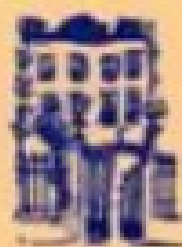


GIORGIO AGAMBEN

HOMO SACER

*le pouvoir souverain
et la vie nue*



L'ORDRE PHILOSOPHIQUE

SEUIL

Giorgio Agamben

HOMO SACER
I

LE POUVOIR SOUVERAIN ET LA VIE NUE

Traduit de l'italien par Marilène Raiola

Ce livre est publié dans la collection
« L'ORDRE PHILOSOPHIQUE » dirigée par
Alain Badiou et Barbara Cassin

Titre original : *Homo sacer. I : Il potere sovrano e la nuda vita*

Les directeurs de la collection « L'Ordre philosophique » remercient M. Yves Hersant pour son aide précieuse dans la mise au point de ce texte.

Le droit n'a aucune existence en soi, son être est plutôt la vie même des hommes, considérée sous un aspect particulier.

SAVIGNY

Ainsi en la recherche du droit de l'état, & du devoir des sujets, bien qu'il ne faille pas rompre la société civile, il la faut pourtant considérer comme si elle étoit dissoute, c'est-à-dire, il faut bien entendre quel est le naturel des hommes, qu'est-ce qui les rend propres ou incapables de former des cités, & comment c'est que doivent être disposés ceux qui veulent s'assembler en un corps de république.

HOBBS, *De cive*

[trad. du XVII^e siècle par S. Sorbière]

Le commandement qui devait mener à la vie s'est trouvé pour moi mener à la vie.

SAINT PAUL

INTRODUCTION

Les Grecs ne disposaient pas d'un terme unique pour exprimer ce que nous entendons par le mot *vie*. Ils se servaient de deux mots qui, bien que pouvant être ramenés à une étymologie commune, étaient sémantiquement et morphologiquement distincts : *zōē*, qui exprimait le simple fait de vivre, commun à tous les êtres vivants (animaux, hommes ou dieux), et *bios*, qui indiquait la forme ou la façon de vivre propre à un individu ou à un groupe. Lorsque Platon, dans le *Philèbe*, parle de trois genres de vie et qu'Aristote, dans l'*Éthique à Nicomaque*, distingue la vie contemplative du philosophe (*bios theōrētikos*) de la vie qui a pour objet le plaisir (*bios apolaustikos*) et de la vie politique (*bios politikos*), ni l'un ni l'autre n'auraient jamais pu se servir du terme *zōē* (qui, significativement, n'a pas de pluriel en grec), pour la simple raison qu'il n'était nullement question pour eux de la simple vie naturelle, mais d'une vie qualifiée, d'un mode de vie particulier. Il est vrai qu'Aristote parle, par rapport à Dieu, d'une *zōē aristē kai aidios*, d'une vie plus noble et éternelle (*Met.* 1072 b 28), mais c'est seulement parce qu'il entend souligner le fait peu banal que Dieu aussi est un être vivant (tout comme, dans le même contexte, il se sert du terme *zōē* pour définir, d'une façon guère plus triviale, l'acte de l'intelligence). Parler d'une *zōē politikē* des citoyens d'Athènes n'aurait eu aucun sens. Non que l'idée ne fût familière au monde antique, selon laquelle la vie naturelle, la simple *zōē* comme telle, pouvait être en soi un bien. Dans un passage de *La Politique* (1278 b 23-31), après avoir rappelé que la fin de la cité est de vivre selon le bien, Aristote s'exprime à ce sujet avec la plus extrême lucidité :

Telle est [le vivre selon le bien] la finalité suprême, aussi bien pour tous les hommes en commun, que pour chacun d'eux pris séparément. Ceux-ci, toutefois, s'unissent et maintiennent la communauté politique également en vue du simple vivre, en tant qu'il y a probablement un certain bien aussi dans le seul fait de vivre [*kata to zēn auto monon*] ; s'il n'y a pas un excès de difficulté dans la façon de vivre [*kata ton*

bion], il est évident que la plupart des hommes supportent beaucoup de souffrance et s'attachent à la vie [*zōē*] comme s'il y avait en elle une sorte de sérénité [*euēmeria*, belle journée] et une douceur naturelle.

Dans le monde classique, toutefois, la simple vie naturelle est exclue de la *polis* au sens propre du terme et reste strictement confinée, comme simple vie reproductive, à la sphère de l'*oikos* (*Pol.* 1252 a 26-35). Au début de la *Politique*, Aristote distingue soigneusement du politique l'*oikonomos* (le chef d'une entreprise domestique) et le *despotes* (le chef de famille), qui s'occupent de la reproduction de la vie et de sa préservation, et se moque de ceux qui pensent que leur différence est de quantité et non d'espèce. Et quand, dans un passage qui devait prendre une valeur canonique dans la tradition politique occidentale, il définit le but de la communauté parfaite, il oppose justement le simple fait de vivre (*to zēn*) à la vie politiquement qualifiée (*to eu zēn*) : *ginomenē men oun tou zēn heneken, ousa de tou eu zēn*, « engendrée en vue de la vie, mais existant essentiellement en vue du bien vivre » (selon la traduction latine de Guillaume de Moerbeke, qu'avaient sous les yeux aussi bien saint Thomas que Marsile de Padoue : *facta quidem igitur vivendi gratia, existens autem gratia bene vivendi*).

Il est vrai qu'un très célèbre passage de cette même œuvre définit l'homme comme *politikon zōion* (1253 a 4), mais ici, outre le fait que dans la prose attique le verbe *bionai* n'est pratiquement pas utilisé au présent, le terme « politique » n'est pas un attribut du vivant comme tel, mais une différence spécifique qui détermine le genre *zōon*. Immédiatement après, du reste, la société humaine est distinguée de celle des autres vivants en tant qu'elle est fondée, par un supplément de politicité lié au langage, sur une communauté de bien et de mal, de juste et d'injuste, et non simplement d'agréable et de douloureux.

C'est en référence à cette définition que Michel Foucault, à la fin de *La Volonté de savoir*, résume le processus à travers lequel, au seuil de l'époque moderne, en revanche, la vie naturelle commence à être intégrée dans les mécanismes et les calculs du pouvoir étatique, la politique se transformant en *bio-politique* : « L'homme,

pendant des millénaires, est resté ce qu'il était pour Aristote : un animal vivant et de plus capable d'une existence politique ; l'homme moderne est un animal dans la politique duquel sa vie d'être vivant est en question » (Foucault 1, p. 188).

Selon Foucault, le « seuil de modernité biologique » d'une société se situe là où l'espèce et l'individu en tant que simple corps vivant deviennent l'enjeu des stratégies politiques. À partir de 1977, dans ses cours au Collège de France, Foucault commence à définir le passage de l'« État territorial » à l'« État de population » et l'accroissement vertigineux de l'importance de la vie biologique et de la santé de la nation, en tant que problème spécifique du pouvoir politique, qui se transforme désormais progressivement en « gouvernement des hommes » (Foucault 2, p. 719). Il en résulte une sorte d'animalisation de l'homme effectuée par les techniques politiques les plus sophistiquées. Alors apparaissent dans l'histoire aussi bien la multiplication des possibilités des sciences humaines et sociales, que la possibilité simultanée de protéger la vie et d'en autoriser l'holocauste. En particulier, le développement et le triomphe du capitalisme n'auraient pas été possibles, dans cette perspective, sans le contrôle disciplinaire réalisé par le nouveau bio-pouvoir qui, par une série de technologies appropriées, s'est créé pour ainsi dire les « corps dociles » dont il avait besoin.

D'autre part, à la fin des années cinquante (c'est-à-dire presque vingt ans avant *La Volonté de savoir*), Hannah Arendt avait déjà analysé dans *The Human Condition* le processus qui conduit l'*homo laborans* et, avec lui, la vie biologique comme telle à occuper progressivement le centre de la scène politique de la modernité. C'est précisément à ce primat de la vie naturelle sur l'action politique qu'Arendt, allant plus loin, faisait remonter la transformation et le déclin de l'espace public dans les sociétés modernes. Que ces analyses n'aient pratiquement pas eu de suite et que Foucault ait pu entreprendre ses recherches sur la biopolitique sans jamais se référer à elles, voilà qui témoigne des difficultés et des résistances que la pensée allait devoir affronter dans ce domaine. Et c'est probablement en raison de ces difficultés que,

dans *The Human Condition*, l'auteur n'établit aucun lien avec les pénétrantes analyses qu'elle avait consacrées précédemment au pouvoir totalitaire (où manque toute perspective biopolitique), et que, curieusement, Foucault n'a jamais déplacé ses recherches sur les lieux par excellence de la biopolitique moderne : le camp de concentration et la structure des grands États totalitaires du XX^e siècle.

La mort a empêché Foucault de développer toutes les implications du concept de biopolitique et de montrer dans quel sens il aurait approfondi ses recherches ; mais, quoi qu'il en soit, l'introduction de la *zōē* dans la sphère de la *polis*, la politisation de la vie nue comme telle, constitue l'événement décisif de la modernité et marque une transformation radicale des catégories politico-philosophiques de la pensée classique. Il est probable, en fait, que si la politique est soumise aujourd'hui à une éclipse durable, c'est précisément parce qu'elle a oublié de se mesurer avec cet événement fondateur de la modernité. Les « énigmes » (Furet, p. 7) que notre siècle a posées à la raison historique et qui demeurent toujours actuelles (le nazisme n'est que la plus inquiétante d'entre elles) ne pourront être résolues que sur le terrain – celui de la biopolitique – où elles se sont formées. C'est seulement dans un horizon biopolitique, en effet, qu'on pourra décider si les catégories sur l'opposition desquelles s'est fondée la politique moderne (droite/gauche ; privé/public ; absolutisme/démocratie, etc.) et qui se sont progressivement estompées au point d'être aujourd'hui de moins en moins discernables, devront être définitivement abandonnées ou pourront retrouver la signification qu'elles avaient perdue dans cet horizon. Et seule une réflexion qui, recueillant les suggestions de Foucault et de Benjamin, questionne de façon thématique le rapport entre la vie nue et la politique qui gouverne secrètement les idéologies de la modernité en apparence les plus éloignées, pourra faire sortir le politique de son retrait et restituer à la pensée sa vocation pratique.

L'une des orientations les plus constantes du travail de Foucault est l'abandon résolu de l'approche traditionnelle du problème du pouvoir, fondée sur des modèles juridico-institutionnels (la définition de la souveraineté, la théorie de l'État), en vue d'une analyse des modalités concrètes à travers lesquelles le pouvoir pénètre dans le corps même des sujets et dans leurs formes de vie. Vers les dernières années de sa vie, comme l'atteste le séminaire de 1982 à l'université du Vermont, cette analyse semble s'orienter dans deux directions de recherche distinctes : d'une part, l'étude des *techniques politiques* (comme la science de la police) au moyen desquelles l'État assume et intègre en lui le souci de la vie naturelle des individus ; de l'autre, l'étude des *technologies du soi* à travers lesquelles s'actualise le processus de subjectivation qui conduit l'individu à s'attacher à sa propre identité et à sa propre conscience, et par conséquent à un pouvoir de contrôle extérieur. Il est évident que ces deux lignes de recherche – qui, du reste, poursuivent deux tendances présentes dès le début du travail de Foucault – s'entrelacent sur plusieurs points et renvoient à un centre commun. Dans un de ses derniers écrits, Foucault affirme que l'État occidental moderne a intégré une quantité sans précédent de techniques d'individuation subjectives et de procédures de totalisation objectives. Il parle alors d'un véritable « double lien politique, constitué par l'individuation et la totalisation simultanée des structures du pouvoir moderne » (Foucault 3, pp. 229-32).

Toutefois, dans ses recherches, le point de convergence de ces deux aspects du pouvoir est resté singulièrement dans l'ombre, si bien qu'on a pu dire que Foucault aurait constamment refusé d'élaborer une théorie unitaire du pouvoir. S'il conteste l'approche traditionnelle du problème du pouvoir, fondée exclusivement sur des modèles juridiques (« Qu'est-ce qui légitime le pouvoir ? ») ou sur des modèles institutionnels (« Qu'est-ce que l'État ? ») et s'il invite à « se libérer du privilège théorique de la loi et de la souveraineté » pour construire une analytique du pouvoir qui ne prendrait plus pour modèle et pour code le droit, où chercher alors dans le corps du pouvoir la zone d'indifférence (ou du moins le

point d'intersection) dans laquelle les techniques d'individuation et les procédures totalisantes se touchent ? Et, d'une façon plus générale, existe-t-il un centre unitaire où le « double lien » politique trouve sa raison d'être ? Que la genèse du pouvoir comporte un aspect subjectif, c'est ce qu'impliquait déjà le concept de *servitude volontaire* chez La Boétie. Mais quel est le point où la servitude volontaire des individus communique avec le pouvoir objectif ? Dans un domaine aussi décisif, peut-on se contenter d'explications psychologiques comme celles qui établissent un parallèle entre névrose externe et névrose interne ? Face à un phénomène comme le pouvoir médiatico-spectaculaire qui transforme aujourd'hui un peu partout l'espace politique, est-il légitime, ou même seulement possible, de maintenir séparées les technologies subjectives et les techniques politiques ?

Bien que l'existence d'un tel point d'intersection semble logiquement implicite dans les recherches de Foucault, il reste un point aveugle dans le champ visuel – quelque chose comme un point de fuite qui s'éloigne à l'infini et vers lequel les différentes lignes de son enquête (et plus généralement, de toute la réflexion occidentale sur le pouvoir) convergent sans jamais pouvoir le rejoindre.

La présente recherche concerne ce point de jonction caché entre le modèle juridico-institutionnel et le modèle biopolitique du pouvoir. L'un des résultats auxquels elle est parvenue est précisément le constat que les deux analyses ne peuvent être séparées, et que l'implication de la vie nue dans la sphère politique constitue le noyau originaire – quoique occulté – du pouvoir souverain. *On peut dire en fait que la production d'un corps biopolitique est l'acte original du pouvoir souverain.* En ce sens, la biopolitique est au moins aussi ancienne que l'exception souveraine. En plaçant la vie biologique au centre de ses calculs, l'État moderne ne fait alors que mettre en lumière le lien secret qui unit le pouvoir à la vie nue, renouant ainsi (selon une correspondance tenace entre le moderne et l'archaïque qui peut être

observée dans les domaines les plus divers) avec le plus immémorial des *arcana imperii*.

Si tout cela est vrai, il conviendra d'examiner plus attentivement la signification de la définition aristotélicienne de la *polis* comme opposition entre vivre (*zēn*) et bien vivre (*eu zēn*). Cette opposition, en effet, est également une implication du premier dans le second, de la vie nue dans la vie politiquement qualifiée. Ce qu'il reste à interroger dans la définition aristotélicienne, ce n'est pas seulement, comme on l'a fait jusqu'à présent, la signification, les modes et les articulations possibles du « bien vivre » comme *telos* du politique. Il importe plutôt de se demander pourquoi la politique occidentale se constitue d'abord par une exclusion (qui est aussi une implication) de la vie nue. Quel est le rapport entre la politique et la vie, si celle-ci se présente comme ce qui doit être inclus par une exclusion ?

La structure de l'exception, que nous avons décrite dans la première partie de ce livre, semble, en ce sens, consubstantielle à la politique occidentale. L'affirmation de Foucault selon laquelle l'homme était pour Aristote un « animal vivant et de plus capable d'une existence politique » doit donc être reconsidérée au sens où ce qui fait problème, c'est précisément la signification de l'expression « de plus ». L'étrange formule « engendrée en vue de la vie, existant en vue du bien vivre » peut être lue non seulement comme une implication de la génération (*ginomenē*) dans l'être (*ousa*), mais aussi comme une exclusion inclusive (une *ex-ceptio*) de la *zōē* dans la *polis*, comme si la politique était le lieu où la vie doit se transformer en bien vivre, et comme si ce qui doit être politisé était toujours déjà la vie nue. La vie nue a, dans la politique occidentale, ce privilège singulier d'être ce dont l'exclusion fonde la cité des hommes.

Ce n'est donc pas un hasard si la *Politique* situe le lieu propre de la *polis* dans le passage de la voix au langage. Le lien entre la vie nue et la politique est celui-là même que la définition métaphysique de l'homme comme « le vivant qui a le langage » cherche dans l'articulation entre *phōnē* et *logos* :

L'homme, seul de tous les animaux, possède la parole. Or, tandis que la voix ne sert qu'à indiquer la joie et la peine, et appartient pour ce motif aux autres animaux également (car leur nature va jusqu'à éprouver les sensations de plaisir et de douleur, et à se les signifier les uns aux autres), le discours sert à exprimer l'utile et le nuisible, et, par suite aussi, le juste et l'injuste : car c'est le caractère propre de l'homme par rapport aux autres animaux d'être le seul à avoir le sentiment du bien et du mal, du juste et de l'injuste, et des autres notions morales, et c'est la communauté de ces sentiments qui engendre famille et cité [1253 a 10-18].

La question : « De quelle façon l'être vivant a-t-il le langage ? » correspond exactement à celle-ci : « De quelle façon la vie nue habite-t-elle la *polis* ? » Le vivant possède le *logos* en supprimant et en conservant en lui sa propre voix, de même qu'il habite la *polis* en laissant ex-cepter dans celle-ci sa propre vie nue. La politique se présente alors comme la structure proprement fondamentale de la métaphysique occidentale, en tant qu'elle occupe le seuil où s'accomplit l'articulation entre le vivant et le logos. La « politisation » de la vie nue est la tâche métaphysique par excellence dont l'enjeu est l'humanité même de l'homme vivant. En assumant cette tâche, la modernité ne fait donc que déclarer sa propre fidélité à la structure essentielle de la tradition métaphysique. Le couple catégoriel fondamental de la politique occidentale n'est pas le couple ami-ennemi, mais le couple vie nue-existence politique, *zōē-bios*, exclusion-inclusion. La politique existe parce que l'homme est le vivant qui, dans le langage, sépare et oppose sa propre vie nue et, dans le même temps, se maintient en rapport avec elle dans une exclusion inclusive.

Le protagoniste de ce livre est la vie nue, c'est-à-dire la vie *tuable* et *insacrifiable* de l'*homo sacer*, dont nous avons voulu montrer la fonction essentielle dans la politique moderne. Une obscure figure du droit romain archaïque, où la vie humaine est incluse dans l'ordre juridique uniquement sous la forme de son exclusion (c'est-à-dire dans sa possibilité d'être tuée sans sanction), donne ainsi la clef grâce à laquelle non seulement les textes sacrés de la souveraineté, mais plus généralement les codes mêmes du pouvoir politique peuvent dévoiler leurs arcanes. Mais, en même temps, cette acception sans doute la plus ancienne du terme *sacer* présente

l'énigme d'une figure du sacré en deçà ou au-delà du religieux qui constitue le premier paradigme de l'espace politique occidental. La thèse de Foucault devra dès lors être corrigée, ou tout au moins complétée, au sens où ce qui caractérise la politique moderne n'est pas l'inclusion de la *zōē* dans la *polis*, en soi très ancienne, ni simplement le fait que la vie comme telle devient un objet éminent de calculs et de prévisions du pouvoir étatique ; le fait décisif est plutôt que, parallèlement au processus en vertu duquel l'exception devient partout la règle, l'espace de la vie nue, situé à l'origine en marge de l'organisation politique, finit progressivement par coïncider avec l'espace politique, où exclusion et inclusion, extérieur et intérieur, *bios* et *zōē*, droit et fait, entrent dans une zone d'indifférenciation irréductible. L'état d'exception, dans lequel la vie nue était à la fois exclue et capturée par l'ordre juridico-politique, constituait en fait, dans sa séparation, le fondement caché sur lequel reposait le système politique tout entier. Quand ses frontières s'estompent, la vie nue qui y habitait se libère dans la cité et devient à la fois le sujet et l'objet de l'ordre politique et de ses conflits, le lieu unique aussi bien de l'organisation du pouvoir étatique que de l'émancipation à son égard. Tout se passe comme si, parallèlement au processus disciplinaire à travers lequel le pouvoir étatique fait de l'homme en tant qu'être vivant son objet spécifique, s'enclenchait un autre processus, qui coïncide plus ou moins avec la naissance de la démocratie moderne, où l'homme en tant qu'être vivant se présente non plus comme *objet* mais comme *sujet* du pouvoir politique. Ces processus, à bien des égards opposés et (du moins en apparence) violemment antagonistes, convergent en ceci que dans chacun d'eux il y va de la vie nue du citoyen, du nouveau corps biopolitique de l'humanité.

Si donc quelque chose distingue la démocratie moderne de la démocratie antique, c'est qu'elle se présente d'emblée comme une revendication et une libération de la *zōē*, et qu'elle cherche constamment à transformer la vie nue elle-même en une forme de vie afin de trouver, pour ainsi dire, le *bios* de la *zōē*. De là aussi son aporie spécifique, qui consiste à mettre en jeu la liberté et le

bonheur des hommes dans le lieu même – la vie nue – qui marquait leur asservissement. Derrière le long processus conflictuel qui mène à la reconnaissance des droits et des libertés formelles se trouve, encore une fois, le corps de l'homme sacré avec son double souverain, sa vie insacrifiable et, pourtant, tuable. Prendre conscience de cette aporie ne signifie pas sous-estimer les conquêtes et les efforts de la démocratie, mais tenter une fois pour toutes de comprendre pourquoi, au moment même où elle semblait avoir triomphé définitivement de ses adversaires et avoir atteint son apogée, elle s'est montrée incapable de sauver d'une destruction sans précédent cette *zōē* à la libération et au bonheur de laquelle elle avait consacré tous ses efforts. La décadence de la démocratie moderne et son glissement progressif vers les États totalitaires dans les sociétés post-démocratiques du spectacle – que Tocqueville, déjà, avait commencé de mettre en lumière et qui trouve leur sanction finale dans les analyses de Debord – s'enracinent peut-être dans l'aporie qui marque le début de la démocratie et qui la lie par une complicité secrète à son ennemi le plus acharné. La politique ne connaît aujourd'hui aucune autre valeur (ni, par conséquent, aucune autre valeur négative) que la vie, et, tant que les contradictions qui résultent de cette donnée ne seront pas résolues, le nazisme et le fascisme, qui avaient fait de la décision sur la vie nue le critère politique suprême, resteront dramatiquement actuels. Selon le témoignage d'Antelme, en effet, ce que les camps de concentration avaient appris à ceux qui les habitaient, c'était justement que « la remise en cause de la qualité d'homme provoque une revendication quasi biologique de l'appartenance à l'espèce humaine » (Antelme, p. 11).

La thèse d'une solidarité profonde entre démocratie et totalitarisme (qu'il nous faut avancer ici, même si c'est avec prudence) n'est pas, bien sûr (non plus, du reste, que la thèse de Léo Strauss sur la convergence secrète entre libéralisme et communisme quant à leur but final), une thèse historiographique, permettant la liquidation et le nivellement des différences manifestes qui marquent leur histoire et leurs antagonismes. Mais,

sur le plan historico-philosophique qui est le sien, cette thèse doit être fermement maintenue, car elle seule pourra permettre de s'orienter face aux nouvelles réalités et aux convergences inattendues de cette fin de millénaire, ouvrant la voie vers cette nouvelle politique qu'il nous reste en grande partie à inventer.

En opposant, dans le passage cité ci-dessus, la « belle journée » (*euēmeria*) de la simple vie aux « difficultés » du *bios* politique, Aristote nous a peut-être livré la formulation la plus belle de l'aporie qui est au fondement de la politique occidentale. Les vingt-quatre siècles qui se sont écoulés depuis n'ont apporté que des solutions provisoires et inefficaces. En accomplissant la tâche métaphysique qui l'a conduite à assumer de plus en plus la forme d'une biopolitique, la politique n'est pas parvenue à construire l'articulation entre *zōē* et *bios*, entre voix et langage qui aurait dû réduire la fracture. La vie nue reste prise en elle dans la forme de l'exception, c'est-à-dire comme quelque chose qui est inclus seulement à travers une exclusion. Comment peut-on « politiser » la « douceur naturelle » de la *zōē* ? Et, tout d'abord, celle-ci a-t-elle vraiment besoin d'être politisée ou le politique est-il déjà contenu en elle comme son noyau le plus précieux ? La biopolitique du totalitarisme moderne d'un côté, la société de consommation et d'hédonisme de masse de l'autre, constituent certainement, chacune à leur manière, une réponse à ces questions. Aussi longtemps, toutefois, qu'une politique intégralement nouvelle – qui ne soit plus fondée, en d'autres termes, sur l'*exceptio* de la vie nue – ne verra pas le jour, toute théorie et toute praxis resteront prisonnières d'une absence de chemin, et la « belle journée » de la vie n'obtiendra la citoyenneté politique que par le sang et la mort ou dans la parfaite absurdité à laquelle la condamne la société du spectacle.

La définition schmittienne de la souveraineté (« Est souverain celui qui décide de l'état d'exception ») est devenue un lieu commun, avant même que l'on ait pu comprendre ce dont il était vraiment question en elle, c'est-à-dire rien de moins que le concept-

limite de la doctrine de l'État et du droit, où celle-ci (puisque tout concept-limite est toujours la limite entre deux concepts) confine avec la sphère de la vie et se confond avec elle. Tant que l'horizon étatique constituait le cercle le plus vaste de toute vie communautaire et que les doctrines politiques, religieuses, juridiques et économiques qui le soutenaient étaient encore solides, cette « sphère la plus extrême » ne pouvait pas émerger à la lumière. Le problème de la souveraineté se résumait alors à identifier ce qui, à l'intérieur de l'ordre juridique, était investi de certains pouvoirs, sans que le seuil même de cet ordre ne fût jamais remis en cause. Aujourd'hui, alors que les grandes structures étatiques sont entrées dans un processus de dissolution et que l'exception, comme l'avait pressenti Benjamin, est devenue la règle, il est temps de reformuler dans une nouvelle perspective le problème des limites et de la structure originaire de la sphère étatique. Car l'insuffisance de la critique anarchiste et marxienne de l'État a précisément été de ne pas même entrevoir cette structure et de laisser ainsi un peu trop rapidement de côté l'*arcanum imperii*, comme si celui-ci n'avait pour toute consistance que les simulacres et les idéologies qui ont été allégués pour le justifier. Mais on finit tôt ou tard par s'identifier à l'ennemi dont la structure reste inconnue, et la théorie de l'État (en particulier celle de l'état d'exception, c'est-à-dire de la dictature du prolétariat comme phase de transition vers la société sans État) est justement l'écueil sur lequel les révolutions de notre siècle ont fait naufrage.

Ce livre, qui fut d'abord conçu comme une réponse aux mystifications sanglantes d'un nouvel ordre planétaire, a dû se confronter à un certain nombre de problèmes – à commencer par celui du caractère sacré de la vie – qui n'avaient pas été d'emblée envisagés. Mais il est apparu en cours de recherche que, dans un tel domaine, aucune des notions que les sciences humaines (du droit à l'anthropologie) avaient cru définir, ou avaient présumées comme évidentes, ne pouvait être considérée comme acquise et que nombre d'entre elles nécessitaient – dans l'urgence de la catastrophe – une révision sans réserve.

PREMIÈRE PARTIE

Logique de la souveraineté

1. LE PARADOXE DE LA SOUVERAINETÉ

1.1. Le paradoxe de la souveraineté s'énonce : « Le souverain est, dans le même temps, à l'extérieur et à l'intérieur de l'ordre juridique. » Si le souverain est en effet celui à qui l'ordre juridique reconnaît le pouvoir de proclamer l'état d'exception et de suspendre ainsi la validité de la loi, alors il « est en marge de l'ordre juridique normalement en vigueur tout en lui étant soumis, car il lui appartient de décider si la Constitution doit être suspendue en totalité » (Schmitt 1, p. 17). La précision « dans le même temps » n'est pas triviale : le souverain, en ayant le pouvoir légal de suspendre la validité de la loi, se pose légalement en dehors de la loi. Cela signifie que le paradoxe peut également se formuler : « La loi est en dehors d'elle-même », ou plutôt : « Moi, le souverain, qui suis en dehors de la loi, je déclare qu'il n'y a pas de hors-loi ».

Il convient de réfléchir sur la topologie inhérente à ce paradoxe, car c'est seulement en comprenant sa structure que l'on saura clairement dans quelle mesure la souveraineté marque la limite (dans le double sens de fin et de commencement) de l'ordre juridique. Cette structure est présentée par Schmitt comme la structure de l'exception (*Ausnahme*) :

L'exception, c'est ce qu'on ne peut subsumer ; elle échappe à toute formulation générale, mais simultanément elle révèle un élément formel spécifique de nature juridique, la décision, dans son absolue pureté. Dans sa forme absolue, le cas d'exception se présente dès lors qu'il faut que soit préalablement créée la situation où des propositions de droit peuvent entrer en vigueur. Toute norme générale exige une organisation normale de vie, où elle pourra s'appliquer conformément aux réalités existantes et qu'elle soumet à sa réglementation normative. La norme a besoin d'un milieu homogène. Cette normalité de fait n'est pas un simple « préalable externe » que le juriste puisse ignorer ; elle appartient, bien au contraire, à sa validité immanente. Il n'existe pas de norme qu'on puisse appliquer à un chaos. Il faut que l'ordre soit établi pour que l'ordre juridique ait un sens. Il faut qu'une situation normale soit créée, et celui-là est souverain qui décide définitivement si cette situation normale existe réellement. Tout droit est « droit en situation ». Le souverain établit et garantit l'ensemble de la situation dans sa totalité. Il a le monopole de cette

décision ultime. Là réside l'essence de la souveraineté de l'État, et juridiquement la juste définition à en donner n'est pas celle d'un monopole de la coercition ou de la décision ; définition où le mot « décision » est employé dans son sens général, qui reste à expliciter. Le cas d'exception révèle avec la plus grande clarté l'essence de l'autorité de l'État. C'est là que la décision se sépare de la norme juridique, et (pour le formuler paradoxalement) là l'autorité démontre que, pour créer le droit, il n'est nul besoin d'être dans son droit. [...] L'exception est plus intéressante que le cas normal. Le cas normal ne prouve rien, l'exception prouve tout ; elle ne fait pas que confirmer la règle : en réalité la règle ne vit que par l'exception. [...] Un théologien protestant, qui a montré de quelle intensité vitale la réflexion théologique pouvait être capable même au XIX^e siècle, l'a dit : « L'exception explique à la fois elle-même et le cas général. Et si l'on veut étudier correctement le cas général, il suffit de chercher une véritable exception. Elle jette sur toutes choses une lumière beaucoup plus crue que le général. À la longue, on finit par se lasser de l'éternel verbiage du général ; les exceptions existent. On n'est pas en mesure de les expliquer ? On n'expliquera pas davantage le général. Habituellement, on ne remarque guère la difficulté, car on aborde le cas général non seulement sans la moindre passion, mais encore avec une confortable superficialité. Au contraire, l'exception pense le général avec l'énergie de la passion » [C. Schmitt, *ibid.*, p. 23].

