

## dossier

### Mondialisation & cosmopolitisme

Coordination : D. Pieret

- Étienne Tassin, « Condition migrante et citoyenneté cosmopolitique : des manières d'être soi et d'être au monde » p. 2
- Édouard Delruelle, « Cosmopolitisme et dissensus communis » p. 20
- Thomas Berns, « Secrets et implicites d'une cosmopolitique non politique chez Kant » p. 32
- Laurent De Sutter, « Le cosmopolitisme est un anti-juridisme » p. 48
- Julie Allard, « La "cosmopolitisation" de la justice : entre mondialisation et cosmopolitisme » p. 61
- Marc Maesschalck, « Droit et "capacitation" des acteurs sociaux. La question politique de l'application des normes » p. 84
- Toni Negri, « A la recherche du Commonwealth » p. 96
- Gérard Bras, « Le peuple du droit contre le peuple de la politique » p. 110

## varia

Thierry Gontier, « Le "fétichisme de la norme" : Voegelin critique de Kelsen » p.125

# dossier

## Mondialisation & cosmopolitisme

(Coordination : D. Pieret)

---

### Étienne Tassin, « Condition migrante et citoyenneté cosmopolitique : des manières d'être soi et d'être au \* monde »

Dans un contexte où la notion de mondialisation perd tout sens à force d'être invoquée à n'importe quel propos, une réflexion sur la condition migrante en constitue une approche intéressante puisqu'elle lie ensemble une interrogation critique sur l'acosmisme inhérent à la globalisation (la perte du monde comme demeure) et une analyse des manières d'être au monde propres à la citoyenneté cosmopolitique. Acosmisme et cosmopolitisme se rencontrent dans les situations de migrations, d'exil ou de diaspora communautaire en conjoignant l'expérience douloureuse d'une perte du chez soi et l'épreuve constituante d'un mode d'être au monde. Ces situations de migration, d'exil ou de diaspora, plus souvent subies que voulues, témoignent en effet à la fois d'une perte et d'une épreuve : perte du chez-soi natal, de l'abri, de la demeure où s'ancre l'existence et s'affirme une identité personnelle et sociale ; épreuve de l'altérité des lieux, des temps, des personnes, des communautés liées à la mobilité voire à l'errance, qui est aussi mise à l'épreuve de soi. Les deux aspects du

---

\* Les idées exposées dans cet article ont été discutées en plusieurs occasions pour lesquelles je remercie ceux qui les ont suscitées : Olivier Remaud à l'EHESS ; Audrey Kichelewski et Morgane Labbé au Centre Michel Foucault de Varsovie ; Jean-Marc Ferry et Justine Lacroix à l'Institut d'Études Européennes (ULB) ; Thomas Berns et Denis Pieret à l'université de Liège ; Bérard Cenatus et Jhon Picard Byron à l'ENS de Port-au-Prince. Certains passages ont donné lieu à une première formulation plus succincte dans « L'Europe cosmopolitique et la citoyenneté du monde », in *Raisons publiques*, Paris, Presses universitaires de la Sorbonne, novembre 2007 ; et dans « L'étranger et le citoyen : un enjeu politique », in *Relations*, Québec, Canada, 720, oct/nov. 2007.

problème sont indissociables : la perte de demeure fait du migrant un « sans domicile fixe » (SDF) et la reconfiguration indéterminée de son identité fait de lui ce qu'on pourrait appeler un « sans identité fixe » (SIF). Déracinement et « exposition au péril » (Jan Patocka) peuvent être aussi bien compris comme ce qui menace l'identité subjective des êtres et la stabilité politique des groupes que comme l'expérience de leur ré-invention continue. Il y a ainsi une manière de penser philosophiquement la positivité de l'expérience de déracinement et d'altération à condition de la réinscrire dans une perspective cosmopolitique.

Je propose donc d'examiner non les trois situations de déterritorialisation évoquées (migrations, exils, diaspora) mais les conditions qui s'y trouvent associées : déracinement, assomption de soi, extranéité, pour réfléchir à partir d'elles aux différentes significations de la revendication de cosmocitoyenneté : que veut-on dire quand on affirme être « citoyen du monde » ? On pourra alors envisager comment s'articulent ensemble l'expérience d'être « déraciné », le fait de s'assumer soi et sa situation dans le monde depuis cette « désolation », et celui de vivre en étranger sur une terre supposée commune à tous les humains et pourtant divisée selon des partages territoriaux et nationaux exclusifs. À ces trois conditions : déracinement, assomption de soi, extranéité, j'associerai trois figures du citoyen du monde élaborées dès la naissance de la philosophie grecque par le cynisme, le stoïcisme et le scepticisme, et que je nommerai les figures du rebelle, de l'officier, de l'essayeur. Mon argument sera que cette typologie permet de redéfinir d'une manière novatrice notre compréhension de la mondialisation à partir d'une certaine manière d'être soi et d'être au monde qui ressortit à l'étrangeté. En prenant au sérieux le changement de paradigme induit par la condition migrante et la condition étrangère, on peut — et on doit sans doute aussi dorénavant — rapporter les formes politiques (les actions comme les institutions politiques) à l'horizon d'un monde commun — mais commun, paradoxalement, *parce que* divisé. Issue de cette double condition, l'extranéité ouvre ainsi un accès à une compréhension cosmopolitique de la citoyenneté dans l'épreuve de la division et de la conflictualité constitutives du plan politique. Je conclurai donc par quelques observations sur l'étrangeté et l'extranéité comme formes élémentaires d'une citoyenneté cosmopolitique.

## **I. Déracinement, assomption de soi, extranéité**

1. Le déracinement s'entend d'abord comme le fait d'être expulsé de chez soi, de sa terre natale, de son sol d'expérience. Généralisé et systématisé, le déracinement produit une situation que Hannah Arendt a nommée « désolation » (*loneliness*) et qui

qualifie l'univers concentrationnaire du système totalitaire<sup>1</sup>. Déracinement et désolation ont ainsi une signification historique qui accompagne la genèse de la globalisation. À suivre l'analyse d'Arendt, l'expérience de déracinement est politiquement repérable dans l'impérialisme moderne, sous sa forme coloniale et sous sa forme continentale. Arendt la relève dans la colonisation à propos de l'expatriation des « petits blancs » transportés de leur milieu social et culturel métropolitain dans une Afrique qu'ils jugent « sauvage », et dès lors réduits à l'état de « hordes » désorientées, livrées à elles-mêmes, incapables de s'intégrer, de s'inscrire dans un monde<sup>2</sup>. On la retrouve dans l'apatridie consécutive aux Traités des Minorités signés au lendemain de la Première Guerre mondiale en Europe, sous la forme de dizaines de millions de « sans-État », déchus de leurs droits politiques, expulsés de l'humanité en étant en même temps expulsés de chez eux, et privés du droit d'être reconnus comme chez eux où que ce soit<sup>3</sup>. L'impérialisme des États-nations se sera ainsi présenté comme le laboratoire de l'extranéation négative, le déracinement entraînant aussitôt, par la non reconnaissance du « droit d'avoir des droits », une forme particulièrement radicale d'acosmisme.

Ce déracinement fut le prélude à la désolation éprouvée dans le système concentrationnaire, désolation qui, à la différence de la solitude et de l'isolement, correspond à l'élimination du sol de l'expérience. Perte radicale du sol, la désolation procède d'une triple éradication, progressive, de l'humain en l'homme : élimination du lien politique aux autres par la destruction de la personne juridique ; élimination du lien éthique au monde commun par la destruction de la personne morale ; élimination du lien ontologique à soi-même par la destruction de la personne psychique<sup>4</sup>. Destructions de la pluralité, du monde, de soi. Aussi cette désolation est-elle un acosmisme total, politique, éthique et ontologique issu d'une triple rupture : du lien à la pluralité politique des autres, du lien à la communauté éthique du monde, du lien à soi dans la dualité inhérente du « deux-en-un » qu'un être est pour soi. Remontant cette série, on pourrait dire que cessant de pouvoir être un interlocuteur pour moi, je cesse de pouvoir partager un monde de valeurs avec d'autres et suis donc privé de la possibilité d'agir avec la pluralité des acteurs. Si je ne puis être l'ami de moi-même, je ne saurais l'être d'un autre que moi, je ne saurais faire l'expérience d'un monde, nécessairement partagé, ni non plus être avec d'autres l'acteur d'un monde commun. Bien évidemment, cette désolation ne fut aussi systématiquement produite que sous

---

<sup>1</sup> H. Arendt, *Les Origines du totalitarisme*, P. Bouretz éd., Paris, Gallimard, 2002, chap. XIII : « Idéologie et terreur ».

<sup>2</sup> *Op. cit.*, chap. VII : « Race et bureaucratie »

<sup>3</sup> *Op. cit.*, chap. IX : « Le déclin de l'État-nation et la fin des droits de l'homme »

<sup>4</sup> *Op. cit.*, chap. XII : « Le totalitarisme au pouvoir »

couvert d'une domination totale elle-même systématiquement expérimentée dans les camps de concentration. Mais de la double expérience de déracinement (produit de l'impérialisme) et de la désolation (produit du totalitarisme) on peut retenir la conséquence logique qui, elle, peut s'éprouver en toutes circonstances : qui est déraciné est hors de soi, qui est désolé ne s'appartient plus. Sous des formes plus ou moins radicales, s'éprouve ici une perte de soi qui accompagne la perte de soi comme si celui qui ne pouvait plus revendiquer d'appartenir à telle terre, à telle communauté, cessait bientôt de pouvoir s'identifier à lui-même, en proie à une perte d'identité. Déterritorialisé, il est aussitôt non seulement désorienté mais aussi altéré voire aliéné. Sans racines, il est sans filiations ; sans terre natale, il est sans généalogie. La déterritorialisation serait une désidentification, la désolation une aliénation. Mais, et il importe d'insister sur ce point, la désolation n'est ici un mal radical qu'en raison du système totalitaire qui la produit.

Peut-on alors songer à une inversion conceptuelle qui transformerait cette aliénation de soi en assumption de soi depuis l'expérience de déterritorialisation et l'épreuve qu'elle fait subir aux procédés d'identification de soi ? Cette assumption de soi supposerait un autre rapport au monde que la désolation produite par la domination totale, mais également un autre rapport au monde que celui produit par l'enracinement dans le sol de la terre natale, l'appartenance protégée à une communauté particulière de monde. Les expériences migratoires n'offrent-elles pas l'exemple de situations où, loin de seulement rompre toute communauté de soi avec d'autres et donc avec soi, le déracinement peut se retourner en assumption de soi ?

2. Le thème de l'assumption de soi se déploie dans le sillage du motif néo-hégélien de l'existentialisme, de Kierkegaard à Sartre : toute existence est un *ex-sistere* ; un se-tenir-hors-de-soi ou un être-jeté hors de soi. On peut interpréter cette ex-stase de soi comme un motif d'angoisse. C'est aussitôt affirmer que toute existence prend sens d'un retour à soi ou sur soi, qu'elle trouve sa vérité dans une authenticité de l'être-auprès-de-soi conquise contre la chute hors de soi dans l'inauthenticité que représente le fait de vivre au milieu des autres dans la quotidienneté du On (Heidegger). On privilégiera alors, corrélativement, le thème de l'enracinement comme ressort de structuration de soi et des communautés sur le double registre de l'appartenance et de l'obéissance. Mais on peut aussi interpréter cette ex-stase de l'existence autrement. *Existere* signifie aussi « se manifester » ; car tel est ce qui arrive à qui est « placé hors de soi »<sup>5</sup>.

Le fait d'être déraciné, exposé au vivre-avec-d'autres, altéré dans son être, voire aliéné

---

<sup>5</sup> Cf. Alain Rey, *Dictionnaire historique de la langue française*, Paris, Le Robert, 2000, vol.1, p. 1363.

au sens littéral de devenir étranger à soi-même par le fait d'un déracinement, peut être compris comme le mode sous lequel un être fait l'expérience de soi, se découvre, se donne à nouveau naissance. Ici, la forme pronominale, véritable énigme métaphysique de la langue, indique les deux aspects de cette découverte ou de ce découvremment de soi : qui se révèle ainsi s'exhibe, se laisse voir, se met à nu ; mais aussi, apparaît, à ses yeux comme à ceux des autres, tel qu'il ne s'était jamais vu ni laissé voir, acquérant donc pour lui comme pour les autres une présence et une densité surprenantes à laquelle seule sa manifestation, à l'écart de l'être donné, originaire, pouvait donner naissance. Il s'engendre, mais pas *ex nihilo* : il naît de soi et à soi en raison des conditions extérieures<sup>6</sup> et des actions qui, dans ces circonstances, le font advenir tel qu'il apparaît. L'ex-position est une découverte et cette découverte une naissance. Loin d'être la vie de cet être-déjà-donné-à-soi qu'on a pris l'habitude d'appeler un « sujet », l'existence se révèle être la découverte singularisante d'un acteur encore inouï, la découverte d'une singularité manifestée au contact des événements, singularité instable, précaire et fugace, bref, singularité migrante puisque née des prospections du monde et non de l'inspection de soi, non d'une introspection. Ici peuvent se redéployer autrement les trois figures initiales de la migration, de l'exil et de la diaspora et leurs conditions. On est autorisé à dire qu'exister, c'est poursuivre une migration autant intérieure qu'extérieure, autant ontologique que géographique, et que l'existence se conçoit selon l'historicité migratoire d'une conscience en quête d'elle-même. On peut ajouter qu'exister, c'est être en perpétuel exil de soi selon un paradoxe : ne trouver asile que dans l'exil, n'avoir d'autre méthode de soi que l'exode selon cette déterritorialisation d'une conscience en quête de soi. On peut convenir enfin qu'exister, c'est se séparer, se fragmenter, se diviser, bref se pluraliser : non pas adhérer à la fiction d'un être authentique et d'une existence intègre, mais assumer la diaspora originaire d'un être pluriel qui fait que je est plusieurs, sans qu'il soit nécessaire, malgré l'argument logique ou ontologique, de rapporter cette pluralité à un principe unitaire sous jacent, *subjectum*. Comme le dit Henri Michaux, un moi c'est déjà un mouvement de foule<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Cf. Valérie Gérard, *Critique de l'autarcie morale. Les conditions extérieures du rapport à soi*, Thèse de doctorat de philosophie, université de Lille III, 2008.

<sup>7</sup> Je dois à Claude Mouchard de pouvoir évoquer à l'appui de cette idée quelques lignes fulgurantes de la postface de *Plume* de Henri Michaux : « Moi n'est jamais que provisoire (changeant face à un tel, moi *ad hominem* changeant dans une autre langue, dans un autre art) et gros d'un nouveau personnage, qu'un accident, une émotion, un coup sur le crâne libérera à l'exclusion du précédent et, à l'étonnement général, souvent instantanément formé. Il était donc déjà tout constitué. / On n'est peut-être pas fait pour un seul moi. On a tort de s'y tenir. Préjugé de l'unité. (Là comme ailleurs la volonté, appauvrissante et sacrificatrice.) [...] Il n'est pas un moi. Il n'est pas dix moi. Il n'est pas de moi. MOI n'est qu'une position d'équilibre. (Une entre

L'assomption de soi reviendrait ainsi à assumer son existence comme un procès fragile, instable, incertain, incessant, selon les trois paramètres d'une historicité migratoire, d'une déterritorialisation exilaire et d'une pluralité diasporique. Une telle représentation est un peu effrayante. Alors on se raccroche aux motifs de l'identité, de la permanence, de la demeure, du chez soi, des racines, aux figures rassérénantes de la subjectivité, d'un être assuré des fondements qui le portent parce qu'assujetti à l'autorité immémoriale de la filiation. Bref, on recourt à la généalogie verticale pour contrer l'éparpillement des compositions horizontales d'existences, à l'unité verticale des racines pour ordonner les singularisations plurielles horizontales, on en appelle aux familles contre les réseaux, aux communautés d'appartenance contre les espaces politiques intervallaires, etc... Et, corrélativement, on dresse la fiction d'un sujet constitué et constituant qui tient en soi son existence et son monde pour supporter son existence dans le monde. Mais on pourrait aussi convenir que les subjectivations sont communément multiples et nullement cohérentes, qu'elles sont itinérantes, migrantes, exilaires, diasporiques. Ou, pour le dire autrement, que ces expériences — migrations, exils, diasporas — sont l'occasion de singularisations non-identitaires, de manières d'affirmer des singularités d'être dans une certaine étrangeté aux autres et à soi, c'est-à-dire en réalité dans une certaine étrangeté aux identifications des uns et des autres, qui pourrait bien dessiner une manière d'être au monde proprement cosmopolitique.

3. L'extranéité désigne littéralement la situation d'un étranger résidant ou séjournant dans un autre pays que celui dont il est citoyen, et donc pris dans un écart juridique entre les droits dont bénéficient les ressortissants de l'État où il se trouve et ceux dont il jouit, lui, du fait de son appartenance à une autre communauté politique et de son allégeance à une autre autorité politique. Je suggère d'étendre cette acception strictement juridique du terme : si exister est assumer d'être hors de soi en quête d'un « soi » toujours en dehors ou qui se trouve toujours par devers soi, alors l'extranéité signifie une certaine étrangeté à soi et aux « siens », celles et ceux de sa ou de ses communauté-s, une certaine non-adéquation ou non-coïncidence à soi. On dira qu'une singularité migrante, exilée, plurielle est étrangère à soi-même et que c'est sur ce mode de l'étrangeté qu'elle existe, en extranéité permanente au regard de soi-même. Ne pourrions-nous admettre qu'au fond la grande affaire de l'existence est de travailler à se rendre étranger à soi, à tout ce qui nous a fait être *ce que* nous sommes (identité) et qui la plupart du temps, quoi qu'on en ait, nous tient éloigné de *qui* nous sommes

---

mille autres continuellement possibles et toujours prêtes.) Une moyenne de « moi », un mouvement de foule. » *Plume*, précédé de *Lointain intérieur*, Paris, *Poésie/Gallimard*, 1963, pp. 216-7.

(singularité) ; de s'essayer aux « *qui* » que « *ce que* » nous sommes nous empêche souvent d'être ; et donc aussi à nous rendre sensible à l'autre que soi en soi, à l'étranger que nous sommes aussi pour nous mêmes et qui loge en nous, ou nous déloge parfois de nous <sup>8</sup>. Ce qui est une manière d'être « soi-même comme un autre » <sup>9</sup> selon une ipséité non-identitaire, mais ce qu'on peut bien entendre aussi comme une manière de prendre son statut en défaut, de reconnaître n'avoir pas tous les droits, de « n'être pas chez soi » chez soi, en une situation de faiblesse qui fait de la fragilité et de la précarité notre mode d'être. Situation d'extranéité et non d'extraterritorialité — laquelle nous excepte du droit et renforce la souveraineté de soi sur soi — ; situation de défaut de droits et non d'excès de pouvoirs.

Je propose de réfléchir à la signification cosmopolitique de l'être-au-monde à partir de cette situation d'extranéité. L'extranéation active de l'être-étranger-à-soi ouvre une voie d'accès à l'étrangeté de tout autre. Migrations, exils et diasporas dessinent pour ceux qui y sont exposés, la plupart du temps à leur corps défendant et selon des épreuves parfois extrêmes de séparation et de déchirement, de luttes pour la survie et de conflits violents, de maladies et de blessures, de mépris et de stigmatisations, les non-lieux itératifs d'une expérience de déssaisissement de soi qui est aussi une épreuve de soi. Mais le soi éprouvé a ici fait l'épreuve de n'être pas simplement soi, comme si des épreuves et des actions entreprises étaient nées autant de singularités actives et désidentifiées qui résistent à toute assignation identitaire, spatiale et temporelle. C'est en ayant à l'esprit ce bouleversement des manières d'être soi qu'on peut reprendre l'enquête sur ce que signifie l'affirmation : « je suis citoyen du monde ».

## **II. Rebelle, officier, essayeur**

Nous pouvons aussi bien déclarer que nous sommes tous et toujours citoyens du monde, de fait et par naissance, qu'affirmer que nous ne le sommes jamais tant il est vrai que nous sommes d'abord citoyen de tel État, originaire de tel pays, locuteur de telle langue, héritiers de telle culture et de telles histoires communautaires. Cette assignation identitaire est sans doute aussi un fait, la plupart du temps de naissance ; elle est également une injonction. L'ordre policier international nous somme de nous identifier et poursuit, voire maltraite, qui résiste à cette assignation ou se dérobe à cette identification. Hannah Arendt a montré comment l'organisation internationale du monde avait pu, au lendemain de la Première Guerre mondiale, produire des apatrides en masse qui, privés de leur droit d'être reconnus détenteurs des droits que confèrent

---

<sup>8</sup> Pour la distinction entre qui nous sommes et ce que nous sommes, cf. H. Arendt, *Condition de l'homme moderne*, trad. fr. G. Fradier, Paris, Calmann-Lévy, 1981, chap. V.

<sup>9</sup> Cf. Paul Ricœur, *Soi-même comme un autre*, Paris, Seuil, 1990.

l'appartenance à une communauté et l'allégeance à un État, se trouvaient aussitôt déchus de toute humanité et exclus de l'humanité elle-même. Terrible paradoxe : ceux-là même qui faisaient l'expérience d'être exclusivement citoyens du monde pour ne plus pouvoir l'être d'un État étaient par là même exclus du monde dont ils pouvaient, de lui seul pourtant, revendiquer la citoyenneté.

La citoyenneté du monde est donc un fait en un sens très faible, sans effectivité. Elle n'acquiert de réalité que sur un mode déclaratoire et performatif, au titre d'une revendication. Je suis citoyen du monde dans la mesure où j'affirme l'être, dans la mesure où je revendique de l'être. Seule la revendication confère au fait son effectivité : elle en fait un titre. Mais de quoi ce titre est-il le titre ? Si le titre de citoyen est attaché à une structure politique particulière, celle de l'État, cette revendication suppose-t-elle et requiert-elle un État mondial ? Pourtant, c'est en l'absence même d'État mondial, voire en raison de la défection de la forme-État au regard de toute responsabilité mondiale que s'affiche une prétention cosmocitoyenne. Ne revendique-t-on pas autre chose en se déclarant citoyen du monde ? Ne serait-ce pas moins une appartenance à une communauté mondiale, moins une allégeance à une autorité supranationale, qu'une certaine manière d'être-au-monde et donc d'être soi qui tente de s'affranchir des régimes d'appartenance et d'allégeance au travers desquels se constituent les sujets comme sujets de droits ? Sans doute est-ce ce rapport entre la manière d'être soi et la manière d'être au monde qui est en jeu dans l'allégation de cosmocitoyenneté, c'est-à-dire un certain travail de désidentification et d'assomption de soi, et conjointement de singularisation et d'extranéation qu'on repère dans les conditions migratoires, exilaires et diasporiques que généralise l'actuelle mondialisation.

Or dès l'antiquité grecque, la philosophie a thématiqué la cosmocitoyenneté sur trois registres différents qui chacun met en valeur un aspect particulier de ce que signifie « être citoyen du monde » mais dont les trois pris ensemble pourraient bien livrer la signification cosmopolitique du rapport entre les manières d'être soi et les manières d'être au monde. Je les nommerai de trois noms qui correspondent à trois orientations philosophiques différentes : figures du rebelle, de l'officier, de l'essayeur, sous lesquelles on reconnaîtra la signification que le cynisme donne à la revendication d'être citoyen du monde, celle que le stoïcisme lui a conférée, celle enfin que cette revendication prend dans sa reformulation sceptique.

1. Diogène de Synope, dit le Cynique, est le premier à qui est attribuée la revendication de se dire « citoyen du monde »<sup>10</sup>. L'affirmation cynique d'une cosmocitoyenneté

---

<sup>10</sup> Cf. Diogène Laërce, *Vies et doctrines des philosophes illustres*, trad. R. Genaille, Paris, GF, vol. 2, p. 30. Sur la signification de la réponse de Diogène, cf. Stéphane Douailler, « Le

dessine une position individualiste qu'on pourrait dire radicalement apolitique au sens littéral : refus de toute allégeance à un pouvoir étatique et de toute appartenance à une cité. Déclarer être citoyen du monde, c'est ici revendiquer non pas d'appartenir au monde et de faire allégeance à une humanité générique, mais d'être absolument sans attaches ou au-dessus de toute attache. Cette allégation présente trois aspects. D'une part, Diogène récuse et son lieu de naissance et sa cité, il refuse de s'y laisser rapporter comme ce par quoi il pourrait être défini, identifié. Il n'appartient à personne, n'est soumis à aucune loi. Telle est la posture du rebelle, celle qui résiste à toute assignation à résidence, à toute identification. En conséquence, Diogène affirme ensuite qu'il n'est chez lui nulle part en particulier ou qu'il est chez lui partout. Nul chez soi où pourrait se loger la vérité de son être, sinon la totalité des lieux du monde qui pourraient aussi bien constituer une demeure appropriée puisque nul n'est tenu à un lieu déterminé. Telle est la situation du sans domicile fixe mais assumée comme une règle de vie : ne pas prendre racine, ne pas s'installer, ne pas demeurer mais rester toujours libre de ses déplacements, toujours pouvoir rouler son tonneau ou le quitter. Etre migrant plus que nomade<sup>11</sup>. Utopie et récusation du chez soi proclamée dans l'équivalence du partout et du nulle part. De ce fait, Diogène affirme enfin qu'il n'a pas à assumer de liens privilégiés avec ses proches (famille, concitoyens, ...) et n'est donc pas tenu aux obligations qui y sont attachées. Diogène ne doit rien à personne. Il s'affirme délié de toute obligation particulière dès lors que son obligation est cosmopolite : mais s'adressant à tous, s'adresse-t-elle encore à quelqu'un ? À la fiction d'un monde où nulle part est partout, s'adjoint la fiction d'une communauté universelle proclamée dans l'équivalence du « je suis à tous » et du « je ne suis à personne ».

Sur ce dernier point, on ne peut s'empêcher de relever que cette équivalence retourne par avance celle que Rousseau présentera dans le Contrat Social comme fondement de la communauté politique : « se donner à tous, c'est ne se donner à personne », y écrit-il<sup>12</sup>, ce qui signifie aussi bien ne se donner à personne en particulier que ne se

---

cosmopolitisme cynique », in *Citoyen du monde : enjeux, responsabilités, concepts*, H.Vincent (dir.), Paris, L'Harmattan, 2003.

<sup>11</sup> La différence entre migration et nomadisme est une question difficile. Cf. les suggestions intéressantes et problématiques de Gilles Deleuze et Félix Guattari, *Mille Plateaux*, Paris, Minuit, 1980, § 12 : « Traité de nomadologie », particulièrement p. 471 sq. Notons simplement ici que *migrare* a signifié aussi bien « s'en aller d'un lieu, changer de résidence, sortir » que « se changer » et « transgresser », cf. A. Rey, *op. cit.*, vol.2, p. 2234. Et que l'ère des migrations « décodées » et généralisées produites par la « machine capitaliste » de déterritorialisation et de re-territorialisation (*L'Anti-Œdipe*, Paris, Minuit, 1972, chap. III, spécialement p. 299 sq.) dans un monde globalisé correspond, comme on l'observe aujourd'hui, à la mise sous tutelle étatique du nomadisme.

<sup>12</sup> J.-J. Rousseau, *Du contrat social*, Livre I, chap. 6.

donner à personne d'autre que soi. Mais on peut aussi entendre que, dans l'esprit de Diogène, « être à tous » revient à « n'être à personne », sans distinctions ; *et donc pas même à soi*. Ne pas être à soi, ne pas s'appartenir en propre, telle est aussi la figure du rebelle, celle de la désidentification, figure d'une singularisation extrême. Puisqu'il n'est étranger nulle part au monde, Diogène décide de vivre en étranger partout, de se faire étranger à toute forme communautaire : famille, village, cité. À tous, y compris donc à lui-même. Devenir étranger à soi-même ou devenir l'étranger de soi-même : être à soi-même clandestin, devenir clandestin ou devenir son propre clandestin, telle est peut-être la compréhension cynique de la cosmocitoyenneté. Car ici être *cosmopolites* ne renvoie à aucune *cosmopolis*, à aucun cosmos, à aucun ordonnancement du monde, à aucun ordre supérieur. C'est n'être membre de rien ; mieux, c'est *ne pas être membre*, pas même assujetti à soi. Et donc pas non plus maître de soi. Ou n'être pas sujet, en aucun sens. L'affirmation cynique d'une citoyenneté du monde dessine la figure asymptotique de la non souveraineté et de la non identité, ce qu'on peut nommer l'an-identité, et dont le corrélat pourrait être ce que Fernando Pessoa a expérimenté sous la forme de l'hétéronomie <sup>13</sup>.

2. De cette citoyenneté du monde, le stoïcisme propose une figure inverse. Car aux yeux des stoïciens, le monde est au contraire une grande cité, une *cosmopolis*, même si celle-ci n'a aucune réalité institutionnelle et politique, n'est pas une cité mondiale ou un État <sup>14</sup>. Du coup, la citoyenneté du monde désigne une double appartenance concomitante. Alors que le cynisme récuse toute appartenance comme toute allégeance, le stoïcisme affirme à la fois que nous appartenons tous à un même monde et donc que nous avons des obligations envers lui ; mais que nous appartenons tous aussi à des communautés particulières (famille, amis, village, cité, etc.) envers lesquelles nous avons d'autres obligations. Obligés envers le monde et la totalité des autres, nous le sommes aussi, et peut-être d'abord, envers les nôtres. Car nous ne pouvons être citoyens du monde qu'en étant inscrits dans ce monde à des titres particuliers qui nous identifient et nous distinguent. Si chacun est donc partout chez soi dans le monde, c'est parce qu'en quelque endroit déterminé il dispose d'un chez soi. C'est aussi que nous sommes assignés à des places, répertoriés dans des ordres qui imposent responsabilités et devoirs : il faut remplir son office ou ses offices. Telle est alors la figure de l'officier, qui officie, assume sa charge ou ses devoirs au sens du *De officiis* (Cicéron).

---

<sup>13</sup> Cf. E. Tassin « L'Europe entre philosophie et politique », in J. Poulain et P. Vermeren (dir.), *L'Identité philosophique européenne*, Paris, L'Harmattan, 1993, pp. 189-210.

<sup>14</sup> Cf. Valérie Gérard, « Être citoyen du monde », in S. Dayan-Herzbrun et E. Tassin (dir.) : *Citoyennetés cosmopolitiques*, revue *Tumultes* n°24, Paris, Kimé, mai 2005, pp. 13-25.

Or être officier, remplir ses devoirs, c'est jouer un rôle. Le monde est un théâtre et, en chaque scène, des offices nous convient à officier. Si chacun est citoyen du monde, c'est sur le mode du rôle, du jeu. Il faut lier le rôle aux places, aux scènes où ils ont à paraître. Le citoyen cosmopolitique aura ainsi constamment à jouer plusieurs rôles et à passer sans cesse de l'un à l'autre. Apparaît alors de nouveau que la cosmocitoyenneté procède d'une désidentification, mais selon un autre mouvement que le mouvement cynique : celui d'une singularisation de soi par un jeu d'acteur engagé dans la particularité qui double l'universelle et encore abstraite inscription dans la *cosmopolis* en tant que telle. L'affaire du *cosmopolites* stoïcien est d'être le bon acteur de son existence en jouant bien le rôle que son appartenance assumée à des communautés et son allégeance à des pouvoirs requièrent. Double identification déniée l'une par l'autre donc, comme citoyen du monde en général et comme citoyen de tels mondes en particulier, et transcendée par la singularisation de l'acteur dans ses rôles : être citoyen du monde, c'est *jouer* son appartenance aux particularités du monde, en être sur le mode du « n'en être pas » entièrement, par où le citoyen n'est jamais prisonnier de ses communautés d'affiliation mais toujours porté à elles et au-delà d'elles par sa cosmocitoyenneté.

Il est indéniable, bien sûr, que cette double allégeance politique, en réalité multiple, aux ordres particuliers dont nous relevons et au grand ordre du monde, de même que cette double appartenance, elle-même multipliée, à des communautés d'identification superposées, entraînent inéluctablement des contradictions entre les obligations dont nous sommes redevables. Ces contradictions peuvent être insoutenables ; elles sont de toute façon insurmontables. Seule une pragmatique des jeux de rôles peut permettre à un même individu d'assumer sans souffrances excessives ses offices de particulier et ceux de citoyen du monde, de tenir ses obligations envers les uns en même temps qu'il honore celles envers les autres. La citoyenneté du monde au sens stoïcien implique une permanente non-adéquation à soi et une éthique assumée de la duplicité, voire de la multiplicité des « soi », et des obligations non nécessairement conciliables que chacun de ces « soi » entraîne pour « nous ».

Dans le stoïcisme comme dans le cynisme, et pour des raisons inverses, la citoyenneté du monde requiert de s'élever contre les logiques d'identifications communautaires et les processus d'assignations identitaires.

3. La troisième posture cosmocitoyenne léguée par la philosophie est celle que dessine le scepticisme moderne, celui de Montaigne ou de Diderot par exemple, plutôt que le scepticisme antique au sens strict. L'attitude sceptique conjoint en quelque sorte les deux compréhensions opposées du cynisme et du stoïcisme en les faisant jouer ensemble l'une contre l'autre : être dissident, rebelle *et* pourtant jouer son rôle

dans le monde, être officier. Apprendre à se désidentifier de soi, à se désaffilier de ses appartenances *et* pourtant être un acteur engagé, impliqué chez soi comme ailleurs. Attitude contradictoire en apparence, qui exige des déguisements et procède pragmatiquement par essais. On peut l'appeler l'attitude de l'essayeur par référence à Montaigne qui s'essaye en s'essayant *au monde* sur fond de scepticisme raisonné.

Montaigne, on le sait, reprend la formule de Diogène et l'attribue à Socrate, selon une tradition antique qu'il n'invente pas<sup>15</sup>. Ce faisant, il en fait la formule d'un cynisme acceptable, raisonné, celle d'un socratisme : une ironie sérieuse portée sur l'ignorance ignorée et l'ignorance assumée du monde, mais aussi de soi, dans l'effort pour se connaître. D'une part, se connaître est une tâche infinie qui requiert de ne jamais cesser l'examen de soi mais aussi de ne jamais croire cette connaissance acquise, de ne jamais penser le soi identifié voire tout simplement déterminable ; d'autre part, il n'y a pas d'autre voie pour se connaître que de s'essayer, de s'essayer au monde, ce qui est s'essayer aux autres. Prime alors ici le choix de l'antidogmatisme : qui saurait dire qui il est ou ce qu'il est, qui est l'autre ou ce qu'il est ? Qui connaît les identités, la sienne, celle des autres et des états ? Qui pourrait prétendre les maîtriser et les assigner ? Et ce choix est aussitôt une pratique de décentrement de soi, ou plutôt d'excentrement de soi, une manière de se mettre à la place des autres sans l'illusion que cette place est réellement accessible, qu'elle peut être réellement occupée. S'essayer soi est aussi, ou avant tout, une manière de se rendre étranger à soi. De se défaire de soi, ou du moins de cette figure de soi, haïssable, qui se prend pour un tout, dira Pascal, et usurpe ses droits en se faisant tyran — et de soi et des autres<sup>16</sup>.

Être citoyen du monde, c'est alors reconnaître que personne ne pourrait être figé dans une identité puisqu'il est toujours exposé à se singulariser d'une manière imprévisible ; une manière de se connaître soi-même et les autres depuis cette différence de soi d'avec soi et des autres qui diffère indéfiniment la constitution de ce savoir. Savoir indécis des identités, elles-mêmes précaires et flottantes, toujours susceptibles d'être désavouées ou transcendées dans des singularisations circonstancielles, et dont l'indécision n'invite à aucun renoncement, à aucune résignation, mais dessine au contraire une pragmatique des essais, appelle un travail de désidentification active pour s'essayer aux mondes. Il y est alors question de changer d'habits et d'habitudes, de costumes et de coutumes : c'est affaire de déguisements puisqu'on ne saurait s'affranchir de ses coutumes et de ses habitudes qu'en s'appêtant aux costumes et aux habits des autres « nations ». Montaigne s'y essaye. Diderot en donnera la philosophie — celle du paradoxe du comédien qui est aussi celui de l'acteur politique — dans le *Supplément* : comme l'aumônier à Tahiti, il s'agit de « prendre le

---

<sup>15</sup> Montaigne, *Essais*, I, chap. 26, in *Œuvres complètes*, Paris, Lafuma, p. 76.

<sup>16</sup> Pascal, *Pensées*, 597-455, in *Œuvres complètes*, Paris, Lafuma, p. 584.

froc du pays où l'on va, et [de] garder celui du pays où l'on est »<sup>17</sup>, de s'essayer aux mœurs étrangères à Tahiti, ce qui est honorer l'hospitalité reçue et être fidèle au code universel de la nature, tout en se pliant aux mœurs européennes qui nous assujettissent et nous condamnent aux contradictions des codes religieux, moral et civil.

Cette histoire contient une leçon politique. Derrière ce qui pourrait ne sembler que duplicité et compromission se révèle une posture à la fois philosophique et cosmopolitique qu'on peut illustrer par une scène que rapporte Diogène Lærcé à propos d'un philosophe que Diderot aime évoquer. Alors qu'à l'invitation de Denys, Platon refusa de se vêtir d'une robe pourpre au motif que se déguiser en femme ne sied pas au philosophe, Aristippe de Cyrène, « le seul homme », au dire de Platon ou de Straton, « capable de porter avec indifférence un riche manteau ou des haillons »<sup>18</sup>, revêtit cette même robe « sans façon et se mettant à danser, dit très finement ... qu'aux fêtes de Bacchus une âme sage n'est pas corrompue. »<sup>19</sup> Dionysos, fêté en la circonstance, est le dieu du brouillage des identités, dieu né deux fois, dieu de l'étrangeté à soi par-delà les genres. Aristippe incarne aux yeux de Diderot cet art de se rendre étranger à soi-même, de se défroquer, qui définit une politique pragmatique mais aussi une éthique politique<sup>20</sup> : être fidèle non pas à ses convictions mais aux principes d'un vivre-ensemble libérateur, non pas à un code social, moral ou religieux, mais à une politique d'émancipation à l'égard des assignations identitaires ou communautaires, ou de singularisation au regard des identifications sociales et culturelles. L'essayeur se fait ici citoyen du monde en ce qu'il accepte, ou tâche, de se rendre étranger à soi-même, ce qui est la condition de l'hospitalité accordée à ceux qu'on nomme « étrangers ». Sans nécessairement se déplacer, mais à plus forte raison s'il le fait sans s'emmener avec lui, l'essayeur voyage. Il est ainsi citoyen du monde en vertu d'une politique d'extranéité continuée. On peut alors appeler « cosmopolitique » une politique des écarts, des excentrement, qui revient à creuser ces intervalles de soi à soi et à se singulariser en luttant contre les procédures d'identification, d'assignation, d'enrôlement, mais à le faire en assumant les situations données. Logique paratactique d'une superposition d'identités qui se dénoncent les unes les autres et pourtant se requièrent, comme le suggère Diderot.

---

<sup>17</sup> D. Diderot, *Supplément au Voyage de Bougainville et autres œuvres*, textes choisis, présentés et commentés par E. Tassin, Paris, Presses Pocket, 1992, p. 129.

<sup>18</sup> Diogène Lærcé, *Vie, doctrines et sentences des hommes illustres*, trad. R. Genaille, Paris, GF, vol. 1, p. 128.

<sup>19</sup> *Ibid.*, p. 132.

<sup>20</sup> Cf. E. Tassin, « Diderot ou le paradoxe du citoyen. Le vertueux, le courtisan et le comédien », in *La raison est-elle séditieuse ? Philosophes et révolution*, revue *Carrefour*, sous la direction de J. Ayoub-Boulab et M-P. Vernes, Ottawa, Canada, 2005, pp. 13-34.

Les dimensions de déracinement, d'assomption de soi et d'extranéité qu'une réflexion sur la condition de migrant, d'exilé ou de dispersion communautaire avait dégagées se retrouvent positivement investies dans les différentes allégations de cosmocitoyenneté sous les figures du rebelle, de l'officier et de l'essayeur. Cette réflexion débouche finalement sur une politique de l'extranéation, qui décrit à la fois une stratégie d'évitement ou de résistance à l'égard des opérations d'identification et d'assignation effectuées par les États ou les appareils policiers, et une pragmatique de l'être au monde sous la forme assumée d'un dépaysement de soi et d'un brouillage des frontières. Au cœur de ce mouvement resurgit comme un leitmotiv la figure de l'étranger qui vient sans cesse défaire les partages pronominaux (la déclinaison des pronoms personnels qui distribue les fonctions, pas seulement grammaticales, du soi) et les ordonnancements du monde (la division des territoires selon des frontières extérieures et intérieures) en apparaissant toujours là où on s'efforce de le tenir à l'écart (les variantes de l'exclusion : interdiction d'accéder, expulsion hors du lieu ou marginalisation aux confins). Cette figure de l'étranger est complexe. Une cosmopolitique est une politique de l'étranger : étrangeté, étrangèreté et extranéité. Cette politique commence avec soi, en soi-même.

### **III. Alien, stranger, foreigner**

Une réflexion sur l'étranger doit en cet endroit corrélérer deux interrogations : qui est étranger dans le contexte de globalisation qui configure le monde actuel ? quelles sont les formes d'exclusion ou de relégation que subit celui qui est stigmatisé comme étranger ?

La langue aide à l'élucidation du concept. Dans sa provenance latine, « étranger » dit l'inconnu venu d'ailleurs (*alienus*, formé à partir de *alius*), qui n'est pas de la famille ou du pays mais l'être de l'extérieur (*extraneus*). Anthropologiquement étrange parce que culturellement et socialement hors du commun ; ennemi potentiel parce que dérogeant à la loi, s'exceptant de la banalité et de son cortège d'obligations, extraordinaire donc, et à ce titre inassignable, l'étranger ne peut être reconnu comme alter ego qu'à condition d'être identifié, rapporté à d'autres appartenances et allégeances (famille, clan, tribu, nation, État) que celles qui caractérisent le groupe du locuteur, mais de même nature qu'elles. Il ne saurait subsister dans sa singulière exceptionnalité. Son étrangeté, incompréhensible en tant que telle, insupportable comme pure différence, appelle une assignation communautaire : il faut que celui qui n'est pas des nôtres relève d'un ordre institué semblable au nôtre qui lui octroie une identité communautaire et donc culturelle en même temps qu'un statut juridique et politique. L'autre, dans sa

différence inassimilable, doit devenir un semblable selon une différence culturelle identifiable pour acquérir enfin le statut qui en assurera la reconnaissance juridico-politique. Et être déclaré apte au monde.

De cette variation conceptuelle, le français ne rend pas compte comme l'anglais. Alors que « étranger » désigne indifféremment le statut de l'allogène ou le titre de citoyen, la langue anglaise, elle, différencie *alien*, *foreigner* et *stranger*. Je dirai que l'*alien* doit devenir un *stranger* pour prétendre ensuite accéder au titre de *foreigner* : l'étrange inconnu doit devenir un étranger connu, culturellement identifiable dans sa différence, pour être politiquement reconnaissable dans le système du droit des gens. Celui qui, au regard des mœurs ou des normes sociales, était un *outsider* est maintenant un semblable : il relève lui aussi d'une autorité et peut faire valoir une appartenance et une allégeance. Ainsi s'opère le retournement de l'ailleurs échappant à tout contrôle en un ici sous assignation : l'*alien* est devenu *alienus*, qui appartient à un autre<sup>21</sup>. Cette appartenance et cette allégeance font de l'étranger un sujet, sujet parce qu'aliéné, asservi à une loi, et non plus hors-la-loi, exceptionnel. Assujetti à un ordre social et politique, il est alors reconnaissable parce que membre d'un corps. *Foreigner* est l'étranger dans sa dimension politique, laquelle a policé l'inquiétante étrangeté anthropologique de l'*alien* ou culturelle du *stranger* et plus encore l'angoisse qui accompagne l'inconnu. Sujet d'un pouvoir, c'est-à-dire d'un État et donc sujet effectif de droits, son étrangeté devient pensable et acceptable sur fond de similitude politique.

La notion d'étranger recouvre donc trois situations différentes. Soit l'impossibilité d'un rapport à l'autre faute d'espace commun *entre* lui (l'étrange inconnu) et nous ; soit la difficulté d'un rapport en raison d'une différence entre sa culture et la nôtre — que Simmel décrivait sociologiquement comme une variation de distance et de proximité<sup>22</sup> — (*stranger*, l'incompréhensible) ; soit la nécessité politique de ce rapport qui maintient la séparation ou la distance en établissant un lien par l'institution d'un espace public d'actions concertées (*foreigner*, le citoyen d'ailleurs). Ainsi nous faut-il distinguer le barbare, étrange inconnu que sa différence naturelle rend totalement

---

<sup>21</sup> Cette histoire est écrite dans la langue latine : d'*alius* (ailleurs) dérive *alienus* (autre) sur lequel se forme *alienare* (rendre autre, rendre étranger) qui donne en français « aliéner » aux sens de « céder » et « perdre » (un droit), « rendre hostile » (s'aliéner quelqu'un) et au figuré « abandonner » (sa liberté). L'aliénation pourra alors désigner à la fois la perte de liberté ou de conscience de soi, la dépendance à l'égard d'une extériorité (conditions économiques) et la soumission à une autorité (psychologique, morale, religieuse ou politique). Cf. A. Rey, *op. cit.*, vol.1, p. 83.

<sup>22</sup> « La distance à l'intérieur de la relation signifie que le proche est lointain, mais le fait même de l'altérité signifie que le lointain est proche », Georg Simmel « Digressions sur l'étranger » (1908), in *L'École de Chicago. Naissance de l'écologie urbaine* (présentation de Y. Grafmeyer et I. Joseph), Paris, Aubier, 1984, p. 53-54.

autre ; le *stranger*, étranger que sa différence culturelle rend problématique ; et le *foreigner* dont l'étrangeté est surmontée dans une similitude politique attachée au titre de citoyen.

Dans le premier cas, qui procède d'une naturalisation de la différence, l'étranger est perçu comme au-delà de tout rapport, hors de la communauté, extérieur à l'espace commun, barbare. Rejeté dans son altérité, il est perçu dans son inassimilable étrangeté. « Symbole effrayant du fait de la différence en tant que tel » (H. Arendt), l'étrangeté désigne alors la barbarie d'une différence qui *n'est qu'une* différence naturelle hors de toute institution commune, qui ne saurait rejoindre ni la communauté des « uns » ni celle des « autres » au sein d'un monde parce qu'aucune politique du monde commun ne se déploie pour l'accueillir. L'étrangeté de la différence nue est indisponible à tout style de vie, enfermée dans une différence sans contenu, inassimilable. Aucun rapport n'est envisageable avec celui qui est stigmatisé comme « barbare ». Dans une société globalisée, l'absence de reconnaissance culturelle et de statut politique de l'étranger a pour conséquence la production sociale et politique de « barbares », non plus venus d'ailleurs, extra-terrestres, *aliens*, mais engendrés par la société globale elle-même. Le danger que pressentait Hannah Arendt dès 1948, danger « *qu'une civilisation globale, coordonnée à l'échelle universelle, se mette un jour à produire des barbares nés de son propre sein à force d'avoir imposé à des millions de gens des conditions de vie qui, en dépit des apparences, sont les conditions de vie de sauvages* »<sup>23</sup>, est aujourd'hui la règle ordinaire à laquelle sont soumis les migrants, les exilés, les apatrides, etc... et dont les immigrés clandestins font les frais dans nos sociétés libérales contemporaines.

Dans le second cas, l'étranger est figé dans une particularité culturelle substantielle. Sa différence a un contenu civilisationnel (système de valeurs, codes, mœurs, etc...) estimé plus ou moins proche ou éloigné du nôtre et, par là, jugé selon une gradation méliorative supportable, acceptable, intéressant voire convoité. Sous cet angle, notre rapport aux étrangers relève soit de la tolérance, avec toute la gamme de conduites que celle-ci comporte de l'ignorance ou du mépris à la bienveillance en passant par l'indifférence, soit de l'intérêt et de la sollicitation, soit enfin d'un rapport de force. De ces trois types de relation, indifférence, dialogue interculturel ou guerre des dieux, seule cette dernière, par une confusion des genres, peut se donner faussement pour une politique dont le contenu purement belliqueux ne sera en réalité jamais rien d'autre que le prétendu « choc des civilisations ».

À l'inverse, dans le troisième cas, la reconnaissance politique de l'étranger inscrit le rapport à l'autre au registre d'un droit public international et métaculturel, instituant un

---

<sup>23</sup> Telle est la dernière phrase du volume consacré à *L'impérialisme*, dans *Les Origines du totalitarisme*, *op.cit.*, p. 607.

lien politique entre autochtones et allogènes avec son cortège d'obligations que sanctionnent les institutions juridiques. La reconnaissance politique de l'étrangeté est alors la manière d'assumer la pluralité comme constitutive de l'humanité politique puisqu'elle honore d'un même mouvement la distinction culturelle de l'altérité (*stranger*) et l'égalité politique de la citoyenneté (*foreigner*) en même temps que la dignité des personnes singulières dans ce qu'elles ont de rebelle à toute assignation (*alien*). La politique n'aurait pas de sens ou ne serait que pur exercice de domination sans la pluralité des personnes, des peuples, des cultures, des États, c'est-à-dire sans l'étrangeté des étrangers. Mais elle perd également tout sens, comme l'a indiqué Arendt, et n'est plus pour l'essentiel qu'une biopolitique policière, dès lors que les dispositions économiques et politiques d'une humanité globalisée produisent en son sein des masses de barbares qu'elles excluent aussitôt comme le sont les migrants en exil disséminés sur toute la surface de la planète en raison même de son exploitation économique.

Aussi la reconnaissance politique des étrangers est-elle un critère pertinent du politique, grâce auquel on peut apprécier la dignité cosmopolitique de la puissance publique. La capacité d'une communauté politique à nouer un rapport proprement politique avec « ceux qui n'en sont pas », pas seulement sur le mode économique d'un marché unique, pas seulement sur le mode social des échanges culturels, pas seulement sur le mode diplomatique des dispositions prises envers les ressortissants autorisés d'autres États ; mais la capacité à écouter, entendre et accueillir les errants et les exilés, les immigrants illégaux, les apatrides ou les sans-droits qui cherchent refuge sur son territoire, cette capacité décide de son orientation cosmopolitique vers un monde commun ou au contraire de son repli policier sur une identité strictement statonationale.

Cependant, il ne faut pas perdre de vue que la reconnaissance politique de l'étranger revêt deux aspects contradictoires. Si la requalification politique du *stranger* en *foreigner*, comme citoyen d'un autre État, « civilise » celui-ci et le rapport que chaque État doit établir avec lui, en l'inscrivant dans un système culturel et social garanti par un jeu d'institutions et d'autorités, elle fait aussi apparaître son ambivalence : le sujet dont les droits doivent être respectés en vertu du droit public international l'est au prix d'un assujettissement et d'une aliénation aux autorités légales qui entendent effacer son étrangeté originale. Le « bon » étranger est sujet. Inversement, qui refuse ou échappe aux procédures d'assujettissement, qui y « reste étranger », rebelle et non officier, celui-là est banni, littéralement mis au ban de la société, excepté de la banalité qui l'autoriserait. Aussi les États sont-ils aujourd'hui traversés par une tension contradictoire au regard de ces flux migratoires qui échappent de plus en plus à leurs contrôles : soit intégrer les étrangers, les assimiler et faire disparaître leur

étrangeté ; soit les repousser comme si l'alternative entre inclure et exclure, assimiler ou expulser, résumait toute la politique possible à leur égard. Ce sont pourtant là deux manières de méconnaître le statut d'étranger, à savoir l'écart revendiqué à l'égard de l'identité « nationale » des pays de provenance et d'accueil et, en même temps, le souci de se singulariser comme sujet politique malgré cet écart ou par cet écart. Au fond, un point de vue cosmopolitique susceptible d'honorer le statut d'étranger doit assumer un double écart des citoyens à l'égard de celui que connaît le migrant : écart par rapport au pays natal dont celui-ci s'est séparé et écart par rapport au pays d'installation dont on lui fait savoir qu'il ne saurait prétendre être. Cette double désaffiliation communautaire est en même temps écart à soi : la déterritorialisation est une forme de désidentification, qu'elle soit assumée ou subie. Loin pourtant que cette désidentification doive priver l'étranger de reconnaissance citoyenne, elle peut revenir au contraire à revendiquer une forme de subjectivation politique inédite et active qui ne s'autorise pas du titre de la nationalité mais de celui de l'engagement et de la responsabilité civiques. Leçon de citoyenneté cosmopolitique à l'usage des républicains.

