

## Honoré de Balzac : une critique du droit innovateur

Graham Mayeda

Volume 49, numéro 1, 2019

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1062171ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1062171ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (imprimé)

2292-2512 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Mayeda, G. (2019). Honoré de Balzac : une critique du droit innovateur. *Revue générale de droit*, 49(1), 245–267. <https://doi.org/10.7202/1062171ar>

Résumé de l'article

*L'auteur Honoré de Balzac (1799–1850) a bénéficié d'une formation d'avocat et son expérience juridique s'est traduite jusque dans ses romans. Tout comme il était en avance sur son temps dans son art, il l'était tout autant dans ses observations sur le droit. Dans cet article, nous examinerons comment ses observations sont des précurseurs de perspectives critiques et modernes du droit. Nous mettrons l'accent sur trois aspects de cette critique : son adoption du réalisme juridique (englobant aussi le scepticisme juridique), son analyse sociologique du droit et sa critique déconstructionniste de celui-ci. Nous recenserons aussi des ressemblances entre sa perspective et celle de réalistes juridiques américains tel Oliver Wendell Holmes, de sociologues comme Pierre Bourdieu, Patricia Ewick et Susan S Silbey, et du déconstructionniste Jacques Derrida.*

---

## Honoré de Balzac : une critique du droit innovateur

---

GRAHAM MAYEDA\*

### RÉSUMÉ

*L'auteur Honoré de Balzac (1799–1850) a bénéficié d'une formation d'avocat et son expérience juridique s'est traduite jusque dans ses romans. Tout comme il était en avance sur son temps dans son art, il l'était tout autant dans ses observations sur le droit. Dans cet article, nous examinerons comment ses observations sont des précurseurs de perspectives critiques et modernes du droit. Nous mettrons l'accent sur trois aspects de cette critique: son adoption du réalisme juridique (englobant aussi le scepticisme juridique), son analyse sociologique du droit et sa critique déconstructionniste de celui-ci. Nous recenserons aussi des ressemblances entre sa perspective et celle de réalistes juridiques américains tel Oliver Wendell Holmes, de sociologues comme Pierre Bourdieu, Patricia Ewick et Susan S Silbey, et du déconstructionniste Jacques Derrida.*

---

### MOTS-CLÉS :

*Droit et littérature, Honoré de Balzac, sociologie du droit, droit et déconstruction, réalisme juridique, études critiques du droit.*

### ABSTRACT

*The author Honoré de Balzac (1799–1850) was trained as a lawyer, and his experience in the law finds its way into his novels. Just as he was ahead of his time in his art, so too was he ahead of his time in his observations about the law. In this article, we will examine how his observations are a forerunner to modern critical perspectives on the law. We focus on three aspects of this critique: his adoption of legal realism (which also entailed legal scepticism), his sociological analysis of the law, and his deconstructionist critique of it. We will also identify homologies between his perspective and that of American legal realists such as Oliver Wendell Holmes; sociologists Pierre Bourdieu, Patricia Ewick and Susan S Silbey; and deconstructionist Jacques Derrida.*

---

\* Professeur agrégé, Faculté de droit, Section de common law, Université d'Ottawa.

## KEY-WORDS:

*Law and literature, Honoré de Balzac, sociology of law, law and deconstruction, legal realism, critical legal studies.*

## SOMMAIRE

Introduction: les multiples visages de Balzac, le juriste .....	246
I. Balzac: réalisme et scepticisme juridique dans <i>Le cousin Pons</i> .....	248
II. L'analyse sociologique de Balzac dans <i>Illusions perdues</i> .....	255
III. La justice du jugement — une critique déconstructionniste du droit ..	262
Conclusion .....	267

## INTRODUCTION : LES MULTIPLES VISAGES DE BALZAC, LE JURISTE

Dans l'œuvre d'Honoré de Balzac, lorsque le droit entre en scène, c'est en général la tragédie et non pas la justice qui s'ensuit. Le portrait du droit que l'écrivain nous brosse est à la fois critique et complexe. Nous tenterons de tirer de cette complexité l'origine de plusieurs approches critiques en droit qu'aujourd'hui, on qualifie de modernes, mais dont les prémisses se trouvent déjà dans *La comédie humaine*<sup>1</sup>, œuvre majeure que Balzac a écrite durant la première moitié du XIX<sup>e</sup> siècle. Certes, il ne s'agit là que d'une esquisse préliminaire de la richesse des romans de Balzac en tant que source d'une analyse critique du droit.

Il est reconnu depuis longtemps que Balzac était un réaliste juridique qui s'est interrogé sur l'effet social du droit: d'après lui, le droit peut facilement être manipulé à des fins néfastes autant qu'à des fins d'équité et de justice. Afin de démontrer cette réalité, Balzac adopte une approche sociologique qui examine la manière dont les avocats et les hommes d'affaires (par exemple, les banquiers, les marchands et les entrepreneurs) se servent de leur expertise dans un certain domaine (soit le droit, le commerce, etc.) pour exploiter les néophytes, les concurrents inexpérimentés, les naïfs et les crédules. Son approche évoque celle de Pierre Bourdieu et, notamment, ce que ce dernier a

1. *La comédie humaine* comprend plusieurs œuvres que Balzac a écrites entre 1829 et 1850.

nommé la « transposabilité » du capital, soit la capacité de ceux qui possèdent le capital culturel et social à dominer un champ (par exemple, le champ de commerce) et à le convertir afin d'en exploiter un autre (par exemple, le champ du droit)<sup>2</sup>.

Balzac n'était pas seulement sociologue : il s'intéressait aussi au rôle du pouvoir dans le champ juridique et aux conditions nécessaires pour le restreindre. Dans ses œuvres, il est évident que le droit n'entraîne pas forcément la justice : les bourgeois qu'il dépeint, en croissance après la chute de la monarchie en France, savent exploiter sans scrupules leur nouveau pouvoir, et le droit n'est pas en mesure de les freiner, puisqu'il peut facilement être déformé pour réaliser les fins égoïstes et infâmes des avocats et des hommes d'affaires. Cependant, le monde de Balzac n'est pas complètement dépourvu de justice. La question est de savoir où la trouver, si ce n'est pas dans le domaine du droit. Dans *La comédie humaine*, Balzac explore l'injustice qui résulte de la manipulation du droit et tente de cerner l'origine de la justice, qu'il trouve dans le jugement — c'est-à-dire dans l'application du droit au cas par cas, par des magistrats vertueux dont le jugement est animé par l'équité et par leur conscience, et non par une application stricte et simpliste de la loi. Comme on le verra, Balzac partage avec le philosophe, adepte du déconstructionnisme, Jacques Derrida, l'intuition que la justice ressort de la « mystique » du droit<sup>3</sup> plutôt que de son caractère exécutoire ou de sa cohérence rationnelle.

La critique du droit que nous fournit Balzac dans son œuvre n'est pas seulement d'intérêt théorique; elle dépeint le triomphe des valeurs révoltantes de la bourgeoisie et l'effet néfaste qui en découle, en l'absence de ce qu'on appelle aujourd'hui « l'accès à la justice ». Au cours des dernières années, on nous a exhortés à améliorer cet accès<sup>4</sup> soit au moyen de la simplification de la loi, afin de la rendre plus compréhensible pour les parties non représentées, soit par la réduction du

---

2. Pierre Bourdieu et Jean-Claude Passeron, *La reproduction. Éléments pour une théorie du système d'enseignement*, Paris, Éditions de Minuit, 1970; Robert Moore, « Capital » dans Michael Grenfell, dir, *Pierre Bourdieu: Key Concepts*, Chesham (R-U), Acumen, 2008, 101 à la p 114.

