

Apatridie, État-nation et démocratie lus par H. Arendt et ses héritiers

Abstract :

The aim of this article is to institute a debate between H. Arendt, her contemporaries (W. Benjamin and C. Schmitt) and her readers, with a specific focus in this text on J. Butler and G. Agamben and a few references to J. Derrida and J. Rancière, about what appears to be one of the main question of the political modernity : the relationship between the State (as the law producer), still considered as the Nation-State, and the presence of various individuals, known as refugees, asylum seeker or stateless, who seems to interrogate the boundaries of the concept of the State in itself. They might be seen as a symptoma of the dysfunction of the State and the way it produces law and might as well interrogated the relationship between the Nation-state and the so-called « democracy ». We will see, specifically through the analysis of H. Arendt and then through J. Butler's reading of it, that the sovereignty then doesn't belong only to the elected power, but has to be delegated to a more spectral and invisible force, the police, which raises a lot of problematics in relation to the law production. The aim of this article is also to show the influence of H. Arendt on those thinkers and to show how they try to re-read her work with our contemporary problems.

Oriane Petteni

Introduction

Les figures du réfugié (J. Butler), de l'apatride (H. Arendt) voire du « voyou » (J. Derrida) sont autant de variations de l'une des problématiques centrales de la philosophie politique contemporaine, à savoir l'échec de l'État moderne à répondre efficacement à cette question pressante posée à ses structures juridiques. Les caractéristiques récurrentes de cet avatar conceptuel se traduisent par une position juridique originale, voire inédite historiquement, secrétée de manière structurelle par l'État entendu comme le vieil État-Nation à prétention démocratique. Pourquoi semble-t-il y avoir une impossibilité structurelle de la part de l'État d'assimiler cette catégorie d'individus, qu'il nous faudra décrire plus précisément ? Quelles menaces, échecs ou ambiguïtés intrinsèques à l'État moderne et à son héritier dixneuviémiste cela laisse-t-il apparaître ? Le but de cet article sera d'établir le constat de la multiplication et de la déclinaison de cet avatar conceptuel dans le monde politique actuel, puis de voir de quelle manière il heurte, dérange et met à mal les frontières rigides d'un concept tel que celui d'État-Nation. Cette confrontation de notre compréhension actuelle de l'État démocratique avec son refoulé nous permettra ainsi de faire ressortir les principes qui le sous-tendent et parmi ceux-ci, la première chaîne État-peuple-territoire

nous occupera un long moment, tant les conséquences qui en découlent sont nombreuses. Le premier point à questionner sera ce refoulement même. Pour quelles raisons l'État ne peut-il pas permettre la visibilité de cet individu sur son territoire et, encore moins, l'appareil de rejet qu'il met en place et qui vient clandestinement contredire ses principes démocratiques ?

****Le déclin de l'État-Nation à l'époque contemporaine. Le problème de l'apatridie révélateur d'aporie ?*

Le texte d'Hannah Arendt concernant l'impérialisme constitue une référence majeure à propos de cette question. La figure de l'apatride est convoquée au chapitre V, le dernier du tome, qui s'intitule « *Le déclin de l'État-nation et la fin des droits de l'homme.* » À lire ce titre, se pose la question de savoir ce qui sonne le déclin de l'État-nation et met en échec cette forme de l'État moderne vers laquelle tendaient toutes les revendications d'indépendance du XIX^{ème} siècle. Nous pensons ici à la Yougoslavie, Bulgarie, Roumanie etc, c'est-à-dire toutes les régions de l'ancien empire Ottoman qui ont réclamé leur indépendance afin de créer un État-Nation. Dans le titre du chapitre, la conjonction « et » lie intrinsèquement les deux constatations, déclin de l'État-nation et « fin des droits de l'homme » mais elle ne précise pas s'il s'agit d'un phénomène seulement concomitant ou d'une conséquence, ce qu'il s'agira également de déterminer. Le texte s'ouvre sur un bilan désastreux de l'après-guerre et sur l'idée d'une rupture brutale vouée à changer irréversiblement la conjoncture mondiale. Parmi les changements apparaît une catégorie semble-t-il inédite et originale, d'individus, à savoir des « groupes [d'immigrés] qui n'ont été accueillis nulle part, n'ont pu s'assimiler nulle part (...) ils se sont retrouvés sans patrie »¹. H.Arendt fait le lien entre la perte d'un État, et l'impossibilité d'en retrouver jamais un autre qui pourra « accueillir » les réfugiés. Et en définitive, « accueilli » signifie-t-il trouver asile (ou refuge) pour un temps déterminé - sachant déjà que les deux termes ne sont pas exactement synonymes et impliquent des juridictions différentes - ou être accepté afin d'être à plus long terme assimilé ? La difficulté paraît tenir au concept même d'État-nation qui noue de manière nécessaire la nationalité et la territorialité (l'appartenance à un territoire étatique), faisant de ces apatrides « la lie de la terre »². N'ayant pas de « territoire », il ne leur reste que la « terre », un espace qui ne serait pas strié par les lois et qui donc ne peut se trouver concrètement dans le monde³.

Or la sortie de la patrie, l'a-patridie, entraîne pour l'individu un vide juridique, « une absence de lien juridique entre un individu et un État⁴ ». « Les règles du monde environnant cessent de

1 H. ARENDT, *L'impérialisme, Les origines du totalitarisme*, Paris, Éditions Points, 2010, p. 251

2 Ibidem, p. 252

3 Ibidem, p. 297 « Parcequ'il n'y avait plus aucun endroit non civilisé sur terre, parce que bon gré, mal gré nous avons commencé à vivre dans un monde Un.

4 Définition issue du site de l'OFPPRA, « office français de protection des réfugiés et des apatrides ».

s'appliquer »⁵ créant ainsi une catégorie d'individus qui font exception à une règle « au demeurant saine et normale ». Ces deux adjectifs surprennent par leur caractère affirmatif et non-critique. Ils renvoient aux sacro-saints principes issus de la révolution française « liberté, égalité, fraternité » qui ont sous-tendu la définition de la citoyenneté dans nombre de pays européens ainsi qu'à une certaine acception incontestée de la démocratie. Au nom de la « saine et normale » démocratie, des exceptions tragiques paraissent possibles. Il nous faudra voir plus loin la relation problématique existant entre « esprit de la loi » et « lettre de la loi » qui permet au pouvoir de justifier pernicieusement ces exceptions et ces incursions hors du droit.

En dehors de la patrie et de la citoyenneté, l'homme est alors réduit, malgré la déclaration des droits de l'homme, à un individu indigne, dont il s'agira plus loin d'examiner les caractéristiques. Cette indignité réside dans le fait qu'il ne peut accéder à ces droits de l'homme, écrits en réalité uniquement pour le citoyen. Il est donc dépossédé, au niveau sociétal, de son « humanité ». Comme l'écrit H.Arendt, il ne peut vivre que « sous le coup de la loi d'exception des traités des minorités (...) ou dans des conditions d'illégalité absolue »⁶. Nous commençons dès lors à voir apparaître le lien entre déclin de l'État-nation et fin des droits de l'homme. Les deux termes sont concomitants et interagissent entre eux. C'est bien l'incapacité de l'État-nation de garantir les droits de l'homme aux apatrides qui met en échec la notion même d'État-nation. Les réfugiés, apatrides ou minorités sont les cas limites contre lesquels l'État échoue dans ses contradictions. Définir un État à partir de la notion de nationalité revient à se référer à des principes d'avant-guerre et à mal juger le caractère inédit et original de cette nouvelle catégorie de population produite par l'immigration et par l'engendrement de nouvelles minorités liées à la création de nouveaux États-nation⁷. Ce mouvement de production cyclique paraît quasi-infini⁸.

La véritable modernité que souligne H.Arendt par rapport à cet état de fait d'après-guerre n'est pas l'existence de minorités, mais les minorités comme « institution permanente », c'est-à-dire « le fait acquis que des millions de gens vivaient à l'écart de toute protection juridique normale et qu'il fallait les placer sous la protection d'un organisme extérieur chargé de garantir leurs droits élémentaires »⁹. La situation précaire, exceptionnelle devient la règle faute d'une capacité d'assimilation de la part de l'État-nation, qui ne peut accorder la citoyenneté qu'aux « nationaux ». Cette acception fermée de la citoyenneté pose d'insondables problèmes puisqu'on trouve alors des populations « indéportables puisqu'il n'était aucun pays sur terre où ils pussent bénéficier du droit à résidence ». Elles sont donc en état d'apatridie indéfini. H.Arendt use d'un synonyme à leur rencontre

5 Ibid.

6 Ibid.

7 « On a souvent expliqué l'insuffisance des traités de paix par le fait que leurs artisans faisaient partie d'une génération formée par les expériences d'avant-guerre.. » Ibid p. 255

8 La création d' État-Nation forme presque nécessairement des minorités, pour peu que deux peuples cohabitent sur un même territoire.