Ceux qui ont pris la terrible décision de quitter le sol de leur expérience première, de se séparer des leurs et d'eux-mêmes, de rompre la filiation et la transmission, qui ont préféré l'errance et ses risques, ont affronté mille dangers, vécu mille mésaventures dont les plus douloureuses pour, la plupart d'entre eux, ne jamais arriver nulle part, en des conditions aucunement comparables à celle des anciens migrants du Nouveau Monde, ceux-là sont peut-être les véritables « sujets » de la cosmopolitique moderne. Nul besoin d'en tirer des portraits glorieux, d'en faire des exemples : d'elle-même leur condition migrante et étrangère engage une mise en question des catégories héritées de la pensée politique, des procédures de subjectivation politique à la compréhension de l'espace public-politique et du monde commun. De la signification politique qu'on leur accorde dépend que la globalisation économique soit aussi une mondialisation, et non un acosmisme qui rendrait définitivement insignifiante une citoyenneté du monde attentive à l'extranéité des manières d'être soi et d'être au monde.

Étienne Tassin est professeur de philosophie politique à l'université de Paris 7. Il a publié plusieurs ouvrages consacrés à Hannah Arendt. Il est l'auteur de *Un monde commun. Pour une cosmo-politique des conflits*, Seuil, 2003.

## Édouard Delruelle, « **Cosmopolitisme et *dissensus* *communis* »**

En quoi la mondialisation fait-elle sens pour « nous » ? Quelle communauté de sens lui est contemporaine ? Envisager la mondialisation (et le cosmopolitisme) sous l'angle du *sensus* (sensibilité, sensation, signification) et du « commun » qui partage et produit ce *sensus*, c'est d'abord s'engager en pensée dans une voie étroite qui n'est ni celle d'un rapport *théorique* au monde (« que puis-je connaître objectivement de la mondialisation ? ») ni celle d'un rapport *pratique* au monde (« que dois-je faire face à la mondialisation ? »). Il s'agit ici d'explorer le politique non pas sous l'angle de la faculté de connaître, ni sous celui de la faculté d'agir, mais sous l'angle de leur articulation énigmatique dans la faculté de « sentir ensemble » face à un objet ou un événement. En deçà des intrigues de la connaissance et des intrigues du vouloir, qui sont des modes de *représentation* de la communauté, il faut percer jusqu'à son mode de *présentation*, sa présence même : en quoi sommes-nous présents l'un à l'autre, quel ensemble sensible sommes-nous ? Car même si le monde est conçu adéquatement, même s'il est voulu librement, encore faut-il qu'il soit *éprouvé* comme étant « notre » monde commun. Nous ne sommes donc ni dans l'objectivité ni dans la subjectivité, mais dans l'articulation qui consiste à penser le réel *comme s'il* était régi par une libre volonté, c'est-à-dire à chercher des traces ou des signes de l'universel dans le réel singulier.

Kant définit précisément la faculté de juger *réfléchissante* comme un pont franchissant « l'abîme » entre nature et liberté. Alors que le jugement théorique comme le jugement moral sont déterminants (la loi, l'universel est donné, et il s'agit de trouver le cas particulier qui lui correspond), le jugement de goût (jugement esthétique mais également jugement politique), est réfléchissant : le cas particulier est donné, et c'est l'universel que l'on cherche, sans autre horizon que l'accord intersubjectif des points de vue sur l'objet ou l'événement à juger. Ni la faculté de connaître ni celle d'agir ne requièrent transcendentalement l'ouverture de ma perspective à la perspective d'autrui : la faculté de connaître requiert une pensée sans préjugés, et la faculté d'agir, une pensée conséquente avec elle-même, alors que cette ouverture à l'autre est la condition transcendentale du jugement réfléchissant.

Selon la lecture que fait Lyotard de la « troisième *Critique* » (mais je n'ignore pas qu'il s'agit d'une lecture contestée), l'ouverture à la perspective d'autrui, l'accord intersubjectif, ne sont pas même le produit d'une activité dialogique « articulée », finalisée, mais l'horizon indéterminé d'une exploration perceptive, sentimentale, qui est sans terme ni garant. L'universel que l'on cherche à produire, à inventer à travers un *sensus communis*, n'est finalement rien d'autre que l'exploration même de ce consensus des points de vue. Le jugement réfléchissant n'a pas d'autre intérêt que sa propre activité (c'est en ce sens que Kant le qualifie de désintéressé), il est à soi-même sa propre fin (« finalité sans fin »).

Le sens commun, comme condition et *telos* de la faculté de juger, a évidemment toujours été sens du *monde*. Le sens commun n'a jamais eu d'autre objet que le monde, il n'est que rapport au monde. Néanmoins, la *mondialisation* (avec le suffixe qui indique l'idée d'un processus, d'une dynamique) est un rapport au monde, ou une modalité du sens commun, qui est singulièrement différente des modalités qui l'ont précédée. Car pour que le monde puisse être pensé comme processus (« mondialisation »), comme processus infiniment ouvert à la *production* des hommes qui interagissent les uns avec les autres, il a fallu que s'épuisent les deux modalités antérieures de notre rapport au monde, celle du *cosmos* antique et celle du *mundus* chrétien :

1. le *cosmos* antique est ordre éternel, naturel et clos, où l'homme occupe une place intermédiaire entre le sensible et l'intelligible – place où se situe l'activité politique, activité humaine par excellence, toutefois inférieure à la vie contemplative qui consiste précisément à contempler ce *cosmos* en sa perfection, à en déchiffrer, par la *theoria* et la *sophia*, les contours intelligibles et essentiels ;
2. le *mundus* chrétien, lui, n'est plus éternel mais créé par Dieu – Dieu qui intervient dans le cours de l'histoire en annonçant le salut, c'est-à-dire en ouvrant une *histoire* qui exige des hommes qu'ils préparent la fin du monde et l'avènement du Royaume divin, et qu'ils vivent en définitive dans ce monde *comme s'ils n'étaient pas* de ce monde.

Comme modalités de notre rapport au monde, comme formes de *sensus communis*, le *cosmos* et le *mundus* sont aux antipodes l'un de l'autre, mais ils partagent un trait commun : c'est le sentiment que l'homme a une dette envers le monde qui lui a été donné – donné cosmologique, éternel, dont il faut imiter la perfection, chez les Grecs ;

donné créé par Dieu, comme lieu de péché et d'attente pour l'homme, chez les Chrétiens.

Le monde moderne, c'est d'abord l'effacement de ces deux modalités du monde. Depuis Weber, on appelle « désenchantement du monde » le fait que le monde n'est plus donné à l'homme, que celui-ci, n'est plus sidéré par le monde et les astres, et que cette déconsidération, ce dés-astre du monde fait de lui un être « jeté » dans ce monde qui n'est plus Cosmos ou Création, mais résultat de la production de l'homme lui-même, processus à travers lequel l'homme se produit comme sujet libre et autonome<sup>1</sup>.

Autrement dit, la mondialisation, c'est moins le mouvement empirique des interactions accrues entre les hommes (phénomène qui existe depuis les débuts de l'hominisation), qu'une transformation de notre rapport au monde qui devient un rapport historico-pratique au monde : l'homme se projette dorénavant dans le monde, il s'auto-produit dans la mondanité, bref le devenir de l'homme est un « devenir-monde ». Dans la mondialisation, il faut donc moins regarder la circumnavigation, la découverte de la rotondité de la terre, ou la formation d'une économie-monde capitaliste (tous phénomènes historiques qui n'en font qu'un), que le sentiment d'une étrangeté du monde, c'est-à-dire le sentiment que l'homme a à découvrir, à conquérir, à s'approprier ce monde devenu étrange et étranger, intimement étrange. Quand Freud explique que la science moderne a infligé à l'homme une triple vexation au narcissisme universel de l'homme (vexation cosmologique de Copernic, vexation biologique de Darwin et vexation psychologique avec lui-même), il suggère très bien que le sentiment de l'homme est qu'il est étranger au monde comme à soi-même, et que, en quelque sorte, là où le monde est, le Je (l'homme) doit advenir, devenir.

On peut dire les choses autrement : l'homme moderne se rapporte au monde sur le mode du conflit, du différend. Lyotard définit le *différend* comme « l'état et l'instant du langage où quelque chose qui doit pouvoir être dit, mis en phrases ne peut pas l'être encore ». Et il ajoute :

Cet état comporte le silence et appelle à des phrases possibles. Ce qu'on nomme ordinairement le sentiment signale cet état. Il faut beaucoup chercher pour trouver les phrases capables d'exprimer le différend. C'est l'enjeu d'une littérature, d'une philosophie, d'une politique, de témoigner des différends en

---

<sup>1</sup> André Tosel, « La mondialisation comme objet philosophique ? » in *Bulletin de la Société française de philosophie*, 20 novembre 1999.

leur trouvant des idiomes.<sup>2</sup>

En d'autres termes, le *sensus communis* des Modernes, en tant que sens d'un monde disloqué qui est à faire et à reconstruire, est un *dissensus communis*. Sentiment tragique que le monde est confus, obscur, déserté des dieux, dé-considéré, mais sentiment aussi, tout uniment, que cette dissociation de l'homme et du monde, ce désenchantement et ce différend jettent et projettent l'homme dans ce monde qu'il a à transformer. Paradoxe : l'homme s'enchanté d'être désenchanté. À la peine que l'homme éprouve devant l'étrangeté du monde se mêle la joie de le transformer et d'en éprouver les limites. Peine et joie mêlées, sentiment sublime, tragique et historique : tel est le *dissensus communis* des Modernes, le sentiment commun que le monde est dépareillé, disloqué, que le temps est « out of joint », hors de ses gonds, dérégulé et détraqué, mais que ce dérèglement, en même temps, est le moteur de l'engagement de l'homme moderne pour le monde. Ce n'est pas un hasard si, aujourd'hui, on parle de la mondialisation dans des termes qui sont presque toujours ceux du dérèglement, de la dislocation, de l'éclatement. Mon hypothèse est que la mondialisation comme sentiment, comme perception de notre présent, est intimement liée au dissentiment et au dérèglement – hypothèse aussi que ce sentiment ne date pas d'aujourd'hui mais qu'il est constitutif de la conscience moderne, historique du monde qui émerge au plus tard avec l'ère des révolutions.

Kant, Hegel et Marx sont les trois grands penseurs de cette conscience historique du monde.

Je me limiterai ici à Kant. La conception du droit cosmopolitique présentée dans l'article 3 du *Projet de paix perpétuelle* entretient avec la théorie du *sensus communis* un rapport évident. Le droit cosmopolitique d'hospitalité est le droit de tout homme venant d'ailleurs (j'ajoute : avec sa culture, sa langue, sa religion, son mode de vie) d'être accueilli (et j'ajoute : respecté dans sa singularité et dans son altérité). Le droit d'hospitalité (dont Kant précise qu'il ne relève pas de la philanthropie, c'est-à-dire de l'humanitaire, mais bien du droit) repose sur le fait que, puisque notre monde est un monde fini, dépourvu d'espaces inhabités où nous pourrions refouler les nomades, puisque « les vaisseaux et les chameaux (les vaisseaux du désert) permettent de se rapprocher à travers ces contrées sans possesseur » ; puisque donc, « en tant que sphérique, les hommes ne peuvent se disperser à l'infini et qu'il faut donc qu'ils se supportent les uns à côté des autres, personne n'ayant originairement le droit de se

---

<sup>2</sup> J-F. Lyotard, *Le différend*, Minuit, Paris, 1983, p.29.

trouver à un endroit de la terre plutôt qu'à un autre », (en conséquence de tout cela, conclut Kant) « tout homme a le droit de se proposer comme membre de la société »<sup>3</sup>.

Le droit d'hospitalité a une portée philosophique immense car l'exigence d'ouverture, de réciprocité (« personne n'a originairement le droit de se trouver à un endroit de la terre plutôt qu'à un autre ») n'est pas contingente pour Kant : elle est constitutive de la condition humaine. Sans trop phénoménologiser Kant, on peut quand même dire que la théorie kantienne du jugement consiste à ramener le jugement de goût, mais aussi le jugement politique, aux conditions élémentaires de la perception : la nécessité d'élargir ma perspective à la perspective d'autrui, d'échanger les points de vue, de se mettre à la place de l'autre. Plus je vais multiplier les points de vue sur un objet, plus l'objet perçu, en tant que perçu, sera réel. Le monde vécu est réel parce qu'il est commun. C'est la leçon politique qu'Arendt tire de Kant : quand s'effacent la religion, la tradition et l'autorité comme modalités de notre rapport au monde, le politique est ramené à la condition élémentaire de la perception, la *pluralité*. Et la démocratie ne fait rien d'autre qu'ériger en valeur, en exigence, cette condition même de pluralité.

Lyotard, toujours bon guide, ajoute que penser en se mettant à la place de l'autre exige une mise en différend de la pensée avec elle-même (dont « l'Analytique du Sublime » fait la théorie) : le sublime, c'est quand l'imagination n'arrive pas à présenter un objet qui puisse valider, réaliser, une Idée de la raison ; c'est quand l'imagination est violée, écartelée par l'imprésentable, et donc le sujet à la fois ébranlé, déstabilisé (sentiment de peine), et en même temps ravi, comblé (sentiment de plaisir) car à travers l'objet et/ou la représentation qui se dérobent, c'est « l'Idée de l'humanité en nous comme sujets » (*Critique de la faculté de juger*, p.96) qui s'éprouve sentimentalement. L'enthousiasme des peuples d'Europe pour la Révolution française est le sentiment sublime par excellence – sentiment dérégulé, excessif, à l'égard d'un événement qui est le signe que l'humanité progresse vers le mieux, alors même que le cours de l'histoire ne se laisse connaître théoriquement et juger moralement que sous l'angle de « l'insociable sociabilité » de l'homme, c'est-à-dire de la guerre et de la violence.

Autrement dit, la mondialisation requiert un *dissensus communis*, un sentiment commun de peine et de plaisir mêlés face au monde, au présent – sentiment que le monde ne va pas comme il devrait (peine), mais sentiment commun, sentiment *partagé*, ce qui est en soi le signe d'une commune disposition au mieux (plaisir), et l'anticipation immédiate et singulière d'une république sentimentale universelle.

---

<sup>3</sup> E. Kant, *Projet de paix perpétuelle*, trad. Gibelin, Vrin, 1984, p.30.

L'hospitalité est la modalité juridique de ce *dissensus communis* qui requiert de tout être humain de n'avoir désormais d'identité politique, de ne pouvoir dire « moi » ou « nous », « moi je pense que », que dans la non-identité à soi, que dans l'altérité et l'altération. La faculté de « penser en se mettant à la place de tout autre » n'est possible que dans un certain rapport à soi – un rapport à soi où l'on a déjà fait place à l'étrange et à l'inconnu, où l'on a déjà reconnu l'étranger comme familier (c'est-à-dire comme ce qui doit être accueilli, ce qui doit nous devenir familier), et où l'on a déjà reconnu (vice et versa) le plus familier comme étranger – c'est-à-dire comme ce qui doit s'ouvrir, s'altérer, s'universaliser.

L'opérateur historique de cette dynamique conflictuelle, c'est l'Etat. Mais l'Etat est un Janus bifrons. C'est lui qui, d'un côté, fixe les places et les parts de chacun, distribue les sujets comme visibles ou invisibles, actifs ou passifs ; c'est lui qui garantit les partages et les identités (genre, âge, profession, statut, religion, nationalité, etc.) - appelons cela la dimension de *police* de l'Etat. Et en même temps, c'est lui aussi qui ouvre l'espace pour rompre l'ordre des places, des parts ou des identités ; c'est lui qui permet la contestation de cet ordre, le déplacement des corps d'un lieu assigné à un autre, l'émergence de nouveaux discours, de nouveaux modes d'être et, en définitive, de nouvelles subjectivités – appelons cela la dimension *politique* de l'Etat<sup>4</sup>.

Cette dimension politique se manifeste chaque fois que de nouvelles subjectivités sortent de l'infra-monde obscur où elles étaient confinées (l'ouvrier à l'usine, la femme à la maison, le sans-papier dans la clandestinité, etc.), pour émerger et se présenter dans l'espace public. Autrement dit, il y a « politique » chaque fois que des « hommes infâmes » (*infama* : sans réputation), comme les appelle Michel Foucault, qui n'ont pas lieu d'être vus, dont la parole n'est entendue que comme plainte ou bruit, à un moment donné, entrent par effraction dans l'espace visible et revendiquent d'être entendus et reconnus.

Nous avons connu deux grandes vagues de subjectivation : la subjectivation *politique* dans la foulée de la Révolution française, et la subjectivation *sociale* dans la foulée du mouvement ouvrier. A chaque fois, un droit fondamental est octroyé, qui garantit l'inscription réelle de ces nouvelles subjectivités dans le « nous » commun (le suffrage universel ; le droit de grève) ; des acteurs collectifs émergent (les partis ; les syndicats) ; des institutions spécifiques sont instaurées (parlements, commissions

---

<sup>4</sup> Sur cette distinction entre police et politique, voir J. Rancière, *La méésentente*, Galilée, 1995.

paritaires), des instruments de mesure sont mis en place, etc.

A chaque fois aussi, l'émergence de nouveaux sujets politiques dans l'espace public, l'inscription de nouvelles subjectivités dans le « nous commun », entraînent la *réinvention* de cet espace commun lui-même – la réinvention et la recréation de ce que « nous » sommes. Autrement dit, les nouveaux acteurs ne viennent jamais simplement s'ajouter par addition au « nous »; ils refigurent ses contours, l'obligeant à changer son centre de gravité, à se *décentrer* continuellement.

La subjectivité moderne se caractérise par sa déliaison d'avec les identités communautaires qui composaient la société traditionnelle (famille, paroisse, corporation, allégeance, etc.). Cette déliaison est à la fois aliénante et émancipatrice : elle est *aliénante* car l'individu perd les protections des communautés de base auxquelles il appartenait, si bien qu'il se trouve « directement » livré à la froideur bureaucratique de l'Etat et à l'exploitation capitaliste des rapports sociaux ; et en même temps elle est *émancipatrice*, car cette déliaison, cette soustraction à l'encastrement identitaire, débouche sur l'octroi de nouveaux droits : égalité des femmes et des hommes, liberté d'expression, affirmation des droits civils et politiques, mais aussi droits sociaux et culturels définissant une nouvelle forme de protection, *sociale* cette fois.

En d'autres termes, la subjectivité moderne est *désidentifiante*. Comme le montre très bien J. Rancière, la subjectivation démocratique est « la production par une série d'actes d'une instance et d'une capacité d'énonciation qui n'étaient pas identifiables dans un champ d'expérience donné, et dont l'identification donc va de pair avec la refiguration du champ politique »<sup>5</sup>. « Ouvrier », « femme » sont des exemples d'identités apparemment sans mystère, mais qui ont été arrachées à l'évidence qui les tenait à l'écart de l'espace public, et qui se sont donc manifestées (à tous les sens du mot) à travers le conflit, le *dissensus*. « Toute subjectivation est une désidentification, l'arrachement à la naturalité d'une place », l'ouverture d'un espace de sujet différent de toute partie identifiée de la communauté. Il ne s'agit pas du tout de valoriser les différences (par exemple entre femme et homme, homosexuel et hétérosexuel, allochtone et autochtone, etc.), mais de cultiver la différence à soi de la femme, de l'homosexuel, de l'allochtone, du sans-papier, etc., c'est-à-dire la différence entre son identification « policière » et sa subjectivation « politique ».

C'est ce fragile équilibre entre police et politique que rompt, avec une violence inouïe,

---

<sup>5</sup> Jacques Rancière, *La méésentente*, Galilée, 1995, p.59.

la société hyper-industrielle qui se met en place à partir des années 70-80. L'économie de l'immatériel et de la communication a complètement submergé l'ancienne économie de fabrication et des protections sociales liées au monde industriel. Marx avait raison, qui diagnostiquait que la logique du capitalisme était de tout noyer, y compris ses propres formations, « *dans l'eau glacée du calcul égoïste* ». Et il avait certainement raison aussi quand il montrait qu'une telle logique était non seulement destructrice de modes de vie, de traditions, mais qu'elle était également auto-destructrice, dans la mesure où la recherche effrénée du profit, en mettant le système perpétuellement en fuite par rapport à ses formes transitoires, conduit absurdement à la chute des sources mêmes de profit, et donc à la ruine inexorable du système.

Le sociologue Zygmunt Bauman propose de comprendre ces mutations comme le passage de notre société moderne d'une phase « solide » (19<sup>e</sup> et 20<sup>e</sup> siècles) à une phase « liquide » où les formes sociales (instituées et entretenues par l'Etat) ne peuvent plus servir de cadre de référence aux actions et aux projets de vie des individus<sup>6</sup>. Dans cette société « liquide », par conséquent, la population subit de plein fouet, sans structure pour les amortir, les effets de la flexibilité et de la dérégulation, ce qui la rend vulnérable, désemparée, confrontée à des forces qu'elle ne maîtrise plus et qu'elle ne comprend plus. La peur pousse alors chacun d'entre nous à prendre des mesures défensives qui, à leur tour, renforcent et cristallisent notre peur, si bien que celle-ci est devenue capable de s'auto-perpétuer, comme si elle avait acquis un dynamisme propre.

Ce qu'on appelle paresseusement la « mondialisation » n'est pas tant *l'extension* des canaux d'échange et de communication, que la *fluidification* de ces canaux. Dans ce contexte mondialisé où *flexibilité* et *sécurité* se renforcent réciproquement, la fonction de l'Etat s'est profondément modifiée. D'un côté, l'Etat doit favoriser la flexibilité, c'est-à-dire rendre la force de travail la plus souple et la plus disponible sur un marché international qui place les économies nationales en concurrence. D'un autre côté, il doit répondre au sentiment sécuritaire de la population, et cela au détriment des droits civils et politiques, mais aussi des droits culturels et sociaux, comme on le voit à travers la culpabilisation systématique, et jusqu'à la pénalisation, des exclus et des « désaffiliés » que sont les chômeurs de longue durée ou les jeunes de banlieues. Le sentiment de peur engendre le réflexe sécuritaire, qui lui-même alimente la peur, si bien que pour être protégés, nous finissons par accepter d'être moins libres.

---

<sup>6</sup> Lire entre autres Zygmunt Bauman, *La Vie liquide*, Rouergue/Chambon, 2006 ; *Vies perdues: La modernité et ses exclus*, Payot, 2006 ; *Le coût humain de la mondialisation*, Hachette, 1999.

Le rôle de l'Etat, dans cette configuration, se réduit tendanciellement à sa seule dimension de police, au détriment de sa dimension proprement politique : il n'est plus d'instituer un espace public commun, mais d'organiser la segmentation sociale et géographique de populations de plus en plus différenciées : autochtones / allochtones, jeunes / vieux ; riches / pauvres, etc. La mixité sociale décline, des ghettos se constituent, avec comme conséquence la dégradation de l'espace symbolique commun. Et pour assurer cette segmentation (avant une réelle ségrégation ?), on met en place toutes sortes de dispositifs techniques de contrôle et de surveillance : caméras, barrières, bracelets électroniques, répulsifs anti-jeunes, ...

Nous vivons donc bien la crise de l'Etat, et non de la Nation. Crise de la subjectivité, et non de l'identité. Jamais nous n'avons disposé d'autant de ressources identitaires pour nous définir et nous opposer les uns aux autres. Mais jamais nous n'avons été aussi démunis pour réfléchir notre actualité dans le monde, nous trouver impliqués dans son histoire et avoir l'opportunité de nous produire nous-mêmes comme sujets<sup>7</sup>.

Le *cosmopolitisme* est une tentative de sortir de cette impasse et d'offrir une alternative éthique et politique à la mondialisation en cours.

Le cosmopolitisme est le contraire du globalisme. Le globalisme est l'idéologie qui légitime la mondialisation en nous imposant cette « évidence » (aujourd'hui discréditée), selon laquelle les interactions spontanées et dérégulées de l'économie hyperindustrielle sont fondamentalement bonnes pour l'humanité. Cette idéologie, il faut le rappeler, est parfaitement compatible avec un esprit provincial, et même facilement convertible en nationalisme, comme on le voit avec ces « global citizens » qui se sentent à l'aise partout dans le monde, qui plaident pour une dérégulation du marché, mais qui, une fois rentrés chez eux, n'hésitent pas à réclamer un contrôle strict de l'immigration.

---

<sup>7</sup> A. Honneth est certainement l'un des penseurs les plus pénétrants pour penser cette distorsion de la subjectivité moderne : subjectivité vide, sans contenu, car dépourvue des ressources réflexives qui leur permettent de satisfaire leurs besoins affectifs (famille), leurs intérêts économiques (travail) et leurs aspirations citoyennes (démocratie). Non pas que la famille, l'économie ou la démocratie soient institutionnellement en péril. Mais le capitalisme, en les pénétrant, pervertit chacune de ces sphères : la consommation aliène nos désirs et nos affects ; l'idéologie managériale soumet le travail et les échanges à la seule rentabilité ; la recherche du profit annule toute solidarité et tout bien commun. D'où ce sentiment d'inutilité et d'anxiété qui envahit les individus « performants » et « flexibles », tandis qu'il anéantit les laissés-pour-compte et les surnuméraires. Voir A. Honneth, *Les pathologies de la liberté*, 2006.

Le cosmopolitisme, lui, s'oppose à la fois au globalisme et au nationalisme. C'est une erreur fondamentale de croire que l'optique cosmopolitique veut abolir les frontières et éliminer la souveraineté étatique. Ce qu'il récuse dans le point de vue national, c'est l'essentialisation politique de l'ethnicité à laquelle il se livre (« l'identité nationale » !), et son refus de construire des niveaux de pouvoir supra-étatiques aujourd'hui indispensables. Mais l'optique cosmopolitique n'entend nullement supprimer les institutions étatiques. Au contraire, elle préconise des Etats forts qui préservent les deux grands acquis de la modernité : les droits *politiques* attachés à la condition de citoyen et les protections *sociales* liées au statut de salarié. Car ce n'est qu'en préservant et en renforçant ces deux acquis de l'Etat national qu'on pourra affronter les problèmes posés par la mondialisation, comme par exemple celui de la migration et de son corollaire, l'interculturalité.

Dans l'optique cosmopolitique, le problème n'est pas de savoir combien de migrants nous pouvons accepter, ni jusqu'où nous pouvons tolérer leurs particularismes culturels (c'est là un point de vue nationaliste qui reste centré sur les identités). Le véritable problème, il est dans les conditions d'émergence de ces *subjectivités* en devenir que sont les migrants, et de ces subjectivités en souffrance que sont souvent leurs enfants et petits-enfants.

Si vous menez des politiques d'action positive en faveur des étrangers ou des personnes d'origine étrangère, et que vous appuyez cette politique sur un monitoring statistique (à partir de données officielles et anonymes), vous ne touchez pas à la question de l'identité, mais à celle de la subjectivité : ces citoyens sont-ils discriminés, à travers quels mécanismes, dans l'emploi, dans le logement, à l'école ? Lorsque vous plaidez pour un assouplissement des jours fériés, pour une valorisation des langues et des cultures d'origine, pour des aménagements raisonnables en matière alimentaire ou vestimentaire, vous n'enfermez pas les « allochtones » dans leur identité, mais au contraire vous les sortez des ghettos dans lesquels ils ont été mis, vous leur ouvrez l'espace commun, vous brouillez cette frontière invisible entre « eux » et « nous » (comme s'ils n'étaient pas partie prenante à ce nous, alors que la plupart sont nés sur notre sol et que leur langue maternelle est le français). Tel est un point de vue cosmopolitique sur un problème territorial.

De même, s'il s'agit de traiter de la question migratoire, l'optique cosmopolitique consistera à prendre la perspective la plus large, celle qui inclut *à la fois* les intérêts du pays d'accueil (de ses entreprises, mais aussi de ses travailleurs et de ses franges

de la population les plus fragilisées), les intérêts des pays d'origine (pour éviter par exemple un « *brain drain* » catastrophique pour eux), et enfin les intérêts et les droits des migrants eux-mêmes.

Mais pour réinventer l'Etat dans une optique cosmopolitique, il faut bien entendu, pour certaines questions, dépasser le cadre territorial classique. Je vois au moins deux niveaux de pouvoir qui, dès demain, devraient s'ajouter au niveau étatique proprement dit :

- un niveau *cosmopolitique*, aujourd'hui le seul où il est possible d'affronter des défis globaux comme le climat, la finance, la suffisance et la sécurité alimentaire, la lutte contre les mafias et la traite des êtres humains ;
- un niveau « *métropolitain* », niveau de la ville : l'urbanisation quasi-totale de la population mondiale se profile dans un avenir historique proche (déjà, 60% aujourd'hui). Elle fait de la ville un nouvel espace commun qui, à l'heure actuelle, ne dispose pas d'institutions politiques et juridiques spécifiques. Il faut donc inventer un niveau de pouvoir *et de juridiction* qui soit en prise avec la civilisation ultra-urbanisée de demain, où se jouera la vie quotidienne de nos concitoyens : travail, logement, loisirs, hygiène, mobilité, interculturalité ; c'est là aussi, sans doute, que la démocratie participative, si elle est possible, trouvera à se concrétiser.

Sous cette double condition, la reconquête par l'Etat de ses fonctions de base sera peut-être possible : sécurité certes, mais aussi égalité des chances, solidarité interpersonnelle, accès de tous à la santé, au savoir, et, en liaison avec le niveau européen, immigration, monnaie, régulation des marchés.

L'optique cosmopolitique est la seule qui, aujourd'hui, soit adéquate aux conditions de la *subjectivité* contemporaine. L'espace de subjectivation s'est élargi aux dimensions du monde ; notre horizon de perception et d'expérience est devenu celui d'un monde unique et fini, si bien que la dimension planétaire des problèmes que nous avons à affronter devient une donnée immédiate de notre conscience. Le cosmopolitisme en est la seule traduction politique.

l'Université de Liège. Il est l'auteur de plusieurs ouvrages dont *L'impatience de la liberté. Autonomie et démocratie*, Labor, 2004.

## Thomas Berns, « **Secrets et implicites d'une cosmopolitique non politique chez Kant** »

Kant est souvent mis en avant comme le penseur qui aurait ouvert la perspective de ce qu'on peut appeler un « cosmopolitisme d'en haut » : un cosmopolitisme qui transiterait par la reconnaissance par tous d'un droit universel et transcendantal, qui supposerait donc la référence à une nature homogène ou au minimum à un dénominateur commun de l'humanité (la rationalité, la communication...) en fonctionnant sur la base des partages habituels entre nature et culture, sciences et société, objet et sujet... Le danger d'une telle perspective étant que la cosmopolitique consisterait alors à convaincre l'autre de se dissoudre dans cette nature homogène et pourrait se développer exclusivement par une approche « règlementaire » des relations entre les hommes, sans reconnaître que c'est précisément le monde commun qui est mis en jeu.

Une telle idée est d'emblée nourrie par le fait que le propos de Kant dans *Vers la paix perpétuelle*<sup>1</sup> est de questionner la paix comme une possibilité essentielle – d'où la référence à son caractère perpétuel –, c'est-à-dire non pas comme trêve ou comme simple négation de la guerre. Ce texte a donc une visée positive, et pose que l'idée de paix a elle-même une valeur positive, forcément détachée de sa négociation. Je ne nierai pas cela, mais je voudrais montrer que le cosmopolitique kantien se construit pourtant essentiellement depuis le danger d'une paix « d'en haut », d'une paix imposée ; c'est-à-dire que tout en fonctionnant à partir d'une série de présupposés implicites, que je dévoilerai au cours de cet article, ce cosmopolitique fait de la question du danger d'une paix qui s'impose son problème central et son moteur. Je rappellerai d'abord rapidement les éléments principaux de ce texte qui se présente comme une suite de principes, de règles pratiques, en me contentant de récolter les éléments nécessaires à ma démonstration, avant de développer celle-ci à l'aide de la

---

<sup>1</sup> Je me référerai ici (par la mention *PP*, suivi de la page, directement dans le texte) à la traduction française proposée par Françoise Proust et Jean-François Poirier : Emmanuel Kant, *Vers la paix perpétuelle... et autres textes*, Paris, GF Flammarion, 1991, p.73-131. Les nombreux italiques (toujours efficaces) dans les citations sont bien sûr de Kant lui-même ; au sein de celles-ci je soulignerai donc, le cas échéant, en caractère gras.

question du secret qui protège la relation du philosophe au souverain. Toutefois, comme je l'indiquerai en conclusion, ceci a pour conséquence de donner lieu à une conception non politique du cosmopolitisme.

L'essai débute par six articles préliminaires, pratiques et négatifs (qui définissent ce qui doit être exclu pour pouvoir poser la question de la paix de manière essentielle) : 1) on ne peut conclure un traité de paix en se réservant en secret matière à une guerre ultérieure (ce ne serait qu'une trêve) ; 2) un État n'étant pas un patrimoine, aucun État indépendant ne peut être acquis par un autre État ; 3) les armées permanentes doivent être supprimées ; 4) un État ne peut s'endetter publiquement en vue d'un conflit extérieur ; 5) aucun État ne peut s'immiscer dans la constitution ou le gouvernement d'un autre État ; 6) dans le cadre d'une guerre, les États ne peuvent se permettre des manœuvres (empoisonnement, trahison, violation d'une capitulation...) qui rendraient impossible le minimum de *confiance* réciproque nécessaire pour que la paix soit conclue. Ce dernier article est particulièrement intéressant en ce qu'il permet à Kant, en pointant ce danger de la guerre perpétuelle, de préciser qu'il exclut donc radicalement la possibilité d'un ennemi injuste ou encore d'une guerre juste - quel tribunal pourrait en juger ? Kant ouvre ainsi la possibilité de la paix sur la base d'une exclusion radicale, comparable à celle de Carl Schmitt<sup>2</sup>, de la conception discriminatoire de la guerre. Le principe de souveraineté est maintenu, en particulier dans les articles 2, 5 et 6, et la confiance est mise en avant comme l'élément moteur de la paix.

Suivent trois articles définitifs, positifs (facteur de paix) et beaucoup plus théoriques, qui nous amènent du droit dans l'État au droit des gens et enfin au droit cosmopolitique.

1) A un niveau interne, tous les États doivent développer une constitution républicaine et non despotique ; est ici visée la forme de gouvernement ou manière de gouverner, et non pas la forme de l'État (qui peut pour sa part, être de trois types : autocratie, aristocratie et démocratie). De manière donc totalement indépendante de ces différences de forme de l'État, ce qui compte est donc seulement que la volonté publique ne soit pas *maniée* comme si c'était la volonté privée du gouvernement (*PP*, p.87 ; et ce, même si l'arbitraire était quand même évité ), bref que la « forme de la publicité » soit respectée<sup>3</sup>. Une telle constitution civique républicaine est « le

---

<sup>2</sup> Carl Schmitt, *Le nomos de la terre*, PUF, Paris, 2001.

<sup>3</sup> Nous reviendrons longuement sur ce point, mais annonçons déjà que « *la forme de la publicité* » est ce qui doit rester quand on fait « abstraction de toute *matière* du droit public » (*PP*, p.124). Dans la République se combinent alors l'obéissance à la loi, la liberté de tous comme hommes et leur égalité

fondement originaire de toutes les sortes de constitution civique » (*PP*, p.85) ; elle n'est donc pas elle-même la constitution de l'État<sup>4</sup>. Or cet usage vraiment public de la volonté publique ouvre, selon Kant, la perspective de la paix perpétuelle en ce que l'assentiment libre des citoyens ne *serait* jamais donné à quelque guerre que ce soit, qui suppose toujours au contraire que « le chef n'est pas un associé dans l'État, mais le propriétaire de l'État » (*PP*, p.86)<sup>5</sup>. On trouve ici un premier présupposé implicite, partagé avec l'ensemble de la pensée politique républicaine: le peuple libre, pris dans cette dynamique de publicité, refuse la guerre. Nous verrons plus loin que la définition que donne Kant de la constitution républicain, hors de toute considération empirique sur les institutions, pour la lier à la seule forme de la publicité, signifie toutefois que l'on se passe de l'expérience effective de la liberté du peuple.

2) Le droit des gens doit reposer sur un (con)fédéralisme d'États libres, et non pas sur un droit fédératif. À « l'idée positive d'une *république mondiale* » (qui nierait la multiplicité des peuples, *PP*, p.89, et le principe toujours maintenu par Kant de la souveraineté, cfr. art. préliminaires 2 et 5) se substitue pour Kant « l'équivalent *négatif* d'une *alliance* permanente, protégeant de la guerre et ***s'étendant toujours plus loin*** » (*PP*, p.93). Une telle alliance de paix ne vise donc pas elle-même « à acquérir une quelconque puissance politique », mais seulement à maintenir la liberté des États alliés (*PP*, p.91), et ce, de telle sorte que, « ***insensiblement*** [...], elle s'étendra de plus en plus » (*PP*, p.92), jusqu'à éventuellement se muer en fédération d'États libres. De la sorte, l'État fédéral mondial aura toujours été évité et seul le « libre fédéralisme » aura apporté « ***la confiance*** » dans le droit, nécessaire à un tel projet (*PP*, p.91). On trouve ici un second présupposé : une république mondiale est impossible et/ou non souhaitable ; la division est toujours déjà donnée. La paix trouve son sens et sa consistance dans le fait de n'être en rien le fruit imposé d'une république mondiale ou d'une alliance douée d'une puissance politique : elle ne peut qu'être mue, insensiblement, par le développement d'une confiance partagée, laquelle serait effacée si la paix était produite par la construction d'une autorité commune.

3) Le droit cosmopolitique, enfin, doit se limiter à l'obligation d'assurer une hospitalité universelle, c'est-à-dire que doit seulement être protégé, à ce niveau collectif global « le droit pour l'étranger, à son arrivée sur le territoire d'un autre, de ne pas être traité par

---

comme citoyens ; l'idée de République repose ainsi sur une forme de gouvernement représentative dans la mesure où elle exige que le public et le privé soient distincts.

<sup>4</sup> A ce titre, elle procède de l'idée du contrat.

<sup>5</sup> Le fait que la constitution républicaine signifie la mise à l'écart de la guerre est présent dans tous les textes politiques de Kant (cfr. par exemple *Conflit des facultés*, in : E. Kant, *Œuvres philosophiques*, vol. III, Paris, Gallimard, 1986, p.902).

lui en ennemi » (PP, p.93-94). La valeur restrictive de ce droit d'hospitalité (et Kant énonce cet article en lui donnant le sens d'une limitation), qui se présente comme « un *droit de visite* » et pas comme « un *droit de résidence* » (PP, p.94), s'explique par la volonté explicite de Kant de ne pas justifier de la sorte une entreprise de type colonial (PP, p. 94-96). Il définit cette dernière comme la « conduite *inhospitalière* des États civilisés quand ils *visitent* des pays et des peuples étrangers (visite qui pour eux signifie la même chose que la *conquête*) » (PP, p.94-95) : l'hospitalité définit donc à la fois un droit et un devoir, et ce, tant pour celui qui visite que pour celui qui reçoit. Comme il sera précisé encore par la suite, le cosmopolitique se pense ici exemplairement par l'intégration du danger impérial qu'il peut représenter. Ce danger qu'induirait l'hospitalité si elle pouvait justifier la conquête ou la colonisation, c'est-à-dire ce danger de la conduite inhospitalière de celui qui visite, désigne donc aussi une sorte de re-détermination politique de l'hospitalité, la rencontre entre le registre de l'hospitalité et ce registre de la puissance politique déjà écarté dans l'article précédent.

On est donc nécessairement face à une construction extrêmement fragile. L'essentiel du texte et l'essentiel de l'énergie de Kant dans ces deux séries d'articles sont concentrés dans le fait de ne pas construire un projet politique qui pourrait contredire le principe de souveraineté de chaque État en se situant sur le terrain de la puissance politique. Le refus de toute politique expansive, de toute immixtion d'un État dans les affaires d'un autre et de l'idée de guerre juste ou d'ennemi injuste sont, pour Kant, les conditions négatives pour pouvoir parler de paix. Les articles définitifs donnent un sens positif à ces refus : tout projet de « république mondiale » doit être repoussé au profit de son seul équivalent négatif, une alliance qui s'étendra toujours plus loin en se nourrissant de la seule confiance. Cette avancée de la paix doit se construire hors de toute puissance politique au point d'être qualifiée d' « insensible ». Bref, la puissance souveraine est pensée comme ce qui ne peut être dépassé sous peine d'anéantir le projet de paix, lequel s'inscrit donc dans un tout autre cadre que celui de la puissance politique : cette dernière ne pourrait donner lieu qu'à la conquête, expression de la récupération politique de l'hospitalité, de l'écrasement du cosmopolitique sur la puissance. Kant nous invite donc à penser la différence entre politique et cosmopolitique, une différence qualitative, de nature, pas de degré.

Mais c'est surtout sur un « article secret », que Kant ajoutera dans la seconde édition, que je souhaite m'arrêter. Cet article est secret, étant donné la relation de ceux qu'il concerne et met en relation : le philosophe et le souverain. Et cette relation est, on le devine déjà, multiforme : le philosophe est celui qui écrit l'article et celui sur lequel porte l'article, le souverain est celui qui décidera de cette relation, qui s'y conformera,

tout en le tenant au secret. Le contenu de cet article secret est : « *les États armés pour la guerre doivent consulter les maximes des philosophes concernant les conditions de possibilité de la paix publique* ». Or l'autorité législative se discréditerait, précise Kant, si elle s'instruisait de façon publique auprès des philosophes, qui sont ses « *sujets* ». L'État ne peut donc « qu'y exhorter *tacitement* (c'est-à-dire en en faisant un secret) les philosophes », en les laissant s'exprimer publiquement (*PP*, p.108).

Une telle exhortation, pour être tacite, c'est-à-dire pour ne pas être une relation d'autorité, dans quelque sens que ce soit, consiste donc simplement à laisser parler les philosophes des maximes universelles concernant la paix et la guerre. Et le philosophe en parle d'office si on ne l'empêche pas de le faire, au point que la philosophie semble précisément consister à traiter « librement et publiquement des maximes universelles de la conduite de la guerre et de l'établissement de la paix » (*PP*, p.108). De surcroît, aucune convention particulière supplémentaire aux accords mutuels des États n'est nécessaire pour aller dans ce sens puisque cela « se trouve déjà inclus dans l'obligation provenant de la raison humaine universelle (moralement législatrice) » (*PP*, p.108), au même titre que cette possibilité d'un discours public du philosophe semble déjà contenue dans le premier article définitif qui réclame une constitution républicaine pour tous les États.

Nous trouvons ici un troisième présupposé du texte kantien, à savoir le caractère spontané de la parole du philosophe, qui parle s'il n'est pas entravé : le philosophe est bavard. La paix doit se penser à partir de la combinaison du triple présupposé qui a été pointé : l'État constitué de manière républicaine ne veut pas la guerre, une république mondiale ne représente pas une possibilité réelle et le philosophe est bavard. On voit bien combien le bavardage spontané du philosophe prend place dans l'État constitué de manière républicaine, jusqu'à lui donner, pour Kant, l'essentiel de son sens. Reste surtout à voir combien ce paisible bavardage républicain est aussi corrélé à l'impossibilité d'une autorité globale douée de puissance politique, et combien cette corrélation donne son sens à la paix kantienne.

Le secret de l'article ajouté est donc un secret de Polichinelle, et cet article spécifique n'est pas nécessaire puisqu'il permet quelque chose qui doit d'office avoir lieu de manière plus générale. Or c'est précisément ce qui doit nous faire prendre au sérieux le fait que Kant tienne à parler de secret, de surcroît dans une annexe ajoutée, et ce alors même que le secret est bien évidemment ce avec quoi veut rompre l'idée républicaine kantienne : il faut donc comprendre ce retour du secret dans le cadre d'une pensée qui s'articule entièrement à l'idée de la publicité. Pour prendre la mesure

de cette irruption du secret dans la *Paix perpétuelle*, nous devons d'abord bien cerner le sens de l'idée de publicité chez Kant.

Je ne reviendrai pas sur la nécessité d'un « *usage public* de sa raison sous tous les rapports »<sup>6</sup> dont Kant fait la définition de la liberté des Lumières, et qui renvoie non seulement à l'indépendance de la communauté intellectuelle, mais toujours aussi à un savoir libre, un savoir qui se réfléchit, qui pense son « actualité », selon les mots de Foucault, ou encore qui pense ses propres teneurs en possibilité. J'insisterai plutôt sur ce que Kant avance dans le texte qui nous occupe : « toute prétention de droit » doit renfermer « *la forme de la publicité* » (qui est essentielle à la justice et donc au droit qui réclame la justice), quand on fait « abstraction de toute *matière* du droit public » (*PP*, p.124), c'est-à-dire de tout contenu empirique du droit ; c'est en ce sens que la forme de la publicité donne tout son sens à l'idée d'une constitution républicaine, telle qu'exigée par le premier article définitif, c'est-à-dire hors de toute considération empirique sur les institutions. Kant désigne la « proposition suivante [comme étant] la *formule transcendante* du droit public : "Toute action qui a trait au droit des autres hommes, dont la maxime n'est pas compatible avec la publicité, n'est pas de droit" », c'est-à-dire que n'est pas de droit « une maxime qu'il faut absolument garder *secrète*, pour qu'elle réussisse ». Notons ici qu'un article secret désigne donc fondamentalement l'antipode du droit, il nous invite hors du droit !

Mais la publicité, de critère « *négatif* » permettant de « reconnaître ce qui n'est pas *de droit* » (*PP*, p.124-125), se mue finalement en critère positif avec un « autre principe transcendantal et affirmatif du droit public [...] : "Toutes les maximes qui *exigent* (pour ne pas manquer leur fin) la publicité s'accordent avec le droit et la politique réunis" » (*PP*, p.130). De la mise à l'écart du secret comme critère, nous passons à une véritable exigence affirmative de publicité, à un besoin de publicité qui renvoie au caractère productif de la publicité : la publicité est maintenant considérée comme produisant quelque chose d'essentiel. Un tel besoin présuppose donc aussi un manque, un manque dans ce que permettait de discriminer la publicité comme critère négatif, c'est-à-dire un manque dans le droit en tant qu'il pourrait être compris à la lueur de ce seul critère négatif. En tout cas, l'équation du droit et de la publicité reste insuffisante, j'y reviendrai.

Le secret, directement visé par ce double critère de la publicité, a de son côté une véritable histoire, sur laquelle je ne peux revenir sinon pour indiquer que c'est là une histoire positive et pas seulement le signe d'un manque. Cette histoire trouve ses

---

<sup>6</sup> *Qu'est-ce que les lumières ?*, in : Kant, *Vers la paix perpétuelle... et autres textes*, op. cit., p.45.

racines dans la longue tradition de la Raison d'État, du renouveau du tacitisme et des *arcana imperii*, qui s'est déployée du XVI<sup>e</sup> au XVIII<sup>e</sup> siècle, et au sein de laquelle le secret était la mesure même de l'art de gouverner. Mais chez Montaigne aussi, par exemple, le propre d'une décision politique est de ne pas se prendre à midi de manière à ce que peu de personnes en jugent, puisque n'étant par définition pas « juste », elle ne pourrait que se perdre dans des débats infinis<sup>7</sup>. Bien plus nettement, Gabriel Naudé, dans ses *Considérations politiques sur les coups d'État*, définit ces coups d'État, en tant qu'actions extraordinaires et décisives pour le salut de l'État, c'est-à-dire en tant qu'actions politiques par excellence, comme nécessairement secrètes, puisque leur sens ne se révèle que par leurs effets. Le secret est donc la garantie même du politique, sa mesure. Plus près de Kant, Gulliver « vante » encore la culture politique européenne en décrivant au roi de Brobdingnab en termes de « mystère », « subtilité », « intrigue », bref de « secrets d'État », les « milliers de livres consacrés à l'art du gouvernement », et ce, après avoir insisté sur « l'ignorance » et l'absence de « science de la politique », qui caractérisent son interlocuteur, et que prouvait le fait qu'il refusait radicalement d'apprendre à construire un canon.<sup>8</sup> Bref, le secret n'est pas seulement un manque de publicité, il définit une possibilité positive pour penser le politique. La lucidité « républicaine » de Kant réside aussi dans le fait de penser qu'on n'échappe pas si facilement à une telle politique du secret, qu'il est une possibilité essentielle et tenable du politique et pas seulement une absence, ni une dérive ou une corruption.

Kant revient en effet à plusieurs reprises sur le secret et sur une telle tradition du secret d'État, en se référant explicitement à une « doctrine de la prudence » (*Klugheitslehre*, *PP*, p.117), maître-mot de la politique ancienne, et à la « casuistique des jésuites » qui consisterait à conclure une paix avec « une réserve secrète qui donne matière à une guerre future », ce qu'interdit le premier article préliminaire déjà mentionné. Kant condamne plus généralement les moralistes politiques (c'est-à-dire ceux qui élèvent la prudence politique au statut de morale), qui agissent en fonction des fins qu'ils veulent atteindre, aussi élevées soient-elles, et dont les problèmes sont donc techniques, et dont dès lors les contrats peuvent contenir « une réserve secrète autorisant leur transgression » (*PP*, p.118-119). Au contraire, pour le « politique moral », le problème est moral et dépend d'un principe formel et catégorique. Ce type de « pseudo-politique a sa *casuistique*, en dépit de la meilleure école des Jésuites », en ce qu'elle excellerait par exemple dans « la *reservatio mentalis*, qui consiste, lors de la rédaction des traités publics, à utiliser des expressions permettant, à l'occasion, si

---

<sup>7</sup> Voir à ce sujet la seconde partie de mon livre *Violence de la loi à la Renaissance. L'originnaire du politique chez Machiavel et Montaigne*, Paris, Kimé, 2000.

<sup>8</sup> Jonathan Swift, *Les voyages de Gulliver*, 2<sup>e</sup> partie, chap. 7 (Paris, GF, 1997, p.200).

on le désire, une interprétation à son profit » (*PP*, p.129). Si Kant développe incontestablement son projet philosophique de paix perpétuelle en le faisant reposer sur l'opposition d'une nouvelle tradition politique, dont le principe réside *catégoriquement* dans la publicité, à une ancienne tradition, celle de la Raison d'État, dont le principe résiderait *techniquement* dans le secret, cette opposition résiste nécessairement à une démarche exclusivement empirique, et c'est pourquoi Kant la met en avant en disant qu'il faut faire « abstraction de toute *matière* du droit public », au profit d'une approche de principe qui l'amènera finalement à la nécessité de distinguer de manière essentielle le cosmopolitique du politique. Une cosmopolitique politique serait une cosmopolitique technique.

Dans un contexte aussi contrasté, la référence à un article secret est d'autant plus surprenante, mais aussi d'autant moins gratuite. Les commentateurs se contentent pourtant souvent de n'en faire qu'une simple remarque ironique de Kant<sup>9</sup>. A l'opposé, je pense qu'on peut prendre au sérieux la question suivante : qui doit être protégé par un tel secret qui résiste à la forme de la publicité ? Ou encore : que doit protéger, chez ceux qui sont concernés par cet article, le fait qu'il soit secret ? Ou enfin : la paix et la république peuvent-elles se passer de tout secret ? La publicité signifie-t-elle une transparence du politique à lui-même ?