3. Jacques Derrida, *Force de loi. Le « Fondement mystique de l'autorité »*, Paris, Galilée, 1994 à la p 33.

4. L'ancienne juge en chef du Canada, Beverley McLachlin, « Accès à la justice et marginalisation : l'aspect humain de l'accès à la justice » (2016) 57:2 C de D 339 à la p 342, a répertorié trois aspects de l'accès à la justice : 1) l'absence de discrimination dans l'application de la loi; 2) la possibilité qu'a chacun d'obtenir un conseil juridique et les services juridiques dont il a besoin; 3) l'efficacité du droit pour régler les problèmes.

monopole des avocats en matière de conseils juridiques<sup>5</sup>. Le portrait du droit et du système judiciaire que brosse Honoré de Balzac montre que les critiques soulevées par les porte-paroles de l'accès à la justice ne sont pas nouvelles : déjà, durant la première moitié du XIX<sup>e</sup> siècle, la bourgeoisie exploitait à ses propres fins l'ignorance du public à l'égard de la loi.

Dans cet article, nous tenterons, dans un premier temps, d'explorer les diverses dimensions de l'analyse critique balzacienne du droit et, dans un deuxième temps, d'exposer les éléments novateurs de sa démarche, laquelle précède les approches critiques, telles que le réalisme juridique, l'étude sociologique du droit et le déconstructionnisme. Cette étude nous permettra de démontrer que ces perspectives critiques existaient déjà au début du XIX<sup>e</sup> siècle dans l'œuvre d'Honoré de Balzac.

## I. BALZAC : RÉALISME ET SCEPTICISME JURIDIQUE DANS *LE COUSIN PONS*

La vision de Balzac est celle d'un droit dépourvu de principes ou de fondement moral. Formé en droit<sup>6</sup>, Honoré de Balzac nous dépeint le système juridique de la période allant de la Restauration à la déclaration de la Seconde République avec fidélité<sup>7</sup>, mais aussi avec une sensibilité moderne qui est toujours pertinente à l'époque du président américain, Donald Trump, ou du premier ministre de l'Ontario, Doug Ford, lesquels semblent utiliser le droit principalement pour maintenir leur pouvoir politique. Le droit que Balzac décrit n'en est pas un de principes, mais n'est qu'un outil pour réaliser les plus infâmes desseins d'êtres humains dépourvus de boussole morale. Sa description du droit est d'autant plus surprenante que le *Code Napoléon*, en vigueur à

---

5. *Ibid* à la p 346.

6. Paul Boyer, *La magistrature et le monde judiciaire* dans *La Comédie humaine de Balzac*, Nîmes, F Chastanier, 1894 à la p 8; John Marshall Gest, *The Lawyer in Literature*, Brookline (Mass), Boston: The Boston Book Company, 1913 à la p 124 [Gest, *The Lawyer*]; Thomas E Carbonneau, « Balzacian Legality » (1979) 32 Rutgers L Rev 719 à la p 720; Daniel J Kornstein, « He Knew More: Balzac and the Law » (2000) 21:1 Pace L Rev 1 à la p 6.

7. Boyer, *supra* note 6 à la p 52, décrit ainsi l'image des juristes présentée par Balzac : Balzac s'était sérieusement intéressé à la vie judiciaire; il l'avait plus qu'aucune autre, peut-être, étudiée à la loupe de son merveilleux génie d'observation et cela explique qu'il nous ait, si bien et si complètement, dépeint les gens de justice et fourni, sur l'organisation projudiciaire, des aperçus si justes que, si elle présente des imperfections, il n'est plus possible de les ignorer après avoir lu *La comédie humaine*.

l'époque, est considéré comme un exemple du triomphe du droit fondé sur des principes<sup>8</sup>. On se rend compte à quel point Balzac était en avance sur son temps lorsque l'on sait que ce n'est qu'à partir de la deuxième moitié du XIX<sup>e</sup> siècle et après sa mort que la perspective critique qu'il prônait a émergé dans la doctrine pour faire contrepoids au positivisme qui dominait à son époque<sup>9</sup>.

L'image amoraliste du droit que nous présente Balzac convient bien à la petite bourgeoisie décrite dans *La comédie humaine*. Le bourgeois est un personnage tragique : un homme dont le seul but est d'arriver au sommet de la société sans égard pour les intérêts des autres<sup>10</sup>. Hippolyte Taine explique que, pour Balzac, un être humain, ce n'est rien d'autre qu'un égoïste :

Qu'est-ce que ce monde, et quelles forces le mènent? Aux yeux du naturaliste Balzac, ce sont les passions et l'intérêt. La politesse les orne, l'hypocrisie les déguise, la niaiserie les couvre de beaux noms; mais au fond, sur dix actions, neuf sont égoïstes. Et il n'y a là rien de bien surprenant; car dans ce grand pêle-mêle, chacun est confié à soi-même; la constante pensée de l'animal est de se nourrir et de se défendre, et l'animal persiste dans l'homme, avec cette différence que, la conception de l'homme étant plus vaste, ses besoins et ses dangers sont plus grands. C'est pourquoi Balzac considère la société comme un conflit d'égoïsme, où la force triomphe guidée par la ruse, où la passion perce sourdement et violemment les digues qu'on lui oppose, où la morale acceptée consiste dans le respect apparent des convenances et de la loi<sup>11</sup>.

Même les héros de Balzac, jeunes hommes provinciaux qui se rendent à Paris pour en finir avec leur naïveté, se voient transformés

---

8. André-Jean Arnaud, *Les juristes face à la société. Du XIX<sup>e</sup> siècle à nos jours*, Paris, Presses universitaires de France, 1975 à la p 31, fait observer que, durant la période suivant la codification, « l'Empire se montre peu disposé à former des juristes critiques »; voir aussi Gest, *The Lawyer, supra* note 6 à la p 125; H Patrick Glenn, *Legal Traditions of the World*, 2<sup>e</sup> éd, Oxford, Oxford University Press, 2004 aux pp 144–45; Denys de Béchillon, « L'imaginaire d'un code » (1998) 27 *Droits* 173 à la p 182, et John Marshall Gest, « The Law and Lawyers of Honoré de Balzac » (1911) 60:2 *U Pa L Rev* 59 à la p 68.

9. Arnaud, *supra* note 8 aux pp 31–70.

10. Fernand Roux dans *Balzac : jurisconsulte et criminaliste*, Paris, Dujarric et cie, 1906 à la p 41, a écrit : « Balzac — il suffit de parcourir *La comédie humaine* pour s'en convaincre —, ne croit pas à la bonté originelle de notre espèce ». Voir aussi Vincenzo Ruggiero, « Balzac and the Crimes of the Powerful » (2015) 5:2 *Societies* 325 à la p 326.

11. Hippolyte Taine, *Nouveaux essais de critique et d'histoire*, Paris, Hachette, 1865 à la p 156.

par le milieu bourgeois dans lequel ils se trouvent. Dans son livre *Trois maîtres : Balzac, Dickens et Dostoïevski*, Stefan Zweig décrit le héros balzacien, formé à l'image de l'écrivain :

Ses héros sont comme lui. Tous ont l'ambition de conquérir le monde. Une force centripète les arrache à leur province, à leur patrie, pour les lancer sur Paris. C'est là qu'est leur champ de bataille, c'est vers ce champ de bataille que se précipitent cinquante mille jeunes gens, toute une armée, dont les forces vierges et intactes brûlent de se dépenser, dans le bouillonnement d'une obscure énergie, et ici, dans cet étroit espace, ils bondissent les uns sur les autres, comme des projectiles; ils s'anéantissent, ils s'élèvent vers le succès ou se précipitent dans l'abîme. Personne ne trouve sa place toute préparée. Chacun doit conquérir la tribune pour pouvoir parler au monde et chacun doit se faire une arme de ce métal malléable et dur comme l'acier qui s'appelle la jeunesse; chacun doit concentrer ses énergies en de véritables explosifs<sup>12</sup>.

