

en toute équité) la place qu'ils occuperont eux-mêmes dans ce système. Par conséquent, en toute prudence, ils devraient se préparer au pire et protéger leur situation au cas où, comme cela peut se produire, ce serait eux qui occuperaient les positions inférieures. Ils adoptent ce que la théorie des jeux appelle une stratégie du *maximin*.

Face à cela, la question suivante se pose : ne serait-il pas rationnel, pour les partenaires dans la position originelle, de prendre un risque, c'est-à-dire d'imposer aux moins riches de légers sacrifices, au nom de gains supérieurs par ailleurs ?

Les arguments complexes que Rawls oppose à cette possibilité comportent trois types de considérations. La stratégie du maximin sera la stratégie rationnelle à adopter dans la mesure où :

- (1) nous sommes sceptiques à propos des calculs de probabilités,
- (2) nous sommes relativement indifférents à des gains supérieurs au minimum et
- (3) nous considérons les autres options possibles comme comportant des choix relativement inacceptables.

Manifestement, les arguments propres à ces trois arguments devront être différents. Dans les cas (2) et (3), le problème semble être empirique : la société offre-t-elle des choix tentants supérieurs au minimum ? Sommes-nous assez riches pour approuver un système qui pourrait nous conduire à une moins bonne situation ? Je ferai deux commentaires. Premièrement, il semble pour le moins étrange de permettre, d'une part, aux partenaires dans la position originelle de savoir comment ils pourraient pondérer les avantages et les charges de la vie sociale — c'est-à-dire évaluer les avantages de la situation de prince par rapport aux désavantages de celle de paysan — et, d'autre part, de leur refuser l'idée selon laquelle ils seraient prêts à risquer l'un pour avoir une chance d'obtenir l'autre. Mais c'est précisément cette idée que Rawls exclut :

« L'essentiel est d'interdire que les principes choisis dépendent d'attitudes particulières face au risque. Pour cette raison, le voile d'ignorance exclut aussi la connaissance de ces tendances. Les partenaires ne savent pas s'ils ont ou non une aversion particulière pour le risque. » (Rawls, 1987, p. 201).

Deuxièmement, on pourrait penser que la popularité des loteries, tiercés, paris sportifs, etc., surtout parmi les classes les plus pauvres dans différentes sociétés, prouvent de façon certaine

## UNE AUTRE ARGUMENTATION EN FAVEUR DU PRINCIPE DE DIFFÉRENCE

Dès les premières discussions suscitées par la conception de la justice sociale proposée par John Rawls, — en fait avant même la publication de sa *Théorie de la justice*, un aspect particulier a été constamment critiqué, à savoir l'argumentation qu'il propose en faveur de ce qu'il appelle le « principe de différence ». L'argumentation en faveur de cette partie de son principe de justice distributive échoue, dit-on, car Rawls ne réussit pas à exclure de façon convaincante, comme il le devrait, les décisions basées sur un calcul raisonnable des risques.

Rawls, on le rappellera, démontre que ses principes de justice seront choisis à partir de ce qu'il appelle la *position originelle* ; c'est une position hypothétique, conforme à notre conception de ce qui est équitable (*fair*), et qui joue le rôle d'un « guide naturel pour l'intuition » (Rawls, 1987, p. 170). Dans la position originelle, les partenaires rationnellement mus par leurs intérêts opèrent sous un « voile d'ignorance ». Rawls prétend qu'ils choisiront deux principes distincts. Par le premier (qui est prioritaire par rapport à l'être, ils s'engageront à instituer le cadre le plus vaste de liberté civile, qui soit compatible avec une liberté semblable pour tous. Le principe de différence sera adopté en tant que partie du second principe. Le principe de différence établit que les seules inégalités admissibles sont celles qui œuvrent à l'avantage des moins favorisés ; cela veut dire que le système doit pouvoir rendre les moins riches de la société aussi riches qu'il leur est possible de l'être. La seconde partie du second principe affirme que les situations procurant des avantages devraient être accessibles à tous. Elles devraient être attribuées selon le principe de la « juste égalité des chances ».