Entrons plus en avant encore dans cet article secret : l'autorité législative de l'État se discréditerait, nous dit Kant, c'est-à-dire perdrait son autorité, si elle s'instruisait publiquement, quant à la conduite à suivre dans sa politique internationale, auprès des philosophes qui sont ses sujets. A première vue, Kant ne ferait ainsi que protéger le principe de souveraineté, et plus particulièrement le principe selon lequel le droit de déclarer la guerre ou la paix est une des premières marques de la souveraineté, depuis les juristes médiévaux, et, plus précisément encore, depuis Bodin et Hobbes<sup>10</sup>. Il s'agirait alors simplement d'éviter de dire que « l'État doit accorder aux principes du philosophe la préférence sur les sentences du juriste (le représentant de la puissance de l'État) ». En d'autres mots : « il ne faut pas s'attendre à ce que des rois philosophent ou à ce que des philosophes deviennent rois ». Mais ce n'est pas que réalisme (les philosophes ne peuvent que persuader) ou respect des prérogatives de la souveraineté de la part de Kant. Il précise en effet immédiatement qu'il « ne faut pas non plus [...] souhaiter » cette synthèse du roi et du philosophe, car « détenir le pouvoir

---

<sup>9</sup> Je dois toutefois mentionner le très bel article de François Marty, « Un article secret pour la paix perpétuelle », in : P. Laberge, G. Lafrance et D. Dumas (dir.), *L'année 1795 – Kant, Essai sur la Paix*, Paris, Vrin, 1997, p.320-332.

<sup>10</sup> Définition publique et légitime de la puissance souveraine qui n'empêcha pas, voire même qui permit et justifia, que l'exercice d'une telle puissance soit secret.

corrompt inévitablement le jugement libre de la raison » (*PP*, p.108-109). Et il ne s'agit pas là d'une diabolisation du politique, mais au contraire de l'idée, très forte et 'positive', selon laquelle c'est dans la rencontre ouverte de la philosophie et de la politique, de la raison et de la puissance, que s'estomperait l'horizon d'une paix perpétuelle, et plus globalement que se jouerait la corruption : dans *Le conflit des facultés*, Kant lie la « corruption » à une « publicité mensongère »<sup>11</sup>. De la sorte, le secret de Kant viserait bien plus à protéger le philosophe que le prince (dont la souveraineté ne peut de toute façon en aucun cas être remise en question) : une « classe des philosophes » qui, « d'après sa nature, est incapable de se liguier en bandes et en clubs », et qui dès lors « ne peut être suspectée, par médisance, de *propagande* » (*PP*, p.109). Le secret protégerait ainsi un discours public en lui évitant de devenir propagande : ni expertise, ni lobbying. Ou encore, le secret permettrait à la paix d'être vraiment la paix, d'être perpétuelle, de ne pas se présenter elle-même comme une possible ruse, c'est-à-dire de ne pas être reprise dans le discours de la puissance politique. Et la conclusion serait qu'il doit toujours y avoir du secret quelque part, même dans un projet qui viserait à supprimer tout secret. Ce secret pose les limites mêmes de la politique et permet que les ressources du cosmopolitique soient toujours venues d'ailleurs quand elles se répercutent sur la politique, témoignant ainsi de la non-transparence du politique à lui-même : le secret maintient une différence, à l'intérieur même de la politique au sens large.<sup>12</sup>

On peut maintenant étoffer plus en avant l'idée de cette « constitution *républicaine* », entendue par Kant non pas comme institution fondamentale, mais plus originairement, de façon plus constituante, comme « fondement originaire de toutes les sortes de constitution civique » (*PP*, p.85), un fondement qui réside à même la société civile. Comme il l'indique dans *Le conflit des facultés*, ce n'est jamais en tant que communauté qui se distingue ou s'oppose à la société que l'idée de la République s'actualise, mais au contraire en tant que société civile : « une société civile organisée conformément à cette Idée [d'une constitution où « ceux qui obéissent aux lois doivent aussi, en même temps, par leur réunion, être législateurs »] en est la *présentation* dans l'expérience »<sup>13</sup>. Dans ce même texte, Kant poursuit le questionnement de la *Paix perpétuelle* dans la mesure où à la fois il analyse le conflit de la faculté de droit avec celle de philosophie (qui contrairement à la première est « indépendante des ordres du

---

<sup>11</sup> *Le conflit des facultés*, op. cit., p. 901 et note.

<sup>12</sup> Au même titre que la *Doctrin du droit* veille pour sa part à ne jamais nier le fait du pouvoir, la violence et donc aussi le mystère de son origine (cfr. à ce sujet la conclusion de mon livre *Violence de la loi à la Renaissance. L'originaire du politique chez Machiavel et Montaigne*, op. cit.).

<sup>13</sup> *Le conflit des facultés*, op. cit., p.902.

gouvernement », qu'elle peut donc « juger », en ce qu'elle a « affaire à la vérité »<sup>14</sup>), et où il essaie à cette fin de prouver par une expérience la tendance morale de l'espèce humaine de manière à pouvoir affirmer que l'espèce humaine est en constant progrès vers le mieux<sup>15</sup>. Or l'indice ou le signe (et non pas du tout la cause sous peine de nous installer dans une réflexion portant sur la puissance des acteurs !) de cette tendance de l'espèce humaine est pour Kant « la façon de penser des spectateurs qui se trahit *publiquement* » devant les événements de la Révolution française, « une prise de position si universelle [...] et désintéressée pour les participants d'un camp contre l'autre », et ce, « malgré le danger d'une telle partialité » : « cette révolution [...] trouve [...] malgré ses misères et atrocités] dans les esprits de tous les spectateurs (qui n'ont pas eux-mêmes été impliqués dans ce jeu) une *prise de position*, au niveau de ses souhaits, qui confine à l'enthousiasme »<sup>16</sup>. Ne m'intéresse que le fait que, ici à la question du progrès comme là à celle de la paix, Kant n'apporte de réponse qu'en éloignant le philosophe-spectateur du fait politique souverain qu'il regarde et juge, mais sans pour autant exclure la paix ou le progrès de la réalité historique, pas plus que la prise de position de celui qui regarde cette dernière. Le *Conflict* nous donne un exemple, de surcroît en en faisant le signe d'une tendance au progrès, d'une expérience de société qui est publique et politique sans relever d'un espace public institué. Le secret du *Projet* est ce qui permet de penser, de protéger, et de maintenir comme pensable, hors du droit et de l'espace public constitué, des formes plus réelles de société.

Ce que sanctionne donc le caractère secret de l'article analysé, et qui se dessine en maints autres endroits du texte est le fait que la souveraineté doit être maintenue, qu'elle seule donc décidera de la guerre et de la paix, et que dès lors et en même temps, la question de la paix lui échappe résolument<sup>17</sup>, qu'elle ne peut être posée explicitement par le souverain : il ne peut se l'approprier, elle n'est pas sa question. Si les articles préliminaires posent nettement l'inaliénabilité de la souveraineté des États, les articles définitifs construisent le projet de paix perpétuelle en lui intégrant positivement la souveraineté des différents États, c'est-à-dire en pensant la paix à côté d'une souveraineté maintenue : la constitution républicaine est toujours plus « originaire » que toutes les constitutions qu'elle fonde ; le fédéralisme d'États libres permet de repousser l'idée d'une république mondiale et se contente de porter la paix

---

<sup>14</sup> *Ibid.*, p.816.

<sup>15</sup> *Ibid.*, p.887-900.

<sup>16</sup> *Ibid.*, p.894-895.

<sup>17</sup> La philosophie de l'histoire kantienne, telle qu'elle se développe dans la première annexe du *PP*, permettrait elle aussi d'étoffer cette hétérogénéité de la paix par rapport à un principe de souveraineté pourtant maintenu.

toujours plus loin, sans jamais reposer directement sur une quelconque puissance politique ; l'hospitalité est ce qui ne peut relever de la puissance pour ne pas devenir conquête. Le secret éloigne la paix de la politique entendue comme puissance pour ne pas que la paix soit contrainte par la dichotomie entre État et dépassement ou négation de l'État. La cosmopolitique se dessine dès lors par son évitement (et non pas par son dépassement) de la sphère de la souveraineté, à l'aide de cette classe de philosophes, enthousiasmés par la Révolution française, sensibles aux violations du droit où qu'elles se produisent, voyageurs ne devant jamais être traités en ennemi. Cette cosmopolitique est secrètement encouragée par le souverain, secrètement parce que la paix et le cosmopolitique ne sont pas directement une question relevant de la souveraineté, même si chaque paix sera toujours concrètement signée par le prince. Cette cosmopolitique du philosophe porte la paix au même titre que la publicité, dans la mesure où l'une comme l'autre se définissent d'abord négativement mais aussi toujours positivement. Négativement, c'est-à-dire comme critère négatif permettant de discriminer ce qui n'est pas de droit : « la philosophie ferait facilement échouer, par la publicité des maximes de la politique, cette ruse ténébreuse » que serait tout moralisme politique, *a fortiori* lorsqu'il se cache derrière une éthique de la bienveillance (un respect conditionné de l'homme, *PP*, p.130). Mais ensuite, toujours aussi positivement, parce que cette action discriminante des philosophes produit de la publicité et témoigne de la réalité d'un besoin de publicité, c'est-à-dire agit en « écartant toute méfiance ». L'appel au philosophe, un appel nécessairement secret, se justifie donc en ce qu'il est constitutif de la confiance. Si la publicité se présente non seulement comme critère négatif mais aussi comme critère positif en ce qu'elle crée une confiance dont le droit a besoin, cela signifie donc avant tout que le droit ne peut jamais s'auto-suffire. La cosmopolitique, comme politique secrète des philosophes, agit sur le droit plutôt qu'elle n'agit par le droit. Elle agit sur le droit parce qu'elle seule est productrice de cette confiance dont le droit a besoin.

Cette paix du philosophe a donc comme première caractéristique de pouvoir se concevoir à un niveau cosmopolitique tout en évitant soigneusement de devenir la paix du souverain et donc sans jamais être intégrée dans la sphère de la souveraineté (qui peut ainsi être maintenue dans son intégrité par Kant) : la paix du souverain, ou plutôt la paix du philosophe qui serait reprise ouvertement et non en secret par le souverain, ne pourrait être que la paix de l'empire, que la paix sans la confiance. En d'autres mots, le Prince ne peut se revendiquer publiquement d'aucun projet de paix perpétuelle. Cela ne signifie pas que le Prince ne peut pas participer de fait à un tel projet, dont parle le philosophe tant qu'on lui en laisse l'occasion. Il s'agit au contraire de laisser au prince cette possibilité d'agir pour la paix tout en pouvant être jugé de

ses actes du point de vue de la paix. De même que le philosophe peut s'enthousiasmer pour tel ou tel événement politique sans tomber dans la propagande. Le secret ne se contente donc pas de mettre les deux registres de la philosophie et de la politique à l'abri l'un de l'autre : il les maintient en même temps en relation. En secret, le Prince considère la paix et le philosophe est politique.

Les oppositions sous-jacentes au texte de Kant et, non pas réconciliées mais maintenues dans leur différence grâce au secret, restent exemplairement d'actualité pour penser la paix : Kant nous montre d'abord que la paix se pense depuis le danger de l'empire auquel elle s'expose ; elle est ce qui se définit depuis ce danger. D'où la nécessité de présenter la paix sur ce mode fragile du contournement de la souveraineté, et donc comme ce qui n'émerge dans la politique du prince que protégé par le secret, depuis un lieu qui de la sorte se distingue fondamentalement de la politique du prince, un lieu d'où émerge une parole que celui-ci peut seulement « écouter » (*PP*, p. 109). Plus concrètement, dans le texte kantien se manifestent les deux seuls moteurs à partir desquels la paix sera considérée comme possible dans un cadre aussi fragile, c'est-à-dire les deux moteurs qui se maintiennent dans cette hétérogénéité par rapport au politique. Le premier est connu : ce sont les philosophes qui s'expriment publiquement et librement sur la paix, en dehors de toute relation d'autorité, ou encore la « République des Lettres ». Le deuxième est le commerce, qu'il s'agit donc de penser sur la base de ce qui a été analysé jusqu'ici et dans sa similitude à la philosophie. Kant mentionne le commerce comme deuxième grand moteur pour cette avancée insensible de la paix afin de montrer que son propos s'inscrit dans l'ordre des choses : si la nature sépare sagement les peuples par la diversité des langues et des religions, ce qui justifie aux yeux de Kant qu'il faille refuser toute atteinte à la souveraineté nationale et refuser toute perspective d'une république mondiale, cette même nature réunit aussi ce qu'elle sépare par « *l'esprit de commerce* », au point que « la *puissance de l'argent* pourrait bien être la plus fiable » pour « forcer » les États à promouvoir la paix, sans en appeler à des mobiles de moralité (*PP*, p. 107).

Ce caractère pacificateur du commerce représente le quatrième présupposé du texte kantien, qui poursuit ainsi un *topos* constant et constitutif de la modernité. Dès Vitoria, Bodin, Grotius, Botero, c'est-à-dire ces auteurs par lesquels émergent les différents aspects de la conception moderne de l'État, le commerce fut considéré comme le facteur concret d'une entente entre les nations et d'une communauté globale qui *compensent* la division du monde par les principes de souveraineté et de propriété que ces même auteurs sont en train de cerner. Cette communauté globale est elle-même

inscrite dans l'ordre naturel du monde ou dans un destin divin, comme en témoigne selon eux le fait qu'aucune nation ne soit autosuffisante. C'est dans ce même socle que s'impose, au XVIII<sup>ème</sup> siècle, l'expression d'une confiance absolue dans le commerce comme vecteur d'entente et surtout comme moyen doux : le « doux commerce » de Montesquieu exprime cette idée que les conduites intéressées peuvent se stabiliser elles-mêmes et donnent ainsi lieu à une régulation des passions humaines *sans qu'il soit fait appel à la contrainte*. Cette douceur n'est en rien le signe d'une qualité morale intrinsèque du commerce. A bien lire les textes véhiculant l'idée du doux commerce<sup>18</sup>, celui-ci est simplement mis en avant comme une morale qui succède à une autre morale, celle de la conquête. Genovesi présente ce changement comme étant aussi une forme de continuité : alors que précédemment il s'agissait de conquérir des terres, maintenant on conquiert des richesses. Montesquieu insiste sur le fait que cette morale du commerce émerge avant tout comme un phénomène de corruption des mœurs pures. La douceur se pense ainsi comme un processus de corruption. Pourquoi insister ici sur ce point ? Parce qu'il manifeste l'opposition entre commerce et guerre sans présupposer une vertu ou une rationalité intrinsèques à la sphère de l'intérêt marchand. Dépourvu d'avantage intrinsèque, le commerce trouve donc son sens positif dans le fait de produire une régulation des relations humaines par le seul phénomène de l'échange, c'est-à-dire sans en appeler à la contrainte de la loi, sans détour donc par la sphère de la souveraineté qui peut être dès lors maintenue dans son intégrité.

La valeur très restrictive du droit d'hospitalité, seul droit à l'échelle cosmopolitique, qui se présente comme « un *droit de visite* » et surtout pas comme « un *droit de résidence* », qui induirait une conduite inhospitalière (*PP*, p. 93-96), trouve son sens véritable si on se le représente non seulement comme la condition de la république des lettres, mais aussi comme celle de l'action du doux commerce. L'une et l'autre ne sont porteuses de paix que dans la mesure où leur expression cosmopolitique ne se mue pas en puissance politique, c'est-à-dire en « *conquête* ». Ce droit à l'échelle du genre humain, qui permettrait « d'utiliser, en vue d'un commerce possible, le droit de jouir de la *surface* qui appartient en commun au genre humain » (*PP*, p. 94), est cosmopolitique en ce qu'il permet des relations – des échanges, un commerce au sens large – non politiques. Ce qui apparaît au passage est la relation de cousinage de la philosophie et du commerce : le projet du commerce et celui de la philosophie se soutiennent mutuellement en ce qu'ils relèvent tous deux de l'échange, thèse affirmée

---

<sup>18</sup> Non seulement le fameux chapitre XX de *L'Esprit des lois* de Montesquieu, mais aussi J.-F. Melon, *Essai politique sur le commerce*, s.l., 1734, chap. VII, et surtout Antonio Genovesi, *Delle lezioni di commercio, o sia d'economia civile* 1765, Naples, chapitres XVII et XIX.

dès le milieu du XVII<sup>e</sup> siècle par Barleaus<sup>19</sup>.

Ce double moteur du commerce et de la République des lettres permet ainsi le développement d'une sensibilité globale : « toute atteinte aux droits en *un* seul lieu de la Terre est ressentie en *tous* ». C'est là la preuve pour Kant que la communauté de tous « les peuples de la terre » a « globalement gagné du terrain » et qu'un droit cosmopolitique, aussi limité soit-il, relevant d'un code non écrit « n'est pas un mode de représentation fantaisiste et extravagant du droit » (*PP*, p. 96-97). C'est donc la possibilité de cette diffusion publique mais libre du sentiment de la violation du droit qu'il s'agit avant tout, aux yeux de Kant, d'établir, de préserver et de développer pour que la paix se profile. Si la paix n'est pas une fantaisie, c'est aussi dans la seule mesure où la progression de la sensibilité qui en témoigne se développe elle-même de manière insensible et non directement politique ou, du moins, au plus loin de ce cœur du politique défini par le sacro-saint principe de souveraineté, au plus loin donc de toute « puissance politique » par laquelle une politique de paix deviendrait impériale et conquérante. Cette progression insensible de la sensibilité, processus grâce auquel le cosmopolitique peut se penser très clairement par l'intégration du danger impérial qu'il peut représenter, est précisément ce que seuls la république de lettres et le commerce peuvent développer.

Cela étant, la question devient alors : comment se fait-il que la paix et la possibilité d'un discours sur celle-ci à l'échelle de l'humanité ne puissent se concevoir qu'en dehors, voire même à l'abri, de ce qui semble représenter le cœur même de l'action politique, à savoir l'État souverain, et ce, tout en maintenant ce dernier comme seul titulaire de la puissance politique ? En d'autres termes et pour le formuler d'une manière abrupte, est-ce que la paix, dans sa différence avec la trêve, simple arrêt de la guerre, serait fondamentalement non-politique ? Il me semble que la justification finale de cette non-politicité de la paix dans notre tradition de philosophie politique réside dans un refus, non seulement chez Kant mais dans presque toute la pensée politique moderne, du caractère expansif de la liberté politique, c'est-à-dire de la liberté du plus grand nombre telle que décrite par Machiavel dans les premiers chapitres des *Discorsi sopra la prima Deca di Tito Livio* : la liberté du plus grand nombre en ce qu'elle serait à la fois porteuse de conflits au niveau interne et de puissance politique au niveau externe<sup>20</sup>. D'où le fait que Kant peut traiter la constitution républicaine indépendamment de toute considération empirique sur les institutions, et en se

---

<sup>19</sup> Voir C. BARLAEUS, *Le marchand philosophe. Discours sur l'union du commerce et de la philosophie*, éd. Champion, Paris, 2002 (trad. du *Mercator Sapiens*, 1642).

<sup>20</sup> Voir à ce sujet mon livre *Souveraineté, droit et gouvernementalité. Lectures du politique à partir de Bodin*, Léo Scheer (collection « Non et non), Paris, 2005.

référant plutôt à la parole libre et spontanée des philosophes.

Tout projet renvoyant à une humanité plus globale (tel que pouvant être mû par ce caractère dynamique et expansif de la liberté du grand nombre) est renvoyé hors du politique et ne peut plus être abordé que de biais, marginalement. Le discours cosmopolitique ne peut donc être pris en charge que dans l'économie – c'est la grande figure du doux commerce, l'Europe économique – ou dans la culture – la république des lettres, l'Europe des universités et des projets Erasmus – en ce que ceux-ci se construisent hors du champ de la puissance politique, laquelle, au niveau interétatique est pour le reste considérée comme ne pouvant donner lieu qu'à des relations de guerre (selon Hobbes, les États sont entre eux dans cette relation de guerre de tous contre tous qui définit les relations interindividuelles au niveau de l'état de nature), relations interétatiques guerrières qu'*in fine* Kant ne contredit jamais. Et ces deux discours non politiques à l'aide desquels se pensent, sans concurrence par rapport au principe de souveraineté, la possibilité d'une amitié cosmopolitique sont en effet parfaitement contemporains non seulement l'un de l'autre mais surtout du discours permettant de légitimer le principe de souveraineté comme puissance de décider de la guerre. Ces discours se renforcent et se compensent dans leur relation de distinction. Toute réflexion sur le cosmopolitique doit partir de ce constat d'une sorte de partage des tâches par lequel tout ce qui relève de la possibilité d'une entente plus globale est renvoyé hors du politique, en évitant de donner lieu à une quelconque concurrence vis-à-vis du principe de souveraineté *et* en refusant de prendre en considération la puissance expansive de la liberté du grand nombre. Pour le dire frontalement : en évitant l'empire, on perd, et peut-être veut-on perdre surtout, la possibilité de penser à partir du caractère expansif de la liberté du grand nombre. Surtout, ce faisant, le cosmopolitique est considéré comme porté par la marche en avant, naturelle, automatique, spontanée et non-politique propre aux sphères de l'économie et de la culture. Or c'est précisément là le problème : ces discours cosmopolitiques non directement politiques sont dès lors renvoyés à une sorte de devenir organique et spontané, qui donne l'essentiel de son sens à ce bavardage paisible dans le chef du philosophe, aussi bien qu'à cette puissance tranquille de l'argent – ces deux pré-supposés pointés ci-dessus qui se combinent parfaitement à ceux du caractère pacifique d'une constitution républicaine dont l'expérimentation se passe du grand nombre et du refus de toute expérience cosmopolitique considérée comme douée de puissance politique.

Ce partage des tâches correspond bien au sens le plus profond du libéralisme comme conception du gouvernement dont le principe de base réside dans une autolimitation

gouvernementale, dans le refus de l'excès de gouvernement, comme l'a montré Foucault. L'excès de gouvernement, c'est la Raison d'État, c'est croire que le commerce et les lettres ne définissent pas des espaces fondamentalement distincts de celui de la puissance politique ; ce serait donc aussi bien croire que la paix peut être politique.

Mais la Raison d'État, dira-t-on, c'est aussi la pratique du secret ! Ce à quoi on a assisté avec le texte de Kant, c'est donc au déplacement du secret, lequel ne porte plus sur l'acte de gouverner lui-même, mais *protège* désormais, au sens le plus fort de ce mot, la relation entre l'acte politique de gouverner et cette cosmopolitique qui doit lui échapper, quitte à ne plus être proprement politique.

Thomas Berns est chargé d'enseignement à l'Université Libre de Bruxelles et à l'Université de Liège. Il est attaché au Centre Perelman de philosophie du droit de l'ULB et participe au projet de recherches sur le courage de la Fondation Bernheim. Philosophe du politique et spécialisé dans la période de la Renaissance, il est membre du comité de rédaction de la revue *Multitudes*. Il est l'auteur de *Violence de la loi à la Renaissance* (Paris, Kimé, 2000), de *Droit, souveraineté et gouvernementalité* (Paris, Léo Scheer, 2005) et coauteur de *Responsabilités des entreprises et corégulation* (Bruylant, Bruxelles, 2007). Il a dirigé *Le droit saisi par le collectif* (Bruxelles, Bruylant, 2004), *Humanités* (Bruxelles, Ousia, 2005) et *Philosophie de l'impôt* (Bruxelles, Bruylant, 2006). Son prochain ouvrage s'intitule *Gouverner sans gouverner. Une archéologie politique de la statistique* et paraîtra prochainement aux PUF.

## Laurent De Sutter, « **Le cosmopolitisme est un anti-juridisme** »

### I. Cosmopolitisme

Dans la « note c » de son projet *Pour la paix perpétuelle* (1795), Emmanuel Kant rappelle ce qui constitue pour lui les principales divisions du domaine du droit. Ces divisions, explique-t-il, sont au nombre de trois. Il y a tout d'abord le *ius civitatis*, défini comme « la constitution selon le *droit civil* des hommes dans une même nation ». Il y a ensuite le *ius gentium*, défini comme la constitution « selon le *droit international* des Etats dans leurs rapports les uns avec les autres ». Et il y a enfin le *ius cosmopoliticum*, défini quant à lui comme la constitution « selon le *droit cosmopolitique* pour autant que des hommes et des Etats entretenant des rapports extérieurs d'influence réciproque peuvent être considérés comme les citoyens d'un Etat humain universel »<sup>1</sup>. Mais Kant précise immédiatement que ces trois divisions du domaine du droit doivent être conçues comme relevant elles-mêmes du *ius cosmopoliticum*. Faire la part des choses entre *ius civitatis*, *ius gentium* et *ius cosmopoliticum* est, écrit-il, « nécessaire relativement à l'idée de paix perpétuelle »<sup>2</sup>. Dès lors qu'il s'agit, en concevant un *ius cosmopoliticum*, de s'extraire de l'état de guerre présumé par le *ius gentium* tel qu'il est exercé en pratique, c'est la considération de paix qui doit gouverner la division même de la matière qui en est l'objet. Pour le dire de manière plus directe, on pourrait soutenir que la division kantienne des trois domaines du droit relève d'un vœu de *pacification* : celle-là même dont le *ius cosmopoliticum* constitue le projet philosophique.

Dans la seconde partie de la *Doctrine du droit* (1797), Kant reprend ce principe de division du droit. A cette occasion, il précise que celui-ci ne concerne que le droit public. Le droit privé, lui, s'il relève également de la métaphysique des mœurs dont le *ius cosmopoliticum* constitue l'horizon juridique, l'est sous l'angle de la nature. Contrairement à ce qu'ont soutenu la plupart des théoriciens du droit naturel, ce

---

<sup>1</sup> E. Kant, *Pour la paix perpétuelle. Projet philosophique*, éd. J. Lefebvre, Paris, PUL, 1985, p. 92. C'est Kant qui, à chaque fois, souligne.

<sup>2</sup> *Ibid.*

dernier, explique Kant, n'est pas contradictoire avec l'état de société. Précisément, le droit naturel de l'état de société est le droit privé. En revanche, dès lors que l'état de nature tel qu'il s'exprime en société se convertit en état civil, le droit privé cède la place au droit public, compris comme incluant le *ius civitatis*, le *ius gentium* et le *ius cosmopolitanum*<sup>3</sup>. Si le droit privé peut naître dans une situation où la guerre de tous contre tous est la condition commune, il n'en va pas de même du droit public, qui fait de la cessation de cette guerre son but. Reprenant cette fois la topique traditionnelle des théoriciens du droit naturel, Kant voit dans le droit – mais restreint à son volet public – un moyen de pacifier une société où, nonobstant l'existence de règles de droit privé, c'est le plus fort qui fait la loi. Comment est-ce possible ? La réponse de Kant n'est guère originale : grâce à l'élaboration d'une constitution garantie par une puissance dont la force est telle que aucun des membres de la société qu'elle gouverne ne peut s'y soustraire<sup>4</sup>. Cette puissance étant bien sûr un Etat.

Que le projet *Pour la paix perpétuelle* ne s'intéresse qu'à la division du droit en *ius civitatis*, *ius gentium* et *ius cosmopolitanum* se comprend mieux. La nécessité qui ordonne ces trois formes de droit public à l'exigence de paix n'existe pas dans le droit privé. D'une certaine manière, on pourrait même dire que le droit privé est strictement contingent : en aucune de ses dispositions ne s'affirme la nécessité qui gouverne le droit public. Parce qu'il n'est soumis à aucune nécessité, le droit privé se trouve donc déconnecté du concept pur de Droit (la majuscule est de Kant) dont le *ius cosmopolitanum* forme l'horizon rationnel. A l'inverse, le droit public se trouve racheté par l'exigence de *ius cosmopolitanum* qui se déduit de l'idée *a priori* de ce concept pur du Droit. Même si ses deux premières divisions – le *ius civitatis* et le *ius gentium* – appartiennent encore au domaine du droit pratiqué, leur collaboration possible à la perpétuation de la guerre se trouve rachetée par leur ordonnancement au *ius cosmopolitanum*, qui, pour sa part, ne l'est ni ne le sera jamais. Mais cela signifie aussi que, sans *ius cosmopolitanum*, le droit public, au fond, serait tout aussi contingent que le droit privé. Tel qu'il est pratiqué, le *ius gentium* lui-même a, au départ, été conçu comme un droit qui ne connaissait de cas d'application que lorsqu'une guerre éclatait entre des Etats. Le *ius gentium*, en soi, n'avait pas pour vocation à pacifier les relations entre Etats, mais à *exprimer* une forme de déploiement de leur violence guerrière.

Kant est tout à fait conscient de l'histoire pratique du *ius gentium* – comme, d'ailleurs,

---

<sup>3</sup> Id., *Métaphysique des mœurs. Doctrine du droit*, éd. A. Renaut, Paris, Flammarion, 1994, p. 31 [Introduction. Division de la métaphysique des mœurs en général, III].

<sup>4</sup> *Ibid.*, p. 126-127 [§ 44].

de l'histoire pratique du *ius civitatis*. Mais, à l'instar d'autres théoriciens du droit naturel, il considère que cette histoire pratique n'en forme pas le tout. À côté de celle-ci, il y a, explique-t-il, une histoire métaphysique. C'est à cette histoire métaphysique qu'appartient le concept pur de Droit dont le *ius cosmopolitanum* constitue l'expression concrète. Toutefois, cette histoire métaphysique ne se distingue de l'histoire pratique que pour autant que celle-ci, parfois, s'aveugle quant à celle-là. Dans les faits, dit Kant, on ne peut parler de droit si celui-ci refuse le lien de nécessité qui l'attache au concept pur de Droit. Parler de concept pur de Droit relève de la métaphysique – mais cette métaphysique a pour effet de bouleverser la pratique dont elle dépend. Lorsqu'il affirme que aussi bien le *ius civitatis* (à l'échelle de la société) que le *ius gentium* (à l'échelle du monde) doivent contribuer à la pacification de ce à quoi ils s'appliquent, c'est parce que cette obligation leur vient de leur attachement rationnel au concept pur de Droit. Penser le droit public sans y intégrer la nécessité de paix formulée par le *ius cosmopolitanum*, ce n'est pas penser le droit public. À proprement parler, ce n'est rien penser d'autre que l'anarchie la plus complète. C'est pourquoi, aux yeux de Kant, la pacification de la société et du monde doit d'abord passer par la pacification du droit. Et celle-ci doit passer par l'affirmation de la souveraineté de sa métaphysique sur sa pratique.

Dans les *Fondements de la métaphysique des mœurs* (1785) aussi bien que dans la *Doctrine de la vertu* (1797), cette affirmation de la souveraineté de la métaphysique du droit sur sa pratique prend une dimension supplémentaire. Davantage que relever d'une métaphysique du droit, l'élaboration rationnelle de son concept pur relève de la métaphysique des mœurs que Kant tente d'y élaborer. C'est-à-dire que l'affirmation de la souveraineté de la métaphysique du droit sur sa pratique est en fait affirmation de la souveraineté de la métaphysique des mœurs sur celle du droit. Dans la *Doctrine du droit*, Kant spécifiait pourtant que l'idée de la raison présidant à l'affirmation de la nécessité de la paix n'était pas un principe « philanthropique (éthique) », mais bien un « principe juridique »<sup>5</sup>. Toutefois, il ne s'agissait là que d'une réserve de vocabulaire. Si, en effet, le concept pur de Droit appartient bien à la métaphysique du droit, cette métaphysique elle-même appartient entièrement à la métaphysique plus large des mœurs. La souveraineté de l'une sur l'autre est strictement logique : la seconde n'est en fait qu'une partie de la première. C'est pourquoi Kant peut à la fois décrire les exigences du *ius cosmopolitanum* comme strictement juridiques, et les faire se déduire de l'élaboration complète de son système éthique. De fait, le *ius cosmopolitanum* n'est pas moral : il est encore trop pratique. Mais cette concession doit être faite pour permettre un assujettissement étroit de la métaphysique du droit à la métaphysique

---

<sup>5</sup> *Ibid.*, p. 179 [§ 62]. C'est Kant qui souligne.

des mœurs.

Le caractère de concession attaché au *ius cosmopolitanum* ne s'exprime nulle part aussi bien que dans le fait que Kant lui donne un statut de principe. Ni véritablement juridique (il n'a aucune dimension technique), ni véritablement moral (puisqu'il relève des moyens), le *ius cosmopolitanum* doit être considéré comme une sorte d'opérateur diplomatique chargé d'articuler les domaines hétérogènes du droit et de la morale. Sans contenu propre, sa mission est de faire passer les contenus de la seconde dans les dispositions de la première. Que, dans les deux cas, Kant parle de principe doit donc également être vu comme une simple réserve de vocabulaire. Il existe en effet entre les deux ordres de principe des différences qui les rendent impossibles, à moins d'un coup de force tel que l'introduction du *ius cosmopolitanum*. Un principe juridique est indissociable des opérations qu'il permet d'exécuter – tandis qu'un principe éthique est indissociable des fins qu'il tend à assigner. Tenter de faire des premiers autant de moyens destinés à réaliser les fins stipulées par les seconds revient à dénier aussi bien au droit qu'à la morale ce qui les distingue l'un de l'autre. En plus de mépriser le droit, cette attitude aboutit à dévaloriser la morale, condamnée à devoir enrôler de force ce qui pourrait lui servir à réaliser ses fins. D'une certaine façon, avec l'invention du *ius cosmopolitanum*, on pourrait parler d'un machiavélisme éthique de Kant : en portant le nom de *ius* il donne à croire que c'est le droit qui fait tout – alors qu'au fond il ne fait rien.

Pas un seul instant Kant ne s'intéresse au droit. La description des différentes divisions du domaine propre à celui-ci ne compte à ses yeux que comme autant d'étapes préparatoires à la complétion de sa métaphysique des mœurs. Que le *Projet de paix perpétuelle* se close sur l'affirmation de son caractère en fin de compte irréalisable en est peut-être la preuve la plus patente. S'il était possible de réaliser en pratique ce qui ne peut relever que du domaine de la raison pure, la distinction entre l'empirique et le métaphysique n'aurait plus lieu d'être. C'est ainsi que le *ius cosmopolitanum*, malgré la pétition de principe formulée par Kant, ne peut en aucun cas être dit juridique. Ce dont il relève, c'est d'une tentative métaphysique d'assujettir le droit *dans tous les sens du terme* aux exigences de la morale. Mais pourquoi vouloir assujettir le droit à la morale, sinon parce que l'on s'en méfie ? D'une certaine façon, on pourrait donc voir toute l'élaboration kantienne d'une métaphysique des mœurs comme une tentative de se rassurer par rapport aux dangers que recèlerait le droit. Mais quels sont ces dangers ? Précisément celui de l'affirmation du caractère juridiquement nul de toute métaphysique des mœurs. Jamais, nulle part, le droit n'a reçu de leçons de la morale, parce que jamais, nulle part, le droit n'a accordé la

moindre importance à ce qui ne relevait pas de sa pratique. Comme horizon moral, l'idée cosmopolitique n'a jamais eu d'autre effet que faire sourire les juristes – et, peut-être, faire penser les plus rêveurs d'entre eux<sup>6</sup>.

## II. Cynisme

Comme on le sait, le projet cosmopolitique kantien ne constitue qu'un moment de l'histoire du cosmopolitisme en philosophie. Le texte du projet *Pour la paix perpétuelle* en témoigne lui-même : en plusieurs de ses points, il constitue une discussion, voire une réfutation, des thèses de ceux qui, comme Erasme, Grotius ou l'abbé de Saint-Pierre, en ont inspiré la rédaction. Mais l'histoire du cosmopolitisme en philosophie remonte bien plus loin que l'époque de la Renaissance. La première mention de l'expression « cosmopolitique », comme la lecture de Diogène Laërce permet de l'apprendre, se trouve dans la bouche de Diogène de Sinope. Interrogé sur ses origines par un interlocuteur, il répond, avec l'alacrité qui le caractérise : « Je suis citoyen du monde » (citoyen du monde se dit, en grec, *kosmopolitês*)<sup>7</sup>. Pour le grand cynique, s'affirmer citoyen du monde n'était qu'une façon de plus de déclarer son mépris à l'égard des lois de la cité qui l'accueillait (Athènes) – alors qu'il avait été chassé de sa cité d'origine (Sinope). Mais, comme toujours chez Diogène, cette déclaration de mépris n'était pas gratuite : elle se fondait sur la présupposition de l'existence d'un principe supérieur, principe qu'aucune loi, aucune institution, aucun prince ne pouvait concurrencer. Si le cynisme a inventé le cosmopolitisme, ce n'était pas comme clin d'œil ironique à la situation personnelle de Diogène (il n'était pas cosmopolite, il était apatride), mais comme annonce d'une loi supérieure à toutes celles qui pouvaient prétendre être attachées à un lieu.

Dans l'Athènes où évoluait Diogène, une telle déclaration avait une portée considérable. Que les lois de la cité puissent être dépassées par une loi supérieure était, pour les Grecs de l'Antiquité, proprement impensable : il n'y a pas de loi supérieure à celles de la cité ! A leurs yeux, seul le cadre de la cité était à même de fournir des lois susceptibles de protéger ceux qui pouvaient prétendre y appartenir. En revanche, celui qui ne pouvait prétendre appartenir à aucune cité ne pouvait pas non plus prétendre à la protection offertes par les lois propres à l'une d'entre elles. Ce n'était d'ailleurs pas un hasard si Diogène avait trouvé refuge à Athènes : elle était une des seules cités grecques à prévoir un statut pour les sans-statut. Pour que Diogène

---

<sup>6</sup> Cf. G. Deleuze, *Présentation de Sacher-Masoch. Le froid et le cruel*, Paris, Minuit, 1967, p. 72 et s. (sur le comique propre à la pensée moderne de la loi). Voir aussi L. De Sutter, « Une pratique comique du droit est-elle possible ? », à paraître.

<sup>7</sup> *Les cyniques grecs. Fragments et témoignages*, éd. L. Paquet, Paris, LGF, 1992, p. 93 [D.L., VI, 63].

puisse formuler sa déclaration méprisante à l'égard des lois de la cité qui l'accueillait, il fallait en effet d'abord que les lois de cette cité elles-mêmes l'y autorisent. Mais tel est peut-être le fond de la position cynique : nous avons toujours le droit de mordre la main qui nous nourrit, dès lors qu'une maxime supérieure guide notre action. Le cosmopolitisme inauguré par Diogène n'est pas seulement une forme de mépris à l'égard des lois de la cité, elle est aussi une forme particulièrement sophistiquée d'ingratitude. Peut-être faudrait-il alors en déduire que les relations entretenues par le cynisme et le cosmopolitisme témoignent en faveur de l'identité de l'un à l'autre. Identité qui les rassemble tous deux sous la bannière d'une métaphysique refusant tout contact avec l'empirique<sup>8</sup>.

De Diogène à Kant, l'histoire de la diffusion du cosmopolitisme passe, on le sait, par le stoïcisme, doctrine d'Etat de l'Empire romain, puis par l'augustinisme, avant de s'évanouir et de renaître avec les penseurs humanistes de la Renaissance<sup>9</sup>. Du point de vue du droit, cependant, les débats philosophiques autour de la question du cosmopolitisme seront longtemps sans effet. Ce n'est qu'avec les premières élaborations techniques du *ius gentium* que la question des fins attendues d'un droit supposé dépasser les limites des Etats sera posée dans des termes susceptibles de concerner les juristes. Le *Projet pour la paix perpétuelle* de Kant constitue à cet égard un compte-rendu assez fidèle des conclusions auxquelles les premiers théoriciens du *ius gentium* étaient eux-mêmes parvenues. Dans le *De iure belli ac pacis* (1625), Hugo Grotius considérait déjà que le *ius gentium* devait être compris comme l'expression technique d'un droit naturel défini comme suit : « Le droit naturel est une règle que nous suggère la droite raison, qui nous fait connaître qu'une action, suivant qu'elle est ou non conforme à la nature raisonnable, est entachée de difformité morale, ou qu'elle est moralement nécessaire et que, conséquemment, Dieu, l'auteur de la nature, l'interdit ou l'ordonne »<sup>10</sup>. C'est-à-dire que le *ius gentium* n'a de sens qu'indexé sur un droit supérieur, droit lui-même fondé dans un principe de nature à la fois métaphysique et morale : seule une telle indexation est susceptible de convertir ce droit de guerre en droit de paix.

Peut-être les déclarations par lesquelles Grotius ouvre le *De iure belli ac pacis* doivent-elles être considérées comme autant de profession de foi cyniques. Contrairement au projet *Pour la paix perpétuelle* ou même à la *Doctrine du droit*, l'ouvrage de Grotius est

---

<sup>8</sup> Cf. C. Rosset, *L'Anti-nature. Eléments pour une philosophie tragique*, Paris, PUF, 1973, p. 129-130.

<sup>9</sup> Cf. E. Brown et P. Kleingeld, v° Cosmopolitanism, *Stanford Encyclopedia of Philosophy*, publié en ligne le 23 février 2002 (révisé le 28 novembre 2006), <http://plato.stanford.edu/entries/cosmopolitanism>.

<sup>10</sup> H. Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, éd. D. Alland et S. Goyard-Fabre, Paris, PUF, 1999, p. 38 [I, 1, x, 1].

en effet un travail technique, et d'une technique proche de cette casuistique que Kant détestait tant. Placer en ouverture d'un tel travail un jeu de pétitions de principe cosmopolitiques ne pouvait relever, chez Grotius, que d'une forme de stratégie destinée à en faire mieux accepter les solutions concrètes. Or c'est précisément la définition du cynisme. Comme le dit Peter Sloterdijk, est cynique toute tentative de rédimmer une horreur réelle par un bien idéal. En tentant de fonder en droit le lien de nécessité liant le *ius gentium* et un idéal de paix, Grotius pas plus que Kant ne pouvait ignorer que celui-ci n'avait, en fait, pas d'autre objet possible qu'exprimer le désir de guerre hantant l'idée même d'Etat. Si, malgré cette connaissance, l'un comme l'autre ont persisté à tenter de l'affirmer, ce ne pouvait donc qu'être en contradiction avec les positions qu'ils prétendaient défendre en le faisant. Plutôt que véritablement faire du *ius gentium* – et même de toute forme de droit – un instrument de paix, ils mettaient eux aussi en œuvre son caractère guerrier, mais en faveur d'une guerre autre, dont les enjeux les intéressaient davantage (par exemple, les guerres de religion pour Grotius, la révolution française pour Kant). C'est cette *tricherie* consistant à faire semblant qu'une telle contradiction n'en est pas une que l'on peut qualifier de cynique<sup>11</sup>.

D'une certaine manière, la dimension cynique du cosmopolitisme défendu par Kant après Diogène et ses héritiers n'est nulle part mieux attestée que dans l'histoire de la langue<sup>12</sup>. Comme on sait, le mot « cosmopolite » apparaît en français au milieu du XVI<sup>e</sup> siècle. S'il signifie alors, comme le mot grec dont il est dérivé, « citoyen du monde », cette citoyenneté, au départ, ne s'applique toutefois pas qu'aux humains. « Cosmopolite » est surtout un mot de botanique qui sert à désigner les plantes dont l'espèce se trouve largement répartie à la surface du globe : il faut attendre le milieu du XVIII<sup>e</sup> siècle pour qu'il quitte le domaine de la botanique de manière définitive. Dans son autobiographie intitulée *Le Cosmopolite ou Le Citoyen du monde* (1753), Jean-Louis Fougeret de Montbron dresse ainsi le portrait d'un homme pour qui les limites imposées par les nations et les communautés ne comptent pas. Citoyen du monde, le cosmopolite de Fougeret de Montbron ne l'est plus parce qu'il méprise les lois afférentes à celles-ci, mais parce que ces lois ne l'affectent que de manière minime. Il est un favorisé auquel la richesse ou la naissance donnent la capacité de pouvoir s'accommoder sans dommage de toutes les particularités locales. Après la Révolution française, toutefois, le mot « cosmopolite », auquel Fougeret de Montbron avait attaché une nuance aristocratique, va rapidement perdre la valeur positive apportée par cette nuance. Pour la bourgeoisie du XIX<sup>e</sup> siècle, le brillant est devenu insupportable, et le

---

<sup>11</sup> Cf. P. Sloterdijk, *Critique de la raison cynique*, trad. fr. H. Hildenbrand, Paris, Christian Bourgeois, 1987, p. 292 et s. (sur le « cynisme d'Etat et d'hégémonie »).

<sup>12</sup> Cf. v<sup>o</sup> Cosmopolite, *Dictionnaire historique de la langue française*, sous la direction de A. Rey, 2<sup>e</sup> éd., t. I, Paris, Le Robert, 1998, p. 907b.

« cosmopolitisme » une insulte.

Sous la plume de Charles Maurras et de Maurice Barrès, le mot « cosmopolitisme » s'oppose désormais au mot « nationalisme ». Plutôt qu'à qualifier le mode de vie propre à l'élite internationale dont Fougeret de Montbron était un représentant de choix, il sert à dénoncer la manière dont cette même élite tire profit des différences nationales sans payer en retour ceux qu'ils exploitent. Figure exemplaire de cette ploutocratie méprisant les spécificités des différentes nations, le peuple juif est la cible favorite des dénonciateurs de cette exploitation : « cosmopolite » désigne désormais tous ceux qui, d'une manière ou d'une autre, entretiennent des relations avec la grande bourgeoisie d'affaires juive. Le piquant de cette accusation, toutefois, est que ceux qui furent les premières victimes de l'accusation de « cosmopolitisme » furent des écrivains eux-mêmes antisémites comme Paul Morand – mais soit. Comme il est naturel, cet usage péjoratif des mots « cosmopolite » et « cosmopolitisme » va disparaître après la fin de la seconde guerre mondiale, et ceux-ci ne vont plus servir qu'à désigner la forme de brassage des couleurs et des genres spécifique aux grandes métropoles, aux grands ports, aux lieux d'échange. On parlera désormais de « foule cosmopolite », comme on dirait « foule bigarrée » : est cosmopolite ce qui présente les traits esthétiques d'un assemblage hétérogène, mais dont l'hétérogénéité n'est jamais niée. Être « citoyen du monde » signifie être citoyen de quelque part, mais autre part.

En quoi cette brève esquisse de l'histoire du mot « cosmopolite » vient-elle appuyer l'argument suivant lequel le projet cosmopolitique kantien serait de nature cynique ? Tout simplement en ceci qu'elle fournit les éléments permettant de déconnecter l'idée cosmopolitique de la nécessité que Kant avait instituée comme sa clé. En effet, du *Cosmopolite* de Fougeret de Montbron au « métissage » à l'œuvre à Marseille ou Casablanca, la langue française insiste avant tout sur le caractère contingent du cosmopolitisme. C'est-à-dire sur le fait qu'il ne se déduit pas d'un principe *a priori* de la raison, mais qu'il s'expérimente sous autant de formes que les circonstances en nourrissant le développement. C'est ce caractère contingent qui permet d'expliquer pourquoi le détachement à l'égard des spécificités nationales qui se manifeste dans le cosmopolitisme ne se transforme jamais en mépris à l'égard des lois qui les défendent. Même l'hystérie nauséabonde de Maurras et Barrès peut être comprise comme une forme de vigilance à cet égard : le cosmopolitisme commence à devenir un problème à partir du moment où, précisément, il prétend pouvoir oublier sa contingence. Qu'il soit contingent implique par conséquent, pour celui qui s'en réclame, d'être prêt à répondre de ses actes là où ceux-ci se produisent, et non, comme Diogène, affirmer la supériorité d'une loi autre pour s'en abstenir. Contrairement à ce

que considèrent aujourd'hui les principaux héritiers de Kant, le cosmopolitisme n'a aucun sens – sinon un sens cynique – s'il prétend à l'universalisme.

### III. Pratique

Est-il possible d'imaginer une forme de cosmopolitisme qui ne doive rien au cynisme ? Si elle était possible, cette forme de cosmopolitisme devrait combiner au moins trois exigences. La première serait une exigence de contingence radicale. Selon cette première exigence, le cosmopolitisme ne pourrait jamais être décrété comme une doctrine subordonnée à un impératif dont la formulation serait réservée à d'autres que ceux qui l'expérimentent. La seconde exigence que soutiendrait un cosmopolitisme non cynique serait une exigence de pragmatisme radical. Selon cette seconde exigence, le cosmopolitisme ne pourrait jamais être considéré comme un horizon d'attente, une maxime d'action ou même un idéal à mettre en œuvre. S'il doit y avoir un cosmopolitisme, celui-ci ne peut que *suint* des opérations concrètes grâce auquel son dessin prend forme. Et la troisième exigence propre à ce cosmopolitisme aussi contingent que pragmatique serait une exigence de localisme radical. Selon cette troisième exigence, tout cosmopolitisme qui aurait pour vocation d'englober l'univers entier doit être combattu comme un envahisseur violent. Il n'y a ni contingence, ni pragmatisme, s'il n'y a pas une situation à laquelle rattacher les opérations capables de produire un cosmopolitisme dépourvu de toute duplicité ou arrière-pensée. De ces trois exigences, il faut donc conclure que *la possibilité d'un cosmopolitisme non cynique repose avant tout sur la possibilité d'en penser le caractère univoque*.

Dans une communication longtemps restée non publiée, Isabelle Stengers a donné un nom au caractère univoque propre à un cosmopolitisme non cynique<sup>13</sup>. Ce nom, c'est celui de *proposition*. A la différence du projet qui préoccupait tant Kant – et qui ne réclamait pour toute conséquence que sa réalisation scrupuleuse – une proposition demande à être prise en charge de telle manière que les conséquences inattendues qu'elle recèle puissent recevoir une chance d'actualisation. En ce sens, la proposition cosmopolitique soumise par Isabelle Stengers est d'abord un appel à accepter que le vœu cosmopolitique qu'il nous arrive de nourrir ne nous appartient pas. Même s'il ne s'agit pas là d'une de ses exigences, la proposition cosmopolitique est formulée dans des termes favorables à la nouveauté et à l'invention : elle est une manière de solliciter le déploiement de ce que Isabelle Stengers, d'une belle expression qu'elle

---

<sup>13</sup> Cf. I. Stengers, « The Cosmopolitical Proposal », *Making Things Public: Atmospheres of Democracy*, sous la direction de B. Latour et P. Weibel, Karlsruhe – Cambridge (MA), ZKM – MIT Press, 2005, p. 994 et s.

emprunte à William James, appelle un « art des conséquences ». Du point de vue politique, cet art des conséquences s'articule comme une forme de réceptivité aux événements susceptibles de nous obliger à penser davantage que ce à quoi la routine de nos pratiques nous autorise. Non seulement cet art des conséquences constitue une proposition favorable à la nouveauté et à l'invention, mais elle constitue aussi une proposition favorable à l'action. La paresse et le refus de penser sont les deux premiers vices que celle-ci suggère de pourchasser.

Par rapport à la morale cosmopolitique dont le projet *Pour la paix perpétuelle* fournissait le cahier des charges, l'éthique cosmopolitique proposée par Isabelle Stengers a l'avantage de laisser aux pratiques qui la mettent en œuvre le dernier mot. Il ne s'agit plus, comme chez Kant, d'assujettir les différentes pratiques à l'unité d'un principe, mais au contraire de saluer leur multiplication active. Si l'exigence de contingence se traduit par la valorisation de l'expérimentation, celle de pragmatisme radical par celle des opérations concrètes, et celle de localisme radical par celle des situations problématiques, il n'est en effet aucune pratique pour prendre le dessus sur les autres. Chacune d'elles, parce qu'elles savent toutes ce qu'elles font, dispose au contraire des moyens d'inventer un cosmopolitisme à sa mesure et à son intérêt, pour autant que celui-ci soit compris étymologiquement – c'est-à-dire comme une manière de créer une médiation avec d'autres. Ni hégémonique, ni autiste, chaque pratique possède sa propre manière d'investiguer les possibles inédits qui se présentent à elle comme autant d'invitations à l'expérimentation. Mais une telle invitation n'est pas toujours amicale : créer de l'intéressement doit souvent se faire dans un contexte où la guerre règne bien davantage que la paix. La proposition cosmopolitique d'Isabelle Stengers, parce qu'elle se veut empirique plutôt que métaphysique, n'est pas une nouvelle forme d'irénisme éthique. Elle implique d'accepter que, pour qu'il y ait expérimentation, il faut d'abord qu'il y ait problème.