Tout comme Balzac lui-même, les héros de ses romans tombent dans la société bourgeoise, ce qui les oblige à piétiner d'innombrables adversaires pour réaliser leurs ambitions et atteindre le sommet qu'ils visent<sup>13</sup>. Cette concurrence constante est toujours centrée sur le *sum-mum bonum* du bourgeois : l'argent. Zweig fait observer que « l'argent embrasse toute la périphérie de ses romans »<sup>14</sup>. Le déclin de l'idéal et l'ascendance du réalisme se manifestent, dans l'œuvre de Balzac, à travers cette préoccupation :

Balzac a encore alimenté son œuvre à une seconde source de réalité : il a introduit l'argent dans le roman. Lui, qui ne reconnaissait pas de valeurs absolues en tant que secrétaire de ses contemporains, en tant que statisticien du relatif, il a observé les valeurs extérieures, morales, politiques et esthétiques, et, avant tout, cette valeur objective, d'une application universelle, qui, de nos jours, pour chaque objet, se rapproche presque de l'absolu : la valeur pécuniaire. Depuis que les privilèges de l'aristocratie sont abolis, depuis le nivellement

---

12. Stefan Zweig, *Trois maîtres : Balzac, Dickens, Dostoïevski*, traduit par Henri Bloch et Alzir Hella, Paris, Belfond, 1988 à la p 19.

13. Ruggiero, *supra* note 10 aux pp 326 et 329.

14. Zweig, *supra* note 12 à la p 49; Ruggiero, *supra* note 10 aux pp 335-36.

des différences, l'argent est devenu le sang, la force agissante de la vie sociale<sup>15</sup>.

La perspective réaliste de Balzac sur la société française de la première moitié du XIX<sup>e</sup> siècle se reflète dans son scepticisme à l'égard de la justice.

Étant donné sa critique de la bourgeoisie, il n'est point surprenant que Balzac considère que le droit ne sert ni la justice ni l'État, mais, au contraire, ceux qui cherchent à le manipuler à leurs propres fins. Le manque d'accès à la justice facilite cette manipulation : comme l'explique Balzac, « [i]l n'y a rien de moins connu que ce que tout le monde doit savoir, LA LOI! »<sup>16</sup>. Prenons comme exemple de manipulation du droit les machinations de Fraisier, l'avocat corrompu du *Cousin Pons*, qui ne s'intéresse au dossier de sa cliente, M<sup>me</sup> Cibot, que pour obtenir de quoi grimper à nouveau au sommet de l'échelle sociale d'où il avait préalablement dégringolé :

Fraisier voulait en effet trouver, dans cette affaire, la nourriture de ses vieux jours, l'aisance, le bonheur, la considération. La veille, pendant la soirée, tout avait été pesé mûrement, examiné soigneusement, à la loupe, entre Poulain et lui. Le docteur avait dépeint Schmucke à son ami Fraisier, et leurs esprits alertes avaient sondé toutes les hypothèses, examiné les ressources et les dangers. Fraisier, dans un élan d'enthousiasme, s'était écrié : « Notre fortune à tous deux est là-dedans! » Et il avait promis à Poulain une place de médecin en chef d'hôpital, à Paris, et il s'était promis à lui-même de devenir juge de paix de l'arrondissement<sup>17</sup>.

Maître Fraisier, comme son ami le docteur Poulain, témoigne de l'aspect néfaste du droit et de la société bourgeoise que Balzac voulait dénoncer, mais qui alimentait, en même temps, la frénésie de ses héros.

Il est tentant d'apposer à Balzac l'étiquette de premier « réaliste juridique »<sup>18</sup>, puisqu'il considère le droit selon une optique purement utilitaire. Tout comme le juge américain Oliver Wendell Holmes, qui

---

15. Zweig, *supra* note 12 à la p 49.

16. Honoré de Balzac, *Illusions perdues*, Paris, Garnier Frères, 1969 à la p 587 [Balzac, *Illusions perdues*].

17. Honoré de Balzac, *Le cousin Pons* dans *La comédie humaine*, t 7, Paris, Gallimard, 1977 à la p 643 [Balzac, *Le cousin Pons*].

18. Kornstein, *supra* note 6 à la p 84.



prônait une approche réaliste du droit, les avocats, dans les romans de Balzac, s'intéressent uniquement aux conséquences matérielles du droit, sans égard pour les principes moraux qui devraient le soutenir. Le juge Holmes a exprimé un principe similaire dans une allocution de 1897 :

*If you want to know the law and nothing else, you must look at it as a bad man, who cares only for the material consequences which such knowledge enables him to predict, not as a good one, who finds his reasons for conduct, whether inside the law or outside of it, in the vaguer sanctions of conscience*<sup>19</sup>.

Le portrait du droit que nous peint Balzac correspond à celui du juge Holmes, le porte-étendard du réalisme juridique, en vogue en Amérique du Nord, sous diverses formes, depuis le début du XX<sup>e</sup> siècle. Lorsqu'il s'agit du droit, il n'est jamais question, dans les œuvres de Balzac, de principes, de justice ou même du bien : le droit n'est rien d'autre qu'une série de règles que l'avocat expert peut manipuler afin de contrer ses adversaires et d'aider ses alliés. Le droit incarne le pouvoir, mais un pouvoir sans valeur rédemptrice sous-jacente<sup>20</sup>. Le droit n'est pas capable de rendre la justice puisqu'il lui manque la capacité de sonder l'âme :

Si le juge avait le pouvoir de lire dans la conscience et de démêler les motifs afin de rendre d'équitables arrêts, chaque juge serait un grand homme. La France a besoin d'environ six mille juges, aucune génération n'a six mille grands hommes à son service, à plus forte raison ne peut-elle les trouver pour sa magistrature<sup>21</sup>.

Balzac n'accepte pas le présupposé central des principes comme l'égalité, à savoir le libre arbitre et la capacité humaine de se conformer à la raison plutôt qu'aux impulsions émotionnelles<sup>22</sup> : les personnages

19. Oliver Wendell Holmes Jr, « The Path of the Law » (1897) 10 Harv L Rev 457 à la p 459. Voir aussi François Gény, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif: essai critique*, t 2, 2<sup>e</sup> éd, Paris, LGDJ, 1919 à la p 147, où il est critique de l'application de la méthode déductive simpliste pour interpréter le droit.

20. Selon Balzac, la rationalité seule ne suffit pas pour diriger la politique : il faut soit le pouvoir de la monarchie, soit la morale de l'Église pour maintenir l'ordre social. Il remarque que même Napoléon a accepté l'Église bien que cette reconnaissance ait coûté à son pouvoir; Roux, *supra* note 10 aux pp 46–47; voir aussi Gest, *The Lawyer*, *supra* note 6 à la p 119, qui remarque que Balzac était d'avis que l'aristocratie représentait l'intelligence du système social.

21. Henry Bréal, *Le monde judiciaire dans Balzac*, Paris, Alcan-Lévy, 1903 à la p 22.

22. Roux, *supra* note 10 aux pp 56–57.

de ses romans suivent leur propre élan, qui les mène fatalement à commettre le pire péché, le crime, et à des folies vaniteuses<sup>23</sup>. Le droit est incapable de les restreindre, faute d'accès à la source du jugement moral : l'esprit humain.

L'étiquette « réaliste juridique » ne fait cependant pas justice à l'ambivalence de Balzac envers le droit. Il s'agit plutôt d'un scepticisme juridique<sup>24</sup>, qui se méfie de la capacité du droit à restreindre l'ambition bourgeoise. Comme nous l'avons noté plus haut, le droit, selon Balzac, n'est rien d'autre qu'un outil qui peut être manipulé par le juriste<sup>25</sup>. Henry Bréal nous explique que « dans le roman, c'est toujours le personnage antipathique qui connaît la stratégie du Code; alors que "tout le monde ignore la loi", les malhonnêtes gens l'ont soigneusement étudiée »<sup>26</sup>. Le droit n'est pas capable de contenir l'ambition des bourgeois puisqu'il peut adopter la couleur morale de l'avocat malin.