9 Ibid. p. 263

« les sans-droits », un état qui se rapproche de l'attribution illimitée kafkaïen¹⁰.

*** *La vieille trinité État-peuple-territoire ou l'ancrage du droit moderne dans la terre.*

Selon H.Arendt le responsable de la situation n'est autre que la « vieille trinité État-peuple-territoire »¹¹ qui fut à la base de l'organisation politique européenne moderne¹². La référence explicitement religieuse du terme de trinité exprime à quel point cette structure est acceptée et sacralisée au point de paraître évidente et même « saine et normale ». L'idée est que la citoyenneté est liée à la nationalité et la nationalité à la naissance sur le territoire de la nation. Cependant l'adjectif « vieux » rappelle qu'il s'agit d'un ordre dépassé qui ne s'adapte plus aux contours plastiques de la géopolitique actuelle. S'obstiner à maintenir cette trinité place les États dans des contradictions insondables. C'est parce qu'il ancre son droit et sa souveraineté dans le territoire qu'il ne peut accueillir des « corps étrangers » pour user d'une métaphore organiciste, qui viendraient perturber l'équilibre régional et la « substantialité naturelle » (cf note 11) des autochtones. Ainsi, « l'État, en insistant sur son droit souverain à l'expulsion, était contraint par la nature illégale de l'apatridie à des actes reconnus illégaux »¹³. Il se fait conséquemment « voyou » (en référence au concept derridéen du texte éponyme qui désigne par ce terme l'accusation lancée par la communauté internationale envers un État qui ne respecte pas les lois internationales et agit comme un malfaiteur) afin d'expulser les indésirables, dans un jeu d'expulsion-déportation mené avec les États voisins, où le camp d'internement tend à devenir pour beaucoup la seule figure de remplacement et l'unique terre d'asile. Un espace à la marge de toutes les frontières nationales, un lieu de transit indéfini où les réfugiés sont dans un entre-deux juridique, à la merci de tous, sans réelle protection juridique. Par ce processus d'exclusion, l'État sort de la légalité alors même qu'il est supposé en être le garant. Voici déjà une première aporie sur laquelle butte le concept d'État-

10 F. KAFKA, *Le Procès*.

11 Ibid.

12 On trouve cette idée, avec des conclusions différentes, notamment chez C. SCHMITT dans *Le Nomos de la terre*, Paris, PUF, 2001 qui orientera toute sa compréhension du « droit des gens européen ». Il écrit en effet dès la première partie de son livre que « La terre est donc triplement liée au droit. Elle le porte en elle, comme rétribution du travail ; elle le manifeste à sa surface, comme limite établie ; et elle le porte sur elle, comme signe public de l'ordre. Le droit est terrien et se rapporte à la terre. C'est là ce qu'entend le poète lorsqu'il parle de la terre foncièrement juste et l'appelle *justissima tellus* » p. 48. Dès lors, la création d'un espace juridique présuppose une prise de terre, une installation sédentaire, qui crée, dans une vision qui rappelle Hegel, un espace avec sa vie éthique propre, sa culture propre, à respecter. La vie éthique a sa fin dans l'État qu'on pourrait donc dire Nation puisqu'il semble épouser les limites régionales et culturelles. Les paragraphes 247 à 250 de la *Philosophie du droit* (Paris, PUF, 1998) étaient ainsi très chers à Schmitt. §250 : « L'état agricole possède immédiatement en lui-même, à même la substantialité immédiate de sa vie familiale et naturelle, son universel concret dans lequel il vit ». p. 327. Fanny Söderbäck, The New School for Social Research, dans son article *Hannah Arendt's conception of law : Lex versus Nomos* lors de la seconde rencontre du Hannah Arendt Circle, accueilli dans le département de philosophie et littérature comparée de l'université Emory, travaille ce rapprochement entre C.Schmitt et H.Arendt sur la question du *nomos* et de l'occupation de l'espace, notamment à travers les murs de la *polis*. Cependant, en s'intéressant à une compréhension concurrente de la loi, comme *Lex*, par les romains, H.Arendt parvient à une compréhension plus large de la notion de loi.

13 Ibid. p. 276

Nation. Partant, il confie son pouvoir souverain à un intermédiaire, la police, qui de garant du respect de la loi, devient acteur, une « instance gouvernante »¹⁴ à part entière.

*** *La place prépondérante de la police dans l'État moderne*

Ici se pose la question qui sera également au centre des préoccupations de G. Agamben dans *Homo Sacer* et de J. Butler notamment dans *Vie précaire* et *L'État global*, à savoir le rapport entre souveraineté, loi et gouvernementalité. Il s'agit en effet ici de transférer un pouvoir discrétionnaire à une instance exécutive (la police), nommée et non investie, dont la légitimité démocratique est alors problématique. H. Arendt écrit ainsi que « c'était la première fois en Europe occidentale que la police recevait les pleins pouvoirs pour agir de son propre chef et contrôler les gens¹⁵ ».

J. Butler dans *Vie précaire* replace cette question arendtienne dans la période contemporaine, à propos de la prison de Guantanamo et de ses prisonniers détenus indéfiniment. Nous aurions là affaire selon J. Butler à un anachronisme, celui de la résurgence de la souveraineté dans la gouvernementalité, entendue au sens foucauldien, c'est-à-dire un mode de pouvoir responsable de la gestion des populations (entretien et contrôle des personnes, de leur corps, de la production et régulation des personnes etc.). La souveraineté ne serait plus entendue au sens traditionnel du pouvoir unitaire de l'État, mais apparaîtrait dans la figure moderne et ambiguë de la police. Pourquoi parler d'une résurgence de la souveraineté ? En suivant une piste benjaminienne, citée plus loin dans l'article de J. Butler, nous dirions que si la violence policière était déjà l'apanage de la monarchie, qui ne prétendait pas à la séparation des pouvoirs, et relayait donc son autorité par cette force exposée comme telle, la démocratie moderne représentative prétend en revanche à une division des pouvoirs (exécutif, législatif et judiciaire). Lorsqu'elle entend asseoir sa souveraineté par la force, elle se voit par suite contrainte de déléguer la violence à une autorité plus spectrale, moins saisissable, une autorité de l'ombre, la police¹⁶. Elle ré-unit dès lors la souveraineté qui était divisée par la séparation des pouvoirs, en s'appuyant pour cela sur une *technique* de pouvoir particulière : la gouvernementalité.

Celle-ci, parce qu'elle s'appuie sur un grand nombre de structures diverses (institutions gestionnaires, bureaucraties, ministères etc.) ne met pas en place un sujet souverain unifié. Il y a souveraineté, mais elle est incarnée de façon oxymorique, c'est-à-dire spectrale (nous retrouvons ici

14 Ibid.

15 Ibid. p. 282

16 Je m'inspire ici de J. DERRIDA, *Force de loi*, Paris, Galilée, 1994-2005, p.111 : « La violence policière des démocraties nie son propre principe en légiférant de façon subreptice, dans la clandestinité. Double conséquence: la démocratie serait une dégénérescence du droit, de la violence, de l'autorité 2 : Il n'y a pas encore de démocratie digne de ce nom. La démocratie reste à venir : à engendrer ou à régénérer ».

un vocabulaire benjaminien), afin de ne pas rentrer en contradiction *apparente* avec le principe démocratique de séparation des pouvoirs. Le concept permet donc une compréhension plus fine des jeux et tactiques de pouvoir à l'œuvre dans la production et le contrôle de sujets dans des buts politiques précis. Or pour J. Butler, et en cela elle réactualise la distinction conceptuelle foucauldienne entre gouvernementalité et souveraineté, « l'État cherche de plus en plus à attribuer un pouvoir souverain à ses pouvoirs exécutif et administratif ¹⁷ », notamment en suspendant la loi au nom de la « souveraineté » de la Nation, lorsque par exemple il crée des prisons militaires extra-légales pour détenir, semble-t-il indéfiniment, les terroristes afghans (cf affaire Guantanamo) et donner ainsi un pouvoir sans loi bien que souverain, aux fonctionnaires en charge du dossier. La forme et les propriétés de la souveraineté ici mise en place par la gouvernementalité sont « l'idée d'une auto-fondation inconditionnée de toute décision guidée par l'exigence d'auto-conservation »¹⁸. De plus en plus donc la gouvernementalité utilise cette forme inédite et contemporaine de souveraineté. J. Butler a alors cette formule teintée de prophétisme : « Un avenir sans loi se prépare, avenir non pas anarchique mais livré au pouvoir discrétionnaire d'un ensemble de souverains désignés (...) qui sont redevables au pouvoir performatif de leurs propres décisions »¹⁹. Pour cette raison, nous trouvons intéressant de souligner ce point de l'article « *Détention indéfinie* » dans un développement sur le texte arendtien portant plus généralement sur les origines du totalitarisme. Il nous paraît fécond de suggérer les parallèles possibles (mais non abusifs) à tracer entre la description symptomale de deux époques différentes, l'une écrite dans l'après-guerre mondiale à propos du totalitarisme, l'autre dans un après-11 septembre (nouvelle forme de guerre), à propos de la démocratie américaine. En effet, J. Butler elle-même parle d'anachronisme et de « résurgence de spectres de la souveraineté » dans la gouvernementalité, sous la forme d'action d'un fonctionnaire au pouvoir souverain, irresponsable, au service de tactiques de pouvoirs étatiques²⁰. Elle livre en cela