Du point de vue de la pratique du droit, ce problème est avant tout celui de la justice<sup>14</sup>. Cependant, la justice qui intéresse les praticiens du droit n'est ni celle des philosophes, ni celle des sociologues. A leurs yeux, l'affirmation d'un idéal de justice vers lequel le droit devrait tendre n'a pas davantage de pertinence que l'observation cynique stipulant que la justice se résume au droit, c'est-à-dire à la force. La justice, pour les juristes, relève des modes de fonctionnement : elle est ce au nom de quoi ils peuvent se permettre d'hésiter lorsqu'ils se trouvent confrontés à des événements excédant la routine. Mais s'il s'agit d'un problème, c'est parce que cette possibilité

---

<sup>14</sup> Cf. I. Stengers, *La Vierge et le neutrino. Les scientifiques dans la tourmente*, Paris, Les Empêcheurs de penser en rond – Le Seuil, 2006, p. 174 et s.

d'hésitation ne peut pas prendre la forme d'un recours : il n'y a pas, en droit, de justice vers laquelle se tourner lorsque tout va mal. Au contraire, s'il y a une justice, celle-ci réside dans le mode d'hésitation des juristes eux-mêmes. En ce sens, un juriste ne peut parler de justice qu'à partir du moment où, interpellé par quelque chose qui se présente à lui, il se sent obligé d'hésiter plus qu'il ne le *pourrait*. Il y a en effet toujours moyen, en droit, de s'arrêter d'hésiter. Il suffit pour cela d'invoquer tel texte, tel élément de jurisprudence, voire telle autorité, et de se contenter de cette invocation comme si celle-ci était à même de constituer la meilleure réponse à la difficulté que rencontre celui qui l'invoque. Mais une telle invocation est avant tout une manière paresseuse d'en finir avec l'hésitation : la justice n'est pas un cahier des charges à satisfaire ; elle est une perplexité à affirmer.

Peut-être est-ce le droit romain qui constitue le modèle du régime d'hésitation décrit par Isabelle Stengers comme propre au droit. Comme l'a rappelé Emile Benveniste, la cité romaine, contrairement à la cité grecque, ne se pense pas comme un tout dont les citoyens seraient les parties<sup>15</sup>. Si, en grec, la *politeia* dérive de la *polis*, il n'en va pas de même en latin : c'est la *civitas* qui y dérive du *civis*. C'est-à-dire que la société politique à laquelle s'applique le droit romain n'est jamais conçue autrement que comme l'assemblage de la multitude des citoyens qui le composent. Mais comment une telle composition est-elle possible ? Précisément grâce à l'existence d'un régime juridique de citoyenneté inventé au fur et à mesure que cette composition se développe. Les règles de droit stipulant les conditions d'accès à la citoyenneté n'ont pas d'autre objectif, à Rome, que d'assurer la continuation de ce processus de composition grâce auxquelles d'autres dispositifs juridiques peuvent s'articuler les uns aux autres. Une fois la citoyenneté affirmée comme relevant du droit, une multitude d'autres opérations devient possible : filiation, héritage, mariage, etc. Si, à Rome, c'est bien le droit qui assure une forme de cohésion civile, celle-ci n'a jamais la prétention à excéder le tissu serré des opérations qu'il rend possible. En ce sens, il est possible de soutenir qu'il y a un empirisme juridique à Rome : une conception du droit qui en éprouve la pertinence sous l'angle exclusif des effets qu'il permet de produire.

L'empirisme propre à la pratique du droit romain a été à l'origine d'un développement particulier de l'histoire du cosmopolitisme. Là où le cosmopolitisme grec s'était affirmé *contre* les lois de la cité, le cosmopolitisme romain, lui, s'y complaît. C'est-à-dire que l'idée de cosmos, de *mundus*, qui donne son champ d'application territorial aux règles du droit romain ne prétend jamais excéder le champ d'application personnel qui est

---

<sup>15</sup> Cf. E. Benveniste, « Deux modèles linguistiques de la cité », *Essais de linguistique générale*, 2, Paris, Gallimard, 1974, p. 272 et s.

aussi le sien : celui de la citoyenneté. Ce qui définit le cosmopolitisme romain, c'est l'expansion de plus en plus importante de la citoyenneté aux populations intégrées dans la République, puis l'Empire. Pour pouvoir constituer un monde commun, il fallait, d'abord, aux yeux des Romains, que ce monde soit aussi univoque que le cosmopolitisme qui en formait l'idée. Autrement dit, le cosmopolitisme romain est un cosmopolitisme basé sur l'idée d'un dehors provisoire : s'il a vocation à déployer ses effets juridiques dans l'entièreté du monde connu, ce déploiement s'opère toujours sous réserve de nouvel inventaire. Contrairement au cosmopolitisme métaphysique défendu par tout ceux qui aimeraient voir ses principes être appliqués à tous les êtres humains, le cosmopolitisme empirique construit par les Romains exige avant tout que soit poursuivi le tissage de la continuité juridique opérée par la catégorie de citoyenneté. En ce sens, il s'agit bien d'un cosmopolitisme local : il ne se déploie qu'à partir des situations et des problèmes qui lui ont un jour donné naissance.

Locale, pragmatique et empirique, l'idée romaine de *mundus* correspond à une idée cosmopolitique compatible avec la proposition pratique formulée par Isabelle Stengers. Qu'elle se déploie à partir d'une catégorie juridique – la *civitas* – dont l'objet est le déploiement d'autres catégories juridiques exprime assez qu'elle ne prétend à rien d'autre qu'assurer la solidité des continuités qui les unissent entre elles. Passant d'un problème premier à ceux que l'assomption des conséquences de celui-ci conduit à prendre en compte, elle constitue peu à peu le réseau de ces continuités sans jamais apercevoir la *big picture* qui les subsumerait toutes. En ce sens, elle est condamnée à l'hésitation : dès lors qu'aucun idéal de *mundus* n'est susceptible de rédimmer la multiplicité des situations dont elle est la conséquence, cette dernière ne peut jamais être considérée comme stabilisée. Le *mundus* est chaque fois à redécouvrir et à réinventer. Que le droit soit, pour les romains, l'instrument privilégié de cette redécouverte et de cette réinvention tient peut-être à ce qu'il est aussi, à leurs yeux, le seul à pouvoir construire des continuités suffisamment solides. Le droit, pour les romains, n'est ni juste, ni au service de la justice. Il relève de la technique, voire de l'ingénierie : la principale épreuve qu'un dispositif juridique se doit d'affronter est une épreuve de conductivité et de solidité. Faut-il en déduire que le cosmopolitisme, s'il en faut, ne pourrait relever que d'une forme sophistiquée de plomberie ? Bien sûr. Il n'y a rien de moins équivoque qu'un tuyau – rien de moins équivoque que le droit.

Laurent De Sutter est FWO Senior Researcher en théorie du droit à la Vrije Universiteit Brussel, et secrétaire de la section Belge de l'Association internationale pour la théorie du droit (IVR). Il dirige la collection "Travaux Pratiques" aux Presses

Universitaires de France, et est l'auteur de plusieurs ouvrages, dont, dernièrement, *Deleuze - La Pratique du droit* (Paris, Michalon, coll. "Le Bien Commun", 2008).

## Julie Allard, « **La “cosmopolitisation” de la justice : entre mondialisation et cosmopolitisme** »

Le cosmopolitisme désigne un rapport politique (*polis*) au monde (*cosmos*), souvent pensé, depuis les Lumières, sur un mode juridique : l'union politique des hommes à l'échelle de la planète passe en effet par l'instauration d'un droit qui leur soit commun et qui régisse leurs relations<sup>1</sup>. Cette question est rendue plus pressante encore en raison de la mondialisation et de la crise de l'État-nation, qui remobilisent la pensée cosmopolitique : le cosmopolitisme contemporain cherche à penser philosophiquement la mondialisation à travers la question de l'organisation politique universelle<sup>2</sup>.

Cette approche du cosmopolitisme, dominante, néglige souvent l'institution judiciaire et ses mutations, liées à la mondialisation du droit. Or le droit contemporain se mondialise effectivement sans que nous ayons vraiment eu le temps de penser la forme que pourrait prendre un droit global à l'échelle de la planète. Cette question urgente gagnerait donc à être confrontée au projet cosmopolitique et à l'ambition de fonder une justice universelle au-delà du territoire défini par les frontières des États.

La mondialisation du droit brouille toutes les frontières. Elle désigne simultanément : l'ouverture du droit national aux normes et aux décisions prises à un niveau international ; les échanges juridiques (de normes et de décisions), qui ressemblent à bien des égards aux échanges commerciaux et font du « droit mondial » un vaste marché ; la délocalisation des litiges d'un for à un autre, ou d'une juridiction à d'autres dispositifs de règlement des litiges<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> La citoyenneté cosmopolitique est ainsi pensée, depuis Kant, sur le mode du droit : être citoyen du monde, c'est en effet posséder certains droits réciproques, comme le « droit de visite » par exemple.

<sup>2</sup> La question cosmopolitique par excellence est de savoir comment restructurer la société politique à l'échelle du monde, et selon quel ordre juridique : national, supranational ou international ? Si la question de l'État mondial n'est plus d'actualité, on parlera en revanche, avec Habermas, d'État « post-national », dont le projet repose sur la viabilité d'une scission entre l'identité politique et l'identité nationale, dans la perspective de fonder une démocratie à l'échelle du monde.

<sup>3</sup> Cela est particulièrement prégnant dans la régulation d'Internet par exemple, où la tendance est aujourd'hui à faire peser la responsabilité du contrôle sur les fournisseurs d'accès, qui sont contraints de s'ériger en juges, voire en censeurs. Ces dispositifs permettent de réguler les relations sociales sans passer par une instance judiciaire. Ce genre de pratiques permet d'offrir un encadrement normatif le plus global possible, sans avoir besoin de ce qui fait défaut aujourd'hui, à savoir d'une part un droit global

Cette mondialisation est donc multiforme et plus ou moins importante selon les matières juridiques. La mondialisation du droit répond tout d'abord à un impératif fonctionnel : dans la mesure où les risques et les litiges se globalisent, le droit tente de s'adapter avec plus ou moins de bonheur pour encadrer ou réguler ces nouveaux objets juridiques à l'échelle de la planète que sont par exemple Internet ou les flux financiers.

La mondialisation du droit répond également à la volonté des États, volonté devenue impérieuse depuis 45, d'asseoir leur légitimité sur un contrôle qui leur échappe. Il s'agit non seulement de régler les différends entre États par le droit, par opposition à la guerre (droit international), mais aussi de contrôler l'action des États à l'égard de leurs citoyens (droit supranational). Consentis par les États, le développement considérable des normes internationales et supranationales, ainsi que l'augmentation croissante des requêtes devant les juridictions dépendant de ces ordres juridiques (par exemple la Cour européenne des droits de l'homme) ont aujourd'hui un impact majeur sur l'organisation du droit au sens large, comprenant à la fois son organisation institutionnelle et ses modes de légitimation.

Mais, surtout, la mondialisation du droit repose sur certaines affaires à l'origine particulières et nationales, qui sont comme « universalisées ». Cette « universalisation » peut prendre deux formes : soit ces affaires vont être exportées par les juges eux-mêmes, elles vont servir d'exemples, dans leur singularité même, à travers un dialogue entre juges ; soit elles vont être exportées d'un for à un autre parce que l'injustice vécue dans une affaire particulière devient l'injustice de tous, elle est vécue et ressentie à un autre point du globe, et c'est au nom même de cette universalité de la souffrance que l'affaire peut être portée vers une juridiction à laquelle elle ne revient pas normalement. Reprenons en détails ces deux possibilités.

Dans le cas du dialogue des juges<sup>4</sup>, les magistrats échangent des arguments, des interprétations et des solutions juridiques, d'une juridiction à l'autre, et parfois d'une nation à l'autre, d'un système international à un système national (ou inversement). Ce dialogue peut être relativement privé, notamment au sein des associations internationales de magistrats, mais il est aussi souvent rendu public quand les juges se citent entre eux dans leurs décisions. Ainsi, par exemple, dans une décision de 2003, la Cour suprême des États-Unis décide d'invalider une loi texane pénalisant les relations homosexuelles en s'appuyant sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme<sup>5</sup>. La Cour ne se contente pas de citer

---

systématiquement appliqué, et, d'autre part, un pouvoir exécutif (et en particulier une police compétente à l'échelle de la planète). On établit ainsi un système de négociation où le judiciaire, la menace de la juridictionnalisation d'un conflit, sert surtout de levier pour trouver l'accord recherché.

<sup>4</sup> Voir *Le dialogue des juges*, Cahiers de l'Institut d'Etudes sur la Justice, Bruylant, Bruxelles, 2007.

<sup>5</sup> Arrêt *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558 (2003).

d'une Cour totalement étrangère, elle le fait pour révoquer ses propres précédents en la matière<sup>6</sup>. Dans l'arrêt *Fairchild* de 2002, concernant la responsabilité d'une entreprise à l'égard de la contamination à l'amiante de ses employés, la Chambre des Lords britannique cite elle aussi des jurisprudences étrangères, dont celle de la Cour suprême du Canada. Dans l'arrêt *Pretty*<sup>7</sup> en 2002, une affaire d'euthanasie, c'est au tour de la Cour européenne des droits de l'homme de reprendre l'argumentation des juridictions britanniques, citant elles-mêmes la Cour suprême du Canada. Enfin, dans l'arrêt *Perruche*<sup>8</sup>, la Cour de cassation française devait statuer sur l'action d'un enfant né handicapé suite à une erreur médicale pour obtenir réparation de son préjudice d'être né handicapé. L'avocat général et le conseiller rapporteur, d'avis différents, se sont tous deux penchés sur la jurisprudence américaine pour trouver des arguments pour conforter leur position.

On voit que ces affaires ne portent pas sur des objets juridiques internationaux, comme internet, mais sur des questions de société généralement controversées. Ces affaires soulèvent de vifs débats pour des raisons souvent morales comme dans le cas de l'homosexualité ou de l'euthanasie, mais aussi parfois parce qu'elle sont techniquement compliquées, comme le cas de l'amiante ou des responsabilités médicales, et que les solutions juridiques font défaut. Dans ce genre d'affaires très délicates, il n'existe parfois aucune règle de droit pertinente, ou s'il en existe une, elle fait l'objet d'un intense débat public. La fonction attendue de la référence aux décisions étrangères est donc multiple : on cherche aussi bien des solutions concrètes que des arguments de principe, parfois même une légitimité que le socle national n'offre pas toujours.

Saisis d'affaires nationales spécifiques mais difficiles, les tribunaux internes ont en tout cas de plus en plus tendance à se référer à des normes internationales et étrangères, subissant l'influence des autres systèmes et des autres cultures juridiques. Ce dialogue entre juges fait donc émerger un principe de comparaison : les juges qui échangent des solutions les mettent également en comparaison. Ce principe comparatif symbolise le rôle nouveau joué par les magistrats dans le droit contemporain, mais aussi l'interdépendance entre droits et systèmes judiciaires.

Il peut être rapproché du concept arendtien de pensée élargie<sup>9</sup>. La pensée élargie est

---

<sup>6</sup> Arrêt *Bowers v. Hardwick*, 478 U.S. 186 (1986). Pour en savoir plus sur les pratiques de la Cour suprême des États-Unis, voir J. Allard (et al.), *Juger les droits de l'homme. Europe et États-Unis face à face*, Bruxelles, Bruylant, 2008.

<sup>7</sup> Arrêt *Pretty c. United Kingdom* (2002).

<sup>8</sup> Cour de cassation française, Arrêt *Perruche*, 17 juin 2000. Accessible à l'adresse : <http://www.legifrance.gouv.fr>

<sup>9</sup> Voir: Arendt Hannah, *Juger. Sur la philosophie politique de Kant*, traduction M. Revault d'Allonnes, Paris, Seuil, 1991.

une pensée qui, à partir d'une expérience singulière, adopte sur elle-même le point de vue des autres, et s'universalise ainsi<sup>10</sup>. Dans le même esprit, Ulrich Beck parle d'une « sensibilité cosmopolitique » : il s'agit d'une ouverture sur l'altérité, de telle sorte qu'on ouvre un « espace d'*imagination dialogique* »<sup>11</sup>, qui impose de traduire et de jeter des ponts, « par une imagination qui ne s'arrête pas aux frontières »<sup>12</sup>. La justice se cosmopolitise aujourd'hui quand elle adopte cette sensibilité pour le regard d'autrui et fait preuve ainsi de capacité réflexive : les juges qui dialoguent, par exemple, ne renoncent pas à leur système juridique particulier au nom d'un droit plus global, supposé commun. Mais ils tentent de percevoir leur propre système de façon critique, en l'examinant avec le regard d'autres juges, d'autres cultures, d'autres mentalités.

La possibilité de comparer, de mettre en balance, voire en concurrence, ne se limite pas aux juges. Les avocats ne se privent pas, dans leur stratégie ou dans leur plaidoirie, de comparer les systèmes, les cultures et les décisions judiciaires à travers le monde. La société civile elle-même, et en particulier les ONG, sont de plus en plus spécialisées dans le droit comparé. Enfin, les entreprises se localisent et se déplacent au gré d'un certain *forum shopping*, qui consiste à choisir un lieu d'implantation ou d'expansion en fonction non seulement du droit en vigueur (par exemple le droit du travail) mais aussi en raison de la sécurité juridique garantie par les juridictions locales (les échanges commerciaux et la propriété, notamment, doivent être protégés pour sécuriser les investissements).

C'est la raison pour laquelle la « délocalisation judiciaire »<sup>13</sup> constitue le deuxième grand mouvement qui favorise l'universalisation de certaines affaires singulières. Dans ce cas de déplacement d'une affaire depuis une juridiction vers une autre, au nom de l'universalité de la souffrance, de l'injustice, de l'infraction, les avocats et les parties jouent un rôle central. Ces cas mettent en scène des personnes ou des groupes qui ne parviennent pas à obtenir justice devant les juridictions auxquelles reviennent naturellement leur affaire et qui, pour cette raison, tente de l'exporter vers un autre for. Il ne s'agit plus de se soustraire à un régime juridique trop contraignant, mais au contraire de chercher le for le plus armé juridiquement pour entendre la cause. Les acteurs auront donc une attitude stratégique : c'est leur chance de gagner et la

---

<sup>10</sup> C'est donc une pensée qui adopte le principe de comparabilité : il s'agit de se voir du point de vue de l'autre et de se comparer. C'est ce que Nietzsche appelait « l'âge de la comparaison », en l'opposant à la fermeture et l'isolement des sociétés nationales. Je le cite dans *Humain trop humain* : « Une pareille époque tient sa signification de ce qu'en elles les diverses conceptions du monde, coutumes, civilisations, peuvent être comparées et vécues les unes à côté des autres » (F. Nietzsche, *Humain, trop humain I*, Chap..1 : « Des choses premières et dernières », Paris, Gallimard (Pluriel), 1988, p.31).

<sup>11</sup> U. Beck, *Qu'est-ce que le cosmopolitisme ?*, Paris, Aubier, 2004, p.175.

<sup>12</sup> *Ibid.* p.176.

<sup>13</sup> Benoît Frydman parle à ce propos de « forum shopping renversé » (« L'hospitalité judiciaire », 2007, publié en ligne : [http://www.ihej.org/ressources/frydman\\_21\\_05\\_07.pdf](http://www.ihej.org/ressources/frydman_21_05_07.pdf)).

probabilité que la décision soit suivie d'effets qui seront déterminantes. Ainsi prendront-ils en considération les systèmes juridiques qui sont d'application, mais aussi la réputation et le prestige des juridictions, ainsi que l'impact symbolique de leurs décisions. Cette stratégie court-circuite généralement la procédure judiciaire nationale. Elle est particulièrement efficace dans les cas de violations des droits de l'homme commises sur le territoire d'un État qui ne garantit pas de protection effective de ces droits, ou quand il ne souhaite pas voir l'affaire portée en justice<sup>14</sup>. Cette stratégie des acteurs permet aux autorités judiciaires de s'émanciper de la pyramide des normes, en particulier de la hiérarchie des pouvoirs en vigueur dans leur État.

Le symbole de cette universalisation des droits fondamentaux est bien sûr la très controversée « compétence universelle »<sup>15</sup> qui, en principe, qualifie les tribunaux nationaux pour poursuivre les auteurs de crimes contre l'humanité et de génocide, quelle que soit l'origine des plaignants et des inculpés, et quel que soit le territoire sur lequel les crimes ont été commis. On connaît la loi belge et ses déboires<sup>16</sup>. Le cas

---

<sup>14</sup> L'efficacité de ces procédures judiciaires contraste avec le discours moral d'ingérence qu'on a vu se développer dans le champ politique depuis la fin de la guerre froide. Ce discours tend à justifier l'intervention de puissances étrangères, toujours occidentales, dans les affaires nationales des pays moins « développés » sur le territoire desquels les violations sont effectivement commises. La voie judiciaire, si elle a le défaut d'être impuissante pour intervenir en amont afin d'empêcher les violations, demeure moins massive notamment parce que ce sont les victimes elles-mêmes qui sont à l'origine des actions. Dans l'affaire Total par exemple, ce sont des birmans, certes assistés par des ONG occidentales, qui ont porté l'affaire devant les tribunaux occidentaux. Ce ne sont donc pas les États qui ont usé, sous couvert de l'universalité des droits de l'homme, de leur « droit d'ingérence ». Les juges français, belges et américains ont reçu les plaintes – de façons d'ailleurs inégales – mais cet « activisme » judiciaire entrait parfois en contradiction avec la position, voire le souhait, de leur propre gouvernement.

<sup>15</sup> Techniquement, la compétence universelle est une compétence pénale, mais on peut imaginer l'étendre en matière de réparation civile. C'est d'ailleurs l'interprétation que l'on pourrait donner de certaines décisions américaines au nom de l'Alien Tort Claims Act, bien que cette procédure américaine ne garantisse pas de compétence universelle absolue des tribunaux américains en matière civile. Voir notamment : Jan Wouters, Leen De Smet et Cedric Ryngaert, « Tort Claims Against Multinational Companies for Foreign Human Rights Violations Committed Abroad: Lessons from the Alien Tort Claims Act ? », Institute for International Law (KUL), Working Paper No 46 – November 2003. Disponible en ligne: <http://www.law.kuleuven.ac.be/iir/nl/wp/WP46e.pdf>

<sup>16</sup> Ce sont les délicates questions politiques soulevées par la loi belge de compétence universelle qui ont conduit les autorités à renoncer à maintenir en Belgique une loi garantissant une telle compétence aux juridictions nationales. La loi de 1993, relative à la compétence universelle, a en effet été modifiée suite au tollé diplomatique soulevé par la multiplication des plaintes contre des chefs d'État en exercice, et notamment contre Ariel Sharon. Son champ d'application est aujourd'hui limité aux cas où une règle de droit international de source conventionnelle ou coutumière liant la Belgique lui impose de poursuivre l'auteur de certaines infractions. Parmi les raisons, bonnes ou mauvaises, avancées à l'époque, on a soutenu que la logique du droit n'était pas celle de la politique et de la diplomatie, et qu'il n'était donc pas raisonnable de laisser aux juges belges le soin de poursuivre tous les dictateurs de la planète.

espagnol est peut-être plus intéressant encore : à partir de l'affaire Pinochet<sup>17</sup>, l'Espagne a en effet développé, par la voix de ses juges, une forme de politique de la compétence universelle. Déjà avancé par le juge Baltasar Garzon<sup>18</sup> dans son acte d'accusation à l'égard de Pinochet, le Tribunal Constitutionnel espagnol, en 2005, en réponse à une plainte pour génocide sous les régimes militaires au Guatemala (1978 – 1986), a réaffirmé le principe de compétence universelle<sup>19</sup> en référence à l'article 23.4 de la Loi Organique du Pouvoir Judiciaire espagnol<sup>20</sup>, mais aussi en vertu des Conventions de Genève de 1949<sup>21</sup>, qui prévoient la compétence universelle pour les crimes les plus graves et qui, dans le système espagnol, n'ont pas besoin d'être incorporées dans le droit national pour faire office de loi.

Outre les cas de compétence universelle proprement dite, qui concernent le droit pénal et une faible proportion d'États, on voit de plus en plus les tribunaux nationaux s'ouvrir à la fois aux souffrances venues d'ailleurs et aux solutions juridiques trouvées à

---

<sup>17</sup> Dans l'affaire Pinochet, les victimes de la dictature n'ont pu, dans un premier temps, poursuivre au Chili l'ancien chef du régime, alors protégé par une immunité de sénateur à vie. Il a fallu l'intervention d'un juge d'instruction espagnol puis de la Chambre des Lords britannique pour qu'une action en justice puisse voir le jour au Chili même.

<sup>18</sup> « Selon les dispositions prévues par l'article 23.4 de la loi organique du pouvoir judiciaire, la juridiction espagnole est compétente pour s'occuper de la Procédure d'admission de la plainte (...). Pour cette raison, et tenant compte de la gravité des faits imputés et de la situation de l'accusé qui se trouve en dehors de portée de la juridiction espagnole, Augusto Pinochet Ugarte devrait être condamné à la prison provisionnelle inconditionnelle, selon les articles 503,504 et 539 de la loi de procédure criminelle, et suivant les normes pénales citées. Grâce à quoi des mandats de recherche et de capture internationaux seront délivrés afin de l'arrêter et procéder à son extradition » (Acte d'accusation du juge espagnol Baltasar Garzon, 18 octobre 1998).

<sup>19</sup> Le Tribunal Constitutionnel rappelle que le principe de compétence universelle est fondé exclusivement sur la nature de certains crimes qui blessent non seulement les victimes de ces crimes mais également la Communauté Internationale dans son ensemble.

<sup>20</sup> L'article 23.4 alinéa g de la Loi Organique du Pouvoir Judiciaire d'Espagne (LOPJ) contient le principe de la juridiction universelle pour les délits qui, selon les Conventions et Traités internationaux, doivent être poursuivis par l'État espagnol. Les normes juridiques contenues dans ces textes autorisent l'État espagnol à sanctionner les auteurs d'infractions graves contre le Droit International humanitaire en vertu du principe de juridiction universelle, et habiliter ainsi la juridiction espagnole pour connaître des faits commis par des Espagnols ou par des étrangers en dehors du territoire national susceptibles d'être jugés selon la loi espagnole (articles 609 à 614 du Code Pénal espagnol), comme s'il s'agissait de délits qui, selon les Traités ou Conventions Internationales, devraient être poursuivis sur le sol de l'État espagnol.

<sup>21</sup> Celles-ci prévoient que les Hautes Parties Contractantes « s'engagent à prendre toute mesure législative nécessaire pour fixer les sanctions pénales adéquates à appliquer aux personnes ayant commis, ou donné l'ordre de commettre, l'une ou l'autre des infractions graves à la présente Convention [...]. Chaque Partie contractante aura l'obligation de rechercher les personnes prévenues d'avoir commis, ou d'avoir ordonné de commettre, l'une ou l'autre de ces infractions graves, et elle devra les déférer à ses propres tribunaux, quelle que soit leur nationalité » (*Articles 49, 50, 129 et 146 communs, complétés par article 85 Protocole I*).

l'étranger, en particulier en matière civile sous les traits de la réparation<sup>22</sup>. Dans l'affaire Total-Unocal, par exemple, des victimes de la junte militaire birmane, contraintes au travail forcé au bénéfice de l'entreprise pétrolière, ont saisi successivement un tribunal californien au civil, et des juridictions françaises et belges au pénal. La plupart de ces actions se sont soldées par des transactions au profit des victimes.

L'affaire de l'indemnisation des Juifs spoliés durant la seconde guerre mondiale par les entreprises françaises offre également un témoignage éloquent de cette « universalisation » de la justice. La dimension globale a été primordiale dans cette affaire. L'action des Juifs français, anciens déportés ou descendants des déportés, ne donnait rien en France, si bien que les associations se sont tournées vers les États-Unis, qui n'avaient *a priori* rien à voir avec le litige. Les associations se sont tournées vers les États-Unis au nom d'une loi américaine très ancienne, l'*Alien Tort Claims Act*<sup>23</sup>. Cette loi de 1789 autorise des non-ressortissants à porter leur affaire devant des cours fédérales pour des crimes commis en violation « du droit des nations » (cette loi visait en fait à l'époque la piraterie en mer). Sur la base de cette loi, des actions en responsabilité civile qui n'avaient aucun rapport avec les États-Unis ont été intentées devant des juridictions américaines. Et elles ont été couronnées de succès<sup>24</sup> : dès lors qu'un juge de Brooklyn a accepté de se déclarer compétent, les banques françaises ont craint de devoir payer de gros dommages et intérêts, et ont alerté le gouvernement, qui est entré en négociation avec son homologue américain afin de trouver une solution. C'est alors que l'État français a, en 1999, décidé de créer le fonds d'indemnisation des victimes de spoliation. Les associations de victimes sont ainsi parvenues à faire pression sur l'État, qui a trouvé une solution politique et financière jusque-là inespérée. C'est la menace d'une décision judiciaire à l'étranger qui a contraint les autorités de l'État français à prendre en charge une responsabilité politique. On ne peut donc nier que les juges américains, dans ce cas, ont joué un rôle déterminant en acceptant de considérer la plainte, et qu'ils avaient également le pouvoir de jouer ce rôle.

Ces affaires ébranlent les fondements modernes de la pensée juridique et les représentations de la justice qui en découlent : l'État n'est plus perçu comme le

---

<sup>22</sup> Voir A. Garapon, *Peut-on réparer l'histoire ? Colonisation, esclavage, shoah*, Paris, Odile Jacob, 2008.

<sup>23</sup> L'Alien Tort Statute (28 U.S.C. § 1350) relève du droit fédéral américain et stipule : « *The district courts shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for a tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of the United States* ».

<sup>24</sup> Voir notamment H. Muir-Watt, « Privatisation du contentieux des droits de l'homme et vocation universelle du juge américain: Réflexions à partir des actions en justice des victimes de l'Holocauste devant les tribunaux des États-Unis », in *Revue internationale de droit comparé*, n°55, Paris, Société de législation comparée, 2003-4.

détenteur souverain du droit, le juge n'est plus la bouche passive de la loi, ni d'ailleurs un fonctionnaire au service de la loi. Les juges se trouvent aujourd'hui investis de certains attributs qui relevaient autrefois de la puissance souveraine, notamment la fonction diplomatique<sup>25</sup>. Le droit est de plus en plus fragmenté et « pluralisé » : les sources du droit se multiplient et se diversifient<sup>26</sup>. Le droit ne se laisse plus représenter comme une hiérarchie de normes. L'enchevêtrement des systèmes et des droits est tel que la vision classique et territorialisée du droit est dépassée.

Le droit qui en résulte peut-il être qualifié de droit global ? Cela n'est envisageable qu'à condition de considérer le global comme un point de vue interne au niveau national, interne à l'ordre juridique. Car il n'y a pas de droit global qui, au sein de la pyramide des normes, viendrait chapeauter les ordres juridiques nationaux. C'est donc la structuration même des catégories juridiques qui est mise en question : « Les anciennes distinctions entre le dehors et le dedans, entre le national et l'international, entre nous et les autres, perdent leur validité », constate avec raison Ulrich Beck<sup>27</sup>.

Le « global » est devenu un point de vue intérieur à l'action particulière et locale, une forme de visée ou de comparaison à l'étranger, qui n'est jamais vraiment obligatoire, mais qui s'impose de plus en plus. « Le global et le local doivent être appréhendés non pas comme des polarités culturelles, mais comme des principes étroitement liés et imbriqués l'un l'autre, de telle sorte que la globalisation est *intérieure* et intériorisée »<sup>28</sup>.

Le cosmopolitisme permet-il de penser ces nouveaux rapports de droit ? Parmi les trois moteurs de la construction cosmopolitique avancés par le cosmopolitisme philosophique, on retrouve trois facteurs de la mondialisation du droit, parfois contradictoires entre eux : le commerce (et/ou le développement technologique), la société civile et les États eux-mêmes. Mais les phénomènes de mondialisation du droit

---

<sup>25</sup> Il faut noter toutefois que l'interaction croissante entre juridictions et droits nationaux ne se déroule pas uniquement depuis les pays en voie de développement vers les pays industrialisés, comme s'il s'agissait d'un néocolonialisme à visage judiciaire (même si l'influence des grandes cultures juridiques occidentales au sein des pays émergents est bien sûr un enjeu central). Cette interaction résulte aussi de la concurrence entre les modèles juridiques occidentaux eux-mêmes.

<sup>26</sup> L'État n'est plus le détenteur souverain du droit. A vrai dire, l'État est doublement supplanté. D'une part, il n'est plus la seule source du droit positif applicable sur son territoire. Les sources supranationales comme la Convention européenne des droits de l'homme et le droit communautaire sont d'application sur les territoires nationaux en Europe. De plus, comme on l'a vu, on n'est passé aujourd'hui d'un modèle de réglementation par l'État à un modèle de régulation principalement par le marché. D'autre part, deuxième perte pour l'État : celui-ci n'est plus immunisé contre une action des juges, y compris de ses propres juges. Avec la mondialisation du droit, non seulement l'État n'est donc plus, comme autrefois, au fondement du droit (il n'est plus le pourvoyeur unique du droit), mais il n'est plus non plus au-dessus du droit : l'État est devenu lui-même justiciable.

<sup>27</sup> U. Beck, *op. cit.*, p.32.

<sup>28</sup> *Ibid.*, p.144.

et de la justice peuvent-ils pour autant être interprétés en termes cosmopolitiques ?

La mondialisation du droit consacre un éclatement des systèmes juridiques jusque là clos sur eux-mêmes, et permet en même temps l'émergence de communautés, de solidarités ou de dialogues au niveau global. La notion de cosmopolitisme permet donc de figurer cette dislocation des frontières, notamment entre droits nationaux et droit international, et la recomposition de liens au-delà de ces frontières. Les affaires de « délocalisation judiciaire » en particulier fondent la légitimité d'une lecture cosmopolitique de la mondialisation du droit, dans la mesure où elles présupposent, ou produisent, une forme de solidarité humaine et de conscience politique globale, indépendante de la nationalité et du système juridique auxquels les individus appartiennent réellement.

Le cosmopolitisme philosophique possède en fait deux atouts pour penser la mondialisation. D'une part, les catégories propres au cosmopolitisme peuvent expliquer les nouveaux rapports juridiques en train de se mettre en place, notamment le rapport non exclusif entre légitimités locales et globales, que présuppose la circulation des droits et des jurisprudences. D'autre part, le cosmopolitisme peut compléter un processus de globalisation du droit auquel semble à première vue échapper la notion de citoyenneté. En tant que projet fédérateur des hommes au-delà des Nations, le cosmopolitisme contribue en effet à penser une « autre mondialisation », qui ne se limiterait pas aux échanges commerciaux. Cette capacité conceptuelle du cosmopolitisme explique sans doute le renouveau de cette philosophie, qui tend parfois à devenir incantatoire. « Les risques générés jour après jour par la mondialisation économique conduisent aujourd'hui à l'émergence de nouvelles utopies « altermondialistes », « cosmopolitiques ». (… Par exemple) l'utopie écologiste s'ancre dans un cosmopolitisme d'un nouveau genre »<sup>29</sup>.

Les pensées contemporaines de la société cosmopolitique ne sont donc pas toutes axées sur le droit, en particulier les pensées de type écologique<sup>30</sup> et, plus largement, les théories d'inspiration stoïcienne. En effet, le cosmopolitisme élaboré à la période hellénistique est métaphysique et non juridique. Les stoïciens croient à l'unité organique du monde, de sorte que l'humanité forme un tout (avec la nature et les dieux). L'homme est alors citoyen dans la mesure où il se définit dans son rapport au monde, au tout, et qu'il y tient sa place. Ce cosmopolitisme ouvre non sur un droit, mais sur une éthique fondée sur la conscience d'une citoyenneté du monde, éthique qui dicte une conduite de déférence à l'égard de son agencement. L'éthique stoïcienne découle de ce rapport au monde qui, contrairement aux appartenances particulières (à

---

<sup>29</sup> F. Filipo, « Un renouveau des utopies cosmopolitiques », in *Sens public*, 2008/5, <http://www.sens-public.org>.

<sup>30</sup> Voir notamment : I. Stengers, *Cosmopolitiques I et II*, Paris, La Découverte, 2003 et B. Latour, *Politiques de la nature*, Paris, La découverte, 2004.

une cité, à une famille), n'est pas contingent.

Ce sont les Lumières qui vont faire du cosmopolitisme un universalisme juridique. Leur postulat fondamental renverse la position stoïcienne : il faut échapper à l'ordonnement naturel du monde. Il faut donc sortir de l'état de nature par le droit. C'est ce qui est possible grâce au contrat social conclu entre les individus autonomes. Le droit devient dès lors la grammaire des relations sociales, d'abord au niveau d'un État, puis entre les États eux-mêmes. Car la pensée juridique d'un droit à l'échelle du monde coïncide dans les faits avec l'avènement de l'État-Nation. Elle est donc intimement marquée par l'état de nature qui semble être la condition d'existence des États et qui les conduit à se faire la guerre. C'est sur ce fondement que se construit le lien entre cosmopolitisme et droit. Le cosmopolitisme, dans sa forme juridique, cherche en effet à assurer la paix en postulant un ordre juridico-politique de niveau mondial (la différence avec le droit international étant que ce droit a pour sujet l'individu lui-même, en tant que membre de la communauté humaine, et non les États). L'idéal kantien est paradigmatique de ce cosmopolitisme moderne et fonde la plupart des thèses cosmopolitiques contemporaines, à partir de deux textes de Kant qui établissent un lien durable entre le conflit, la guerre, d'une part, et le projet d'une constitution au-delà des États, d'autre part : *l'Histoire universelle d'un point de vue cosmopolitique* et le *Projet de paix perpétuelle*. Au-delà des divergences d'interprétation qui animent les différentes lectures de ces textes, on peut en résumer l'apport en quelques principes. En premier lieu, le projet cosmopolitique répond à un plan de la nature. Ce plan repose sur le penchant de l'homme pour la société et, en même temps, la tendance naturelle des hommes à se faire la guerre. C'est la guerre, le conflit et la concurrence, qui doit donc amener les hommes à s'entendre et à faire société au-delà de leur penchant particuliers. En second lieu, ce « faire société » se traduit par un projet de constitution au-delà des États nations, dont l'objectif premier est de court-circuiter la guerre en instaurant un équilibre intéressé, c'est-à-dire une paix perpétuelle. Enfin, en troisième lieu, ce projet ne se réalise que sur une grande échelle (dans l'espèce). Il est propre au développement général des sociétés mais doit s'accomplir progressivement et pourquoi pas d'abord de façon partielle.

Les poussées nationalistes des 19<sup>ème</sup> et 20<sup>ème</sup> siècles ont relégué pendant un temps ce cosmopolitisme au rang des idéologies décadentes. Il renaît avec force après la seconde guerre mondiale, en particulier à la suite de l'expérience des crimes contre l'humanité. Ce tournant - la seconde guerre mondiale et l'extermination systématique des juifs d'Europe - est aussi le moment de la réactivation d'une interprétation plus politique que juridique du cosmopolitisme, telle qu'on peut la trouver chez Arendt par exemple. Arendt soulève en effet les questions politiques qui comptent à partir de la déchirure cosmopolitique : comment continuer l'action politique après l'holocauste, si

ce n'est en dédiant cette action à la réinstauration du monde commun, perdu et disparu dans la catastrophe ? Certains auteurs, comme Etienne Tassin, parlent à la suite d'Arendt de la cosmo-politique, au sens d'une politique du monde commun<sup>31</sup>.

Paradoxalement peut-être, cette troisième étape de la pensée cosmopolitique coïncide dans les faits avec le renouvellement des droits de l'homme et leur intégration progressive au droit positif. Or on connaît les réserves d'Arendt à l'égard de droits fondamentaux qui seraient privés d'un ancrage politique : « Si un être humain perd son statut politique, il devrait, en fonction des conséquences inhérentes aux droits propres et inaliénables de l'homme, tomber dans la situation précise que les déclarations de ces droits généraux ont prévue. En réalité, c'est le contraire qui se produit. Il semble qu'un homme qui n'est rien d'autre qu'un homme a précisément perdu les qualités qui permettent aux autres de la traiter comme leur semblable »<sup>32</sup>.

On ne peut nier que la mondialisation du droit repose sur une dissociation entre le droit fondé politiquement et culturellement, et la justice, rendue théoriquement possible à partir de Nuremberg, et ce pour deux raisons principales. Tout d'abord, l'expérience des crimes contre l'humanité elle-même débouche sur trois constats qui vont permettre progressivement à la fois une mondialisation du droit et un détachement entre droit et justice, l'un et l'autre coïncidant à peu près partout. Premièrement, l'expérience de l'holocauste débouche sur une crise de la politique traditionnelle : un gouvernement peut procéder à l'extermination de ses propres citoyens. Il faut donc instaurer des gardes fous pour protéger les citoyens de leur gouvernement. L'expérience totalitaire montre non seulement que l'État doit être contrôlé davantage, mais aussi qu'il est difficile de faire confiance à l'État pour se contrôler lui-même. Deuxièmement, il faut reconstituer le monde commun détruit dans l'holocauste. Il faut recréer du lien entre les hommes, de nouvelles solidarités, fondées sur leur commune appartenance à l'humanité, et non sur une communauté sociale particulière. Les grands procès pour crimes contre l'humanité sont ainsi très rapidement investis de ce rôle de réconciliation, de réparation, de reconstitution de l'humanité de l'homme. Et les juges en sont alors perçus comme des acteurs centraux. Troisièmement, le formalisme juridique est en crise, car on ne peut plus accepter n'importe quelle politique sous prétexte qu'elle épouse les formes juridiques. Il faut donc redonner de la substance politique au droit et valoriser les vertus prudentielles

---

<sup>31</sup> E. Tassin, *Un monde commun*, Paris, Seuil, 2003. Le présupposé, bien sûr, est que l'action politique, dans un contexte mondialisé, devient inévitablement une action cosmopolitique.

<sup>32</sup> H. Arendt, « L'impérialisme », in *les origines du totalitarisme*, Paris, Gallimard, 2002, p.604. « Le danger mortel pour la civilisation n'est plus désormais un danger qui viendrait de l'extérieur (...). Le danger est qu'une civilisation globale, coordonnée à l'échelle universelle, se mette un jour à produire des barbares nés de son propre sein, à force d'avoir imposé à des millions de gens des conditions de vie qui, en dépit des apparences, sont des conditions de vie de sauvages » (*Ibid.*, p.607).

des magistrats, ces vertus qui les rendent capables de bien juger.

C'est pourquoi, ensuite, le procès de Nuremberg, puis d'autres procès pour crimes contre l'humanité, y compris ceux qui seront jugés au civil aux États-Unis, au nom de l'ATCA, démontrent que les procédures judiciaires peuvent s'adapter, quitte à remettre en cause certains principes juridiques fondamentaux (comme la non rétroactivité de la loi par exemple), ainsi que la souveraineté nationale<sup>33</sup>. Le procès de Nuremberg<sup>34</sup> marque donc à un tournant décisif pour le cosmopolitisme contemporain parce qu'il montre à la fois l'incapacité des règles juridiques pure à faire face - « Il n'y a pas de règles pour ce qui est sans précédent »<sup>35</sup> disait Arendt à propos du procès Eichmann -, et en même temps, ce procès montre la capacité d'une juridiction à surmonter les défauts de l'ordre juridique, à prendre sur elle la responsabilité de juger quand même<sup>36</sup>. Le rôle confié aux juges à Nuremberg et, depuis, à la justice en général, au-delà sans doute des droits de l'homme, a donc profondément modifié la logique du droit *dans son ensemble*. « C'est grâce à la création de catégories juridiques, grâce à un procès (Nuremberg) qui se déroula par-delà toute souveraineté nationale que l'on parvint à couler l'atrocité de l'extermination systématique des juifs organisée par l'État dans des concepts juridiques et des procédures judiciaires qui peuvent et doivent être considérées comme une source fondamentale du nouveau cosmopolitisme (…). En effet, ce n'était pas seulement une nouvelle loi ou un nouveau principe, mais une nouvelle logique du droit qui était introduite ici »<sup>37</sup>.

---

<sup>33</sup> Il ne faut toutefois pas négliger l'inscription de ce cosmopolitisme dans un rapport de force du type vainqueurs / vaincus, rapport de force que l'on retrouve dans la mondialisation actuelle de la justice.

<sup>34</sup> Si la notion de « crime contre l'humanité » est aujourd'hui inscrite au cœur de la plupart des régimes juridiques, au sein des législations, c'est le Tribunal de Nuremberg qui a le premier institutionnalisé la notion d'humanité, en l'insérant dans l'article 6 de ses statuts. Article qui, ayant la lourde tâche de définir les crimes contre l'humanité, se contente d'énumérer : « L'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation et tout autre acte inhumain commis contre toutes populations civiles, avant ou pendant la guerre, ou bien les persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux, lorsque ces actes ou persécutions, qu'ils aient constitué ou non une violation du droit interne du pays où ils ont été perpétrés, ont été commis à la suite de tout crime entrant dans la compétence du Tribunal, ou en liaison avec ce crime ».

<sup>35</sup> Arendt, *Eichmann à Jérusalem*, trad. A. Guérin, Paris, Gallimard, 1966, p.322.

<sup>36</sup> Dans ses *Considérations morales*, Arendt souligne en effet combien les hommes sont, en matière politique et morale, moins dépendants du contenu des règles qu'habituellement à posséder de telles règles. « Ils sont habitués à ne jamais se décider » (H. Arendt, *Considérations morales*, traduction M. Ducassou et D. Maes, Paris, Rivages Poche, 1996, p.55). Arendt dit avoir découvert, à propos des procès pour crimes contre l'humanité, « que les juges, dans tous ces procès, ne prenaient en considération que les *actes* monstrueux. Ils jugeaient librement en quelque sorte, sans s'appuyer vraiment sur les précédents et les critères juridiques qu'ils invoquaient pourtant avec plus ou moins de bonheur, pour justifier leurs décisions » (*Ibid.*, p.321).

<sup>37</sup> U. Beck, *op. cit.*, pp.328-329. Il en résulte un lien profond entre le cosmopolitisme contemporain et l'expérience négative de la déchirure, entre l'instauration d'une humanité sujet de droit et l'expérience de

Le détachement entre droit national et justice de l'humanité, validé par les procès des crimes contre l'humanité, est donc un moment fondateur du cosmopolitisme contemporain. Plus généralement, l'expérience totalitaire a contribué au déclin de la souveraineté de l'État que l'on constate aujourd'hui et qui accéléré la mondialisation. Le cosmopolitisme contemporain se définit d'ailleurs comme une réflexion philosophique sur la mondialisation et la crise de l'État Nation qui la caractérise. La question de l'organisation politique à l'échelle mondiale, comme par exemple l'idée, défendue par Jürgen Habermas, d'un État « post-national », est au centre du cosmopolitisme contemporain. Mais les réflexions contemporaines sur le cosmopolitisme prennent toutefois deux voies principales, selon que l'on cherche à penser une union politique à l'échelle de la planète ou que l'on y renonce.

D'un côté, le cosmopolitisme est pensé par Habermas comme une « politique intérieure à l'échelle de la planète, mais sans gouvernement mondial »<sup>38</sup> ou, par Jean-Marc Ferry, comme une citoyenneté postnationale à dimension sinon mondiale, au moins européenne<sup>39</sup>. Dans les deux cas, il s'agit bien, à terme, d'instituer une politique à une échelle supérieure, une politique différente mais toujours fondée sur la question de l'identité, de l'appartenance et donc de la citoyenneté. De l'autre, notamment chez Mireille Delmas-Marty, le droit prend le contre-pied de la politique, là où elle est en défaut, c'est-à-dire précisément au niveau global. Face au constat qu'il n'y a pas d'union politique véritable à l'échelle humaine (l'ONU ne suffisant pas), l'objectif est d'offrir un droit commun pour ne pas laisser le monde dans un « désordre impuissant » : il faut ordonner et structurer la pluralité des normes qui définit le droit mondialisé, sans rien concéder à une toute puissance hégémonique. Il faut donc comparer les systèmes, les harmoniser, quitte à chercher un socle de principes communs, une sorte de consensus par recoupement au sens de John Rawls<sup>40</sup>. Delmas-

---

l'inhumanité de l'homme. Et c'est ce lien selon Beck qui entraîne une forme de réflexivité politique, un « *common sense cosmopolitique* » (*Ibid.*, p.139) qui implique de rompre avec le principe de souveraineté nationale.

<sup>38</sup> J. Habermas, *Après l'État-nation. Une nouvelle constellation politique*, Paris, Fayard, 2000, p.120. Cela implique selon Habermas de rompre avec le principe de souveraineté des États, ce que l'actuelle cosmopolitisation de la justice ne semble pourtant pas confirmer, rendant tout à fait plausible la cohabitation de droit nationaux, internationaux et cosmopolitiques. « Le concept kantien d'une alliance des peuples qui soit permanente tout en respectant la souveraineté des États, n'est pas consistant. Il faut que le droit cosmopolitique soit institutionnalisé de telle manière qu'il engage les différents gouvernements » (J. Habermas, *La paix perpétuelle. Le bicentenaire d'une idée kantienne* », Paris, Cerf, 1996, p.51).

<sup>39</sup> Voir par exemple : J.-M. Ferry, *Europe, la voie kantienne : Essai sur l'identité post-nationale*, Paris, Cerf, 2005.

<sup>40</sup> Le consensus par recoupement désigne le socle de principes communs issus de la confrontation des visions plurielles du monde qui composent la société. Il suppose de s'entendre sur une structure de base juste servant de cadre à l'expression des conceptions opposées. Voir J. Rawls, *Le libéralisme politique*, Paris, PUF, 1993.

Marty parle alors d'une dialectique du cosmos et de la polis qui aurait vocation à produire à terme ce qu'elle appelle un « pluralisme ordonné »<sup>41</sup>.

Ces interprétations contemporaines du cosmopolitisme tentent de penser conceptuellement la mondialisation. Habermas tente de repolitiser un processus de mondialisation jusqu'ici essentiellement technique, économique et juridique, en mobilisant la force normative du concept de cosmopolitisme. Il propose en effet un modèle de société adaptée à la mondialisation, mais où les institutions politiques pourraient être maintenues sous une forme nouvelle. La démarche de Delmas-Marty se veut davantage explicative. Elle part du constat de l'autonomisation progressive de la justice par rapport à une société politique donnée, qu'elle soit nationale ou mondiale. Delmas-Marty donne alors sens à la mondialisation du droit en lui assignant un *télos*, celui d'articuler, d'harmoniser les droits pour aboutir à un droit cosmopolitique, compris d'abord et avant tout comme un droit commun<sup>42</sup>.

Ces démarches supposent toutes deux, à un moment de l'argumentation, un droit commun ou un ordre mondial qui vient fonder en droit la mondialisation à l'œuvre par exemple dans le dialogue des juges ou la délocalisation des affaires de violation sévère des droits de l'homme. Soit les théoriciens comme Habermas postulent qu'un système juridique global, qui aurait l'assentiment des citoyens, doit politiquement préexister à l'exercice d'une justice globale. Soit ils sont convaincus, comme Delmas-Marty, d'une convergence à terme entre les pratiques de justice, telle qu'elle aboutirait à la constitution d'un tel système.