Ce n'est pas un hasard si, dans sa définition de l'exception, Schmitt se réfère à l'œuvre d'un théologien (lequel n'est autre que Kierkegaard). Bien que Vico ait affirmé en des termes assez voisins la supériorité de l'exception comme « configuration ultime des faits » sur le droit positif – *Indidem iurisprudentia non censetur, qui beata memoria ius theticum sive summum et generale regularum tenet ; sed qui acri iudicio videt in caussis ultimas factorum peristases seu circumstantias, quae aequitatem sive exceptionem, quibus lege universali eximantur, promereant* (*De antiquissima*^[1], chap. II) –, il n'existe aucune théorie de l'exception qui, dans le cadre des sciences juridiques, lui reconnaisse un rang aussi élevé. Car, selon Schmitt, l'enjeu de l'exception souveraine constitue la condition de possibilité même de validité de la norme juridique et, avec elle, le sens même de l'autorité étatique. Le souverain, à travers l'état d'exception, « établit et garantit la situation », dont le droit a besoin pour entrer en vigueur. Mais quelle est cette « situation », quelle est sa structure, dès lors que celle-ci ne consiste que dans la suspension de la norme ?

✂ L'opposition vichienne entre droit positif (*ius theticum*) et exception exprime bien le statut particulier de l'exception. Celle-ci est, dans le droit, un élément qui

transcende le droit positif, dans la forme de sa suspension. Elle est au droit positif ce que la théologie négative est à la théologie positive. Tandis que cette dernière affirme certaines qualités déterminées de Dieu, la théologie négative (ou mystique), avec son ni... ni..., nie et suspend l'attribution de toute prédication. Elle n'est pas en dehors de la théologie, mais, à bien y regarder, fonctionne comme le principe qui fonde la possibilité même de quelque chose comme une théologie. C'est seulement en tant que la divinité a été conçue négativement comme ce qui existe en dehors de tout prédicat possible, qu'elle peut devenir le sujet d'une prédication. De même, c'est seulement parce que la validité du droit positif est suspendue dans l'état d'exception que celui-ci peut définir le cas normal comme le cadre de sa propre validité.

1.2. L'exception est une espèce de l'exclusion. Elle est un cas singulier qui est exclu de la norme générale. Mais ce qui caractérise proprement l'exception, c'est que ce qui est exclu n'est pas pour autant absolument sans rapport avec la norme ; au contraire, celle-ci se maintient en relation avec elle dans la forme de la suspension. *La norme s'applique à l'exception en se désappiquant à elle, en s'en retirant.* L'état d'exception n'est donc pas le chaos qui précède l'ordre, mais la situation qui résulte de sa suspension. En ce sens l'exception est vraiment, selon son étymologie, *prise dehors* (*ex-capere*) et non pas simplement exclue.

Comme on l'a souvent souligné, l'ordre juridico-politique a la structure d'une inclusion de ce qui est, dans le même temps, repoussé au-dehors. Deleuze a pu ainsi écrire que « la souveraineté ne règne que sur ce qu'elle est capable d'intérioriser » et, à propos du grand enfermement décrit par Foucault dans son *Histoire de la folie à l'âge classique*, Blanchot parle à son tour d'une tentative de la société d'« enfermer le dehors », autrement dit, de le constituer dans une « intériorité d'attente ou d'exception ». Face à un excès, le système intériorise ce qui l'excède à travers une interdiction et, ainsi, « se désigne comme extérieur à lui-même ». L'exception qui définit la structure de la souveraineté est cependant plus complexe encore. Ce qui est dehors se trouve ici inclus non pas simplement à travers une interdiction ou un internement, mais en suspendant la validité de la règle, c'est-à-dire en permettant qu'elle se retire de l'exception, qu'elle l'abandonne. Ce n'est pas l'exception qui se soustrait à la règle, mais la règle qui, en se suspendant, donne lieu à

l'exception. De sorte que c'est seulement en restant en relation avec l'exception qu'elle se constitue comme règle. La « vigueur » particulière de la loi consiste précisément en cette capacité de se maintenir en relation avec une extériorité. Appelons *relation d'exception* cette forme extrême de la relation qui n'inclut quelque chose qu'à travers son exclusion.

La situation créée dans l'exception a donc ceci de particulier qu'elle ne peut être définie ni comme une situation de fait, ni comme une situation de droit. Elle institue plutôt entre celles-ci un seuil paradoxal d'indifférence. Elle n'est pas un fait, car elle est créée uniquement par la suspension de la norme ; mais, pour cette raison même, elle n'est pas non plus un cas d'espèce, même si elle fonde la possibilité d'une mise en vigueur de la loi. Tel est le sens ultime du paradoxe formulé par Schmitt, lorsqu'il écrit que la décision souveraine « démontre que pour créer le droit, il n'est nul besoin d'être dans le droit ». Dans l'exception souveraine, il s'agit moins en effet de contrôler ou de neutraliser un excès que de créer et de définir avant tout l'espace même dans lequel l'ordre juridico-politique peut valoir. L'exception est, en ce sens, la localisation (*Ortung*) fondamentale qui ne se limite pas à distinguer ce qui est dedans et ce qui est dehors, la situation normale et le chaos, mais trace entre eux un seuil (l'état d'exception) à partir duquel l'intérieur et l'extérieur entrent dans ces relations topologiques complexes qui rendent possible la validité de l'ordre.

L'« organisation de l'espace » en quoi consiste selon Schmitt le Nomos souverain ne se limite pas, par ailleurs, à une « prise de la terre » (*Landnahme*), à la fixation d'un ordre juridique (*Ordnung*) et territorial (*Ortung*), mais signifie tout d'abord une « prise du dehors », une exception (*Ausnahme*).

✂ Puisqu'« il n'existe aucune norme qui soit applicable au chaos », celui-ci doit être d'abord inclus dans l'ordre à travers la création d'une zone d'indifférence entre l'extérieur et l'intérieur, le chaos et la situation normale : c'est-à-dire à travers l'état d'exception. Pour se référer à quelque chose, en effet, une norme doit présupposer ce qui est en dehors de la relation (le hors-relation), et néanmoins, établir de cette manière une relation avec lui. La relation d'exception exprime ainsi simplement la structure formelle originaire de la relation juridique. La décision souveraine sur

l'exception est, en ce sens, la structure politico-juridique originaire à partir de laquelle seulement ce qui est inclus et ce qui est exclu de l'ordre acquièrent leur signification. Dans sa forme archétypale, l'état d'exception est donc le principe de toute localisation juridique, car lui seul ouvre l'espace dans lequel la fixation d'un certain ordre juridique et d'un territoire déterminé devient pour la première fois possible. Comme tel, toutefois, il est lui-même essentiellement illocalisable (même si des limites spatio-temporelles spécifiques peuvent lui être assignées chaque fois).

Le lien entre localisation (*Ortung*) et organisation (*Ordnung*) qui constitue le « *nomos* de la terre » est donc beaucoup plus complexe que ce que décrit Schmitt et contient une ambiguïté fondamentale, une zone d'indifférence ou d'exception non localisable qui, en dernière analyse, finit nécessairement par agir contre lui comme un principe de déplacement infini. Une des thèses de la présente recherche, c'est que l'état d'exception lui-même, en tant que structure politique fondamentale, émerge à notre époque de plus en plus au premier plan et tend, à la fin, à devenir la règle. Lorsque notre époque a tenté de donner une localisation visible et permanente à ce non-localisable, le résultat en fut le camp de concentration. L'espace qui correspond à cette structure originaire cachée du *nomos* est, en effet, non pas la prison mais le camp. Cela apparaît entre autres du fait que le droit carcéral n'est pas en dehors de l'ordre normal, mais constitue seulement une des sphères particulières du droit pénal. Comme nous le verrons, la constellation juridique qui oriente les camps est la loi martiale ou l'état de siège. C'est pourquoi il n'est pas possible d'inscrire l'analyse des camps dans le sillage des travaux de Foucault, de *l'Histoire de la folie* à *Surveiller et punir*. Le camp de concentration, comme espace absolu d'exception, est topologiquement différent d'un simple espace de réclusion. Et c'est cet espace d'exception, dans lequel le lien entre localisation et organisation est définitivement brisé, qui a déterminé la crise de l'ancien « *nomos* de la terre ».

1.3. La validité d'une norme juridique ne coïncide pas avec son application au cas particulier, qu'il s'agisse d'un procès ou d'un acte exécutoire. Au contraire, c'est précisément parce que la norme est générale qu'elle doit valoir indépendamment du cas particulier. La sphère du droit exhibe ici sa proximité essentielle avec la sphère du langage. De même que dans l'instance du discours en acte un mot n'acquiert le pouvoir de dénoter un segment de réalité qu'en tant qu'il a également un sens dans sa non-dénotation (c'est-à-dire comme *langue* distincte de la *parole* : le terme dans sa pure consistance lexicale, indépendamment de son emploi concret dans le discours), de même la norme ne peut se référer au cas particulier que parce qu'elle vit dans l'exception souveraine, comme pure puissance, dans la suspension de toute référence actuelle. Et de même que le langage présuppose le non-linguistique comme ce avec

quoi il doit pouvoir rester dans une relation virtuelle – dans la forme d'une *langue*, ou plus précisément d'un jeu grammatical, c'est-à-dire d'un discours dont la dénotation actuelle est maintenue indéfiniment en suspens – pour pouvoir ensuite le dénoter dans le discours en acte, de même la loi présuppose le non-juridique (la pure violence en tant qu'état de nature) comme ce avec quoi elle reste dans un rapport potentiel dans l'état d'exception. *L'exception souveraine (comme zone d'indifférence entre nature et droit) est la présupposition de la référence juridique dans la forme de sa suspension.* Dans toute norme juridique qui ordonne ou interdit quelque chose (soit, par exemple, celle qui interdit l'homicide) est inscrite, comme exception présupposée, la figure pure et insanctionnable du cas d'espèce qui, dans le cas normal, réalise sa transgression – en l'occurrence le meurtre d'un homme non pas comme violence naturelle, mais comme violence souveraine dans l'état d'exception.

✂ Hegel fut le premier à comprendre jusqu'au bout cette structure présupposante du langage, grâce à laquelle celui-ci est simultanément à l'extérieur et à l'intérieur de soi-même, et l'immédiat (le non-linguistique) n'est rien d'autre qu'un présupposé du langage. « L'élément parfait – écrit Hegel dans *La Phénoménologie de l'esprit* – dans lequel l'intériorité est aussi extérieure que l'extériorité est interne, est le langage. » De même que seule la décision souveraine sur l'état d'exception ouvre l'espace à l'intérieur duquel peuvent être tracées des frontières entre le dehors et le dedans et que des normes déterminées peuvent être assignées à des territoires déterminés, de même la langue seule comme pure puissance de signifier, en se retirant de toute instance concrète du discours, sépare le linguistique du non-linguistique et permet l'ouverture de domaines du discours signifiant, à l'intérieur desquels certains termes correspondent à certaines dénotations. Le langage est le souverain qui, dans un état d'exception permanent, déclare qu'il n'y a pas de hors-langue, qu'il est toujours au-delà de lui-même. La structure particulière du droit a son fondement dans cette structure présupposante du langage humain. Elle exprime le rapport d'exclusion inclusive auquel une chose est soumise du fait d'être dans le langage, d'être nommée. Dire est toujours, en ce sens, *ius dicere*[\[2\]](#).

1.4. Dans cette perspective, l'exception se situe dans une position symétrique par rapport à l'exemple avec lequel elle forme système. On a là les deux modes suivant lesquels un ensemble fonde et préserve sa propre cohérence. Mais, tandis que l'exception, au sens

indiqué plus haut, est une *exclusion inclusive* (qui sert à inclure ce qui est expulsé), l'exemple fonctionne plutôt comme une *inclusion exclusive*. Soit le cas de l'exemple grammatical (Milner, p. 176) : le paradoxe consiste ici en ce qu'un énoncé singulier, qui ne se distingue en rien des autres cas du même genre, est isolé justement en tant qu'il appartient à l'ensemble. Si, pour donner un exemple de performatif, on prononce le syntagme « je jure », celui-ci ne peut pas être compris comme dans un contexte normal. Cependant, pour pouvoir servir d'exemple, il doit être traité comme un énoncé réel. Ce que l'exemple montre est son appartenance à une classe ; mais c'est précisément pour cela qu'il doit s'exclure de cette classe au moment même où il l'exhibe et la délimite (ainsi, dans le cas d'un syntagme linguistique, celui-ci *montre* son propre signifier et, ce faisant, en suspend la signification). Doit-on dire alors que la règle s'applique à l'exemple ? La réponse n'est pas facile, car la règle s'applique à l'exemple uniquement comme cas normal et non pas en tant qu'exemple. L'exemple, autrement dit, est exclu du cas normal non parce qu'il n'en fait pas partie, mais au contraire parce qu'il exhibe son appartenance. Il est vraiment un *paradigme* au sens étymologique : il est ce qui « se montre à côté » ; or, une classe peut tout contenir, excepté son propre paradigme.

Le mécanisme de l'exception est différent. Tandis que l'exemple est exclu de l'ensemble en tant qu'il lui appartient, l'exception est incluse dans le cas normal précisément parce qu'elle n'en fait pas partie. Or, de même que l'appartenance à une classe ne peut être montrée que par un exemple, c'est-à-dire en dehors d'elle, la non-appartenance ne peut être montrée qu'à l'intérieur d'elle, c'est-à-dire par une exception. En tout cas (comme le montre la dispute entre anomalistes et analogistes chez les grammairiens de l'Antiquité), l'exception et l'exemple sont des concepts en corrélation qui, à la limite, tendent à se confondre et entrent en jeu chaque fois qu'il s'agit de définir le sens même de l'appartenance des individus, le sens même de leur faire communauté. Telle est, dans tout système logique comme dans tout système social, la

complexité du rapport entre le dedans et le dehors, l'extranéité et l'intimité.

✠ *L'exceptio* du droit judiciaire romain montre bien cette structure particulière de l'exception. Il s'agit d'un instrument de défense du défendeur dans un jugement, voué à neutraliser le caractère probant des raisons que fait valoir le requérant dans le cas où l'application normale du *ius civile* s'avérerait injuste. Les Romains voyaient en elle une forme d'exclusion orientée contre l'application du *ius civile* (Dig. 44.1. 2, Ulp. 74 : *Exceptio dicta est quasi quaedam exclusio, quae opponi actioni solet ad excludendum id, quod in intentionem condemnationemve deductum est*^[3]). En ce sens, l'*exceptio* n'est absolument pas en dehors du droit, mais manifeste plutôt une opposition entre deux exigences juridiques qui, dans le droit romain, renvoie à l'opposition entre le *ius civile* et le *ius honorarium*, c'est-à-dire le droit introduit par le préteur pour tempérer l'excessive généralité des règles du droit civil.

Dans son expression technique, l'*exceptio* prend ainsi l'aspect d'une clause conditionnelle négative insérée, dans la formule juridique, entre l'*intentio* et la *condemnatio*, à travers laquelle la condamnation du défendeur est subordonnée à la non-fiabilité des faits présentés par la défense (par exemple : *si in ea re nihil malo A. Agerii factum sit nequefiat*, c'est-à-dire : s'il n'y a pas eu dol). Le cas d'exception est ainsi exclu de l'application du *ius civile*, sans toutefois que soit remise en cause l'appartenance du cas d'espèce à la prévision normative. L'exception souveraine franchit un seuil de plus : elle déplace l'opposition entre deux exigences juridiques dans un rapport-limite entre ce qui est à l'intérieur du droit et ce qui est à l'extérieur.

Il peut sembler incongru de définir la structure du pouvoir souverain, dans ses implications factuelles les plus cruelles, par deux catégories grammaticales inoffensives. Il existe pourtant un cas où le caractère décisif de l'exemple linguistique et le fait qu'il se confonde à la limite avec l'exception, montrent une implication évidente avec le pouvoir de vie et de mort. Il s'agit de l'épisode de *Jud. 12.6* où les Galaadites reconnaissent les fuyards d'Éphraïm, qui tentent de se mettre à l'abri de l'autre côté du Jourdain, en leur demandant de prononcer le mot *Shibboleth*, qu'ils prononcent « Sibboleth » (*Dicebant ei Galaaditae*^[4] : *numquid Ephrataeus es ? Quo dicente : non sum, interrogabant eum : die ergo Scibbolet, quod interpretatur spica. Qui respondebat : sibbolet, eadem littera spicam exprimere non valens. Statimque apprehensum iugulabant in ipso Jordanis transitu*). Dans le mot *Shibboleth*, exemple et exception se confondent : il s'agit là d'une exception exemplaire ou d'un exemple qui tient lieu d'exception. (Il n'est pas étonnant en ce sens que l'on privilégie, dans l'état d'exception, les punitions exemplaires.)

1.5. Dans la théorie des ensembles, on distingue l'appartenance de l'inclusion. Il y a inclusion quand un terme fait partie d'un ensemble, au sens où tous ses éléments sont des éléments de cet ensemble (on dit alors que *b* est un sous-ensemble de *a*, et on écrit : $b \subset a$). Mais un terme peut appartenir à un ensemble sans être

inclus en lui (l'appartenance étant la notion primitive de la théorie, qui s'écrit : $b \in a$) ou, au contraire, il peut être inclus en lui sans y appartenir. Dans un livre récent, Alain Badiou a traduit cette distinction en termes politiques, faisant correspondre l'appartenance à la présentation et l'inclusion à la représentation (re-présentation). On dira ainsi qu'un terme *appartient* à une situation s'il est présenté et compté pour un dans cette situation (en termes politiques, les individus singuliers en tant qu'ils appartiennent à une société). En revanche, on dira qu'un terme est *inclus* dans une situation s'il est représenté dans la métastructure (l'État) à l'intérieur de laquelle la structure de la situation est comptée à son tour comme une unité (les individus, en tant que codifiés par l'État en classes, par exemple comme « électeurs »). Badiou appelle *normal* un terme qui est dans le même temps présenté et représenté (c'est-à-dire qui appartient et est inclus), *excroissance* un terme qui est représenté mais non présenté (c'est-à-dire qui est inclus dans une situation sans lui appartenir) et *singulier* un terme qui est présenté mais non représenté (qui appartient à une situation sans y être inclus) (Badiou, pp. 95-115).

Qu'en est-il dans ce schéma de l'exception souveraine ? On pourrait penser, à première vue, que celle-ci entre dans le troisième cas, c'est-à-dire que l'exception représente une forme d'appartenance sans inclusion. Et il en est certainement ainsi dans la perspective de Badiou. Mais ce qui définit le caractère de la prétention souveraine, c'est précisément qu'elle s'applique à l'exception en se désappliquant, qu'elle inclut ce qui est en dehors d'elle. L'exception souveraine, en d'autres termes, est la figure dans laquelle la singularité est représentée comme telle, c'est-à-dire en tant que non représentable. Ce qui ne peut en aucun cas être inclus se voit inclus dans la forme de l'exception. Dans le schéma de Badiou, l'exception introduit une quatrième figure, un seuil d'indifférence entre excroissance (représentation sans présentation) et singularité (présentation sans représentation), quelque chose comme une inclusion paradoxale de l'appartenance elle-même. *L'exception est ce qui ne peut être inclus dans le tout auquel il*

appartient et ne peut appartenir à l'ensemble dans lequel il est toujours déjà inclus. Ce qui émerge dans cette figure-limite, c'est la crise radicale de toute possibilité de distinguer clairement entre appartenance et inclusion, entre ce qui est dehors et ce qui est dedans, entre l'exception et la norme.

✂ La pensée de Badiou est, dans cette perspective, une pensée rigoureuse de l'exception. Sa catégorie centrale, celle d'événement, correspond en effet à la structure de l'exception. Badiou définit l'événement comme élément d'une situation telle que son appartenance à cette situation est, du point de vue de la situation, indécidable. C'est pourquoi l'événement apparaît à l'État nécessairement comme une excroissance. Selon Badiou, le rapport entre appartenance et inclusion est marqué en outre par une inadéquation fondamentale : l'inclusion excède toujours l'appartenance (théorème du point d'excès). L'exception exprime précisément l'impossibilité pour un système de faire coïncider l'inclusion avec l'appartenance et de réduire à l'unité toutes ses parties.

Du point de vue du langage, il est possible d'assimiler l'inclusion au sens et l'appartenance à la dénotation. Au théorème du point d'excès correspondra ainsi le fait qu'un mot a toujours plus de sens que ce qu'il peut en fait dénoter et qu'il existe entre le sens et la dénotation un écart irréductible. C'est précisément de cet écart qu'il s'agit aussi bien dans la théorie de Lévi-Strauss sur la surabondance constitutive du signifiant par rapport au signifié (« Il y a toujours une inadéquation entre les deux, résorbable pour l'entendement divin seul, et qui résulte dans l'existence d'une surabondance de signifiant par rapport aux signifiés sur lesquels elle peut se poser[5] ») que dans la théorie de l'opposition irréductible entre sémiotique et sémantique chez Benveniste. C'est dans tous les domaines que la pensée contemporaine est confrontée à la structure de l'exception. La prétention de souveraineté du langage consistera alors dans la tentative de faire coïncider le sens avec la dénotation, d'établir entre eux une zone d'indistinction dans laquelle la langue demeure en rapport avec ses dénotés en les abandonnant, en se retirant d'eux dans une pure langue (« état d'exception » linguistique). C'est ce que fait la déconstruction en posant des indécidables en excès infini par rapport à toute possibilité effective de signifié.

1.6. C'est pourquoi, chez Schmitt, la souveraineté prend la forme d'une décision sur l'exception. La décision n'est pas ici l'expression de la volonté d'un sujet hiérarchiquement supérieur à tous les autres ; elle représente l'inscription, dans le corps du *nomos*, de l'extériorité qui l'anime et lui donne sens. Le souverain ne décide pas du licite et de l'illicite, mais de l'implication originaire du vivant dans la sphère du droit ou, selon les termes de Schmitt, de la « structuration normale des rapports d'existence » dont la loi a

besoin. La décision ne concerne ni une *quaestio iuris* ni une *quaestio facti*, mais la relation même entre le droit et le fait. Il ne s'agit pas seulement ici, comme Schmitt semble le suggérer, de l'irruption de la « vie effective » qui dans l'exception « brise la croûte d'un mécanisme figé dans la répétition », mais de quelque chose qui concerne la nature plus intime de la loi. Le droit a un caractère normatif, il est « norme » (au sens propre d'« équerre ») non pas parce qu'il commande ou prescrit, mais en tant qu'il doit avant tout créer le cadre de sa propre référence dans la vie réelle, la *normaliser*. C'est pour cette raison – autrement dit, en tant qu'il établit les conditions de cette référence en même temps qu'il les présuppose – que la structure originale de la norme est toujours du type : « si (cas réel, *e.g.* : *si membrum rupsit*^[6]), alors (conséquence juridique, *e.g.* : *talio esto*^[7]) » : un fait est ici inclus dans l'ordre juridique à travers son exclusion et la transgression semble précéder et déterminer le cas licite. Que la loi ait initialement la forme d'une *lex talionis* (*talio*, peut-être de *talis*, c'est-à-dire : la même chose), cela signifie que l'ordre juridique ne se présente pas à l'origine uniquement comme la sanction d'un fait transgressif, mais se constitue plutôt à travers la répétition de l'acte même sans aucune sanction, c'est-à-dire comme un cas d'exception. Il ne s'agit pas de la punition du premier acte, mais de son inclusion dans l'ordre juridique, de la violence comme fait juridique primordial (*permittit enim lex parem vindictam*^[8], Festus 496, 15). En ce sens, l'exception est la forme originale du droit.

Le chiffre de cette capture de la vie dans le droit n'est pas la sanction (qui n'est nullement la caractéristique exclusive de la norme juridique), mais la faute (non pas dans le sens technique que ce concept a pour le droit pénal, mais au sens original du terme qui indique un état, le fait d'être-en-dette : *in culpa esse*), autrement dit, le fait d'être précisément inclus à travers une exclusion, d'être en relation avec quelque chose dont on est exclu ou que l'on ne peut assumer intégralement. *La faute ne se réfère pas à la transgression, c'est-à-dire à la détermination du licite et de l'illicite, mais à la pure mise en vigueur de la loi, au simple fait qu'elle se réfère à quelque*

chose. Telle est la raison ultime de la maxime juridique – étrangère à toute morale – selon laquelle l'ignorance de la norme n'exclut pas la faute. Cette impossibilité de décider si c'est la faute qui fonde la norme ou bien la norme qui établit la faute, trahit précisément l'indistinction entre l'extérieur et l'intérieur, entre la vie et le droit, qui caractérise la décision souveraine sur l'exception. La structure « souveraine » de la loi, sa « force » particulière et originale, revêt la forme d'un état d'exception dans lequel le fait et le droit ne se distinguent pas (et doivent pourtant être décidés). La vie, qui est ainsi ob-ligée, impliquée dans la sphère du droit, ne peut l'être en dernière instance qu'à travers la présupposition de son exclusion inclusive, et donc uniquement dans une *exceptio*. Il existe une figure-limite de la vie, un seuil où celle-ci est, dans le même temps, à l'intérieur et à l'extérieur de l'ordre juridique, et ce seuil est le lieu de la souveraineté.

L'affirmation selon laquelle « la règle vit seulement de l'exception » doit donc être prise à la lettre. Le droit n'a pas d'autre vie que la vie qu'il parvient à capturer à travers l'exclusion inclusive de l'*exceptio* : il se nourrit de celle-ci et, sans elle, il n'est que lettre morte. En ce sens, le droit n'a réellement « aucune existence en soi, mais son être est la vie même des hommes[9] ». La décision souveraine trace et renouvelle chaque fois ce seuil d'indifférence entre l'extérieur et l'intérieur, l'exclusion et l'inclusion, le *nomos* et la *phusis*, à l'intérieur duquel la vie est originairement excipée dans le droit. Sa décision est la position d'un indécidable.

✂ Ce n'est sans doute pas un hasard si le premier ouvrage de Schmitt (*Über Schuld und Schuldarten. Eine terminologische Untersuchung*, 1910) est entièrement consacré à la définition du concept juridique de faute. Ce qui frappe immédiatement dans cette étude, c'est la détermination avec laquelle l'auteur refuse toute définition technico-formelle du concept de faute pour en donner une définition qui, à première vue, semble plus morale que juridique. La faute en effet (contrairement à l'ancien adage juridique qui affirme ironiquement qu'« il n'y a pas de faute sans norme ») est ici avant tout un « processus de la vie intérieure » (*Vorgang des Innerlebens*), c'est-à-dire quelque chose d'essentiellement « intrasubjectif » (*Innersubjektives*) (Schmitt 3, pp. 18-24), définissable comme une véritable « mauvaise volonté » (*bosen Willen*), qui consiste dans la « position consciente de finalités contraires à celles de l'ordre juridique ».

Il nous est impossible de dire si Benjamin connaissait ce texte lorsqu'il rédigea *Destin et caractère* et *Pour une critique de la violence* : il n'en reste pas moins vrai que sa définition de la faute comme concept juridique originaire, indûment transféré dans la sphère éthico-religieuse, s'accorde parfaitement avec la thèse de Schmitt – tout en suivant une direction opposée. Tandis que pour Benjamin il s'agit précisément de dépasser l'état d'existence démonique dont le droit est un résidu, et de libérer l'homme de la faute (qui n'est autre que l'inscription de la vie naturelle dans l'ordre du droit et du destin), à la revendication schmittienne du caractère juridique et central de la notion de faute fait face non la liberté de l'homme éthique mais seulement la force freinante d'un pouvoir souverain (*kathekhon*) qui peut tout au plus retarder le règne de l'Antéchrist.

On retrouve la même convergence en ce qui concerne le concept de caractère. Comme Benjamin, Schmitt distingue nettement le caractère et la faute (« Le concept de faute – écrit-il p. 46 – est en rapport avec un *operari* et non pas avec un *esse* »). Chez Benjamin, toutefois, c'est cet élément même (le caractère en tant qu'il échappe à toute volonté consciente) qui se présente comme le principe capable de libérer l'homme de la faute et d'en affirmer l'innocence naturelle.

1.7. Si l'exception est la structure de la souveraineté, alors la souveraineté n'est ni un concept exclusivement politique, ni une catégorie exclusivement juridique ; elle n'est pas non plus une puissance extérieure au droit (Schmitt), ni la norme suprême de l'ordre juridique (Kelsen) : elle est plutôt la structure originaire dans laquelle le droit se réfère à la vie et l'inclut en lui à travers sa propre suspension. En reprenant une indication de J.-L. Nancy, nous appellerons *ban* (de l'ancien terme germanique qui désigne aussi bien l'exclusion de la communauté que le commandement et l'enseigne du souverain) cette puissance (au sens propre de la *dunamis* aristotélicienne qui est toujours aussi *dunamis mē energein*, puissance de ne pas passer à l'acte) de la loi qui lui permet de se maintenir dans sa propre privation et de s'appliquer en se désappliquant. La relation d'exception est une relation de ban. Celui qui est mis au ban, en effet, n'est pas simplement placé en dehors de la loi ni indifférent à elle ; il est *abandonné* par elle, exposé et risqué en ce seuil où la vie et le droit, l'extérieur et l'intérieur se confondent. De lui, il n'est littéralement pas possible de dire s'il est à l'extérieur ou à l'intérieur de l'ordre (c'est pourquoi à l'origine, dans les langues romanes, *mettre à bandon*, à *ban donner* signifient aussi bien « mettre au pouvoir de » que « laisser en liberté »). C'est

en ce sens que le paradoxe de la souveraineté peut prendre la forme suivante : « Il n'y a pas de hors-loi. » *Le rapport originaire de la loi à la vie n'est pas l'application, mais l'Abandon.* La puissance insurpassable du *nomos*, sa « force de loi » originaire, consiste en ce qu'il tient la vie dans son ban en l'abandonnant. Et c'est cette structure du ban qu'il s'agira ici de comprendre afin de pouvoir éventuellement la remettre en cause.