17 J. BUTLER, *Vie Précaire, Les pouvoirs du deuil et de la violence après le 11 septembre 2001*, Paris, Éditions Amsterdam, 2005, p. 84

18 Ibid. p. 95

19 Ibid. p. 94

20 Pour un autre cas concret et contemporain, voir l'article de M. DELMAS-MARTY, *Libertés et sûreté. Les mutations de l'état de droit*, in *Revue de synthèse, Réalisme et mythologie de la raison d'État*, Tome 130, 6ème série, n°3, 2009, qui parle d'une exception qui devient « permanente par des glissements successifs qui aboutissent à légitimer des pratiques, comme la déshumanisation du droit pénal et la radicalisation des procédures de contrôle, et à engendrer divers régimes de suspicion. » p.468 C'est le terme de suspicion qui attire ici notre attention. Il s'agit en effet d'une supposition forte quant à la culpabilité de quelqu'un, sans toutefois l'existence d'aucune preuve tangible. Il peut s'agir donc aussi bien d'une imagination que d'une menace réelle, il est impossible de le *décider*, en l'absence de preuve, de manière raisonnable. D'où la multiplication actuelle des passe-droits face à la « menace terroriste » et notamment le concept de « guerre préventive », en violation du droit international. Mais il y a peu de chance de penser que la menace terroriste puisse être circonscrite dans le temps. Dès lors, comme le dit M. Tropper, à qui fait référence Delmas-Marty, l'état d'exception n'a « plus rien d'exceptionnel » et viole ainsi son principe même. Quant aux glissements dont parle M. Delmas-Marty, elle invoque la « multiplication des commissions et groupes *ad hoc* qui permettent d'éviter ou de retarder le contrôle des autorités administratives indépendantes comme la Commission nationale informatique des libertés (CLN) ou la Haute Autorité de la Lutte contre les discriminations et pour l'égalité (...) Mais c'est au niveau de l'UE que ces formes de contournement institutionnel sont à la fois les plus nombreuses et les plus difficiles à repérer : cela en raison de la complexité des mécanismes européens, notamment par le jeu des coopérations renforcées et des piliers qui ont constitué l'architecture institutionnelle de l'UE. p. 474

une lecture ré-actualisée (notamment grâce au concept de gouvernementalité) des analyses arendtiennes concernant les causes du déclin de l'État-Nation et des analyses benjaminienes à propos de la violence d'État opérant à travers la police.

Si la police n'est mentionnée qu'en quelques lignes dans *L'impérialisme*, où H. Arendt indique son pouvoir gouvernant croissant, elle fait par contre l'objet d'une analyse plus approfondie dans l'œuvre de l'ami et coreligionnaire d'H. Arendt, W. Benjamin, lui aussi victime des persécutions nazies. Ainsi dans sa *Critique de la violence*. W. Benjamin, avant J. Butler, insiste sur la dimension spectrale et donc insaisissable de la police. C'est pour lui l'organe actuel qui concentre « dans un mélange presque hallucinant²¹ », c'est-à-dire totalement contraire à la nature, les deux types de violence identifiés plus haut dans son texte, la violence fondatrice du droit, et la violence conservatrice du droit. Par rapport à J. Butler, il situe le problème dans le rapport originnaire de l'État moderne au droit et à la violence. Si la première violence est de type guerrière, c'est-à-dire pour W. Benjamin originnaire et archétypale en tant qu'elle vise des fins naturelles et a en son pouvoir la fondation de nouveaux rapports de droit, on trouve la seconde violence - conservatrice de droit - dans l'État et particulièrement dans le militarisme, qui applique la violence comme moyen en vue de fins légales. L'État possède alors un fort pouvoir de menace, tel le destin, qui peut s'abattre sur le criminel de manière indéterminée. Concentrer ces deux types de violence signifie donc à la fois pouvoir fonder le droit en visant des fins naturelles, ce qu'on retrouve dans le pouvoir policier de promulgation des décrets prétendant à la légitimité, mais aussi appliquer la violence à des fins légales. Le pouvoir policier peut alors élargir les fins légales aux fins naturelles, assigner de nouvelles fins et les faire respecter (donc les conserver) par la violence. La police est pour W. Benjamin le symptôme de la limite de la puissance de l'ordre juridique de l'État qui ne peut plus « garantir par cet ordre les fins empiriques qu'il désire obtenir à tout prix.²² » La police trouve donc son milieu là où les situations juridiques ne sont pas claires (on retrouve ici la remarque d' H. Arendt) et là où les fins empiriques de l'État nécessitent d'être conservées, sous couvert de « sécurité ». La police a alors un pouvoir d'action en marge du droit, qui s'appuie sur le concept de « décision », caractéristique de la souveraineté comme l'a montré C. Schmitt, duquel s'est largement inspiré W. Benjamin²³. Seulement si dans le droit ce concept est reconnu comme métaphysique et peut être soumis à la critique, dans la police, il ne touche à aucune essence, il est purement de fait, ce qui caractérise la violence de la police comme « fantomatique, insaisissable et omniprésente dans

21 W. BENJAMIN, *Œuvres I*, Paris, Éditions Gallimard, 2000, p. 222

22 W. BENJAMIN, *Œuvres I*, « *Critique de la violence* », Paris, Éditions Gallimard, 2000, p. 224

23 S. WEBER, dans son ouvrage *Taking exception to decision : Walter Benjamin and C. Schmitt, Diacritics* Vol. 22, No. 3/4, Commemorating Walter Benjamin, The John Hopkins University Press, Baltimore, 1992, cite en effet cette lettre de W. Benjamin à C. Schmitt, à propos de son livre sur les origines du drame tragique allemand : « you will very quickly recognize how much my book is indebted to you for its presentation of the doctrine of sovereignty in the XVIIth century. Perhaps may I also say, in addition, that I have also derived from your later works, especially the « Diktatur », a confirmation of my modes of research in the philosophy art from your in the philosophy of State ».

la vie des États civilisés²⁴ ». Elle signe donc la seconde aporie de l'État moderne, lorsqu'il situe sa compréhension du pouvoir et de la fondation de l'ordre juridique dans le rapport à la violence et à l'autorité.

*** *Conséquences de ces apories. La réduction de l'homme à l'identité citoyenne et l'inefficacité des droits de l'homme.*

La première conséquence directe de cette sortie de l'État de la légalité, qui ne garantit aucun droit à l'apatride, est la question de savoir si, en définitive, l'apatride n'aurait pas tout intérêt à commettre un crime et à sortir lui aussi de la légalité (mais puisqu'il en est exclu, il ne peut en réalité en sortir, il ne fait qu'y rentrer par un acte illégal, paradoxe découlant de sa condition même, inédite et non appréhendable par les outils conceptuels et juridiques de l'État moderne) afin d'y entrer. Cette contradiction logique permet de débiter notre interrogation sur le concept arendtien de « droit d'avoir des droits », que nous évoquerons plus bas avec J. Butler. Ce concept intervient pour celui qui est dénué de droit. Tout le problème est bien de savoir comment obtenir des droits lorsque l'on est exclu de l'organisation politique. Le sans-droit se situe dans un espace vide de droit, dont on pourrait se demander s'il n'est pas en définitive le même espace – anémique - que celui dans lequel le pouvoir souverain crée la loi à partir de l'exception. De fait, remarque H. Arendt, en commettant un acte illégal, même un menu larcin, l'apatride s'inscrit dans l'ordre social, même si c'est pour le perturber, et en cela, il se met à exister. On lui donne une identité, détenu ou prisonnier et il obtient des droits, celui d'avoir un avocat par exemple. La situation est à ce point radicale, que la prison apparaît, en tant qu'espace juridiquement clairement défini, plus souhaitable que le camp d'internement. L'apatride est alors traité « à l'égal » de tous les autres prisonniers, et redevient une personne « respectable »²⁵. Qu'entendre par cet adjectif ? Est respectable une personne qu'on reconnaît comme égale à soi, qui vit une vie digne, c'est-à-dire prise en compte par l'État et protégée par les lois. Une personne, en définitive, qui a le droit à une identité. L'État semble bien avoir le monopole de la délivrance d'identité, ce qui permet un contrôle effectif (voire une arme²⁶) de l'État sur les individus qui occupent son territoire.