Dans les deux cas, le droit est perçu comme un outil pour organiser le désordre du monde, pour assurer une cohérence face au chaos<sup>43</sup>. Face à la mondialisation, le droit apparaît comme une façon de structurer, donc d'organiser les relations globales : « Il faut ordonner sans État »<sup>44</sup>, affirme par exemple le philosophe Stéphane Chauvier. Mais cette position, quelles qu'en soient les variantes, rencontrent au moins deux objections philosophiques qu'il faut prendre au sérieux.

En premier lieu, comme on vient de le dire, la plupart des cosmopolitismes maintiennent le système juridique comme horizon indépassable. Or la mondialisation semble remettre en cause l'idée même de système, le droit répondant à de nouvelles logiques (plutôt celle du désordre que de l'ordre). Les forces explicatives et normatives

---

<sup>41</sup> M. Delmas-Marty, *Le Relatif et l'universel*, Paris, Seuil, 2004, p. 414. Voir aussi Mireille Delmas-Marty, *Le pluralisme ordonné*, Paris, Seuil, 2006.

<sup>42</sup> On retrouve une démarche similaire chez des auteurs comme le philosophe Stéphane Chauvier qui, lui, parle de « cosmopolitisme judiciaire » (Stéphane Chauvier, *Justice et droits à l'échelle globale*, Paris, Vrin, 2006).

<sup>43</sup> La tentative de Delmas-Marty pour articuler l'ordre et le chaos par un droit commun, par exemple, est mobilisée principalement par le souci de trouver une cohérence systématique à l'ensemble des phénomènes qui définissent la mondialisation du droit.

<sup>44</sup> S. Chauvier, *op. cit.*, p.8.

du cosmopolitisme semblent alors faiblir. La justice se mondialise pour l'instant en l'absence d'un droit mondial et rien ne garantit que cette mondialisation aboutira à la reproduction d'un ordre juridique de large échelle. Le cosmopolitisme philosophique postule une convergence des droits, alors que la justice globalisée se passe d'une telle convergence pour fonctionner : elle reproduit aussi les dominations de certains droits sur d'autres. Autrement dit, le droit *globalisé* n'est pas un droit *commun*, mais un bricolage normatif permanent, où le conflit, la concurrence et la domination tiennent encore une large part.

Tout se passe comme si le cosmopolitisme contemporain, d'inspiration kantienne, ne parvenait pas à se défaire de la téléologie naturelle<sup>45</sup> et de son présupposé, selon lequel la société internationale (ou post-nationale ou transnationale) serait dans un état de nature dont elle devrait sortir par l'établissement d'un état de droit<sup>46</sup>. C'est ce présupposé qui conduit les auteurs contemporains du cosmopolitisme à rechercher par exemple une systématisation des interventions judiciaires globales. Cette recherche est illustrée par la tentative de Stéphane Chauvier de fonder en raison une compétence

---

<sup>45</sup> Selon les présupposés de la téléologie naturelle de Kant, l'ordre mondial est visé par la nature elle-même. Le cosmopolitisme repose en effet chez Kant sur une disposition *naturelle* de l'homme à la société. La réalisation de l'ordre cosmopolitique, comme processus juridique, maintient ce rapport, puisqu'il fait partie d'un plan de la nature qui vise à rendre possible l'établissement d'une société cosmopolitique. D'un côté, la constitution d'une société cosmopolitique répond à un plan de la nature. Ce sont les propos de Kant dans *L'histoire universelle du point de vue cosmopolitique* : « On peut considérer l'histoire de l'espèce humaine dans son ensemble comme l'accomplissement d'un plan caché de la nature pour produire une constitution politique parfaite » (Kant, *L'histoire universelle du point de vue cosmopolitique*, trad. H. Wismann, in *Œuvres philosophiques*, vol. II, Paris, Gallimard, coll. de la Pléiade, 1985, p. 200). C'est la nature elle-même qui va pousser les hommes à s'unir en société. De l'autre côté, la nature parvient à ses fins – l'ordre mondial - en exacerbant les antagonismes naturels, particuliers et brutaux, qui conduisent les hommes à se faire la guerre. « Le moyen dont se sert la nature pour mener à bien le développement de toutes ses dispositions est leur antagonisme dans la société (...). J'entends ici par antagonisme l'insociable sociabilité des hommes » (*Ibid.*, p. 198). Cette « insociable sociabilité », thème célèbre de Kant, désigne la double tendance de l'homme d'une part à s'associer et, d'autre part, à se singulariser. Or selon Kant « cette disposition réside manifestement dans la nature humaine ». Autrement dit, l'humanité de l'homme touche autant à la sociabilité qu'à la violence. Une lecture philosophique ne doit donc pas négliger la part jouée par la violence dans cette dynamique d'universalisation et de mise en commun. Il faut reconnaître à la suite de Kant l'insociable sociabilité qui caractérise les rapports humains (double tendance, dit Kant, à se socialiser et à se singulariser). Plus encore au niveau international : comme le souligne Tassin, « l'horizon mondial est conflictuel, exposé à une violence insurmontable » (E. Tassin, *op. cit.*, pp.175-176). C'est pourquoi le monde commun sur lequel pourrait s'adosser la cosmopolitisation de la justice ne la précède pas. Il n'est pas le prérequis ontologique, ni même un socle que nous avons en partage, mais seulement le monde qui advient dans l'institution de rapports avec des étrangers.

<sup>46</sup> Chauvier voit deux façons de sortir la société internationale de l'état de nature : soit établir un tribunal international qui chapeaute les tribunaux nationaux, soit donner aux tribunaux nationaux des compétences universelles, c'est-à-dire des compétences à appliquer de façon interne la norme internationale.

universelle généralisée. Chauvier propose de relire dans cet esprit le *Second traité du gouvernement civil* de John Locke, pour y trouver les fondements philosophiques d'une véritable justice cosmopolitique.

Plus exactement, Chauvier renvoie à la conception lockéenne de l'état de nature, ainsi qu'aux conditions du passage à la société civile. Selon Locke, tant qu'il n'existe pas de tribunaux civils pour faire respecter les droits que leur confère la loi naturelle, les individus ont le droit de sanctionner eux-mêmes les atteintes à cette loi naturelle. Plus qu'un droit, il s'agit presque d'un devoir de se poser comme juges de la loi de nature : à toute obligation juridique *doit* en effet correspondre un pouvoir juridictionnel, dit Locke, car « un droit n'existe que s'il est effectivement protégé »<sup>47</sup>. L'individu est ainsi tenu, dans l'état de nature, de sanctionner non pas seulement les infractions qui lui portent préjudice, mais toutes les infractions à la loi naturelle.

Au moment du contrat social, l'individu renonce à cette compétence juridictionnelle, que Chauvier interprète comme « une *compétence universelle* » naturelle<sup>48</sup>, et il la délègue à l'État. Mais si l'on conçoit la société des États, la société internationale comme Locke, c'est-à-dire comme un vaste état de nature, on peut alors admettre que les États sont investis d'une compétence universelle les uns à l'égard des autres : les États ont les uns envers les autres les mêmes droits et les mêmes obligations que les individus dans l'état de nature. Chaque État est donc doté, par la loi naturelle, d'une compétence universelle pour sanctionner les infractions à la loi de nature<sup>49</sup>. Mais quelle est cette loi naturelle ou, en termes contemporains, quel est ce droit commun qui justifie la compétence universelle de tous les États ?

Chauvier veut fonder ce droit commun sur des principes suprapositifs qui ne nous soient plus donnés par Dieu, mais qui nous permettent toujours de formuler des revendications à l'égard du droit positif et justifient ainsi l'exercice *généralisé* d'une compétence universelle. Chauvier présuppose donc à la fois que ce droit commun préexiste à l'exercice de la compétence universelle et que cette compétence n'est légitime que si elle est exercée de façon systématique (au nom justement d'un droit qui préexiste à l'action). S'agissant de la mondialisation du droit contemporain, cela peut conduire à une impasse, car cela renvoie en permanence à la difficulté d'un droit de l'humanité qui devrait légitimer les pratiques judiciaires mondialisées, mais qui pourtant n'existe pas. Comment dès lors justifier ces pratiques ? Ce double

---

<sup>47</sup> S. Chauvier, *op. cit.*, p.67.

<sup>48</sup> Le texte de Locke est saisissant d'actualité : « S'agissant d'un crime contre toute l'espèce, contre la paix et la sécurité qui lui sont conférées par la loi de nature, tout homme, au nom du droit qu'il a de préserver l'humanité en général, est alors habilité à s'opposer voire, si nécessaire, à détruire toutes les choses qui nuisent à l'humanité et il peut causer du mal à celui qui a transgressé cette loi » (J. Locke, *Second traité du gouvernement civil*, § 8, Paris, Vrin, 1977, p. 79).

<sup>49</sup> Chauvier parle « d'une mission de service public international » (S. Chauvier, *op. cit.*, p.62).

attachement à l'état de nature et à l'ordre juridique censé nous en faire sortir prive la philosophie cosmopolitique d'ancrage dans l'expérience concrète. Elle devient incapable de répondre aux problèmes concrets que pose la mondialisation du droit, et notamment le fait de savoir quel intérêt les États eux-mêmes peuvent avoir (ou non) à mettre en place des espaces juridiques communs.

La deuxième difficulté rencontrée par un cosmopolitisme contemporain fondé sur la mondialisation du droit inverse la problématique par rapport à la première : si on renonce à penser un ordre contractuel au niveau planétaire, on est aussi en difficulté pour comprendre en quoi la mondialisation de la justice pourrait être interprétée en termes *cosmopolitiques*. Cette difficulté résulte de la dissociation de plus en plus nette entre l'existence d'un droit globalisé et les citoyennetés, quelles qu'elles soient. Comme on l'a dit, la mondialisation de la justice accroît sensiblement l'autonomie du droit à l'égard de la sphère politique, du moins dans sa logique traditionnelle. L'optique cosmopolitique est censée permettre la distinction conceptuelle entre cette mondialisation purement fonctionnelle<sup>50</sup>, et une pensée politique du monde commun à tous les hommes. La notion de citoyenneté du monde rendrait compte de ce rapport politique au monde que présuppose le cosmopolitisme. Mais la justice se mondialise sans qu'une société civile mondiale ne soit institutionnellement représentée. La justice qui se mondialise semble donc échapper au champ politique de la citoyenneté. Et si la justice mondialisée est indépendante de la citoyenneté du monde, peut-on encore parler de cosmopolitisme?

On ne peut nier que ce nouveau mode de production du droit présente un déficit démocratique. Dans le dialogue des juges par exemple, une juridiction va citer une décision étrangère sans prendre en considération l'origine politique des droits protégés par la décision citée, qui sont toujours le fruit d'une lutte, d'une transaction, au cœur de l'histoire démocratique. La mondialisation judiciaire réactualise ainsi la question de l'autonomie du droit, et en particulier des droits de l'homme, par rapport aux forces politiques et économiques de la société. La séparation des droits dits fondamentaux de leur origine politique incite à penser ces droits comme un patrimoine indépendant de tout mandat politique, une forme de droit naturel.

De nombreux penseurs dénoncent d'ailleurs le divorce entre droit et politique. Daniel

---

<sup>50</sup> Selon le philosophe Etienne Tassin, la mondialisation est mal nommée : elle désigne un ensemble d'interdépendances techniques et économiques, mais pas encore un « devenir-monde » de la planète. Autrement dit, le terme de « mondialisation » laisse présager un monde commun et partagé qui n'existe pas encore et qui relève selon Tassin de l'action politique. « Par où nous devons prendre garde de ne pas confondre la cosmopolitique ni avec l'établissement d'un État mondial, (...) ni avec ce qu'on nomme faussement « mondialisation » quand il ne s'agit que d'une globalisation économique » (E. Tassin, *op. cit.*, p.15). Pour Tassin, la mondialisation correspond plus à un phénomène de destruction du monde qu'à l'établissement du monde commun.

Bensaïd, par exemple, s'inquiète « de l'affaiblissement du rapport entre le droit et la démocratie politique » et prévient que, « à défaut de cette source politique, la mondialisation judiciaire aboutirait à une sorte d'État judiciaire mondial sans contrôle politique légitime, rappelant ce que les juristes allemands appelaient naguère le *Justizstaat* ou le *Juridiktionstaat*, pour désigner la domination du législatif par le judiciaire et la production de la loi par les juges eux-mêmes »<sup>51</sup>.

Faut-il souscrire à cette vision inquiétante ou concevoir simplement qu'il soit aujourd'hui possible et même nécessaire de faire de la politique autrement ? Une réforme de la pensée cosmopolitique est possible si on renonce à reproduire à l'échelle mondiale l'organisation systématique du droit national, et si on abandonne en conséquence le mythe d'un monde organisé dans sa totalité par le droit. Si on en reste aux paradigmes traditionnels, on ne peut que constater l'absence de décisions contraignantes et de démocratie au niveau mondial, et souscrire ainsi à la rhétorique du déficit : on a perdu quelque chose de l'ancien monde<sup>52</sup>. En revanche, on peut assumer le caractère imparfait et incomplet de la globalisation de la justice qui est comme une reconnaissance, par le droit, de sa propre extériorité et laisse le champ ouvert pour l'action politique.

Dans la réalité, on constate une recomposition des rapports entre droit et politique. Le juge, par exemple, est de plus en plus confronté à des arguments qui ne sont pas exclusivement juridiques et à des personnages *a priori* étrangers au droit. Le juge doit répondre à des demandes de plus en plus *politiques* et endosse un nombre croissant de responsabilités. D'un autre côté, pour pénétrer la sphère judiciaire, les acteurs politiques doivent intégrer le langage, la logique et les codes du droit, voire des droits de l'homme, dans les termes desquels se traduisent aujourd'hui de nombreux combats politiques. Il y a également une donne qui a changé et pèse sur les rapports entre droit et politique : le droit et la justice, plus que la politique, ont vocation à protéger les plus faibles, et en particulier ceux qui sont minoritaires. La justice confère ainsi de la légitimité à des revendications indépendamment du nombre, alors que, à l'intérieur du pacte démocratique, la majorité seule avait le plus souvent force de loi. En forçant la politique nationale à s'ouvrir aux regards extérieurs<sup>53</sup>, la justice globalisée est devenue un outil de résistance à l'interne. C'est ce que souligne Etienne Tassin : « Ce n'est

---

<sup>51</sup> D. Bensaïd, *Qui est le juge? Pour en finir avec le tribunal de l'Histoire*, Paris, Fayard, 1999, p.72.

<sup>52</sup> Selon Beck, on ne sort de la crise qu'à dépasser l'internationalisation par la cosmopolitisation. Il ne s'agit absolument pas de penser le monde sans l'État national (en émasculant sa souveraineté par exemple), mais simplement de considérer méthodologiquement que l'État national n'est plus le point de départ de la réflexion sur les différentes formes de justice en cours.

<sup>53</sup> Beck rappelle la métaphore utilisée par Fichte pour expliquer l'impératif de réflexivité : la vue ne peut se voir elle-même. Il faut donc ajouter un œil à la vue, pour qu'elle devienne réflexive (U. Beck, *op. cit.*, p.125).

plus, dans ce cas, le droit qui règle la politique, ce sont les exigences politiques qui érigent le droit en argument politique »<sup>54</sup>. Le droit est en lui-même un langage politique. La justice sert ainsi de levier que l'on actionne dans les combats politiques<sup>55</sup>.

La justice crée un entrelacs de relations qui constitue ce « monde commun » qui manque encore à la mondialisation économique et technique. La justice globalisée offre une scène à l'action politique, au sens presque phénoménologique d'un espace d'apparition où peuvent se révéler, à travers les échanges, des acteurs, des logiques, des combats, qui demeuraient dans l'ombre au niveau national. Cet espace (d'apparition) et le fait d'y intervenir est vital pour les acteurs globaux : « Ce n'est qu'au travers des 'coups' qu'ils jouent, et qui découlent de la façon dont ils se conçoivent, s'expriment, se mobilisent, s'organisent, affirme Beck, que les acteurs se constituent, ce n'est que par cette confrontation qu'ils gagnent (ou perdent) leur identité et leur pouvoir d'action »<sup>56</sup>. Ce phénomène est autant une politisation de la justice qu'une pénétration du droit dans la sphère politique<sup>57</sup>.

---

<sup>54</sup> *Ibid.*, p.203.

<sup>55</sup> Il ne faut pas se méprendre toutefois sur le rôle que jouent les juges dans ces combats, en particulier à l'international : les juges sont privés d'un pouvoir de niveau mondial, mais ils restent le plus souvent adossés à leur pouvoir politique national. L'enjeu de leurs décisions est bien un enjeu de politique et de puissance, et non de morale, comme le souligne Ulrich Beck : « Puisqu'il n'existe pas de gouvernement mondial et tant qu'il n'existera pas de gouvernement mondial, affirme Ulrich Beck, ce sont les droits de l'homme et les instances jugeant de leur application ou de leurs violations qui créeront la légitimité, la concéderont ou la retireront, et la céderont – revers de la médaille – aux États, pays, régions à l'origine de l'intervention « légitime » de la force » (*Ibid.*, p.96). Cet effet des droits de l'homme sur les relations politiques est fondamental pour comprendre l'impact de la cosmopolitisation de la justice. Il montre notamment que les droits de l'homme suivent autant la logique du pouvoir que la logique du droit. « Le régime des droits de l'homme est une arme à double tranchant » (*Idem*) : la promesse d'une pacification du monde, si cher au cosmopolitisme des Lumières, se renverse rapidement en une déstabilisation du monde, une « guerre perpétuelle » pour inverser l'espoir de Kant.

<sup>56</sup> *Ibid.*, p.195.

<sup>57</sup> Comment expliquer la force de la justice sur la scène mondiale, là où la politique ne paraît pas encore capable de s'imposer, ni de fédérer ? Cela tient en partie à l'action du juge elle-même, à savoir le jugement. Ce dernier est soumis à une exigence de raison, de justification à laquelle sont moins directement soumis les autres pouvoirs, qui expriment des volontés particulières. Comme tel, le travail des juges comporte une dimension universalisable propre, qui est renforcée par la position du juge à l'égard du pouvoir politique : le juge est indépendant, ce qui lui donne d'emblée une crédibilité au-delà de l'État-nation auquel il appartient. Le fait qu'il soit un tiers qui n'a rien à perdre ou à gagner se transforme également en avantage dans un contexte mondialisé : il se situe au-dessus de la mêlée, et n'incarne *a priori* aucun point de vue particulier. Le rôle joué par les juges dans la mondialisation montre d'ailleurs que, plus que le droit, c'est la fonction tierce remplie par les juges qui est un critère d'exportation et de commerce entre Nations. Dans un cadre mondialisé, où les modèles du légitimisme et de la pyramide des normes perdent du sens, l'instance judiciaire apparaît donc de plus en plus comme ce que Paul Ricoeur appelle une « instance paradigmatique » (Paul Ricoeur, *Le juste*, Paris, Editions Esprit, p.176). Elle révèle, au-delà des règles, la spécificité du « juridique » : l'organisation d'un procès qui impose la présence d'un tiers habilité à

Si on adopte cette perspective, on évite de voir dans la mondialisation de la justice une substitution du droit à la politique et des juges aux législateurs, pour la considérer d'avantage comme une réorganisation des rapports entre droit et politique. La question ne serait plus de retourner en arrière, mais de réinvestir politiquement la justice elle-même, ce qu'ont bien compris les ONG des droits de l'homme, comme on l'a vu dans les exemples cités précédemment.

A bien des égards, la justice globalisée obéit à des logiques pré-modernes et non démocratiques : logique de la réputation, logique de l'autorité, etc. Qu'apporte dans ce cas l'optique cosmopolitique ? L'optique cosmopolitique permet de montrer que le phénomène de globalisation de la justice dépasse le constat d'une interdépendance technique et économique des droits dans la mesure où cette globalisation participe d'une prise de conscience politique d'un partage du monde. En tant que mouvement de recomposition de la politique, la mondialisation de la justice pourrait être interprétée comme une forme de processus de « cosmopolitisation », distinct du droit cosmopolitique comme de la philosophie cosmopolitique.

La cosmopolitisation de la justice désigne un processus social effectif, qui comporte en tant que tel des risques et des ambiguïtés. La justice globalisée répond par exemple à un principe de réalité pragmatique qui ne permet pas d'avoir une vision systématique des relations juridiques à l'échelle de la planète. Quand les juges dialoguent par-delà les nations, c'est souvent pour résoudre des cas difficiles. La plupart du temps, ils échangent des solutions concrètes à des cas particuliers et ne systématisent pas leurs échanges, au contraire.

C'est donc un cosmopolitisme « de situation »<sup>58</sup>. Cela ne veut pas dire, bien sûr, que le dialogue des juges par exemple ne produit pas l'articulation, propre au cosmopolitisme, entre l'universel et le singulier, le global et le local. Mais cette articulation surgit d'un cas particulier, après coup, et non d'un droit en soi *a priori*<sup>59</sup>. Autrement dit, ni l'entente

---

juger dévoile en quelque sorte les rationalités propres du droit. C'est pourquoi le jugement joue un rôle central dans nos représentations du droit. Cela fait de l'institution judiciaire « l'un des rares lieux de concentration d'une puissance symbolique face à un système international décentralisé » (H. Asencio, « La notion de juridiction internationale en question », in *La juridictionnalisation du droit international*, Colloque de Lille, Paris, A. Pedone, 2003, p. 193).

<sup>58</sup> En tant que « projet », le cosmopolitisme philosophique est un choix conscient et volontaire. La cosmopolitisation, au contraire, n'est pas l'effet d'une intention, mais un devenir imposé. Elle est souvent la conséquence d'une expérience douloureuse. « Ce n'est pas sous la forme d'une relation d'amour universelle qu'apparaît l'espace quotidien d'expérience de l'interdépendance cosmopolitique. Il se crée et s'entretient par l'urgence perçue des situations globales de risque » (U. Beck, *op. cit.*, p.49).

<sup>59</sup> Le jugement, l'action qui caractérise la scène judiciaire, articule par essence le général et le particulier. Le jugement est donc spécifiquement capable de proposer des articulations entre l'universel et le singulier, le global et le local, le *cosmos* et la *polis*, sans aboutir à la synthèse dialectique que présupposent la notion de « droit commun » ou l'idée de « pluralisme ordonné ». La cosmopolitisation de la justice propose des articulations entre général et particulier qui ne sont pas déterminées par un droit

des juges, ni la convergence des droits en un droit commun, ne sont jamais gagnées. De ce fait, on ne peut régler ces processus de globalisation juridique à l'aide de principes juridiques généraux, c'est-à-dire à l'aide d'un droit cosmopolitique. Il faut d'ailleurs parler plutôt d'une cosmopolitisation de la justice que d'une cosmopolitisation du droit, tant la justice excède le droit en admettant des logiques extra-légales, notamment à travers le dialogue des juges.

L'objet de cette contribution était de savoir si la justice transnationale, qui traverse les frontières étatiques traditionnelles et que l'on voit naître aujourd'hui, peut être qualifiée de justice universelle et interprétée en termes cosmopolitiques. On pose souvent à cela deux conditions : il faudrait, d'une part, harmoniser les systèmes juridiques et définir un socle normatif commun, et, d'autre part, systématiser le principe de compétence universelle des juridictions nationales en matière d'atteintes sévères aux droits de l'homme. On peut douter tant du fondement théorique que de la viabilité pratique de telles exigences. En effet, la particularité de la justice transnationale est de s'exercer ponctuellement, partiellement, sans ordre juridique mondial et même sans systématisations des interventions judiciaires. Il s'agit comme on l'a vu d'un véritable bricolage normatif qui ne suppose pas de convergences entre les systèmes juridiques, mais au contraire leur concurrence, et qui maintient ainsi la domination de certains droits sur d'autres. La généralisation de ces actions comme la systématisation du dialogue des juges par exemple pourraient donc leur retirer de l'efficacité sans pour autant leur conférer de la légitimité. Quoi de plus angoissant qu'une vraie globalisation, à laquelle plus rien n'échappe ?

Le fait que la justice ne puisse subsidier à tous les manquements de politiques cohérentes ne doit pas manquer d'être rappelé si on veut fonder une interprétation cosmopolitique de la globalisation de la justice qui soit à la fois prudente et critique. C'est peut-être l'intérêt de penser ce processus en terme de « cosmopolitisation », comme si la globalisation judiciaire ne pouvait être englobante, mais seulement toujours en cours, c'est-à-dire partielle et inachevée. Comme telle, elle laisse le champ libre à une véritable cosmo-politique, qui pourrait d'ailleurs l'instrumentaliser.

La question cosmopolitique qui compte à propos de cette justice est de savoir si elle est en mesure de répondre aux attentes nées de la mondialisation, et notamment si elle est capable de faire apparaître un monde commun où les hommes puissent agir ensemble. Si l'on veut interpréter cette justice universelle comme un réel cosmopolitisme, il faut donc mettre en lumière le lien entre cette justice et un

---

commun qui les régleraient d'avance, mais qui se rejouent à chaque fois, dans chaque jugement. Le droit mondialisé, en ce sens, ne se réalise que dans les cas particuliers dont il part toujours et qui en modifient à chaque fois les contours.

processus de réappropriation du « droit à avoir des droits ». « Etre privé des droits de l'homme, disait Arendt, c'est d'abord et avant tout être privé d'une place dans le monde qui rende les opinions signifiantes et les actions efficaces »<sup>60</sup>. Mais à quelles conditions rend-on aujourd'hui les opinions signifiantes et les actions efficaces ? « Les opinions et les actions ne font sens que dans un monde commun » affirme Myriam Revault d'Allonnes. Ce qui renvoie selon elle à « la capacité à être vu et entendu par d'autres dans un espace public où les hommes révèlent leur singularité »<sup>61</sup>. Or il faut admettre que la justice transnationale est sur ce point politiquement instituante : elle reconnaît des identités, fait émerger des combats, structure des discours<sup>62</sup>. Les tribunaux sont en effet de puissants espaces publics où les juges se doivent de recevoir les requêtes dès qu'elles prennent la forme du droit en vigueur.

C'est sans doute le sens à donner à la justice transnationale et globalisée. Son interprétation en termes cosmopolitiques ne doit pas nous faire céder à un universalisme abstrait qui engagerait les individus à rompre avec leurs loyautés particulières et leur citoyenneté nationale, au nom d'une appartenance supérieure à l'humanité dont la justice universelle serait la reconnaissance. On peut se contenter de la comprendre comme une scène d'apparition pour les opinions et les actions de ceux qu'on a privés de leurs droits fondamentaux. Si les violations des droits de l'homme viennent justifier l'exercice de cette justice universelle, ce n'est donc pas en référence à une norme supérieure, au nom d'un droit des droits, mais parce que ces violations constituent précisément la négation de ce monde commun aux hommes que la justice, pour une part certes restreinte, cherche à réinstaurer. Au fond, c'est moins un droit qui est ici en jeu, qu'une politique du monde, dont le droit et les procédures judiciaires ne sont que la grammaire imparfaite.

Docteur en philosophie, Julie Allard est chercheur qualifiée du FNRS au Centre Perelman de philosophie du droit de l'ULB. Ses travaux portent sur la justice et plus précisément sur la figure du juge. Elle enseigne la philosophie morale, la théorie du droit contemporain et participe à la formation des magistrats de l'Ecole Nationale de la

---

<sup>60</sup> H. Arendt, *L'impérialisme*, Paris, Points-Seuil, 1984, p.281.

<sup>61</sup> M. Revault d'Allonnes « Le partage de l'humain », in J. Allard et T. Berns, *Humanités*, Bruxelles, Ousia, 2005, p.26.

<sup>62</sup> La société civile n'est d'ailleurs pas absente de cette justice, bien au contraire. C'est pratiquement toujours de la société civile que partent les « délocalisations judiciaires ».

Magistrature. Chercheur associée à l'Institut des Hautes Etudes sur la Justice et membre du Collège des alumni de l'Académie Royale de Belgique, Julie Allard a publié notamment *Les vertus du juge*, Dalloz, 2008, *Juger les droits de l'homme. Europe et Etats-Unis face à face*, Bruylant, 2008 et *Les juges dans la mondialisation*, Seuil, 2005. Elle prépare une étude philosophique sur le jugement judiciaire, qui sera publiée aux Presses Universitaires de France en 2009.

## Marc Maesschalck, « **Droit et “capacitation” des acteurs sociaux. La question politique de l’application des normes** »

Comme l’indique mon titre j’aimerais répondre à une double question et ouvrir le débat sur une hypothèse de recherche.

La double question porte sur l’idée de « capacitation » et son possible rapport à l’action du droit dans nos sociétés. Pourquoi et comment attendre des normes juridiques qu’elles soient susceptibles de mettre les acteurs sociaux en capacité de transformer leurs comportements et ceci de façon à mieux satisfaire leurs attentes en terme de gouvernance idéale de leurs pratiques ? Deux dimensions sont contenues dans cette remarque : il est donc à la fois question 1/ de permettre à des acteurs de mieux saisir des opportunités de croissance dans un cadre de gouvernance adapté et 2/ de pointer une nécessaire évolution dans la manière d’encadrer juridiquement cette compétition sociale. On pourrait ainsi dire que si les normes ont partie liée avec les **compétences** des acteurs auxquels elles s’adressent, il n’en est pas moins certain que les capacités de ces mêmes acteurs ont partie liée avec les **performances** des mécanismes normatifs qui leur sont adressés. Sur ce point, nous devrions même prêter attention à une sorte de renversement dans la théorie sociale contemporaine : si les mécanismes délibératifs se sont tournés vers les compétences communicationnelles, dialogiques et discursives des acteurs potentiellement concernés, les mécanismes pragmatiques se tournent aujourd’hui plutôt vers les ressources institutionnelles d’encadrement et de contrôle pour susciter de nouvelles compétences collectives.

Nous allons dans un premier temps tenter de mieux cerner cette opposition entre délibérativisme et pragmatisme, pour reposer dans un deuxième temps le problème d’une forme de mise en capacité des acteurs concernés dans la production de solutions collectives de coordination.

### 1. Les impasses du délibérativisme

D'un côté, nos systèmes démocratiques post-industriels se sont enrichis de mécanismes délibératifs qui ont augmenté leur capacité de diagnostic social et leur pouvoir de légitimation (études d'impact, droits des minorités, discriminations positives, etc.). Mais la mobilisation et l'enrôlement délibératif n'ont pas permis de dépasser certaines limites fondamentales du modèle représentatif (prééminence de l'intérêt majoritaire, nouveaux lobbying, etc.), quand ces mécanismes délibératifs ne se sont pas rendus en même temps plus vulnérables à l'opportunisme de certains agents par leur option systématique pour la décentralisation et la multiplication des acteurs convoqués. Comment comprendre cette lacune des modèles délibératifs ?

Dans les termes de Jürgen Habermas, la spécificité du modèle délibératif était de compter sur la programmation sociale de processus d'entente se déroulant, comme un processus de communication sans sujet, « d'un côté, sous la forme institutionnalisée de délibérations menées dans les corps parlementaires et, de l'autre, dans les réseaux de communication des espaces publics politiques »<sup>1</sup>. Le résultat attendu de ces processus était la constitution d'espaces participatifs soumis à l'assentiment de tous les concernés pour autant qu'ils s'engagent, de manière libre et égale, à « une recherche coopérative de la vérité, au sein de laquelle seule a le droit de s'exprimer la force de l'argument meilleur »<sup>2</sup>. De ces espaces devait résulter « une formation plus ou moins rationnelle de l'opinion et de la volonté (...) à propos de thèmes significatifs pour la société dans son ensemble et en des matières qui demandent à être réglementées »<sup>3</sup>. La présupposition pragmatique de ce modèle était donc clairement que « tous ceux qui sont en principe concernés » par une situation ou un enjeu social « peuvent <en termes de compétence> participer, libres et égaux »<sup>4</sup>, à un débat argumenté conduisant à l'élaboration de normes communes.

Ce cadre délibérativiste appliqué aux stratégies de gouvernance a modifié substantiellement l'approche traditionnelle de la conception des conditions de la normativité des normes sociales. Dans les termes de Callon, le degré de dialogisme inscrit dans les procédures rend les dispositifs collectifs plus sensibles « aux signaux faibles qui permettent de détecter l'émergence d'identités en mal de reconnaissance », à la « réhabilitation des compétences des non-spécialistes et plus précisément des groupes concernés », ainsi qu'à la « nécessaire relativisation des principes et des

---

<sup>1</sup> HABERMAS J., *Die Einbeziehung des Anderen, Studien zur politischen Theorie*, Suhrkamp, Frankfurt a. M., 1996, p. 288 (trad. française, Fayard, Paris, 1998, p. 270).

<sup>2</sup> HABERMAS J., *Erläuterungen zur Diskursethik*, Suhrkamp, Frankfurt a. M., 1991, pp. 154-155 (trad. française, Cerf, 1992, p. 140). Nous utiliserons le sigle « ED ».

<sup>3</sup> HABERMAS J., *Die Einbeziehung des Anderen, op. cit.*, p. 288 (trad. citée, p. 270).

<sup>4</sup> ED, pp. 154-155. (trad. citée, p. 140).

standards généraux »<sup>5</sup>.

Cette conception de la délibération démocratique permet de mieux mettre en évidence, dans le champ des interactions sociales, le rôle joué par une délibération décentralisée sur des enjeux de société. La multiplication des tests liés à des intérêts différents, localisés aussi à des endroits particuliers dans l'ordre social, favorise une production de savoirs inédits et une redéfinition progressive de l'intérêt commun que ne permet pas une gestion descendante de l'ordre social. Il en résulte la reconnaissance de la nécessité de plus en plus marquée de « politiques de proximité » (*sub-politics*) plus à même de rencontrer les demandes spécifiques de groupes cibles (comme les malades chroniques dans un système de santé).

Ce qui semble dès lors définir prioritairement l'effectivité d'un système de règles dont résulte son autorité sociale c'est moins son pouvoir interne de subsumption garantissant la validité de ses procédures de jugement, mais c'est plutôt son pouvoir d'inférence à l'égard de la production d'une forme de vie sociale satisfaisante. La question de la normativité du droit se déplace alors de la cohérence formelle de son contenu sémantique vers son potentiel pragmatique de gouvernance comme institution sociale. Une telle position transforme l'idée même que l'on peut se faire du rôle des officiels à l'égard des objectifs poursuivis par eux de manière conjointe. Le potentiel de gouvernance du système ne dépend plus en effet uniquement de la probité du juge, de sa capacité à incorporer dans ses jugements les standards moraux de la communauté politique à laquelle il appartient. Désormais, il dépend aussi d'un **engagement** collectif des acteurs concernés allant au-delà d'une règle de reconnaissance formelle et de l'intégrité à l'égard d'objectifs communs. Cette condition d'engagement déterminante pour l'effectivité des systèmes de règles, Jules Coleman propose d'en approcher l'unité inférentielle à partir du modèle d'**action coopérative partagée** élaboré par Michael Bratman. Il s'agit de partager une sorte d'attention mutuelle (*mutual responsiveness*) à l'égard de la réalisation conjointe de ces objectifs, tant au niveau des moyens à mettre en œuvre qu'au niveau du soutien éventuel à apporter au maintien des différents rôles à remplir (*commitment to mutual support*)<sup>6</sup>. Un système de règles ne peut donc promettre de satisfaire une exigence de bonne gouvernance que si la condition pour y participer à titre d'officiel passe par la garantie d'une responsabilité conjointe à l'égard des capacités de chaque acteur concerné pour remplir les objectifs annoncés de manière à assurer la **réceptivité** du dispositif collectif à l'égard de ses objectifs de

---

<sup>5</sup> CALLON M., LASCOUMES P. et BARTHE Y., *Agir dans un monde incertain*, Seuil, Paris, 2001, pp. 342-343.

<sup>6</sup> Cf. BRATMAN M., « Shared Cooperative Activity », in *Philosophical Review*, 101/2, 1992, pp. 327-341, p. 328. Cf. également COLEMAN J., *The Practice of Principle, In Defence of a Pragmatist Approach to Legal Theory*, Oxford UP, Oxford/New York, 2001.

bonne gouvernance.

Mais au même moment où il conduit nécessairement vers cette transformation radicale du rôle des acteurs concernés, le délibérativisme n'encadre pas spécifiquement cette transformation. C'est pourquoi ses effets réels demeurent très limités. *Il dépend de l'intérêt contextuel des acteurs convoqués à s'impliquer effectivement, sans que des conditions de transformation des représentations de ces acteurs n'aient été prises en compte.* Cette limite est celle de la mise en capacité (ou « capacitation ») des acteurs concernés à assumer leur rôle discursif au sein de cette programmation délibérative de la société. Dans la pratique, les mécanismes normatifs s'avèrent insuffisamment sensibles aux besoins d'auto-transformation des acteurs concernés. Les nouvelles formes de délibération sociale entendaient en effet jouer sur deux tableaux : assurer une éducation des acteurs pour qu'ils apprennent à viser des expressions plus universelles de leurs intérêts particuliers et de leurs préférences ; constituer des espaces de délibération rendant possible une mise à égalité de ces différentes expressions pour qu'un point d'équilibre puisse se détacher sur la seule base de l'accroissement collectif de la rationalité des arguments échangés et d'une définition plus optimale de l'intérêt commun. Cependant, la volonté de jouer sur ces deux tableaux était sous-tendue par une certaine ambiguïté : l'idée que la stimulation de nouvelles structures délibératives couplée avec la mise en place de mécanismes de convocation suffiraient à provoquer chez les acteurs de nouvelles routines de comportement et les rendraient ainsi capables de s'adapter au nouveau jeu. D'une certaine manière, c'est la structure de l'offre qui prévalait sur celle de la demande. Au plan des politiques de réforme sociale, par exemple, différentes initiatives ont été prises comme celle du New Deal au Royaume-Uni en 1998, ou celle du CPE en France ou, encore, celle du Pacte des générations en Belgique, mais sans tenir compte d'un meilleur ajustement avec les attentes des acteurs et sans mettre en place des structures d'échanges d'expérience et de savoir<sup>7</sup>.

C'est pourquoi la mise en évidence de certaines réussites locales du délibérativisme occulte un autre phénomène favorisé par l'option délibérativiste qui est le recours à l'expertise pour combler les déficits de compétence des concernés et tenter de pondérer les différents intérêts en présence. Le processus d'apprentissage social se réduit alors à l'agrégation des expertises et renforce les conflits de frontières entre disciplines, quand il ne concourt pas, comme le souligne Olivier Godard, à la

---

<sup>7</sup> BENTZEN B. et VISSER J., « Apprendre et collaborer pour une meilleure gouvernance et une mise en œuvre efficace des réformes », draft, p. 7, disponible à l'adresse suivante : [http://pdf.mutual-learning-employment.net/pdf/thematic%20reviews%2006/april%2006/Visser,%20Bentzen\\_FR.pdf](http://pdf.mutual-learning-employment.net/pdf/thematic%20reviews%2006/april%2006/Visser,%20Bentzen_FR.pdf).

simplification des enjeux<sup>8</sup>.

## 2. L'issue expérimentaliste

Ces limites des solutions délibérativistes sont aujourd'hui bien identifiées par tous les auteurs qui, en cherchant leur inspiration du côté, notamment, des théories pragmatistes de l'éducation à la démocratie, tentent de proposer de nouveaux cadres de participation pour débloquer l'innovation démocratique. C'est la manière de pouvoir collectivement s'approprier la construction politique d'une destination commune qui devient l'enjeu central de la gouvernance démocratique. Il peut s'agir tout autant de réflexions en termes de gestion de ressources énergétiques communes, de biens publics, de contrats d'environnement que de re-régulation des exigences de service universel dans le domaine de la santé, de l'éducation, des transports, de l'énergie ou des télécommunications. L'essentiel dans toutes ces recherches est de déterminer de nouvelles manières de créer de la coopération sociale, du savoir commun et des échelles de comparaison pour être en mesure d'évaluer les résultats de la participation et d'accompagner ses exigences.

Cette exigence « processuelle » d'une démocratie appropriable nous semble être le nœud des préoccupations exprimées par le courant dit d'expérimentalisme démocratique, rassemblant des rawlsiens comme Joshua Cohen ou des procéduralistes comme Charles Sabel<sup>9</sup>. Par « expérimentalisme démocratique »<sup>10</sup>, ces auteurs désignent un système de résolution de problèmes publics qui combine un mécanisme d'apprentissage social avec la protection des intérêts des différentes juridictions concernées et les droits des individus<sup>11</sup>. Pour apprendre, il faut 1/ expérimenter au niveau local de nouvelles solutions et 2/ organiser, au niveau des autorités de suivi des expérimentations, la comparaison des différentes solutions locales.

Dans un tel système de collaboration, les personnes apprennent mutuellement des succès et des échecs de chaque participant et le pôle de coordination du système devient capable de réduire la vulnérabilité engendrée par la recherche décentralisée de

---

<sup>8</sup> Cf. GODARD O., « De l'usage du principe de précaution en univers controversé », in *Futuribles*, n°239-240, pp. 37-60, p. 58.

<sup>9</sup> Cf. COHEN J. and SABEL C., « Directly-Deliberative Polyarchy », in *European Law Journal*, vol. 3, n° 4, pp. 313-342.

<sup>10</sup> Sur les enjeux plus théoriques de ce genre d'approche, cf. LENOBLE J. et MAESSCHALCK M., *Towards a Theory of Governance*, Kluwer Law International, The Hague, 2003.

<sup>11</sup> DORF M. and SABEL C., « A Constitution Democratic Experimentalism », in *Columbia Law Review*, vol. 98, n° 2, pp. 267-473, p. 288.

solutions<sup>12</sup>. Ce genre d'approche repose donc à la fois sur les capacités d'autorégulation des groupes d'acteurs concernés au plan local, mais aussi sur la capacité du pouvoir régulateur de garantir l'égalité de statut et la liberté dans chaque expérimentation et entre les expérimentations elles-mêmes.

L'idée expérimentaliste d'expérimentations conjointes et d'évaluation mutuelle conduit à déterminer la nature pratique de la sphère publique d'une manière très différente de celle conduite par le modèle de délibération, qui se concentre sur les principes équitables et sur les arguments rationnels. Le point crucial ne réside plus dans la mise en évidence de la contrainte rationnelle d'une discussion juste, mais dans les conditions rendant possible un apprentissage à partir de la confrontation réelle entre différents acteurs engagés, en fonction de leurs intérêts spécifiques, dans un domaine de gouvernance à niveaux multiples. L'enjeu devient d'apprendre en contrôlant ou en exerçant le suivi.

### 3. Le nœud de l'apprentissage social

Comme le soulignent de nombreux chercheurs aujourd'hui<sup>13</sup>, la question de savoir comment on apprend en évaluant est devenue tout aussi importante que celles de savoir quoi et comment évaluer. Ce déplacement de l'attention ne se réduit pas à un élargissement de la liste des éléments à prendre en considération lors du suivi et du contrôle des résultats obtenus. Il comporte des aspects plus complexes et plus subtils qu'il s'agit de ne pas manquer pour en tirer tout le bénéfice attendu.

D'abord, ce déplacement de l'attention présuppose un autre usage des règles sociales que celui retenu dans des modèles traditionnels d'injonction du type « *command and control* ». Au lieu d'être face à un processus linéaire allant de l'élaboration des politiques jusqu'à leur implémentation à travers une représentation causale, un savoir unilatéral et des règles assorties de sanction, le processus de *policy making* dans son ensemble vise à compenser les déficits d'information, d'implémentation et de motivation par une recherche conjointe de solutions<sup>14</sup>. On parlera alors de formes "décentrées" de gouvernance dans le cadre d'un « *post-regulatory state* ». L'enjeu est de considérer la politique de l'intérêt public sur le modèle d'une action collective visant à privilégier les formes d'encadrement qui permettent la meilleure implication des

---

<sup>12</sup> Cf. *Ibid.*, pp. 287-288.

<sup>13</sup> Cf. DEAKIN S. and DE SCHUTTER O. (éds.) *Social Rights and Market Forces: Is the Open Coordination of Employment and Social Policies the Future of Social Europe ?*, Bruylant, Bruxelles, 2005.

<sup>14</sup> BLACK J., « Decentring Regulation. Understanding the Role of Regulation and Self-Regulation in a 'Post-regulatory' World », in *Current Legal Problems*, vol. 54, 2001, pp. 103-146.

acteurs concernés dans la réalisation des objectifs poursuivis. Le dispositif normatif lui-même est donc supposé doté d'un pouvoir de transformation des acteurs grâce au mode d'appropriation des règles qu'il rend possible. Plutôt que de concevoir une mesure sociale sur le modèle d'un incitant visant à intéresser des acteurs par des gains directs ou indirects, la mesure sociale est conçue comme partie intégrante d'un processus appropriable par les acteurs et susceptible de les amener à acquérir de nouvelles compétences, à modifier leurs comportements et leurs attentes. La mesure sociale se transforme alors en processus d'accompagnement visant à mettre en capacité d'initiative les acteurs concernés.

Un deuxième aspect de cette nouvelle culture de l'intérêt public est à souligner. L'apprentissage collectif dont il est question ne se réalise pas sans certaines conditions. Il ne suffit donc pas d'augmenter le degré de sollicitation des capacités des acteurs par un processus mieux centré sur leur potentiel d'auto-transformation, il faut aussi que soient mis en place des mécanismes spécifiques qui permettent la transformation des représentations des acteurs grâce à un processus où ils parviennent effectivement à s'organiser eux-mêmes pour apprendre à apprendre. Ces mécanismes appellent à leur tour une transformation des modes d'évaluation de l'autorité de suivi et de contrôle, car ce n'est plus uniquement l'évaluation des performances en termes de réalisation des objectifs qui importent, mais aussi l'évaluation des capacités de « *redesigning* » des dispositifs pour favoriser le nouveau modèle d'intervention sociale.

#### 4. Points forts des nouvelles pratiques de régulation sociale

Dès que l'accent est mis directement sur les dynamiques d'apprentissage en se fondant sur les propriétés réflexives et évaluatives des cadres normatifs, des gains spécifiques d'action collective peuvent être attendus et vont dépasser le cadre minimal posé par une évaluation stratégique des résultats, se déclinant selon l'ordre motivation, implémentation et information. Dans ce cadre d'intervention, on gagne en qualité de participation des acteurs concernés, en cohérence procédurale des dispositifs de participation et en réflexivité du cadre évaluatif lui-même.

3. *participation des acteurs* : dans ces processus, comme le soulignent Innes et Booher<sup>15</sup>, les acteurs acquièrent de nouvelles identités de *stakeholders*, ils construisent de nouvelles significations partagées et

---

<sup>15</sup> Cf. INNES J. and BOOHER, D., « Collaborative Policymaking, Governance through Dialogue », in M. Hajer and H. Wagenaar (éds.), *Deliberative Policy Analysis. Understanding Governance in the Network Society*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, pp. 33-59, p. 39.

de nouvelles heuristiques de leurs propres possibilités d'action, ils adoptent des comportements novateurs. D'une certaine manière, ces processus mettent en place les acteurs d'une véritable démocratie patrimoniale, où l'on sollicite des acteurs eux-mêmes capables, en tant que propriétaires du capital social, une participation au débat sur l'évaluation des politiques publiques et un « arbitrage entre des finalités qui engagent la cohésion sociale et la confiance des membres de la société »<sup>16</sup>.

4. *cohérence des dispositifs de participation* : Selon Dorf et Sabel, l'apport du pragmatisme réside dans un modèle d'apprentissage par contrôle où la gouvernance publique exige des incitants pratiques comme l'évaluation comparative, le co-design et la correction des erreurs pour favoriser l'échange des savoirs et des expériences dans l'expérimentation de solutions réalisables<sup>17</sup>. Un apport fondamental provient d'une meilleure prise en compte des exigences spécifiques à la qualité des relations collaboratives, à savoir : « (1) la sensibilité des régulateurs aux circonstances dans lesquelles la régulation s'opère ; (2) l'anticipation de la fidélité aux exigences résultant du contrat par des normes de planification et de consentement; (3) la combinaison de normes d'équité et de réciprocité avec le caractère obligatoire des obligations dans ces relations; et finalement (4) la confiance et la coopération dans l'exécution des contrats »<sup>18</sup>.
5. *réflexivité du cadre évaluatif* : la méthode collaborative déjà appliquée à l'interne peut conduire à des objectifs collaboratifs beaucoup plus ambitieux, notamment au niveau des partenariats entre différents pôles de coordination régionaux ou nationaux comme des États sociaux, de manière à remettre en question les sous-optimalités héritées des préférences culturelles dans les usages de l'action publique. Tout en restant au plus près des conditions particulières à chaque contexte national, il est possible de prêter attention aux récurrences et

---

<sup>16</sup> AGLIETTA M. et ORLEAN A., *La monnaie entre violence et confiance*, Odile Jacob, Paris, 2002, p. 215.

<sup>17</sup> Cf. DORF M. and SABEL C., *op. cit.*, pp. 286-287.

<sup>18</sup> VINCENT-JONES P., *The New Public Contracting. Responsiveness. Relationality*, Oxford UP, Oxford, 2006, p. 348. Cf. aussi BOUTHINON-DUMAS H., « Les contrats relationnels et la théorie de l'imprévision », in *Revue internationale de droit économique*, T. XV, 3, 2001, pp. 339-373. Le « caractère "discret" du contrat, c'est-à-dire parfaitement ponctuel et délimité : l'identité des parties n'est pas censée intervenir dans l'appréciation des obligations qu'elles ont contractées » (*Ibid.*, p. 346). « La transaction discrète doit aussi reposer sur une opération de « présentification » aussi complète que possible. Par la conclusion d'un contrat discret, il s'agit pour les parties de ramener le futur dans le présent. Il faut que tous les éléments de l'échange et tous les éléments qui pourraient l'affecter d'une manière ou d'une autre soient prévus » (*Ibidem*).

d'identifier des erreurs éliminables au niveau des designs institutionnels eux-mêmes et en fonction de contre-performances liées aux objectifs fixés en commun

##### 5. Points faibles des nouvelles pratiques de régulation sociale

Il y a ainsi un lien étroit entre la volonté de recourir à des dispositifs plus attentifs aux capacités d'action de tous les acteurs concernés et la nécessité de chercher à déterminer des mécanismes d'apprentissage susceptibles d'encadrer efficacement cet effort de capacitation. Ce genre d'approche doit non seulement s'appuyer sur les capacités d'autorégulation des groupes d'acteurs concernés au plan local, mais aussi sur la capacité du pouvoir régulateur de garantir l'égalité de statut et la liberté dans chaque expérimentation et entre les expérimentations elles-mêmes. Il faut à la fois pouvoir apprendre mutuellement des succès et des échecs de chaque participant, mais aussi être capable de réduire la vulnérabilité engendrée par la recherche décentralisée de solutions<sup>19</sup>.

Or c'est sur ce deuxième aspect que les évolutions récentes nous semblent les plus aléatoires et ceci pour deux raisons.

La première est qu'elles ne sont pas parvenues suffisamment à identifier des mécanismes d'apprentissage qui conduisent à une transformation des représentations des acteurs de manière à les rendre capable de saisir de nouvelles opportunités. Il s'avère que des incitants pratiques comme l'évaluation comparative, le co-design et la correction des erreurs pour favoriser l'échange des savoirs et des expériences dans l'expérimentation de solutions réalisables<sup>20</sup> bien qu'utiles restent insuffisants pour garantir simplement la confiance et la coopération, l'engagement par rapport aux objectifs conjoints et l'attention à des épreuves particulières liées aux circonstances des différents groupes d'acteurs concernés<sup>21</sup>.

La deuxième raison est que le rapport déficient à l'apprentissage n'a pas uniquement des conséquences au plan des acteurs engagés dans les dispositifs, mais aussi au plan des autorités de mise en œuvre et des autorités de contrôle, dans la mesure où l'enjeu est aussi pour elles, à travers ces dispositifs, de pouvoir apprendre de l'expérience des autres par les mécanismes de suivi et de contrôle. De nouveau un

---

<sup>19</sup> Cf. DORF M. and SABEL C., *op. cit.*, pp. 287-288.