L'argumentation de Rawls en faveur du principe de différence est à peu près la suivante : les partenaires dans la position originelle ont pour tâche de se mettre d'accord sur un système de coopération. Mais ils ne connaissent pas (et ne peuvent connaître

que de tels risques sont séduisants pour beaucoup de citoyens et pourraient l'être même pour des citoyens des sociétés « justes au sens de Rawls ». Du moins, on ne peut exclure cette possibilité pour des motifs d'ordre empirique.

La première considération, d'autre part, selon laquelle les partenaires dans la position originelle devraient être sceptiques vis-à-vis des calculs de probabilités, implique une question de principe. Les partenaires, étant donné leur ignorance dans la position originelle, ne devraient-ils pas agir comme si leurs chances de se retrouver dans telle ou telle situation donnée étaient égales ? La stratégie du maximin serait, par ailleurs, le choix le plus rationnel à faire si nous savions que c'était notre pire ennemi qui nous attribuerait notre position dans la société. Rawls ne prétend pas que les partenaires dans la position originelle aient une raison quelconque de le croire. Cependant, notre ignorance au sujet de la façon dont seront attribuées les positions est telle que nous ne pouvons rationnellement faire aucune supposition ; et, en particulier, nous ne pouvons pas supposer que notre pire ennemi n'est pas responsable de l'attribution. « Il n'y a pas de raisons objectives dans la situation initiale pour supposer que l'on a des chances égales d'être un individu particulier, quel qu'il soit, dans la société. » (Rawls, 1987, p. 199). Nous devons donc nous préparer au pire.

En général, cet argument n'a pas été très convaincant. Si vraiment nous n'avons aucune raison de penser que notre place dans la société ait plus de chances d'être celle-ci que celle-là (nous n'avons même aucune raison de *suspecter* qu'un ennemi en contrôle l'attribution), il semble quasiment paranoïaque de se mettre en quatre pour se protéger contre ce risque.

A ce point de son livre, Rawls reconnaît que l'argumentation basée sur la position originelle est simplement un moyen de défendre les deux principes. Nous pourrions aussi les justifier et les évaluer. « On peut analyser leurs conséquences pour les institutions et observer leurs implications pour la politique sociale de base. De cette façon, ils sont testés par une comparaison avec nos jugements bien pesés sur la justice. » (Rawls, 1987, p. 184). Ceci semble suggérer que nous pourrions nous passer de l'argumentation basée sur la position originelle.

La position originelle est en fait un modèle qui sert d'étape dans la recherche d'une conception intuitivement convaincante de la justice. En s'appuyant sur des intuitions que nous avons déjà en ce qui concerne la justice et, en particulier, sur l'intuition de ce que sont des procédures équitables, elle prétend les concrétiser de

manière précise et ainsi les utiliser pour engendrer des principes spécifiques grâce auxquels un ordre social peut être structuré (ou jugé). Mais devons-nous suivre cette stratégie ? Si le principe de différence nous semble convaincant, pourquoi ne pas simplement l'adopter, en abandonnant complètement le détour par la position originelle ?

Mais la question n'est pas si simple. Si l'argumentation basée sur la position originelle n'a pas réussi à nous convaincre que les partenaires n'accepteront pas de prendre de risques, cela ne veut pas dire que nous ayons échoué à renforcer notre adhésion au principe de différence. Cet échec, en fait, attire notre attention sur le conflit qui existe entre le principe de différence et ce qui ressort de la position originelle, c'est-à-dire les intuitions de ce que sont des procédures équitables, intuitions qui donnent sa force à la position originelle. Rawls, apparemment sans le vouloir, a développé une argumentation qui va à l'encontre des deux principes.