Reprenons l'exemple de l'avocat Fraisier dans *Le cousin Pons*, qui raconte l'histoire d'un complot pour déposséder le successeur légal de M. Pons, à savoir son ami le musicien Schmucke, de la fortune que Pons voulait lui léguer à sa mort. Fraisier atteint son but non pas parce qu'il est du côté de la justice, mais parce qu'il sait utiliser la loi sur les successions comme outil pour servir ses propres fins. Afin de protéger son héritier du malin Fraisier, avant sa mort, M. Pons fait venir en secret un notaire honnête à qui il dicte son testament en présence de témoins, pour « ôter [à ses ennemis] tout prétexte d'attaquer ses dernières dispositions »<sup>27</sup>. Malgré ces précautions, Fraisier se sert de sa connaissance des règles de la procédure civile pour forcer l'héritier universel,

---

23. Gest, *The Lawyer*, *supra* note 6 à la p 121, écrit :

*That every man must work out his own damnation, is not merely a profound theological dogma and a practical rule of life, but also a fundamental canon of literary art, amply illustrated in the Human Comedy, where over and over again we see how each actor commits the folly, crime, or sin most congenial to his own nature. Selfishness, ingratitude, avarice, egotism, vanity, idleness, folly, jealousy, hatred, cruelty and lust, the whole list of evil traits, animate his men and women.*

24. Richard A Posner, « The Jurisprudence of Skepticism » (1988) 86 Mich L Rev 827. Pour l'application d'une analyse réaliste à la pratique du droit, voir David B Wilkins, « Legal Realism for Lawyers » (1990) 104:2 Harv L Rev 469 à la p 497, qui écrit : « *Lawyers have both the power and the incentive to manipulate the very boundaries that are supposed to provide an independent source of constraint* ». Pour le dire autrement, le droit n'est pas capable de restreindre les avocats, puisqu'ils sont eux-mêmes les interprètes de celui-ci.

25. Kornstein, *supra* note 6 aux pp 31 et 54.

26. Bréal, *supra* note 21 à la p 35.

27. Balzac, *Le cousin Pons*, *supra* note 17 à la p 695.

Schmucke, à renoncer à la fortune à laquelle il a droit en le menaçant de comparaître devant la cour pour prouver son droit à la fortune que Pons lui a léguée<sup>28</sup>. Face à l'obligation d'une telle comparution, Schmucke, un « homme de beurre », renonce à son droit. Dans les mains d'un expert, les règles de procédure sont à la fois bouclier et arme.

Fraisier exploite aussi ce qu'on appellerait aujourd'hui un « manque d'accès à la justice ». Voyant que le chagrin de l'héritier Schmucke à la mort de son ami Pons l'a rendu vulnérable, l'avocat infâme lui fait signer un document, en l'absence de son conseiller juridique, dans lequel le pauvre homme avoue (faussement) qu'il a influencé indûment son ami décédé pour qu'il lui lègue sa collection d'art. Ces machinations vont à l'encontre de l'objet du droit des successions et portent atteinte à la justice, mais, dans l'optique du scepticisme juridique, celui qui comprend les mécanismes de la loi et leurs conséquences peut toujours déjouer celui qui, bien qu'ayant le droit de son côté, ignore son fonctionnement pratique. Le pauvre Schmucke, privé de conseils juridiques, devient dupe de l'avocat rusé à cause de sa méconnaissance de la procédure juridique<sup>29</sup>. Pour revenir aux mots du juge Holmes, c'est celui qui peut prévoir le résultat de l'application des lois, et non pas forcément celui dont la position est juste, qui est en mesure de tirer profit du droit<sup>30</sup>.

Nous avons dépeint Balzac comme sceptique juridique, mais la critique du droit balzacienne possède plus qu'une dimension. Dans la prochaine section, nous verrons que Balzac va au-delà du réalisme juridique et dévoile la manière dont le droit est ancré dans la vie sociale.

---

28. *Ibid* aux pp 748–49.

29. Le réalisme de Balzac s'exprime également dans le fait qu'il reconnaît que la connaissance de la procédure juridique l'emporte toujours sur celle de la substance. Il écrit : « la forme toujours emporte le fond »; cité par Bréal, *supra* note 21 à la p 33.

30. Le juge Holmes, *supra* note 19 à la p 461, explique : *What constitutes the law? You will find some text writers telling you that it is something different from what is decided by the courts of Massachusetts or England, that it is a system of reason, that it is a deduction from principles of ethics or admitted axioms or what not, which may or may not coincide with the decisions. But if we take the view of our friend the bad man we shall find that he does not care two straws for the axioms or deductions, but that he does want to know what the Massachusetts or English courts are likely to do in fact. [...] The prophecies of what the courts will do in fact, and nothing more pretentious, are what I mean by the law.*

## II. L'ANALYSE SOCIOLOGIQUE DE BALZAC DANS *ILLUSIONS PERDUES*<sup>31</sup>

Balzac n'est pas seulement sceptique quant au droit, il est aussi sociologue : il s'intéresse à la manière dont le droit confie à certains groupes sociaux la capacité à dominer d'autres<sup>32</sup>. Ses descriptions du droit illustrent la « transposabilité » du pouvoir économique en pouvoir juridique. L'analyse implicite dans ses romans ressemble à cet égard à celle de Pierre Bourdieu, mais, tandis que dans son texte *La force du droit : éléments pour une sociologie du champ juridique*<sup>33</sup>, ce dernier se concentre davantage sur la manière dont les juristes, les juges et les universitaires maintiennent leur monopole sur la création et la pratique du droit, Balzac s'intéresse plutôt à la manière dont le pouvoir commercial des bourgeois peut être converti en pouvoir juridique. En effet, Balzac aurait été critique de la thèse de Bourdieu, selon laquelle les juristes possèdent un monopole sur le « champ juridique ». Ceux-ci ne sont pas les seuls à pouvoir interpréter les textes juridiques, comme le veut Bourdieu<sup>34</sup>. D'après Balzac, les banquiers, les commerçants, les comptables et même les écrivains, comme Lucien de Rubempré, un des héros des *Illusions perdues*, peuvent manipuler le droit lorsqu'ils s'arrogent le pouvoir économique. À l'analyse sociologique de Bourdieu, Balzac ajoute donc l'observation de sociologues, comme Patricia Ewick et Susan S Silbey, pour qui le droit est aussi un « jeu » dans lequel les participants, qui ne sont pas que des juristes, concourent pour atteindre leurs objectifs personnels<sup>35</sup>.

La transposabilité du pouvoir économique en pouvoir juridique et le fait que le droit est un jeu se retrouvent dans *Illusions perdues*, une partie de *La comédie humaine*, ouvrage dans lequel Balzac nous présente l'histoire de Lucien de Rubempré et de son ami, l'imprimeur et inventeur David Séchard. Lucien, un jeune écrivain provincial, déménage à Paris pour se faire connaître du monde littéraire, mais il finit par plonger dans une catastrophe financière. Pour s'en tirer, il falsifie la

31. Pour une analyse de ce roman du point de vue de sa représentation du droit, voir Carbonneau, *supra* note 6 aux pp 722–25.

32. Ruggiero, *supra* note 10 à la p 335.

33. Pierre Bourdieu, « La force du droit : éléments pour une sociologie du champ juridique » (1986) 64 Actes de la recherche en sciences sociales 3 à la p 3 [Bourdieu, « La force du droit »].

34. *Ibid* à la p 4.

35. Patricia Ewick et Susan S Silbey, *The Common Place of Law: Stories from Everyday Life*, Chicago et Londres (R-U), University of Chicago Press, 1998 à la p 47 [Ewick et Silbey, *The Common Place of Law*].

signature de son ami de jeunesse, David Séchard, et ce, afin de prélever de l'argent sur le compte de banque de celui-ci. Séchard ayant été mis au courant de la dette dont il ignore la cause et étant incapable de la rembourser, ses concurrents, les frères Cointet, l'exploitent en mettant « le feu dans [ses] affaires »<sup>36</sup>. Pour ce faire, les frères louent l'imprimerie de Séchard, qui se trouve dans une situation économique précaire<sup>37</sup>, afin d'aggraver celle-ci<sup>38</sup>. L'ayant ainsi rendu vulnérable, ils convainquent ensuite l'avoué Petit-Claud d'offrir à Séchard de le défendre contre ses créanciers, mais dans le but de l'escroquer.