✂ Le ban est une forme de la relation. Mais de quelle relation s'agit-il proprement, dès lors qu'elle n'a aucun contenu positif et que les termes en relation semblent à la fois s'exclure et s'inclure mutuellement ? Quelle est la forme de la loi qui s'y exprime ? Le ban est la pure forme du[10] se référer à quelque chose en général, c'est-à-dire la simple position d'une relation avec ce qui est hors-relation. En ce sens, le ban s'identifie avec la forme-limite de la relation. Une critique du ban devra donc nécessairement remettre en cause la forme même de la relation et se demander si le fait politique ne serait pas pensable au-delà de la relation, c'est-à-dire en dehors de toute forme de rapport.

2. NOMOS BASILEUS

2.1. Le principe selon lequel la souveraineté appartient à la loi, qui semble aujourd'hui inséparable de notre conception de la démocratie et de l'État de droit, ne supprime nullement le paradoxe de la souveraineté, mais au contraire le pousse à l'extrême. Dès la plus ancienne formulation de ce principe, le fr. 169 de Pindare, la souveraineté de la loi est en fait située dans une dimension si obscure et si ambiguë qu'on a pu, à juste titre, parler d'une « énigme » (Ehrenberg, p. 119). Voici le texte du fragment, dont la reconstruction est due à Boeck :

*Nomos ho pantōn Basileus
thnatōn te kai athanatōn
agei dikaiōn to biaiotaton
hupertata kheiri : tekmaïromai
ergoisin Herakleos.*

*Le nomos de tous souverain
des mortels et des immortels
dirige d'une main entre toutes puissante
en justifiant le plus violent.
J'en juge d'après les œuvres d'Héraclès.*

L'énigme ici ne consiste pas tant dans la multiplicité possible des interprétations de ce fragment ; ce qui est décisif, c'est plutôt que, comme la référence au vol d'Héraclès le laisse entendre clairement, le poète définit la souveraineté du *nomos* par une justification de la violence. La signification de ce fragment ne s'éclaire, en effet, que si l'on comprend qu'il se fonde sur une articulation scandaleuse de ces principes par excellence antithétiques que sont pour les Grecs *Bia* et *Dikē*, la violence et la justice. Le *nomos* est le pouvoir qui réalise « d'une main entre toutes puissante » l'union paradoxale de ces deux opposés (en ce sens, si l'on entend par énigme, d'après la définition aristotélicienne, la « conjonction des opposés », alors le fragment contient réellement une énigme).

Si dans le fr. 24 de Solon il faut lire (comme le font la plupart des chercheurs) *kratei nomou*, au VI^e siècle déjà, la « force » spécifique de la loi est définie précisément par la « connexion » entre violence et justice (*kratei/nomou biēn te kai dikēn sunarmosas*, « avec la force du *nomos* j'ai uni la violence et la justice ». Et même si l'on lit *homou* au lieu de *nomou*, l'idée centrale reste la même, dès lors que Solon parle de son activité de législateur : cf. Romilly, p. 15). Dans un passage de *Les Travaux et les jours* – auquel pensait peut-être Pindare –, Hésiode assigne également au *nomos* une position décisive dans le rapport entre la violence et le droit :

Pour toi, Persès, mets-toi ces avis en l'esprit ; écoute bien la justice [*Dikē*], oublie la violence [*Biaia*] à jamais. Telle est la loi que le Cronide a prescrite aux hommes : que les poissons, les fauves, les oiseaux ailés se dévorent, puisqu'il n'est point parmi eux de Justice ; mais pour les hommes Zeus a fait don de la Justice, qui est de beaucoup le premier des biens.

Alors que chez Hésiode le *nomos* est le pouvoir qui divise la violence et le droit, le monde animal et le monde humain, et que chez Solon la « connexion » entre *Bia* et *Dikē* ne contient ni ambiguïté ni ironie, chez Pindare, au contraire – et tel est le nœud qu'il laisse en héritage à la pensée politique occidentale et qui fait de lui, en un certain sens, le premier grand penseur de la souveraineté –, *le nomos souverain est le principe qui, en conjuguant le droit et la violence, les plonge dans l'indistinction*. En ce sens, le fragment de Pindare sur le *nomos basileus* contient le paradigme caché qui orientera toutes les définitions ultérieures de la souveraineté : *le souverain est le point d'indifférence entre la violence et le droit, le seuil où la violence se transforme en droit et le droit en violence*.

✠ Dans sa version commentée des fragments de Pindare (que Beissner date de 1803), Hölderlin (qui avait très vraisemblablement sous les yeux un texte corrigé dans le sens de la citation platonicienne du *Gorgias* : *biaion ton dikaiotaton*) traduit ainsi ce fragment :

DAS HÖCHSTE
Das Gesetz,
Von allen der König, Sterblichen und
Unsterblichen ; das führt eben

*Darum gewaltig
Das gerechteste Recht mit allerhöchster Hand.*

LE PLUS HAUT

*La loi,
de tous le souverain, mortels et
immortels ; elle conduit justement
pour cela violente
le plus juste droit de haute main.*

Schmitt critique l'interprétation hölderlinienne de ce fragment au nom de sa théorie de la supériorité constitutive du *nomos* sur la loi (*Gesetz*, au sens de position conventionnelle). « Hölderlin aussi se trompe dans sa traduction du fragment, écrit-il, en traduisant en allemand *nomos* par *Gesetz* et se laisse égarer par ce mot malheureux, bien qu'il sache que la loi est une médialité rigoureuse. Le *nomos* au sens originaire est, au contraire, la pure immédiate d'une force juridique (*Rechtskraft*) non médiatisée par la loi ; il est un événement historique constituant, un acte de la légitimité qui seule peut rendre sensée, en général, la légalité de la nouvelle loi » (Schmitt 2, p. 63).

Schmitt se méprend ici totalement sur l'intention du poète qui est précisément dirigée contre tout principe immédiat. Dans son commentaire, en effet, Hölderlin définit le *nomos* (qu'il distingue du droit) comme une médiation rigoureuse (*strenge Mittelbarkeit*) : « L'immédiat, au sens rigoureux du terme, écrit-il, est impossible pour les mortels comme pour les immortels ; le dieu doit distinguer différents mondes, selon sa nature, car les biens célestes doivent être sacrés en eux-mêmes, sans mélange. L'homme, en tant qu'être connaissant, doit lui aussi distinguer différents mondes, car la connaissance n'est possible qu'à travers l'opposition. » Si d'un côté Hölderlin (comme Schmitt) voit dans le *nomos basileus* un principe supérieur au simple droit, de l'autre il a soin de préciser que le terme « souverain » ne se réfère pas ici à un « pouvoir suprême » (*höchste Macht*), mais au « plus haut fondement de la connaissance ». Avec l'une de ces « corrections » si caractéristiques de ses dernières traductions, Hölderlin déplace ainsi un problème juridico-politique (la souveraineté de la loi comme indistinction du droit et de la violence) dans la sphère de la théorie de la connaissance (la médiation comme pouvoir de distinction). Ce n'est pas le *nomos* (comme chez Schmitt), en tant que principe souverain, qui est plus originaire et plus fort que le droit, mais la médiation qui fonde la connaissance.

2.2. C'est sous cet éclairage que doit être lue la citation platonicienne du *Gorgias* (484 b 1-10) qui altère en toute connaissance de cause le texte de Pindare :

Il me semble que Pindare met en lumière ce que j'avance dans l'ode où il dit :

« Le *nomos* de tous souverain
des mortels et des immortels »

et ici Platon, en feignant un oubli, continue :

« dirige d'une main entre toutes puissante
en faisant violence au plus juste ».

Seule une *coniunctivitis professoria* particulièrement aiguë a pu inciter les philologues (et en particulier le responsable de l'édition critique oxonienne des œuvres de Platon, désormais obsolète) à corriger le *biaiōn to dikaiotaton* des manuscrits les plus autorisés et à réintégrer les termes de Pindare (*dikaiōn to biaiotaton*). Comme Wilamovitz l'a justement fait remarquer (Wilamovitz, p. 97), *biaiōn* est trop rare en grec pour que l'on puisse l'expliquer par un trou de mémoire (et encore moins par un *lapsus calami*) et le sens du jeu de mots platonicien est parfaitement clair : la « justification de la violence » signifie aussi bien ici « faire violence au plus juste », et c'est exclusivement en cela que consiste la « souveraineté » du *nomos* dont parle Pindare.

C'est cette même intention qui oriente la citation implicite que Platon met dans la bouche d'Hippias dans le *Protagoras* (« Vous qui êtes ici présents, je vous regarde tous comme parents, alliés, concitoyens, non par la loi, mais par la nature ; car le semblable est naturellement parent du semblable ; mais la loi, tyran [*turannos*, non *basileus*] des hommes, fait souvent violence à la nature », 337 c) ; il en va de même pour la citation explicite des *Lois* 690 d :

[L'axiome selon lequel le plus fort commande] est très répandu dans l'ensemble du règne animal, et conformément à la Nature, ainsi que l'a dit jadis le Thébain Pindare. Mais il y aurait, semble-t-il bien, un sixième axiome à commander, qui serait le plus considérable de tous : celui qui enjoint à l'ignorant de suivre, et à l'homme sensé de le guider et de le commander. Cependant sur ce point précis, peut-être ne dirais-je pas pour mon compte, très sage Pindare, que cela ait lieu contrairement à la nature. Je veux dire conformément au commandement naturel de la loi à l'égard de gens qui s'y soumettent volontairement et sans recours à la violence.

Dans les deux cas, ce qui intéresse Platon, c'est moins l'opposition entre *phusis* et *nomos*, qui était au centre du débat sophistique, que la coïncidence entre la violence et le droit, qui constitue la souveraineté. Dans le passage cité des *Lois*, le pouvoir de la loi est défini comme conforme à la nature (*kata phusin*) et comme essentiellement non violent, car ce qui compte pour Platon est précisément de neutraliser l'opposition qui, aussi bien chez les

sophistes que (d'une autre façon) chez Pindare, justifiait la confusion « souveraine » entre *Bia* et *Dikē*.

Toute la problématique du rapport entre *phusis* et *nomos* dans le livre X des *Lois* vise à démonter la construction sophistique de l'opposition, ainsi que la thèse de l'antériorité de la nature par rapport au *nomos*. Aussi bien l'une que l'autre sont neutralisées par l'affirmation du caractère originaire de l'âme et de « tout ce qui appartient au genre de l'âme » (intellect, *tekhnē* et *nomos*) par rapport aux corps et aux éléments « que nous disons à tort être par nature » (892 b). Quand Platon (suivi de tous les représentants de ce que Léo Strauss appelle le « droit naturel classique ») dit que « la loi doit régner sur les hommes et non les hommes sur la loi », il n'entend donc pas affirmer la souveraineté de la loi sur la nature, mais, au contraire, uniquement son caractère « naturel », c'est-à-dire non violent. Tandis que chez Platon la « loi de nature » naît, en somme, pour mettre hors jeu l'opposition sophistique entre *phusis* et *nomos* et pour exclure la confusion souveraine entre la violence et le droit, chez les sophistes l'opposition sert précisément à fonder le principe de souveraineté, l'union entre *Bia* et *Dikē*.

2.3. C'est le sens même de cette opposition, appelée à connaître une descendance si tenace dans la culture politique de l'Occident, qu'il s'agit de considérer ici d'une façon nouvelle. La polémique sophistique contre le *nomos* en faveur de la nature (qui se développera sur un ton de plus en plus vif au IV^e siècle) peut être considérée comme la prémisse nécessaire de l'opposition entre l'état de nature et le *commonwealth* que Hobbes place au fondement de sa conception de la souveraineté. Si, pour les sophistes, l'antériorité de la *phusis* justifie en dernière analyse la violence du plus fort, c'est cette même identité entre l'état de nature et la violence (*Homo hominis lupus*) qui, pour Hobbes, justifie le pouvoir absolu du souverain. Dans les deux cas, même si c'est en un sens apparemment opposé, l'antinomie *phusis/nomos* constitue le présupposé qui légitime le principe de souveraineté, l'indistinction du droit et de la violence (chez l'homme fort des sophistes ou chez

le souverain hobbesien). Il importe en effet de remarquer que l'état de nature chez Hobbes survit dans la personne du souverain, qui est le seul à conserver son *ius contra omnes*. La souveraineté se présente ainsi comme une incorporation de l'état de nature dans la société ou, si l'on préfère, comme un seuil d'indifférence entre nature et culture, entre violence et loi, et c'est justement cette indistinction qui constitue la spécificité de la violence souveraine. L'état de nature n'est donc pas réellement extérieur au *nomos* ; il en contient la virtualité. Il est (certainement à l'époque moderne, mais probablement déjà chez les sophistes) l'être-en-puissance du droit, son auto-présupposition comme « droit naturel ». Du reste, comme l'a souligné Léo Strauss, Hobbes était parfaitement conscient que l'état de nature ne devait pas être nécessairement considéré comme une époque réelle, mais plutôt comme un principe interne à l'État qui se révèle au moment où on le considère « comme s'il était dissous » (*ut tanquam dissoluta consideretur, id est, ut qualis sit natura humana... recte intelligatur*, Hobbes 1, pp. 79-80). L'extériorité – le droit de nature et le principe de conservation de la vie propre – est en vérité le noyau le plus intime du système politique, dont celui-ci vit, de la même manière que, selon Schmitt, la règle vit de l'exception.

2.4. Dans cette perspective, il n'est pas étonnant que Schmitt fonde sa théorie du caractère originaire du « *nomos* de la terre » sur le fragment de Pindare, sans pour autant faire aucune allusion à sa propre thèse sur la souveraineté comme décision sur l'état d'exception. Ce que Schmitt veut garantir ici à tout prix, c'est la supériorité du *nomos* souverain comme événement constitutif du droit par rapport à toute conception positiviste de la loi comme simple position et convention (*Gesetz*). C'est pourquoi, tout en parlant de « *nomos* souverain », Schmitt doit laisser dans l'ombre le rapport de proximité essentielle du *nomos* et de l'état d'exception. Une lecture plus attentive révèle toutefois que cette proximité est clairement présente. Un peu plus loin, dans le chapitre sur les *Premières lignes globales*, Schmitt montre en effet que le rapport

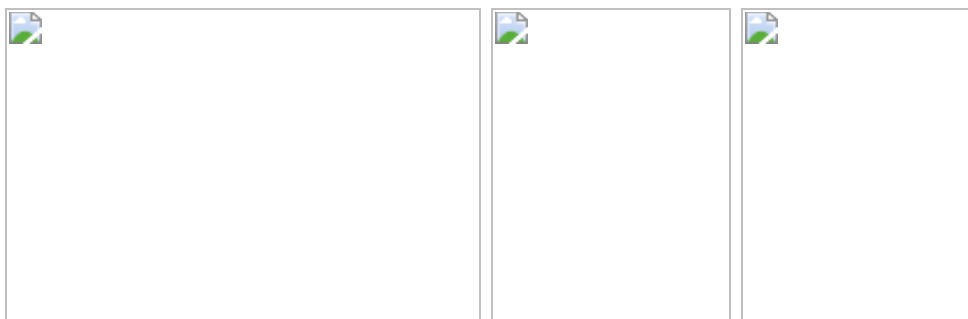
entre localisation et ordre, qui définit le *nomos* de la terre, implique toujours une zone exclue du droit qui définit un « espace libre et juridiquement vide » dans lequel le pouvoir souverain ne reconnaît plus les limites fixées par le *nomos* comme ordre territorial. Cet espace, à l'époque classique du *ius publicum Europaeum*, correspond au Nouveau Monde, identifié à l'état de nature, dans lequel tout est permis (Locke : *In the beginning, all world was America*). Schmitt lui-même assimile cette zone *beyond the line* à l'état d'exception qui « se fonde de façon évidemment analogue sur l'idée d'un espace délimité, libre et vide », conçu comme « le cadre temporel et spatial de la suspension de tout droit » :

Celui-ci toutefois était délimité par rapport à l'ordre juridique normal : dans le temps, par la proclamation au début de l'état de guerre, et, à la fin, par un acte d'indemnité ; dans l'espace, par une indication précise de son champ de validité. À l'intérieur de ce cadre spatial et temporel, il pouvait arriver tout ce qui était en fait considéré comme nécessaire selon les circonstances. Pour désigner cette situation, il existait un ancien symbole auquel fait également référence Montesquieu : la statue de la liberté ou la statue de la justice étaient voilées pendant un certain temps [Schmitt 2, p. 100].

En tant que souverain, le *nomos* est nécessairement rattaché aussi bien à l'état de nature qu'à l'état d'exception. Ce dernier (au sein duquel il est impossible de distinguer entre *Bia* et *Dikē*) ne lui est pas simplement extérieur mais, même dans sa claire délimitation, est impliqué en lui comme un moment absolument fondamental. Le rapport localisation-ordre juridique contient donc toujours déjà en lui sa propre rupture virtuelle sous la forme d'une « suspension de tout droit ». Mais ce qui apparaît alors, lorsque l'on considère la cité *tamquam soluta*, c'est non pas l'état de nature – comme stade antérieur dans lequel retomberaient les hommes –, mais l'état d'exception. État de nature et état d'exception ne sont que les deux faces d'un même processus topologique où, comme dans un ruban de Möbius ou dans une bouteille de Leyde, ce qui était présumé extérieur (l'état de nature) réapparaît à présent à l'intérieur (comme état d'exception). Le pouvoir souverain est précisément cette impossibilité de discerner l'extérieur de l'intérieur, la nature de l'exception, la *phusis* du *nomos*. L'état d'exception constitue donc moins une suspension temporelle

qu'une figure topologique complexe, dans laquelle non seulement l'exception et la règle, mais aussi l'état de nature et le droit, le dehors et le dedans passent l'un dans l'autre. C'est justement dans cette zone topologique d'indistinction, qui devait demeurer cachée aux yeux de la justice, qu'il nous faut au contraire essayer de plonger le regard. Le processus – que Schmitt a minutieusement décrit et que nous vivons encore aujourd'hui – à travers lequel, de manière très claire dès la Première Guerre mondiale, le lien constitutif entre localisation et ordre juridique de l'ancien *nomos* de la terre se brise, entraînant à sa perte le système entier des limites réciproques et des règles du *ius publicum Europeum*, trouve son fondement caché dans l'exception souveraine. Ce qui s'est produit et qui continue à se produire aujourd'hui sous nos yeux, c'est que l'espace « juridiquement vide » de l'état d'exception (où la loi existe dans la figure – c'est-à-dire, étymologiquement, dans la *fiction* – de sa dissolution, et où il pouvait ainsi arriver tout ce que le souverain considérerait de fait comme nécessaire) a brisé ses limites spatio-temporelles et, débordant de ses cadres, tend désormais à coïncider partout avec l'ordre normal, à l'intérieur duquel tout devient ainsi à nouveau possible.

✂ Si l'on voulait représenter schématiquement le rapport entre l'état de nature et l'état de droit tel qu'il se forme dans l'état d'exception, on pourrait imaginer deux cercles qui au début se présentent comme distincts (fig. 1) et qui ensuite, dans l'état d'exception, apparaissent en fait l'un dans l'autre (fig. 2). Quand l'exception tend à devenir la règle, les deux cercles coïncident (fig. 3).



Dans cette perspective, il ne faut pas considérer ce qui est en train de se produire dans l'ex-Yougoslavie et, plus généralement, les processus de dissolution des organismes

étatiques traditionnels en Europe orientale comme la réapparition d'un état naturel de lutte de tous contre tous, annonçant la constitution de nouveaux pactes sociaux et de nouvelles localisations nationales et étatiques, mais plutôt comme l'émergence de l'état d'exception en tant que structure permanente de dé-localisation et dis-location juridico-politique. Il ne s'agit pas d'une régression de l'organisation politique vers des formes surannées, mais d'événements prémonitoires annonçant, comme autant de messagers sanglants, le nouveau *nomos* de la terre qui, si le principe sur lequel il se fonde n'est pas remis en cause, est destiné à s'étendre à toute la planète.

3. PUISSANCE ET DROIT

3.1. C'est sans doute à travers le problème du pouvoir constituant et de son rapport avec le pouvoir constitué que s'exprime le plus clairement le paradoxe de la souveraineté. Aussi bien la doctrine que les législations positives ont toujours eu quelques difficultés à formuler et à préserver cette distinction dans toute sa portée. « L'explication – lit-on dans un traité de sciences politiques – tient à ce que, si l'on entend donner à la différence entre pouvoir constituant et pouvoirs constitués son véritable sens, il faut nécessairement les placer sur des plans différents. Les pouvoirs constitués n'existent que *dans* l'État : inséparables d'un ordre statutaire préétabli, ils ont besoin du cadre étatique dont leur présence même extériorise la réalité. Le pouvoir constituant, au contraire, se situe *en dehors* de l'État ; il ne lui doit rien, il existe sans lui, il est la source que ne tarit jamais l'usage qui est fait de son flot » (Burdeau, p. 173).

D'où l'impossibilité de construire harmonieusement la relation entre ces deux pouvoirs : elle apparaît non seulement lorsqu'il s'agit de comprendre la nature juridique de la dictature et de l'état d'exception, mais également à propos du pouvoir de révision, souvent prévu par le texte constitutionnel lui-même. Contre la thèse qui affirme le caractère originaire et irréductible du pouvoir constituant, qui ne peut en aucune façon être conditionné et contraint par un ordre juridique déterminé et qui reste nécessairement extérieur à tout pouvoir constitué, la thèse inverse, qui voudrait réduire le pouvoir constituant au pouvoir de révision prévu par la constitution et qui met de côté comme préjuridique ou comme purement factuel le pouvoir d'où est née la constitution, trouve aujourd'hui un consensus de plus en plus vaste (dans le cadre de la tendance contemporaine à tout vouloir régler par des normes).

Au lendemain de la Première Guerre mondiale, avec des mots qui n'ont rien perdu de leur actualité, W. Benjamin critiquait déjà cette tendance en présentant le rapport entre pouvoir constituant et pouvoir constitué comme le rapport entre la violence qui fonde le droit et la violence qui le conserve : « Que disparaisse la conscience de cette présence latente de la violence dans une institution, cette dernière alors périlite. Les parlements aujourd'hui en donnent un exemple. Ils présentent le déplorable spectacle qu'on connaît parce qu'ils ont perdu conscience des forces révolutionnaires auxquelles ils doivent d'exister [...] Il leur manque le sens de la violence fondatrice de droit, qui est représentée en eux ; rien de surprenant si, au lieu d'aboutir à des décisions dignes de cette violence, ils recourent au compromis pour résoudre les problèmes politiques sur un mode qui prétend exclure la violence » (Benjamin 1, pp. 190-91). Mais l'autre thèse (celle de la tradition démocratico-révolutionnaire), qui veut maintenir le pouvoir constituant dans sa transcendance souveraine par rapport à tout ordre constitué, risque également de rester prisonnière du paradoxe dont nous avons tenté jusqu'ici de rendre compte. Car si le pouvoir constituant, en tant que violence qui pose le droit, est certainement plus noble que la violence qui le conserve, il ne possède toutefois aucun titre qui puisse en légitimer l'altérité et entretient en fait avec le pouvoir constitué un rapport ambigu et inéluctable.

Dans cette perspective, la célèbre thèse de Sieyès selon laquelle « la constitution suppose avant tout un pouvoir constituant » n'est pas, comme on l'a dit, un simple truisme : elle doit être comprise plutôt au sens où *la constitution se présuppose comme pouvoir constituant* et, sous cette forme, elle exprime d'une façon plus prégnante le paradoxe de la souveraineté. De même que le pouvoir souverain se présuppose comme un état de nature, qui est maintenu ainsi dans une relation de ban avec l'état de droit, de la même manière il se scinde en un pouvoir constituant et en un pouvoir constitué et reste en rapport avec chacun de ces deux pouvoirs, en se situant à leur point d'indifférence. Sieyès, de son côté, était si conscient de cette implication qu'il situe le pouvoir constituant

(identifié avec la « nation ») dans un état de nature en dehors du lien social : « On doit concevoir – écrit-il (Sieyès 1, p. 83) – les nations sur la terre comme des individus, hors du lien social... dans l'état de nature. »

3.2. H. Arendt, qui cite ce passage dans *On Revolution*, décrit l'émergence d'une instance de souveraineté dans les processus révolutionnaires comme l'exigence d'un principe absolu capable de fonder l'acte législatif du pouvoir constituant ; elle montre bien comment cette exigence (présente également dans l'idée d'Être suprême chez Robespierre) aboutit à un cercle vicieux : « Car ce dont il [Robespierre] avait besoin, ce n'était pas simplement d'un "Être suprême" – l'expression n'est pas de lui ; ce qu'il lui fallait plutôt, c'était ce qu'il appelait lui-même un "législateur immortel" et que, dans un contexte différent, il nommait aussi "un rappel continu à la justice". Dans le langage de la Révolution française, il avait besoin d'une source transcendante et toujours présente d'autorité, qui ne pouvait s'identifier à la volonté générale de la nation ni à celle de la Révolution, de telle sorte qu'une souveraineté absolue – le "pouvoir despotique" de Blackstone – conférât la souveraineté à la nation et qu'une immortalité absolue pût garantir à la république, sinon l'immortalité, du moins quelque permanence et quelque stabilité » (Arendt 1, pp. 48-49).

Le problème fondamental n'est pas tant ici de concevoir un pouvoir constituant qui ne s'épuise jamais dans un pouvoir constitué (problème difficile mais théoriquement soluble), que celui, beaucoup plus ardu, de distinguer clairement le pouvoir constituant du pouvoir souverain. Les tentatives pour penser la conservation du pouvoir constituant ne manquent pas à notre époque ; elles nous sont même devenues familières à travers le concept trotskiste de « révolution permanente » et le concept maoïste de « révolution ininterrompue ». Dans cette perspective, le pouvoir des conseils (que rien n'empêche de concevoir comme stable, même si en réalité les pouvoirs révolutionnaires constitués ont tout fait pour le supprimer) peut également être considéré

comme une survivance du pouvoir constituant dans le pouvoir constitué. Mais même les deux grands liquidateurs des conseils spontanés, le parti léniniste et le parti nazi, se présentent finalement comme la conservation d'une instance constituante à côté du pouvoir constitué. La structure « duelle », caractéristique des grands États totalitaires de notre siècle (l'Union soviétique et l'Allemagne nazie), qui a donné tant de fil à retordre aux historiens du droit public parce qu'en elle l'État-parti se présente comme un duplicata de l'organisation étatique, apparaît, de ce point de vue, comme une solution technico-juridique intéressante, encore que paradoxale, au problème du maintien du pouvoir constituant. Cependant, il est également certain que ce pouvoir se présente dans les deux cas comme l'expression d'un pouvoir souverain, ou qu'il ne se laisse pas facilement séparer de celui-ci. L'analogie est d'autant plus forte qu'aussi bien pour l'un que pour l'autre, la question du lieu est essentielle, puisque ni les instances constituantes ni le souverain ne peuvent être situés totalement à l'intérieur ou à l'extérieur de l'ordre constitué.

✂ Schmitt considère le pouvoir constituant comme une « volonté politique » qui est « en mesure de prendre la décision concrète fondamentale sur le mode et la forme de sa propre existence politique ». Comme tel, il se situe « avant et au-dessus de toute procédure législative constitutionnelle » ; il ne peut être réduit au plan des normes et est théoriquement distinct du pouvoir souverain (Schmitt 4, p. 120). Mais si, comme c'est déjà le cas (selon Schmitt lui-même) avec Sieyès, le pouvoir constituant s'identifie à la volonté constituante du peuple ou de la nation, alors le critère qui permet de le distinguer de la souveraineté populaire ou de la souveraineté nationale n'est pas clair ; le sujet constituant et le sujet souverain tendent à se confondre. Schmitt critique la tentative libérale de « renfermer et de délimiter totalement par des lois écrites l'exercice du pouvoir étatique » à travers l'affirmation de la souveraineté de la constitution ou de la charte fondamentale. Les instances compétentes pour la révision de la constitution « ne deviennent pas, grâce à cette compétence, des instances souveraines ou titulaires d'un pouvoir constituant » et le résultat inévitable est la production d'« actes apocryphes de souveraineté » (*ibid.*, pp. 151-52). Dans cette perspective, le pouvoir constituant et le pouvoir souverain excèdent tous deux le plan de la norme (même celui de la norme fondamentale), mais la symétrie de cet excès témoigne d'une proximité qui confine à une identité.

Dans un livre récent, Toni Negri a cherché à montrer que le pouvoir constituant (défini comme la « praxis d'un acte constitutif, renouvelé dans la liberté, organisé dans la continuité d'une praxis libre ») ne pouvait se réduire à aucune forme

d'organisation constituée, tout en niant qu'il puisse se ramener au principe de souveraineté. « La vérité du pouvoir constituant, écrit-il, n'est pas (quelle que soit sa modalité) celle qui peut lui être attribuée par le concept de souveraineté. Ce n'est pas cette vérité-là, car non seulement le pouvoir constitué n'est pas (de toute évidence) une émanation du pouvoir constituant, mais il n'est pas non plus l'institution du pouvoir constituant^[11] : il est l'acte du choix, la détermination ponctuelle qui ouvre un horizon, le dispositif radical de quelque chose qui n'existe pas encore et dont les conditions d'existence prévoient que l'acte créatif ne perde pas ses caractéristiques dans la création. Lorsque le pouvoir constituant met en acte le processus constituant, toute détermination est libre et reste libre. La souveraineté, en revanche, se présente comme la fixation du pouvoir constituant, donc comme sa limite, comme l'épuisement de la liberté dont il est porteur » (Negri, p. 31). Le problème de la distinction du pouvoir constituant et du pouvoir souverain est certainement essentiel ; mais que le pouvoir constituant ne résulte pas de l'ordre constitué ni ne se limite à l'instituer et, d'autre part, qu'il soit une praxis libre, cela ne signifie rien quant à son altérité par rapport au pouvoir souverain. Si notre analyse de la structure originale de la souveraineté comme ban et abandon est juste, ces attributs appartiennent également au pouvoir souverain, et Negri, dans son ample analyse de la phénoménologie historique du pouvoir constituant, ne saurait trouver nulle part le critère permettant de l'isoler du pouvoir souverain.