Néanmoins, l'idée que les principes de justice peuvent être évalués autrement que par recours à la position originelle est importante, car elle met l'accent sur ce que le lecteur de *Théorie de la justice* devrait toujours avoir présent à l'esprit, à savoir que les modèles et les hypothèses de cette théorie ne sont, dans tous les cas, que des façons d'expliquer (mais aussi de systématiser et de raffiner) le sentiment que chacun a de ce qu'est la justice. C'est de cet objectif que la théorie s'écarte et c'est vers lui qu'elle doit revenir. J'adopterai cette approche pour proposer une autre argumentation en faveur du principe de différence, qui me semble être à la fois plus convaincante et plus nettement reliée à nos intuitions de ce qu'est la justice, que celle proposée par Rawls.

Pour commencer l'argumentation, prenons l'exemple d'un débat au sujet de la justice distributive, dans une société organisée selon le second principe. A la plaine du pauvre (Lazare) qui peut se formuler ainsi : « Pourquoi aurais-tu tant et moi si peu ? », on peut imaginer la réponse suivante de la part du riche (Dives) : « Il est vrai que tu as moins que moi, mais ce n'est pas injuste car tu es aussi riche que tu peux justement demander de l'être, ce que je vais te démontrer en deux étapes ».

« Considère-toi, non comme Lazare, la personne que tu es, mais simplement comme n'importe qui parmi les plus pauvres. Or, dans cette mesure, tu es aussi riche que tu pourrais l'être. Souviens-toi que nous ne pouvons rien redistribuer de moi à toi afin d'améliorer ton sort, et qu'il n'existe aucun autre système de répartition qui puisse te rendre plus riche. S'il y en avait un, la société ne serait plus en accord avec le second principe de Rawls.

Si tu désires encore m'ôter des biens, sans que cela ne te rapporte de bénéfices, tu es simplement envieux et non pas juste, c'est certain.»

« Jusqu'ici, tu l'as noté, j'ai affirmé que tu n'avais pas à te plaindre car tu es aussi riche que *toi*, le plus pauvre, peut l'être. Il reste à montrer qu'il est juste pour toi, plutôt que pour moi ou un autre, d'être cette personne pauvre. A ceci, la réponse est simple, même si elle n'est pas, pour toi, particulièrement réjouissante. C'est qu'il n'y a aucune raison, en toute justice, pour que tu sois dans cette situation, mais qu'également il n'y en a aucune pour que tu n'y sois pas. Nous voyons maintenant l'intérêt de la deuxième partie du second principe de justice, celui de la « juste égalité des chances ». Si la société distinguait systématiquement certains de ses membres pour les affecter à certains rôles (selon la caste, la race ou le sexe, par exemple), le fait que tu doives occuper la position que tu occupes pourrait être injuste. La deuxième partie du second principe exclut cela. Donc, à ta plainte, la réponse est celle-ci : quelqu'un doit être le plus pauvre et il n'y a aucune raison, en toute justice, pour que ce ne soit pas toi. Tu es peut-être malchanceux, mais tu n'as pas été traité injustement. »

Je trouve cet argument très convaincant ; s'il n'y a aucun moyen d'améliorer le sort du plus pauvre, et s'il n'y a aucune raison de penser que lui (ou elle, bien sûr) a été distingué pour occuper cette position, d'une manière inéquitable, alors il ne me semble pas qu'il ait souffert d'injustice.

Comparons cela avec un débat équivalent, dans une société où le plus pauvre n'est pas aussi riche qu'il devrait l'être, en raison de certains échanges autorisés qui ont entraîné des sacrifices de la part des plus pauvres afin de préserver une augmentation du bien-être des plus riches. Dans ce cas, Dives devra argumenter de la façon suivante :

« Il est vrai », dira-t-il, « que tu n'es pas aussi riche que tu pourrais l'être. Mais tu as eu une possibilité raisonnable de l'être. Tu as eu autant de chances d'être le plus riche que d'être le plus pauvre (la deuxième partie du second principe de Rawls est encore valable). C'est malheureux, mais injuste que tu sois le perdant. »

