celui de trancher le cours des substitutions, ou de commettre des dégâts dans les héritages ; en détruisant à leur gré la *constitution originelle de la société* dans laquelle ils vivent, en risquant de ne laisser à ceux qui viendront après eux que des ruines au lieu d'habitations[19].

La réponse de Thomas Paine en 1791 fut nette. Selon lui, « chaque siècle, *chaque génération doit avoir la même liberté d'agir*, dans tous les cas, que les siècles et les *générations qui l'ont précédé* » :

> La vanité et la présomption de vouloir *gouverner au-delà du tombeau* est la plus ridicule et la plus insupportable de toutes les tyrannies ... Chaque génération a, et doit avoir, la compétence d'agir suivant que ses besoins l'exigent. Quand l'homme cesse d'exister, son pouvoir et ses besoins cessent d'exister avec lui ; et ne participant plus aux intérêts de ce monde, il n'a plus l'autorité de diriger quels en seront les gouverneurs, ni comment son gouvernement doit être organisé, ou de quelle manière il doit être administré[20].

Thomas Paine affirmait ouvertement que « tout ce que veut une Nation entière, elle a le droit de le faire ». Et polémiquement :

> M. Burke dit que non. Où donc le droit existe-t-il ? Je défends les droits des vivants, et je m'efforce d'empêcher qu'ils ne soient aliénés, altérés ou diminués par l'autorité usurpée des morts ; et M. Burke prend le parti de l'autorité des morts contre les droits et contre la liberté des vivants[21].

De son côté, Thomas Jefferson avait déjà défendu en 1789 la conception démocratique :

> Je ne crois pas qu'on ait jamais soulevé, de ce côté de l'océan ni de l'autre, la question de savoir jusqu'à quel point une génération a le droit d'en lier une autre aux engagements qu'elle contracte... les obligations ne se transmettent pas d'une génération à l'autre. Je pars de cette proposition, que je regarde comme évidente par elle-même, que la terre appartient en usufruit aux vivants, que les morts n'ont ni droits, ni action à exercer sur elle. La portion occupée par un individu cesse d'être sienne, quand il a cessé d'exister, et elle fait retour à la société. [...] Une génération ne pourrait donc contracter plus d'obligations qu'elle n'en pourrait remplir dans le cours de sa propre existence[22].

---

[19] *Ibidem*, p. 167.

[20] Thomas PAINE, *Droits de l'homme en réponse à l'attaque de M. Burke sur la Révolution française*, Paris, Buisson, 1791, p. 4.

[21] *Ibidem*, p. 5.

[22] Lettre à James Maison 6 septembre 1789, dans Thomas JEFFERSON, *Mélanges politiques et philosophiques. Extraits des mémoires et de la correspondance,*

Selon Jefferson, il nous faut « considérer chaque génération comme une nation différente disposant du droit de prendre des décisions contraignantes, mais ne pouvant pas lier les générations suivantes, tout comme elles ne peuvent lier les habitants des autres pays[23] ».

Dans cette perspective, le lien entre les générations ne peut exister, puisque « chaque génération est indépendante de celle à laquelle elle succède, comme celle-là même l'était de la génération qui l'a précédée »[24].

VII. Quelques considérations conclusives

Comme nous l'avons observé, *pragmatisme* et *rationalisme* se concurrencent continuellement au sujet de la responsabilité envers les générations futures. Le courant libéral-démocratique, ainsi que le conservateur, affirment de manière pragmatique l'existence d'un lien nécessaire entre les générations, entre le *présent* et le *futur*, tandis que la pensée démocratique radicale préfère considérer chaque génération comme maîtresse de sa destinée et libre de toute contrainte[25].

Le débat se concentre donc sur l'efficacité d'une éventuelle responsabilité intergénérationnelle. Certes, il s'avère évidemment difficile, voire impossible, d'imaginer une responsabilité proprement juridique, mais il est néanmoins envisageable de parler alors de responsabilité politique.

En conclusion, deux citations nous permettent de réfléchir à l'influence et au degré de conscience de la transmission du patrimoine culturel d'une génération à l'autre. La première est d'Alexis de Tocqueville :

> *la trame des temps se rompt à tout moment,* et le vestige des générations s'efface. On oublie aisément ceux qui vous ont précédé,

---

Paris, Paulin, 1833, I, p. 364.

[23] Lettre à John Wayles Eppes, 24 juin 1813, dans Thomas JEFFERSON, *Mélanges politiques et philosophiques*, cit., II, p. 166.

[24] « Elle a, comme l'une et l'autre, le droit de se choisir la forme de gouvernement, qu'elle juge le plus favorable à son bonheur, et par conséquent, d'accommoder aux circonstances dans lesquelles elle se trouve placée, les institutions qu'elle a reçues de ses pères », Lettre à Samuel Kerchival, 12 juillet 1816, Thomas JEFFERSON, *Mélanges politiques et philosophiques*, cit., II, p. 287.

[25] C'est à cette tendance qu'appartient l'affirmation de Julien Laferrière, selon lequel « le pouvoir constituant qui s'exerce à un moment donné n'est pas supérieur au pouvoir constituant qui s'exercera dans l'avenir et ne prétendre le restreindre », Julien LAFERRIERE, *Manuel de droit constitutionnel*, 2e éd., Domat Montchrestien, 1947, p. 289.

> et l'on n'a aucune idée de ceux qui vous suivront[26] ... Le passé n'éclairant plus l'avenir, l'esprit marche dans les ténèbres[27].

La seconde citation, bien connue à juste titre, est du poète René Char et fut reprise par Hannah Arendt :

> Notre héritage n'est précédé d'aucun testament[28].

[26] Alexis DE TOCQUEVILLE, *Démocratie en Amérique*, II, ch. 2.
[27] *Ibidem*, IV, ch. 8.
[28] René CHAR, *Feuillets d'Hypnos*, Gallimard, 1946, f. 62.