L'intérêt majeur du livre de Negri réside plutôt dans sa perspective finale, dans la mesure où il montre comment, une fois pensé dans sa dimension radicale, le pouvoir constituant cesse d'être un concept politique au sens étroit du terme et se présente nécessairement comme une catégorie ontologique. Le problème du pouvoir constituant devient ainsi celui de la « constitution de la puissance » (*ibid.*, p. 383), et la dialectique irrésolue entre pouvoir constituant et pouvoir constitué fait place à une nouvelle articulation du rapport entre puissance et acte, ce qui n'exige rien de moins que de repenser les catégories ontologiques de la modalité dans leur ensemble. Le problème se déplace ainsi de la philosophie politique à la philosophie première : si l'on veut, la politique est renvoyée à son statut ontologique. Seule une articulation entièrement nouvelle entre possibilité et réalité, contingence et nécessité et autres *pathē tou ontos* pourra permettre, en effet, de trancher le nœud qui unit la souveraineté et le pouvoir constituant ; et c'est seulement lorsqu'on parviendra à penser autrement la relation entre la puissance et l'acte, ou plutôt à la dépasser, qu'il sera possible de penser un pouvoir constituant entièrement libéré du ban souverain. Aussi longtemps qu'une ontologie nouvelle et cohérente de la puissance (au-delà des jalons qui ont été posés dans cette direction par Spinoza, Schelling, Nietzsche, Heidegger et Deleuze) n'aura pas remplacé l'ontologie fondée sur le primat de l'acte et sur sa relation avec la puissance, une théorie politique soustraite aux apories de la souveraineté restera impensable.

3.3. Le rapport entre pouvoir constituant et pouvoir constitué est tout aussi complexe que celui qu'établit Aristote entre la puissance et l'acte, la *dunamis* et l'*energeia* ; en dernière analyse, il dépend (comme sans doute toute compréhension authentique du problème

de la souveraineté) de la façon dont on pense l'existence et l'autonomie de la puissance. Chez Aristote, en effet, si d'un côté la puissance précède l'acte et le détermine, de l'autre elle semble lui être essentiellement subordonnée. Contre les mégariques qui affirment (comme ces politiciens d'aujourd'hui qui cherchent à réduire entièrement le pouvoir constituant au pouvoir constitué) que la puissance existe seulement dans l'acte (*energe monon dunasthai*), Aristote souligne chaque fois l'existence autonome de la puissance, le fait pour lui évident que le joueur de cithare conserve intacte sa puissance de jouer même quand il ne joue pas et l'architecte sa puissance de construire même quand il ne construit pas. En d'autres termes, ce qu'Aristote s'efforce de penser dans le livre *Thēta* de la *Métaphysique*, ce n'est pas la puissance comme simple possibilité logique mais les modalités effectives de son existence. C'est pourquoi, afin que la puissance ne s'évanouisse pas chaque fois immédiatement dans l'acte mais ait une consistance propre, il faut également qu'elle puisse ne pas passer à l'acte, qu'elle soit constitutivement *puissance de ne pas* (faire ou être), ou, comme le dit Aristote, qu'elle soit également impuissance (*adunamia*). Aristote énonce avec fermeté ce principe – qui, en un certain sens, constitue le pivot autour duquel gravite toute sa théorie de la *dunamis* – par une formule lapidaire : « À chaque puissance répond, pour un même sujet et selon une même relation, une impuissance correspondante » (*tou autou kai kata to auto pasa dunamis adunamia*, Mét. 1046a 32). Ou, plus explicitement encore : « Ce qui a puissance d'être peut aussi bien être et n'être pas. La même chose est donc puissance et d'être et de n'être pas » (*to dunaton endekhetai kai einai kai mē einai*, Mét. 1050b 10).

La puissance qui existe est précisément cette puissance qui peut ne pas passer à l'acte (Avicenne – fidèle en cela à l'intention aristotélicienne – l'appelle « puissance parfaite » et en donne pour exemple la figure d'un scribe qui n'écrit pas). Elle se maintient en relation avec l'acte dans la forme de sa suspension, elle *peut* l'acte en pouvant ne pas le réaliser, elle peut souverainement sa propre impuissance. Mais, dans cette perspective, comment penser le

passage à l'acte ? Si toute puissance (d'être ou de faire) est à l'origine également puissance de ne pas (être ou faire), comment la réalisation d'un acte sera-t-elle possible ?

La réponse d'Aristote est contenue dans une définition qui constitue l'une des expressions les plus subtiles de son génie philosophique et qui, comme telle, fut souvent mal comprise : « Une chose est puissante quand, dans son passage à l'acte dont elle est dite avoir la puissance, rien ne sera qui puisse ne pas être » (*Mét.* 1047a 24-26). Les trois derniers mots de cette définition (*ouden estai adunaton*) ne signifient pas, comme le veut la lecture courante qui la rend parfaitement triviale, « il n'y a rien d'impossible » (c'est-à-dire : est possible ce qui n'est pas impossible) ; ils sanctionnent plutôt la condition de réalisation d'une puissance, qui peut aussi bien être que ne pas être. Le possible ne peut passer à l'acte que s'il dépose sa puissance de ne pas être (son *adunamia*). Cette déposition de l'impuissance ne signifie pas sa destruction mais constitue, au contraire, son accomplissement, la façon dont la puissance se tourne vers elle-même pour « se donner à elle-même ». Dans un passage du *De anima* (417b 2-16), où il expose peut-être de la façon la plus achevée la nature de la puissance parfaite, Aristote décrit le passage à l'acte (dans le cas des *tekhnai* et des connaissances humaines, qui est aussi au centre du livre *Thēta* de la *Métaphysique*) non pas comme une altération ou comme une destruction de la puissance dans l'acte, mais comme la conservation et le « don à soi-même » de la puissance :

Pâtir n'est pas un terme simple ; en un sens, c'est une certaine destruction par le principe contraire, en un autre, c'est plutôt la conservation [*sôtēria*, le salut] de ce qui est en puissance par ce qui est en acte et qui lui ressemble... Car celui qui possède la science (en puissance) devient contemplant en acte, et, ou bien cela n'est pas une altération – puisque nous avons ici un don à soi-même et à l'acte [*epidosis eis auto*] –, ou bien cela constitue un autre genre d'altération.

En décrivant ainsi la nature la plus authentique de la puissance, Aristote a donné en fait à la philosophie occidentale le paradigme de la souveraineté. À la structure de la puissance qui se maintient en relation avec l'acte par son pouvoir même de ne pas être, correspond

celle du ban souverain qui s'applique à l'exception en se désappliquant. La puissance (dans son double aspect de puissance de et de puissance de ne pas) est le mode par lequel l'être se fonde *souverainement*, c'est-à-dire sans rien qui le précède et le détermine (*superiorem non recognoscens*), sinon son propre pouvoir de ne pas être. Et l'acte souverain est celui qui se réalise simplement en supprimant sa propre puissance de ne pas être, en se laissant être, en se donnant à soi.

D'où l'ambiguïté constitutive de la théorie aristotélicienne de la *dunamis-energeia*. Si, parcourant le livre *Thēta* de la *Métaphysique* d'un œil exempt des préjugés de la tradition, le lecteur est dans l'impossibilité de savoir si le primat appartient effectivement à l'acte ou à la puissance, cela ne tient pas à une indécision ou, pire, à une contradiction de la pensée du philosophe, mais au fait que la puissance et l'acte ne sont que les deux aspects du processus d'autofondation souveraine de l'être. La souveraineté est toujours double, car l'être se suspend lui-même en se maintenant, comme puissance, dans une relation de ban (ou d'abandon) avec soi-même, pour se réaliser ensuite comme acte absolu, qui ne présuppose rien d'autre que sa propre puissance. À la limite, puissance pure et acte pur sont indiscernables, et cette zone d'indétermination est précisément le souverain : dans la *Métaphysique* d'Aristote, cela correspond à la figure de la « pensée de la pensée », c'est-à-dire à une pensée qui pense en acte uniquement sa propre puissance de penser.

Voilà pourquoi il est si difficile de penser une « constitution de la puissance » intégralement émancipée du principe de souveraineté et un pouvoir constituant qui ait définitivement brisé le ban qui le lie au pouvoir constitué. Il ne suffit pas, en effet, de dire que le pouvoir constituant ne s'épuise jamais dans le pouvoir constitué : le pouvoir souverain aussi peut se conserver indéfiniment comme tel, sans jamais passer à l'acte (le provocateur est précisément celui qui veut l'obliger à se traduire en acte). Il faudrait plutôt penser l'existence de la puissance sans aucune relation avec l'être en acte – pas même dans la forme extrême du ban et de la puissance de ne

pas être ; et ne plus penser l'acte comme accomplissement et comme manifestation de la puissance – pas même dans la forme du don de soi et du laisser être. Cela n'impliquerait rien de moins que penser l'ontologie et la politique au-delà de toute figure de la relation et au-delà même de cette relation-limite que constitue le ban souverain ; mais c'est précisément là ce que bien peu de gens sont aujourd'hui disposés à faire.

✂ L'inhérence d'un principe de puissance dans toute définition de la souveraineté a déjà été soulignée. Mairé a remarqué, en ce sens, que l'État souverain se fonde sur une « idéologie de la puissance » qui consiste à « ramener à l'unité les deux éléments de tout pouvoir... le principe de la puissance et la forme de son exercice » (Mairé, p. 289). L'idée centrale est ici que « la puissance existe déjà avant d'être exercée et que l'obéissance précède les institutions qui la rendent possible » (*ibid.*, p. 311). Que cette idéologie ait en fait un caractère mythologique, c'est ce qui est affirmé par l'auteur lui-même : « Il s'agit d'un véritable mythe, dont nous n'avons pas encore pénétré à ce jour les secrets, mais qui constitue peut-être le secret de tout pouvoir. » C'est la structure de cet arcane que nous avons voulu mettre en lumière dans la figure de la relation d'abandon et dans celle de « la puissance de ne pas » ; mais plus qu'à un mythologème au sens propre du terme, nous nous heurtons ici à la racine ontologique de tout pouvoir politique : puissance et acte sont, selon Aristote, avant tout des catégories de l'ontologie, deux modes « dans lesquels l'être se dit ».

Il existe dans la pensée moderne quelques tentatives rares mais significatives de penser l'être au-delà du principe de souveraineté. Dans *La Philosophie de la révélation*, Schelling pense ainsi un absolument existant qui ne présuppose aucune puissance et qui n'existe jamais *per transitum de potentia ad actum*. Chez le dernier Nietzsche, l'éternel retour du même représente l'impossibilité de discerner la contingence de la nécessité. De même chez Heidegger, dans l'abandon et dans l'*Ereignis*, il semble que l'être lui-même soit congédié et dépouillé de toute souveraineté. Bataille, qui reste pourtant un penseur de la souveraineté, a saisi dans la négativité sans emploi et dans le désœuvrement une dimension-limite où la « puissance de ne pas » ne semble plus pouvoir être subsumée dans la structure du ban souverain. Mais l'objection majeure contre le principe de la souveraineté n'a sans doute jamais été aussi bien incarnée que par le scribe Bartleby, ce personnage de Melville qui, avec son « je préférerais ne pas », résiste à toute possibilité de décider entre puissance de et puissance de ne pas. Toutes ces figures poussent à l'extrême l'aporie de la souveraineté sans toutefois parvenir à s'affranchir totalement de son ban. Elles montrent que la dissolution du ban, comme celle du nœud gordien, ressemble moins à la solution d'un problème logique ou mathématique qu'à celle d'une énigme. L'aporie métaphysique montre ici sa nature politique.

4. FORME DE LOI

4.1. Dans le récit *Devant la loi*, Kafka a présenté en un raccourci exemplaire la structure du ban souverain.

Rien – et certainement pas le refus du gardien – n’empêche le paysan de franchir la porte de la loi, sinon le fait que cette porte est toujours déjà ouverte et que la loi ne prescrit rien. Bien que de manière différente, les interprètes les plus récents de ce récit, Jacques Derrida et Massimo Cacciari, ont insisté tous deux sur ce point. « La loi, écrit Derrida, se garde sans se garder, gardée par un gardien qui ne garde rien, la porte restant ouverte et ouverte sur rien » (Derrida 1, p. 356). Cacciari souligne encore plus fermement que le pouvoir de la loi réside précisément dans l’impossibilité d’entrer dans le déjà-ouvert, d’atteindre le lieu où l’on se trouve déjà : « Mais si la porte est déjà ouverte, comment espérer “ouvrir” ? Comment envisager d’entrer dans l’ouvert ? L’ouvert est le lieu où l’on est, où les choses se donnent, où l’on ne peut entrer [...] Le déjà-ouvert immobilise. [...] Le paysan ne peut entrer, car entrer est ontologiquement impossible dans le déjà-ouvert » (Cacciari, p. 76).

Dans cette perspective, le récit de Kafka expose la pure forme de la loi où celle-ci s’affirme avec d’autant plus de force qu’elle ne prescrit plus rien, c’est-à-dire comme pur ban. Le paysan est livré à la puissance de la loi parce que celle-ci n’exige rien de lui et ne lui enjoint que sa propre ouverture. Selon le schéma de l’exception souveraine, la loi ne s’applique à lui qu’en se désappiquant, elle le maintient dans son ban en l’abandonnant à l’extérieur d’elle-même. La porte ouverte n’est destinée qu’à lui, elle l’inclut en l’excluant et l’exclut en l’incluant. Or cela constitue précisément le paroxysme et la racine première de toute loi. Quand, dans *Le Procès*, le prêtre résume l’essence du tribunal par la formule : « Le tribunal ne veut rien de toi. Il t’accueille quand tu viens, il te laisse aller quand tu

t'en vas », c'est la structure originale du *nomos* qu'il énonce en ces termes.

✂ Le langage maintient pareillement l'homme dans son ban, car, en tant qu'être parlant, l'homme est toujours déjà entré en lui sans pouvoir en rendre compte. Tout ce que l'on présuppose par rapport au langage (dans les formes d'un non-linguistique, d'un ineffable, etc.) n'est précisément rien d'autre qu'un présupposé *du* langage, qui comme tel reste en relation avec lui précisément en tant qu'il en est exclu. Mallarmé exprimait cette nature auto-présupposante du langage quand il écrivait, à l'aide d'une formule hégélienne, que le « logos est un principe qui se développe par la négation de tout principe ». En tant que forme pure de la relation, en effet, le langage (comme le ban souverain) se présuppose toujours déjà soi-même dans la figure d'un hors-relation, et il n'est pas possible d'entrer en relation ou de sortir de la relation avec ce qui appartient à la forme même de la relation. Cela ne signifie pas que l'être parlant se voie fermer l'accès au non-linguistique, mais seulement qu'il ne peut jamais l'atteindre dans la forme d'un présupposé hors-relation ou d'un ineffable ; mais il le fait plutôt dans le langage lui-même (selon les termes de Benjamin, seule l'« élimination de l'indicible dans le langage » peut conduire « à ce qui se refuse au mot » : Benjamin 2, p. 127).

4.2. Mais cette interprétation de la structure de la loi épuise-t-elle vraiment l'intention de Kafka ? Dans une lettre du 20 septembre 1934 à Walter Benjamin, Scholem définit le rapport avec la loi que décrit Kafka dans *Le Procès* comme « néant de la révélation » (*Nichts der Offenbarung*), en entendant par cette expression « un stade au cours duquel celle-ci s'affirme encore soi-même, du fait qu'elle est en vigueur (*gilt*), mais ne signifie pas (*bedeutet*). Là où la richesse de la signification s'évanouit et que ce qui apparaît est, pour ainsi dire, réduit au degré zéro de son propre contenu même s'il ne disparaît pas – et la Révélation est quelque chose qui apparaît –, alors émerge le néant » (Benjamin 3, p. 163). Une loi qui se trouve dans cette situation n'est pas, selon Scholem, simplement absente mais se présente plutôt comme inexécutable. « Les étudiants dont tu parles », objecte-t-il à son ami, « ne sont pas des étudiants qui ont perdu l'écriture mais des étudiants qui ne peuvent pas la déchiffrer » (*ibid.*, p. 147).

Être-en-vigueur sans signifier (Geltung ohne Bedeutung) : rien ne saurait mieux définir la situation de la loi dans le roman de Kafka que cette formule avec laquelle Scholem définit le ban dont

notre époque ne parvient pas à venir à bout. Quelle est, de fait, la structure du ban souverain, sinon celle d'une loi qui *est en vigueur*, mais ne *signifie* pas ? Partout sur la planète, les hommes vivent aujourd'hui dans le ban d'une loi et d'une tradition qui ne se maintiennent en vigueur qu'en ce « degré zéro » de leur contenu, en les incluant dans une pure relation d'abandon. Toutes les sociétés et toutes les cultures (qu'elles soient démocratiques ou totalitaires, conservatrices ou progressistes) sont entrées aujourd'hui dans une crise de légitimité où la loi (en entendant par ce terme l'ensemble du texte de la tradition dans son aspect régulateur, qu'il s'agisse de la Torah juive ou de la Shariah islamique, du dogme chrétien ou du *nomos* profane) est conçue comme pur « néant de la Révélation^[12] ». Mais telle est précisément la structure originale de la relation souveraine, et le nihilisme au sein duquel nous vivons n'est, dans cette perspective, rien d'autre que la mise au jour de cette relation comme telle.

4.3. C'est chez Kant que la forme pure de la loi comme « être-en-vigueur sans signification » apparaît pour la première fois dans la modernité. Ce que Kant, dans la *Critique de la raison pratique*, appelle la « simple forme de la loi » (*die bloss Form des Gesetzes*, Kant 1, p. 28) est, de fait, une loi réduite au degré zéro de sa signification et qui pourtant reste comme telle en vigueur. « Or si d'une loi, écrit Kant, on enlève par abstraction toute matière, c'est-à-dire tout objet de la volonté (comme principe déterminant), il ne reste rien que la simple forme d'une législation universelle » (*ibid.*, p. 26). Une volonté pure, c'est-à-dire déterminée uniquement à travers une telle forme de la loi, n'est « ni libre ni non libre » (Kant 2, p. 332), exactement comme le paysan de Kafka.

La limite et la richesse de la morale kantienne tiennent justement au fait d'avoir maintenu en vigueur la forme de la loi comme principe vide. À cet être-en-vigueur sans signification dans la sphère de l'éthique correspond, dans la sphère de la connaissance, l'objet transcendantal. L'objet transcendantal, en effet, n'est pas un objet réel mais une « pure idée de la relation » (*bloss eine Idee des*

Verhältnisse^[13]), qui exprime seulement l'être en relation de la pensée avec un objet absolument indéterminé.

Mais qu'est-ce qu'une telle « forme de loi » ? Et surtout, comment doit-on se comporter face à elle dès lors que la volonté n'est déterminée ici par aucun contenu particulier ? Quelle est la *forme de vie* qui correspond à la *forme de loi* ? La loi morale ne devient-elle pas ainsi une sorte de « faculté insondable » ? Kant appelle « respect » (*Achtung*, attention révérencielle) la situation de celui qui vit sous une loi qui est en vigueur sans signifier, c'est-à-dire sans prescrire ni interdire aucune fin déterminée (« Le mobile que l'homme peut avoir avant qu'une fin lui soit proposée ne peut manifestement être que la loi elle-même par le respect qu'elle lui inspire (sans déterminer quels buts on peut avoir et atteindre en lui obéissant). Car la loi par rapport à l'élément formel du libre arbitre est précisément la seule chose qui demeure, quand j'ai éliminé la matière du libre arbitre », Kant 3, pp. 19-20).

Il est tout à fait surprenant de voir comment, avec presque deux siècles d'avance, Kant décrit ici dans les termes d'un « sentiment moral » sublime une situation qui, à partir de la Première Guerre mondiale, allait devenir familière dans les sociétés de masse et les grands États totalitaires de ce siècle. Car la vie soumise à une loi qui est en vigueur sans signifier ressemble à la vie dans l'état d'exception, où le geste le plus innocent, voire le moindre oubli, peut entraîner les conséquences les plus extrêmes. Or ce que Kafka décrit est exactement une vie de ce genre, dans laquelle la loi est d'autant plus envahissante qu'elle manque de tout contenu, et qu'un coup frappé distraitement sur une porte cochère déchaîne des conséquences incontrôlables. De même que, selon Kant, le caractère purement formel de la loi morale fonde sa prétention universelle à s'appliquer en toute circonstance, dans le village que décrit Kafka, la puissance vide de la loi est elle aussi si présente et si réelle qu'elle ne se distingue plus de la vie. L'existence et le corps même de Joseph K. coïncident, à la fin, avec le Procès, ils *sont* le Procès. C'est ce que Benjamin perçoit clairement lorsqu'il objecte à Scholem et à sa conception d'un être-en-vigueur sans signification, qu'une loi qui

a perdu son contenu cesse d'exister comme telle et se confond avec la vie : « Que les disciples l'aient égarée ou qu'ils n'arrivent pas à la déchiffrer, cela revient au même parce que, privée de la clef qui lui est propre, l'Écriture n'est précisément pas Écriture, mais vie : la vie telle qu'on la mène au village au pied du château » (Benjamin 3, p. 125). Scholem (qui ne se rend pas compte que son ami a parfaitement compris la différence) répond d'autant plus fermement qu'il ne saurait partager l'opinion « selon laquelle il revient au même que les disciples aient égaré l'Écriture ou qu'ils n'arrivent pas à la déchiffrer ; cela me semble même la plus grande erreur où l'on puisse tomber. C'est justement à la différence entre ces deux plans que je me réfère quand je parle d'«un néant de la Révélation» » (*ibid.*, p. 163).

Si, conformément à nos analyses précédentes, nous voyons dans l'impossibilité de distinguer la loi et la vie – c'est-à-dire dans la vie telle qu'elle est vécue dans le village au pied du château – le caractère essentiel de l'état d'exception, alors deux interprétations différentes de cet état s'affrontent ici : d'un côté celle qui voit en lui un être-en-vigueur sans signification, un maintien de la pure forme de la loi au-delà de son contenu (c'est la position de Scholem), de l'autre la position de Benjamin, pour qui l'état d'exception transformé en règle marque la dissolution de la loi et son devenir indiscernable de la vie qu'elle devrait régler. À un nihilisme imparfait, qui laisse subsister indéfiniment le néant dans la forme d'un être-en-vigueur sans signification, s'oppose le nihilisme messianique de Benjamin, qui anéantit jusqu'au néant et ne laisse pas valoir la forme de la loi au-delà de son contenu.

Quelles que soient la signification exacte de ces deux thèses et leur pertinence quant à l'interprétation du texte kafkaïen, il est certain que toute analyse du rapport entre la vie et le droit à notre époque doit aujourd'hui se mesurer à nouveau avec elles.

✂ L'expérience d'un être-en-vigueur de la loi sans signifier est à la base d'un courant important de la pensée contemporaine. Le prestige de la déconstruction à notre époque consiste dans le fait même d'avoir conçu le texte entier de la tradition comme un être-en-vigueur sans signification qui vaut essentiellement dans son indécidabilité,

et dans le fait d'avoir montré qu'une telle force de loi est, comme la porte de la loi dans la parabole de Kafka, absolument infranchissable. Mais c'est justement sur le sens de cette « force » (et de celui de l'état d'exception qu'elle inaugure) que les positions divergent. Notre époque, en effet, se trouve devant le langage comme le paysan devant la porte de la loi dans la parabole. La pensée court ici le risque de se voir condamnée à une négociation infinie et insoluble avec le gardien ou, pire encore, de devoir assumer elle-même le rôle du gardien, qui, sans vraiment empêcher l'entrée, garde le néant sur lequel s'ouvre la porte. Selon l'avertissement évangélique cité par Origène à propos de l'interprétation des Écritures : « Malheur à vous, hommes de loi, car vous avez enlevé la clef de la connaissance : vous-mêmes n'êtes pas entrés et n'avez pas permis d'entrer à ceux qui s'approchaient » (ce qu'il conviendrait de reformuler en ces termes : « Malheur à vous, qui n'avez pas voulu entrer par la porte de la Loi, mais n'avez pas non plus permis qu'elle soit fermée »).

4.4. C'est dans cette perspective que doivent être lues aussi bien l'« inversion » singulière que Benjamin oppose dans son essai sur Kafka à l'être-en-vigueur sans signification de la loi que l'allusion énigmatique dans la huitième thèse *Sur le concept d'histoire* à un état d'exception « effectif ». À une Torah dont on a perdu la clef et qui tend pour cela à ne plus pouvoir être discernée de la vie, Benjamin fait correspondre une vie qui se résout intégralement en l'écriture : « Je vois dans la tentative de métamorphose de la vie en Écriture le sens de l'inversion à laquelle tendent nombre de paraboles de Kafka » (Benjamin 3, p. 125). De façon analogue, la huitième thèse oppose à l'état d'exception dans lequel nous vivons et qui est devenu la règle, un état d'exception « effectif » (*wirklich*) qu'il est de notre devoir de réaliser : « La tradition des opprimés nous enseigne que "l'état d'exception" dans lequel nous vivons est la règle. Il nous faut en venir à une conception de l'Histoire qui corresponde à cet état. Dès lors, nous constaterons que notre tâche consiste à produire l'état d'exception effectif » (Benjamin 4, p. 697).

Nous avons vu en quel sens la loi, devenue pure « force de loi » sans signification, tend à coïncider avec la vie. Toutefois, dans la mesure où dans l'état d'exception virtuel la loi se maintient encore comme pure forme, elle laisse subsister devant elle la vie nue (la vie de Joseph K., ou la vie telle qu'elle est vécue dans le village au pied du château). Dans l'état d'exception effectif, en revanche, à la loi qui ne peut plus se distinguer de la vie correspond une vie qui, dans un

geste symétrique mais opposé, se transforme intégralement en loi. Au caractère impénétrable d'une écriture qui, devenue indéchiffrable, se présente désormais comme vie, correspond l'absolue intelligibilité d'une vie entièrement résolue dans l'écriture. C'est alors seulement que les deux termes, séparés et maintenus unis par la relation de ban (la vie nue et la forme de loi), s'abolissent mutuellement et entrent dans une nouvelle dimension.

4.5. Il est significatif qu'en dernière analyse tous les exégètes interprètent le récit de Kafka comme l'apologue d'une faillite, de l'échec irrémédiable du paysan devant la tâche impossible que lui impose la loi. Il convient toutefois de se demander si le texte de Kafka ne permet pas une lecture différente. Les exégètes semblent en effet oublier les mots sur lesquels s'achève l'histoire : « Personne d'autre n'avait le droit d'entrer par ici, car cette porte t'était destinée, à toi seul. Maintenant je pars et je vais la fermer » (*ich gehe jetzt und schliesse ihn*). S'il est vrai, comme nous l'avons vu, que c'est précisément l'ouverture de la porte qui constituait le pouvoir invincible de la loi, sa « force » spécifique, il est possible dès lors de penser que le comportement du paysan n'était qu'une stratégie compliquée et patiente pour obtenir sa fermeture et interrompre sa validité. Or, à la fin et sans doute au prix de sa propre vie (l'histoire ne dit pas s'il est effectivement mort, elle dit seulement qu'il est « proche de la fin »), le paysan atteint vraiment ses objectifs, il réussit à faire fermer pour toujours la porte de la loi (celle-ci est ouverte, en effet, « seulement pour lui »). Dans son interprétation du récit, Kurt Weinberg voit dans le personnage timide mais obstiné du paysan la figure d'un « messie chrétien empêché » (Weinberg, pp. 130-31). Cette interprétation n'est valable que si l'on se souvient que le Messie est la figure par laquelle les grandes religions monothéistes ont tenté de venir à bout du problème de la Loi et que sa venue, aussi bien dans le judaïsme que dans le christianisme ou dans l'islam chiite, signifie l'accomplissement et la dissolution intégrale de la Loi. Le messianisme ne représente pas dans le monothéisme une simple

catégorie de l'expérience religieuse parmi d'autres, il est son concept-limite, le point où celle-ci se dépasse et se remet en question elle-même en tant que loi (d'où les apories messianiques sur la loi, exprimées aussi bien dans l'Épître de Paul aux Romains que dans la doctrine sabbathienne selon laquelle l'accomplissement de la Torah est sa transgression). Mais si cela est vrai, que doit faire un Messie qui, tel le paysan, se trouve devant une loi dénuée de signification ? Il ne pourra certes pas accomplir une loi qui est déjà dans un état de suspension indéfinie et encore moins la remplacer simplement par une autre (l'accomplissement de la loi n'est pas une nouvelle loi).

Une miniature d'un manuscrit hébreu du XV^e siècle qui contient des Haggadoth sur « Celui qui vient » montre l'arrivée du Messie à Jérusalem. Le Messie (monté sur un âne qui ressemble à un cheval) se présente devant la porte grande ouverte de la ville sainte, derrière laquelle une fenêtre laisse entrevoir une silhouette qui pourrait être celle d'un gardien. Devant le Messie, un jeune homme se tient droit à un pas de la porte ouverte et fait signe dans sa direction. Quelle que soit l'identité de ce personnage (il s'agit peut-être du prophète Élie), il est possible de le rapprocher du paysan de la parabole kafkaïenne. Sa mission semble être de préparer et de faciliter l'entrée du Messie – mission paradoxale, puisque la porte est grande ouverte. Si la stratégie qui oblige le pouvoir de la loi à se traduire en actes s'appelle provocation, alors c'est une forme bien paradoxale de provocation que la sienne, la seule qui soit adaptée à une loi qui est en vigueur sans signifier, la seule adaptée à une porte qui, parce qu'elle est trop ouverte, ne permet pas d'entrer. La tâche messianique du paysan (et du jeune homme qui, sur la miniature, se tient devant la porte) pourrait être alors de rendre précisément effectif l'état d'exception virtuel et d'obliger le gardien à fermer la porte de la loi (la porte de Jérusalem). Car le Messie ne pourra entrer qu'une fois la porte fermée, c'est-à-dire une fois que l'être-en-vigueur sans signification de la loi aura cessé. Tel est le sens de ce passage énigmatique de Kafka : « Le Messie ne viendra que lorsqu'il ne sera plus nécessaire, il ne viendra qu'un jour après son

arrivée, il ne viendra pas au dernier, mais au tout dernier jour. » Dès lors, le sens ultime du récit n'est pas, pour reprendre l'expression de Derrida, celui d'un « avènement qui arrive à ne pas arriver » (Derrida 1, p. 359) ; au contraire, l'histoire explique que quelque chose est réellement arrivé, alors qu'il semble que rien ne soit arrivé, et les apories messianiques du paysan expriment la difficulté même à laquelle est confrontée notre époque dans sa tentative de venir à bout du ban souverain.