La réponse à donner semble évidente :

« Mais, en fait, je n'ai pas joué, » dira Lazare, « et je ne vois pas pourquoi je serais lié par ce jeu hypothétique. Me dire ce que j'aurais fait dans la position originelle, décrire ma situation comme si elle était le résultat d'un pari que j'aurais pris, c'est simplement une fiction qui sert tes intérêts. »

Cette réponse va très loin, selon moi. Elle ramène notre pensée vers ce sur quoi Rawls a soigneusement (et à juste titre) mis l'accent, à savoir que tout contrat auquel on arrive dans la position originelle est seulement hypothétique. La force de ce contrat vient de ce qu'il met en lumière ce que nous considérons comme étant foncièrement juste, et non, en aucune façon, du lien ou des engagements contractés par les citoyens eux-mêmes. Pour mettre cela en évidence, écoutons comment Lazare réitère ses protestations :

« Je ne me réfugierai pas derrière la supposition que je suis une personne qui évite les risques (ou que j'en suis devenue une maintenant que je connais l'issue malheureuse de mon pari). Je concède que j'aurais volontiers pris un tel pari sur mon destin si seulement, *per impossibile*, on me l'avait proposé. Ainsi, si j'avais su que de telles perspectives m'avaient été offertes dans une vie antérieure, je reconnais que je les aurais acceptées et je me considérerais maintenant lié par un contrat. Mais tel n'a pas été le cas et tel n'est pas le cas. »

Les lecteurs qui connaissent bien la littérature sur Rawls auront reconnu dans la remarque de Lazare une ressemblance avec l'argumentation de Ronald Dworkin (1). Dworkin considère deux joueurs de cartes dont l'un demande à l'autre, au cours de la partie, d'accepter un changement des règles. Ce changement serait alors au désavantage du second joueur. Mais le premier joueur prétend que le second joueur devrait l'accepter, car il l'aurait accepté si ce changement avait été proposé comme principe au début de la partie. Cela, le second joueur peut le concéder. Cependant, comme, de fait, on ne lui a pas proposé, il n'y a, dira-t-il, aucune raison qui l'oblige à l'accepter maintenant.

L'argumentation de Lazare est reliée à des intuitions plus générales, au sujet de la justice. Je pense qu'intuitivement, la plupart d'entre nous sentons que nous n'avons aucun droit d'imposer des risques de perte à d'autres personnes sans les consulter, même si nous sommes sûrs qu'ils les accepteraient et qu'en tout cas, ils le *devraient* dans leur propre intérêt rationnel. Un utilitariste, il est vrai, prétendra ne pas partager cette intuition, ou vouloir ne pas en tenir compte ; mais Rawls, a-t-on besoin de le dire, n'est pas utilitariste. Si le fait de prendre un risque exige, pour être juste, une acceptation volontaire de ce risque (du moins, quand les partenaires sont rationnels et indépendants), alors les

(1) Ronald DWORKIN, « The Original Position » in *Reading Rawls*, N. Daniels, éd. Blackwell, Oxford, 1975.

raisons pour lesquelles la position originelle doit l'exclure sont claires. La position originelle étant seulement hypothétique, elle ne pourra jamais justifier le fait d'imposer aux citoyens d'une société l'acceptation volontaire d'une prise de risques. On ne peut jamais dire à quelqu'un : « Mais tu t'es engagé toi-même dans la position originelle ».

On objectera que cette argumentation est inconsciente ; si on exclut la prise de risques de la position originelle en raison de l'acceptation volontaire qu'elle exige, on ne peut en même temps affirmer que l'attribution de nos positions dans la société est juste puisqu'elle s'effectue à risques égaux. Rawls lui-même fait cette réflexion dans *Théorie de la justice*, bien que, et c'est intéressant, cela représente une modification de ses positions antérieures :

« La doctrine du contrat est purement hypothétique : si une conception de la justice est telle qu'on l'accepterait dans la position originelle, ses principes sont ceux qu'il est juste d'appliquer. Le fait qu'un tel accord n'ait jamais existé ou ne puisse jamais exister ne constitue pas une objection. Nous ne pouvons pas à la fois, d'une part, interpréter la théorie de la justice de manière hypothétique quand les occasions adéquates de consentement ne peuvent être trouvées pour expliquer les devoirs et les obligations des individus et, d'autre part, insister sur des situations réelles qui comportent des risques pour rejeter des principes de la justice dont nous ne voulons pas. » (Rawls, 1987, p. 198).