<sup>20</sup> HELPER S., MACDUFFIE J. P. and SABEL C., « Pragmatic Collaborations: Advancing Knowledge by Controlling Opportunism », in *Industrial and Corporate Change*, vol. 9, n° 3, 2000, pp. 443-483.

<sup>21</sup> CALLON M., LASCOUMES P. et BARTHE Y., *op. cit.*, pp. 342-343.

auteur comme Peter Vincent Jones insiste ainsi d'un côté sur le fait qu'« aussi bien les entités régulatrices que les entités régulées ont besoin de s'adapter de l'intérieur et d'apprendre de leur environnements, de prendre en considération de nouvelles informations et d'ajuster leurs activités aux valeurs et aux buts centraux »<sup>22</sup>, mais il souligne en même temps que « les conditions réflexives pour une opération réussie d'apprentissage collectif [...] ne peuvent pas être supposées données »<sup>23</sup>, en particulier parce que le caractère « *responsive* » des mécanismes n'est pas suffisamment élaboré. « La tâche des designers institutionnels est plutôt tout à la fois d'identifier ces conditions et de déterminer le rôle de l'État dans leur création positive »<sup>24</sup>. « *Stable and cooperative relationships that benefit regulators and regulatees might be a mask for inefficiency, ineffectiveness, or fraud or corruption* »<sup>25</sup>.

Mais pour rendre efficace un tel degré d'apprentissage, il faut de nouveau des mécanismes spécifiques susceptibles eux aussi de transformer les représentations des acteurs concernés pour les amener également à apprendre à apprendre. Or sur ce point, l'idée pragmatique d'une évaluation mutuelle et d'expérimentations conjointes ne suffit pas, nous semble-t-il, à constituer la nature pratique d'une nouvelle sphère publique qui serait susceptible de transformer les préférences culturelles<sup>26</sup> qui dominant encore les choix politiques de gouvernance publique en Europe.

Ce double blocage de l'apprentissage a pour conséquence de laisser prise aux comportements opportunistes dans un contexte dominé par un activisme décentralisateur dont l'option expérimentaliste ne parvient pas à garantir suffisamment son propre encadrement évolutif. Sur ce plan, les attentes à l'égard d'une méthode ouverte de coordination ne peuvent être surévalués au risque de masquer la nécessité de dispositifs collaboratifs plus élaborés<sup>27</sup>. L'échange soutenu d'informations, le travail comparatif réalisé en commun et l'élargissement des acteurs convoqués à ce type de processus ne peuvent contribuer à réaliser plus qu'un premier esprit d'appartenance et

---

<sup>22</sup> VINCENT-JONES P., *The New Public Contracting*, op. cit., p. 353.

<sup>23</sup> *Ibid.*, p. 92. The result in such a case would be to defeat the overall purpose of the regulatory regime. Again, the efficiency gains of relational contracting might be outweighed by disproportionate damage to other value such as equity or social justice, or harm to the interests of other stakeholders, such as consumers.

<sup>24</sup> *Ibid.*, p. 92.

<sup>25</sup> *Ibid.*, p. 348.

<sup>26</sup> Sur ce point, les considérations de M. J. Roe sur les contraintes culturelles nous semblent particulièrement éclairantes. Cf. ROE M., « Political Preconditions to Separating Ownership from Corporate Control », in *Stanford Law Review*, vol. 53, n° 3, 2000, pp. 539-606 (cité par LENOBLE J., « From an Incentive to a Reflexive Approach to Corporate Governance », in R. Cobbaut and J. Lenoble (éds.), *Corporate Governance. An Institutional Approach*, Kluwer Law International, 2003, pp. 17-63, p. 35, note 60).

<sup>27</sup> DE SCHUTTER O., *The role of Collective Learning in the Establishment of the Area of Freedom, Security and Justice in the UE*, draft, 2007, p. 52.

de responsabilité à l'égard d'un devenir commun. Mais ils sont loin de fournir des garanties fiables pour mesurer l'évolution effective des mécanismes d'apprentissage commun. C'est l'interaction entre les différents groupes concernés par les différentes politiques sociales qui doit être construite pour elle-même sans se référer à une forme implicite de communauté d'apprentissage immédiatement donnée par l'injonction politique. La clé d'un tel processus d'apprentissage réside, selon Donald Schön<sup>28</sup>, dans l'exercice collectif d'un « recadrage » des rôles et des attentes en fonction d'un déplacement de l'attention vers de nouvelles possibilités coopératives. Un tel recadrage suppose de pouvoir identifier des comportements qui sont sources de blocages de solutions possibles, pour ensuite produire ses propres règles d'apprentissage au sein des dispositifs normatifs (apprendre à apprendre ou choisir comment choisir), autrement dit acquérir de nouvelles capacités d'usage des politiques publiques elles-mêmes.

Concrètement, c'est bien à ce genre de questions que vient de se confronter le dernier livre blanc britannique consacré à évaluer l'évolution des réformes du système de santé en Angleterre<sup>29</sup>. Il en ressort un certain échec au plan de la méthode elle-même qu'aucun indicateur spécifique n'a permis de signaler. C'est donc bien à la fois de *méthode collaborative* qu'il s'agit, mais en même temps de dispositifs d'attention sociale à de possibles insuffisances des dispositifs collaboratifs eux-mêmes. Or, à cet égard, les mécanismes de reporting n'interviennent qu'*ex post* et avec un réel retard vis-à-vis du déclenchement des problèmes. Cette situation pose plus globalement la question de dispositifs de réformes qui se base exclusivement sur le triangle technocrate – experts – décideurs, sans garantir un véritable rôle de suivi aux acteurs concernés et sans organiser l'interaction entre les différents niveaux d'intervention.

Prenons comme exemple les propositions de mécanismes de refinancement de la Sécurité sociale comme la « contribution sociale généralisée » en France ou la « Cotisation sociale généralisée » en Belgique. Si des organisations syndicales ou largement de la société civile se contentent de proposer un tel mécanisme en adoptant

---

<sup>28</sup> Cf. SCHON D., *Displacement of Concepts*, Tavistock Publications, London, 1963. Cf. également LENOBLE J. et MAESSCHALCK M., *Beyond Neo-institutionalist and pragmatist approaches of governance* (accessible à l'adresse suivante : <http://refgov.cpd.r.ucl.ac.be/?go=publications>).

<sup>29</sup> « This White Paper confirms the vision in the Green Paper of high-quality support meeting people's aspirations for independence and greater control over their lives, making services flexible and responsive to individual needs. We will build on what we have done, putting people more in control and shifting to a greater emphasis on prevention » (Department of Health, *Our health, our care, our say, A new direction for community service*, 2006, p. 5, accessible à l'adresse suivante : <http://www.dh.gov.uk/assetRoot/04/12/74/59/04127459.pdf>). Cf. également : « Following the direction set out in *Independence, Well-being and Choice*, we will move from a system where people have to take what is offered to one where people have greater control over identifying the type of support or help they want, and more choice about and influence over the services on offer » (*Ibid.*, p. 81).

la position d'expert s'adressant aux technocrates et aux décideurs, le mécanisme est d'emblée incomplet parce qu'il lui manque un dispositif spécifique d'encadrement collaboratif déterminant les modalités de suivi et le rôle que pourraient y jouer les différents acteurs, de même qu'il lui manque aussi une dimension comparative forte permettant à ce dispositif d'être intégré au niveau d'un processus européen et co-géré par les différents acteurs concernés<sup>30</sup>. Il y a à la fois un enjeu de représentation des *stakeholders* dans les mécanismes de décision, mais aussi un enjeu de dispositif tout aussi important que le premier. Le dispositif véritablement « responsif » est encore à créer pour éviter le simple jeu du reporting et amener à un cadre plus sensible et plus responsable lié à des *mécanismes de détection sociale* mettant en cause directement la productivité sociale des dispositifs au niveau de leurs effets sur la croissance. C'est dans ce sens que l'on peut dire que la question de la performance réflexive des dispositifs normatifs devient prioritaire pour garantir notre avenir démocratique.

Marc Maesschalck est philosophe du droit et professeur à l'Université catholique de Louvain et aux Facultés universitaires Saint-Louis de Bruxelles. Il coordonne la Cellule de philosophie du Centre de Philosophie du Droit de l'UCL. Il est l'auteur, notamment, de *Toward a Theory of Governance : The Actions of Norms*, avec Jacques Lenoble, Kluwer Law International, The Hague-London-New York, 2003. Ses recherches s'inscrivent dans le cadre d'un programme de recherche fédéral belge PAI (VI/06), financé par les SSTC (accessible à l'adresse [www.cpdr.ucl.ac.be/iap6/](http://www.cpdr.ucl.ac.be/iap6/)).

---

<sup>30</sup> De telles remarques ont déjà été faites également à propos de la Banque Centrale Européenne, notamment par Michel Aglietta. « La banque centrale européenne est celle dont la communication est la plus opaque. Ses rapports mensuels ne donnent guère d'indication sur sa stratégie monétaire. Ce sont des descriptions des évolutions économiques récentes et de la politique monétaire passée. Rien n'est connu des délibérations du conseil de politique monétaire, rien ne transpire de la teneur des arguments échangés. Ni le Parlement européen, ni le Conseil des ministres de l'euro (groupe purement informel des ministres des Finances) n'exercent un contrôle *a posteriori* sérieux des décisions de la BCE » (AGLIETTA M., *Macroéconomie financière*, T. II, *Crises financières et régulation monétaire*, La Découverte, Paris, 2001, p. 103).

## Toni Negri, « **A la recherche du *Commonwealth*** »

Traduit par Marie-Cécile Meurisse

1. Après *Empire* et *Multitude*<sup>1</sup>, de nombreux problèmes restaient *ouverts* : inutile ici de les redéfinir, tout comme il avait été inutile de tenter de les clore. En effet, il s'agit plutôt de repartir sur la base des concepts qui avaient été fixés, pour approfondir la question suivante : qu'est-ce que le politique aujourd'hui ? Qu'est-ce que la politique subversive et quel *partage* du social propose-t-elle ? Et surtout comment, de nos jours, peut-on combattre le capital ? C'est seulement en allant de l'avant, nous en sommes convaincus, que ces problèmes restés *ouverts* pourront être affrontés avec une force nouvelle. Toutefois, au bout des dix années de travail sur *Empire* et *Multitude*, nous avons la conviction – désormais arrivée à maturité – que la contemporanéité avait été redéfinie, qu'était révolu le temps où la détermination du présent pouvait se donner sous le *sigle du post*. Nous avons sans aucun doute vécu une transition ; reste à savoir quels ont été les symptômes de la fin de celle-ci.

Pour notre part, il nous semblait que ce qui était remis en question était, essentiellement, le concept même de démocratie. Au cours des guerres américaines et à travers la propagande acharnée qu'en ont fait les néoconservateurs, ce concept s'est consumé ; en contre partie, d'autres choses, que le concept de démocratie ne pouvait plus comprendre, ont émergé du point de vue de la science politique. En guise d'exemple, il suffit de se référer à Rosanvallon et à tout ce qu'il a tenté de définir et de qualifier dans son dernier ouvrage<sup>2</sup> : selon lui, quelque chose de profond se serait échappé de la république, du comportement moderne des populations, et serait maintenant introuvable. Il s'agit de quelque chose d'obscur et difficilement explicable par lequel il tente de définir ces sentiments de méfiance et d'impuissance, ces formes de dépolitisation qui configurent la démocratie contemporaine ; et Rosanvallon d'ajouter – à contrecœur sans doute – que la « démocratie politique » est devenue l'emblème derrière lequel, désormais, se consolide un « régime mixte » dont la *contre-démocratie* fait partie intégrante : une « démocratie d'exception ».

La tentative, émanant de la science politique, de dresser le bilan d'une réalité si incertaine, se répète au sein de la science économique ; ici l'effort consiste à réinventer non plus une *mesure* du développement, depuis longtemps introuvable avec

---

<sup>1</sup> Toni Negri et Michael Hardt, *Empire*, Exils, 2000 et *Multitude : guerre et démocratie à l'époque de l'Empire*, La Découverte, 2004. Dans ce texte-ci sont dessinées les grandes lignes d'un nouveau travail : *Commonwealth*.

<sup>2</sup> Pierre Rosanvallon, *La contre-démocratie. La politique à l'âge de la défiance*, Seuil, 2006.

la crise de la loi classique de la valeur-travail, mais bien une nouvelle *convention* efficace, dès lors qu'on reconnaît désormais que la convention libérale/libéraliste d'une part et la convention fordiste/ keynésienne/welfairiste d'autre part sont en crise.<sup>3</sup>

Enfin, la tentative de réflexion sur la politique internationale (et la recherche en science politique globale) est aujourd'hui celle de la réinterprétation de la dimension globale du pouvoir en termes multilatéraux depuis que l'unilatéralisme américain (en ce qu'il restait l'expression du vieil impérialisme), vaincu, est entré dans une crise profonde.<sup>4</sup>

Bref, nous avons traversé une longue période d'ambiguïtés et de paradoxes : le postmoderne a été une culture de la transition et a représenté, à travers les formes de l'aléatoire et de l'incertitude, des alternatives d'une complexité irrésoluble, inhérente à ce passage d'une époque à l'autre ; aujourd'hui, cette transition est accomplie. Une césure s'est définitivement imposée, avec des conséquences paradoxales : ainsi par exemple, dans le mouvement historique aléatoire insistant et dans la prétendue complexité des systèmes, les idéologies de droite et de gauche se sont superposées, mêlées et confondues. La *neutralisation du politique* s'est imposée depuis la précipitation des positions les plus diverses vers un centre extrême : on peut ici à proprement parler de l'émergence d'un réel « extrémisme du centre ». Dans chaque expérience et dans chaque espace démocratiques, on cherche à consolider un point post-idéologique, un centre neutre afin d'échapper au chaos. Mais ne peut-on dire que, tout comme à la fin de la révolution renaissante le Thermidor baroque et la Contre-Réforme inventèrent la souveraineté (entre Machiavel et Bodin), de la même manière aujourd'hui on cherche à inventer quelque chose de nouveau, utile et adapté aux nouvelles exigences ? Quelle est cette nouveauté ?

2. Pour commencer à tenter de trouver un passage sûr entre ces incertitudes, ces césures et ces interrogations, disons donc que nous repartons purement et simplement de la contemporanéité. La crise est accomplie : il est impossible de retourner en arrière. Nous devons nous résoudre à nous mettre au rythme des

---

<sup>3</sup> On commence, par exemple, à parler de plus en plus souvent de « convention énergétique » : personne n'en connaît vraiment la signification précise mais, ce qu'on sait, c'est que cette convention, dans la mesure où elle comprend aussi le nucléaire, s'oppose à la « convention écologique », et par conséquent aussi peut-être à la « convention démocratique » ; Al Gore semble avoir pointé ce problème.

<sup>4</sup> Notons ici combien les critiques qui nous ont été adressées - de ne pas avoir reconnu la continuité de l'impérialisme dans l'action globale du gouvernement américain - sont aujourd'hui démythifiées : après la crise de l'unilatéralisme, nous restons pourtant toujours pris à l'intérieur d'un ordre global. La reconnaissance de ses effets (épuisement de l'Etat-nation, dissolution du droit international, *gouvernance* multilatérale d'un marché global unique, etc.) commence à être admise dans la mesure où les acteurs historiques sont contraints d'agir au sein de cette nouvelle réalité (d'abord hypocritement niée par ces derniers). Ainsi, la reconnaissance du nouvel ordre est donc plutôt pratique que théorique, mais elle n'en est pas moins effective !

déterminations de la nouvelle époque, sans toutefois jamais oublier l'épisode de la transition. Sur quoi repose alors la détermination objective de la nouvelle condition historique, à travers et après la crise de l'ordre moderne ? Voici un premier mouvement d'analyse.

Dans la perspective de la critique de l'Etat, l'essentiel consiste dans le fait que la *synthèse souveraine est en crise*. Et le caractère définitif de cette crise est mis en évidence par le devenir précaire, ou mieux encore, déficitaire du mécanisme déductif de la loi, tel qu'il est défini par la modernité juridique, par le constitutionnalisme du XIXème siècle et par les théories de l'Etat de droit (ou *Rule of Law*). Que ce soit dans leurs formes dures (continentales) ou dans leurs formes jurisprudentielles (atlantiques), ces pratiques souveraines ne réussissent plus à construire ni à garantir le *gouvernement du concret*. Ainsi, légitimité et efficacité du droit se distancient.

Le modèle webérien qui considère la souveraineté/légitimité du point de vue rationnel-fonctionnel est dépassé. La tentative hypermoderne de restaurer des logiques instrumentales pour le gouvernement du concret est également incapable de tirer des conclusions pertinentes. Le fait est que le gouvernement du concret n'est plus ce qu'il fut pour le constitutionnalisme et l'action administrative « modernes ». Le concret n'est plus la finalité et le terme individuels d'une décision juridique, mais bien le réseau consistant et vivant – *biopolitique* pourrait-on dire – sur lequel on peut agir pour en recueillir l'activité. Il fut un temps où l'acte juridique s'imposait au réel ; maintenant, ce même acte juridique se confronte, s'oppose, se réforme au contact de cette réalité biopolitique.

Selon les constitutionnalistes et les « administrativistes » les plus attentifs (tels que Luhmann ou Teubner) ainsi que selon les juristes actifs dans des domaines plus ouverts du droit, national ou international, tel le droit du travail et/ou des affaires, l'action juridique ne pourra plus se développer de manière déductive ; elle consisterait désormais plutôt dans la solution d'un conflit singulier dont la forme ne serait pas prévue par les dogmes traditionnels, et dès lors, dans la mise en place d'une médiation provisoire, voire d'un dispositif transitoire. On assiste donc à la scission du concret. Il n'y a plus à proprement parler de gouvernement qui puisse s'exercer de manière linéaire, mais seulement de la *gouvernance*, avec le danger que cela implique : la *gouvernance* est synonyme de terrain miné puisque celle-ci n'est pas en tant que telle un instrument démocratique, mais plutôt un dispositif managérial. Ce qui permettrait l'accès de cette machine à la démocratie serait un usage adéquat aux intérêts démocratiques : c'est-à-dire, un exercice démocratique des forces qui viendrait s'opposer efficacement à un autre exercice de force (éventuellement orienté en termes non démocratiques). L'importance de cet instrument et son éventuelle ouverture démocratique ne sont pas intrinsèques et naturelles mais dérivent donc de la

consistance sociopolitique des acteurs. A ce propos, les constitutionnalistes vont parfois jusqu'à introduire le concept d'un « constitutionnalisme sans Etat » à savoir, la pratique d'une redéfinition permanente et continue du droit subjectif, et, d'une manière générale, des conventions fondamentales. Si on est moins optimiste, il convient désormais de reconnaître le duel opposant d'un côté l'ancienne conception du droit et de l'autre, la nouvelle consistance biopolitique du réel. Toute solution renvoie au *biopouvoir* – alors que celui-ci, dépourvu de toute mesure, est seulement capable d'exception ; d'où l'insurrection des *instances biopolitiques* qui proposent des alternatives effectives.

L'Un s'est divisé en deux : voici un premier bon paradigme pour la contemporanéité. En disant cela, on ne nie pas pour autant la multiplicité. Ce paradigme implique seulement la capacité (et peut-être la force) de s'interroger pour savoir si, dans chaque domaine de pluralité jurisprudentielle et d'articulation constitutionnelle, un *autre horizon* ne serait pas en train de se former : celui des nouveaux « pouvoirs constituant » ; un terrain donc vis-à-vis duquel la définition classique du *pouvoir constituant comme pouvoir originaire extra-juridique* se voit abandonnée en faveur d'une conception juridique du pouvoir constituant comme puissance inhérente et interne, même si indéfinie, au nouveau système. C'est là un point central de la définition de la politique contemporaine. Nous verrons plus tard comment le concept même de révolution doit se plier à ce renouvellement du pouvoir constituant, et à sa définition de « source interne du droit » et par conséquent, à la possibilité que celui-ci agisse sans relâche à l'intérieur des constitutions, à savoir, à l'intérieur du pouvoir constitué. D'un autre côté, on pourra constater ici que la temporalité a réintégré la définition du droit, et ce, de manière centrale.

3. Approfondissons maintenant la détermination objective de la nouvelle condition contemporaine, ouvrons – pour ainsi dire – son second mouvement. Nous avons suivi jusqu'ici la réalisation de la transition du point de vue politico-institutionnel : crise de la souveraineté, *gouvernance*, redéfinition du pouvoir constituant. Nous devons maintenant poser le problème du point de vue du travail, de son organisation et des rapports de force qui la parcourent.

Qui produit ? Dans la contemporanéité, c'est la machine de la multitude. La production est sociale. La forme hégémonique du travail productif est le travail cognitif. Nous nous trouvons définitivement face à une nouvelle séquence : travail vivant, travail cognitif, production coopérative (ou coopération sociale), tissu biopolitique de la production, etc. Le rapport entre « composition technique » (CT) et « composition politique » (CP) de la force-travail s'est extraordinairement transformé et compliqué. Il fut un temps où la CT constituait la potentialité, quelquefois réelle mais plus souvent uniquement virtuelle, d'une CP adéquate. Aujourd'hui, dans le régime du travail cognitif, virtualité et

potentialité s'impliquent réciproquement et constituent la nature et la dynamique du travail cognitif. CT et CP s'hybrident et se métissent, au lieu de se correspondre, au lieu de déterminer des isomorphismes. Ainsi par exemple, il y avait autrefois une certaine dialectique, dans la narration ouvrière du rapport historique existant entre les classes (CT) et le parti (CP), qui se réalisait dans la lutte des classes (avec ses hauts et ses bas ponctuels, mais surtout dans ses dimensions cycliques). Aujourd'hui, cette dialectique n'existe plus – ou beaucoup moins – étant donné l'actuel tissu biopolitique. En effet, celui-ci non seulement confond le rapport entre CT et CP, mais dès lors il l'étire au point de rompre la dépendance à l'organisation industrielle, sur laquelle le commandement capitaliste s'exerçait encore il y a peu de façon directe et très efficace. En gardant ces observations à l'esprit, nous voici en mesure de saisir le moment de la crise : au cœur de la grande transformation qui s'opère, le commandement est « *abandonne la nouvelle figure du travail vivant* ». En réalité, ce dernier s'est singularisé dans le biopolitique et se socialise désormais *indépendamment* de l'organisation capitaliste du travail ; nous voici donc devant le second paradigme de la contemporanéité.

Au moment même où le capital, en tant que biopouvoir, subsume entièrement la société, le processus d'insertion de la force-travail dans le capital se dévoile entièrement, et parallèlement, la séparation de la force-travail du capital se radicalise. Le travailleur exprime sa propre capacité biopolitique et productive dans l'entièreté du circuit de la production sociale ; ici les corps deviennent socialement actifs, et l'esprit se matérialise dans le travail productif. En conséquence, c'est le tout, l'entièreté du circuit de la production sociale, qui donne son sens à l'activité de travail singulière, de même que d'autre part, c'est l'activité linguistique singulière qui donne une signification au tout linguistique. Capital et force-travail se jouent entièrement dans le *bios*, mais ici aussi, capital et travail se disjoignent comme systèmes de biopouvoir contre le tissu ou la puissance biopolitiques.

Par conséquent, le travailleur ne se trouve plus face au capital au sens propre, mais face à une de ses formes indirectes et abstraites, la *rente*, qui multiplie l'expropriation au niveau territorial le plus général, c'est-à-dire au niveau financier, en expropriant en termes monétaires l'entièreté de la valorisation sociale du travail. De ce point de vue - celui de la relative dépendance contractée par le travail cognitif et socialement coopératif -, il n'y a plus seulement le profit en tant que tel, mais le profit mué en rente ; c'est cette dernière qui s'impose au travailleur, c'est-à-dire que celui-ci se trouve confronté non seulement au capitalisme individuel comme organisateur de l'exploitation, mais aussi au *capitaliste collectif* comme mystificateur financier du travail social.

Ainsi, tout comme Marx avait parlé du « socialisme du capital », en référence à la

naissance de la société par actions, nous pouvons aujourd'hui parler métaphoriquement d'une sorte de « communisme du capital » : le capitalisme produit la mystification absolue d'une valorisation qui, comme nous l'avons vu précédemment, est immédiatement commune, c'est-à-dire qui exploite directement la participation sociale à la valorisation, qui exploite directement la *socialité* du travailleur. Mais de quelle manière, pourrions-nous ajouter dans une ultime question : d'une manière parasitaire ? Peut-être. Ce qui est certain par contre, c'est que le capital, exploitant et mystifiant la richesse commune, n'en organise dès lors plus le processus de production. Le capital continue à s'imposer comme pouvoir, mais aussi, plus précisément, comme biopouvoir puisque la production est inscrite dans la vie. L'exploitation passe donc aujourd'hui à travers l'organisation sociale des biopouvoirs, et que cette exploitation soit parasitaire ou pas importe finalement peu.

Dès lors que notre horizon est celui du *Commonwealth*, nous allons maintenant voir qu'à ces réflexions concernant l'autonomie du *sujet productif*, d'autres viennent se greffer à propos cette fois de l'autonomie du *sujet résistant*. Notre intention est ici de réintroduire brièvement un argument qui, bien que déjà partiellement développé, ne le fut toutefois pas suffisamment ; on nous a reproché ce manque en le présentant comme une limite substantielle de notre travail passé. Je me permets toutefois de faire remarquer que, pour ajouter à notre travail (*Empire* et *Multitude*) le « chapitre manquant » sur la « colonialité » du pouvoir, parce que c'était à cela évidemment que l'on faisait allusion, il fallait d'abord avoir cherché et retrouvé la vérité d'une consistance et d'un mouvement non *identitaires* des luttes anticoloniales menées par des sujets actifs dans ce cadre. Il fallait donc pouvoir se référer non seulement aux théories du « post-colonial », mais aussi aux pratiques émancipatrices et libératoires des peuples colonisés et des mouvements politiques de libération dans la continuité *non régressive* de leur développement. A ce propos, la reprise de la leçon de Frantz Fanon fut essentielle pour nous. Mais pas uniquement : la contribution donnée à ce développement par le mouvement zapatiste fut fondamentale, précisément parce que ce dernier a évité toute insistance sur l'identité, a levé toute équivoque sur les alternatives national-populaires, a illustré l'ambiguïté parfois simplement réactionnaire de certaines théories « indigénistes », et a, à l'opposé, insisté sur les potentialités constituantes qui provenaient de l'accumulation de résistance. Disons-le encore : cette révision que nous devons faire était, sans aucun doute possible – pour ne pas dire facile – d'un point de vue historiographique ; il aurait par contre été impossible d'amener celle-ci à l'intensité d'une lecture théorique, voire d'une proposition politique, tant que les mouvements de résistance anticoloniale et la consistance démocratique des processus de libération développés par ceux-ci ne s'étaient pas manifestés avec les caractères propres à la contemporanéité. La théorie suit le réel. Ce n'est donc pas

l'identité mais bien la résistance constituante qui témoigne du succès de la marche de la liberté. Les théories postcoloniales, pour trouver leur légitimité, doivent dépasser l'herméneutique des luttes passées et indiquer la généalogie et le cours de la révolution présente, bien au-delà de l'archéologie. C'est cela qui est en train d'arriver et c'est cela que toute théorie révolutionnaire de la transformation dans la contemporanéité doit assumer comme méthode. Ceci illustre une fois de plus l'autonomie ontologique de la multitude, la continuité et l'accumulation de la production de subjectivité, ainsi que l'antagonisme irréductible de la puissance biopolitique contre le biopouvoir – le biopouvoir colonial dans ce cas. Ce sujet, qui a réussi à résister à la colonialité du pouvoir par le biais de l'expérience extrêmement particulière de l'*exode* (distanciation continue du colonisateur, éventuels tactiques et épisodes d'hybridation, insurrections insistantes, etc.) – se manifeste toujours plus comme une force constituante.

Ainsi, on complète cette topographie objective qui montre, en *Commonwealth*, les obstacles insurmontables posés à la stabilisation du pouvoir capitaliste dans la contemporanéité.

4. D'un point de vue philosophique, dans les paragraphes 2 et 3 ci-dessus, nous avons expérimenté l'impossibilité qu'a le capital de clore – dans la contemporanéité, face au travail vivant et cognitif, et face à la résistance postcoloniale – le processus d'exploitation, c'est-à-dire la réalisation même du pouvoir capitaliste. Ici, la fin de la dialectique n'est plus une instance abstraite, mais bien une détermination phénoménologique. Il en résulte que, compte tenu du caractère irréversible du mouvement en question, un nouvel horizon de la subjectivité dans le présent voit le jour : la singularité est contingence, différence, autonomie, résistance et donc aussi puissance constituante. Arrêtons-nous maintenant sur les dispositifs subjectifs de la nouvelle condition politique dans la contemporanéité : en voici un premier mouvement. L'activité sur le terrain biopolitique se révèle comme *production de subjectivité*. Mais que signifie « production de subjectivité » ? Etant donné les conditions définies jusqu'ici, la production de subjectivité est expression des formes de vie et, à travers celles-ci, processus de production et de valorisation du commun. Nous avons vu que la production de formes de vie, aujourd'hui, ne peut plus que se donner dans la dimension du commun. Seul le commun est la forme *et* le contenu de l'action constituante. Rien ne se constituerait sans que le commun ne donne sens aux singularités et sans que les singularités ne donnent une signification au commun. Mais, si c'est cela la production de subjectivité, à savoir la valorisation du commun de la vie, la valorisation de l'ensemble des formes de vie (par l'éducation, la santé, la paix sociale, la sécurité salariale et celle de la reproduction, etc.), alors, la production de subjectivité ouvre aussi sur un terrain de contestations des biopouvoirs, c'est-à-dire de

contestation de la tentative du capital de subsumer et d'exploiter les produits communs de la vie. L'antagonisme entre biopouvoirs et puissances biopolitiques s'ouvre donc ici et, tendanciellement, la production de subjectivité se définit dès lors comme *exode du capital* ; en d'autres termes, c'est l'action biopolitique qui « s'exode » des articulations des biopouvoirs. Nous pouvons alors définir *l'exode comme processus de réappropriation du commun*.

On sait que chez Spinoza, la production de subjectivité (à savoir le développement du processus qui conduit du *conatus* sensible à l'*amour* rationnel) tend à se présenter comme production du social. Mais, chez Spinoza, il y a en réalité quelque chose de plus : *la transformation du social en commun*. Cela revient à dire que cette production de subjectivité, qui intègre et enrichit la production coopérative du social, peut se muer en production du commun lorsqu'elle impose, en son sein, une gestion démocratique radicale de la société.

Face à cette production spinozienne du commun (qui constitue pour la modernité une alternative interne et puissante), il faut se rappeler comment se sont formées, au cours de la modernité, les catégories dominantes du privé et du public. Ces catégories furent élaborées à partir du concept de travail ; ainsi, chez Locke, la définition du privé est définition de l'appropriation singulière du travail accompli par l'individu : le privé est le « propre » qui se consolide dans sa forme juridique, à savoir : la propriété privée.

Le concept de public, au cours de la modernité, se meut lui aussi au sein des mêmes paramètres. C'est un paradoxe mais il n'en reste pas moins efficace pour autant : le public aliène le « propre » pour en garantir la consistance ; ainsi, à la base du concept de public, on trouve une fois encore le concept de « propre ». La mystification du moderne repose donc sur la reposition quasi permanente de deux termes qui correspondent à deux manières de s'approprier le commun des hommes ; la première est le recours à la catégorie du « privé », la seconde est le recours à la catégorie du « public ». Dans le premier cas, la propriété – Rousseau *dixit* : le premier homme qui dit « *ceci est à moi* »... - est une appropriation du commun par un seul individu, c'est-à-dire une expropriation de tous les autres. Aujourd'hui, la propriété privée consiste dans la négation du droit commun des hommes sur ce que seule leur coopération est capable de produire. Quant à la seconde catégorie, celle du public, le bon Rousseau (tellement dur à l'égard de la propriété privée, au point d'en faire la source de toute corruption et de toute souffrance humaines) perd la tête. C'est le problème du contrat social – le problème de la démocratie moderne : puisque la propriété privée génère les inégalités, comment inventer un système politique où tout, appartenant à tous, n'appartienne à personne ? « N'appartenir à personne », voilà donc en quoi consisterait le public ; ce qui appartient à tous et à personne, autrement dit, ce qui appartient à l'Etat. Mais

l'Etat n'est pas ce que nous produisons en commun, que nous inventons et organisons comme commun. L'Etat nous renvoie à notre identité et à notre nature, ramenant à ces dernières le concept de commun. Ainsi le commun ne nous appartient plus – en réalité, *être* n'est pas *avoir* –, la mainmise de l'Etat sur le commun, qu'on appelle gestion publique ou encore délégation ou représentation publiques, est en réalité la création et la justification d'une autre forme d'aliénation.

En somme, le public se base encore sur le « propre » en le rendant général, le public se fonde sur l'Un comme assemblage organique d'individus. Le public est l'identité du privé, et de la sorte il pénètre lui-même les formes les plus profondes et les plus traditionnelles de l'idéologie libérale.

C'est contre le privé (et donc contre sa subsomption publique) que l'on soulève le *concept de commun* comme le dispositif d'une gestion démocratique radicale de tout ce qui constitue le tissu de l'activité sociale, c'est-à-dire la réciprocité des individus, la coopération des singularités et les libertés des producteurs. Le commun est négation du « propre » par la reconnaissance que seule la coopération des singularités constitue le social et que seule sa gestion commune en garantit le renouvellement continu.

Il est évident qu'ici le réformisme politique traditionnel, qui implique une idée de réappropriation progressive de la richesse par les individus isolés et/ou les groupes, et par conséquent une médiation continue dans les rapports du capital, n'a plus lieu d'être. Nous sommes désormais plongés dans une nouvelle condition ; en conséquence, une nouvelle méthode s'instaure sur ce terrain : celle de la « marche de la liberté ». Cette marche se fonde sur les dispositifs biopolitiques de la construction du commun et est articulée à eux et par eux. C'est un projet risqué mais ontologiquement déterminé : rien ne nous garantit que ce processus puisse se développer sinon l'engagement militant continu, pressant et constituant que les subjectivités – la multitude des singularités – mettent en œuvre. La définition même de l'« être multitude » - et implicitement du « faire multitude » - se confronte ici aux difficultés (mais aussi, bien entendu, à la puissance) de la construction du commun et de sa production.

Un autre problème se pose ici : celui de comprendre comment, à différents degrés, l'indépendance du travail vivant s'articule à la dépendance que ce dernier toutefois continue de fait à subir dans la phase de transition. Mais n'avons-nous pas déjà dépassé la transition ? Si, certainement, mais pas cependant la transition révolutionnaire qui voit le pouvoir constituant du travail vivant, son exode, prendre sa

mesure dans un phénomène de métamorphose ontologique. Continuité et discontinuité doivent alors sans cesse être redéfinies. Dans le fond, quand nous parlons de l'hybridation de la « composition technique » (CT) et de la « composition politique » (CP) du prolétariat d'aujourd'hui, et même de l'impossibilité d'en décrire l'enchaînement linéaire ou les correspondances « isomorphiques », en réalité, nous faisons déjà allusion à ces processus de métamorphoses. Mais à ce stade, nous devons être plus précis et mettre en évidence que du point de vue de l'agir politique ce passage est crucial. L'*exode* n'est pas seulement une distanciation mais aussi un *franchissement* et, la distanciation elle-même se construit au sein du franchissement - l'exode est toujours transitif, voire transitionnel, et plus il l'est, plus il est constituant. Tout ceci est manifeste sur la base de ce que nous avons affirmé jusqu'ici, c'est-à-dire sur la base de l'*irréversibilité ontologique* des parcours « multitudinaux » du travail vivant dans la contemporanéité avec les processus de construction du commun qui s'y déroulent.

Ajoutons, même si ceci devra être développé davantage, que le concept de narration, de *grande narration*, se présente ici comme exigence éthique, comme projet discursif et enfin comme augurant un nouveau schématisme, non pas transcendantal mais « effectuel », capable précisément d'adapter la définition de la contemporanéité aux urgences de la pratique constituante. Qu'elle était pesante la prétention postmoderne de couper au milieu toute narration historique et idéale ! Mais elle fut peut-être utile – tel un acte de scepticisme méthodique, ou mieux, d'abstention libertine – au moment de la défaite de tout espoir de transformation, à la fin du « siècle bref »... Utile donc pour permettre un moment de réflexion. Mais pour le reste, cette prétention postmoderne fut surtout une opération prédisposée à répandre du venin de manière endémique et à produire de l'impuissance. Aujourd'hui à nouveau, nous avons la possibilité de reconstruire de larges horizons de liberté.<sup>5</sup>

A ce stade de la réflexion, nous avons donc défini le troisième paradigme de la contemporanéité : l'*exode*.

5. Et ainsi, nous en venons à la question de la légitimation de la force et de son usage.

La nouvelle méthode, celle qui se base sur les dispositifs biopolitiques de production de subjectivité et dès lors, de construction du commun (la méthode spinoziste construisant le social à partir de la misère et de la pauvreté, par le biais de la

---

<sup>5</sup> Il est d'ailleurs intéressant de voir comment, dans l'historicisme allemand déjà, Dilthey avait opposé la production de subjectivité au relativisme, exactement dans la même mesure où il avait par ailleurs développé une polémique relativiste contre le Husserl eidétique.

puissance ontologique de la solidarité, du travail et de l'amour), requiert de la force. Cette construction du commun ne peut s'envisager sans la force puisque les résistances qui s'opposent au processus de construction civile et à l'expression des nouvelles forces constituantes, sont elles-mêmes fortes. Il est toujours nécessaire de tracer une diagonale politique et de lui adjoindre la force quand on parcourt le diagramme biopolitique, et qu'on voit ainsi que la marche de la liberté s'oppose de l'intérieur à la prédominance des biopouvoirs.

Il est opportun de rappeler ici les thèmes de la théodicée et de se pencher un moment sur la question du mal tout en résistant à toute conception substantielle, négative et/ou ontologique du mal. Il faut développer plutôt une conception « privative » du mal : est mal ce qui manque ou qui s'oppose à la réalisation du bien. C'est pourquoi la force et le désir sont nécessaires pour dépasser le mal : c'est ce qui constitue l'élément essentiel pour pouvoir résoudre les dilemmes de la théodicée.

Approfondissons encore davantage ce paradoxe : la *cupiditas* comprend la force. Autrement dit, la ligne qui va du pouvoir constituant au pouvoir constitué, de la pauvreté à la richesse sociale par le biais du travail vivant, cette ligne qui s'établit dans la reconnaissance de l'autre et des formes communes de vie grâce à la solidarité et à l'amour, se construit en situation de lutte dans la reconnaissance de l'autre par l'indignation et l'exercice de la force contre tout obstacle ; une telle ligne oriente les pouvoirs constituants (en constante transformation) vers le commun. Et de la sorte la force construit les institutions.

Est-il possible de décrire la dynamique généalogique de l'institution depuis le bas, c'est-à-dire à partir, à la fois, de l'action de l'individu et de la compétence commune de la singularité ? C'est peut-être envisageable si nous définissons ce processus en tant que travail progressif de construction commune qui évolue grâce aux processus – si importants de nos jours – d'apprentissage collectif et d'autoformation, et qui parvient ainsi à développer une puissance normative cohérente, et dans la continuité, avec les mouvements sociaux. Il ne s'agit donc pas d'une institution quelconque mais bien d'une institution autonome : elle réussit elle-même à créer l'organisation des mouvements, et à faire émerger des propositions et des orientations normatives continues.

Tout comme nous l'avons vu pour le passage du public au commun, l'institution qui produit les normes et qui dirige doit être non seulement légitimée par l'ouverture continue du pouvoir constituant, mais aussi constamment renouvelée par la participation effective et efficace des sujets.

« De l'argent et des armes », disait Machiavel, « voilà les forces qui protègent la République » ; nous sommes sur la même ligne. L'argent est la productivité du commun ; et lorsque la *res communis* se substitue à la *res publica*, l'action de la multitude devient une action commune. Il n'y a plus d'argent qui ne soit commun – et la *res publica* doit être, sur ce point, elle-même critiquée comme mystification de l'ordre capitaliste. Les armes, toujours selon Machiavel, sont les armes *au* peuple ; pour pouvoir défendre au niveau interne la société et garantir le développement continu du pouvoir constituant dans et au-delà du pouvoir constitué, et pour organiser la défense vis-à-vis de tout ennemi.

Après l' « Un divisé en deux » comme critique de la souveraineté, après l' « Autonomie du travail vivant » comme définition du terrain du biopolitique, et enfin après l' « Exode comme réappropriation du commun » envisagé aussi comme tentative de dessiner une téléologie du commun, nous voici donc arrivés au quatrième paradigme : «les armes à la multitude ».

Les armes du peuple servent, en outre, essentiellement à éliminer la guerre ; voici un des derniers paradoxes que nous présente la contemporanéité : les armes contre la guerre. Si on étudiait les formes de la guerre asymétrique exactement comme on a étudié la constitution du commun contre le public, on comprendrait la portée subversive de l'exigence de donner les armes à la multitude, comme la révélation de l'accrochage radical de la force et de l'amour. Plus de guerre parce que la guerre asymétrique est démocratie armée. Guerre et souveraineté sont des monstrueuses sœurs jumelles !

Du point de vue philosophique, nous avons, dans les paragraphes 4 et 5, cherché à suivre conceptuellement les dispositifs de la constitution de la multitude dans sa réalisation ; autrement dit, nous nous sommes penchés sur la potentialité de construction du commun, d'organisation de la force et de production normative que la multitude forme progressivement, même dans la discontinuité, mais toujours selon les puissances et les tendances d'une *téléologie matérialiste*, depuis le bas et de l'intérieur. Le pouvoir constituant de la multitude se présente ici comme un dispositif de subjectivation toujours plus interne aux formes de vie et toujours dynamique.

6. Peut-on parler de *lutte des classes multitudinaires* ? Oui, si l'on veut, mais seulement dans les termes déjà définis de la nouvelle transition. Autrement dit, en termes affirmatifs, positifs, comme reconnaissance d'une nouvelle puissance ontologique qui élabore de nouvelles « formes de vie », voire de nouvelles organisations

et de nouvelles institutions - et, en ce sens, en donnant lieu à une recombinaison de la dimension politique. Ici, il est opportun de se rappeler comment et combien le territoire-métropole est nécessaire à la production de subjectivité. Pourquoi la métropole ? Parce que la métropole est à la fois rencontre et antagonisme, « produire » et « être produit » - et actuellement renversement du « produire » contre « l'être produit » – et ce, dans l'espace donné qui représente pour la multitude ce que l'usine était pour la classe ouvrière.

Il est évident que dans ce domaine il faudra, à long terme, approfondir la recherche. L'organisation des classes dans la métropole est encore loin de pouvoir s'affirmer, et pourtant, c'est à partir de celle-ci que le temps de la multitude se spatialise et se détermine de manière concrète. Au sein de cette temporalité, complètement liée à la nécessité de l'exploitation capitaliste, la force-travail (le travail vivant) ou du moins quelques instances autonomes de base qui œuvrent dans ce sens du travail vivant, réussiront à développer la résistance et la puissance constituante.

Pauvreté et amour se construisent dans l'enceinte de la métropole : c'est dans la tension de la pauvreté que la subjectivité de la lutte des classes multitudinaires s'élabore ; la pauvreté n'est pas simplement misère, c'est plutôt la puissance du travail vivant qui ne s'est pas encore réalisée.

De ce point de vue, le précaire constitue la représentation la plus haute de ce peuple des « oiseaux du bois » tel que Marx l'identifiait quand il étudiait l'expulsion des prolétaires par les *enclosures*. L'amour pour sa part constitue le moteur ontologique conduisant de la solitude à la communauté, de la misère à la richesse, de la soumission à la liberté. C'est en traversant ces tensions que la lutte des classes multitudinaires peut se reconstruire. C'est dans la métropole, où le rapport entre les prolétaires se reconnaît précisément dans la nécessité d'être solidaires, que se trouve la clé du projet révolutionnaire.

7. *Retourner aux principes* ! Nous avons déjà goûté à l'opportunité de retourner « aux grandes narrations » du futur : quand le postmoderne est dépassé, les éléments de la résistance doivent être recomposés dans le projet dessiné par l'espérance en la temporalité à venir. Que signifie « retourner aux principes » ? Cela signifie discriminer dans le passé, dans la longue histoire de la modernité, cette ligne de la pensée qui s'est muée en action de transformation. Nous connaissons les deux orientations de la modernité au lendemain de la Renaissance : l'axe de l'immanence et, à l'opposé, l'axe de la reposition autoritaire du transcendant. Pour nous, la discrimination agit de manière radicale entre ces deux axes, et nous optons pour l'axe « Machiavel-Spinoza-

Marx » : c'est là que réside la genèse et le développement de l'*Aufklärung* de la multitude.

Et toutefois, la tentative de recomposer de la manière la plus ample la Modernité en créant des ponts en son sein, nous pouvons proposer une nouvelle lecture de Kant. Il ne s'agit pas ici d'un nouveau « retour » à Kant, mais précisément d'une nouvelle lecture, ou encore la proposition de produire un discriminant au sein même de sa pensée.

Ainsi, on peut donc retrouver autour de Kant deux terrains de recherche. *D'un côté*, un axe transcendantal critique sur lequel deux tensions qui le parcourent s'affrontent violemment quant à l'interprétation de la nature de l'*Aufklärung* : d'une part Habermas qui réduit le transcendantal à un tissu de communication ; d'autre part, Foucault qui interprète l'*Aufklärung* comme une incitation à oser, à mettre en place des dispositifs qui excitent l'action dans son projet constitutif de l'avenir. *D'un autre côté*, chez Kant, la critique s'ouvre au schématisme de la raison, c'est-à-dire à une projection ontologique du savoir et du désir. Ici également on retrouve deux tensions qui cohabitent et parcourent cette dimension de la critique : sur le premier versant on trouve Heidegger, qui porte le schématisme kantien vers l'annulation de l'être, vers l'inactivité, ou encore, vers la *Gelassenheit* comme conclusion atopique, atemporelle et neutralisante de toute angoisse de transformation. Sur le second versant, le schématisme kantien produit la « communauté des fins », l'activité éthique. Il nous semble que sur ce terrain Foucault croise Lucien Goldman et André Gorz... et tant d'autres d'ailleurs, tous ceux qui renouvellent la pensée et le projet éthique spinoziste fort.

Toni Negri est philosophe et auteur de travaux sur Marx et Spinoza. Il a publié dernièrement : *Lent Genêt. Essai sur l'ontologie de Giacomo Leopardi*, Kimé, 2006, *Fabrique de porcelaine*, Stock, 2006, *Global. Luites et biopouvoir à l'heure de la mondialisation : le cas exemplaire de l'Amérique Latine* (avec Gisueppe Cocco), Éd. Amsterdam, 2007 et *Goodbye Mister Socialism*, Seuil, 2007.

## Gérard Bras, « **Le peuple du droit contre le peuple de la politique** »

La notion de peuple est une notion ambiguë en philosophie politique, au point qu'on peut se demander dans quelle mesure son concept en est rigoureusement élaboré. Il en est de même dans le discours politique, ou tout au moins le discours des gouvernants et des politologues, mais aussi, malgré des apparences contraires, dans le discours juridique. Elle m'est apparue tout à fait indiquée pour explorer les questions du conflit et/ou de la complicité du droit et de la politique. Je voudrais montrer, en effet, que la détermination de ce que l'on appelle peuple est expressive de tensions, voire de contradictions, entre droit et politique.

Je dois toutefois concéder que mon titre est peu clair, sauf à courir le risque que sa clarté apparente prête à confusion. « Contre » veut-il suggérer l'opposition du peuple légal et du peuple réel, telle qu'elle pouvait se présenter dans certains discours politiques des années trente ? Et dans le conflit du droit et de la politique, sur lequel nous réfléchissons ici, où serait le peuple réel ? Du côté de la politique ? Que serait une politique non légale ? Comment comprendre la distinction de deux peuples ? S'agit-il de deux points de vue sur un même peuple, ou de deux concepts cherchant à penser des réalités différentes ? Ces questions ne peuvent se résoudre que si l'on réfléchit à l'ambiguïté de la notion de peuple.

### Ambiguïté du peuple

C'est un lieu commun de la philosophie politique de remarquer que la notion de peuple est ambiguë. Mon propos n'est pas d'en repérer les différents sens, ce qui a été fait mille fois, mais d'essayer d'en comprendre, pour partie, le fonctionnement, de voir comment la distribution de certains des sens de « peuple » est révélatrice d'un conflit, mais aussi d'un accord possible, du droit et de la politique.

Pour commencer il faut remarquer que cette ambiguïté sert, dans un discours qui parle du peuple, à former le peuple dont on parle en l'opposant à une autre figure possible de ce à quoi on dénie le nom de peuple et qui, pourtant, pourrait être nommé tel. Un propos de Mirabeau en donne une belle illustration :

Il est infiniment heureux que notre langue dans sa stérilité nous ait fourni un mot que les autres langues n'auraient pas donné dans leur abondance (...) un mot qui puisse être contesté et qui dans son exquise simplicité nous rende chers à nos commettants sans effrayer ceux dont nous avons à combattre la hauteur et les prétentions, un mot qui se prête à tout et qui, modeste aujourd'hui, puisse grandir notre existence à mesure que les circonstances le rendront nécessaire, à mesure que, par leur obstination, par leur faute, les classes privilégiées nous forceront à prendre en main la défense des droits nationaux et la liberté du peuple.<sup>1</sup>

Si l'on entend Mirabeau, la vertu politique de ce mot procède de sa confusion, confusion dont on n'imagine pas qu'elle soit positivement appréciée en droit. Or cette vertu politique est, toujours d'après notre auteur, solidaire du conflit qui traverse la politique elle-même : ce conflit qui oppose, selon un vocabulaire machiavélien, les Grands et le peuple, conflit médiatisé, selon Mirabeau cette fois, par les représentants du peuple. Mais de quel peuple ? Qu'entendre dans un tel propos par « peuple » ? Le *populus* que Mirabeau rend par *nation* ? La *plebs* ? Le *vulgus* que les aristocrates nomment *canaille* ? L'homme politique ne doit pas se hâter de répondre à ces questions lexicales, parce que cela le conduirait dans un parti qu'il ne doit sans doute pas prendre au moment actuel. Bien au contraire doit-il, en maintenant l'ambiguïté du mot, jouer de la peur de la *plebs* contre les aristocrates, afin de l'intégrer au *populus*, et opposer la volonté de celui-ci aux débordements de la *canaille*.

On peut reconnaître là les trois sens que la philosophie politique assigne, traditionnellement, à « peuple » :

6. Un sens politique ou juridique, celui que recouvre le latin *populus*, que Mirabeau désigne par *Nation* : ce peuple constitué par l'ensemble des citoyens, ceux qui ont voix au chapitre dans la délibération publique. Comme cet ensemble est circonscrit par la loi, je soutiendrai qu'il s'agit en réalité du concept juridique de « peuple ». En droit politique moderne, il désigne le fondement de l'autorité politique, en même temps que ses membres sont sujets de droits.
7. Un sens social, soutenu par le latin *plebs*, caractérisé par son assujettissement à une autre fraction de la communauté sociale, et soupçonné de toujours menacer l'ordre politique.
8. Un sens ethnologique, enveloppé dans la signification étymologique de *nation*, par lequel une communauté cherche à affirmer une identité collective, à raison d'une origine commune, ou des traditions partagées en commun.

---

<sup>1</sup> Mirabeau, cité par J. Julliard, *Le Peuple*, in P. Nora (dir.), *Les Lieux de Mémoire*, Livre III, *Les France*, Gallimard 1992.