Bien qu'ils ne soient pas avocats, les Cointet, experts en droit commercial, après avoir mis tous les moyens en place, déclenchent le plan suivant :

Ce qu'il faut faire, mon ami? eh! mais les affaires de David Séchard. Ce pauvre diable a mille écus de billets à nous payer, il ne les payera pas, vous le défendrez contre les poursuites de manière à faire énormément de frais<sup>39</sup>.

En se défendant, le naïf Séchard, mené par le bout du nez par Petit-Claud, se rend compte de l'augmentation de sa dette par le va-et-vient, entre Paris et Angoulême (la petite ville provinciale où demeure le pauvre Séchard), des instruments juridiques et financiers nécessaires au règlement de l'affaire. Voici un extrait du texte de Balzac, qui ne décrit qu'une petite partie de cette procédure qui saigne l'imprimeur à blanc :

Certes, à l'immense majorité des Français, le mécanisme d'un des rouages de la Banque, bien décrit, offrira l'intérêt d'un chapitre de voyage dans un pays étranger. Lorsqu'un négociant envoie de la ville où il a son établissement un de ses billets à une personne demeurant dans une autre ville, comme David était censé l'avoir fait pour obliger Lucien, il change l'opération si simple, d'un effet souscrit entre négociants de la même ville pour affaires de commerce, en quelque chose qui ressemble à la lettre de change tirée d'une place sur une autre. Ainsi, en prenant les trois effets à Lucien, Métivier (banquier) était obligé, pour en toucher le montant, de les envoyer à messieurs Cointet frères, ses correspondants. De là une première

---

36. Balzac, *Illusions perdues*, supra note 16 à la p 612.

37. *Ibid* à la p 568.

38. *Ibid* aux pp 569, 579–80 et 600.

39. *Ibid* à la p 585.

perte pour Lucien désignée sous le nom de *commission pour change de place*, et qui s'était traduite par un tant pour cent rabattu sur chaque effet, outre l'escompte. Les effets Séchard avaient donc passé dans la catégorie des affaires de Banque. Vous ne sauriez croire à quel point la qualité de banquier, jointe au titre auguste de créancier, change la condition du débiteur. Ainsi *en Banque* (saisissez bien cette expression?), dès qu'un effet transmis de la place de Paris à la place d'Angoulême est impayé, les banquiers se doivent à eux-mêmes de s'adresser ce que la loi nomme un *Compte de retour*. Calembour à part, jamais les romanciers n'ont inventé de conte plus invraisemblable que celui-là; car voici les ingénieuses plaisanteries à la Mascarille qu'un certain article du *Code de Commerce* autorise, et dont l'explication vous démontrera combien d'atrocités se cachent sous ce mot terrible : *la Légalité*<sup>40</sup>!

Balzac explique que les frais engagés par un débiteur à cause des procédures complexes décrites dans cet extrait s'élèvent à 28 francs par jour en moyenne, ce qui constitue une rente de 10 220 francs par an, encaissés par la banque<sup>41</sup>. Il conclut son récit par les mots suivants : « Ainsi le *Compte de retour* est un conte plein de fictions terribles pour lequel les débiteurs, qui réfléchiront sur cette page instructive, éprouveront désormais un effroi salutaire »<sup>42</sup>. On voit bien le mépris de Balzac pour le système de justice qui, dans les mains d'experts qui savent en tirer profit, peut facilement être manipulé à des fins néfastes.

L'extrait des *Illusions perdues* que nous venons d'examiner est un exemple du réalisme sceptique de Balzac : les Cointet savent manipuler le mécanisme de la loi commerciale pour multiplier les problèmes judiciaires d'un débiteur. Mais le roman fournit aussi une étude de cas pour l'application d'une analyse sociologique du droit : le déroulement des affaires entre Séchard, les Cointet et Petit-Claud prouve que des relations économiques peuvent être transformées en relations juridiques, ce qui entraîne le transfert du pouvoir d'un champ à un autre. La maîtrise du droit permet aux Cointet et à l'avoué Petit-Claud de déclencher le mécanisme juridique de l'État pour exercer le pouvoir qu'ils possèdent dans le domaine commercial.

---

40. *Ibid* aux pp 587–88.

41. *Ibid* à la p 592.

42. *Ibid* à la p 593.

La possibilité de transformer le pouvoir social ou économique en pouvoir juridique est un exemple de ce que Bourdieu a nommé la « transposabilité »<sup>43</sup>. L'idée derrière cette théorie est que chaque groupe social crée un système de pratiques qui lui est particulier et qui inclut un jargon spécial, un style, une manière de se comporter et d'interagir avec les autres<sup>44</sup>. Le pouvoir que ce système de pratiques (que Bourdieu nomme « *habitus* »)<sup>45</sup> confère à ceux et à celles qui le maîtrisent peut ensuite être exercé dans des domaines de la vie sociale autres que le champ juridique. Voici un exemple tiré de Bourdieu, qui décrit la manière dont le pouvoir de la petite bourgeoisie de promouvoir les activités sportives crée aussi un pouvoir politique potentiel :

[D]e manière de plus en plus masquée à mesure que progressent la reconnaissance et l'aide de l'État et du même coup les apparences de neutralité des organisations sportives et des responsables de ces organisations, le sport est un des enjeux de la lutte politique : la concurrence entre les organisations [p. ex., l'État, l'Église, les syndicats, etc.] est un des facteurs les

---

43. Ewick et Silbey, *The Common Place of Law*, *supra* note 35 à la p 39; Pierre Bourdieu, *Esquisse d'une théorie de la pratique. Précédé de trois études d'ethnologie kabyle*, Genève, Droz, 1972 à la p 22 [Bourdieu, *Esquisse d'une théorie*], dans sa discussion de l'« *habitus* », souligne sa « transposabilité » :

[U]n système de dispositions durables et *transposables* qui, intégrant toutes les expériences passées, fonctionne à chaque moment comme une *matrice de perceptions, d'appréhensions et d'actions*, et rend possible l'accomplissement de tâches infiniment différenciées, grâce aux transferts analogiques de schèmes permettant de résoudre les problèmes de même forme et grâce aux corrections incessantes des résultats obtenus, dialectiquement produites par ces résultats [mes italiques et dans l'original].

44. Bourdieu, *Esquisse d'une théorie*, *supra* note 43 à la p 21. Dans les mots de Bourdieu : [L]es structures qui sont constitutives d'un type particulier d'environnement (e.g. les conditions matérielles d'existence caractéristiques d'une condition de classe) et qui peuvent être saisies empiriquement sous la forme des régularités associées à un environnement socialement structuré, produisent des *habitus*, systèmes de dispositions durables, structures structurées prédisposées à fonctionner comme structures structurantes, c'est-à-dire en tant que principe de génération et de structuration de pratiques et de représentations qui peuvent être objectivement « réglées » et « régulières » sans être en rien le produit de l'obéissance à des règles, objectivement adaptées à leur but sans supposer la visée consciente des fins et la maîtrise expresse des opérations nécessaires pour les atteindre et, étant tout cela, collectivement orchestrées sans être le produit de l'action organisatrice d'un chef d'orchestre.