✂ Un des paradoxes de l'état d'exception est qu'il est impossible de distinguer en lui la transgression de la loi de son exécution, de sorte que ce qui est conforme à la norme et ce qui la viole coïncident ici sans reste (celui qui se promène pendant le couvre-feu ne transgresse pas plus la loi que le soldat ne l'applique s'il le tue éventuellement). Telle est précisément la situation qui, dans la tradition juive (et en vérité, dans toute tradition messianique authentique), se réalise au moment de l'avènement du Messie. La première conséquence de cet avènement est en effet l'accomplissement et la dissolution de la loi (selon les cabalistes, de la Torah de Beriah, c'est-à-dire de la loi en vigueur depuis la création de l'homme jusqu'à la venue du Messie). Cet accomplissement ne signifie pas, toutefois, que l'ancienne loi soit simplement remplacée par une nouvelle loi, identique à la précédente mais contenant des prescriptions et des interdits différents (la Torah d'Atziluth, la loi originale que, selon les cabalistes, le Messie doit restaurer, ne contient ni préceptes ni interdits, mais n'est qu'un enchevêtrement de lettres sans ordre). Cela signifie plutôt que l'accomplissement de la Torah coïncide désormais avec sa transgression. Voilà ce qui est affirmé sans détour par les mouvements messianiques les plus radicaux, tel celui de Sabbatai Zevi, dont la devise était : « L'accomplissement de la Torah est sa transgression. »

Du point de vue politico-juridique, le messianisme est donc une théorie de l'état d'exception ; sauf que ce n'est pas l'autorité qui le proclame, mais le Messie qui en subvertit le pouvoir.

✂ Une des caractéristiques des allégories de Kafka, c'est que leur conclusion contient la possibilité d'un renversement qui transforme totalement leur signification. L'obstination du paysan présente ainsi une certaine analogie avec la ruse qui permet à Ulysse de venir à bout du chant des sirènes. De même que, dans l'apologue sur la loi, celle-ci est infranchissable précisément parce qu'elle ne prescrit rien, l'arme la plus redoutable des sirènes n'est pas leur chant, mais leur silence (« Même si cela n'est jamais arrivé, il n'est peut-être pas totalement inconcevable que quelqu'un puisse échapper à leur chant, mais à leur silence certainement pas »). L'intelligence presque surhumaine d'Ulysse fut précisément de s'apercevoir que les sirènes se taisaient et de leur opposer « seulement en guise de bouclier » sa comédie, exactement comme le paysan devant le gardien de la loi. Comme la « porte des Indes » dans *Le Nouvel Avocat*, la porte de la loi peut être vue comme le symbole de

ces forces mythiques que l'homme, tel le cheval Bucéphale, doit à tout prix parvenir à dompter.

4.6. J.-L. Nancy est le philosophe qui a pensé avec le plus de rigueur l'expérience de la Loi implicite dans son être-en-vigueur sans signifier. Dans un texte extrêmement dense, il définit la structure ontologique de cette loi comme abandon, et tente ainsi de penser non seulement notre époque mais l'histoire entière de l'Occident comme « époque de l'abandon ». La structure qu'il décrit reste, toutefois, à l'intérieur de la forme de la loi, et l'abandon est pensé comme abandon au ban souverain sans qu'aucune voie ne s'ouvre au-delà de celui-ci :

Abandonner, c'est remettre, confier ou livrer à un tel pouvoir souverain, et remettre, confier ou livrer à son *ban*, c'est-à-dire à sa proclamation, à sa convocation et à sa sentence. On abandonne toujours à une loi. Le dénuement de l'être abandonné se mesure aux rigueurs sans limites de la loi à laquelle il se trouve exposé. L'abandon ne constitue pas une citation à comparaître sous tel ou tel chef de la loi. C'est une contrainte à paraître absolument sous la loi, sous la loi comme telle et en totalité. De même – c'est la même chose – être *banni* ne revient pas à passer sous une disposition de la loi, mais à passer sous la loi tout entière. Livré à l'absolu de la loi, le banni est aussi bien abandonné au-dehors de toute sa juridiction. [...] L'abandon respecte la loi, il ne peut faire autrement [Nancy, pp. 149-50].

La tâche que notre époque confie à la pensée ne consiste pas simplement à reconnaître la forme extrême et infranchissable de la loi en tant qu'être-en-vigueur sans signification. Toute pensée qui se limite à cela ne fait que répéter la structure ontologique que nous avons définie comme le paradoxe de la souveraineté (ou comme le ban souverain). La souveraineté est en effet cette « loi au-delà de la loi à laquelle nous sommes abandonnés », c'est-à-dire le pouvoir auto-présumant du *nomos*, et c'est seulement si l'on parvient à penser l'être de l'abandon au-delà de toute idée de loi (y compris dans la forme vide d'une loi dénuée de signification) que l'on pourra sortir du paradoxe de la souveraineté et atteindre une politique libérée de tout ban. Une pure forme de loi n'est que la forme vide de la relation ; toutefois la forme vide de la relation n'est plus une loi mais cette zone où la loi et la vie deviennent indiscernables, c'est-à-dire un état d'exception.

Le problème ici est le même que celui que Heidegger affronte dans les *Beiträge zur Philosophie*, sous la rubrique de la *Seinverlassenheit* : celui de l'abandon de l'étant par l'être. Le problème n'est autre que celui de l'unité-différence entre l'être et l'étant à l'époque de l'achèvement de la métaphysique. Ce qui se joue dans cet abandon, ce n'est pas que quelque chose (l'être) laisse aller et abandonne quelque chose d'autre (l'étant). Au contraire, *l'être n'est ici rien d'autre que l'être abandonné et remis à soi-même de l'étant*, l'être n'est que le ban de l'étant :

Qu'est-ce qui est abandonné par qui ? L'étant par l'être qui lui appartient et n'appartient qu'à lui. L'étant apparaît alors *ainsi*, il apparaît comme objet et comme être disponible, comme si l'être n'était pas... Alors on voit apparaître cela : que l'être abandonne l'étant signifie : l'être se dissimule dans l'être manifeste de l'étant. Et l'être-même se détermine essentiellement comme cette dissimulation qui se soustrait... Abandon de l'être : que l'être abandonne l'étant, que celui-ci soit livré à lui-même et devienne objet de la machination. Cela ne constitue pas simplement une « chute », mais c'est la première histoire de l'être-même [Heidegger 1, p. 115].

Si l'être n'est, en ce sens, que l'être à *bandon* de l'étant, alors la structure ontologique de la souveraineté met à nu son paradoxe. C'est la relation d'abandon qui désormais doit être pensée autrement. Concevoir cette relation comme un être-en-vigueur sans signification, c'est-à-dire comme l'être abandonné par et à une loi qui ne prescrit rien d'autre qu'elle-même, cela signifie rester à l'intérieur du nihilisme, c'est-à-dire ne pas pousser à l'extrême l'expérience de l'abandon. C'est seulement lorsque l'abandon se libère de toute idée de loi et de destin (y compris de la forme de loi kantienne et de son être-en-vigueur sans signification) qu'il est vraiment expérimenté comme tel. Dès lors, il faut rester ouvert à l'idée que la relation d'abandon ne soit pas une relation, *que l'être ensemble de l'être et de l'étant n'ait pas la forme de la relation*. Ce qui ne signifie pas qu'ils subsistent désormais chacun de son côté, mais plutôt qu'ils sont maintenant sans relation. Or cela ne suppose rien de moins qu'un essai pour ne plus penser le fait politico-social comme un rapport.

✂ Les thèses de Kojève sur la fin de l'Histoire, qui impliquent l'instauration d'un État universel homogène, présentent beaucoup d'analogies avec la situation épocale que

nous avons décrite comme l'être-en-vigueur sans signification de la loi (ce qui explique que l'on tente aujourd'hui de réactualiser Kojève dans les termes d'un capitalisme libéral). Qu'est-ce qu'un État qui survit à l'Histoire et une souveraineté étatique qui se poursuit après avoir accompli son telos historique, sinon une loi qui est en vigueur sans signifier ? Penser un achèvement de l'Histoire où subsisterait la forme vide de la souveraineté est tout aussi impossible que de penser l'extinction de l'État sans l'accomplissement de ses figures historiques, car la forme vide de l'État tend à produire des contenus épiques, et ceux-ci, à leur tour, cherchent une forme étatique devenue impossible : c'est ce qui est en train de se produire dans l'ex-Union soviétique et dans l'ex-Yougoslavie.

Seule une réflexion capable de penser en même temps la fin de l'État et la fin de l'Histoire, en les mobilisant l'une contre l'autre, serait aujourd'hui à la hauteur de la tâche qui nous incombe.

Quoique d'une façon encore insuffisante, c'est dans cette direction que semble aller le dernier Heidegger, avec l'idée d'un avènement ou d'une appropriation ultime (*Ereignis*), dans laquelle ce qui est approprié est l'être lui-même, c'est-à-dire le principe qui jusqu'alors avait destiné les étants dans leurs différentes époques et figures historiques. Ce qui signifie qu'avec l'*Ereignis* (de même qu'avec l'Absolu hégélien dans la lecture de Kojève), « l'histoire de l'être parvient à sa fin » (Heidegger 2, p. 44) et, par conséquent, la relation entre l'être et l'étant trouve son « absolution ». C'est pourquoi Heidegger peut écrire que l'*Ereignis* représente pour lui la tentative de penser « l'être sans considérer l'étant », ce qui revient à tenter de ne plus penser la différence ontologique comme une relation, l'être et l'étant se trouvant au-delà de tout rapport possible.

C'est dans cette perspective qu'il faudrait situer le débat entre Bataille et Kojève, dont l'enjeu est précisément la figure de la souveraineté à l'époque de l'achèvement de l'Histoire humaine. Différents scénarios sont alors possibles. Dans une note ajoutée à la deuxième édition de son *Introduction*, Kojève prend ses distances par rapport à la thèse énoncée dans la première édition, selon laquelle la fin de l'Histoire coïncide simplement avec le redevenir animal de l'homme, avec sa disparition en tant qu'homme au sens propre du terme (c'est-à-dire comme sujet de l'action négatrice). En 1959, au cours d'un voyage au Japon, Kojève avait constaté la possibilité d'une culture post-historique où les hommes, tout en abandonnant l'action négatrice au sens étroit du terme, continueraient à « séparer les formes de leurs contenus, non pas pour transformer activement ces derniers », mais pour pratiquer une sorte de « snobisme à l'état pur » (les cérémonies du thé, etc.). D'autre part, dans son compte rendu des romans de Queneau, Kojève voit dans les personnages du *Dimanche de la vie*, et en particulier dans le voyou désœuvré, la figure accomplie du Sage satisfait à la fin de l'Histoire. Au Sage hégélien content et conscient de soi, ainsi qu'au voyou désœuvré (défini avec mépris comme *homo quenellensis*), Bataille en revanche oppose encore la figure d'une souveraineté intégralement consumée dans l'instant (« la seule innocence possible : celle de l'instant »), qui coïncide avec les « formes dans lesquelles l'homme se donne à soi-même... le rire, l'érotisme, le combat, le luxe ».

Le thème du *désœuvrement* comme figure de la plénitude de l'homme à la fin de l'Histoire, tel qu'il apparaît pour la première fois dans le compte rendu de Kojève sur Queneau, a été repris par Blanchot et par J.-L. Nancy ; ce dernier l'a placé au centre

de son livre sur *La Communauté désœuvrée*. Tout dépend ici de ce qu'on entend par « désœuvrement ». Ce ne peut être ni la simple absence d'œuvre, ni (comme chez Bataille) une forme souveraine et sans emploi de la négativité. La seule façon cohérente d'entendre le désœuvrement, ce serait de le penser comme un mode d'existence générique de la puissance qui ne s'épuise pas (au contraire de l'action individuelle ou de l'action collective conçue comme la somme des actions individuelles) dans un *transitus de potentia ad actum*.

SEUIL

Pour avoir exposé sans réserve le lien irréductible qui unit la violence et le droit, la *Critique* benjaminienne de la violence constitue la prémisse nécessaire, et aujourd'hui encore inégalée, de toute recherche sur la souveraineté. Dans l'analyse de Benjamin, ce lien se manifeste comme une oscillation dialectique entre la violence qui fonde le droit et la violence qui le conserve. D'où la nécessité d'une troisième figure qui brise la dialectique circulaire entre ces deux formes de violence : « La loi de ses oscillations repose sur le fait que toute violence conservatrice de droit, à la longue, par la répression des contre-violences hostiles, affaiblit elle-même indirectement la violence fondatrice de droit qui est représentée en elle. [...] La chose dure jusqu'au moment où soit des violences nouvelles, soit les violences précédemment réprimées l'emportent sur la violence jusqu'alors fondatrice de droit, et de la sorte fondent un droit nouveau pour un nouveau déclin. C'est sur la rupture de ce cercle magique des formes mythiques du droit, sur la suspension du droit, y compris les violences auxquelles il renvoie, comme celles qui renvoient à lui, finalement donc de la violence de l'État, que s'instaurera une nouvelle ère historique » (Benjamin 1, p. 54).

La définition de cette troisième figure, que Benjamin appelle « violence divine », constitue le problème central de toute interprétation de cet essai. Benjamin, en effet, n'indique aucun critère positif permettant son identification et nie même qu'il soit seulement possible de la reconnaître dans tel cas concret. Le seul fait certain, c'est qu'elle ne fonde ni ne conserve le droit, mais le dépose (*entsetz*). D'où le fait qu'elle se prête aux plus dangereuses équivoques (comme en témoignent les scrupules avec lesquels, dans son interprétation de cet essai, Derrida nous met en garde

contre elle, en la rapprochant, par un curieux malentendu, de la « solution finale » nazie : Derrida 2, p. 1044-45).

En 1920, tandis qu'il rédigeait sa *Critique de la violence*, Benjamin n'avait probablement pas lu cette *Politische Theologie* dont il citera cinq ans plus tard, dans son livre sur le drame baroque, la définition de la souveraineté. Ainsi la violence souveraine et l'état d'exception qu'elle instaure ne sont-ils pas évoqués dans cet essai, et il est difficile de savoir où les situer par rapport à la violence qui fonde le droit et à la violence qui le conserve. Peut-être est-ce dans cette absence même qu'il faut chercher la racine de l'ambiguïté de la violence divine. De toute évidence, la violence qui s'exerce dans l'état d'exception ne conserve pas simplement le droit, ni ne le fonde, mais le conserve en le suspendant, et le fonde en s'excluant de lui en tant qu'exception. En ce sens, pas plus que la violence divine, la violence souveraine ne se laisse réduire intégralement à l'une de ces deux formes de violence dont l'essai de Benjamin se proposait de définir la dialectique. Cela ne signifie pas qu'elle puisse être confondue avec la violence divine. La définition de celle-ci devient plus facile dès lors qu'on la met en rapport avec l'état d'exception. Car la violence souveraine ouvre une zone d'indifférence entre loi et nature, extérieur et intérieur, violence et droit ; pourtant, le souverain est précisément celui qui garde la possibilité de les séparer dans la mesure même où il les confond. Aussi longtemps que l'état d'exception se distingue du cas normal, la dialectique entre la violence qui fonde le droit et la violence qui le conserve n'est pas vraiment brisée : la décision souveraine apparaît simplement comme le moyen terme à travers lequel s'accomplit le passage de l'une à l'autre. En ce sens, on peut dire que la violence souveraine fonde le droit, puisqu'elle affirme la légitimité d'un acte qui serait autrement illicite, et que dans le même temps elle le conserve, puisque le contenu du nouveau droit n'est que la conservation de l'ancien. Quoi qu'il en soit, malgré leur indifférence, le lien entre la violence et le droit est préservé.

La violence que Benjamin qualifie de violence divine se situe, au contraire, dans une zone où il n'est plus possible de distinguer

l'exception de la règle. Elle se trouve, par rapport à la violence souveraine, dans la même relation qui, dans la huitième thèse sur l'histoire, lie l'état d'exception effectif à l'état d'exception virtuel. C'est pourquoi – en tant qu'elle n'est pas une forme de violence parmi d'autres, mais seulement la dissolution du lien entre la violence et le droit – Benjamin peut dire que la violence divine ne fonde ni ne conserve le droit, mais le dépose. Elle fait apparaître le rapport entre ces deux violences – et à plus forte raison le rapport entre la violence et le droit – comme l'unique contenu réel du droit. « Comme fondatrice du droit – écrit Benjamin dans le seul passage de l'essai où il se rapproche d'une définition de la violence souveraine – la violence en effet a une double fonction, en ce sens que la fondation de droit s'efforce certes, par le moyen de la violence, d'atteindre comme son but cela même qui est posé comme droit, mais au moment où elle pose comme droit ce qui est son but, au lieu de congédier la violence, maintenant seulement elle en fait une violence fondatrice de droit au sens rigoureux, c'est-à-dire de façon immédiate, puisqu'elle établit, sous le nom de puissance, un but non pas libéré et indépendant de la violence, mais en tant que droit, lié à elle de façon nécessaire et intérieure » (*ibid.*, p. 48). Aussi n'est-ce pas un hasard si, au lieu de définir la violence divine, Benjamin tourne plutôt son attention, avec une apparente brusquerie, sur le porteur du lien entre violence et droit, qu'il appelle la « vie nue » (*bloss Leben*). L'analyse de cette figure, dont la fonction décisive dans l'économie de l'essai n'a jamais été examinée à ce jour, établit un lien essentiel entre la vie nue et la violence juridique. Non seulement la domination du droit sur le vivant est coextensive à la vie nue et cesse avec elle, mais encore la dissolution de la violence juridique, qui, en un certain sens, constitue le but de l'essai, « renvoie à la culpabilité de la vie nue naturelle, laquelle, de manière innocente et malchanceuse, livre le vivant à la peine qui lui fait expier [*sühnt*] sa faute et qui purifie [*entsühnt*] le coupable lui-même, non pas d'une faute à vrai dire, mais du droit » (*ibid.*, p. 50).

Dans les pages qui suivent, on tentera de développer ces indications en analysant le rapport qui lie la vie nue au pouvoir souverain. Le principe du caractère sacré de la vie, que notre époque associe à la vie humaine et même à la vie animale en général, ne permet en rien, selon Benjamin, d'éclairer ce rapport ni de remettre en question la domination du droit sur le vivant. Il est suspect, pour Benjamin, que ce que nous proclamons sacré soit précisément ce qui, selon la pensée mythique, est le « porteur de culpabilité : la vie nue », comme si une complicité secrète liait le caractère sacré de la vie au pouvoir du droit. « Sur l'origine du dogme qui affirme le caractère sacré de la vie, il vaudrait la peine d'instituer une enquête. Il se peut, il est même vraisemblable, que ce dogme soit récent, ultime égarement de la tradition occidentale affaiblie qui cherche dans le cosmologiquement impénétrable le sacré qu'elle a perdu » (*ibid.*, p. 53).

C'est cette origine qu'il nous faudra précisément interroger. Nous semblons oublier, tant le principe du caractère sacré de la vie nous est devenu familier, que la Grèce antique, à laquelle nous devons la plupart de nos concepts éthiques et politiques, non seulement ignorait ce principe, mais ne disposait d'aucun terme pour exprimer dans toute sa complexité la sphère sémantique que nous désignons par le seul terme de « vie ». L'opposition entre *zōē* et *bios*, entre *zēn* et *eu zēn* (c'est-à-dire entre la vie en général et le mode de vie qualifié qui est propre aux hommes), bien que décisive pour l'origine de la politique occidentale, ne contient rien qui puisse faire penser à un privilège ou à une dimension sacrée de la vie comme telle. La langue d'Homère ne dispose même d'aucun terme pour désigner le corps vivant. Le terme *sōma*, qui se présentera plus tard comme un équivalent assez juste du mot « corps », signifie à l'origine uniquement « cadavre » ; comme si la vie en soi, qui pour les Grecs se résout en une pluralité d'aspects et d'éléments, ne se donnait comme unité qu'après la mort. Du reste, même dans ces sociétés qui, telle la Grèce antique, célébraient des sacrifices d'animaux et immolaient parfois des victimes humaines, la vie n'était pas considérée en soi comme sacrée ; elle ne devenait telle

que par une série de rituels, dont le but était précisément de la séparer de son contexte profane. Comme le souligne Benveniste, pour rendre la victime sacrée, il faut « qu'elle franchisse ce seuil qui sépare les deux univers ; c'est le but de la mise à mort » ; il faut « la séparer du monde des vivants, il faut qu'elle traverse le seuil qui sépare les deux univers : tel est le but du meurtre » (Benveniste, p. 188).

Si cela est vrai, quand et comment une vie humaine a-t-elle été considérée pour la première fois comme sacrée en soi ? Nous n'avons fait jusqu'ici qu'esquisser la structure logique et topologique de la souveraineté, mais qu'est-ce qui est ex-cepté et capturé en elle ? Qui est le porteur du ban souverain ? Aussi bien Benjamin que Schmitt, quoique d'une façon différente, désignent la vie (la « vie nue » chez Benjamin et, chez Schmitt, la « vie effective » qui « brise la croûte d'une mécanique rouillée dans la répétition ») comme l'élément qui, dans l'exception, entretient la relation la plus intime avec la souveraineté. C'est cette relation qu'il s'agit à présent de clarifier.

DEUXIÈME PARTIE
Homo sacer

1. HOMO SACER

1.1. Dans l'article *Sacer mons* de son traité *Sur la signification des mots*, Festus évoque une figure du droit romain archaïque dans laquelle la sacralité se rattache pour la première fois à une vie humaine comme telle. Immédiatement après avoir défini le Mont Sacré que la plèbe, au moment de sa sécession, avait consacré à Zeus, Festus ajoute :

At homo sacer is est, quem populus indicavit ob maleficium ; neque fas est eum immolari, sed qui occidit, parricidi non damnatur ; nam lege tribunicia prima cavetur « si quis eum, qui eo plebei scito sacer sit, occident, parricida ne sit ». Ex quo quivis homo malus atque improbus sacer appellari solet.

L'homme sacré est, toutefois, celui que le peuple a jugé pour un crime ; il n'est pas permis de le sacrifier, mais celui qui le tue ne sera pas condamné pour homicide ; la première loi du tribunat affirme en effet que « si quelqu'un tue un homme qui a été déclaré sacré par plébiscite, il ne sera pas considéré comme homicide ». De là l'habitude de qualifier de sacré un homme mauvais ou impur.

On a beaucoup discuté sur la signification de cette figure énigmatique, dans laquelle certains ont voulu voir « le plus ancien châtiment du droit criminel romain » (Bennett, p. 5), mais dont l'interprétation est compliquée du fait qu'elle concentre des aspects à première vue contradictoires. Dans un essai de 1930, Bennett remarquait déjà que la définition de Festus « semble nier cela même que le terme implique » (*ibid.*, p. 7), car en conférant à une personne un caractère sacré, elle autorise (ou, plus précisément, déclare non punissable) sa mise à mort (quelle que soit l'étymologie du terme *parricidium* que l'on adopte, celui-ci indique à l'origine l'assassinat d'un homme libre). La contradiction est encore accentuée par le fait que la personne susceptible d'être tuée impunément ne devait pas être mise à mort dans les formes sanctionnées par le rite (*neque fas est eum immolari ; immolari* indique l'acte d'enduire la victime avec de la *mola salsa* avant de la sacrifier).

En quoi consiste alors le *sacertas* de l'homme sacré ? Que signifie l'expression *sacer esto*, qui apparaît plusieurs fois dans les lois royales et qui figure déjà dans l'inscription archaïque sur le cippe rectangulaire du forum, si elle implique dans le même temps l'*impune occidi* et l'exclusion du sacrifice ? Que cette expression ait pu paraître obscure aux Romains eux-mêmes, c'est ce qu'atteste, de façon indiscutable, un passage des *Saturnales* (III, 7, 3-8) où, après avoir désigné comme *sacrum* ce qui est destiné aux dieux, Macrobe ajoute : « Il ne me semble pas déplacé de traiter alors de la condition de ces hommes que la loi décrète consacrés à des divinités déterminées, car certains trouvent étrange [*mirum videri*], je ne l'ignore pas, qu'il soit interdit de violer une chose sacrée et qu'il soit permis en revanche de tuer l'homme sacré. » Quelle que soit la valeur de l'interprétation que Macrobe croit devoir fournir ici, il est certain que la dimension sacrée apparaît à ses yeux suffisamment problématique pour exiger quelques explications.

1.2. À la perplexité des *antiqui auctores* fait écho la divergence des interprétations modernes. Nous sommes ici en présence de deux camps. D'un côté ceux qui (comme Mommsen, Lange, Bennett, Strachan-Davidson) voient dans la *sacratio* le résidu affaibli et sécularisé d'une époque archaïque où aucune distinction n'existait encore entre droit religieux et droit pénal, la condamnation à mort se présentant comme un sacrifice à la divinité ; de l'autre ceux pour qui (tels Kerényi et Fowler) la *sacratio* est une figure archétypale du sacré, la consécration aux dieux infernaux, analogue dans son ambiguïté à la notion ethnologique de tabou : auguste et maudit, à la fois digne de vénération et suscitant l'horreur. Si les premiers parviennent à rendre compte de l'*impune occidi* (comme le fait par exemple Mommsen, qui voit là une exécution populaire ou substitutive d'une condamnation à mort), ils ne peuvent cependant pas expliquer de façon convaincante l'interdiction du sacrifice. À l'inverse, si dans la deuxième perspective le *nequefas est eum immolari* semble compréhensible (« *L'homme sacer*, écrit Kerényi, ne

peut être objet de sacrifice, d'un *sacrificium*, pour une simple et unique raison : ce qui est *sacer* appartient déjà aux dieux ; originairement et plus particulièrement aux dieux infernaux ; il n'est donc pas nécessaire de le leur donner par une nouvelle action », Kerényi, p. 76), on ne voit pas, en revanche, pourquoi n'importe qui pourrait tuer l'*homo sacer* sans se souiller d'un sacrilège (d'où l'explication incongrue de Macrobe : selon lui, comme les âmes des *homines sacri* étaient *diis debitae*, on tentait de les expédier au ciel le plus vite possible).

Aucune des deux positions ne parvient à rendre économiquement et simultanément raison de ces deux aspects dont la juxtaposition constitue, dans la définition même de Festus, la spécificité de l'*homo sacer* : l'impunité pour qui le tue et l'interdiction de le sacrifier. À la lumière de ce que nous savons du dispositif juridique et religieux romain (aussi bien du *ius divinum* que du *ius humanum*), ces deux caractéristiques semblent difficilement compatibles. Si l'*homo sacer* était impur (Fowler dit *tabou*) ou s'il était la propriété des dieux (Kerényi), pourquoi n'importe qui pouvait alors le tuer sans se souiller ou commettre de sacrilège ? Et si, par ailleurs, il était en réalité la victime d'un sacrifice archaïque ou bien un condamné à mort, pourquoi n'était-il pas *fas* de le mettre à mort dans les formes prescrites ? Qu'est-ce que la vie de l'*homo sacer*, si elle se situe au croisement d'un meurtre licite et d'un sacrifice interdit, en dehors aussi bien du droit humain que du droit divin ?

Tout permet de penser que nous sommes ici devant un concept-limite de l'organisation sociale romaine ; en tant que tel, il est difficile de lui donner une explication satisfaisante aussi longtemps que l'on reste à l'intérieur du *ius divinum* et du *ius humanum*. Mais peut-être ce concept est-il précisément susceptible d'éclairer leurs limites réciproques. Au lieu de résoudre la spécificité de l'*homo sacer*, comme c'est trop souvent le cas, par une prétendue ambiguïté originaire du sacré calquée sur la notion ethnologique de tabou, on tentera d'interpréter la *sacratio* comme une figure autonome, en se demandant si elle ne pourrait pas permettre d'éclairer une structure

politique originaire, située en un lieu qui précède la distinction entre sacré et profane, religieux et juridique. Mais, pour approcher ce lieu, il faudra tout d'abord écarter un malentendu.

2. L'AMBIVALENCE DU SACRÉ

2.1. L'interprétation des phénomènes sociaux et, en particulier, l'interprétation du problème de l'origine de la souveraineté est encore sous l'emprise d'un mythologème scientifique qui, élaboré entre la fin du XIX^e et les premières décennies du XX^e siècle, a longtemps égaré les recherches en sciences humaines dans un secteur particulièrement délicat. Ce mythologème, que nous pouvons définir provisoirement comme « théorie de l'ambiguïté du sacré », prend forme à l'origine dans l'anthropologie de la fin de l'ère victorienne et se transmet immédiatement à la sociologie française. Son influence historique, ainsi que son impact auprès des autres disciplines, ont été si tenaces qu'après avoir compromis les recherches de Bataille sur la souveraineté, il est resté actif dans ce chef-d'œuvre de la linguistique du XX^e siècle qu'est *Le Vocabulaire des institutions indo-européennes* d'Émile Benveniste. Que sa première formulation apparaisse dans les *Lectures on the Religion of the Semites* de Robertson Smith (1889) – autrement dit, dans ce même livre qui devait exercer une influence si déterminante sur la rédaction du *Totem et tabou* freudien (« Le lire, écrira Freud, c'était comme se laisser glisser en gondole ») – n'a rien de surprenant, puisque les *Lectures* coïncident avec la période où une société, qui avait perdu désormais tout contact avec sa tradition religieuse, commençait à trahir son propre malaise. C'est dans ce livre, en effet, que la notion ethnographique de tabou déserte pour la première fois le cadre de la culture primitive et pénètre résolument dans l'histoire de la religion biblique, en marquant irrévocablement de son ambiguïté l'expérience occidentale du sacré.

À côté de certains tabous, écrit Robertson Smith dans la IV^e conférence de son livre, qui correspondent exactement à des règles de sainteté et qui protègent l'inviolabilité des idoles, des sanctuaires, des prêtres, des chefs et en général des personnes et des choses appartenant aux dieux et à leur culte, on rencontre une autre espèce de tabou

qui, dans la culture sémitique, trouve un parallèle dans les règles d'impureté. Les femmes après l'accouchement, l'homme qui a touché un cadavre, etc., sont temporairement tabous et séparés de la société humaine, tout comme ces personnes sont considérées dans les religions sémitiques comme impures. En pareil cas, la personne taboue n'est pas considérée comme sainte, car elle est isolée aussi bien du sanctuaire que de tout contact humain [...] Dans nombre de sociétés primitives il n'existe aucune ligne de démarcation nette entre ces deux tabous, et même chez certains peuples plus évolués la notion de sainteté et celle d'impureté sont souvent contiguës [Robertson Smith, pp. 152-53].