Dans les limites de cet article, je ne peux pas présenter le mode de fonctionnement de chacun de ces trois sens, ni leurs rapports<sup>2</sup>. Je m'essayerai à faire apparaître 1°) quel dispositif conceptuel soutient le sens juridique de la notion de peuple ; 2°) que l'ambiguïté qu'il révèle est essentielle, chez les modernes tout au moins, à la politique d'État ; 3°) qu'elle révèle comme malgré elle, la dimension politique du concept de peuple sous la forme de ce que je nommerai une « exigence démocratique ».

### Peuple et multitude

Le flou conceptuel ne convient pas au droit qui a pour objet de déterminer précisément personnes et choses afin de distribuer droits et devoirs à celles-là. C'est ainsi que le droit politique définit formellement le peuple comme l'ensemble de ceux qui peuvent faire valoir un droit, le droit du citoyen de participer à la délibération publique, sous les conditions définies par la loi, et qui doit assumer les devoirs afférents à ses droits. Il le fait en procédant au tracé d'une limite, d'une frontière entre citoyens et non-citoyens, frontière qui, en réalité, opère deux espèces de séparations : frontière clairement dessinée entre les citoyens nationaux<sup>3</sup> et les étrangers, le peuple et les peuples étrangers ; mais aussi frontière diffuse à l'intérieur de la communauté nationale elle-même entre ceux qui sont vraiment du peuple, et ceux qui en sont exclus, voire qui en sont indignes. Geste juridique apparemment simple qui oblige à poser la question de sa légitimité, de son fondement. Or cette question est bien évidemment cruciale dès lors que l'on se situe au sein d'une *République*, mais ne se pose qu'au sein d'une République. En effet, si la communauté politique est caractérisée comme étant la *chose du peuple*, il faut bien que l'on se donne le peuple dont elle est la chose, voire qu'il y ait un peuple qui en fasse sa chose. Mais comment peut-il y avoir un peuple avant la République, s'il faut une République pour déterminer le droit de délimiter le peuple. Cercle qui oblige de postuler une précession du peuple sur lui-même, un peuple d'avant le peuple qui ne peut pas, juridiquement parlant, être considéré comme étant un peuple. Notons au passage, sans pouvoir le développer, que s'ouvre ici l'espace que viendront occuper, dans la politique d'État, les thèmes de l'*ethnos* voire du *génos*, de l'identité nationale.

Comment nommer ce peuple d'avant le peuple, ce peuple qui n'est pas un peuple ? Les dénominations choisies ne peuvent être que négatives ou accidentelles, puisqu'il est considéré comme étant dépourvu de toute essence positivement déterminable. On

---

<sup>2</sup> Je me permets de renvoyer à mon livre *Les ambiguïtés du peuple*, éditions Pleins Feux, Nantes 2007.

<sup>3</sup> Ce quasi pléonasme expose l'ambiguïté de l'anglais *citizen*.

parlera donc des *polloi*, du *pléthos*, de la *multitudo*, voire de la *turba*. Chacun de ces termes enveloppe de quoi nourrir suffisamment l'imaginaire de la crainte devant les risques que la République, dégénérée en démocratie, est censée courir<sup>4</sup>. Hegel en donne une formulation claire qui condense une tradition qui remonte à Platon : « La multitude comme être singulier, ce que l'on entend volontiers par le peuple, est bien un *être-ensemble*, mais seulement comme la *foule*, une masse sans forme dont le mouvement et l'action ne seraient de ce fait qu'élémentaires, irrationnels, sauvages et redoutables. »<sup>5</sup>

Comment ce peuple peut-il ne pas être multitude ? Autrement dit, pour plagier Rousseau : qu'est-ce qui fait que cette multitude peut être un peuple ? Comment la distinguer du peuple ? Qu'est-ce qui fait qu'un peuple est un peuple, et pas une multitude ?

Je voudrais examiner deux manières de répondre à cette question, deux façons de déterminer les conditions juridiques sous lesquelles un peuple est donné, et donc distingué de la multitude, celle que l'on trouve chez Cicéron d'une part, et chez Hobbes d'autre part.

#### Le peuple reconnaît le droit

Le *De republica* III, 43-45 est exemplaire. Dans ce passage, Cicéron cherche à déterminer le concept du *populus* et, pour ce faire, démarque la *respublica* de deux espèces de tyrannies : celle d'un seul homme, dans laquelle la chose publique est confisquée par un individu particulier, et celle qui relève de la domination ou du pouvoir de la foule, *multitudinis potestas*.

En raison de ces faits, qui pourrait dire que se trouvait réalisée la *chose du peuple*, c'est-à-dire la république, au moment où tous les citoyens étaient écrasés par la crainte d'un seul et où n'existait pas même un lien juridique pour tous, ni l'accord et l'association d'hommes réunis, ce qui constitue un peuple ? (...) Rien n'y appartenait au peuple et le peuple lui-même était la propriété d'un seul.

(...)

---

<sup>4</sup> J. Rancière examine les formes contemporaines de cette crainte philosophique dans *La haine de la démocratie*, éditions La Fabrique, Paris 2005.

<sup>5</sup> *Principes de la philosophie du droit*, §303, remarque.

Lorsque l'on dit que tout se fait par l'intervention du peuple, que tous les pouvoirs appartiennent au peuple, lorsque la foule (*multitudo*) envoie qui elle veut au supplice, qu'elle emporte, pille, garde, dissipe tout ce qu'elle veut, peux-tu prétendre que ce n'est pas là une *chose du peuple* ? Tout y est pourtant aux mains du peuple (*populus*) et nous voulons certes - que la république soit la *chose du peuple* ? (...) Il n'est pas de *respublica* à qui je refuserais plutôt l'existence qu'à celle-là, qui est entièrement au pouvoir de la foule (*multitudinis potestas*). Tout d'abord, pour moi, un peuple ne se constitue (...) que si sa cohésion est maintenue par un accord sur le droit. Mais cette réunion d'individus, dont tu parles, est aussi tyrannique que s'il n'y avait qu'un seul individu ; elle est d'autant plus monstrueuse que rien n'est plus malfaisant que cette bête féroce, qui prend l'apparence et le nom de peuple.<sup>6</sup>

Si l'on suit la thèse énoncée dans ce passage, c'est le droit, ou plutôt *l'accord sur le droit* (*consensus juris*) qui définit, en son essence, le peuple. Le peuple n'est pas cette association précaire déterminée par un but particulier, un *conventus*, trouvant sa raison d'être dans les volontés particulières qui se réunissent, mais cette association fondée sur un *accord sur le droit*, condition sans laquelle le bien commun ne saurait exister. Comment prendre ce *consensus juris* ? Ce qui fait problème ici, c'est que le droit, le *jus* dont il est question doit précéder la république, puisqu'il en est le fondement. On ne peut donc l'entendre qu'au sens que M. Villey a contribué à réactiver tout au long de son œuvre, comme cette *chose juste* enveloppée dans la nature de la chose considérée, et non pas comme le corps des lois décidé par la volonté populaire. Le peuple est constitué par l'ensemble de ceux qui sont à même de reconnaître qu'il y a quelque chose de juste, qui sert de fondement à leur association, qu'il est à respecter, à reconnaître au cœur même de ce qui est *entre* eux. Il n'y a peuple que dans et par la reconnaissance d'une *chose du peuple*, terme à prendre dans l'ambiguïté du génitif, mais sous le primat du génitif objectif : cette chose à laquelle le peuple appartient, puisqu'il ne peut en nier l'existence qu'en se niant lui-même comme peuple, détruisant de ce fait la forme juridico-politique de sa constitution comme peuple, et non cette chose qui lui appartient et dont il pourrait disposer à sa guise. Ce n'est pas la volonté du peuple qui décide du droit, mais au contraire le droit qui supporte le peuple, lequel n'est que sous la condition de reconnaître cette prééminence. Mais alors il faut bien admettre que du peuple à la multitude ou foule, la différence est à la fois infime et infinie. Infinie, puisqu'elle est celle de l'informe à la forme ; infime, puisque l'une ne cesse de menacer l'autre dans son existence. La foule est comme le spectre qui hante le peuple juridiquement défini, en faisant courir à la République le risque de sa dégénérescence en tyrannie de la foule, en démocratie. La multitude est image

---

<sup>6</sup> Cicéron *La République*, III, 43 et 45, traduction E. Bréguet, Gallimard. J'ai maintenu *respublica*, quand la traductrice donne « État ».

(*species*) qui imite le peuple dont elle prend le nom. D'où cette conséquence : le peuple est caractérisé juridiquement par une double exclusion. Celle qui relève de la délimitation des frontières extérieures, et oppose le citoyen et l'étranger ; celle, implicite et interne, qui démarque le peuple selon le droit, de son auto-négation en foule, multitude turbulente.

L'étranger, dans les termes du droit des gens, est un allié ou un ennemi. Or la foule, l'autre du peuple, comprise comme celle qui menace la république, c'est-à-dire aussi le peuple, de l'intérieur de lui-même, ne se laisse caractériser par aucun de ces deux termes, parce que son unité lui est déniée par avance. Elle est frappée d'indignité politique, puisque son existence politique n'est pas même reconnue, en même temps qu'elle est réellement présente comme menace permanente. Elle est présentée à la fois comme cette masse à laquelle il est impossible de parler, gros animal irrationnel, et cette réalité toujours là, menaçante, et qui n'existe que sous les espèces de la crainte que l'on peut éprouver à son évocation. Non pas l'ennemi (*hostis*) de l'intérieur, identifiable et que l'on reconnaît, au deux sens du terme, comme tel, mais l'intérieur présenté comme toujours en risque de se retourner contre lui-même, objet sans doute de l'inimitié, ou tout au moins de la suspicion, de ceux qui sont dignes de la politique parce qu'ils sont capables de reconnaître les principes d'un accord sur le droit.

On peut en déduire que cette proximité de la foule et du peuple révèle qu'on en conçoit l'identité, l'impossibilité d'une distinction réelle, malgré la distinction de raison qui les définit, c'est-à-dire le fait que le peuple est en capacité, à chaque instant, de se faire foule. Il faut donc bien admettre que par-delà la distinction formelle, le peuple et la foule ne sont qu'un. Peut-on en conclure que cette foule, exclue du droit, contre laquelle le droit constitue le peuple, est peuple politique s'opposant au peuple du droit ? L'affirmer relève de ce qu'on pourrait appeler le populisme, avec ce que cela comporte de manipulation politicienne de la part de ceux qui, alors, prétendraient parler au nom du peuple. On peut toutefois soutenir, mais j'y reviendrai, que le peuple, au sens politique du terme, procède du conflit instauré par cette « foule » assignée à l'indignité politique par le dispositif juridique qui délimite le peuple du droit.

#### Le peuple et son représentant

Chez Hobbes, les choses semblent, à première lecture, fort proches de ce que nous venons de constater chez Cicéron. On lit, dans le *De Cive*, cette remarque lexicale : ce n'est pas parce que le nom « multitude » est un singulier qu'il désigne pour autant une unité ; « une multitude d'hommes » est donc équivalent de « plusieurs hommes ». Cette

pluralité ne peut être considérée comme sujet d'une action unique, parce qu'elle ne saurait avoir une seule volonté : « elle n'est pas une personne naturelle ».

Mais si les membres de cette multitude s'accordent et prêtent l'un après l'autre leur consentement, à ce que de là en avant la volonté d'un certain homme particulier, ou celle du plus grand nombre, soit tenue pour la volonté de tous en général ; alors, la multitude devient une seule personne qui a sa volonté propre, qui peut disposer de ses actions, telles que sont commander, faire des lois, acquérir, transiger etc. Il est vrai, *qu'on donne à cette personne publique le nom de peuple, plutôt que celui de multitude*. Nous devons donc distinguer en cette manière ; quand nous disons que le peuple veut, commande, ou fait quelque chose, il faut entendre que c'est la ville (*civitas*) qui agit par la volonté de cet homme, ou par la volonté unie de plusieurs personnes qui ne peuvent pas être recueillie que dans une assemblée légitime. Mais quand nous disons qu'une multitude, grande ou petite, a fait quelque chose sans la volonté de cet homme, ou de cette assemblée qui a le commandement, le peuple qui a pris cette licence n'est pas cette personne publique qui peut tout d'une autorité souveraine ; ce n'est pas au corps de la ville que cette action doit être attribuée, ce n'est pas d'une seule volonté qu'elle procède, mais de la conspiration et du dérèglement de quelques personnes séditeuses. D'où l'on peut voir la différence que je mets entre cette multitude que je nomme le peuple, qui se gouverne régulièrement par l'autorité du magistrat, qui compose une personne civile, qui nous représente tout le corps du public, la ville, ou l'État, et à qui je ne donne qu'une volonté ; et cette autre multitude qui ne garde point d'ordre, qui est comme une hydre à cent têtes, et qui ne doit prétendre dans la république qu'à la gloire de l'obéissance<sup>7</sup>.

Ce texte élabore le concept juridique moderne de peuple. L'invention théorique de Hobbes, invention précisée au chapitre XVI du *Léviathan*, tient au concept de « personne ». Une multiplicité de particuliers ne peut constituer comme telle *une* personne ; elle ne saurait donc être une *personne*. Comment transformer la multitude en une personne juridique, condition pour qu'elle devienne peuple ? Il faut un artifice. L'acte du consentement à l'obéissance à celui, personne individuelle ou collective, qui exercera le pouvoir de décider, opère cette transfiguration. Comme il le précise : « Le peuple est un certain corps, et une certaine personne, à laquelle on peut attribuer une seule volonté et une action propre : mais il ne se peut rien dire de semblable de la multitude »<sup>8</sup>. Le peuple n'est une personne qu'à travers la personne qui en assure la

---

<sup>7</sup> T. Hobbes, *Le Citoyen ou les fondements de la politique*, ch. VI, trad. Sorbière, Garnier Flammarion, 1982, pp. 149-150.

<sup>8</sup> *Ibid.*, p. 222.

personnalité. Ce qui conduit à la proposition limite : « Dans une monarchie, les sujets représentent la multitude et le roi (quoique ceci semble fort étrange) est ce que je nomme le *peuple* »<sup>9</sup>. Le propos de Cicéron est littéralement inversé : ce n'est pas le droit qui est au principe du peuple, mais le peuple qui fait le droit, ou plutôt qui veut le droit. Le peuple n'est pas défini par la reconnaissance d'un droit lui préexistant, mais par l'expression d'une volonté capable de décider du droit, de la loi. Ici la multitude n'est pas peuple, non en raison de son incapacité à reconnaître la chose juste lui préexistant, mais parce qu'elle est par elle-même incapable de vouloir, parce que chacun est animé de sa volonté particulière pour sa fin propre, ce qui est cause de l'état de guerre de chacun contre chacun. Il faut donc un droit qui s'impose à tous, c'est-à-dire une loi commune. Il faut une volonté unique pour instaurer cette loi. Comment celle-ci est-elle possible ? Comment la multitude peut-elle former une seule personne ? un seul corps ? Et comment peut-elle décider du droit, de la loi, si elle n'est pas une, si elle n'est pas peuple ?

La difficulté tient au mode de cette incorporation : comment faire en sorte qu'elle ne reste pas imaginaire ? A quelle condition cette personne artificielle qu'est le peuple, dont on soutient qu'elle n'existe que dans et par les paroles et les actes du souverain, peut-elle exister réellement ? Autrement dit à quelle condition un peuple peut-il être effectivement unifié au point de pouvoir « traiter, acquérir, transiger, faire, avoir, posséder » ? C'est-à-dire avoir rapport avec d'autres peuples, décider de la guerre ou de la paix. On comprend qu'il ne peut exister qu'à condition qu'une personne parle en son nom. Mais comment peut-il se reconnaître dans cette personne, la personne du souverain ? Il faut aussi qu'il soit lui-même, d'une certaine façon, une personne. Comment est-ce possible ?

Le principe de la solution, essentielle pour toute la théorie de l'État moderne, réside dans les concepts solidaires de *représentation*, et d'*autorisation*, élaborés dans le *Léviathan* :

Une multitude d'hommes devient *une seule* personne quand ces hommes sont représentés par un seul homme ou par une seule personne, de telle sorte que cela se fasse avec le consentement de chaque individu singulier de cette multitude. Car c'est l'*unité* de celui qui représente, non l'unité du représenté, qui rend *une* la personne (*person*). Et c'est celui qui représente qui assume la personnalité (*person*), et il n'en assume qu'une seule. On ne saurait concevoir l'unité dans une multitude, sous une autre forme.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> *Ibid.*, p. 223.

<sup>10</sup> *Léviathan*. Trad. Tricaud, Sirey, Paris, 1971, p. 166.

En fondant le concept de *personne* sur celui de représentation, il détermine l'unité du représenté sur celle du représentant, évitant ainsi toutes les apories liées à la notion de délégation : si le représentant était un délégué, il faudrait que les représentés aient été unifiés pour pouvoir le désigner, ce qui est le problème à résoudre. En droit politique, on doit donc soutenir le primat du représentant sur les représentés. C'est la parole du représentant qui constitue les représentés comme réalité agissante, à l'instant même où ils sont assignés à l'obéissance à la loi du souverain. C'est ce qu'enveloppe le concept de souveraineté de l'État : il n'y a pas de peuple sans État. Plus : c'est l'État qui fait exister le peuple comme peuple.

Le ressort du raisonnement tient tout entier dans le concept d'autorisation. Qu'est-ce à dire ? Que chaque membre de la multitude, donc la multitude, autorise telle personne, individuelle ou collective, à la gouverner. Si l'on prend les mots à la lettre, cela signifie que la multitude se fait auteur en autorisant, c'est-à-dire en conférant l'autorité, à un représentant qui devient l'acteur agissant en son nom. D'où la définition de la République donnée au chapitre XVII :

« Une personne unique telle qu'une grande multitude d'hommes se sont faits, chacun d'entre eux, par des conventions mutuelles qu'ils ont passées l'un avec l'autre, l'auteur de ses actions, afin qu'elle use de la force et des ressources de tous, comme elle le jugera expédient, en vue de leur paix et de leur commune défense »<sup>11</sup>.

La multitude *n'est pas* auteur, mais elle *se fait auteur*, non pas en décidant d'écrire un texte, mais en désignant, ou plutôt en *autorisant* un acteur. La nuance est de taille : elle ne pourrait désigner un acteur que si le texte était déjà écrit, que si elle était déjà, par elle-même, naturellement un auteur, c'est-à-dire déjà constituée en *un* peuple. Or elle ne peut pas l'être, précisément en cela qu'elle est multitude et non peuple, multiple pur non unifié, qui a à se constituer en unité sans que rien ne présume la solution de cette transformation.

La multitude s'est fait auteur en autorisant un acteur à jouer le rôle de l'auteur sur la scène publique, ce qui a pour effet de créer un personnage, personne fictive, la République. Mais ce personnage doit être incarné : il faut un corps, celui du détenteur du pouvoir souverain, qui présente la figure de son unité, énonce les paroles et réalise les actes sans lesquels il n'existerait pas. Tel est le souverain, acteur dans le rôle de l'auteur, représentant cet auteur empêché qu'est la multitude, agissant sous son autorité comme peuple, obéissant aux lois, c'est-à-dire au texte dont il est auteur sous les espèces de son représentant.

---

<sup>11</sup> *Ibid.*, ch. XVII, p.178.

Ce dispositif a pour objet de réaliser l'identification de l'auteur et de l'acteur. Comment est-elle possible ? Le droit répond par le consentement au moins implicite de chacun au sein de la multitude. Quel est le ressort d'un tel consentement renouvelé ? Sans doute l'unité produite par le représentant, unité qui rejaillit sur la multitude elle-même en la métamorphosant<sup>12</sup> en peuple. Le peuple est institué en même temps que le souverain ; ou plutôt est institué par le souverain, l'un et l'autre étant également personnes fictives.

Tout le dispositif fonctionne à l'intégration-identification du peuple au Souverain : tout ce que fait le Souverain c'est le peuple qui le fait, puisqu'il en est l'auteur. La conséquence est nécessaire : le peuple ne saurait désobéir au souverain, moins encore se révolter contre lui. Toute révolte est donc révolte de la foule, de la multitude des particuliers, puisque le peuple est l'effet de l'unité politique de l'État, incorporé à l'unité du Souverain, en contradiction avec la multitude qui le menace de l'intérieur.

La conséquence de cette construction est nécessaire : l'unification réelle du peuple est fragile. La multitude ne semble pas pouvoir être absorbée tout entière dans ce peuple qui n'existe que sous la parole de son représentant. Elle hante ce peuple comme son autre qui le menace de l'intérieur, comme ce qu'il doit supprimer sans cesse, et qui peut le supprimer à chaque instant. Un mot, comme en passant, le suggère chez Hobbes : « La majorité ayant par ses suffrages proclamé un souverain, quiconque était en désaccord doit désormais s'accorder avec les autres, autrement dit doit accepter de ratifier les actions que pourra accomplir le souverain, *ou autrement d'être justement supprimé par les autres.* »<sup>13</sup>

Toute espèce de désobéissance est juridiquement impossible, dès lors que la décision formelle a été prise : rien ne doit déborder des limites fixées par les règles étatiques. Idéal théocratique qui se dément dans les faits, dans la révolte au moins. C'est ce qui rend raison de l'évocation du danger que la multitude ferait peser sur la République, foule terrible et menaçante, selon le mot de Tacite. Ce qui explique que la multitude ne cesse de hanter le peuple juridique comme son autre, de façon telle que l'État puisse, en cas de révolte, en appeler au peuple contre la foule, c'est-à-dire tenter de reconstituer par-là le peuple qui lui échappe, réprimer la foule au nom du peuple. Le discours de l'État qui parle « au nom du peuple » pour réprimer la révolte de la « foule » a donc une valeur performative : il vise à constituer le peuple qui consent à cette

---

<sup>12</sup> Le mot est de L. Jaume.

<sup>13</sup> *Ibid.*, Ch. XVIII, p. 183. C'est moi qui souligne.

répression de ceux qui sont assignés à l'indignité politique de la « foule », ce qui confère en même temps légitimité à son action.

L'identité affirmée du peuple et du Souverain est, du point de vue du concept de peuple juridique, la solution moderne à la question de l'unité du peuple, ou plutôt l'affirmation du primat de l'unité étatique sur toutes les autres formes d'unification, notamment sur celle de l'union contractuelle de droit privé. Il est pourtant impossible, comme le note H. Kelsen, de faire coïncider ce peuple fictif défini par « la soumission de tous ses membres au même ordre étatique »<sup>14</sup> avec la réalité vivante du peuple. « L'État, voilà le nom du plus froid de tous les monstres. Il ment aussi, froidement ; et sa bouche laisse échapper ce mensonge : "Moi, l'État, je suis le peuple." »<sup>15</sup> « Mais alors, si l'unité du peuple n'est ainsi que l'unité des actes individuels réglés et régis par le droit étatique, le peuple ne présente plus l'unité cherchée - dans cette sphère du normatif, où la soumission au "pouvoir" s'analyse en la soumission à des règles obligatoires - qu'en tant que les individus qui le composent sont soumis à un même système normatif, c'est-à-dire qu'en tant qu'objet du pouvoir. »<sup>16</sup> La forme juridique de constitution du peuple vient buter sur la difficulté à penser l'action politique d'un peuple décidant de la transformation des normes juridiques existantes. Tout se passe comme si le droit ne parvenait pas à réduire complètement l'autre du peuple, la foule, peuple avant que le peuple ne soit peuple, et qui ne cesse de le hanter comme cette menace permanente qu'il fait peser sur lui-même. Seul le peuple qui se met sous l'autorité de l'État peut être juridiquement reconnu comme peuple digne de ce nom, en même temps que, réellement, la foule menaçante apparaît comme vérité d'un peuple qui ne cesserait jamais de s'échapper à lui-même, ou plutôt à la norme que le droit lui renvoie. On comprend alors que la tentation est grande de chercher à déterminer l'unité du peuple hors du droit, du côté de la nature, en recourant à l'*ethnos*, à l'idée d'une nation qui exposerait son identité de façon transhistorique à travers tel ou tel trait ou conduite spécifique. Je ne peux pas, dans les limites de cet article, analyser les rapports entre les concepts juridique et ethnique de peuple.

#### Conflit politique et exigence démocratique

Je voudrais tenter d'articuler le concept juridique de peuple, avec ce que « peuple » peut signifier du point de vue de la politique. Je reprendrai à mon compte la caractérisation que J. Rancière donne de la politique : « Il y a de la politique quand il y

---

<sup>14</sup> H. Kelsen, *La démocratie, sa nature, sa valeur*, Dalloz, 2004, Ch. 2, p. 14.

<sup>15</sup> Nietzsche *Ainsi parlait Zarathoustra*, cité par Kelsen in *ibid.*, p. 16.

<sup>16</sup> *Ibid.*, p. 16.

a une part des sans-part, une partie ou un parti des pauvres. (...) La prétention exorbitante du *démos* à être le tout de la communauté ne fait qu'effectuer à sa manière – celle d'un *parti* – la condition de la politique »<sup>17</sup>. Autrement dit, la politique ne se confond pas avec la « police ». Celle-ci ressortit du gouvernement, de la gestion ou de l'administration de l'État, en fonction des règles de partage instituées, règles dont l'application peut faire l'objet de conflits tranchés judiciairement, en fonction du droit établi. Celle-là suppose ce que Rancière nomme un *tort*, qui donne lieu à un *litige* que la loi en vigueur ne peut régler parce qu'il la met en question. Ainsi en va-t-il, par exemple, de ce que Marx nomme *exploitation capitaliste*. Une chose est de respecter les lois du marché qui déterminent les règles de l'échange instituant une espèce d'égalité entre le vendeur et l'acheteur de la force de travail, laquelle s'exprime dans le contrat de travail. Autre chose est de concevoir cette structure singulière de domination qu'est l'accumulation du capital par la production de plus-value, et de considérer qu'il y a là un problème impossible à résoudre si ce n'est par la remise en cause de cette structure elle-même. Ceci n'engage d'ailleurs aucun modèle particulier à opposer à celui qui est là, mais pose, au cœur de la délibération publique la question du statut de ceux qui, sans cela, seraient au mieux *objets* du discours gestionnaire, mais ne pourraient se concevoir comme *sujets* politiques. On pourrait trouver bien d'autres cas, par exemple dans la formule de Sieyès, proclamant la volonté du Tiers-état d'être *quelque chose*, alors qu'il est *tout*, et est considéré comme *rien*. Qu'une partie puisse faire valoir son droit à représenter le tout, à être porteur de l'universel, ne peut que mettre en cause l'ordre existant en tant qu'il prétend justement être la réalisation légitime du rationnel. Ce litige est l'institution même de la politique parce qu'il présente l'obligation d'une délibération sur les principes, en même temps qu'il soutient que sa solution ne relève pas d'un savoir expert. Tout argument qui invoque l'évidence ou la nécessité est donc, dans la délibération publique, anti-politique.

Je soutiendrai que « peuple », comme concept de la politique, supporte la position, au sein du débat public, d'un point de vue de la part des sans-part. Comment ? Si « peuple » signifie autre chose que « pauvres », « dominés », « prolétaires » etc., c'est qu'il permet de poser le problème en des termes qui ne sont pas ceux d'un camp ou d'un parti contre un autre. « Peuple » nomme la constitution active, autonome, d'un *nous*. Non pas d'un nous identitaire du genre, « nous les gens du peuple », comme on dirait « nous les gens du village », ou « nous les catholiques, les juifs, les musulmans ... », nous qui enferme dans une communauté en raison d'une propriété qualifiant chacun des individus qui la forment, face à un « eux », ou plutôt, comme j'ai essayé de la montrer à deux « eux » : « eux » les étrangers, les gens d'ailleurs, et « eux » les

---

<sup>17</sup> J. Rancière *La Méésentente*, Galilée, 1995, p. 31.

parias, les hors-norme, « eux » qui sont indignes d'être avec « nous ». Mais au contraire, un « *nous sommes tous des juifs allemands ... des sans papiers ... des jeunes de banlieue ... des chômeurs ...* » : *nous sommes tous ce que nous ne sommes pas*. Autrement dit « peuple » est susceptible d'opérer un effet de subjectivation dans le conflit politique : non pas par l'assignation à une identité, à une « souche », mais au contraire par le mouvement d'une désidentification par laquelle ceux qui ne sont pas ce qu'ils disent être proclament l'impossibilité de continuer à être comme avant, expriment l'impératif d'avoir à mettre en cause la loi en vigueur<sup>18</sup>. Politiquement « peuple » nomme donc la manifestation d'un dissensus essentiel, et l'affirmation d'une autre forme d'unification de la multitude.

Le raisonnement engage du même coup deux autres concepts essentiels de la politique : égalité et démocratie. Que dit « peuple » en effet ? L'égalité de chacun avec chacun du simple fait d'être homme. Non pas cette égalité qui procède d'une règle préétablie, et qui distribue chacun à sa place en raison de sa nature ou de sa fonction, mais cette égalité par laquelle chacun reconnaît en l'autre homme un être qui a même dignité que soi, du simple fait qu'il est homme. On comprend alors que cette égalité n'est pas un état qu'il faudrait atteindre, viser ou espérer, état qu'un État pourrait mettre en œuvre. Elle n'est donc pas un but que la politique pourrait viser. Elle est, au contraire, ce qui s'expose comme étant en acte dans l'agir en commun, dès lors que la multitude se constitue comme puissance collective. Du coup, ce qui est une leçon du *Traité Politique* de Spinoza, la démocratie ne peut plus être pensée comme un régime particulier, réalisé ici et maintenant ou à construire, mais comme l'exigence que pose l'affirmation du peuple dans la position du litige qui institue la politique. Une tâche, non un fait.

Il s'ensuit aussi que le peuple, conçu politiquement, n'est jamais homogène, ne forme jamais une unité identifiable : le concept désigne au contraire un processus actif d'unification, toujours traversé de son contraire, qui prend le même nom sous trois aspects, ceux que nous avons repérés d'abord sous les figures d'un peuple du droit,

---

<sup>18</sup> On trouvera un bel exemple de cette convocation à ne pas continuer à être comme avant dans le grand livre de J.T. Desanti, *Un destin philosophique*, au moment où, en juillet 1942, il croise, devant le commissariat du Ve arrondissement de Paris, un groupe d'enfants juifs destinés aux camps de la mort. « Maintenant il y va de la vie. C'est-à-dire ? Encore une fois de la consistance du sujet que l'on croit devenir. Quelque chose s'annonce dont on attend la venue. On ne sait trop de quoi il s'agit au juste. Négativement du moins on croit savoir : ce qui doit advenir ne sera pas pris dans les réseaux de la loi qu'on a refusée. Celle-ci a sombré au fond de l'abîme qui sépare de l'autre rive. Qui parviendra sur cette rive ? Celui qui toujours et sans cesse s'est répété « je, je » et qui se tient sur le bord où il n'y a plus de loi. » (Le livre de poche, p. 148.)

d'un peuple ethnique, ou d'un peuple socialement défini. Ces ambiguïtés ne sont pas accidentelles : elles expriment l'impureté essentielle de la politique, ce fait que la politique est conflit dans lequel s'exprime une tension entre le point de vue de l'État, c'est-à-dire de la règle instituée et de sa gestion, qui ramène le peuple à l'un, même si cet un est composé de plusieurs parties, pour en faire l'objet de la pratique « policière », et le point de vue de la « vérité effective de la chose », celui d'un « tort » qui cherche à se faire reconnaître, c'est-à-dire celui du conflit. « Peuple » s'affirme dans la résistance contre le tyran, contre l'envahisseur, contre l'exploiteur, en soutenant d'abord affirmativement que c'est là que se situe le principe libre ou actif d'un vivre ensemble, en soutenant que le commun a à être constitué et que sa constitution passe par l'expérience du conflit.

Or, il se trouve que le droit est susceptible d'intégrer, au moins partiellement, certains aspects de cette caractérisation politique du peuple. C'est sans doute ce qui permettrait de soutenir que le peuple politique n'est pas l'opposé du peuple du droit, mais qu'il est plutôt tout contre, là contre lui, au point de participer de sa détermination, dès lors qu'on admet que celle-ci ne peut relever de l'unité posée par sa définition juridique. En droit international en effet, si l'on suit par exemple le texte de la résolution 2625 de l'AG de l'ONU, prise le 24 octobre 1970, il est possible de dégager une définition juridique du peuple qui procède de son action, singulièrement de sa résistance à certaines formes de domination ou d'oppression :

« Tout État a le devoir de s'abstenir de recourir à toute mesure de coercition qui priverait les peuples mentionnés ci-dessus dans la formulation du présent principe de leur droit à disposer d'eux-mêmes, de leur liberté et de leur indépendance. Lorsqu'ils réagissent et résistent à une telle mesure de coercition dans l'exercice de leur droit à disposer d'eux-mêmes, ces peuples sont en droit de chercher et de recevoir un appui conforme aux buts de la charte. »

Le concept de peuple tel qu'il transparaît dans ce texte ne se laisse pas ramener à sa détermination juridique, laquelle ne laisse aucune place à un quelconque droit de résistance. Pourtant la résolution soutient qu'un peuple, sous certaines conditions historiques, existe réellement, politiquement, et doit être reconnu juridiquement par l'organisation internationale, quand il résiste à des mesures d'oppression qui mettent en cause le droit qu'il a de disposer de lui-même. Un peuple peut donc, si l'on suit ce texte de droit, s'affirmer de façon légitime, non seulement sans l'État qui l'unifie, mais même contre celui qui prétendrait s'imposer à lui, contestant par là son droit à disposer de lui-même. Ce texte soutient la possibilité juridique pour un peuple de se constituer dans un acte de résistance. L'expérience politique des luttes anti-coloniales se fait entendre ici, même si le texte pris dans son intégralité laisse apparaître une

contradiction permanente entre le langage du « droit des peuples » et celui du « droit des États ».

### Un concept polémique

Politiquement le peuple ne se laisse donc pas déterminer en opposition avec ce qu'il est du point de vue du droit. Juridiquement le peuple est constitué ou institué dans la figure de l'État qui parle et agit en son nom. Il est unifié sous l'autorité de l'État par une double exclusion à fin d'identification : celle, externe, des peuples étrangers et celles, intérieure, de ceux qui sont frappés d'indignité. J'ai voulu montrer que cette consolidation institutionnelle, cette identification du peuple, qui peut se compléter par le recours à l'imaginaire de l'identité nationale sans se confondre avec lui, vient pour masquer ou figer une essentielle fragilité politique du peuple. Ici, « peuple » est un concept polémique, non consensuel : il soutient qu'il y a au centre de la politique un conflit qui ne peut pas être réglé par les règles étatiques en vigueur. Il est le concept d'une subjectivation qui procède d'une désidentification, laquelle est condition du débat et du conflit politiques. « Peuple » ne nomme donc pas un groupe contre un autre, mais l'activité par laquelle une multitude s'affirme à égalité, chacun avec chacun, de tous ceux qui la constitue dans un agir en commun. L'unification du peuple n'est donc jamais une unité réalisée, mais un processus traversé de son contraire. Que ce *litige* se répercute dans le droit, qu'il prenne appui sur le droit, qu'il prenne la forme de revendications de droits, l'histoire le montre suffisamment, jusqu'à la possible reconnaissance, dans le droit même, de l'existence politique d'un peuple à travers sa résistance à une politique d'État. Ce qui oblige à penser les contradictions au sein du droit, et les causes de ses évolutions historiques. Il n'en reste pas moins vrai, à mon sens, que l'affirmation d'un primat du droit sur la politique tend à enfermer le « peuple » dans une identité et à dénier la possibilité d'une action collective dans laquelle chacun est à égalité avec chacun. Poser le primat du droit c'est toujours, en fin de compte, caractériser le peuple comme ensemble de ceux qui ont à obéir. Poser le primat du conflit politique c'est tenter de réfléchir ce que peut être l'action d'une « libre multitude ».

Gérard Bras, ancien directeur de programme au Collège International de Philosophie, est professeur de philosophie en Première Supérieure. Il est l'auteur de plusieurs ouvrages dont, dernièrement, *Les ambiguïtés du peuple*, Pleins feux, 2008.



Thierry Gontier, « **Le “fétichisme de la norme”** :

**Voegelin critique de Kelsen »**

Théorie pure du droit et politique

On pourrait penser que le problème du conflit entre le droit et la politique se trouve purement et simplement évacué dans une théorie qui, comme celle de Hans Kelsen, affirme la stricte identité du droit et de l'État. Si en effet tout droit est un droit étatique, et, inversement, tout État est un État de droit, la question semble réglée d'emblée, aucun des deux termes ne pouvant imposer à l'autre quelque limitation ou le remettre en question. Il faut cependant bien voir que ce monisme repose sur un dualisme plus fondamental, d'inspiration néokantienne, qui oppose le *Sein* et le *Sollen* comme deux domaines radicalement séparés et étanches l'un à l'autre. Les sciences de la nature ont pour objet ce qui est de l'ordre du fait, les sciences normatives ce qui est de l'ordre du « devoir être », donc d'une idéalité. Les deux ordres présentent des structures bien différentes : l'ordre de la nature est un ordre de la causalité (si A est, B est), le droit un ordre de l'imputation (si A est, B *doit être*)<sup>1</sup>.

L'identification du droit et de l'État se fait donc en réalité sur la base d'une scission à l'intérieur même de la politique. Le seul objet de la science juridique, c'est l'État en tant que système juridique, c'est-à-dire en tant que système normatif contraignant, car la loi est par définition une norme contraignante. L'État compris comme une institution sociale historiquement déterminée, faisant l'objet d'un consensus ou de luttes de pouvoir, etc. – se trouve relégué dans les sciences « naturelles » que sont la psychologie ou la sociologie. Tenter de définir le normatif à partir de ce plan du factuel, en faisant passer des propositions « naturelles » pour « juridiques », et en faisant de l'État une réalité extra-juridique qui à la fois crée le droit et se trouve limitée par lui, tout cela relève pour Kelsen de l'idéologie :

---

<sup>1</sup> Sur tous ces points, cf. H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, 2<sup>e</sup> éd. (1969), trad. Ch. Eisenmann, Paris-Bruxelles, éd. Bruylant LGDJ, rééd. 1999, I, 4, p. 13-18 et p. 85-90.

Cette thèse [du dualisme de l'État et du droit] remplit une fonction idéologique d'une importance extraordinaire, telle même que l'on ne peut pas la surestimer. Il faut que l'on se représente l'État comme une personne distincte du droit afin que le droit puisse justifier cet État – qui crée le droit et qui se soumet à lui. Et le droit ne peut justifier l'État que si l'on suppose qu'il est un ordre essentiellement différent de l'État, opposé à la nature originaire de celui-ci – qui est : la force, la puissance – et, pour cette raison, un ordre en quelque sens juste ou satisfaisant. De la sorte, d'un simple fait de puissance ou de force, l'État devient État de droit, qui se justifie par le fait qu'il réalise le droit <sup>2</sup>.

La théorie pure du droit se donne comme « une connaissance de l'État exempte de toute idéologie et qui écarte par conséquent toute métaphysique et toute mystique » <sup>3</sup>. La pureté de la science juridique implique à ce titre un combat permanent contre ce syncrétisme du fait et du droit :

Cette dissolution du dualisme État-droit [...] signifie en même temps l'anéantissement radical et absolu d'une des plus efficaces idéologies de légitimité. Et c'est ce qui explique en même temps la résistance passionnée que la doctrine traditionnelle du droit oppose à la thèse de l'identité de l'État et du droit <sup>4</sup>.

Si nous nommons par le terme de « politique » ce lieu, justement, où le fait revêt une valeur normative – aussi mystérieuse que cette transformation puisse paraître –, il faudra dire que la « politique » ainsi comprise n'est rien d'autre qu'idéologie. Cela vaut en premier lieu pour le jusnaturalisme, qui prétend fonder le droit sur une nature préalable à la norme juridique, en faisant de l'État ce qui à la fois crée le droit et lui est soumis. Des notions dites « politiques » comme celles de « volonté de l'État », de « volonté générale » ou d'« intérêt général » ne désignent pour Kelsen que des fictions. Il n'y a en réalité de volonté que des individus : ce que l'on nomme « volonté de l'État » n'est rien d'autre que le système juridique pris dans son caractère normatif. En ce qui regarde les fictions de l'intérêt général, ou de l'unité organique du peuple, elles ne font que masquer les conflits d'intérêts réels : c'est bien, en réalité, l'unité du peuple qui se définit à partir de l'unité du système juridique (le peuple étant l'ensemble des personnes humaines assujetties au même système de lois), et non l'inverse <sup>5</sup>. L'institutionnalisme d'un Maurice Hauriou ou d'un Santi Romano n'est en ce sens qu'une tentative de retour à une certaine forme de jusnaturalisme – conduisant à faire de l'institution le lieu quasi-magique où le fait se transforme en droit, ou encore, pour reprendre une expression du jeune Hauriou, dans son ouvrage de 1896, *La Science*

---

<sup>2</sup> *Ibid.*, VI, 40, éd. cit., p. 280.

<sup>3</sup> *Ibid.*, VI, 41, éd. cit., p. 281.

<sup>4</sup> *Ibid.*, VI, 41, éd. cit., p. 310.

<sup>5</sup> Cf. *Ibid.*, VI, 41, éd. cit., p. 282–285, ainsi que H. Kelsen, *La Démocratie. Sa nature – sa valeur*, trad. Ch. Eisenmann, 1932, rééd. Paris, Dalloz, 2004 avec une préface de Ph. Reynaud, p. 14 sq.

*sociale traditionnelle*, le lieu de « la rédemption des institutions sociales ».

La décision de Carl Schmitt constitue l'un de ces autres lieux mystérieux où le fait (de la décision) produit de la norme : pas de norme en effet sans une décision préalable qui crée *ex nihilo* de l'ordre normatif – d'où la référence schmittéenne aux théologies tardo-scolastiques du miracle et de la *potentia assoluta Dei*. Pour Kelsen, Carl Schmitt commet une double faute. Tout d'abord, il confond ce qui relève de l'exercice du droit et ce qui relève de l'exercice du pouvoir. Citons un extrait de la réponse de Kelsen au *Gardien de la constitution* de Carl Schmitt :

Si, à partir du terme « politique », dont les sens sont multiples et les usages abusifs infinis, on parvient à établir un sens un tant soit peu précis à son propos et dans son opposition à la justice, alors on ne peut que supposer que l'on parle de quelque chose qui a trait à l'exercice du pouvoir (contrairement à l'exercice du droit)<sup>6</sup>.

L'État est un ordre de contrainte, mais il n'est pas un ordre de contrainte « effective ». Il y a une différence entre ordonner la sanction et exercer la sanction. Sans doute, la norme, par laquelle la loi ordonne la sanction, produit un certain effet dans l'ordre de la « réalité » (la sanction réalisée, la crainte dans l'esprit des sujets du droit, etc.) : mais nous sommes là sur un plan non plus juridique, mais psychologique, au sens où c'est la représentation de la norme, et non la norme elle-même, qui produit effectivement de l'ordre social. La norme n'est pas atteinte dans sa validité normative même du fait qu'elle soit ou non efficace – ce qui ne va pas d'ailleurs sans poser problème (un ordre juridique auquel personne n'obéit peut-il –être désigné sous le nom d'État ?)<sup>7</sup>. Par ailleurs, du point de vue de Kelsen, Schmitt se représente la théorie pure du droit comme une hiérarchie de lois déduites, comme par syllogisme, les unes des autres, en allant des plus générales aux plus particulières – ce qui a pour effet de repousser la création de la loi toujours en amont, et, en réalité, en amont de la « norme fondamentale », c'est-à-dire de la constitution – d'où pour lui le caractère fondateur, et quasi-mystique, d'une décision qui instaure le droit *ex nihilo*. Kelsen lui répond que le système des normes n'est pas un système déductif de lois, mais un système hiérarchique de délégation, dans lequel chaque échelon, ou organe, est habilité par l'organe supérieur à prendre des décisions pour appliquer la loi. Il n'y a donc pas de dualisme entre l'application et la décision. L'application du droit n'est pas une simple déduction automatique, mais une création de droit autorisée par une norme plus haute. Le pouvoir judiciaire, par exemple, tout en étant pour Kelsen soumis au législatif, n'en reste pas moins « créateur » de droit :

---

<sup>6</sup> H. Kelsen, *Qui doit être le gardien de la constitution ?*, trad. Sandrine Baume, Paris, Michel Houdiard éd., p. 74-75.

<sup>7</sup> Cf. notamment sur ce point *Théorie pure du droit*, éd. cit., p. 18-23.

Si l'on perçoit le « politique » dans la résolution des conflits d'intérêt, dans la « décision » – pour reprendre la terminologie de C. Schmitt –, alors dans chaque jugement juridique se trouve plus ou moins d'éléments décisionnels relevant de l'exercice du pouvoir<sup>8</sup>.

C'est bien là ce que Carl Schmitt, du point de vue de Kelsen, n'a pas compris :

Carl Schmitt doit croire que [le juge] n'est qu'un simple automate, qu'il ne produit pas le droit de manière créative, mais qu'il n'applique qu'un droit déjà constitué, en d'autres termes, qu'il se borne à « trouver » ou prendre une décision qui se trouve déjà toute prête dans la loi<sup>9</sup>.

On peut étendre cette réflexion à tous les organes de l'État. Le « politique » se trouve dès lors comme dilué à l'intérieur du système juridique. On pourrait sans doute en dire de même sur le fameux « état d'exception » et la mystique politique développée autour de cette notion par Carl Schmitt, dans la mesure où l'exception est « gérée » à tous les niveaux du droit, dès lors que les organes de l'État ont toujours affaire à des cas singuliers. Tout discours politique qui déborde de ce strict plan juridique relève au mieux de la sociologie (qui n'a pas accès aux normes), au pire (s'il prétend déterminer des normes) de l'idéologie. C'est d'ailleurs bien contre cette judiciarisation du politique et cette normalisation de l'exception que Carl Schmitt avait opposé à Hans Kelsen son décisionisme politique.

### Voegelin et Kelsen

Tout en étant inspirée d'Hauriou et de Carl Schmitt, la position d'Eric Voegelin<sup>10</sup> apparaît plus complexe. Après avoir été, dans les années vingt, l'élève de Kelsen à Vienne, Voegelin a entretenu pendant toute sa carrière intellectuelle (autrichienne, puis américaine et allemande) une relation à la théorie pure du droit. Ses positions ont évolué en fonction tant de l'évolution de sa propre philosophie que des fluctuations de la conjoncture politique. Sur ce dernier point, l'on peut distinguer assez sommairement trois grandes « périodes » : 1 / Les années 1920, où la critique de Voegelin est avant tout celle d'un disciple tentant de parfaire le système du maître ; 2 / Les années qui

---

<sup>8</sup> *Ibid.*, p. 75.

<sup>9</sup> *Ibid.*, p. 83.

<sup>10</sup> Nous ne présentons pas ici la biographie de Voegelin ni ne faisons d'exposé général de sa pensée, renvoyant le lecteur à notre ouvrage *Voegelin. Symboles du politique*, Paris, Michalon, 2008, dont la première partie, d'ailleurs, reprend en partie la substance de cet article. Toutes nos références à l'œuvre de Voegelin sont tirées de l'édition en anglais, *The Collected Works of Eric Voegelin*, ed. by P. Caringella, J. Gebhardt, Th.A. Hollweck and E. Sandoz, Columbia and London, University of Missouri Press, 1997-, 34 vol. (noté par la suite [*Coll. Works*]). Nous ajoutons, lorsqu'elles existent, les références aux éditions en français. Sauf indication contraire (lorsqu'existe une édition française), c'est toujours nous qui traduisons.

précèdent l'Anschluss où Voegelin prend parti (comme Schmitt, mais pour des raisons assez différentes) pour la légitimité contre une légalité purement formelle de la théorie pure du droit ; 3 / Les années qui suivent l'arrivée au pouvoir du national socialisme, où Voegelin tend à voir dans la pensée de Kelsen un modèle caractéristique de compréhension du légalisme allemand, qui, à son sens, se prolonge encore dans les institutions d'après-guerre. On pourrait aussi distinguer les deux dernières périodes en disant que dans les années précédant l'Anschluss, Voegelin soutient la dictature présidentielle de Dollfuss dans la mesure où elle tient les partis « radicaux » hors du jeu politique institutionnel, alors qu'après son départ pour les États-Unis, il défendra le modèle démocratique américain contre le modèle allemand dont Kelsen offre le modèle théorique le plus élaboré.

Contrairement à celle d'un Hauriou ou d'un Schmitt, la critique de Voegelin reste jusqu'à un certain point une critique interne à la théorie pure du droit. Dans son autobiographie, Voegelin insiste sur le fait qu'il est toujours resté fidèle au normativisme juridique :

Ce que Kelsen a accompli dans ce domaine constitue toujours le noyau de toute théorie analytique du droit. J'ai moi-même utilisé par la suite ce noyau en y apportant quelques améliorations de mon cru, dans les cours de jurisprudence que j'ai donnés à l'École de droit de LSU [Louisiana State University]. J'aimerais insister ici sur le fait qu'il n'y a jamais eu aucune divergence d'opinion entre Kelsen et moi-même en ce qui concerne la validité fondamentale de la « Théorie pure du droit »<sup>11</sup>.

Cette fidélité au normativisme juridique, nous en retrouverons quelque trace dans la science politique de Voegelin. Tout d'abord dans le refus catégorique d'une constitution de la science politique sur le modèle des sciences empiriques de la nature. On se réfèrera à l'introduction de la *Nouvelle science du politique*<sup>12</sup>, où Kelsen voit dans l'idéal de « neutralité » positiviste (celle de Max Weber en particulier) la négation même de la science politique. Sans doute, Voegelin, contrairement à Kelsen, veut penser les normes en amont de leur signification strictement juridiques – en faisant référence à un plan éthico-politique plus lointain. De ce point de vue, Kelsen lui-même apparaît comme un positiviste, en ce qu'il « pose », ou « suppose » la norme au lieu de l'interroger dans son fondement de sens. Il reste que cette recherche s'accomplit toujours pour Voegelin, et malgré sa référence constante à une « expérience concrète » ou à des « phénomènes », dans le domaine de l'idéalité des significations. Par ailleurs, pour Voegelin comme pour Kelsen, la société politique se

---

<sup>11</sup> E. Voegelin, *Autobiographical Reflexions*, c. 6, *Coll. Works*, t. XXXIV, p. 49, trad. fr. S. Courtine-Denamy, *Réflexions autobiographiques*, Paris, Bayard, 2004, p. 46.

<sup>12</sup> *The New Science of Politics*, intro, § 3, *Coll. Works*, t. V, p. 98-105, trad. J. Schmutz, *Les Religions politiques*, Paris, Cerf, 1994, p. 48-60.

définit essentiellement comme un ordre systématique. Cette notion d'ordre est centrale dans la réflexion politique de Voegelin, dont l'ouvrage majeur, rédigé sur 30 années (1957-87) et resté en chantier à la mort de l'auteur, se nomme *Order and history*. Le système voegelinien n'est pas moins centralisé que le système kelsenien : il est, nous le verrons, centralisé de façon différente, non autour d'une norme fondamentale, mais autour d'un contenu de signification métajuridique, renvoyant à une expérience spirituelle fondamentale de l'homme. Il présente à la fois une structure horizontale absente du système kelsenien (la séparation des pouvoirs) et une dimension verticale appuyée (la référence à un horizon de transcendance). Quoiqu'il en soit cependant, et malgré ces différences, il faut bien noter la systématisme de l'ordre juridique pour Voegelin comme pour Kelsen.

Voegelin par contre s'oppose à Kelsen en ce qu'il refuse l'hégémonie exercée par la science juridique sur la science politique. Citons encore l'autobiographie :

Il était manifestement impossible de traiter des problèmes de l'État et de la politique en général, en omettant tout sauf la logique des normes juridiques. Par conséquent, ma divergence par rapport à Kelsen se développa du fait de mon intérêt pour les matériaux d'une science politique qui avait été exclue de la théorie politique, entendue au sens de théorie du droit <sup>13</sup>.