45. Pierre Bourdieu, « Quelques propriétés des champs » dans Pierre Bourdieu, *Questions de sociologie*, Paris, Éditions de Minuit, 2002, 113 aux pp 119–20 [Bourdieu, « Quelques propriétés des champs »], définit *habitus* de la manière suivante :

L'*habitus*, système de dispositions acquises par l'apprentissage implicite ou explicite qui fonctionne comme un système de schèmes générateurs, est générateur de stratégies qui peuvent être objectivement conformes aux intérêts objectifs de leurs auteurs sans avoir été expressément conçues à cette fin.

plus importants du développement d'un besoin social, c'est-à-dire socialement constitué, de pratiques sportives et de tous les équipements, instruments, personnels et services corrélatifs; l'imposition des besoins en matière de sport n'est jamais aussi évidente qu'en milieu rural où l'apparition d'équipements et d'équipes est presque toujours, comme aujourd'hui les clubs de jeunes ou de troisième âge, le produit de l'action de la petite bourgeoisie ou de la bourgeoisie villageoise qui trouve là une occasion d'imposer ses services politiques d'incitation et d'encadrement et d'accumuler ou d'entretenir un capital de notoriété et d'honorabilité toujours susceptible d'être reconverti en pouvoir politique<sup>46</sup>.

La transposabilité du pouvoir d'un champ à un autre, qu'a notée Balzac dans *Illusions perdues*, aurait pu être un cas d'étude bourdieusien pour démontrer le fait que c'est le déploiement du droit qui crée le monde social, mais, en même temps, que le droit n'est qu'un produit social, et non un système indépendant. Bourdieu explique :

Le droit est la forme par excellence du discours agissant, capable, par sa vertu propre, de produire des effets. Il n'est pas trop de dire qu'il fait le monde social, mais à condition de ne pas oublier qu'il est fait par lui. Il importe en effet de s'interroger sur les conditions sociales — et les limites — de cette efficacité quasi magique, sous peine de tomber dans le nominalisme radical (que suggèrent certaines analyses de Michel Foucault) et de poser que nous produisons les catégories selon lesquelles nous construisons le monde social et que ces catégories produisent ce monde<sup>47</sup>.

Le droit produit (et reproduit) les inégalités sociales et économiques, mais, en même temps, il est le résultat du fonctionnement du système. Dans *Illusions perdues*, on reconnaît que Balzac partage cet avis : le pouvoir économique des frères Cointet peut facilement être transformé en pouvoir juridique par l'intermédiaire de l'avoué Petit-Claud.

Le droit que présente Balzac dans *Illusions perdues* ressemble beaucoup à celui dépeint par Susan S Silbey et Patricia Ewick dans *The Common Place of Law: Stories from Everyday Life*<sup>48</sup>. Dans ce texte classique de la sociologie du droit, les deux chercheuses décrivent la

---

46. *Ibid* à la p 187.

47. Bourdieu, « La force du droit », *supra* note 33 à la p 13.

48. Ewick et Silbey, *The Common Place of Law*, *supra* note 35.



manière dont le pouvoir juridique émerge des interactions non juridiques, telles les relations commerciales entre Séchard et les Cointet. Silbey et Ewick expliquent :

[L]egality [is] an emergent structure of social life that manifests itself in diverse places, including but not limited to formal institutional settings. Legality operates [...] as both an interpretative framework and a set of resources with which and through which the social world (including that part known as the law) is constituted<sup>49</sup>.

Le pouvoir que possèdent les Cointet est le résultat de l'exploitation de leur position économique, supérieure à celle de leur proie, Séchard : les liens juridiques des frères avec celui-ci leur permettent d'user de leur pouvoir socioéconomique à son détriment.

L'histoire de David Séchard, décrite dans la troisième partie d'*Illusions perdues*, ressemble beaucoup à celle de Millie Simpson que Silbey et Ewick présentent comme une étude de cas dans *The Common Place of Law*. Millie Simpson, une femme noire, se fait entraîner dans le système de droit criminel. Son expérience démontre comment le système juridique reproduit le pouvoir social des Américains blancs sur les Américains racialisés<sup>50</sup>. Silbey et Ewick expliquent :

In this telling of the story, Millie Simpson is reinscribed in a system of domination from which the law provides no exit. Her engagement with law confirmed her subordination elsewhere<sup>51</sup>.

Balzac, par l'entremise de son porte-parole, un prêtre espagnol que le héros d'*Illusions perdues*, Lucien de Rubempré, rencontre par hasard sur la route, décrit la manière dont le droit s'inscrit dans le système de pouvoir sociopolitique et reproduit la hiérarchie sociale<sup>52</sup> :

[T]out est dans la forme. Saisissez bien ce que j'appelle la Forme. Il y a des gens sans instruction qui, pressés par le besoin, prennent une somme quelconque, par violence, à autrui; on les nomme criminels et ils sont forcés de compter avec la justice. Un pauvre homme de génie trouve un secret

49. *Ibid* à la p 23. Voir aussi Patricia Ewick et Susan S Silbey, « Narrating Social Structure: Stories of Resistance to Legal Authority » (2003) 108:6 *AJS* 1328 à la p 1333.

50. Ewick et Silbey, *The Common Place of Law*, *supra* note 35 à la p 9.

51. *Ibid* à la p 11.

52. Le prêtre remarque ce qui suit : « Au-dessus de la loi civile, est la loi politique » (Balzac, *Illusions perdues*, *supra* note 16 à la p 714).

dont l'exploitation équivaut à un trésor, vous lui prêtez trois mille francs [...], vous le tourmentez de manière à vous faire céder tout ou partie du secret, vous ne comptez qu'avec votre conscience, et votre conscience ne nous mène pas en cour d'assises. Les ennemis de l'ordre social profitent de ce contraste pour japper après la justice et se courroucer au nom du peuple de ce qu'on envoie aux galères un voleur de nuit et de poules dans une enceinte habitée, tandis qu'on met en prison, à peine pour quelques mois, un homme qui ruine des familles en faisant une faillite frauduleuse : mais ces hypocrites savent bien qu'en condamnant le voleur les juges maintiennent la barrière entre les pauvres et les riches, qui, renversée, amènerait la fin de l'ordre social; tandis que le banqueroutier, l'adroit capteur de successions, le banquier qui tue une affaire à son profit ne produisent que des déplacements de fortunes. Ainsi, la société, mon fils, est forcée de distinguer, pour son compte, ce que je vous fais distinguer pour le vôtre<sup>53</sup>.

Balzac, sociologue du droit, observe, comme le feront Bourdieu, Silbey et Ewick 100 ans plus tard, que le droit est un outil servant à la reproduction du pouvoir social. Avant la fin d'*Illusions perdues*, les frères Cointet profitent de leur tromperie et l'avoué Petit-Claud devient procureur général. Lucien, qui poursuit l'idéal de la bourgeoisie, soit l'argent et le pouvoir, n'est jamais puni pour sa fraude. Seul David Séchard, à qui manquent l'ambition bourgeoise et le pouvoir économique des frères Cointet, souffre de sa position sociale inférieure.

Le droit, loin d'incarner les principes de la justice, n'est qu'une série de règles d'un jeu joué par les groupes sociaux. Il y a des gens qui, en entrant sur le terrain de jeu, connaissent bien les règles et il y en a d'autres qui, ne les ayant jamais maîtrisées, vont forcément perdre. Bourdieu explique :

La structure du champ est un *état* du rapport de force entre les agents ou les institutions engagés dans la lutte ou, si l'on préfère, de la distribution du capital spécifique qui, accumulé au cours des luttes antérieures, oriente les stratégies ultérieures. Cette structure, qui est au principe des stratégies destinées à la transformer, est elle-même toujours en jeu : les luttes dont le champ est le lieu ont pour enjeu le monopole

---

53. *Ibid* à la p 716.

de la violence légitime (autorité spécifique) qui est caractéristique du champ considéré, c'est-à-dire, en définitive, la conservation ou la subversion de la structure de la distribution du capital spécifique<sup>54</sup>.

Comme le note le prêtre dans l'extrait ci-dessus, le droit reproduit le système de pouvoir économique et politique, et ceux qui le maîtrisent disposent donc d'un monopole sur « la violence légitime », c'est-à-dire sur le pouvoir de l'État d'assurer la conformité avec le droit.