Mais je pense que Rawls a délibérément fait une erreur ici car les situations sont en fait différentes. L'argument de l'égalité des risques dans l'attribution des positions n'a servi qu'à montrer que l'inévitable fardeau (quelqu'un *doit* être le plus pauvre dans une société) n'était pas attribué injustement (« *unfairly* ») et que ce n'était pas une question de choix social dissimulé. C'est pourquoi l'intuition selon laquelle le risque doit être volontairement assumé ne s'applique pas ici ; l'argumentation montre simplement que là où aucun principe de justice ne l'emporte, le hasard n'est pas injuste (« *unfair* »).

Un contrat hypothétique suffit tout à fait à justifier le principe de différence car, en réalité, la position originelle ne sert qu'à expliciter une intuition que nous avons de toutes façons ; un ordre social est juste s'il fonctionne dans notre intérêt, autant qu'il est raisonnable de l'envisager. La position originelle est une façon de nous persuader de l'étendue de cet « intérêt raisonnable ».

Les inégalités qui proviennent de la prise de risques sont, quant à elles, de nature différente. Bien sûr, il pourrait être dans

mon « intérêt » d'avoir la possibilité de prendre ce pari. Mais c'est à propos du risque que notre intuition diffère ; il ne suffit pas que le pari soit dans notre intérêt, nous devrions avoir le droit de l'assumer volontairement. La question n'est pas seulement celle du hasard de la répartition d'un fardeau inévitable. *Il y a* d'autres choix possibles. C'est pourquoi les êtres humains ont le droit de faire valoir que le fait de leur imposer de prendre des risques est injuste.

Par conséquent, si mon argumentation est solide, nous pouvons montrer que le principe de différence découle effectivement de la position originelle, à condition qu'elle soit interprétée en respectant l'intuition selon laquelle la prise de risques doit être volontaire ; et, inversement, dans la mesure où nous avons des doutes au sujet de cette intuition, nous devrions, d'après moi, avoir des doutes sur la justice du principe de différence. C'est seulement en permettant ce qu'on pourrait appeler *l'imposition de risques* que des conclusions anti-rawlsiennes peuvent être tirées de la position originelle.

Si j'ai raison, l'argumentation de Rawls devrait, de façon quelque peu surprenante, prendre la forme suivante. A la question « pourquoi doit-on rendre les plus pauvres aussi riches que possible ? », la réponse n'est pas « parce que nous, en tant que partenaires dans la position originelle, avons besoin de donner une priorité écrasante à notre propre protection contre le risque de nous retrouver dans la situation du plus pauvre de la société ». Ce qui nous oblige à protéger le plus pauvre autant qu'il est possible de le faire, c'est que, dans un certain sens, aucun d'entre nous n'est ou ne sera cette personne. Nous sommes simplement des acteurs de l'ombre sur une scène hypothétique. Donc nous ne pouvons pas nous engager au nom de n'importe quel citoyen réel. En revanche, l'engagement, sous la forme de l'acceptation volontaire, est exactement ce que nous exigeons de quelqu'un qui doit supporter les conséquences d'une prise de risques évitable.

Un commentaire final semble approprié. Ce que cette argumentation a voulu montrer, c'est que les subtilités de la théorie des jeux ne sont pas réellement pertinentes pour défendre le principe de différence ; la technique formelle vient en second par rapport à l'argumentation morale.

Michael ROSEN.  
(Traduit par Florence Piron).