Voegelin dit dans cette même autobiographie avoir fait sa thèse sous la direction conjointe de Hans Kelsen et d'Othmar Spann (dont l'approche se situe plus dans la continuité de celle de Max Weber), et ce afin de maintenir son travail dans un horizon politique et non seulement juridique. La distinction des deux plans – juridique et politique – fera l'objet d'une élaboration progressive et souvent laborieuse dans les années 1920 pour trouver des développements concrets dans la situation politique des années 30.

Les premières critiques de Voegelin sont, plutôt que des réfutations de Kelsen, des tentatives pour résoudre certains problèmes inhérents au normativisme juridique. Limitons-nous ici à un aspect du premier article, qui date de 1924 (Voegelin a 23 ans), « Théorie pure du droit et théorie politique » <sup>14</sup>, qui pointe un problème qui va, dans les écrits futurs, fonder l'exigence d'une théorie politique <sup>15</sup>. Pour Kelsen, ce qui distingue

---

<sup>13</sup> *Autobiographical Reflexions*, c. 6, *Coll. Works*, t. XXXIV, p. 49-50 trad. fr., p. 46.  
p. 46.

<sup>14</sup> E. Voegelin, « The Pure theory of Law and of State », *Coll. Works*, t. VII, p. 49-99.

<sup>15</sup> Voici comment Voegelin juge rétrospectivement ce premier essai : « En 1924, je publiai mon premier article, dont la qualité scientifique était contestable, intitulé *Reine Rechtslehre und Staatslehre*, dans lequel je confrontais la « Théorie pure du droit » aux matériaux dont traitait la théorie politique allemande du début du XIXe siècle. Dès cette époque, il me semblait que la tâche d'une science politique à venir devait consister à reconstruire la science politique dans toute son étendue après qu'elle eut été réduite au noyau de la *Normlogik* » (*Autobiographical Reflexions*, c. 6, *Coll. Works*, t. XXXIV, p. 50, trad. fr., p. 47).

une norme juridique d'une autre norme (une norme morale ou religieuse par exemple), c'est son caractère contraignant. Kelsen nous en donne une formulation ramassée :

Si un homme se comporte d'une manière déterminée, c'est-à-dire s'il fait quelque chose de déterminé ou s'il s'abstient de le faire, un autre homme, c'est là l'organe de l'État, doit produire contre le premier un acte de contrainte <sup>16</sup>.

La norme juridique se présente ainsi sous la forme d'un jugement hypothétique qui lie deux normes différentes. La première (que Kelsen appelle « norme secondaire »), hypothétique, qui ordonne ou interdit telle ou telle conduite humaine est la condition d'application de la seconde (la norme « primaire »), qui ordonne la contrainte de la part des organes étatiques. L'inférence est ainsi formalisée par Voegelin <sup>17</sup> :

$$\begin{array}{c} P \\ t1 / \quad | \quad \backslash t2 \\ \quad \quad O \end{array}$$

Où (t1) désigne l'état évènementiel à l'occasion duquel l'État (P) applique la sanction (t2) au moyen de ses organes (O). Remarquons d'une part que l'État n'est ici que le point final d'imputation de la norme juridique (ce qui commande la sanction), et, d'autre part, que seule la relation P-O détermine une norme juridique. Voici maintenant la critique de Voegelin :

L'analyse du concept d'un organe d'État se meut dans un cercle qui part de l'affirmation que la maxime juridique est un jugement hypothétique portant sur la volonté de l'État vis-à-vis de sa propre conduite, passe par la définition de la volonté de l'État comme terme commun d'imputabilité de toutes les actions des organes de l'État, pour finalement aboutir à cette maxime : « Il faut reconnaître comme activités spécifiques des organes les seules actions qui se présentent comme la réalisation de la volonté de l'État exprimée dans une maxime juridique ». Dès lors, la définition d'une forme de lien appropriée et, avec elle, la description du droit, se dissolvent <sup>18</sup>.

Le cercle logique consiste ici à définir un ordre normatif comme juridique en référence à la contrainte exercée par les organes de l'État, tout en définissant l'organe étatique (ce qui fait que tout acte commis par toute personne n'est pas un acte juridique : il ne l'est qu'à condition d'être exercé par un organe juridiquement habilité) par sa conformité aux prescriptions du droit. Une norme n'est juridique que si elle se rapporte à une contrainte de la part des organes de l'État, et un organe n'est un organe de l'État

---

<sup>16</sup> H. Kelsen, « L'essence de l'État », trad. P.H. Tavoillot, dans *La Pensée politique de Hans Kelsen*, Centre de publications de l'Université de Caen n°17, 1990, p. 29.

<sup>17</sup> E. Voegelin, « The Pure theory of Law and of State », dans *Coll. Works*, t. VII, p. 53.

<sup>18</sup> *Ibid.*, p. 54.

que s'il agit en conformité aux normes juridiques. En 1924, Voegelin tente encore de résoudre cette question en normativiste, ce qui le mène à des complications sérieuses, dans lesquelles il n'est pas ici possible d'entrer. Dans les textes qui vont suivre<sup>19</sup>, il verra dans la lacune d'une théorie du droit purement formelle une invitation à chercher un complément dans une science de la signification (politique) des contenus des notions juridiques telles que loi, État, constitution, organe de gouvernement, etc., en relation à leur contexte historico-politique.

### Le formalisme juridique et le « pacte suicidaire » de la démocratie

Cette critique fondée sur les problèmes de cohérence interne au système kelsenien fait place dans les années 30 et 40 à une critique fondée sur les effets politiques du formalisme juridique. Dans son autobiographie, Voegelin explique que sa rupture avec Kelsen vient des développements consacrés à la théorie pure du droit dans l'ouvrage de 1936, *L'État autoritaire. Essai sur le problème de l'État autrichien* :

Dans la troisième partie, qui traite de la constitution, je fournissais une longue analyse de la « Théorie pure du droit » de Kelsen et de son lien avec une théorie politique spécifiquement autrichienne [...]. C'est cette section qui m'occasionna des ennuis avec Kelsen, car je rejetais là clairement non pas la « Théorie pure du droit », mais sa prétention à servir de substitut à une théorie politique. Il me fallait souligner l'inadéquation d'une théorie du droit pour la compréhension des problèmes politiques et les conséquences destructrices de la prétention selon laquelle l'on ne devrait pas ou l'on ne pourrait pas traiter scientifiquement des problèmes politiques<sup>20</sup>.

Quels sont les problèmes juridiques auxquels la théorie pure du droit est restée fermée, et quelles sont les conséquences « destructrices » du normativisme kelsenien ? Il nous faut préciser pour commencer que la rédaction de *L'État autoritaire* s'inscrit dans le complexe d'évènements politiques qui précèdent, en Allemagne comme en Autriche (à cinq années d'écart) l'arrivée au pouvoir du parti national socialiste et qui mettent clairement en lumière la distinction, et même le conflit, entre droit et politique. L'ouvrage de Voegelin qui, suite à une conjoncture malheureuse (confiscation des exemplaires, incendie du dépôt), ne connaîtra qu'une très faible diffusion, est l'un des premiers qui tente d'analyser dans sa globalité le phénomène totalitaire et tente de le distinguer de l'autoritarisme politique. La situation allemande de 1932 a été très bien décrite par Olivier Beaud dans son ouvrage *Les Derniers Jours*

---

<sup>19</sup> Notamment les articles « Kelsen Pure Theory of Law » de 1927 (*Coll. Works*, t. VII, p. 182-191), qui est surtout une présentation au monde américain de la théorie kelsenienne, et « The Unity of Law and the Social Construct of Meaning called State » de 1930-31 (*Coll. Works*, t. VIII, p. 89-129).

<sup>20</sup> *Autobiographical Reflexions*, c. 14, *Coll. Works*, t. XXXIV, p. 81, trad. fr., p. 86.

de Weimar<sup>21</sup>. La configuration politique interdit d'opposer purement et simplement démocratie et totalitarisme. Une autre distinction doit être prise en compte, entre la légalité démocratique et la légitimité démocratique. Lorsque le jeu des institutions démocratiques légales sert aux partis extrémistes, qui instrumentalisent la légalité démocratique pour la retourner contre la démocratie, sauver la démocratie peut vouloir dire en défendre un certain contenu contre sa légalité formelle, notamment par l'interdiction du port public d'uniformes ou d'insignes, de formations et déploiements paramilitaires, de discours et représentations visuelles destinées à susciter la haine<sup>22</sup>, mais aussi sans doute par l'ajournement d'élections suicidaires et l'instauration d'une forme de dictature présidentielle.

La position de Voegelin apparaît ici à la fois proche et opposée à celle adoptée par Carl Schmitt en 1932. Proche en ce qu'il joue lui aussi la légitimité contre la légalité, en soutenant le régime autoritaire d'Engelbert Dollfuss et de ses successeurs (dont l'ouvrage constitue une défense indirecte), qui a permis, pour un temps tout du moins, d'éliminer du jeu politique les communistes et les Nazis. Voegelin s'appuie d'ailleurs lui-même sur l'article de Schmitt, « Légalité et légitimité » (comme il s'appuie aussi sur Max Weber), pour montrer que la légalité juridique n'est qu'un instrument au service de la légitimité politique.

La différence entre les deux auteurs apparaît cependant assez manifestement dans leur engagement personnel et dans leur rapport à l'autoritarisme et au totalitarisme. La dictature présidentielle réclamée par Schmitt va tout à fait dans le sens de l'autoritarisme pour lequel il a toujours plaidé. Ce n'est pas le cas pour Voegelin, pour qui il s'agit bien, par un ralliement stratégique à l'austro-fascisme de sauver la démocratie contre elle-même, c'est-à-dire son contenu contre sa formalisation. Par ailleurs, la défense par Schmitt d'un exécutif fort, appuyé sur un vote pébliscitaire, capable de réguler le jeu des partis dans un État de type pluraliste reste une défense à l'intérieur du cadre de l'État libéral, et donc un pis-aller. Si on lit l'article de 1932 sur « Légalité et légitimité », on voit qu'il s'agit, pour ainsi dire, de son « *second choix* », soit d'un correctif à la décadence de l'institution. L'idéal politique de Schmitt (son « *premier choix* ») est cependant ailleurs, dans un État au sein duquel la légalité et la légitimité s'accordent comme par une harmonie préétablie dans la synthèse réalisée du peuple, de l'État et du « mouvement » – ce qu'il nommera lors de son ralliement au nazisme l'État total qualitatif. Il est nécessaire de maintenir cette distinction si l'on veut sauvegarder une cohérence au niveau conceptuel (au-delà du simple opportunisme) entre l'engagement de Schmitt de 1932 et celui de 1934. Il en va bien

---

<sup>21</sup> O. Beaud, *Les Derniers Jours de Weimar. Carl Schmitt face à l'avènement du nazisme*, Paris, Descartes et Cie, 1997.

<sup>22</sup> « Expression de l'opinion et formation de l'opinion » (1937), *Coll. Works*, t. IX, p. 113-114.

autrement pour Voegelin, qui, lorsqu'il fait paraître *L'État autoritaire* en 1936, a déjà publié ses deux ouvrages qui vont à l'encontre – même si c'est encore timidement – de l'idéologie de la race (*Rasse und Staat* et *Die Rassenidee in der Geistesgeschichte von Ray bis Carus*, tous deux parus en 1933)<sup>23</sup> et va publier en 1938 ses *Religions politiques*, qui lui vaudront d'être sur la liste noire des Nazis et de devoir fuir l'Autriche dans les semaines qui suivront l'Anschluss. Il n'y a aucune ambiguïté dans la position de Voegelin : c'est contre l'idéologie « totalitaire » qu'il défend l'État autoritaire<sup>24</sup>. On trouve un assez bon résumé de cette opposition entre légalité formelle et légitimité politique dans l'autobiographie de Voegelin :

[*Der autoritäre Staat*] était ma première tentative pour pénétrer le rôle des idéologies dans la situation contemporaine, qu'elles soient de gauche ou de droite, et pour comprendre qu'un État autoritaire qui garderait le contrôle des idéologues radicaux serait la meilleure défense possible de la démocratie. Mon attitude théorique dans ce domaine ne différait guère de celle que formula par la suite la Cour suprême de justice en la personne du juge Robert H. Jackson, lors de l'affaire Terminiello en 1949 (c'est-à-dire après qu'il se fut familiarisé avec les idéologies européennes radicales en tant que membre du tribunal de Nuremberg) : la démocratie n'est « pas un pacte suicidaire »<sup>25</sup>.

Ce thème du suicide politique apparaissait en effet dans *L'État autoritaire* :

Jouer avec les arguments en faveur de la liberté de penser, dans le milieu technologique actuel est une affaire d'importance pour l'opposition [totalitariste].

---

<sup>23</sup> Cf. notre traduction de l'article de 1940, « La formation de l'idée de race », ainsi que notre préface, « L'idée de race, ou l'histoire d'une destruction », dans *Cités*, n° 36, 2008, p. 131-173. Cf. aussi la traduction française de *Race et État* de S. Courtine-Denamy, préfacée par P.A. Taguieff (Paris, Vrin, 2007).

<sup>24</sup> Cf. l'ouvrage plus tardif de Voegelin, *Hitler and the Germans*, c. 6, § 40, *Coll. Works*, t. XXXI, p. 222, trad. fr. M. Köller et D. Séglard, *Hitler et les Allemands*, Paris, Seuil, 2003, p. 237 : « Dans certaines circonstances, il est par conséquent possible de ne pas avoir grand chose à objecter à une organisation autoritaire [...]. Il faut distinguer la forme autoritaire de certains contenus ». Si Voegelin défend, dans la ligne de la politique de Dollfuss, une alliance tactique de l'Autriche avec Mussolini contre le nazisme, c'est parce que, pour lui, le fascisme est un régime autoritaire (dans sa forme), non totalitaire, à l'inverse du nazisme et du communisme qui, eux, sont des États totalitaires (dans leur contenu ou dans leur idéologie). Ce qui peut nous paraître très contestable à la lecture des textes de Mussolini et de Gentile sur le « Stato totalitario », que Voegelin citait lui-même en 1936 au début de *L'État autoritaire* : mais qui s'explique sans doute par le Concordat de 1929 (le fascisme ne prétendant pas, de ce point de vue, se substituer à la religion). Cf. sur ce point notre article « Laïcité positive et polygone du vrai. La religion de Giovanni Gentile et sa lecture de la philosophie renaissante », dans *Archives de philosophie du droit*, 2004, p. 61-76.

<sup>25</sup> E. Voegelin, *Autobiographical Reflexions*, c. 12, *Coll. Works*, t. XXXIV, p. 69, trad. fr., p. 72. Terminiello avait été acquitté par la Cour suprême, en vertu du Premier amendement (interdisant toute restriction de la liberté d'expression), d'avoir tenu des propos fascistes et antisémites : Jackson faisait partie des opposants à cet acquittement (cf. note à la trad. fr., p. 72).

Pour le législateur, ce n'est rien d'autre qu'un suicide <sup>26</sup>.

Comprenons par « milieu technologique actuel » la puissance des médias modernes à manipuler les esprits. La démocratie est un « pacte suicidaire » lorsqu'elle s'autodétruit par sa propre formalisation. Entendons que la démocratie n'est pas un simple système de légalité, mais avant tout un contenu de sens donné à cette légalité – c'est-à-dire ici une forme de légitimité. Ce thème de l'autodestruction trouvera une thématisation dans les réflexions tardives de Voegelin sur le gnosticisme.

### Le nominalisme juridique

On peut distinguer dans les nombreuses critiques de détail de Voegelin deux grandes lignes, même si elles se recoupent en bien des points : la critique du nominalisme juridique et la critique du légalisme et de l'irresponsabilité qu'il entraîne.

Pour Kelsen, le droit n'a affaire à des conduites. Actes des sujets de droit pour les normes secondaires, actes des organes étatiques pour les normes primaires. La position de substances telles la personne ou l'État constitue une personnification comparable à celle qui pose Dieu au fondement des lois de la nature. Dieu n'est pour Kelsen rien d'autre que le système unifié de ces lois de la nature : de même, l'État est le système des normes juridiques primaires et la personne humaine le complexe des actes juridiques définis par les normes secondaires <sup>27</sup>. Ce sont là des fictions juridiques. Elles deviennent des idéologies dès lors qu'on les réifie pour en faire une source de légitimité pré-juridique. C'est le cas pour le soi-disant « droit subjectif », comme par exemple le droit de propriété :

Si on rassemble dans un ordre juridique partiel toutes les normes qui règlent le comportement d'un homme, la personnification de cet ordre partiel donne ce qu'on appelle la *personne physique*. Si c'est un ordre partiel qui règle le comportement mutuel d'une grande quantité d'hommes, quel que soit le point de vue d'où l'on se place, on obtient ce qu'on appelle la *personne juridique*. Un sujet juridique n'est donc pas un être faisant face à l'ordre juridique, différent de lui, mais il est l'ordre juridique, soit comme tout, soit comme partie, dans sa personnification <sup>28</sup>.

C'est aussi le cas lorsqu'on pose une volonté de l'État au fondement de l'ordre juridique, le plus souvent, du point de vue de Kelsen, dans le but de promouvoir un régime autocratique :

---

<sup>26</sup> *The Authoritarian state. An Essay on the Problem of the Austrian State*, I, § 17, *Coll. Works*, t. IV, p. 105.

<sup>27</sup> Cf. en particulier l'article de 1922, « Dieu et l'État », repris en 1926 dans « L'essence de l'État » (éd. cit. p. 33-34) et dans la *Théorie pure du droit* (VI, 41, éd. cit., p. 309).

<sup>28</sup> H. Kelsen, « L'essence de l'État », éd. cit., p. 30.

Le dualisme de l'État et du droit n'est qu'un de ces nombreux exemples de redoublement de l'objet de connaissance dont est remplie l'histoire humaine de l'esprit. Ce qui n'est qu'un moyen de la connaissance pour maîtriser son objet, qu'une représentation auxiliaire pour exprimer l'unité dans la pluralité et dans la diversité des rapports – bref, la personnification – est hypostasié en un objet indépendant, qui dédouble ainsi l'objet initial <sup>29</sup>.

C'est ce nominalisme qu'attaque Voegelin. Pour lui, la personne humaine ou l'État renvoient non certes à des réalités naturelles, mais à des contenus de signification élaborés dans un horizon de sens plus lointain que celui du système juridique. La théorie pure du droit conduit à la désintégration à la fois de la personne et de l'État. En premier lieu de la personne :

Pour Kelsen, une personne est une personnification anthropomorphique d'un ordre normatif. Dans la réalité, selon lui, il n'y a de personnes qu'au sens d'un complexe d'actions humaines qui sont des contenus de normes. Tous les concepts juridiques qui supposent la réalité de la personne individuelle, en fonction duquel est créé un complexe de normes juridiques, sont pour Kelsen, irrecevables et n'ont d'autre sens que de servir à une idéologie <sup>30</sup>.

En second lieu de l'État :

Pour Kelsen [...], l'ordre social et l'ordre juridique sont identiques. Poser une différence entre les deux constitue une duplication indue, l'État étant identique à l'ordre juridique. Selon lui, les positions contraires sur la nature de l'État (comme celles qui affirment qu'il y a quelque chose comme des liens spirituels, qu'il existe des choses comme, par exemple, une règle, un peuple, des élites) ne sont soutenues que pour des fins politiques ou similaires. L'État, Kelsen insiste sur ce point, est une personne juridique comme une autre, différant des personnes individuelles seulement par la quantité, non par la qualité <sup>31</sup>.

La théorie pure du droit est conduite à rejeter hors du champ scientifique toutes les notions dont l'élucidation constitue la base de la science politique depuis Aristote, à savoir « toutes les présuppositions sur le contenu des normes, toute la partie de la théorie de l'État qui tente de comprendre le phénomène de l'État » <sup>32</sup>. Il y a sans doute quelque chose d'aristotélicien dans l'approche de Voegelin : l'approche « historique » (au sens de l'*historia*) du phénomène politique. Depuis la fin de sa thèse, Voegelin, qui a passé deux ans en post-doctorat aux États-Unis, s'est familiarisé avec la pensée pragmatique américaine : en un sens, on peut dire que son travail consiste jusqu'à un certain point à faire une synthèse entre la théorie kelsenienne de l'ordre et la

---

<sup>29</sup> *Ibid.*, p. 33.

<sup>30</sup> *The Authoritarian State*, III, 6, § 15, *Coll. Works*, t. IV, p. 183.

<sup>31</sup> *Ibid.*, III, 6, § 16, p. 184.

<sup>32</sup> *Ibid.*, III, 6, § 13, p. 180.

philosophie américaine de l'expérience. Précisons encore une fois que approche historique ne signifie nullement approche empirique, dès lors que les « phénomènes » politiques qu'il s'agit ici de « sauver », contrairement aux phénomènes naturels, sont des actes de signification : elle est plutôt une approche phénoménologique, au sens d'une herméneutique existentielle des phénomènes politiques – nous allons y revenir. Voegelin donne plusieurs illustrations de cette insuffisance de la théorie pure du droit. Retenons celui qui touche au plus près les problèmes de conflit entre légalité (juridique) et légitimité (politique) : si un membre du Parlement quitte son parti, doit-il perdre son siège ? Il s'agit là non d'une question innocente, mais d'une question centrale quant à l'essence de la démocratie. L'argument de Voegelin tient en ce que si l'on rejette toute connaissance des contenus concrets historico-politiques de signification de termes comme « voter », « être membre du Parlement », être un « représentant », etc., alors ces problèmes ne peuvent tout simplement pas être compris adéquatement ni résolus. « Voter » par exemple ne renvoie pas d'un côté à une norme juridique, et d'un autre à un simple fait physico-sociologique : voter renvoie à une action signifiante produite par une personne intellectuelle<sup>33</sup>. Que veut dire « être membre d'un Parlement » ? Cela veut-il dire être le représentant du peuple (auquel cas la réponse à notre question est négative : quitter le parti n'entraînera pas la perte du siège à l'Assemblée), ou être lié par un mandat contraignant à un parti (auquel cas la réponse est positive) ? La théorie kelsenienne, tout en se donnant pour une science politique, se trouve incapable de répondre à une telle question. En réalité, la question est abordée dans l'ouvrage de Kelsen sur la démocratie, et on sait que Kelsen défend l'État des partis, ce qui peut signifier des parlementaires liés au parti par un mandat contraignant<sup>34</sup>. Ce n'est cependant pas en scientifique du droit, mais en tant que partisan d'un type de régime politique (la démocratie) que Kelsen s'exprime – car, du point de vue strictement juridique, l'autocratie est elle aussi un régime « légal ». Pour Voegelin, cette question n'est pas extérieure à la science politique, mais en fait pleinement partie. C'est à l'historien (au sens aristotélicien) de répondre à la question en examinant les contextes de création et d'évolution des régimes normatifs. Or il est clair que le régime des partis (ce que Schmitt nomme l'État « pluraliste ») se coupe de l'acte de signification qui a instauré la démocratie parlementaire – la réponse implicite de Voegelin à la question est donc négative.

### Légalisme et irresponsabilité

Venons-en au second aspect des critiques de Voegelin. La théorie pure du droit conduit

---

<sup>33</sup> *Ibid.*, III, 6, § 23, p. 208.

<sup>34</sup> Cf. H. Kelsen, *La démocratie* ..., éd. cit., p. 50 sq. et p. 72 sq.

à un légalisme imperméable à tout jugement sur la signification normative des normes. La première conséquence est pour ainsi dire logique : la théorie pure du droit est incapable de penser la réalité politique d'un changement constitutionnel, puisque l'État et la constitution sont la même chose, et que la nation ou le peuple sont définis par l'État en tant que système juridique. Faute d'être renvoyée à l'acte de signification qui l'a produite, la constitution reste une sorte d'entité autofondée et divinisée – un objet fétichisé :

Pour la Théorie pure du droit, le problème de la continuité juridique se trouve réduit à l'exigence d'obéissance à la « norme » ; la « norme » devient un fétiche – et nous devons affronter la tâche de devoir partir de ce fétichisme en apparence incompréhensible pour lui arracher une signification<sup>35</sup>.

On sait que Kelsen tentait de résoudre cette question en faisant appel à l'inscription du nouvel État dans l'ordre international<sup>36</sup> – c'est-à-dire de façon finalement extrinsèque. Pour Voegelin, cette continuité doit être pensée intrinsèquement, par référence à une structure sous-jacente au système juridique formel – la continuité n'est donc pas juridique, mais politique. Au fond, Voegelin ne fait ici que se référer au schéma de la *Physique* d'Aristote : pas de changement possible sans un sujet invariant – la discontinuité au niveau juridique ne peut donc être pensée comme telle que sur le fond d'une continuité plus profonde, au niveau politique. Voegelin pense naturellement à la réforme constitutionnelle autrichienne (disons, pour être plus clair, au « coup d'État ») de 1934, ce qui nous renvoie encore une fois au couple légalité/légitimité. La légitimité, au contraire de la légalité, ne traduit pas une simple adéquation à un ordre formel. Elle désigne plutôt l'adéquation de la norme elle-même à un ordre de signification éthico-politique visé dans l'instauration des normes juridiques. Une norme peut donc être légale sans être forcément légitime, si elle a perdu sa relation avec ce contenu de signification. La transition de l'État législatif à la formalisation de son système de légitimation rend légitime la constitution péblistitaire d'une règle autoritaire<sup>37</sup> – la démocratie, comme le dit Voegelin après Jackson, n'est pas un « pacte suicidaire », ce qu'elle est si on, la réduit à un système juridique formel. Le légalisme normativiste est ainsi le suicide du politique sur un plan très concret :

L'exigence de « légalité », au sens de conduite devant se conformer à la norme établie, établit une relation entre l'acte et la norme, fondée sur la compréhension tacite du fait que la légitimité de la norme elle-même est fondée sur l'ordre éthique de la vie en société. Lorsque cette compréhension implicite est perdue de vue, et que la légitimité des normes ne fait plus l'objet d'un examen, alors se développe

---

<sup>35</sup> *The Authoritarian State*, VI, 7, § 1, *Coll. Works*, t. IV, p. 216.

<sup>36</sup> Cf. p. ex., *Théorie pure du droit*, VII, 43, éd. cit., p. 326-327.

<sup>37</sup> *Ibid.*, VI, 7, § 1, p. 221.

une foi formelle dans la légalité, vide de toute substance – phénomène que nous nommons plus haut fétichisme<sup>38</sup>.

Ce légalisme est lié par Voegelin à l'absence d'une culture politique véritable. Voegelin trouve la source de la théorie pure du droit dans les origines de la pensée juridico-politique en Autriche, notamment chez un juriste comme Gumpowicz. Née au moment de la restauration et en réaction aux théories jusnaturalistes de l'État, le droit autrichien s'est constitué au début du XIXe siècle non comme une théorie de l'État, mais comme une simple science descriptive et taxinomique du droit positif administratif, refusant toute discussion sur les principes, relégués dans une sociologie politique, et aboutissant ainsi à une stricte séparation des sciences juridiques et naturelles<sup>39</sup>.

On retrouvera ce thème de l'absence d'une culture juridique au-delà d'une stricte théorie de la légalité dans l'analyse rétroactive de la déresponsabilisation (ce qui ne veut certes pas dire la non responsabilité) des fonctionnaires, militaires et plus généralement citoyens allemands devant les actes ordonnés par le régime nazi. Une des caractéristiques des développements du cours munichoïse de 1964 sur *Hitler et les Allemands* est de croiser cette réflexion rétrospective à une analyse contemporaine de la constitution allemande – où Voegelin déplore toujours cette absence de culture juridique fondamentale (et l'attribue implicitement à l'influence persistante de la théorie pure du droit)<sup>40</sup>. Voegelin prend comme exemple l'article 20 de la Loi fondamentale (c'est-à-dire de la Constitution de RFA de 1949, qui est toujours en vigueur avec quelques changements). Celle-ci, tout du moins en 1964, se compose de trois alinéas :

1. La République fédérale d'Allemagne est un État fédéral démocratique et social.

2. Tout pouvoir d'État émane du peuple. Le peuple l'exerce au moyen d'élections et de votations, et par des organes particuliers investis des pouvoirs législatifs, exécutifs et judiciaires.

3. Le pouvoir législatif est lié par l'ordre constitutionnel, les pouvoirs exécutifs et judiciaires sont liés par la loi et le droit<sup>41</sup>.

---

<sup>38</sup> *Ibid.*, VI, 7, § 1, p. 217.

<sup>39</sup> *Ibid.*, VI, 6, § 19-22, p. 189-206.

<sup>40</sup> Le présent se superpose au passé : en gracier nombre de fonctionnaires qui avaient exécuté des meurtres en masse sous prétexte que le fonctionnaire n'est pas responsable des ordres qu'il exécute, les juges des tribunaux de Hambourg ou de Kassel se sont rendus complices après coup (*accessory after the fact*) des criminels nazis (*Hitler and the Germans*, VI, § 43, *Coll. Works*, t. XXXI, p. 230-236, trad. fr., p. 248-255).

<sup>41</sup> Constitution de RFA, 1949, art. 20, citée dans E. Voegelin, *Hitler and the Germans*, VI, § 38, *Coll. Works*, t. XXXI, p. 216-217, trad. fr. (ici légèrement modifiée), p. 231.

Voegelin voit là deux modèles juridiques juxtaposés : l'alinéa 2 se réfère à un modèle horizontal de juxtaposition des pouvoirs législatifs, exécutifs et judiciaires – tous trois institués par le peuple. L'alinéa 3 par contre, se réfère à un modèle hiérarchique vertical, qui fait de la constitution une norme fondamentale pour lui subordonner le pouvoir législatif, et subordonner à celui-ci les pouvoirs exécutifs et judiciaire<sup>42</sup>. Ce second modèle remonte à Bodin pour trouver son expression la plus aboutie du point de vue conceptuel dans la délégation hiérarchique des normes de la théorie pure du droit. On sait en effet que Kelsen voit dans le modèle de séparation des pouvoirs le contraire d'une théorie démocratique :

Du point de vue de l'idéologie, une séparation des pouvoirs, l'attribution de la législation et de l'exécution à des organes différents, ne correspond aucunement à l'idée que le peuple ne doit être gouverné que par lui-même. De cette idée, il résulterait au contraire que tous les pouvoirs et par conséquent toutes les fonctions de formation de la volonté étatique devraient être réunies entre les mains du peuple ou du moins du Parlement qui le représente. De fait, ce n'est nullement afin de frayer la voie à la démocratie que l'on a, depuis Montesquieu, fait valoir le dogme de la séparation des pouvoirs, mais plutôt au contraire en vue de conserver au monarque, à moitié éliminé de la législation par le mouvement démocratique, la possibilité d'exercer un pouvoir propre dans le domaine de l'exécution. Le dogme de la séparation des pouvoirs est le noyau de l'idéologie de la monarchie constitutionnelle [...]. C'est presque une ironie de l'histoire qu'une République comme les Etats-Unis d'Amérique accepte dévotement le dogme de la séparation des pouvoirs et le pousse à l'extrême précisément au nom du principe démocratique<sup>43</sup>.

La séparation des pouvoirs n'a pas lieu d'être dans une théorie verticale de la délégation des normes. Elle est remplacée par la « répartition de la puissance entre les différents organes, non pas pour les isoler réciproquement que pour permettre un contrôle réciproque les uns sur les autres »<sup>44</sup>. Selon le modèle vertical, restent cependant soumis au législatif. Dans une lettre à Alfred Schütz, Voegelin attaque, non sans quelque humour, l'idéal husserlien du philosophe comme « fonctionnaire de l'humanité » :

J'ai un préjugé contre les fonctionnaires en général, et [...] n'établis par conséquent pas de distinction suffisante entre les fonctionnaires du parti national-socialiste et les fonctionnaires de l'humanité ; [...] les fonctionnaires du parti massacrent l'humanité, tandis que les fonctionnaires de l'humanité ne percent pas assez profondément la nature du mal pour voir que l'une au moins de ses racines

---

<sup>42</sup> *Ibid.*, p. 216-219, trad. fr., p. 231-232.

<sup>43</sup> H. Kelsen, *La Démocratie*, ..., éd. cit., p. 92.

<sup>44</sup> H. Kelsen, *Le Gardien de la Constitution*, éd. cit., p. 9.

tient précisément à la nature même du fonctionnaire <sup>45</sup>.

C'est moins à Husserl que s'adresse la critique qu'à Kelsen et à la culture de l'irresponsabilité que la théorie pure du droit a contribué à engendrer. Au contraire de la délégation des normes, la séparation des pouvoirs, rend chaque fonctionnaire responsable et donc attentif au fondement éthico-normatif de la norme. Le modèle américain, que Voegelin défend, reconnaît la faillibilité des hommes et introduit pour y remédier l'équilibre (qui est plus qu'un simple contrôle réciproque) des pouvoirs <sup>46</sup>. La séparation des pouvoirs ne traduit nulle nostalgie de l'autocratie monarchiste, mais la reconnaissance de la finitude de toute organisation politique humaine et sa secondarisation face à un idéal plus élevé : de ce point de vue, le rétablissement d'une dimension « horizontale » dans l'ordre politique se trouve gouverné par une « verticalité » qui lie l'ordre juridique (ou plus généralement symbolique) à un horizon existentiel plus élevé <sup>47</sup>.

#### De la théorie pure du droit à l'herméneutique politique

Nous sommes ainsi confrontés à la question la plus fondamentale : quel est ce « contenu » des termes juridiques (un contenu dont on comprend qu'il est d'essence méta-juridique) auquel Voegelin ne cesse de se référer ? Pour le définir, il arrive à plusieurs reprises à Voegelin de se référer à l'institutionnalisme d'Hauriou, au point qu'il est classé dans les années 30 en France parmi les (rarissimes) institutionnalistes allemands <sup>48</sup>. Rappelons que Maurice Hauriou a lui aussi combattu dans les années 1920 le normativisme kelsennien <sup>49</sup>. Pour lui, ce n'est pas la norme qui engendre l'institution, mais l'institution qui engendre la norme. L'institution est justement pour Hauriou ce lieu de jonction du fait et du droit. Contrairement au positivisme

---

<sup>45</sup> *Lettre de Voegelin à Alfred Schütz sur Edmund Husserl*, Appendice, dans L. Strauss-E. Voegelin, *Correspondance 1934-1964. Foi et philosophie politique*, éd. P. Emberley et B. Cooper, trad. S. Courtine-Denamy, Paris, Vrin, 2004, p. 48.

<sup>46</sup> *Hitler and the Germans*, VI, § 41, *Coll. Works*, t. XXXI, p. 224-225, trad. fr., p. 241.

<sup>47</sup> Dans sa version actuelle, l'article 20 de la constitution de la République fédérale allemande comprend un 4<sup>e</sup> alinéa ajouté en 1968 : « Tout Allemand possède le droit de résister, en l'absence d'autre remède possible, à toute personne qui tenterait d'abolir cet ordre constitutionnel ». Ce n'est pas là la victoire de l'alinéa 2 sur l'alinéa 3, puisque la constitution reste la norme suprême. Il reste que cet ajout traduit le souci de responsabilisation politique de tout organe de l'État et de tout citoyen. L'introduction d'un tel texte dans une constitution serait tout à fait problématique du point de vue de la science systématique du droit de Kelsen.

<sup>48</sup> Cf. p. ex. les quelques pages consacrées à Voegelin dans Milorad Simonovitch, *Les théories contemporaines de l'État*, Paris, L. Rodstein, 1939, p. 132-134.

<sup>49</sup> Cf. en particulier le *Précis de droit constitutionnel*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Sirey, 1929, notamment la Préface de la 2<sup>e</sup> édition (p. V-XII) et le ch. I sur le pouvoir (p. 6-12).

sociologique d'un Léon Duguit, Hauriou ne part pas des faits sociaux, mais, s'inspirant d'un modèle métaphysique bergsonien, de l'idée directrice, c'est-à-dire de la force qui anime un organisme en le dirigeant vers un but externe. L'idée directrice est à ce but ce que la forme est à la fin pour Aristote, ou l'âme à l'exercice de ses potentialités. L'institution naît de la lente incarnation de l'idée dans la réalité politique (soumission des organes de pouvoir) et sociale (formation d'un consensus populaire en faveur de cette idée). Voegelin reprend cette idée d'institution, mais il paraît bien loin de la penser selon un schéma bergsonien, aristotélien ou thomiste. Tout d'abord, il est clair que le « contenu » dont l'élucidation fait l'objet de la science politique ne relève pas d'une approche sociologique ou psychologique – bref de l'approche empirique des sciences humaines. Elle est pour Voegelin un être spirituel. Mais alors que Hauriou pense l'union du fait sociologique et de la norme juridique (l'idée directrice) dans l'institution sur le modèle de l'union hylémorphique d'Aristote ou de Thomas (l'âme comme forme d'un corps physique et organique qu'est le corps social), on peut dire que Voegelin la pense sur un modèle sémantique, comme l'union d'un signifiant et d'un signifié. Toute action politique renvoie à une signification qui la transcende. La société politique est ainsi une réalité spirituelle, tissée des souhaits, des projets, de la reconnaissance du pouvoir, des conceptions que se font les divers acteurs de la vie politique en interagissant les uns sur les autres<sup>50</sup>. La science politique est essentiellement une herméneutique des contenus de signification visés par ces actes. Ce schéma était aussi jusqu'à un certain point celui de Kelsen, qui distinguait dans l'acte juridique l'action empirique (le fait de lever la main) et sa signification juridique (l'intention de voter)<sup>51</sup>. Voegelin va plus loin : l'acte de voter renvoie lui-même à une intention plus élevée et à un réseau de significations attachés aux idées de « vote », de « représentation », de « peuple », de « parlement », etc. :

En résumé, tout le champ du phénomène de l'État dans son droit propre, qui seul donne signification à des configurations actives de normes, est [chez Kelsen] territoire défendu<sup>52</sup>

Pour dire les choses autrement, l'acte juridique renvoie à une signification politique. Prenons un exemple simple : totalitarisme, autoritarisme, aristocratie, tout cela renvoie à une réalité formellement identique dans la théorie pure du droit de Kelsen, à savoir l'autocratie ; il n'en va aucunement de même pour celui qui s'intéresse aux contenus de ces termes, aux symboles qui les portent. Ce dernier ne pourra faire l'économie de questions telles que : que signifie « totalité », « autorité », « élite » ?, etc. Penser l'État

---

<sup>50</sup> Cf. E. Voegelin, « The Unity of Law and the Social Construct of Meaning called State », *Coll. Works*, t. VIII, p. 113.

<sup>51</sup> *Théorie pure du droit*, I, 3, éd. cit., p. 10-11.

<sup>52</sup> *The Authoritarian State*, *Coll. Works*, t. IV, p. 180.

comme un simple ordre de comportements revient, explique Voegelin, à ne pas le distinguer essentiellement d'un club de collectionneur de timbres : entre les deux, il y a l'horizon de sens qui constitue la substance politique. Cette signification politique renvoie finalement une expérience spirituelle fondamentale, la plus fondamentale même de toutes – celle que l'homme se fait de sa relation à la transcendance :

[L'argument de la Théorie pure du droit, selon lequel chaque science constitue son objet spécifique – les normes juridiques pour la science du droit] ne tient pas compte du fait que chez les êtres humains, l'acte de la perception se trouve toujours inséré dans un horizon d'être qui, quoiqu'il ne soit pas perçu comme tel, n'est pas pour autant dépourvu de forme, mais qui, en tant qu'horizon de notre vie, est plus ou moins distinctement structuré par les diverses directions dans lesquelles nous sommes ouverts au monde – à la fois en tant qu'espèce et dans notre existence historique, c'est-à-dire en tant qu'êtres physico-inorganiques, corporels, spirituels, mentaux, sociaux et religieux à tous les degrés de généralité en descendant jusqu'à l'échelon le plus concret. Cet argument ne tient pas compte du fait que les actes de la perception, au-delà de la constitution catégorielle de l'objet, sont intégrés dans le contexte de relation de l'espèce humaine et de l'existence historique humaine à l'intérieur de l'horizon de notre être, et que les décisions sur la structure appropriée de l'être à percevoir sont prises dans l'horizon de l'existence et non à travers les catégories de la conscience de perception<sup>53</sup>.

Les problèmes politiques – par exemple la légitimité de la démocratie et de l'autocratie – ne sauraient trouver leur réponse dans le contenu des normes juridiques – ils renvoient toujours à un horizon de sens plus élevé. C'est à cet horizon sémantique qu'a affaire la science politique :

Ces problèmes [politiques] ne sont pas rendus clairs à partir du « contenu » des normes, mais seulement lorsque les normes sont rapportées au contexte politique signifiant-intellectuel concret, à l'intérieur duquel ils renvoient à un « ordre »<sup>54</sup>.

En ce sens, on peut dire que si Hauriou est aristotélicien, Voegelin est platonicien. Son modèle politique pourrait être défini comme une théocratie symbolique. La société politique est un ordre orienté par la représentation de ce rapport à la transcendance. Les concepts fondamentaux de la société politique (les « substances politiques » comprenant entre autres les normes juridiques) sont des symboles de cette relation fondamentale. La science politique est ainsi une herméneutique des symboles politiques<sup>55</sup>. Les symboles politiques ne sont pas limités au domaine juridique. Ainsi,

---

<sup>53</sup> *Ibid.*, III, 6, § 1, p. 168.

<sup>54</sup> *Ibid.*, III, 6, § 23, p. 211.

<sup>55</sup> Par-delà leurs divergences politiques, on peut dire qu'un Claude Lefort, qui lui aussi se situe au croisement de la phénoménologie et de la philosophie politique, a continué ici le travail de Voegelin (sans d'ailleurs probablement le connaître). Cf. notamment « Permanence du théologico-politique » (dans *Le*

« Poser la question de savoir si l'année 1793 a une signification particulière pour la fin de la monarchie française du fait de la destruction de la sainte Ampoule serait impensable dans le système de la pure théorie du droit »<sup>56</sup>. On pourrait aussi poser à cet endroit la question (très platonicienne) des préludes législatifs du type « La dignité de l'être humain est intangible », refusés par Kelsen au nom d'un formalisme juridique pur (ces préludes n'ont aucune valeur strictement légale et coercitive), mais cependant porteurs d'une symbolique au même titre que les articles proprement juridiques.

Cette herméneutique des symboles renvoie à un horizon d'éthicité. S'appuyant sur le pragmatisme de William James, Voegelin explique dans les *Religions politiques* de 1938 que l'expérience de la transcendance est en soi une expérience indéterminée, une « palpitation sans direction »<sup>57</sup>. Elle peut en particulier prendre deux orientations opposées : tension de la société politique vers un pôle qui la transcende, ou réappropriation par cette société de ce pôle de transcendance. Le symbole du *corpus mysticum Christi* de la société médiévale occidentale est l'exemple caractéristique du symbole d'une société ouverte sur la transcendance. Le symbole nazi de la race est le symbole type d'une société fermée<sup>58</sup>. Ce couple ouverture-fermeture est déterminant. L'histoire de la philosophie politique moderne est celle de la fermeture de la société politique, qui pense la substance politique (ou son *realissimum* : entendons par là le contenu de signification symbolique qui sert d'idée directrice à l'institution politique) à l'intérieur d'elle-même. L'origine philosophique de ce processus d'immanentisation remonte à la théorie de l'*intellectus unus* d'Averroès<sup>59</sup>. Après les conférences de Walgreen de 1954, cette origine sera plus généralement localisée dans le « gnosticisme », dont Voegelin tentera de définir l'essence<sup>60</sup>. La formation d'une théorie rationalisée et centralisée du droit, qui commence avec Jean Bodin (premier penseur d'un système juridique entièrement clos) pour trouver son expression la plus pleine chez Hans Kelsen, témoigne de ce processus de clôture dans le domaine juridico-politique.

La fermeture renvoie chez Voegelin à un processus d'autodestruction de la société politique, qui se coupe de son contenu idéal de signification, c'est-à-dire de sa propre substance. Lorsque Voegelin reprend à Jackson l'idée du « pacte suicidaire », il ne désigne pas seulement par là la conséquence accidentelle d'un formalisme juridique

---

*Temps de la réflexion*, 2, Paris, Gallimard, 1981, repris dans *Essais sur le politique. XIXe-XXe siècles*, Paris, Points-Seuil, 1986, p. 275-329), où Lefort définit la pensée *du* politique (par opposition à celle *de la* politique) comme une pensée portant sur les principes symboliques d'intériorisation générateurs du social.

<sup>56</sup> *The Authoritarian State*, III, 6, § 13, *Coll. Works*, t. IV, p. 180.

<sup>57</sup> E. Voegelin, *The Political Religions*, *Coll. Works*, t. V, p. 31, trad. fr., p. 35.

<sup>58</sup> Sur cette question, cf. notre étude, « Corps mystique et société politique chez Éric Voegelin », dans J. Robelin (dir.), *Le Corps et le sacré*, revue *Noësis*, n° 12, 2007.

<sup>59</sup> *The Authoritarian State*, I, § 5, *Coll. Works*, t. IV, p. 72-75.

<sup>60</sup> Cf. p. ex. la conférence de 1958, *Science, politique et gnose*, trad. M. de Launay, Paris, Bayard, 2004.

fermé à la question de la légitimité et du sens de l'institution. Il désigne un acte volontaire d'autodestruction (de destruction de sa dignité propre), qui prend son origine dans le gnosticisme (une notion-clé de la philosophie politique de Voegelin à partir de la *Nouvelle science du politique*) pour trouver son achèvement dans le totalitarisme communiste ou nazi, qui partent pour Voegelin d'un acte foncier de rejet de la substance politique. Il existe donc un mal politique, et l'herméneutique politique ne peut dès lors rester éthiquement neutre.

Citons pour conclure deux extraits du cours de 1966 sur *Hitler et les Allemands* particulièrement polémiques à l'égard de Kelsen (sans qu'il soit d'ailleurs cité) :

Que ces normes juridiques, que l'on apprend sagement et que l'on doit suivre, doivent également être posées par quelqu'un, cela dépasse l'horizon de l'univers intellectuel des juristes en Allemagne <sup>61</sup>.

Attention à ne pas se méprendre sur le sens de cette remarque : Voegelin ne renvoie aucunement à une « intention du législateur ». Il ne s'agit pas non plus de prôner un modèle décisionniste de type schmittéen (la décision instaurant de la normativité *ex nihilo*). Au contraire, la décision est elle-même prise à l'intérieur d'un réseau de significations dès lors qu'on ne se décide pas pour Voegelin *ex nihilo*, mais toujours en faveur de ce qu'on se représente comme un bien. Ce que Voegelin veut mettre en valeur, c'est cette référence de la légalité à une légitimité fondée non sur la volonté d'un homme, mais sur cet horizon de significations humaines produites à l'intérieur de processus d'interactions, de consensus et de conflits. Citons plus avant :

Il n'existe pas de droit qui soit mystérieusement posé quelque part et qui puisse être appliqué par un brave juriste docile qui ne se casserait surtout pas la tête, il n'existe que le droit créé par des hommes concrets – nous retrouvons encore une fois le problème de l'homme ; et si les hommes sont corrompus et incapables de créer un droit conforme à l'idée de justice, ou bien s'ils entendent par justice une justice idéologique quelconque, on ne pourra pas avoir d'ordre juridique <sup>62</sup>.

En ce sens, la théorie pure du droit n'est pas seulement destructrice des substances politiques, c'est-à-dire du champ des « réalités humaines », objet de l'*épistémè politikè* de Platon et Aristote. Elle n'est pas seulement destructrice de l'ordre politique entendu comme un ordre institutionnel, conduit au suicide par son respect superstitieux des normes. Elle est avant tout destructrice de l'ordre de l'âme humaine et de son ouverture au fondement de normativité juridique. Aussi « cosmopolitique » que puisse paraître Kelsen au juriste contemporain, il reste pour Voegelin une figure emblématique de la « société fermée » au sens de Bergson, c'est-à-dire fermée sur une cohérence systématique aux dépens d'une interrogation sur le fondement divin de l'existence. La

---

<sup>61</sup> *Hitler and the Germans*, VI, § 40, *Coll. Works*, t. XXXI, p. 219, trad. fr., p. 234.

<sup>62</sup> *Ibid.*, VI, § 40, *Coll. Works*, t. XXXI, p. 221, trad. fr., p. 236.

critique que Voegelin fait de Kelsen porte en puissance la critique de la fermeture de l'âme à l'expérience de la transcendance qui constituera le motif majeur de la théorie voegelinienne de la politique et de l'histoire : l'autodestruction légaliste préfigure l'autodestruction de l'humanité de l'homme dont le point d'aboutissement est le totalitarisme hitlérien.

### Conclusion

Hans Kelsen n'est pas resté sans répondre aux attaques de son disciple. Il est resté silencieux sur les attaques directes de Voegelin des années 1920-1930. Il ne réagit qu'en 1954, au moment de la parution du premier ouvrage qui va consacrer Voegelin comme un des penseurs politiques importants de son époque, *La Nouvelle Science de la politique*, ouvrage où, paradoxalement, il n'est jamais nommé, et où la question du positivisme juridique jamais abordée comme telle. Il envoie alors à Voegelin un projet de réfutation, chapitre par chapitre, de son ouvrage<sup>63</sup>. La critique fait flèche de tout bois, et manque quelque fois sa cible – ce pourquoi sans doute elle restera non publiée du vivant de Kelsen<sup>64</sup>. Elle montre cependant très clairement l'opposition entre ce que nous sommes en droit de considérer comme les deux tendances majeures de la philosophie politique du XXe siècle.

Parmi les reproches que Kelsen fait à Voegelin, deux nous semblent particulièrement importants : 1 / Kelsen reproche à Voegelin d'avoir remplacé une science objective de la politique, mettant entre parenthèse les jugements de valeur, par une sorte de nébuleuse mystique confuse à finalité idéologique ; la prétendue « nouvelle » science du politique marque en réalité une régression considérable par rapport aux avancées de la science positive ; 2 / Il lui reproche aussi de prôner implicitement, sous le couvert d'un appel verbeux aux grandes valeurs platoniciennes (l'ouverture de l'âme au divin, à la justice, à l'ordre, etc.), une idéologie foncièrement autocratique et anti-démocratique. La perspective se trouve ici inversée : c'est la critique voegelinienne du positivisme qui préfigure le totalitarisme.

Voegelin répondra poliment dans une lettre à son ancien maître<sup>65</sup>. Quant au premier point, il réitère son refus de penser la science du droit comme un système autonome et auto-fondé :

Vous divisez de façon exhaustive le domaine social en une sphère relevant de la science des normes et une autre relevant de la science des causes. Pour ma part, je vois aussi dans ce domaine social les problèmes de l'ordre de l'âme et la

---

<sup>63</sup> Cf. H. Kelsen, *A New Science of Politics. Hans Kelsen's Reply to Erik Voegelin's New Science of Politics. A Contribution to the Critic of Ideology*, éd. E. Arnold, Frankfurt-Lancaster, Ontos, 2004.

<sup>64</sup> Cf. Voegelin, *Autobiographical Reflexions*, c. 14, *Coll. Works*, t. XXXIV, p. 81, trad. fr., p. 86-87.

<sup>65</sup> Lettre à Kelsen du 10 février 1934, dans *Coll. Works*, t. XXX, p. 206-211.

science qui lui correspond, à savoir une anthropologie philosophique qui n'est ni une science normative ni une science causale<sup>66</sup>.

Quant au second point, Voegelin fait dépendre le relativisme politique de Kelsen (qui est au fondement de sa prise de position en faveur de la démocratie) de son agnosticisme religieux. Le débat entre droit et politique dépend ainsi d'un autre plus général entre théologie et politique. C'est bien à ce niveau des relations entre théologie et politique que se joue finalement cette querelle, et, d'une certaine façon, le grand débat de la philosophie politique du XXe siècle.

Thierry Gontier est professeur de philosophie morale et politique à l'Université de Lyon 3. Il est l'auteur de plusieurs ouvrages dont, récemment, *Éric Voegelin. Symboles du politique*, Paris, Michalon, 2008.

---

<sup>66</sup> *Ibid.*, p. 207