Bien que Balzac reconnaisse le rôle social du droit, qui lui permet d'être appliqué à des fins néfastes autant que justes, cela ne veut pas dire qu'il était nihiliste et niait la possibilité de la justice. Cependant, où pouvons-nous trouver cette justice? La réponse de Balzac est similaire à celle du déconstructionniste, Jacques Derrida : on trouve la justice chez les juges.

### III. LA JUSTICE DU JUGEMENT — UNE CRITIQUE DÉCONSTRUCTIONNISTE DU DROIT

Comme on l'a vu dans les sections précédentes, dans l'œuvre de Balzac, le droit n'est pas identique à la justice. De ce fait, *La comédie humaine* nous force à nous poser la question : qu'est-ce que la justice? C'est justement cette question que Jacques Derrida aborde dans son livre *Force de loi. Le « Fondement mystique » de l'autorité*<sup>55</sup>. Derrida tente de démontrer que le droit possède un double caractère : d'un côté, il est un outil sans morale qui peut être utilisé pour le bien et pour le mal; d'un autre côté, il nous promet aussi la justice. Le droit commande notre respect, puisqu'il est appuyé par le pouvoir de l'État, mais le droit (et surtout l'État de droit) nous somme de le respecter, même en l'absence de cet appui. Dans ce deuxième sens, le respect du droit relève d'un « fondement mystique »<sup>56</sup>. Balzac ne nous explique pas en quoi

54. Bourdieu, « Quelques propriétés des champs », *supra* note 45 à la p 114.

55. Derrida, *supra* note 3.

56. L'expression « fondement mystique du droit » provient de Montaigne, qui a écrit : « Or les loix se maintiennent en credit, non par ce qu'elles sont justes, mais par ce qu'elles sont loix. C'est le fondement mystique de leur autorité, elles n'en ont point d'autre [...]. Quiconque leur obeyt parce qu'elles sont justes, ne leur obeyt pas justement par où il doit » (Michel de Montaigne, *Essais*, livre 3, ch 13, « De l'expérience », Paris, Gallimard, « Bibliothèque de la Pléiade », 1962 à la p 1203; cité par Derrida, *supra* note 3 à la p 29).

consiste celui-ci, mais il en identifie la source : les juges<sup>57</sup>. En quoi cette source de justice consiste-t-elle?

Derrida explique que la source mystique du droit se trouve dans la performance de la justice :

Le surgissement même de la justice et du droit, le moment instituteur, fondateur et justificateur du droit implique une force performative, c'est-à-dire toujours une force interprétative et un appel à la croyance : non pas cette fois au sens où le droit serait *au service* de la force, l'instrument docile, servile et donc extérieur du pouvoir dominant, mais où il entretiendrait avec ce qu'on appelle la force, le pouvoir ou la violence une relation plus interne et plus complexe. La justice — au sens du droit (*right or law*) ne serait pas simplement mise au service d'une force ou d'un pouvoir social, par exemple économique, politique, idéologique, qui existerait hors d'elle ou avant elle et auquel elle devrait se plier ou s'accorder selon l'utilité. Son moment de fondation ou d'institution même n'est d'ailleurs jamais un moment inscrit dans le tissu homogène d'une histoire puisqu'il le déchire d'une décision<sup>58</sup>.

La justice n'est pas identique à l'État de droit et n'est pas non plus quelque chose que l'on peut expliquer rationnellement, intégrer à une théorie ou à un « discours justificateur »<sup>59</sup>, ou même saisir avec une seule idée. L'on est plutôt appelé à respecter le droit par ce que Derrida qualifie de « violence performative » et qu'il nomme « la mystique » du droit<sup>60</sup>. Bien que le terme soit un peu opaque, l'idée ne l'est point. Un peu plus loin dans son texte, Derrida explique que la « mystique » du droit indique le fait que « la justice est incalculable, elle exige qu'on calcule avec de l'incalculable; et les expériences aporétiques sont des expériences aussi improbables que nécessaires de la justice, c'est-à-dire de moments où la *décision* entre le juste et l'injuste n'est jamais assurée par une règle »<sup>61</sup>. Ce n'est pas la règle de droit qui assure la justice; c'est plutôt le juge qui, au moment même de décider, exerce le « pouvoir mystique » qui introduit la possibilité d'une décision juste et équitable.

---

57. Gest note que la plupart des juges dans l'œuvre de Balzac sont d'honnêtes hommes (Gest, *The Lawyer*, *supra* note 6 à la p 139).

58. Derrida, *supra* note 3 à la p 32.

59. *Ibid* à la p 33.

60. *Ibid*.

61. *Ibid* à la p 38.

À l'instar de Derrida, pour qui le droit, compris comme un ensemble de règles, ne peut jamais livrer la justice, dans le monde de Balzac, le droit sans la justice est une « force aveugle »<sup>62</sup>, dirigée par la société bourgeoise<sup>63</sup>. Balzac explique, dans *César Birotteau*, que les lois expriment les valeurs de la société<sup>64</sup> — affirmation que l'on pourrait confondre avec celle de Jean-Jacques Rousseau, si seulement Balzac ne voulait pas dire le contraire du philosophe : la morale de la société, exprimée par la loi, est, d'après Balzac, celle de la bourgeoisie et non celle dictée par la volonté humaine, dirigée par la raison pure.

Bien qu'il se méfie du droit en tant qu'ensemble de règles servant d'outil à la disposition des gens avarés et ambitieux, bref, des bourgeois, Balzac conserve un certain respect pour les juges. Quelles sont les particularités des juges qui les séparent des avocats et des gens du monde commercial? D'après Balzac, le juge qui rend la justice est celui qui décide non pas simplement conformément aux règles de droit, mais au cas par cas conformément à l'équité, dans une situation donnée. Prenons, par exemple, « M. Jean-Jules Popinot, juge au tribunal de première instance du département de la Seine »<sup>65</sup>, un personnage dans un des ouvrages moins connus de Balzac, *L'interdiction*<sup>66</sup>. D'après Balzac, un bon juge est capable de « lire dans la conscience et de démêler les motifs afin de rendre d'équitables arrêts »<sup>67</sup>. Le juge humain, par opposition à Dieu, n'a pas un accès direct à la conscience des accusés qui comparaissent devant lui, mais s'il est expérimenté, il peut quand même « lire dans la conscience » de ceux-ci en prêtant une attention minutieuse aux circonstances de leur délit. Dieu, qui juge chaque être humain d'après l'ensemble de ses actions, est donc le modèle dont chaque juge humain doit se rapprocher. Balzac décrit M. Popinot, incarnation du juge idéal, ainsi :

---

62. Roux, *supra* note 10 à la p 21.

63. Roux note que Balzac ne respectait pas les nobles, sa sympathie se fixant plutôt sur les petits-bourgeois, les ouvriers, et les paysans (*ibid* à la p 45). Gest est d'avis contraire : « *For the provincial and middle classes, the bourgeoisie, he had little but sneer and satire* », Gest, *The Lawyer*, *supra* note 6 à la p 119.

64. Gest, *The Lawyer*, *ibid* à la p 129.

65. *Ibid* à la p 265.

66. Pour une discussion du juge Popinot, voir Carbonneau, *supra* note 6 à la p 725 et Boyer, *supra* note 6.

67. Honoré de Balzac, *L'interdiction* dans Honoré de Balzac, *Le Colonel Chabert*, suivi d'*Honorine* et de *L'interdiction*, Paris, Classiques Garnier, 1966, 216 à la p 230 [Balzac, *L'interdiction*].