Dans une note ajoutée à la deuxième édition des *Lectures* (1894), intitulée *Holiness, Uncleaness and Taboo*^[14], après avoir énuméré une nouvelle série d'exemples d'ambiguïté (parmi lesquels l'interdiction de manger la viande de porc qui, « dans les religions sémitiques supérieures, relève d'une sorte de *no man's land* entre l'impur et le sacré »), Robertson Smith affirme l'impossibilité de « séparer du système du tabou la doctrine sémitique du saint et de l'impureté » (*ibid.*, p. 452).

Il est tout à fait significatif que, parmi les illustrations de cette puissance ambiguë du sacré, Robertson Smith cite ici également le ban : « Une autre coutume juive remarquable est la mise au ban [*herem*] par laquelle un pécheur impie, ou mieux des ennemis de la communauté et de son Dieu, étaient voués à une destruction totale. Le ban est une forme de consécration à la divinité, et c'est pourquoi le verbe “bannir” est parfois rendu par “consacrer” (Mi 4.13) ou par “vouer” (Lv 27.28). Dans le plus ancien judaïsme, le ban signifiait toutefois la destruction totale non seulement de la personne, mais de ses biens [...] ; seuls les métaux, après avoir été fondus, pouvaient être incorporés au trésor du sanctuaire (Jos 6.24). Le bétail lui non plus n'était pas sacrifié, mais simplement tué, et la ville consacrée ne devait pas être reconstruite (Dt 13.16 ; Jos 6.26). Cette forme de ban est un tabou rendu effectif par la crainte de châtiments surnaturels (IR 16.34) et, comme pour le tabou, le danger qui y était rattaché était contagieux (Dt 7.26) ; celui qui introduit dans sa maison un objet consacré encourt le même ban » (*ibid.*, pp. 453-54). L'analyse du ban – assimilé au tabou – est d'emblée déterminante pour la genèse de la doctrine de l'ambiguïté

du sacré : l'ambiguïté de l'un, qui exclut en incluant, implique celle de l'autre.

2.2. Une fois formulée, comme si la culture européenne en prenait conscience pour la première fois, la théorie de l'ambivalence du sacré se diffuse sans rencontrer de résistance dans toutes les sphères des sciences humaines. Dix ans après les *Lectures*, ce classique de l'anthropologie française qu'est l'*Essai sur la nature et la fonction du sacrifice*^[15] de Hubert et Mauss (1899) s'ouvre précisément sur l'évocation du « caractère ambigu des choses sacrées, que Robertson Smith avait si admirablement mis en lumière » (Hubert et Mauss, p. 195). Six ans plus tard, dans le second volume de la *Völkerpsychologie* de Wundt, le concept de *tabou* exprime à nouveau l'indifférenciation originaire entre le sacré et l'impur qui caractériserait la phase la plus archaïque de l'histoire humaine, ce mélange de vénération et d'horreur que Wundt, en une formule appelée à connaître une certaine fortune, définit comme « horreur sacrée ». C'est seulement dans une phase ultérieure, selon Wundt, lorsque les plus anciennes puissances démoniques reculèrent devant les dieux, que cette ambivalence originaire fit place à l'antithèse du sacré et de l'impur.

En 1912, l'oncle de Mauss, Émile Durkheim, publie *Les Formes élémentaires de la vie religieuse*, dont un chapitre entier est consacré à « l'ambiguïté de la notion de sacré ». Durkheim classe ici les « forces religieuses » en deux catégories opposées, les fastes et les néfastes :

Sans doute, les sentiments qu'inspirent les uns et les autres ne sont pas identiques : autre chose est le respect, autre chose le dégoût et l'horreur. Cependant, pour que les gestes soient les mêmes dans les deux cas, il faut que les sentiments exprimés ne diffèrent pas en nature. Et en effet, il y a de l'horreur dans le respect religieux, surtout quand il est très intense, et la crainte qu'inspirent les puissances malignes n'est généralement pas sans avoir quelque caractère révérenciel [...]. Le pur et l'impur ne sont donc pas deux genres séparés, mais les deux variétés d'un même genre qui comprend toutes les choses sacrées. Il y a deux sortes de sacrés, l'un faste, l'autre néfaste, et non seulement entre les deux forces opposées il n'y a pas de solution de continuité, mais un même objet peut passer de l'une à l'autre sans changer de nature.

Avec du pur, on fait de l'impur, et réciproquement. C'est dans la possibilité de ces transmutations que consiste l'ambiguïté du sacré [Durkheim, pp. 694-96].

Dans ces pages est déjà à l'œuvre ce processus de psychologisation de l'expérience religieuse (le « dégoût » et l'« horreur » à travers lesquels la bourgeoisie européenne cultivée trahit son malaise devant le fait religieux) qui parviendra à son achèvement quelques années plus tard dans le cadre de la théologie marbourgeoise avec l'œuvre de R. Otto sur le sacré (1917). Ici, une théologie qui avait perdu toute expérience de la parole révélée et une philosophie qui avait renoncé à toute sobriété face au sentiment célèbrent leur union dans un concept de sacré qui coïncide désormais parfaitement avec l'obscur et l'impénétrable. Que le religieux appartienne intégralement à la sphère de l'émotion psychologique, qu'il relève essentiellement du registre du frisson et de la chair de poule, telles sont les banalités que le néologisme « numineux » doit revêtir d'une apparence de scientificité.

Quand Freud entreprend la rédaction de *Totem et tabou*, quelques années plus tard, le terrain était donc suffisamment préparé. Toutefois, c'est seulement avec ce livre qu'une véritable théorie générale de l'ambivalence se trouve mise en lumière, sur des bases non seulement anthropologiques et psychologiques, mais aussi linguistiques. En 1910, Freud avait lu *La Signification contradictoire des mots originaires* de K. Abel, un linguiste aujourd'hui discrédité, et avait publié dans *Imago* une recension de cet essai où il le rattachait à sa théorie de l'absence du principe de contradiction dans les rêves. Comme Freud ne manque pas de le relever, parmi les mots de sens opposé répertoriés par Abel dans l'appendice de son livre, figurait le terme latin *sacer*, « saint et maudit ». Curieusement, parmi les anthropologues qui avaient développé les premiers la théorie de l'ambiguïté du sacré, aucun ne mentionne la *sacratio* latine. En 1911 paraît l'essai de Ward Fowler, *The Original Meaning of the Word Sacer*, au centre duquel se trouve justement une interprétation de l'*homo sacer* qui eut une résonance immédiate auprès des chercheurs en sciences religieuses. L'ambiguïté inhérente à la définition de Festus permet ici au

chercheur (qui reprend une suggestion de Marett) de rapprocher le *sacer* latin de la catégorie de *tabou* (*Sacer esto is in fact a curse ; and the homo sacer on whom this curse falls is an outcast, a banned man, tabooed, dangerous... originally the word may have meant simply taboo, i.e. removed out of the region of the profanum, without any special reference to a deity, but “holy” or accursed according to the circumstances*, Fowler, pp. 17-23).

Dans une étude fort bien documentée, H. Fugier a montré comment la doctrine de l’ambiguïté du sacré pénètre dans la sphère des sciences du langage et finit par y trouver sa forteresse (Fugier, pp. 238-40). Dans ce processus, l’*homo sacer* joue un rôle décisif. Tandis que dans la deuxième édition du *Lateinisches etymologisches Wörterbuch* de Walde (1910) on ne trouve aucune trace de la doctrine de l’ambivalence du sacré, l’article *Sacer* du *Dictionnaire étymologique de la langue latine* d’Ernout-Meillet (1932) sanctionne désormais la « double signification » de ce terme à travers précisément un renvoi à l’*homo sacer* : « *Sacer* désigne celui ou ce qui ne peut être touché sans être souillé, ou sans souiller ; de là le double sens de “sacré” ou “maudit” (à peu près). Un coupable que l’on consacre aux dieux infernaux est sacré (*sacer esto* ; cf. gr. *hagios*). »

✠ Il est intéressant de suivre, à travers le travail de Fugier, l’histoire des échanges entre anthropologie, linguistique et sociologie autour de la question du sacré. Entre la deuxième édition du dictionnaire de Walde et la première édition du dictionnaire d’Ernout-Meillet avait paru l’article *Sacer* de R. Ganschinietz (1920) dans l’encyclopédie de Pauly-Wissowa, qui signale explicitement la théorie de l’ambivalence de Durkheim (comme Fowler l’avait déjà fait pour Robertson Smith). Quant à Meillet, Fugier rappelle les rapports étroits que le linguiste entretenait avec les sociologues parisiens (en particulier avec Mauss et Durkheim). Lorsque, en 1939, Roger Caillois publie *L’Homme et le sacré*, il peut ainsi commencer immédiatement par une donnée lexicale désormais assurée : « À Rome, on sait assez que le mot *sacer* désigne, suivant la définition d’Ernout-Meillet, celui ou ce qui ne peut être touché sans être souillé ou sans souiller » (Caillois, p. 22).

2.3. Une figure énigmatique du droit romain archaïque, qui semble réunir en elle des traits contradictoires et qui dès lors avait elle-même besoin d’être expliquée, entre ainsi en résonance avec la

catégorie religieuse du sacré, au moment où celle-ci est soumise à un processus de désémantisation irrévocable qui l'amène à assumer des significations opposées. Cette ambivalence, mise en rapport avec la notion ethnographique de tabou, est utilisée à son tour pour expliquer, selon une parfaite circularité, la figure de l'*homo sacer*. Il existe un moment dans la vie des concepts où ceux-ci perdent leur intelligibilité immédiate et peuvent, comme n'importe quel terme vide, se charger de sens contradictoires. Dans le cas du phénomène religieux, ce moment coïncide avec la naissance, à la fin du siècle dernier, de l'anthropologie moderne, au cœur de laquelle ce n'est sans doute pas un hasard si nous trouvons des notions ambivalentes comme *mana*, *tabou*, *sacer*. Comme l'a montré Lévi-Strauss, le terme *mana* fonctionne comme un signifiant excédant qui ne sert qu'à indiquer l'excès de la fonction signifiante sur les signifiés. On pourrait formuler des remarques en quelque sorte analogues sur les concepts de tabou et de sacré, en évoquant leur utilisation et leur fonction dans le discours des sciences humaines entre 1890 et 1940. Ce n'est pas une prétendue ambivalence de la catégorie religieuse générique du sacré qui permet d'expliquer le phénomène politico-juridique auquel se réfère la plus ancienne acception du terme *sacer* ; au contraire, seule une minutieuse délimitation préalable des sphères du politique et du religieux peut permettre de comprendre l'histoire de leur entrelacement et de leurs relations complexes. Quoi qu'il en soit, il importe que la dimension juridico-politique originaire qui s'expose dans l'*homo sacer* ne soit pas recouverte par un mythologème scientifique qui non seulement ne peut rien expliquer en soi, mais a lui-même besoin d'être expliqué.

3. LA VIE SACRÉE

3.1. La structure de la *sacratio*, aussi bien suivant les sources que selon l'avis concordant des chercheurs, résulte de la conjonction de deux traits : l'impunité de l'homicide et l'exclusion du sacrifice. Tout d'abord l'*impune occidi* représente une exception au *ius humanum*, en tant qu'il suspend l'application de la loi sur l'homicide attribuée à Numa (*si quis hominem liberum dolo sciens morti duit, parricidas esto*). La formule rapportée par Festus (*qui occidit, parricidi non damnatur*) pouvait être comparée en quelque sorte à une *exceptio* au sens technique du terme, que le meurtrier appelé en justice aurait pu opposer à l'accusation en invoquant le caractère sacré de la victime. Mais, à bien y regarder, le *nequefas est eum immolari* constitue à son tour une exception, cette fois au *ius divinum* et à toute forme de meurtre rituel. Les plus anciennes formes de peine capitale dont nous ayons connaissance (la terrible *poena cullei*, qui consistait à jeter à l'eau le condamné, la tête couverte d'une peau de loup, dans un sac avec des serpents, un chien et un coq, ou encore l'exécution sur la Roche Tarpéienne) sont en fait plus des rites de purification que des peines de mort au sens moderne du terme : le *nequefas est eum immolari* servait justement à différencier le meurtre de l'*homo sacer* des purifications rituelles et excluait radicalement la *sacratio* de la sphère religieuse au sens propre.

Comme on l'a remarqué, tandis que la *consecratio* fait passer normalement un objet du *ius humanum* au *ius divinum*, du profane au sacré (Fowler, p. 18), dans le cas de l'*homo sacer* une personne est simplement placée en dehors de la juridiction humaine sans passer sous la juridiction divine. Non seulement l'interdiction de l'immolation exclut toute assimilation entre l'*homo sacer* et une victime consacrée mais, ainsi que le remarque Macrobe en citant Trebatius, le meurtre licite impliquait que la violence commise à

son encounter ne constituât pas un sacrilège comme dans le cas des *res sacrae* (*cum cetera sacra violari nefas sit, hominem sacrum ius fuerit occidi*).

Si cela est vrai, la *sacratio* représente une double exception, aussi bien vis-à-vis du *ius humanum* que du *ius divinum*, aussi bien de la sphère religieuse que de la sphère *profane*. La structure topologique que désigne cette double exception est à la fois celle d'une double exclusion et d'une double capture, qui présente plus qu'une simple analogie avec la structure de l'exception souveraine. (D'où la pertinence de la thèse de ces chercheurs qui, comme Crifò, interprètent la *sacratio* dans le droit fil de l'exclusion de la communauté : Crifò 1, pp. 460-65.) De même que, dans l'exception souveraine, la loi s'applique au cas exceptionnel en se désappiquant et en se retirant de lui, de même l'*homo sacer* appartient au Dieu dans la forme de l'insacriable et se trouve inclus dans la communauté dans la forme du meurtre licite. *La vie insacriable, et pourtant exposée au meurtre licite, est la vie sacrée.*

3.2. Ce qui définit la condition de l'*homo sacer*, ce n'est donc pas essentiellement la prétendue ambivalence originaire du sacré qui lui est inhérent, mais plutôt le caractère particulier de la double exclusion dans laquelle il est pris et de la violence à laquelle il est exposé. Cette violence – le meurtre que n'importe qui peut commettre impunément à son encounter – ne peut être définie ni comme sacrifice ni comme homicide, ni comme exécution d'une condamnation ni comme sacrilège. En se soustrayant aux formes sanctionnées du droit humain et du droit divin, elle ouvre une sphère de l'action humaine qui n'est ni celle du *sacrum facere* ni celle de l'action profane, et qu'il s'agit ici d'essayer de comprendre.

On a déjà rencontré une sphère-limite de l'action humaine qui consiste exclusivement dans une relation d'exception. Cette sphère est celle de la décision souveraine, qui suspend la loi dans l'état d'exception et qui ainsi implique en lui la vie nue. On doit alors se demander si les structures de la souveraineté et de la *sacratio* ne seraient pas en quelque sorte reliées et ne pourraient pas, à travers

ce lien, s'éclairer mutuellement. À ce propos, une première hypothèse peut être avancée : restitué en son lieu propre, au-delà du droit pénal comme du sacrifice, l'*homo sacer* présenterait la figure originaire de la vie prise dans le ban souverain et garderait ainsi la mémoire de l'exclusion originaire à travers laquelle s'est formée la dimension politique. L'espace politique de la souveraineté se serait alors constitué à travers une double exception, telle une excroissance du profane dans le religieux et du religieux dans le profane qui dessine une zone d'indifférence entre le sacrifice et l'homicide. *On dira souveraine la sphère dans laquelle on peut tuer sans commettre d'homicide et sans célébrer un sacrifice ; et sacrée, c'est-à-dire exposée au meurtre et insacrifiable, la vie qui a été capturée dans cette sphère.*

Il devient alors possible de donner une première réponse à la question posée lorsqu'il s'agissait de définir la structure formelle de l'exception. Ce qui est capturé dans le ban souverain, c'est une vie humaine exposée au meurtre et insacrifiable : l'*homo sacer*. Si l'on appelle vie nue ou vie sacrée cette vie qui est le contenu premier du pouvoir souverain, on peut alors apporter un début de réponse à la question de Benjamin sur l'« origine du dogme du caractère sacré de la vie ». Est sacrée à l'origine, c'est-à-dire exposée au meurtre et insacrifiable, la vie dans le ban souverain. Et la production de la vie nue devient, en ce sens, la prestation originaire de la souveraineté. Le caractère sacré de la vie que l'on tente aujourd'hui de faire valoir, comme droit humain fondamental contre le pouvoir souverain, exprime au contraire, à l'origine, l'assujettissement de la vie à un pouvoir de mort, son exposition irrémédiable dans la relation d'abandon.

✂ Le lien entre la constitution d'un pouvoir politique et la *sacratio* est également attesté par la *potestas sacrosancta* qui est attribuée à Rome aux tribuns de la plèbe. L'inviolabilité du tribun se fonde, en effet, exclusivement sur le fait qu'au moment de la première sécession des plébéiens, ces derniers jurèrent de venger les offenses faites à leurs représentants en considérant le coupable comme *homo sacer*. Le terme *lex sacrata*, qui désignait improprement (les plébiscites étaient à l'origine clairement distincts des *leges*) ce qui n'était en fait que la « charte jurée » (Magdelain, p. 57) de la plèbe en révolte, n'avait initialement pour fonction que de déterminer une vie

tuable ; mais elle fondait ainsi un pouvoir politique qui, d'une certaine façon, contrebalançait le pouvoir souverain. C'est pourquoi rien ne marque plus clairement la fin de l'ancienne constitution républicaine et la naissance du nouveau pouvoir absolu que le moment où Auguste assume la *potestas tribunicia* et devient ainsi *sacrosanctus* (*Sacrosanctus in perpetuum ut essem* – dit le texte des *Res gestae* – *et quoad viverem tribunicia potestas mihi tribuetur*).

3.3. L'analogie structurelle entre exception souveraine et *sacratio* prend ici tout son sens. Aux deux pôles extrêmes de l'ordre juridique, le souverain et l'*homo sacer* présentent deux figures symétriques qui ont une même structure et qui sont en corrélation, le souverain étant celui par rapport à qui tous les hommes sont potentiellement *homines sacri*, et l'*homo sacer* celui par rapport à qui tous les hommes agissent en tant que souverains.

Tous deux communiquent dans la figure d'un agir qui, en s'excluant comme exception tant du droit humain que du droit divin, tant du *nomos* que de la *phusis*, délimite en un certain sens le premier espace proprement politique, distinct aussi bien de la sphère religieuse que de la sphère profane, aussi bien de l'ordre naturel que de l'ordre juridique normal.

Cette symétrie entre *sacratio* et souveraineté éclaire d'un jour nouveau la catégorie du sacré, dont l'ambivalence a orienté si fortement non seulement les études modernes sur la phénoménologie religieuse, mais aussi les recherches les plus récentes sur la souveraineté. La proximité entre la sphère de la souveraineté et celle du sacré, qui a été si souvent soulignée et diversement justifiée, n'est pas simplement le résidu sécularisé du caractère religieux originaire de tout pouvoir politique, ni une simple tentative visant à lui garantir le prestige d'une sanction théologique. Elle n'est pas davantage la conséquence d'un caractère « sacré », c'est-à-dire à la fois auguste et maudit, qui serait inexplicablement inhérent à la vie comme telle. Si notre hypothèse est juste, la *sacertas* est plutôt la forme originaire de l'implication de la vie nue dans l'ordre juridico-politique. Le syntagme *homo sacer* nomme quelque chose comme la relation « politique » originaire, c'est-à-dire la vie en tant que, dans l'exclusion inclusive,

elle sert de référent à la décision souveraine. La vie est sacrée uniquement en tant qu'elle est prise dans l'exception souveraine ; et la confusion entre un phénomène juridico-politique (l'*homo sacer*, en tant qu'il est insacrifiable et exposé au meurtre) et un phénomène proprement religieux est à l'origine de toutes les équivoques qui, à notre époque, ont aussi bien marqué les études sur le sacré que celles sur la souveraineté. *Sacer esto* n'est pas une formule de malédiction religieuse qui sanctionnerait le caractère *unheimlich* de quelque chose, c'est-à-dire son caractère à la fois auguste et abject : elle constitue, au contraire, la formulation politique originaire de l'imposition du lien souverain.

Les fautes dont, selon les sources, résulte la *sacratio* (tels l'effacement des frontières – *terminum exarare* –, la violence exercée par l'enfant sur ses parents – *verberatio parentis* – ou la fraude du patron à l'égard de ses clients) n'apparaîtraient dès lors pas comme la transgression d'une norme, suivie de la sanction correspondante : elles constitueraient plutôt l'exception originaire dans laquelle la vie humaine, exposée à la possibilité d'un meurtre inconditionné, est incluse dans l'ordre politique. L'acte fondateur de la cité ne consiste pas dans l'établissement de frontières mais plutôt dans leur effacement ou leur négation (comme le dit à sa manière, du reste, et fort clairement, le mythe de la fondation de Rome). La loi de Numa sur l'homicide (*parricidas esto*) fait système avec le meurtre licite de l'*homo sacer* (*parricidi non damnatur*) et ne peut en être séparée. Telle est la complexité de la structure originaire sur laquelle se fonde le pouvoir souverain.

✂ Considérons la signification du terme *sacer*, telle qu'elle résulte de notre analyse. Elle ne contient ni un sens contradictoire au sens d'Abel, ni une ambivalence générique au sens de Durkheim, mais indique plutôt une vie que l'on peut tuer impunément, objet d'une violence qui excède autant la sphère du droit que celle du sacrifice. Cette double soustraction ouvre, entre le profane et le religieux et bien au-delà d'eux, un seuil d'indifférence dont nous avons essayé de préciser la signification. Dans cette perspective, nombre de contradictions apparentes du terme « sacré » se résolvent. C'est ainsi que les Latins appelaient *puri* les porcelets qui, dix jours après leur naissance, remplissaient les conditions nécessaires au sacrifice. Varron (*De re rustica*, II, 4, 16) précise cependant que, dans l'Antiquité, on appelait *sacres* les porcs susceptibles d'être sacrifiés. Loin de contredire le caractère insacrifiable de l'*homo*

sacer, ce terme indique ici une zone originaire d'indifférence, dans laquelle *sacer* signifiait simplement une vie exposée au meurtre (avant le sacrifice, le porcelet n'était pas encore « sacré » au sens de « consacré aux dieux », mais seulement susceptible d'être tué). Lorsque les poètes latins disaient que les amants sont *sacrés* (*sacros qui ledat amantes*, Prop. 3.6.11 ; *quisque amore teneatur, eat tutusque sacerque*, Tib. 1.2.27), ce n'est pas parce qu'ils sont consacrés aux dieux ou parce qu'ils sont maudits, mais parce qu'ils se sont séparés des autres hommes dans une sphère située au-delà du droit divin comme du droit humain. Cette sphère, à l'origine, était celle qui résultait de la double exception à laquelle était exposée la vie sacrée.

4. VITAE NECISQUE POTESTAS

4.1. « Longtemps, un des privilèges caractéristiques du pouvoir souverain avait été le droit de vie et de mort. » Cette affirmation de Foucault à la fin de *La Volonté de savoir* (Foucault 1, p. 177) semble parfaitement triviale. La première fois pourtant que l'on rencontre dans l'histoire du droit l'expression « droit de vie et de mort », c'est dans la formule *vitae necisque potestas*, qui ne désigne aucunement le pouvoir souverain, mais le pouvoir inconditionné du *pater* sur ses enfants mâles. Dans le droit romain, *vita* n'est pas un concept juridique mais indique, comme dans l'usage courant en latin, le simple fait de vivre ou un mode de vie particulier (le latin réunit dans un même terme les sens de *zōē* et de *bios*). Le seul cas où le mot *vie* prend un sens spécifiquement juridique, qui le transforme en un véritable *terminus technicus*, est précisément l'expression *vitae necisque potestas*. Dans une étude exemplaire, Yan Thomas a montré que, dans cette formule, *que* n'a pas de valeur disjonctive et que *vita* est un simple corollaire de *nex*, du pouvoir de tuer (Thomas, pp. 508-9). La vie, autrement dit, n'apparaît originairement dans le droit romain que comme la contrepartie d'un pouvoir qui menace la mort (plus précisément la mort sans effusion de sang, car telle est la signification propre de *necare*, par opposition à *mactare*). Ce pouvoir est absolu et n'est conçu ni comme la sanction d'une faute, ni comme l'expression du pouvoir plus général qui revient au *pater* en tant que chef de la *domus* : il naît immédiatement et uniquement à partir du rapport père-fils (dès l'instant où le père reconnaît son enfant mâle en le soulevant de terre, il acquiert sur lui un pouvoir de vie et de mort). Il ne faut donc pas le confondre avec le pouvoir de tuer, qui peut revenir au mari ou au père sur sa femme ou sur sa fille surprises en flagrant adultère, et encore moins avec le pouvoir du *dominus* sur ses domestiques. Tandis que ces deux pouvoirs concernent la

juridiction domestique du chef de famille et restent donc, en quelque sorte, dans la sphère de la *domus*, la *vitae necisque potestas* investit à leur naissance tous les citoyens mâles libres et semble définir ainsi le modèle même du pouvoir politique en général. *L'élément politique originaire n'est donc pas la simple vie naturelle, mais la vie exposée à la mort (la vie nue ou la vie sacrée).*

Les Romains percevaient une affinité si essentielle entre la *vitae necisque potestas* du père et l'*imperium* du magistrat que le registre du *ius patrium* et celui du pouvoir souverain étaient pour eux étroitement entrelacés. Le thème du *pater imperiosus*, qui cumule en sa personne la qualité de père et la charge du magistrat et qui, comme Brutus ou Manlius Torquatus, n'hésite pas à condamner à mort son fils coupable de trahison, remplit ainsi une fonction importante dans la mythologie et la petite histoire du pouvoir. Mais tout aussi décisive est la figure opposée, c'est-à-dire la figure du père qui exerce sa *vitae necisque potestas* vis-à-vis de son fils magistrat, comme dans le cas du consul Spurius Cassius et du tribun Caius Flaminius. En relatant l'histoire de ce dernier, que son père traîne en bas des rostres au moment où il tente de prévariquer sur le pouvoir du sénat, Valère Maxime définit significativement comme *imperium privatum* la *potestas* du père. Yan Thomas, qui a analysé ces épisodes, a pu écrire que la *patria potestas* était perçue à Rome comme une sorte d'office public et, de quelque façon, comme une « souveraineté résiduelle et irréductible » (*ibid.*, p. 528). Et quand, dans une source tardive, nous lisons qu'en faisant mettre à mort ses enfants Brutus « avait adopté à leur place le peuple romain », c'est un même pouvoir de mort qui, à travers l'image de l'adoption, se transfère à présent sur l'ensemble du peuple, en rendant sa sinistre signification originaire à l'épithète hagiographique de « père de la patrie », réservée de tout temps aux chefs investis du pouvoir souverain. Ce que cette source nous présente, c'est donc une sorte de mythe généalogique du pouvoir souverain : l'*imperium* du magistrat n'est que la *vitae necisque potestas* du père étendue à tous les citoyens. On ne saurait dire plus clairement que le fondement premier du pouvoir politique est une

vie absolument exposée au meurtre qui se politise à travers cette possibilité même de la mise à mort.

4.2. On comprend mieux, dans cette perspective, le sens de l'antique coutume romaine évoquée par Valère Maxime, suivant laquelle seul le fils impubère pouvait s'interposer entre le magistrat doté d'*imperium* et le licteur qui le précède. La proximité physique entre le magistrat et ses licteurs, qui l'accompagnent toujours et portent les terribles enseignes du pouvoir (les *fasces formidulosi* et les *saevae secures*), exprime certainement l'impossibilité de séparer l'*imperium* d'un pouvoir de mort. Si le fils peut s'interposer entre le magistrat et le licteur, c'est parce qu'il est déjà soumis, dès l'origine, au pouvoir de vie et de mort exercé par son père. Le fils *puer* sanctionne symboliquement cette consubstantialité de la *vitae necisque potestas* et du pouvoir souverain.

Ainsi, au moment même où ces pouvoirs semblent coïncider, apparaît ce fait singulier, qui pourtant ne doit plus nous surprendre : tout citoyen libre (qui, comme tel, peut participer à la vie publique) est d'emblée soumis à un pouvoir de mort et, d'une certaine façon, *sacer* par rapport à son père. Les Romains se rendaient parfaitement compte du caractère aporétique de ce pouvoir qui, par une exception flagrante au principe sanctionné dans les Douze Tables, selon lequel un citoyen ne pouvait être condamné à mort sans procès (*indemnatus*), représentait une sorte d'autorisation illimitée de tuer (*lex indemnatorum interficiendum*). Mais il y a plus : l'autre caractère qui définit la dimension exceptionnelle de la vie sacrée, l'impossibilité de l'ôter dans les formes sanctionnées par le rite, se retrouve lui aussi dans la *vitae necisque potestas*. Yan Thomas cite le cas, évoqué comme un exercice de rhétorique par Calpurnius Flaccus, d'un père qui, en vertu de sa *potestas*, livre son fils au bourreau afin que celui-ci le mette à mort ; le fils s'y oppose et exige, à juste titre, que ce soit son propre père qui lui donne la mort (*vult manu patris interfici*) (*ibid.*, p. 540). La *vitae necisque potestas* investit immédiatement la vie nue du fils et l'*impune occidi* qui en découle ne peut en aucun cas

être assimilé au meurtre rituel comme exécution d'une peine capitale.

4.3. À propos de la *vitae necisque potestas*, Yan Thomas se demande alors : « Quel est ce lien incomparable, pour lequel le droit romain n'a pas d'autre expression technique que la mort ? » La seule réponse possible est que ce qui se joue dans ce « lien incomparable », c'est l'implication de la vie nue dans l'ordre juridico-politique. Tout se passe comme si les citoyens mâles devaient payer leur participation à la vie politique par un assujettissement inconditionné à un pouvoir de mort, et comme si la vie ne pouvait entrer dans la cité que par la double exception de l'*impune occidi* et de l'interdiction du sacrifice. D'où la situation de la *patria potestas* aux frontières de la *domus* comme de la cité : si la politique classique naît de la séparation de ces deux sphères, la vie exposée au meurtre et insacrifiable est la charnière qui les articule et le seuil à partir duquel elles communiquent en s'indéterminant. Ni *bios* politique ni *zōē* naturelle, la vie sacrée est la zone d'indifférence où *zōē* et *bios* se constituent réciproquement.