Nous avons donc vu l'importance que jouent les couples État-nation et nation-citoyenneté dans la définition d'une identité humaine et dans l'élaboration d'une vie digne.

24 Ibid, p. 224

25 J. BUTLER, *Vie Précaire, Les pouvoirs du deuil et de la violence après le 11 septembre 2001*, Paris, Éditions Amsterdam, 2005, p. 94

26 Cette menace a été notée aussi bien par H. ARENDT, *L'impérialisme, Les origines du totalitarisme*, Paris, Éditions Points, 2010, p. 287 « Plus il est alors difficile à ces États de résister à la tentation de priver tous les citoyens de statut juridique et à les gouverner au moyen d'une police omnipotente » que par J. BUTLER, *ibidem*, p. 97 « La souveraineté, ici comprise comme souveraineté étatique, fonctionne en différenciant les populations sur la base de l'ethnie ou de la race et comment la gestion ou la déréalisation systématique des populations tendent à soutenir et étendre les prétentions d'une souveraineté qui n'a à répondre de ses actes devant aucune loi ».

Cette première analyse donne toute sa pertinence au second mouvement du texte d'H. Arendt, qui s'interroge sur l'effectivité de la *Déclaration des droits de l'homme* et sur la mise en pratique de ce texte original, supposé être universel en même temps qu'à la source de toute loi. Ces « droits de l'homme » prétendent protéger « l'homme » comme entité abstraite et pré-sociale, l'individu nu face à la souveraineté de l'État. Cependant, le texte produit un parallèle fâcheux entre homme et peuple. « L'homme apparaissait comme souverain unique en matière de loi, de même que le peuple était proclamé souverain unique en matière de gouvernement »²⁷. Le peuple est donc pensé comme prolongement de l'homme, en tant que sa cellule agrandie mais naturelle. Comme le précise alors H. Arendt, « à peine l'homme venait-il d'apparaître comme un être complètement émancipé et autonome, portant sa dignité en lui-même (...) qu'il disparaissait aussitôt pour devenir membre d'un peuple. »²⁸ En conséquence, nous observons un glissement de l'homme à sa « cellule » élargie, le peuple. Partant, sa dignité doit aussi logiquement se déplacer, et se trouver liée à l'appartenance au peuple, donc à la nationalité. Homme et peuple sont liés, excluant ainsi l'individu, c'est-à-dire l'être humain vide de propriétés, compris en son sens minimal, l'être humain lorsqu'il n'est pas politique de part en part mais se situe, pour une raison ou une autre, hors de la *polis*. Ainsi, le genre humain étant envisagé depuis la cité grecque selon un modèle familiariste²⁹, l'orphelin qui se retrouve sans nation n'est concrètement pas compris dans cette déclaration « universelle » des droits de l'homme et tente, afin de retrouver une identité, de réintégrer à tout prix une « communauté », enfermé dans cette logique d'une conception nationaliste de la citoyenneté. H. Arendt prétend donc que cette déclaration des droits de l'homme est en réalité abstraite et de principe et ne trouve pas sa réalisation historique concrète dans les droits des citoyens des différentes nations. L'appareil juridique moderne se trouve dans l'impossibilité de conceptualiser et d'intégrer dans son dispositif des individus sans nationalité, sans patrie, c'est-à-dire des hommes compris au sens minimal. Ce réseau étroit tissé entre les familles des nations rejette tout corps étranger, considéré comme inassimilable par le système, prouvant ainsi l'échec du concept d'État-Nation, qui manque de plasticité et se retrouve sans réponse face à cette question urgente posée à ses structures juridiques. Il ne peut la penser ou la réduire qu'à une « exception » confirmant la règle, selon l'adage bien connu, c'est-à-dire la penser comme hors du droit commun, justifiant par là des mesures d'exception. L'exception, d'un point de vue grammatical, est ce qui n'a pu être pensé ni intégré dans une règle normative. C'est une sorte d'anomalie plus ou moins problématique de la langue, avec laquelle il faut composer empiriquement. La figure du réfugié serait donc cette

27 Ibidem. p. 288

28 Ibid. p. 288

29 Ce que montre J. DERRIDA dans *Politiques de l'amitié*, notamment dans ses analyses sur l'amitié chez Aristote comprise comme lien entre les citoyens de la *polis*. Il s'agit d'une amitié entre semblable, entre frère. Tout l'ouvrage s'emploie à montrer comment la métaphore fraternelle, trouvant son apogée lors de la révolution française, a informée les métaphores politiques du lien entre citoyens voire entre États.

anomalie de la grammaire juridique de l'État moderne.

Cependant, les conséquences de cette « anomalie », de cette privation des droits fondamentaux de l'homme, c'est « d'abord et avant tout être privé d'une place dans le monde qui donne de l'importance aux opinions et rende les actions significatives »³⁰. Être privé de droits retire toute valeur et toute visibilité à l'apatride, rendu incapable d'action dans la communauté des hommes. Son action est exclue de toute publicité et partant, de toute discussion sur la scène publique. Il se retrouve alors dans une position inédite, aux marges du monde humain pourrait-on dire, dans ce qu' H.Arendt qualifie d' « étrange état de nature » en référence aux théories politiques modernes (Rousseau, Hobbes, Hume), fiction qui a pour but de considérer l'homme et sa nature dans un cadre pré-politique. Cet état est cependant étrange car il accomplit une régression par rapport aux fictions rousseauiste ou hobbesienne, allant de la *polis* vers la vie pré-sociétale. Il ne concerne de plus que quelques hommes et non la société en général. Ne reste alors d'eux et ne leur appartient en définitive qu'une existence réduite, comprise au sens minimal, c'est-à-dire un corps et une intelligence, qui ne peut cependant pas se projeter dans le monde et se réaliser, mais doit rester repliée en elle-même, le plus discrètement possible, de peur d'attirer la haine sur sa « différenciation ». H.Arendt relit alors dans sa perspective (et d'une certaine manière rejoue) le célèbre incipit de la déclaration des droits de l'homme, « Nous ne naissons pas égaux; nous devenons égaux en tant que membres d'un groupe, en vertu de notre décision de nous garantir mutuellement des droits égaux »³¹. Si l'état de nature repose selon elle sur la différenciation, en revanche les sociétés modernes démocratiques devraient reposer sur l'égalité qu'elles sont en devoir de garantir aux hommes, afin qu'ils n'existent pas sur le mode privé, donc réduit, mais sur le mode public qui leur permet de prendre part à l'humanité. Autrement, ils ne sont rien d'autre que leur pure existence, vide de toute signification. C'est par la discussion publique, la création d'un espace politique commun³² et la reconnaissance du caractère constructiviste de la communauté politique que les droits pour tous seront garantis.

*** *La ré-inscription par G.Agamben de la question de la vie au centre de l'interrogation sur les rapports entre droit et souveraineté.*

G.Agamben, dans *Homo Sacer (Le pouvoir souverain et la vie nue)*, reprend en la radicalisant la question de l'existence vide de sens arendtienne et la tisse avec l'analyse de la déclaration des droits de l'homme, qui ne sont pas pour lui qu'une déclaration inefficace de principe

30 Ibid. p. 297

31 Ibid p. 305

32 Sur ce sujet, voir E. TASSIN, *Le trésor perdu. Hannah Arendt. L'intelligence de l'action politique ?* Payot, Paris, 1999.

moraux universels. Ce texte, écrit à l'issue de la révolution française, marque selon lui « la figure originelle de l'inscription de la vie naturelle dans l'ordre juridico-politique de l'État-Nation »³³. En effet, alors que la société d'Ancien Régime était hiérarchisée en trois ordres, qui distribuaient le pouvoir et donc la souveraineté (héréditaire de droit divin pour le roi français), la société post-révolutionnaire attribue la souveraineté à la naissance : « Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droit ». Alors qu' H.Arendt insiste sur le procédé nécessairement constructiviste de l'attribution de droit, G.Agamben, dans une vision teintée de pessimisme, insiste sur l'enchaînement implacable de la naissance à l'obtention de la citoyenneté. Plus loin, comme H.Arendt, il insistera sur le caractère processuel de l'institution de la *polis*. Cependant si selon elle cela est tributaire du débat public et du consensus, ce processus est tributaire pour G.Agamben, inspiré bien plus en cela par C.Schmitt, de la décision souveraine. Ces droits initiés par la naissance sont en effet immédiatement prolongés par la citoyenneté, comme une suite logique, garante de leur conservation. Le troisième terme de cette suite logique est la nation (Article 3 : « Le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la nation »). Il y a par conséquent une articulation forte tissée entre la naissance et la nation³⁴ (et la souveraineté octroyée à la « nation »), qui passe par le médiateur de la citoyenneté. « La naissance devient pour la première fois le porteur immédiat de la souveraineté »³⁵.