Aidé par sa seconde vue judiciaire, [Popinot] percevait l'enveloppe du double mensonge sous lequel les plaideurs cachent l'intérieur des procès. Juge comme l'illustre Desplain était chirurgien, il pénétrait les consciences comme ce savant pénétrait les corps. Sa vie et ses mœurs l'avaient conduit à l'appréciation exacte des pensées les plus secrètes par l'examen des faits. Il creusait un procès comme Cuvier fouillait l'humus du globe. Comme ce grand penseur, il allait de déductions en déductions avant de conclure, et reproduisait le passé de la conscience comme Cuvier reconstruisait un anoplotherium. À propos d'un rapport, il s'éveillait souvent la nuit, surpris par un filon de vérité qui brillait soudain dans sa pensée. Frappé des injustices profondes qui couronnaient ces luttes où tout dessert l'honnête homme, où tout profite aux fripons, il concluait souvent contre le droit en faveur de l'équité dans toutes les causes où il s'agissait de questions en quelque sorte divinatoires<sup>68</sup>.

En lisant cette description du juge idéal, on voit bien que le modèle de la justice pour Balzac n'est pas l'application stricte de règles, qui peuvent être facilement manipulées par des avocats habiles comme Fraisier ou Petit-Claud, ou encore par des hommes d'affaires comme les frères Cointet. Il dépend plutôt de l'équité — de la capacité d'écouter les faits et de juger l'homme sur la base de ceux-ci<sup>69</sup>.

Dans le portrait favorable du juge et du magistrat que nous dépeint Balzac<sup>70</sup>, on reconnaît la même idée de la justice que nous a indiquée Derrida : la justice n'existe pas dans les règles de droit, mais plutôt là où il y a aporie, là justement où il y a de l'incertitude, c'est-à-dire dans la rencontre face à face entre le juge et l'accusé<sup>71</sup>. Derrida explique :

Si je me contentais d'appliquer une règle juste, sans esprit de justice et sans inventer en quelque sorte à chaque fois la règle

---

68. *Ibid.*

69. Bréal, *supra* note 21 aux pp 18–19 et 21.

70. Pour un résumé plus élargi des textes de Balzac qui dépeignent les juges, voir Boyer, *supra* note 6.

71. Derrida fait référence au concept de la justice chez Emmanuel Levinas, pour qui la justice ressort du fait que le juge vient face à face avec ceux qu'il juge : la justice est la « droiture de l'accueil fait au visage » (Emmanuel Levinas, *Totalité et infini*, « Vérité et justice », La Haye, Nijhof, 1962 à la p 62, cité dans Derrida, *supra* note 3 à la p 49. Derrida reprend cette définition de la justice de Levinas, *ibid* aux pp 55 et 61).

et l'exemple, je serais peut-être à l'abri de la critique, sous la protection du droit objectif, mais je ne serais pas juste<sup>72</sup>.

Une décision qui est conforme à la lettre de la loi ne sera jamais mal fondée en droit, mais elle ne sera pas forcément juste : « Si je me contentais d'appliquer une règle juste », explique Derrida, « sans esprit de justice et sans inventer en quelque sorte à chaque fois la règle et l'exemple, je serais peut-être à l'abri de la critique, sous la protection du droit, j'agiserais conformément au droit objectif, mais je ne serais pas juste »<sup>73</sup>.

La justice qui se trouve dans l'aporie, dans l'équité, dans les faits — bref, l'idéal de la justice balzacienne — est celle qui est, d'après Derrida, dans la déconstruction, dans le fait que le sens d'une règle de droit n'est jamais un *a priori*, mais plutôt le résultat de l'interprétation, d'un choix entre plusieurs définitions possibles. Derrida explique que « le droit est essentiellement *déconstructible*, soit parce qu'il est fondé, c'est-à-dire construit sur des couches textuelles interprétables et transformables (et c'est l'histoire du droit, la possible et nécessaire transformation, parfois l'amélioration du droit), soit parce que son ultime fondement par définition n'est pas fondé »<sup>74</sup>. Notre lecture de l'œuvre de Balzac nous porte à croire que l'écrivain partageait cette vision du droit : les règles de droit ne sont pas justes en elles-mêmes ; la justice demande un juge pour les interpréter et les appliquer d'une manière équitable, conforme à la situation particulière dans laquelle les parties ont agi.

Pour conclure, il peut sembler contradictoire que, d'une part, Balzac soit sceptique à l'égard du droit, alors que, d'autre part, il reconnaît la possibilité de la justice dans le jugement. On peut résoudre cette contradiction en tenant compte de la différence entre le droit, entendu

72. Derrida, *supra* note 3 à la p 39.

73. *Ibid.* Le juge invente le droit à nouveau à chaque fois qu'il juge. Derrida, *ibid* à la p 51, explique :

Chaque exercice de la justice comme droit ne peut être juste que si c'est un « jugement à nouveaux frais » [...] la fraîcheur nouvelle, l'initialité de ce jugement inaugural peut bien répéter quelque chose, mieux, elle doit bien être conforme à une loi préexistante, mais l'interprétation ré-institutive, ré-inventive et librement décidante du juge responsable requiert que sa « justice » ne consiste pas seulement dans la conformité, dans l'activité conservatrice et reproductrice du jugement. Bref, pour qu'une décision soit juste et responsable, il faut que dans son moment propre, s'il y en a un, elle soit à la fois réglée et sans règle, conservatrice de la loi et assez destructrice ou suspensive de la loi pour devoir à chaque cas la réinventer, la re-justifier, la réinventer au moins dans la réaffirmation et la confirmation nouvelle et libre de son principe. Chaque cas est autre, chaque décision est différente et requiert une interprétation absolument unique, qu'aucune règle existante et codée ne peut ni ne doit absolument garantir.

74. *Ibid* aux pp 34–35.

comme un système de règles, et la justice conçue comme équité et rendue au cas par cas. Chez Balzac comme chez Derrida, ce n'est pas la règle de droit qui assure la justice, mais l'intervention du juge qui, compte tenu des faits qui lui sont présentés, rend une décision équitable et juste. Ce concept de la séparation entre le droit et la justice est une autre preuve de la modernité de la perspective balzacienne sur le droit.

## CONCLUSION

De nos jours, le monde nous fournit des exemples d'injustice d'une dimension bien plus vaste que ceux dépeints dans l'œuvre de Balzac. Pourtant, ces injustices proviennent de la même source : l'avarice et l'égoïsme qui sont tout aussi courants à notre époque qu'ils l'étaient au début du XIX<sup>e</sup> siècle. Balzac, formé en droit, a bien noté que les règles de droit peuvent être manipulées à des fins néfastes quand elles ne sont pas ancrées dans la justice. Fort sceptique à l'égard du droit, Balzac a observé qu'un avocat ou un homme d'affaires habile peut facilement exploiter l'ignorance du droit qu'a le public pour transformer son pouvoir juridique et économique en pouvoir social.

Cependant, Balzac n'était pas pessimiste : même si les êtres humains sont égoïstes et sans scrupules, lorsqu'on les place dans une situation où ils doivent juger leurs semblables, ils sont parfois capables de surmonter cet égoïsme. Balzac ne s'est pas beaucoup attardé à l'origine de cette capacité, qui se trouve peut-être dans la formation des magistrats ou dans le caractère des personnes que l'on nomme à la magistrature. La similarité entre l'idée de Balzac et celle de Derrida, selon lesquelles la justice relève de l'équité (au lieu du droit) et de l'intuition d'un juge expérimenté qui développe la capacité de sonder les abîmes de l'esprit humain, nous indique peut-être la conclusion qu'aurait pu tirer Balzac s'il avait vécu assez longtemps pour élaborer sa philosophie juridique. D'après Derrida, la justice ressort de la structure de la responsabilité réelle elle-même, en vertu de laquelle le juge accepte de se réveiller du sommeil dogmatique, induit par l'acceptation acritique de l'interprétation courante du droit, et fait preuve de l'autocritique nécessaire pour appliquer une règle de droit avec imagination et compassion, et ce, afin de répondre aux besoins des parties qu'il doit juger. Espérons que cette possibilité d'un droit animé par une responsabilité sincère, qu'a reconnue Balzac, puisse échapper aux injustices qui nous entourent à l'heure actuelle.