Comme on l'a remarqué, l'État ne se fonde pas sur un lien social dont il serait l'expression, mais sur sa « déliaison », qu'il interdit (Badiou, p. 125). Nous pouvons désormais donner un sens supplémentaire à cette thèse. La *déliation* ne doit pas être comprise comme dissolution d'un lien préexistant (qui pourrait avoir la forme d'un pacte ou d'un contrat) ; originellement, ce lien a plutôt lui-même la forme d'une dissolution ou d'une exception, dans laquelle ce qui est capturé est en même temps exclu. La vie humaine ne se politise que par l'abandon à un pouvoir inconditionné de mort. Le lien souverain, qui n'est en fait qu'une déliaison, précède le lien de la norme positive ou du pacte social ; et ce que cette déliaison implique et produit – la vie nue, qui habite le non-lieu entre maison et cité – est, du point de vue de la souveraineté, l'élément politique originaire.

5. CORPS SOUVERAIN ET CORPS SACRÉ

5.1. Lorsque, vers la fin des années cinquante, Ernst Kantorowicz publia aux États-Unis *The King's Two Bodies, A Study in Mediaeval Political Theology*, son livre fut reçu avec une faveur sans réserve non seulement par les médiévistes, mais aussi et surtout par les historiens de l'époque moderne, les politologues et les théoriciens de l'État. L'ouvrage, dans son genre, était incontestablement un chef-d'œuvre, et la notion de « corps mystique » ou « politique » du souverain qu'elle remettait en lumière constituait certainement (comme devait le souligner quelques années plus tard R.E. Giesey, le plus brillant des élèves de Kantorowicz) une « étape importante dans l'histoire du développement de l'État moderne » (Giesey 1, p. 9). Mais un accueil si unanime dans un secteur si délicat appelle quelques réflexions.

Kantorowicz précise lui-même dans sa préface que son livre, né comme une recherche sur les antécédents médiévaux de la doctrine juridique des deux corps du roi, avait largement dépassé ses intentions initiales et avait fini par se transformer, comme le précisait le sous-titre, en une « étude sur la théologie politique médiévale ». L'auteur, qui au début des années vingt avait participé activement aux vicissitudes politiques de l'Allemagne, en combattant à Berlin dans les rangs des nationalistes contre l'insurrection spartakiste et la république des conseils à Munich, ne pouvait pas ne pas avoir conscience de l'allusion à cette « théologie politique » sous le signe de laquelle Schmitt avait placé en 1922 sa théorie de la souveraineté. Trente-cinq ans plus tard, alors que le nazisme avait créé une fracture irrémédiable dans sa vie de juif assimilé, Kantorowicz interrogeait à nouveau, dans une tout autre perspective, ce « mythe de l'État » auquel il avait ardemment adhéré au cours de sa jeunesse. Par une dénégation significative, la préface nous avertit en effet que « ce serait cependant aller trop loin

que de supposer que l'auteur a été tenté de s'interroger sur l'apparition de certaines des idoles des religions politiques modernes simplement à cause de l'effroyable expérience de notre époque, durant laquelle des nations entières, les plus grandes comme les plus petites, sont devenues la proie des dogmes les plus étranges, et les théologies politiques sont devenues de véritables obsessions » ; c'est avec la même modestie éloquente que l'auteur admet ne pas avoir pu exposer « de façon totalement satisfaisante le problème de ce que l'on a appelé "le mythe de l'État" » (Kantorowicz, pp. 10-11).

C'est en ce sens que le livre a pu être lu, à juste titre, comme l'un des grands textes critiques de notre époque sur le consentement à l'égard de l'État et sur les techniques du pouvoir. Toutefois, quiconque a suivi le patient travail d'analyse qui, à partir des *Reports* de Plowden et de la macabre ironie du *Richard II*, reconstruit à rebours la formation, dans la science du droit et dans la théologie médiévale, de la doctrine des deux corps du roi, ne peut s'empêcher de se demander si ce livre doit seulement être lu comme une démystification de la théologie politique. Si la théologie politique évoquée par Schmitt servait essentiellement de cadre à une étude du caractère absolu du pouvoir souverain, *Les Deux Corps du Roi* traite, en revanche, exclusivement de cet autre aspect plus anodin qui, dans la définition de Bodin, caractérise la souveraineté (puissance absolue et perpétuelle) : à savoir sa nature perpétuelle en vertu de laquelle la *dignitas* royale survit à la personne physique de son porteur (*le roi ne meurt jamais*). À travers l'analogie avec le corps mystique du Christ, la « théologie politique chrétienne » ne visait ici qu'à assurer la continuité de ce *corpus morale et politicum* de l'État, sans lequel aucune organisation politique stable ne peut être pensée ; et c'est en ce sens qu'en « dépit, donc, de certaines ressemblances avec des concepts païens dispersés, les deux corps du roi sont bien un produit de la pensée théologique chrétienne et, par conséquent, ils représentent une étape de la théologie politique chrétienne » (*ibid.*, p. 366).

5.2. En avançant fermement cette dernière thèse, Kantorowicz évoque, pour l'écarter aussitôt, l'instance qui précisément aurait pu orienter la généalogie de la doctrine des deux corps dans une direction moins rassurante, en la rattachant à cet autre mystère plus obscur du pouvoir souverain : *la puissance absolue*. En décrivant dans le chapitre VII les singulières cérémonies funéraires des rois de France, au cours desquelles l'effigie de cire du souverain occupait une place essentielle et, exposée sur un *lit d'honneur*, était traitée comme la personne vivante du roi, Kantorowicz indique leur origine possible dans l'apothéose des empereurs romains. Car dans ce cas aussi, après la mort du souverain, son *imago* de cire, « traitée comme un malade, repose sur un lit ; sénateurs et matrones se tiennent de chaque côté ; les docteurs font semblant de prendre le pouls de l'image et de lui administrer des soins médicaux jusqu'à ce que, après sept jours, l'effigie "meure" » (*ibid.*, p. 308). Selon Kantorowicz, toutefois, malgré ces ressemblances, le précédent païen n'aurait pas influencé directement le rituel funéraire français ; en tout cas, la présence de l'effigie devait certainement être rattachée encore une fois à la perpétuité de la dignité royale, qui « ne meurt jamais ».

Que l'exclusion du précédent romain n'ait pas été due à la négligence ou à une sous-estimation, c'est ce dont témoigne l'attention que Giesey, avec la pleine approbation de son maître, devait consacrer à ce rituel dans son livre sur *The Royal Funeral Ceremony in Renaissance France* (1960), qui peut être considéré comme un prolongement pertinent des *Deux Corps du Roi*. Giesey ne pouvait pas ignorer que des chercheurs aussi éminents que Julius Schlosser et d'autres moins célèbres, comme E. Bickermann, avaient établi un lien génétique entre la *consecratio* impériale romaine et le rite français ; mais, Giesey choisit, curieusement, de ne pas se prononcer sur cette question (« En ce qui me concerne, écrit-il, je préfère ne choisir aucune des deux solutions », Giesey 2, p. 128) et confirme résolument l'interprétation de son maître sur le lien entre l'effigie et le caractère perpétuel de la souveraineté. Ce choix semble dicté par une raison évidente : admettre l'hypothèse

de l'origine païenne du cérémonial de l'image, c'était nécessairement compromettre la thèse de Kantorowicz sur la « théologie politique chrétienne », ou du moins la soumettre à une reformulation plus nuancée. Mais il y avait une autre raison, plus secrète : rien, dans la *consecratio* romaine, ne permettait d'établir un lien entre l'effigie de l'empereur et cet aspect plus lumineux de la souveraineté qui constitue son caractère perpétuel. En fait, le rite à la fois macabre et grotesque au cours duquel une image était d'abord traitée comme une personne vivante, puis brûlée solennellement, faisait signe vers une zone plus obscure et incertaine, qu'il convient à présent d'étudier, où le corps politique du roi semblait se rapprocher jusqu'à la confusion du corps tuable et insacrifiable de l'*homo sacer*.

5.3. En 1929, un jeune chercheur antiquisant, Elias Bickermann, publiait dans les « Archiv für Religionswissenschaft » un article sur *L'Apothéose impériale romaine* qui, dans une annexe brève mais détaillée, rapprochait explicitement la cérémonie païenne de l'image (*funus imaginarium*) des rites funéraires des souverains anglais et français. Kantorowicz et Giesey citent tous deux cette étude ; Giesey va jusqu'à déclarer ouvertement que la lecture de ce texte fut à l'origine de ses recherches (*ibid.*, p. 232). L'un comme l'autre, cependant, passent sous silence ce qui constitue le point central de l'analyse de Bickermann.

En reconstruisant minutieusement, à partir aussi bien des sources écrites que des monnaies, le rite de la consécration impériale, Bickermann avait en effet relevé, sans en tirer toutes les conséquences, l'aporie spécifique de cet « enterrement en image » :

Chaque homme est enterré une seule fois, de même qu'il ne meurt qu'une seule fois. À l'époque des Antonins, en revanche, l'empereur consacré est brûlé deux fois sur le bûcher, la première fois *in corpore* et la seconde *in effigie* [...] Le cadavre du souverain est brûlé de façon solennelle mais non officielle, et ses restes sont déposés dans le mausolée. C'est alors généralement que le deuil public prend fin [...] mais au cours des funérailles d'Antonin le Pieux, tout se passe d'une façon contraire à l'usage. Le *iustitium* (le deuil officiel) ne commence ici qu'après l'enterrement des os et le solennel cortège funéraire se met en route quand les restes du cadavre sont désormais enterrés. Or, ce *funus publicum* concerne l'effigie de cire (comme nous l'apprennent

les comptes rendus de Dion Cassius et d'Hérodien) qui reproduit les traits du défunt [...] Cette image est traitée comme s'il s'agissait d'un corps réel. Dion Cassius, en tant que témoin oculaire, rapporte qu'un esclave chassait les mouches du visage du mannequin avec son éventail. Puis Septime Sévère lui donne un dernier baiser sur le *pilum*. Hérodien ajoute que l'image de Septime Sévère est traitée dans le palais pendant sept jours comme un malade, et soumise à des visites médicales, suivies de bulletins cliniques et d'un diagnostic de mort. Ces précisions ne laissent aucun doute : l'effigie de cire, qui « ressemble parfaitement » au mort et qui gît sur le lit de parade avec ses vêtements, est l'empereur lui-même, dont la vie, à travers ce rite et toute une série d'autres cérémonies magiques, a été transférée sur le mannequin de cire [Bickermann 1, pp. 4-5].

Ce qui est déterminant pour la compréhension de ce rituel, c'est justement la fonction et la nature de l'image. C'est ici, en effet, que Bickermann indique un rapprochement précieux permettant de situer la cérémonie dans une nouvelle perspective :

Cette magie de l'image a de nombreux équivalents, que l'on rencontre un peu partout. Nous nous contenterons de citer ici un cas italique qui s'est produit en l'an 136. Vingt-cinq ans avant les funérailles de l'effigie d'Antonin le Pieux, la *lex collegii cultorum Dianae et Antinoi* relate : *quisquis ex hoc collegio servus defunctus fuerit et corpus eius a domino iniquo sepulturae datum non... fuerit..., ei funus imaginarium fiet*. Nous rencontrons ici la même expression *funus imaginarium* dont se sert l'*Historia Augusta* pour désigner la cérémonie funéraire de l'effigie de cire de Pertinax à laquelle assistait Dion Cassius. Dans la *Lex collegii* comme dans d'autres exemples, l'image, toutefois, sert à remplacer le cadavre manquant ; dans le cas de la cérémonie impériale, elle apparaît en revanche à côté du cadavre ; elle le double, mais ne le remplace pas [*ibid.*, pp. 6-7].

En 1972, revenant sur ce problème après plus de quarante ans, Bickermann rattache le *funus imaginarium* de l'empereur au rite qui doit être accompli en l'honneur de celui qui, avant une bataille, s'est voué solennellement aux dieux mânes et qui n'est pas mort sur le champ de bataille (*ibid.*, 2, p. 22). Et c'est ici que le corps du souverain et celui de l'*homo sacer* pénètrent dans une zone d'indétermination dans laquelle ils semblent se confondre.

5.4. Les chercheurs ont rapproché depuis longtemps la figure de l'*homo sacer* de celle du *devotus*, qui consacre sa vie aux dieux infernaux pour sauver la cité d'un grave danger. Tite-Live nous a laissé une description détaillée d'une *devotio* accomplie en 340 av. J. -C., durant la bataille de Véséris. L'armée romaine était sur le

point d'être vaincue par ses adversaires latins, quand le consul Publius Decius Mus, qui avec Manlius Torquatus commandait les légions romaines, demande au pontife de l'assister dans le déroulement du rite :

Le pontife lui fit prendre la toge prétexte et, la tête voilée, les mains passant sous la toge jusqu'au menton, debout, les pieds sur un javelot étendu à terre, parla ainsi : « Janus, Jupiter, Mars Père, Quirinus, Bellone, Lares, divinités nouvelles, dieux indigènes, divinités dont la puissance s'étend sur nous et les ennemis, et vous Dieux Mânes, je vous prie, vous supplie et vous demande et vous propose en grâce qu'à l'égard du peuple romain des Quirites vous favorisiez force et victoire, et que les ennemis du peuple romain des Quirites, vous les frappiez de terreur, d'épouvante et de mort. Comme je l'ai solennellement déclaré, pour la république du peuple romain des Quirites, pour l'armée, les légions, les auxiliaires du peuple romain des Quirites, je voue [*devoveo*] avec moi les légions et les auxiliaires des ennemis aux Dieux Mânes et à la Terre. » Après cette prière, il commande aux licteurs d'aller auprès de Manlius Torquatus et d'annoncer au plus vite à son collègue qu'il est dévoué pour le salut de l'armée ; lui-même, ayant la toge ceinte à la manière de Gabies, sauta tout armé à cheval et se lança au milieu des ennemis sous les yeux de l'une et de l'autre armée ; il apparut d'une majesté plus qu'humaine, comme envoyé du ciel pour expier toute la colère divine, détourner des siens le fléau et le rejeter sur l'ennemi [8, 9, 4 sq.].

L'analogie entre *devotus* et *homo sacer* ne semble pas ici aller au-delà du fait que tous deux sont, en quelque sorte, voués à la mort et appartiennent aux dieux, même si (malgré la comparaison de Tite-Live) ce n'est pas dans la forme technique du sacrifice. Tite-Live, toutefois, envisage une hypothèse qui jette une étrange lumière sur cette institution et qui permet de rattacher encore plus étroitement la vie du *devotus* à celle de l'*homo sacer* :

Je pense devoir ajouter ceci : le consul, le dictateur, le préteur qui dévoue à la mort les légions ennemies a droit de dévouer au lieu de lui-même le citoyen qu'il voit dans la liste d'une légion romaine ; si l'homme dont on a fait dévotion meurt, le rite paraît bien accompli, mais s'il ne meurt pas, on enfouit sous terre une statue [*signum*] de sept pieds de haut ou davantage et, en expiation, on sacrifie une victime ; sur le tumulus où cette statue aura été enfouie, la religion interdit à un magistrat romain de marcher. Si, par contre, le chef veut se dévouer lui-même, comme le fit Decius, et s'il ne meurt pas, la pureté manquera à tout acte religieux qu'il accomplira pour lui ou pour l'État [8, 9, 13].

Pourquoi la survie du *devotus* constitue-t-elle pour la communauté une situation embarrassante, au point d'obliger à accomplir un rituel compliqué dont il s'agit justement de comprendre le sens ? Quel est le statut de ce corps vivant qui ne

semble plus appartenir au monde des vivants ? Dans une étude exemplaire, Schilling a remarqué que, si le *devotus* qui survit est exclu aussi bien du monde profane que du monde sacré, « c'est que cet homme est *sacer*. Il ne saurait être question de le rendre au monde profane, puisque, grâce à son "dévouement", la communauté entière a pu échapper à la colère des dieux » (Schilling, p. 956). C'est dans cette perspective qu'il convient de considérer la fonction de la statue que nous avons déjà rencontrée dans le *funus imaginarium* de l'empereur et qui semble unir en une même constellation le corps du souverain et celui du *devotus*.

Nous savons que le *signum* haut de sept pieds dont parle Tite-Live n'est autre que le « colosse » du *devotus*, c'est-à-dire son double, qui se substitue au cadavre manquant dans des sortes de funérailles *per imaginem* ou, plus précisément, dans une exécution substitutive du vœu resté inaccompli. J.-P. Vernant et Émile Benveniste ont montré ce qu'est, de manière générale, la fonction du colosse : en attirant et en fixant sur lui un double qui se trouve dans des conditions anormales, il permet « de rétablir entre le monde des morts et le monde des vivants des rapports corrects » (Vernant, p. 77). La première conséquence de la mort est en effet de libérer un être indéfini et menaçant (la *larva* des Latins, la *psukhē*, l'*eidōlon* ou le *phasma* des Grecs), qui revient sous les traits du défunt hanter les lieux fréquentés par celui-ci et qui n'appartient proprement ni au monde des vivants ni au monde des morts. La fonction des rites funéraires est d'assurer la transformation de cet être incommode et incertain en un ancêtre bienveillant et fort, qui appartient définitivement au monde des morts et avec lequel on entretient des rapports rituellement définis. L'absence du cadavre (ou, dans certains cas, sa mutilation) peut empêcher, toutefois, l'accomplissement ordonné du rite funéraire ; en ce cas et sous certaines conditions, un colosse peut remplacer le cadavre et permettre le déroulement de funérailles substitutives.

Mais qu'advient-il du *devotus* qui a survécu ? On ne peut pas parler ici d'une absence de cadavre au sens propre, puisqu'il n'y a même pas eu de mort. Une inscription trouvée à Cyrène nous

informe toutefois qu'un colosse pouvait être confectionné alors que la personne qu'il devait remplacer était encore en vie. L'inscription contient le texte du serment que les colons en partance pour l'Afrique et les citoyens restés sur place devaient prononcer à Théra, en gage de leurs obligations réciproques. Au moment où se prononçait le serment, on fabriquait des *kolossoi* de cire que l'on jetait dans les flammes en prononçant la formule : « Que celui qui sera infidèle à ce serment se liquéfie et disparaisse, lui, sa race et ses biens » (*ibid.*, p. 69). Le colosse n'est donc pas un simple substitut du cadavre. Dans le système complexe qui règle, dans le monde classique, les rapports entre les vivants et les morts, le colosse représente, de même que le cadavre mais de façon plus immédiate et plus générale, la partie de la personne vivante qui est promise à la mort et qui, dans la mesure où elle occupe un seuil menaçant entre les deux mondes, doit être séparée du contexte normal des vivants. Généralement, cette séparation se produit au moment de la mort, grâce aux rites funéraires qui reconstituent le bon équilibre entre les vivants et les morts que le décès est venu troubler ; dans certains cas, cependant, ce n'est pas la mort qui trouble cet ordre mais son absence, et la confection du colosse est nécessaire au rétablissement de l'ordre.

Tant que le *devotus* survivant n'accomplit pas ce rite (qui, comme l'a montré Versnel, représente moins des funérailles de remplacement qu'un accomplissement substitutif du vœu : Versnel, p. 157), il demeure un être paradoxal qui mène une vie apparemment normale, mais qui n'appartient en réalité ni au monde des vivants ni au monde des morts. C'est un mort vivant ou un vivant qui, en vérité, est une *larva*, et le colosse représente justement cette vie consacrée qui s'était déjà virtuellement détachée de lui au moment du vœu.

5.5. Si l'on réexamine à présent dans cette perspective la vie de l'*homo sacer*, il devient possible d'assimiler sa condition à celle d'un *devotus* survivant, pour qui aucune expiation de remplacement ni aucune substitution par un colosse n'est plus possible. Le corps

même de l'*homo sacer*, dans son caractère tuable et insacrifiable, devient le gage vivant de son assujettissement à un pouvoir de mort ; assujettissement qui, toutefois, n'est pas l'accomplissement d'un vœu mais est absolu et inconditionné. La vie sacrée est une vie consacrée sans aucun sacrifice possible et au-delà de tout accomplissement. Ce n'est donc pas un hasard si, dans un texte que les interprètes ont longtemps considéré comme obscur et corrompu (Satu. 3.7.6), Macrobe assimile l'*homo sacer* aux statues (*Zânes*) qui, en Grèce, étaient consacrées à Zeus avec les profits des amendes infligées aux athlètes parjures, et qui n'étaient autres que les colosses de ceux qui avaient violé le serment et se livraient ainsi indirectement à la justice divine (*animas... sacratorum hominum, quos zanas Graeci vocant*). Dans la mesure où il réunit dans sa personne les éléments qui sont d'ordinaire distingués par la mort, l'*homo sacer* est, pour ainsi dire, une statue vivante, le double ou le colosse de lui-même. Aussi bien avec le corps du *devotus* survivant que, d'une façon encore plus inconditionnée, avec le corps de l'*homo sacer*, le monde antique se trouve confronté pour la première fois à une vie qui, s'écartant dans une double exclusion du contexte réel des formes de vie tant profanes que religieuses, ne se définit plus que par sa profonde symbiose avec la mort, sans pourtant appartenir encore au monde des défunts. Et c'est dans la figure de cette « vie sacrée » que quelque chose comme une vie nue fait pour la première fois son apparition dans le monde occidental. Mais ce qui est décisif, c'est que cette vie sacrée a, d'emblée, un caractère éminemment politique et présente un lien essentiel avec le terrain sur lequel se fonde le pouvoir souverain.

5.6. C'est sous cet éclairage qu'il faut à présent examiner le rite de l'image dans l'apothéose impériale romaine. Si, comme on l'a vu, le colosse représente toujours une vie vouée à la mort, cela signifie que la mort de l'empereur (malgré la présence du cadavre, dont les restes sont inhumés rituellement) libère un supplément de vie sacrée qui doit, comme dans le cas de l'individu qui a survécu à son serment, être neutralisé par un colosse. Tout se passe comme si

l'empereur avait non pas deux corps, mais deux vies en un seul corps ; une vie naturelle et une vie sacrée qui, malgré l'accomplissement du rite funéraire, survit à la première et ne peut être reçue au ciel et divinisée qu'après le *funus imaginarium*. Ce qui unit le *devotus* survivant, l'*homo sacer* et le souverain en un même paradigme, c'est chaque fois cette vie nue qui a été séparée de son contexte et qui, ayant pour ainsi dire survécu à la mort, est devenue incompatible avec le monde humain. La vie sacrée ne peut en aucun cas habiter dans la cité des hommes : pour le *devotus* survivant, les funérailles imaginaires font office d'accomplissement substitutif du vœu, rendant l'individu à la vie normale. En ce qui concerne l'empereur, les doubles funérailles permettent de fixer la vie sacrée qui doit être recueillie et divinisée dans l'apothéose ; avec l'*homo sacer*, enfin, on se trouve face à une vie nue résiduelle et irréductible, qui doit être exclue et exposée à la mort comme telle, sans qu'aucun rite ni sacrifice ne puisse la racheter.

Dans chacun de ces trois cas, la vie sacrée est liée en quelque sorte à une fonction politique. Tout se passe comme si le pouvoir suprême – qui, comme on l'a vu, est toujours *vitae necisque potestas*, toujours fondé sur l'isolement d'une vie exposée à la mort et insacrifiable – impliquait, par une nécessité symétrique, la production d'une vie sacrée dans la personne même de celui qui détient le pouvoir. Et si, pour le *devotus* qui a survécu à son vœu, c'est la mort manquée qui libère cette vie sacrée, pour le souverain c'est au contraire la mort qui révèle ce surplus, et celui-ci semble inhérent, en tant que tel, au pouvoir suprême : comme si, en dernière analyse, celui-ci n'était que *l'aptitude à se constituer soi-même et à constituer les autres comme vie exposée au meurtre et insacrifiable*.

Par rapport à l'interprétation de Kantorowicz et de Giesey, la doctrine des deux corps du roi apparaît alors sous un éclairage nouveau et moins anodin. À partir du moment où son lien avec la consécration impériale païenne ne peut plus être négligé, c'est le sens même de cette théorie qui change radicalement. Le corps politique du roi (qui, selon les termes de Plowden, « ne peut ni être

vu ni touché » et qui, « privé d'enfance et de vieillesse ainsi que de tous les autres défauts auxquels est sujet le corps naturel », magnifie le corps mortel en se rattachant à lui) dérive, en dernière analyse, du colosse de l'empereur ; or c'est justement pourquoi celui-ci ne représente pas simplement (comme le pensaient Kantorowicz et Giesey) la continuité du pouvoir souverain mais aussi et surtout le surplus de vie sacrée de l'empereur qui, à travers l'image, est isolé et reçu aux cieux dans le rituel romain, ou transmis à son successeur dans le rite anglais et français. De symbole de la *dignitas* perpétuelle, la métaphore du corps politique devient alors le chiffre du caractère absolu et surhumain de la souveraineté. Des formules comme *le mort saisit le vif* et *le roi ne meurt jamais* doivent être comprises beaucoup plus littéralement qu'on ne le fait d'ordinaire : à la mort du souverain, c'est la vie sacrée sur laquelle se fondait son pouvoir qui investit la personne de son successeur. Ces deux formules signifient la continuité du pouvoir souverain uniquement dans la mesure où elles en expriment, à travers le lien obscur qui le rattache à une vie exposée à la mort et insacrifiable, le caractère absolu.

C'est ainsi que Bodin, le plus subtil des théoriciens de la souveraineté moderne, peut interpréter la maxime qui, selon Kantorowicz, exprime la perpétuité du pouvoir politique, en la référant plutôt à sa nature absolue : « C'est pourquoi – écrit-il dans le sixième livre de *La République* – on dit en ce royaume que le roy ne meurt jamais : qui est un proverbe ancien, qui montre bien que le royaume ne fut oncques électif ; et qu'il ne tient son sceptre du Pape, ny de l'Archeveque de Rheims, ny du peuple, ains de Dieu seul » (Bodin, 985).

5.7. Si l'hypothèse d'une symétrie entre le corps du souverain et celui de l'*homo sacer* est correcte, comme on a tenté de le montrer jusqu'ici, alors on devrait pouvoir relever un certain nombre d'analogies et de correspondances dans le statut juridico-politique de ces deux corps apparemment si éloignés. Une première correspondance immédiate nous est offerte par la sanction qui

frappe le meurtre du souverain. On sait que le meurtre de l'*homo sacer* ne constitue pas un homicide (*parricidi non damnatur*). Or, il n'existe aucun système juridique (pas même dans les systèmes où l'homicide est toujours sanctionné par la peine capitale) dans lequel le meurtre du souverain ait été considéré comme un simple homicide. Ce meurtre constitue, au contraire, un délit spécial qui est défini (à partir d'Auguste, lorsque la notion de *maiestas* s'est vue associée toujours plus étroitement à la personne de l'empereur) comme *crimen lesae maiestatis*. Peu importe, de notre point de vue, que le meurtre de l'*homo sacer* puisse être considéré comme moins qu'un homicide, et le meurtre du souverain comme plus qu'un homicide : l'essentiel, dans les deux cas, est que le meurtre d'un homme ne corresponde pas ici à la figure de l'homicide. Lorsque, dans la constitution piémontaise de Carlo Alberto, nous lisons encore que la « personne du souverain est sacrée et inviolable », il faut entendre dans l'emploi singulier de ces adjectifs un écho de l'*homo sacer* et de la sacralité de sa vie exposée au meurtre.

Le deuxième aspect qui définit la vie de l'*homo sacer*, c'est-à-dire l'impossibilité de le sacrifier dans les formes prévues par le rite ou par la loi, se retrouve lui aussi ponctuellement dans la personne du souverain. Comme Michael Walzer l'a remarqué, aux yeux des contemporains, la gravité de la fracture provoquée, le 21 janvier 1793, par la décapitation de Louis XVI ne tenait pas tant au fait qu'un monarque avait été tué qu'au fait qu'il avait été soumis à un procès et mis à mort après condamnation à la peine capitale (Walzer, pp. 184-85). Même dans les constitutions modernes, le principe selon lequel le chef de l'État ne peut être soumis à une procédure judiciaire ordinaire reste la trace sécularisée du caractère insacrifiable de la vie du souverain. Dans la constitution américaine, par exemple, l'*impeachment* implique un jugement spécial du Sénat présidé par le *Chief justice* et ne peut être prononcé que dans un cas de *high crimes and misdemeanors*, n'entraînant que la destitution des fonctions et non une peine judiciaire. Les jacobins qui, en 1792, durant les débats à la Convention, voulaient que le roi fût mis à mort sans procès, poussaient ainsi à l'extrême

(probablement sans s'en rendre compte) la fidélité au principe du caractère insacrifiable de la vie sacrée ; n'importe qui peut l'ôter sans commettre d'homicide, mais elle ne peut être soumise aux formes sanctionnées de l'exécution.

6. LE BAN ET LE LOUP

6.1. « Le caractère tout entier du *sacer esse* indique qu'il n'est pas né sur le sol d'un ordre juridique réglé, mais qu'il remonte à la période de la vie pré-sociale. Il est un fragment de la vie primitive des peuples indo-européens. [...] L'Antiquité germanique et Scandinave nous montre incontestablement les frères de l'*homo sacer* dans le bandit et le hors-la-loi (*wargus*, *vargr*, le loup, et au sens religieux, le loup sacré, *vargr y veum*) [...] Ce que l'on considère comme une impossibilité pour l'Antiquité romaine – le meurtre du proscrit sans jugement et hors du droit – a été une réalité incontestable dans l'Antiquité germanique » (Jhering, p. 282).