L'enjeu de la naissance est alors très fort, puisque lié à l'obtention de l'appartenance à une nation et partant, de la représentativité politique. Cela a pour conséquence une cristallisation des dispositions normatives autour d'elle. La citoyenneté étant le médiateur qui lie la naissance à la nation, c'est particulièrement sur ce concept que se concentreront les mesures vouées à définir qui est susceptible d'être souverain (d'avoir une vie cohérente, naturellement prolongée par la citoyenneté) dans une nation. Il s'agit d'une conception plastique et en constante réélaboration. G.Agamben prend l'exemple de l'Abbé Sieyès, qui divise les droits de l'homme en passifs et actifs. Si les premiers permettent le maintien de la société, en revanche, les deuxièmes sont politiques. Ils sont « ceux par lesquels la société se forme »³⁶. Il revient donc d'établir un « *corpus* » (et le jeu avec le corps propre prend tout son sens) de citoyens qui peuvent et doivent influencer la chose publique. En sont exclus « les femmes, les enfants et les étrangers, ceux encore qui ne contribueraient en rien à fournir l'établissement public et qui ne doivent donc point influencer activement sur la chose publique »³⁷. Tout l'enjeu de la citoyenneté réside dans cette troisième catégorie de personne, à la typologie floue et plastique, qui permet une interprétation maximale ou minimale, selon l'option politique, du terme « contribuer à fournir l'établissement public. »

33 G. AGAMBEN, *Homo Sacer; Le pouvoir souverain et la vie nue*, Paris, Éditions du Seuil, 1997, p. 138.

34 Ainsi qu'une parenté étymologique, les deux dérivent du terme latin « *nascere* ».

35 Ibid p. 139

36 Abbé Sieyès, *Préliminaires de la constitution* in Siéyès 2, p 189-206

37 Ibid.

L'appareil conceptuel agambenien retravaille ce qu' H.Arendt entend par la formule « étrange état de nature » dans lequel semble être replongé le réfugié moderne. En vérité, l'état de nature hobbesien ne renvoie pas à un état pré-sociétal, à une époque antérieure à la *polis*, mais à un principe « intérieur » à la cité. Ce point est extrêmement important. Il signifie que la cité porte en elle cette possibilité que l'homme (re)devienne un loup pour l'homme. En effet, la souveraineté est fondée sur cette phrase et donc sur la figure conceptuelle de l'homme-loup, c'est-à-dire une figure indéterminée entre l'homme et la bête, qui apparaît comme le concept-limite intériorisé par la souveraineté. Or G.Agamben voit une analogie entre la vie de loup-garou - qui se retire dans la forêt quand il est loup, sous peine d'être tué par les hommes et qui réintègre sa place dans la société une fois redevenu homme - et la vie nue de l'*homo sacer*, qui est tuable à n'importe quel moment, en toute impunité.

L'état de nature est par conséquent cet état d'exception qui existe au cœur de la souveraineté. La fondation de la *polis* « n'est pas un événement accompli une fois pour toutes (...) elle est continuellement à l'œuvre dans l'état social, sous la forme de la décision souveraine »³⁸. Ce qu'il faut ici souligner est le caractère processuel de la fondation du corpus de la cité. Il n'y a pas une fondation inaugurale, originelle, une fois pour toutes. Le pouvoir souverain, parce qu'il se caractérise par la possibilité de déclarer l'état d'exception, fonde sans cesse la polis et peut agir sur le « *corpus* » de la cité, le remodeler à sa guise, voire l'instrumentaliser. Nous pensons notamment à la dénaturalisation comme arme de l'État qu'évoque H. Arendt dans *L'impérialisme*, chap. *Le déclin de l'État-Nation et la fin des droits de l'homme* (cf note 26). Dénaturaliser un citoyen revient à le désigner comme vie nue et à le fragiliser à l'extrême. Tout l'intérêt de cette analyse est de comprendre la position originale qui est alors celle du réfugié, inclus dans la cité justement parce qu'il en est exclu. Il est donc dans un rapport plus complexe que la figure « d'ennemi » ou « ami » schmittien, puisqu'il est dans un espace d'indétermination, il « habite » une zone floue, le camp d'internement ou de réfugiés par exemple, qui n'est pas la *polis* mais est produit par elle, donc incluse tout de même en elle. J. Butler, dans *L'État global*, s'attache à complexifier ce dispositif agambenien, qui, selon elle, ne restitue pas l'intégralité des situations de dépossession de droit. « La concentration sur l'appareil théorique de la souveraineté risque d'appauvrir notre cadre et notre vocabulaire conceptuels, au point de nous rendre incapables de relever le défi de la représentation de dire ce qu'est la vie pour les expulsés par exemple (...) Ce ne sont pas des exemples indifférenciés de vie nue [les palestiniens] mais des états de dépossession sous haute juridiction »³⁹. Le concept de vie nue paraît ambigu à l'auteure d'inspiration foucauldienne, pour qui la dépossession de droit est toujours un effet de pouvoir. G.Agamben intuitionne cette relation au pouvoir, mais son attention portée bien plus à la souveraineté qu'aux processus de gouvernementalisation l'empêche

38 G. AGAMBEN, *Homo Sacer, Le pouvoir souverain et la vie nue*, Paris, Éditions du Seuil, 1997 p. 119

39 J. BUTLER et G.C.SPIVAK, *L'État global*, Paris, Petite Édition Payot, 2009, p. 42

d'appréhender ces questions de manière moins abstraite.

*** *État d'exception et décisionnisme*

G.Agamben envisage en effet la question du réfugié sous le prisme du rapport droit-souverain. C'est la création de cet être « juridiquement innommable et inclassable »⁴⁰ qui caractérise la modernité politique pour lui. Toute la question de *L'état d'exception* est alors de savoir comment la création de cet être est possible. L'état de nécessité, qui suspend l'ordre juridique habituel, tend dans son cas à être de plus en plus inclus dans l'ordre juridique, en tant que prérogative du souverain. L'état de nécessité présuppose que l'ordre en vigueur est menacé et doit par suite, paradoxalement, être suspendu, afin d'être mieux conservé. Ou, comme le présente G.Agamben, il « se présente comme l'ouverture dans le système d'une lacune fictive afin de sauvegarder l'existence de la norme et son applicabilité à la situation normale ». Il s'agit ici de l'analyse d'un discours légitimateur de l'usage de l'état d'exception. En effet, le droit est présenté comme un excédent de signifiant par rapport au réel et au cas pratique. On oppose « normes du droit » et « normes de réalisation du droit » afin de montrer que le droit doit créer un espace d'anomie afin d'appliquer le droit. L'état d'exception est dès lors justifié comme un médiateur nécessaire dans l'application du droit. « L'ouverture » crée un espace nouveau, un entre-deux, une brèche dans la norme juridique qu'elle renvoie au degré zéro (la neutralise pour un moment) afin de « rendre possible la normation effective du réel » c'est-à-dire, en fin de compte, afin de conserver la norme. C'est dans cette brèche que pourront s'appliquer avec « force » des décrets qui feront « office de loi ». Tout en n'étant pas une loi, ils lui subtiliseront, le temps de l'état d'exception sa « force » d'application. Nous assistons alors bien à une confusion entre l'exécutif et le juridique, deux pouvoirs normalement séparés en démocratie, ce que W.Benjamin soulignait déjà dans sa *Critique de la violence*. Le droit semble ne pas pouvoir se suffire à lui-même et ne pas avoir son principe de conservation en lui-même mais à l'extérieur, dans le souverain qui s'en fait le garant et peut prendre toutes les décisions qu'il souhaite afin de le maintenir. Le pouvoir décisionnaire est alors, dans la doctrine schmittienne de l'état d'exception, remis au souverain.

Cependant, c'est en revenant au concept du droit romain de « *justitium* », afin d'analyser plus précisément l'état d'exception, que G.Agamben parvient à mettre en évidence l'instrumentalisation que fait C.Schmitt de l'état d'exception envisagé comme prérogative de la souveraineté. En effet, dans le droit romain, « *justitium* » signifie tout simplement suspension ou arrêt du droit. Il s'agit donc de la production d'un « vide juridique », d'une neutralisation du droit et de la création d'un espace neutre, d'une véritable anomie. Or C. Schmitt assimile l'état d'exception à la « dictature », du

40 Ibidem. p. 13

point de vue romain du terme. Il s'agirait alors d'un pouvoir proprement dictatorial, qui appartiendrait véritablement au souverain et qui aurait les « pleins pouvoirs » afin de remettre l'ordre en place. Pour G.Agamben en revanche, il s'agit là d'une incompréhension du concept de « *justitium* » romain. Il n'y a pas une plénitude de pouvoir (une « force » de loi) donnée, mais plutôt un état « kénomatique », un pur vide de droit. En conséquence, il n'est pas logiquement (ou *a priori*) rattaché directement au droit mais seulement *a posteriori*, par une construction théorique.

Néanmoins, on comprend bien les enjeux que représente un tel *vacuum* de droit, où les actes commis lors du *justitium* semblent difficilement jugeables. En l'occurrence, il s'agit d'un espace où la violence (tel qu'on la trouve dans l'état de nature hobbesien) peut refaire son apparition, sans être encadrée par le droit. Il ne faut pas oublier qu'originellement, le *justitium* ou état d'exception était principalement déclaré en cas de guerre, qu'elle soit civile ou interétatique (nous pensons notamment au vote des pleins pouvoirs au Maréchal Pétain du 10 juillet 40, justifié par « l'état d'exception » que représentait la guerre avec les allemands). C'est donc un état qui survient en corrélation du le concept de guerre et de violence, réel ou fantasmé, dans lequel il trouve sa justification. Ici se trouve tout l'enjeu qui occupera aussi bien J.Butler dans la question des prisonniers de Guantanamo, J.Derrida dans la question de l'invasion de l'Irak par les USA, sous couvert de leur bestialisation ou encore G.C.Spivak dans la question de la colonisation indienne et de l'ingérence britannique dans les coutumes religieuses indiennes.

Notons pour l'instant deux conséquences principales de la proclamation de l'état d'exception. Tout d'abord, l'apparition d'un espace de vide juridique dans la société rend confuse les frontières jusque-là distinctes (de par le droit) entre sphère publique (normée par le droit et la juridiction) et sphère privée (lieu de la liberté individuelle, pour autant qu'elle ne limite pas celle d'autrui). Cette indistinction qui fait de la vie privée, protégée, une vie publique exposée à un vide de droit fait passer la « *bios* » du citoyen à une « *zoé* », une vie dénudée et exposée à une possible mort violente. Une vie fragilisée, à la merci de tous, sans protection et sans dignité. Cependant, cette vie nue, dans notre monde actuel, n'est pas forcément celle des apatrides. Elle n'est plus obligatoirement liée à la perte d'un État. Elle peut être celle d'un individu considéré comme « ennemi de la nation », pour lequel s'appliquera l'état d'exception, ou qui sera conduit dans une zone de non-droit. Nous pensons ici à l'exemple des prisonniers de Guantanamo développé par J.Butler dans l'article « Détention indéfinie » du recueil *Vie précaire*. Donald Rumsfeld le secrétaire à la défense américaine évoque en effet leur dangerosité afin de justifier leur détention indéfinie. Ces individus n'ont pas forcément accompli un acte terroriste (du moins il n'y a pas de preuve), mais dans l'état d'urgence que représente pour les États-Unis le terrorisme, ces individus ne peuvent être traités comme des prisonniers de guerre normaux. Ils sont assimilés à de dangereuses machines à tuer, à des êtres bestiaux qui continueront à tuer si on les relâche. La bestialisation de l'ennemi sert à justifier cette

détention indéfinie, arbitraire. Il va de soi que la tâche d'évaluer subjectivement cette dangerosité est remise à la discrétion des fonctionnaires dont nous parlions plus haut, irresponsables et pourtant détenteurs d'un pouvoir souverain au sein de la gouvernementalité. Nous voyons par conséquent que la possibilité, pour le pouvoir, de faire tomber quelqu'un dans cette indignité de vie représente une arme politique considérable.

La deuxième conséquence est alors l'enjeu que représente pour l'État l'appropriation de cette violence dans la perspective de sa conservation. Ne sera alors légitime que la violence d'État, qui tente de détenir le monopole afin d'empêcher toute contestation. C'est ainsi que G.Agamben lit la théorie de la souveraineté de C.Schmitt, comme une tentative de « ramener une telle violence dans un contexte juridique⁴¹», c'est-à-dire de la présenter comme la prérogative de la souveraineté et d'enfermer cette violence dans l'anomie de l'état d'exception. Il s'agit d'une attitude conservatrice pour W.Benjamin qui tente, au contraire, de préserver une « violence pure » qui serait totalement en dehors du droit. Il écrit ainsi dans *Critique de la violence* que « si la violence voit en dehors du droit son statut assuré comme violence immédiate, la preuve alors sera faite qu'est également possible, cette violence révolutionnaire dont le nom est celui qui doit être donné à la plus haute manifestation de la violence pure parmi les hommes ⁴²». C'est donc seulement si un espace hors du droit (et non pas « sans droit » car alors il reste inclu-exclu dans le droit) où la violence est possible existe, que des possibilités révolutionnaires et d'actions politiques sont possibles. La tentative de confiscation de la violence par le souverain, à travers la notion d'état d'exception revient à tenter d'entraver « le » politique, c'est-à-dire l'action humaine. Lier la souveraineté à l'état d'exception en remettant le pouvoir décisionnaire à la souveraineté revient à croire en une transcendance quasi-divine de la souveraineté, qui saurait, de manière omnisciente, comment appliquer la norme à la réalité et parviendrait à articuler les deux. Or pour W.Benjamin, ce qui caractérise la souveraineté c'est son impossibilité de décider en dernier lieu. Lors de la décision extrême, le souverain est dans l'impossibilité constitutive de décider. Il doit donc non pas décider l'état d'exception et ainsi l'inclure dans le *nomos*, mais l'exclure et le laisser en dehors du juridique, comme une sphère où la création et l'action humaine sont encore possibles. Le souverain ne peut être le détenteur ultime de la décision car il n'est pas transcendant au droit et au système juridique.

En effet, il est important de noter, comme le fait remarquer G.Agamben, que l'idée de nécessité, l'évaluation d'un danger qui conduit à la proclamation de l'état d'exception, n'est pas objective mais bien profondément subjective. Il écrit ainsi que « le recours à la nécessité implique une évaluation morale ou politique, par laquelle on juge l'ordre juridique et on le considère digne d'être conservé »⁴³. La nécessité est par conséquent une décision (c'est-à-dire paradoxalement un

41 G. AGAMBEN, *Homo Sacer; L'état d'exception*, Paris, Éditions du Seuil, 2003, p. 92

42 W. BENJAMIN, *Œuvres I, « Critique de la violence »*, Paris, Éditions Gallimard, 2000, p. 242

43 G. AGAMBEN, *Homo Sacer; L'état d'exception*, Paris, Éditions du Seuil, 2003, p. 53

choix) subjective, de même que l'évaluation du danger, puisque l'état d'exception est un état « fictif », déclaré par décision souveraine. Or, la fiction suppose bien la mise en place d'une narration, d'un ordre de réalité (par exemple l'évocation du danger terroriste) sans rapport forcément direct à la « réalité ». L'ennemi peut alors être réel ou fantasmé, en fonction des valeurs qu'entend défendre l'État ou des buts qu'il se propose de poursuivre. L'exception permet alors l'application de la norme, ce qui suppose une contradiction dans les termes.

Un point de l'ouvrage *Les subalternes peuvent-elles parler ?* de Gayatri Spivak, l'interlocutrice de J. Butler dans *L'État global* peut nous permettre de comprendre comment l'État tente pernicieusement de résoudre cette contradiction. En l'occurrence, dans l'extrait convoqué, il s'agit de l'État colonial. Celui-ci, dans le but d'enfreindre une règle qu'il s'était prescrite, invoque « l'esprit de la loi ». La « lettre de la loi »⁴⁴ (sa littéarité) est enfreinte afin de mieux correspondre à son « esprit ». Le problème est ici le rapport et l'entre-deux entre la norme et son applicabilité. On justifie l'effraction à la loi (littérale, écrite) en prétextant une concordance avec la loi « réelle », c'est-à-dire l'esprit qui sous-tend la loi. En définitive, par esprit on entend ici sûrement, en tant que société coloniale, « valeurs qui sous-tendent et imprègnent la loi ». G.C. Spivak continue : « Si nous nous rappelons que les Britanniques se targuaient de leur équité absolue et de leur non-ingérence dans les coutumes et lois autochtones, nous pouvons lire dans la remarque suivante une invocation de cette transgression autorisée de la lettre au nom de l'esprit : « *la toute première transformation apportée à la loi hindoue fut mise en œuvre sans l'assentiment d'un seul hindou* »⁴⁵. L'idée qui sous-tend cette nouvelle législation qui fait passer le rite du « sati »⁴⁶ au crime est l'instauration d'une « bonne » société hindoue, sous la domination coloniale britannique. Nous voyons bien ici ce que peut avoir de fantasmatique et de subjectif la représentation d'une « bonne » société, un concept moral et non légal, qui resurgit sur le droit pour justifier une exception à la règle. Le souverain est ici figuré par les gouverneurs coloniaux qui, face à une situation incompréhensible et inassimilable au dispositif conceptuel occidental (le sacrifice des veuves indiennes dans le feu à la mort de leur mari), déclarent un état d'exception (au respect d'exercice des religions) afin de produire le rite comme crime et de le faire disparaître.

Gayatri Spivak note que le « saut du *sutee* du privé au public a un rapport clair et complexe avec le passage d'une présence britannique mercantile et commerciale à une présence territoriale et administrative ». C'est ainsi lorsque l'état colonial se territorialise et prétend strier le territoire de ses normes qu'apparaît l'état d'exception : des législations exceptionnelles concernant des procédés représentés comme « archaïques ». L'état d'exception s'accompagne donc d'une partition épistémologique appuyée sur un « dispositif qui permet de séparer, non pas le vrai du faux, mais

44 G.C. SPIVAK, *Les subalternes peuvent-elles parler ?* Paris, Éditions Amsterdam, 2009, p. 78

45 Idem.

46 Immolation de la veuve sur le bûcher de son mari.

l'inqualifiable scientifiquement du qualifiable. »⁴⁷ Le rite, qui renvoie aux traditions indigènes est criminalisé, c'est-à-dire susceptible d'être normé juridiquement. C'est alors sur un discours de purification entre ce qui est barbare (du côté de l'archaïque, du primitif) et ce qui est civilisé (du côté de l'occident et de la « bonne société ») que se constitue la société coloniale. Elle strie de ses normes la société indigène, en utilisant l'état d'exception pour des mesures interventionnistes, comme dans l'exemple donné ci-dessus. L'état d'exception a conséquemment toujours à voir avec une représentation subjective de ce qu'est le but d'une société donnée et avec l'ensemble de ses valeurs morales. Il s'agit là de ce que J. Butler, inspirée par Foucault, appelle une « coupure épistémologique ». Dans *Vie précaire*, elle insiste ainsi : « Le terme de « civilisation » et son usage tendent à produire une conception différentielle de l'humanité en proposant une norme culturellement limitée de ce que l'humain est supposé être⁴⁸ ». C'est au final cela qui semble transcender le droit et la règle juridique, qui ne devrait avoir de validité qu'autant qu'elle ne souffre pas d'exception.

Le risque est alors que la règle « qui coïncide maintenant avec ce dont elle vit, se dévore elle-même »⁴⁹ et que l'état d'exception ne devienne la règle, le mode de gouverner, qui unit intimement droit et violence. C'est la raison pour laquelle W. Benjamin plaide pour une violence « pure », c'est-à-dire débarrassée de sa relation avec le droit, qui laisse ouverte la porte à l'action humaine, au politique à proprement parler. Seule l'action politique en effet est à même de « trancher le lien entre violence et droit »⁵⁰, c'est-à-dire d'ouvrir un espace hors de cette dialectique d'inclusion-exclusion qu'offre l'état d'exception, un espace où la décision, en fin de compte, revient à l'homme, citoyen ou non. L'exemple prit par W. Benjamin dans *Critique de la violence* est celui de la grève révolutionnaire qui emploie la violence contre l'État et entend ainsi, non pas seulement occuper ponctuellement un lieu, déchaîner sa colère puis disparaître, mais bien au contraire « fonder ou transformer des relations de droit⁵¹ », ce qu'est également capable de faire la guerre, que W. Benjamin évoque dans le paragraphe suivant.

****L'idée d'une violence pure, détachée du droit. Le problème de la contestation et la question benjaminienne : peut-on liquider un conflit sans violence ?*

La Rue, par exemple, comme espace contestataire traditionnel au moins depuis la Révolution française, peut ouvrir une telle brèche au sein de l'État et apparaître comme le troisième

47 M. FOUCAULT, cité par G. C. SPIVAK, opus cit., « Entretien sur la prison : le livre et sa méthode ».

48 J. BUTLER, *Vie Précaire, Les pouvoirs du deuil et de la violence après le 11 septembre 2001*, Paris, Éditions Amsterdam, 2005, p. 123

49 G. AGAMBEN, *Homo Sacer, L'état d'exception*, Paris, Éditions du Seuil, 2003, p. 99

50 Ibid, p. 148

51 W. BENJAMIN, *Œuvres I, « Critique de la violence »*, Paris, Éditions Gallimard, 2000, p. 218

terme non-désiré de la dialectique droit-violence, un état d'exception en négatif, décidé non par le souverain mais par la « rue », composée d'une foule révolutionnaire. La foule est un concept intéressant car elle rassemble tous les visages en un flou indistinct, de manière à ne pouvoir distinguer qui est citoyen, qui est sans-papiers, exclu ou réfugié. Tous sont fondus dans une même figure, qui agit dans la Rue. Ce serait seulement dans cet espace-là que les apatrides, décrit par H. Arendt comme des êtres ayant perdu toute représentation politique, donc toute possibilité d'agir et de mener une vie digne, pourraient, au bout du compte, chez J. Butler, mener une action, même dépossédés de leur citoyenneté. Chez H. Arendt, en revanche, l'action politique ne se comprend que sous le prisme de l'unicité. C'est donc plutôt sur le terrain du « droit aux droits » que J. Butler travaille le texte d' H. Arendt. Il s'agit de savoir, comme nous l'évoquions plus haut, comme il est possible d'obtenir des droits alors même que l'on est exclu de la représentation politique. Elle écrit : « Nous pouvons commencer à voir ce qu'Arendt veut dire quand elle parle du droit aux droits. Ce premier droit n'est pas susceptible d'être jamais accordé par aucun État, même s'il s'agissait d'une demande d'autorisation⁵² ». Elle reconnaît bien cependant que le système arendtien ne lui permet pas tout à fait d'intégrer cette performativité, dont l'exemple est pris sur le chant des résidents illégaux que nous évoquerons dans quelques lignes. « Ni Agamben ni Arendt ne peuvent tout à fait penser cet acte spécifique de chanter et que nous devons encore mettre au point le langage qui nous est nécessaire pour cela⁵³ ». Cependant, leur action, écrit J. Butler en usant délibérément d'un vocabulaire arendtien, peut « devenir significative »⁵⁴. En effet, la Rue est cet espace de circulation, à la frontière entre le public et le privé. Ainsi certaines des lois qui norment le vivre-ensemble s'appliquent à la rue (les lois contre le tapage nocturnes interdisent le bruit dans la rue passée une certaine heure, la nudité est interdite dans la rue etc.) en revanche certaines autres, notamment sur la laïcité, s'appliquent aux « lieux publics » dans lesquels la rue n'est que partiellement comprise. S'il est impossible de présenter un signe de reconnaissance religieux à l'école ou dans une mairie française il est en revanche possible de porter une croix catholique, une étoile de David ou un voile dans la rue. Désormais il est impossible de porter une burqa dans les rues françaises, ce qui force les femmes concernées à rester chez elle, dans l'espace privé du foyer. Il s'agit donc d'un espace connexe au foyer, ambigu. En cela, il peut être le lieu d'expression d'une parole autrement privée de poids et de signification, une sorte d'*agora* clandestine pour les sans-droits. Un espace pré-politique (c'est par les rues qu'on arrivait à l'*agora*) qu'on politise par le performatif, c'est-à-dire par l'action humaine. La rue comme négatif du camp ?

****Le pouvoir politique performatif, l'exemple du chant et des droits des femmes.*

52 J. BUTLER, *L'État global*, Paris, Édition Payot&Rivage, 2009, p. 60

53 Ibid. p. 60

54 Voir note 16

L'exemple convoqué par J. Butler dans l'entretien avec G.C. Spivak *L'État global* est à cet égard éclairant. Elle évoque les manifestations de rue des résidents illégaux aux USA, à Los Angeles, et plus particulièrement le fait que l'hymne national américain ait été chanté en espagnol, ce qui pose l'épineuse question de la pluralité de la nation, du rapport nation-territoire-langue et plus largement d'un mode d'appartenance « non-nationaliste »⁵⁵. Ce chant est une action performative, une politique en acte puisque ce « nous » de « *nuestro hymno* » n'existe pas encore. Pour le régime Bush, en effet, le chant patriotique américain ne peut être chanté qu'en anglais. Donc pour J. Butler, « Quand nous entendons des immigrants illégaux déclarer dans les rues que *el pueblo unido jamas sera vencido*, nous pouvons retracer les termes rhétoriques à travers lesquels la nation est réitérée, mais sur des modes qui ne sont pas autorisés - ou du moins pas encore »⁵⁶. Non seulement ces modes ne sont pas autorisés, mais ils représentent une contradiction dans les termes (chanter l'hymne américain en espagnol, du moins dans la tradition de l'État-Nation), ils réalisent une interdiction et en cela, présentent leur chant comme une expérimentation au sens deleuzien⁵⁷ du terme, c'est-à-dire un énoncé qui n'a pas encore de signifiant mais expérimente de nouveaux contenus sémantiques à partir du signifié. Ce sont ces énoncés-là qui sont le plus susceptibles de porter un contenu révolutionnaire.

Ainsi, pour J. Butler, « Le chant peut être compris soit comme l'expression de la liberté soit comme l'aspiration à des droits et il remet aussi la rue en scène, appliquant la liberté de rassemblement précisément au moment et à l'endroit où elle est explicitement interdite par la loi. C'est une certaine politique performative, dans laquelle la prétention à devenir légale est précisément ce qui est illégal et est néanmoins et précisément réalisée en défiant la loi même dont on réclame la reconnaissance »⁵⁸. Ces immigrés placent leurs revendications hors du droit, car ils n'y ont pas accès (nous retrouvons la description d'H. Arendt des sans-droits⁵⁹), dans un espace certes public, mais de circulation (ce qui convient à leur état, eux qui sont des migrants, émigrés, immigrés, réfugiés etc.) et qui est donc par là plus difficile à normer pour l'État moderne. Les immigrés, en chantant dans la rue en espagnol, performant une contradiction et exercent ainsi des droits dont ils sont privés. J. Butler reprend alors H. Arendt, tout en la prolongeant (voire en forçant le texte de manière consciente), en parlant ici d'un « exercice du droit aux droits », qui serait la seule transcendance possible au *nomos*, une conséquence logique du prédicat d'égalité entre les hommes. C'est la raison pour laquelle cet exercice du droit au droit ne peut être institutionnalisé, il

55 J. BUTLER, *L'État global*, Paris, Édition Payot&Rivage, 2009, p. 57

56 Ibid.

57 Voir G. DELEUZE et F. GUATTARI, *Kafka. Pour une littérature mineure*, Paris, Éditions de Minuit, 1975

58 Ibid, p. 61

59 Voir à ce sujet l'ouvrage de M.C.C TSCHOPP, Groupe de Genève « Violence et droit d'asile en Europe », *Hannah Arendt : les sans-Etat et le droit d'avoir des droits*, Paris, Édition l'Harmattan, 1998

peut seulement être exercé, de manière performative, afin de créer un nouvel « état » des choses. C'est ici la pratique, l'action humaine, qui compte influencer sur le droit. Si un espace hors du droit ne peut être dédié à l'exercice de l'action humaine, alors celui-ci doit être créé, volé à l'État et la Rue apparaît dans notre démocratie actuelle comme un tel espace. C'est « l'exercice d'une liberté sous une forme naissante : il commence à prendre ce qu'il réclame »⁶⁰. Cette phrase peut faire écho à l'analyse d'H.Arendt mentionnée plus haut, qui soutient que l'apatride est à ce point privé de droit qu'il a intérêt à commettre un délit, c'est-à-dire à contrevenir à ce droit dont il est privé, afin de réintégrer un système de droit.

Cet exemple même de l'illégalité, du crime qui nous réinsère dans un état de droit, peut également renvoyer à J.Rancière⁶¹ qui, dans *La haine de la démocratie*, évoque le célèbre syllogisme de la féministe révolutionnaire Olympe de Gouges dans sa *Déclaration des droits de la femme et de la citoyenne* : « La femme a le droit de monter sur l'échafaud : elle doit avoir également celui de monter à la tribune. ⁶² ». Syllogisme pourquoi ? Les femmes à cette époque sont exclues des droits du citoyen (donc de l'universel) et renvoyées dans la sphère privée (particulière) et domestique, soi-disant soustraite au politique. Les femmes seraient cette vie nue exclue de tout droit. Cependant, le simple fait de pouvoir en cas de crime, être envoyée à l'échafaud sur la place *publique* montre bien comme l'écrit J.Rancière que leur « vie nue elle-même est politique ⁶³ ». Olympe de Gouges insère donc bien (tout comme les sans-papiers chez J.Butler) un troisième terme qui permet de sortir de l'impasse tautologique où menaient les droits de l'homme chez H. Arendt et G.Agamben : ou bien ils sont conçus pour le citoyen, donc celui qui a déjà des droits, ou bien ils sont ceux de l'homme nu, n'appartenant à aucun État-Nation, et alors ce sont des droits vides. Mais les femmes d'Olympe de Gouges montrent qu'existe un intervalle *politique* entre le citoyen (universel) et l'homme nu (privé) qui sont certes des sujets (voire des effets-sujets d'un texte) mais pas des sujets *politiques*. Les véritables sujets politiques joueront dans cet intervalle-là. C'est en son sein que pourront se « reconfigurer les distributions du privé et du public, de l'universel et du particulier ⁶⁴ », ce qu'implique le processus démocratique pour J.Rancière, qui combat la privatisation aussi bien dans l'universel (c'est-à-dire l'État qui se réduirait au politico-juridique⁶⁵) que dans le particulier (le travail par exemple qui ferait uniquement partie de la sphère privée). Il s'agit d'un processus sans cesse renouvelé de dé-privatisation du pouvoir par de véritables sujets politiques.

60 Ibid, p. 65

61 Chez qui, bien qu'il s'en défende, on peut retrouver tout au long de son œuvre politique des accents arendtiens, ce que souligne également E. Tassin dans l'ouvrage précédemment cité.

62 Article 10 de la Déclaration des droits de la femme et de la citoyenne, in J.RANCIERE, *La haine de la démocratie*, Paris, Éditions la Fabrique, 2005, p. 67

63 Idem, p. 68

64 Idem, p. 68

65 J. Rancière dans *la Haine de la démocratie* écrit en effet que « selon la logique de la police, l'universel est sans cesse privatisé, sans cesse ramené à un partage du pouvoir entre naissance, richesse et compétence.

Dès lors, en commettant un délit le sujet s'inscrit ontologiquement comme sujet de droit. De même en exerçant dans la rue une certaine idée de l'égalité, c'est-à-dire en s'exprimant comme un citoyen même s'il n'en est pas un, le clandestin réalise une « sorte d'affirmation ontologique qui constitue en même temps une aspiration politique »⁶⁶. Il s'agit en effet d'une affirmation d'égalité, égalité qui n'est garantie en réalité par aucun droit. J. Butler, relisant H.Arendt, déclare que l'égalité n'est pas une condition de nature mais une condition sociale. Bien plus, c'est, dit-elle, « un état du social qui prend forme dans le discours et dans d'autres modes d'articulation, y compris le chant ». Il ne faut pas oublier l'importance qu'accorde J. Butler, professeur de littérature comparée à l'origine, au pouvoir de la parole, particulièrement performative, et son extrême attention aux diverses formes de discours inscrites dans le champ politique. Le chant est cette parole dont le sens s'échappe et s'entremêle à une mélodie, une musique, qui certes ne désamorce pas complètement la charge du discours, mais le fait passer sur le mode du jeu, de l'essai, de l'expérimentation. Dans l'espace déterritorialisé de la création, qui peut faire exister, sur le mode décalé du jeu, la contradiction performative.

****Conclusion*

Dans un premier temps ce sont donc les analyses d'H.Arendt qui attirent l'attention sur le lien indissociable qui existe, à partir des États-nations du XIX^{ème}, entre État-peuple-territoire. H.Arendt s'efforce de montrer que l'extrême rigidité de ce lien secrète l'apatride comme son aporie. Ces apatrides sont compris comme menant une vie indigne, parce que privés de la possibilité d'inscrire leur discours dans l'espace public et d'exister pleinement, c'est-à-dire de manière politique. Cette question de l'indignité de la vie de l'apatride sera reprise et radicalisée par G.Agamben avec son concept de vie nue. Celui-ci place la question biopolitique au centre de la problématique et ajoute alors la naissance comme chaînon manquant de la sacro-sainte trinité évoquée en début de conclusion. Cela lui permet d'intérioriser le jeu d'inclusion-exclusion entre l'État et l'apatride, afin de l'actualiser et de lui donner une nouvelle figure. L'exclusion-inclusion ne se fait plus entre deux États, mais entre la *polis* et son extérieur. J. Butler reprend cette idée d'intériorisation de l'exclusion à travers des exemples actuels comme les terroristes aux USA ou les immigrés clandestins. En revanche, elle se désolidarise du concept agambenien de vie nue. Selon elle, l'apatride, le clandestin est le produit de l'État. Il est donc politique de part en part, produit par la gouvernementalité. Selon J. Butler, en maintenant la séparation entre l'espace publique et l'espace privée, H.Arendt conserve encore ce dispositif, ce jeu dialectique entre pré-politique et politique, que ne peut concevoir une démocratie radicale, concept vers lequel elle et J.Rancière se dirigent. C'est pourquoi les deux auteurs ouvrent un espace autre, ambigu, entre privé et public, la Rue, accompagnée du chant, qui

66 Ibid, p. 57

permet d'ouvrir une troisième voie à cette lie de la terre pour exister politiquement et faire entendre sa voix. Elle permet un jeu dynamique et régulateur d'accaparement du pouvoir par le peuple tout entier et non seulement par les citoyens représentés. L'actualité récente nous a offert de nombreux exemples du potentiel politique créatif de la Rue, pour l'instant l'unique alternative dans un système politique qui oscille entre le citoyen représenté et l'individu privé de droit, invisibilisé de la scène de la représentation politique.