Jhering a été le premier à rapprocher en ces termes la figure de l'*homo sacer* du *wargus*, l'homme-loup, et du *friedlos*, le « sans paix » de l'ancien droit germanique. Il plaçait ainsi la *sacratio* sur l'arrière-fond de la doctrine de la *Friedlosigkeit*, élaborée à la moitié du XIX^e siècle par le germaniste Wilde. Selon ce dernier, l'ancien droit germanique se fondait sur le concept de paix (*Fried*) et sur l'exclusion hors de la communauté du malfaiteur, qui devenait ainsi un *friedlos* (sans paix) que quiconque pouvait tuer sans commettre d'homicide. Le ban médiéval présente des caractéristiques analogues : le bandit pouvait être tué (*bannire idem est quod dicere quilibet possit eum offendere*, Cavalca, p. 42), ou était même considéré comme déjà mort (*exbannitus ad mortem de sua civitate debet haberi pro mortuo*, *ibid.*, p. 50). Certaines sources germaniques et anglo-saxonnes soulignent cette condition-limite du bandit en le définissant comme homme-loup (*wargus*, *werwolf*, lat. *garulphus*, d'où le français *loup-garou* et l'italien *lupo mannaro*). Ainsi la loi salique et la *lex ripuaria* utilisent-elles la formule *wargus sit, hoc est expulsus* dans un sens qui rappelle le *sacer esto* sanctionnant la possible mise à mort de l'homme sacré. De même,

les lois d'Édouard le Confesseur (1130-35) qualifient le bandit de *wulfesheud* (littéralement : tête de loup) et l'assimilent à un loup-garou (*lupinum enim gerit caput a die utlagationis suae, quod ab anglis wulfesheud vocatur*). Ce qui devait demeurer dans l'inconscient collectif comme un monstre hybride, mi-humain mi-animal, partagé entre la forêt et la ville – le loup-garou – est donc à l'origine la figure de celui qui a été banni de la communauté. Le fait qu'on l'appelle « homme-loup » et non pas simplement « loup » (l'expression *caput lupinum* a la forme d'un statut juridique) est ici décisif. La vie du bandit -pas plus que celle de l'homme sacré – n'est un bout de nature sauvage sans lien aucun avec le droit et la cité : c'est, au contraire, un seuil d'indifférence et de passage entre l'animal et l'homme, la *phusis* et le *nomos*, l'exclusion et l'inclusion : loup-garou précisément, ni homme ni bête, qui habite paradoxalement dans ces deux mondes sans appartenir à aucun d'eux.

6.2. C'est seulement sous cet éclairage que le mythologème hobbesien de l'état de nature acquiert sa véritable signification. Comme nous l'avons vu, l'état de nature ne renvoie pas à une époque réelle, chronologiquement antérieure à la fondation de la Cité ; c'est un principe qui lui est intérieur et qui apparaît dès lors qu'on considère la Cité *tanquam dissoluta* (il s'agit donc de quelque chose comme un état d'exception). De même, lorsque Hobbes fonde la souveraineté en renvoyant à l'*homo hominis lupus*, il faut entendre dans le terme « loup » un écho du *wargus* et du *caput lupinum* des lois d'Édouard le Confesseur : pas simplement la *fera bestia* et la vie naturelle, mais plutôt quelque chose comme une zone d'indétermination entre l'homme et la bête – un loup-garou, un homme qui se transforme en loup et un loup qui devient homme : c'est-à-dire banni, *homo sacer*. L'état de nature hobbesien n'est pas une condition préjuridique sans rapport avec le droit de la cité mais l'exception et le seuil qui le constituent et l'habitent. Il représente moins un état de guerre de tous contre tous qu'une situation où chacun est pour l'autre vie nue et *homo sacer* ;

autrement dit, chacun est *wargus, gerit caput lupinum*. Or cette lupinisation de l'homme, cette hominisation du loup est possible à chaque instant dans l'état d'exception, dans la *dissolutio civitatis*. Ce seuil, qui n'est ni la simple vie naturelle ni la vie sociale, mais la vie nue ou la vie sacrée, est le seul présupposé de la souveraineté, qui demeure toujours à l'œuvre en elle.

Contrairement à ce que la modernité est habituée à se représenter comme espace de la politique en termes de droits du citoyen, de libre volonté et de contrat social, *seule la vie nue est authentiquement politique* du point de vue de la souveraineté. C'est pourquoi, chez Hobbes, le fondement du pouvoir souverain consiste moins dans la cession par les sujets de leur droit naturel, que dans le fait que le souverain conserve son droit naturel d'agir sans limites vis-à-vis de n'importe qui et de n'importe quoi ; prérogative qui se présente désormais comme droit de punir. « Tel est le fondement du droit de châtier, écrit Hobbes, qui s'exerce dans toute République : en effet, ce ne sont pas les sujets qui l'ont donné au souverain ; mais en se dessaisissant des leurs, ils ont fortifié celui-ci dans l'usage qu'il jugera opportun de faire du sien pour leur préservation à tous. Bref, on ne le lui a pas donné : on le lui a laissé, et on ne l'a laissé qu'à lui ; et, abstraction faite des limites imposées par la loi de nature, on le lui a laissé aussi entier qu'il existe dans l'état de simple nature et de guerre de chacun contre son prochain » (Hobbes 2, p. 332).

À ce statut particulier du *jus puniendi*, qui apparaît comme une survivance de l'état de nature au cœur même de l'État, correspond chez les sujets la faculté non pas de désobéir mais de résister à la violence exercée sur leur propre personne, car « nul n'est réputé obligé par ses propres conventions à ne pas résister à la violence ; en conséquence, rien ne saurait permettre de conclure qu'un homme a abandonné à quelque autre le droit de lui faire violence en portant la main sur lui » (*ibid.*, p. 331). La violence souveraine n'est pas fondée sur un pacte mais sur l'inclusion exclusive de la vie nue dans l'État. Or, de même que le référent premier et immédiat du pouvoir souverain est, en ce sens, cette vie exposée au meurtre et

insacrifiable dont le paradigme est *l'homo sacer*, de même, dans la personne du souverain, le loup-garou, l'homme loup pour l'homme, habite de façon stable dans la cité.

✂ Dans le *Bisclavret*, l'un des plus beaux *lais* de Marie de France, la nature particulière du loup-garou comme seuil de passage entre nature et politique, monde animal et monde humain, et en même temps son lien étroit avec le souverain, sont exposés avec une extraordinaire vivacité. Le *lai* relate l'histoire d'un baron particulièrement proche de son seigneur (*de sun seinur esteit privez*, v. 19), mais qui, chaque semaine, après avoir caché ses vêtements sous une pierre, se transforme pendant trois jours en loup-garou (*bisclavret*) et vit de chasse et de rapine au cœur de la forêt (*al plus espés de la gaudine / s'i vif de preie et de ravine*). Sa femme, qui soupçonne quelque chose, parvient à lui faire avouer cette vie secrète et le persuade de lui révéler où se cachent ses vêtements, bien qu'il sache que, s'il venait à les perdre ou s'il était surpris en train de les revêtir, il resterait à jamais un loup (*kar si je s eusse perduz / et de ceo feusse aparceuz / bisclavret sereiz a tuz jours*). Avec l'aide d'un complice, qui deviendra ainsi son amant, la femme sort les vêtements de leur cachette et le baron reste à jamais loup-garou.

Essentiel est ici le caractère temporaire de la métamorphose, que l'on trouve déjà chez Plinie dans la légende d'Antus (*Nat. Hist.*, VIII), et qui est lié à la possibilité de déposer et de récupérer en cachette des apparences humaines. La transformation en loup-garou correspond parfaitement à l'état d'exception tout au long duquel (il s'agit d'une durée nécessairement limitée) la cité est dissoute et les hommes entrent dans une zone d'indifférence avec les fauves. On retrouve en outre, dans ce récit, la nécessité d'un certain nombre de formalités particulières qui marquent l'entrée ou la sortie de la zone d'indifférence entre l'animal et l'humain (correspondant à la proclamation ouverte de l'état d'exception, formellement distincte de la norme). Dans le folklore contemporain, cette nécessité est attestée également par les trois coups que le loup-garou en train de redevenir homme doit frapper à la porte d'entrée pour qu'on lui ouvre (« Quand ils frappent une première fois à la porte, leur femme ne doit pas ouvrir. Si elle ouvrait, elle verrait le mari encore tout loup, il la dévorerait et il s'enfuirait à jamais dans les bois. Quand il frappe pour la deuxième fois, alors non plus la femme ne doit lui ouvrir. Elle le verrait avec le corps déjà d'un homme mais avec une tête de loup. C'est seulement au troisième coup qu'on lui ouvrira, car alors ils se sont entièrement transformés. Le loup a disparu et l'homme d'avant reparaît » (Levi, p. 126).

La proximité particulière entre le loup-garou et le souverain, telle qu'on l'a évoquée, se retrouve aussi dans la suite du récit. Un jour (raconte le *lai*), le roi part chasser dans la forêt où vit Bisclavret et les chiens lâchés débusquent immédiatement l'homme-loup. Mais dès que Bisclavret voit le souverain, il court à sa rencontre, saisit son étrier en lui léchant la jambe et le pied comme pour implorer sa grâce. Le roi, émerveillé par l'humanité de la bête (« Ce fauve a du bon sens et de l'intelligence/ [...] Je donnerai à la bête ma paix/et pour aujourd'hui je ne chasserai plus »), l'amène vivre avec lui à la cour et ils deviennent inséparables. Il s'ensuit l'immanquable rencontre avec l'ex-femme, et la punition de l'épouse infidèle. Mais ce

qui compte, c'est qu'à la fin Bisclavret redevient homme sur le lit même du souverain.

Cette proximité du tyran et de l'homme-loup se retrouve également dans *La République* de Platon (565 d), où la transformation du protecteur en tyran est rapprochée du mythe arcadien de Zeus : « Mais où commence la transformation du protecteur en tyran ? N'est-ce pas évidemment lorsqu'il se met à faire ce qui est rapporté dans la fable du temple de Zeus Lycien en Arcadie ? [...] Que celui qui a goûté des entrailles humaines, coupées en morceaux avec celles d'autres victimes, est inévitablement changé en loup. [...] De même, quand le chef du peuple, assuré de l'obéissance absolue de la multitude, ne sait point s'abstenir du sang des hommes de sa tribu, mais, les accusant injustement, selon le procédé favori de ses pareils, et les traînant devant les tribunaux, se souille de crimes en leur faisant ôter la vie, quand, d'une langue et d'une bouche impies, il goûte le sang de sa race, exile et tue, tout en laissant entrevoir la suppression des dettes et un nouveau partage des terres, alors, est-ce qu'un tel homme ne doit pas nécessairement, et comme par une loi du destin, périr de la main de ses ennemis, ou se faire tyran, et d'homme devenir loup ? »

6.3 Il est temps désormais de relire le mythe de la fondation de la cité moderne, de Hobbes à Rousseau. L'état de nature est, en vérité, un état d'exception où la cité apparaît pour un instant (qui est tout à la fois intervalle chronologique et instant intemporel) *tanquam dissoluta*. Autrement dit, la fondation n'est pas un événement accompli une fois pour toutes *in illo tempore*, elle est continuellement à l'œuvre dans l'état social sous la forme de la décision souveraine. Celle-ci, d'autre part, se réfère *immédiatement* à la vie (et non pas à la libre volonté) des citoyens, qui apparaît ainsi comme l'élément politique originaire, l'*Urphänomenon* de la politique. Mais cette vie n'est pas la simple vie naturelle, la *zōē* des Grecs, ni le *bios*, une forme de vie qualifiée. Elle représente plutôt la vie nue de l'*homo sacer* et du *wargus*, une zone d'indifférence et de transition continue entre l'homme et la bête, la nature et la culture.

C'est pourquoi la thèse énoncée sur un plan logico-formel à la fin de la première partie, selon laquelle le rapport juridico-politique originaire est le ban, n'est pas uniquement une thèse sur la structure formelle de la souveraineté. Elle a un caractère substantiel dans la mesure où ce que le ban lie est précisément la vie nue et le pouvoir souverain. Il convient d'abandonner sans réserve toutes les représentations de l'acte politique originaire en tant que contrat ou

convention, qui marquerait de façon ponctuelle et précise le passage de l'état de nature à l'État. Il existe ici, au contraire, une zone d'indétermination bien plus complexe entre le *nomos* et la *phusis*, dans laquelle le lien étatique ayant la forme du ban est toujours déjà à la fois non étatique et pseudo-naturel, tandis que la nature se présente toujours déjà comme *nomos* et état d'exception. Cette lecture faussée du mythologème hobbesien en termes de *contrat* plutôt que de *ban* a condamné la démocratie à l'impuissance chaque fois qu'il s'est agi d'affronter le problème du pouvoir souverain ; en même temps, elle l'a rendue constitutivement incapable de penser vraiment dans la modernité une politique non étatique.

La relation d'abandon est en effet si ambiguë que rien n'est plus difficile que de s'en débarrasser. Le ban est essentiellement le pouvoir de remettre quelque chose à soi-même, c'est-à-dire le pouvoir de rester en relation avec un présumé hors-relation. Ce qui a été mis au ban est restitué à sa propre séparation et, en même temps, livré à la merci de qui l'abandonne : il est à la fois exclu et inclus, relâché et en même temps capturé. Le vieux débat, dans l'histoire du droit, entre ceux qui conçoivent l'exil comme un châtement et ceux qui le considèrent, au contraire, comme un droit et un asile (à la fin de la république, Cicéron pense déjà l'exil par opposition à la peine : *Exilium enim non supplicium est, sed perfugium portusque supplicii*, Pro Caec. 34) s'enracine dans cette ambiguïté du ban souverain. Aussi bien dans la Grèce antique qu'à Rome, les témoignages les plus anciens font état d'une condition plus originelle que l'opposition entre droit et châtement : celle « qu'on ne peut définir ni comme l'exercice d'un droit ni comme une peine » (Crifò 2, p. 11), et qui est celle de celui qui part en exil après avoir commis un crime, ou de celui qui perd sa citoyenneté parce qu'il devient citoyen d'une *civitas foederata* jouissant du *ius exilii*.

Cette zone d'indifférence dans laquelle la vie du réfugié ou de l'*aqua et igni interdictus* rejoint celle de l'*homo sacer*, à la fois exposée au meurtre et insacrifiable, marque une relation politique originaire qui est plus originelle que l'opposition schmittienne entre

ami et ennemi, entre citoyen et étranger. *L'extrariété* de celui qui se trouve dans le ban souverain est plus profonde et plus originelle que *l'extranéité* de l'étranger (s'il est possible de développer ainsi l'opposition que Festus établit entre *extrarius*, c'est-à-dire *qui extra focum sacramentum iusque sit*, et *extraneus*, c'est-à-dire *ex altera terra, quasi extraneus*).

Ainsi l'ambiguïté sémantique déjà relevée, en vertu de laquelle à *bandon* signifie aussi bien « à la merci de » que « librement », devient finalement compréhensible. Le ban est à proprement parler la force, à la fois attractive et répulsive, qui lie les deux pôles de l'exception souveraine : la vie nue et le pouvoir, l'*homo sacer* et le souverain. C'est pour cette seule raison qu'il peut signifier aussi bien l'enseigne de la souveraineté (*Bandum, quod postea appellatus fuit Standardum, Guntfanonum, italice Confalone*, Muratori, p. 442) que l'expulsion hors de la communauté.

C'est cette structure de ban que l'on doit apprendre à reconnaître dans les relations politiques et dans les espaces publics où nous vivons encore. *L'espace du ban – la ban-lieue de la vie sacrée – est, dans la cité, plus intime encore que tout dedans et plus extérieur que tout dehors*. Elle est le *nomos* souverain qui conditionne toutes les autres normes, la spatialisation originaire qui rend possibles et qui gouverne toute localisation et toute assignation de territoire. Et si, dans la modernité, la vie se situe de plus en plus clairement au cœur de la politique étatique (devenue, dans les termes de Foucault, biopolitique), si à notre époque, en un sens assez particulier mais parfaitement réel, tous les citoyens se présentent virtuellement comme *homines sacri*, cela tient au seul fait que, dès l'origine, la relation de ban constitue la structure propre du pouvoir souverain.

SEUIL

Si l'élément politique originaire est la vie sacrée, on peut comprendre que Bataille ait pu chercher la figure accomplie de la souveraineté dans la vie saisie dans la dimension extrême de la mort, de l'érotisme, du sacré et du luxe, tout en écartant le rapport essentiel qui la lie au pouvoir souverain : « La souveraineté dont je parle – écrit-il dans le livre qui avait été conçu comme la troisième section de *La Part maudite* – a peu de choses à voir avec celle des États », Bataille 1, p. 247). Ce que Bataille tente de penser ici est, de toute évidence, cette même vie nue (ou vie sacrée) qui, dans la relation de ban, constitue le référent immédiat de la souveraineté. En avoir revendiqué le caractère radical est précisément ce qui rend, malgré tout, sa tentative exemplaire. En suivant ainsi sans s'en rendre compte l'impulsion qui conduit la modernité à faire de la vie en tant que telle l'enjeu des luttes politiques, Bataille a voulu faire valoir la vie nue comme figure souveraine. Toutefois, au lieu d'en reconnaître le caractère éminemment politique (ou plutôt biopolitique), il en inscrit l'expérience d'une part dans la sphère du sacré, qu'il interprète de façon erronée comme originellement ambivalent, pur et immonde, répugnant et fascinant, selon les schèmes dominants de l'anthropologie de l'époque repris par son ami Caillois, d'autre part dans l'intériorité du sujet, auquel elle se donne chaque fois en des instants privilégiés ou miraculeux. Dans les deux cas, dans le sacrifice rituel comme dans l'excès individuel, la vie souveraine se définit selon lui par la transgression instantanée de l'interdiction de tuer.

Bataille confond ainsi d'emblée le corps politique de l'homme sacré, absolument tuable et absolument insacrifiable, qui s'inscrit dans la logique de l'exception, avec le prestige du corps sacrificiel, défini au contraire par la logique de la transgression. S'il revient à Bataille d'avoir ramené à la lumière, quoique inconsciemment, le

lien entre la vie nue et la souveraineté, la vie reste chez lui entièrement ensorcelée dans le cercle ambigu du sacré. Cette voie ne peut conduire qu'à la répétition, réelle ou grotesque, du ban souverain, et l'on comprend que Benjamin ait pu stigmatiser (selon le témoignage de Klossowski) les recherches du groupe *Acéphale* par la formule péremptoire : « Vous travaillez pour le fascisme. »

Non que Bataille ne voie pas l'insuffisance du sacrifice et, en dernière analyse, son caractère de « comédie » : « Dans le sacrifice, le sacrifiant s'identifie à l'animal frappé de mort. Ainsi meurt-il en se voyant mourir, et même en quelque sorte, par sa propre volonté, de cœur avec l'arme du sacrifice. Mais c'est une comédie ! » (Bataille 2, p. 336). Ce dont, pourtant, il ne parvient pas à venir à bout, c'est précisément (comme le montre la fascination qu'exerçaient sur lui les images du jeune Chinois supplicié, commentées longuement dans *Les Larmes d'Éros*) la vie nue de l'*homo sacer*, que l'appareil conceptuel du sacrifice et de l'érotisme ne parvient pas à épuiser.

Le mérite revient à Jean-Luc Nancy d'avoir montré l'ambiguïté de la pensée de Bataille sur le sacrifice et d'avoir affirmé fermement, contre toute tentation sacrificielle, le concept d'une « existence insacrifiable ». Si toutefois notre analyse de l'*homo sacer* est juste, alors la définition de la souveraineté comme transgression chez Bataille est inadéquate par rapport à la réalité de la vie exposée au meurtre dans le ban souverain ; mais de la même manière, le concept d'« insacrifiable » est insuffisant pour venir à bout de la violence dont il est question dans la biopolitique moderne. l'*homo sacer* est en effet insacrifiable, mais il peut toutefois être tué par n'importe qui. La dimension de la vie nue, qui constitue le référent de la violence souveraine, est plus originelle que l'opposition sacrificiable/insacrifiable. Elle fait signe vers une idée de sacralité qui ne peut absolument plus être définie par le couple conceptuel aptitude au sacrifice/immolation dans les formes prescrites par le rituel (couple qui, dans les sociétés qui connaissaient le sacrifice, n'a rien d'obscur). Dans la modernité, le principe de la sacralité de la vie s'est totalement émancipé de l'idéologie sacrificielle. La

signification du terme *sacré* dans notre culture n'est que le prolongement de l'histoire sémantique de l'*homo sacer*, et non pas de celle du sacrifice, d'où l'insuffisance des démystifications, pourtant justes, de l'idéologie sacrificielle telles qu'on les propose aujourd'hui de divers côtés. Ce que nous avons sous les yeux aujourd'hui, c'est en effet une vie exposée comme telle à une violence sans précédent, mais précisément dans les formes les plus profanes et les plus triviales. Notre époque est celle où un week-end produit plus de victimes sur les autoroutes d'Europe qu'une campagne militaire ; mais parler, à ce propos, d'un « caractère sacré des glissières de sécurité » n'est, bien sûr, qu'une antiphrase (La Cecla, p. 115).

De ce point de vue, la volonté de donner à l'extermination des juifs une aura sacrificielle à travers le terme d'« holocauste » relève d'une démarche historiographique aussi aveugle qu'irresponsable. Le juif, sous le nazisme, est le référent négatif privilégié de la nouvelle souveraineté biopolitique et, comme tel, un cas flagrant d'*homo sacer*, au sens où il représente la vie qu'on peut ôter impunément mais non sacrifier. Son meurtre, comme on le verra, ne constitue ni une exécution ni un sacrifice, mais seulement l'actualisation d'une simple « tuabilité » inhérente à la condition de juif comme tel. La vérité, difficilement acceptable pour les victimes elles-mêmes mais que nous devons pourtant avoir le courage de ne pas recouvrir d'un voile sacrificiel, est que les juifs ne furent pas exterminés au cours d'un holocauste délirant et démesuré, mais littéralement, selon les mots mêmes de Hitler, « comme des poux », c'est-à-dire en tant que vie nue. La dimension dans laquelle l'extermination a eu lieu n'est ni la religion, ni le droit, mais la biopolitique.

S'il est vrai que la figure que propose notre époque est celle d'une vie insacrifiable mais désormais exposée au meurtre de manière inouïe, alors la vie nue de l'*homo sacer* nous concerne tout particulièrement. La sacralité est une ligne de fuite toujours présente dans la politique contemporaine, qui comme telle se déplace vers des zones toujours plus vastes et obscures, au point de

coïncider avec la vie biologique des citoyens eux-mêmes. S'il n'existe plus aujourd'hui de figure prédéterminée de l'homme sacré, c'est peut-être parce que nous sommes tous virtuellement des *homines sacri*.

TROISIÈME PARTIE
Le camp comme paradigme biopolitique
du moderne

1. LA POLITISATION DE LA VIE

1.1 Au cours des dernières années de sa vie, alors qu'il travaillait sur l'histoire de la sexualité et qu'il démasquait aussi dans ce domaine les dispositifs du pouvoir, Michel Foucault commença à orienter ses recherches de façon de plus en plus insistante vers ce qu'il appelait la *bio-politique* : c'est-à-dire l'implication croissante de la vie naturelle de l'homme dans les mécanismes et les calculs du pouvoir. À la fin de *La Volonté de savoir*, Foucault résume par une formule exemplaire le processus par lequel, au seuil de l'époque moderne, la vie devient l'enjeu de la politique : « L'homme, pendant des millénaires, est resté ce qu'il était pour Aristote : un animal vivant et de plus capable d'une existence politique ; l'homme moderne est un animal dans la politique duquel sa vie d'être vivant est en question. » Foucault continua toutefois jusqu'à la fin de sa vie à étudier avec ténacité les « processus de subjectivation » qui, dans le passage du monde antique au monde moderne, conduisent l'individu à objectiver son propre moi et à se constituer comme sujet, en se liant simultanément à un pouvoir de contrôle extérieur. Contre toute attente, il ne déplaça pas son terrain d'enquête vers ce qui aurait pu apparaître comme le champ par excellence de la biopolitique moderne : la politique des grands États totalitaires du XX^e siècle. Ses recherches, inaugurées avec la reconstruction du *grand enfermement* dans les hôpitaux et les prisons, ne s'achèvent pas sur une analyse des camps de concentration.

D'autre part, si les pénétrantes analyses qu'Hannah Arendt a consacrées, après la Seconde Guerre mondiale, à la structure des États totalitaires présentent quelques limites, cela tient précisément à l'absence de toute perspective biopolitique. Hannah Arendt perçoit clairement le lien entre la domination totalitaire et cette condition de vie particulière qu'est le camp de concentration : « Le totalitarisme – écrit-elle dans un *Projet de recherche sur les camps*

de concentration resté malheureusement sans suite – a pour fin ultime la domination totale de l'homme. Les camps de concentration sont des laboratoires pour l'expérimentation de la domination totale, car la nature humaine étant ce qu'elle est, cet objectif ne peut être atteint que dans les conditions extrêmes d'un enfer construit par l'homme » (Arendt 2, p. 240). Mais ce qui lui échappe, c'est que le processus est en quelque sorte inverse, puisque c'est précisément la transformation radicale de la politique en espace de la vie nue (c'est-à-dire en un camp de concentration) qui a légitimé et rendu nécessaire la domination totale. C'est seulement parce que la politique, à notre époque, s'est entièrement transformée en biopolitique qu'elle a pu se constituer à tel point en politique totalitaire.

Que les deux auteurs qui ont sans doute pensé avec le plus de subtilité le problème politique de notre temps ne soient pas parvenus à faire en sorte que leurs perspectives s'entrecroisent, voilà certainement un indice de la difficulté du problème. Le concept de « vie nue » ou de « vie sacrée » est le foyer à travers lequel on essayera de faire converger leurs points de vue. C'est là que l'entrelacement de la politique et de la vie devient si serré qu'il se laisse difficilement analyser. L'opacité inhérente à la vie nue et à ses avatars modernes (la vie biologique, la sexualité, etc.) ne peut être dissipée que si l'on prend conscience de leur dimension politique ; inversement, une fois entrée en intime symbiose avec la vie nue, la politique moderne perd l'intelligibilité qui semble encore caractériser l'édifice juridico-politique de la politique classique.

1.2. Karl Löwith, qui a défini le premier le caractère fondamental de la politique des États totalitaires comme « politisation de la vie », a remarqué l'étrange relation de contiguïté qui unit la démocratie au totalitarisme :

La neutralisation des différences politiquement pertinentes et l'affaiblissement de la prise de décision se sont intensifiées depuis l'émancipation du Tiers État, la formation de la démocratie bourgeoise et sa transformation en une démocratie industrielle de masse, et jusqu'au moment décisif où le phénomène s'est inversé : il aboutit aujourd'hui à une totale politisation [*totale Politisierung*] de tout, y compris de

certaines sphères de la vie apparemment neutres. C'est ainsi que, dans la Russie marxiste, on a vu apparaître un État du travail plus profondément étatique que tout ce qu'ont connu les États des souverains absolus ; l'Italie fasciste a vu la naissance d'un État corporatiste qui règle normativement non seulement le travail national mais aussi l'*après-travail* [*Dopolavoro*] et la vie spirituelle dans son ensemble. L'Allemagne nationale-socialiste a connu un État totalement organisé qui politise par des lois raciales jusqu'à la vie, alors considérée comme privée [Löwith, p. 33].

Mais la contiguïté de la démocratie de masse et des États totalitaires (contrairement à ce que Löwith semble penser ici, sur les traces de Schmitt) ne prend pas la forme d'un renversement immédiat. Avant d'émerger impétueusement à la lumière de notre siècle, le fleuve de la biopolitique, entraînant dans son cours la vie de l'*homo sacer*, s'écoule d'une façon souterraine mais continue. Comme si, à partir d'un certain moment, tout événement politique décisif était toujours à double face : en gagnant des espaces, des libertés et des droits dans leurs conflits avec les pouvoirs centraux, les individus préparent à chaque fois simultanément une inscription tacite mais toujours plus profonde de leur vie dans l'ordre étatique, offrant ainsi une assise nouvelle et plus terrible au pouvoir souverain dont ils voudraient s'affranchir. « Le "droit" à la vie – écrit Foucault pour expliquer l'importance prise par le sexe dans les conflits politiques –, le droit au corps, à la santé, au bonheur, à la satisfaction des besoins, le "droit", par-delà toutes les oppressions ou "aliénations", à retrouver ce qu'on est et tout ce qu'on peut être, ce "droit" si incompréhensible pour le système juridique classique, a été la réplique politique à toutes ces procédures nouvelles de pouvoir » (Foucault 1, p. 190). De fait, c'est une même revendication de la vie nue qui dans les démocraties bourgeoises conduit à la suprématie du privé sur le public, des libertés individuelles sur les obligations collectives et qui, dans les États totalitaires, devient au contraire le critère politique décisif et le lieu par excellence des décisions souveraines. Et c'est seulement parce que la vie biologique et ses besoins sont devenus partout le fait *politiquement* décisif que l'on peut comprendre la rapidité, autrement inexplicable, avec laquelle les démocraties parlementaires se sont transformées, au cours de notre siècle, en des États totalitaires, et les États totalitaires se convertissent aujourd'hui presque sans solution de

continuité en des démocraties parlementaires. Dans les deux cas, ces renversements se sont produits dans un contexte où la politique s'était transformée depuis longtemps déjà en biopolitique et où l'enjeu, désormais, ne consistait plus qu'à déterminer la forme d'organisation politique la plus efficace pour garantir le contrôle, la jouissance et le souci de la vie nue. Les distinctions politiques traditionnelles (droite et gauche, libéralisme et totalitarisme, privé et public) perdent leur clarté et leur intelligibilité une fois que la vie nue devient leur référent fondamental, et elles entrent ainsi dans une zone d'indifférence. C'est de là aussi que viennent le glissement inattendu des classes dirigeantes ex-communistes vers le racisme le plus extrême (comme en Bosnie, avec le programme d'« épuration ethnique ») et la renaissance sous de nouvelles formes du fascisme en Europe.

Parallèlement à l'affirmation de la biopolitique, on assiste en effet à un déplacement et à une extension progressive, au-delà des limites de l'état d'exception, de la décision sur la vie nue, qui définissait la souveraineté. Dans tout État moderne, il existe un point qui marque le moment où la décision sur la vie se transforme en une décision sur la mort, et où la biopolitique peut ainsi se renverser en thanatopolitique. Aujourd'hui, ce point ne se présente plus comme une frontière fixe, divisant deux zones clairement distinctes : il s'agit plutôt d'une ligne mouvante qui se déplace dans des zones de plus en plus vastes de la vie sociale, et dans lesquelles le souverain agit de plus en plus en symbiose non seulement avec le juriste, mais aussi avec le médecin, le savant, l'expert et le prêtre. Dans les pages qui suivent, on tentera de montrer comment certains événements fondamentaux de l'histoire politique moderne (comme les déclarations des droits de l'homme), et d'autres qui semblent au contraire manifester une intrusion incompréhensible de principes biológico-scientifiques dans l'ordre politique (comme l'eugénisme nazi, qui élimine la « vie indigne d'être vécue », ou le débat actuel sur la définition normative des critères de la mort), n'acquièrent leur véritable signification qu'une fois replacés dans le contexte biopolitique ou thanatopolitique qui est le leur. Dans cette

perspective, le camp comme espace biopolitique pur, absolu et infranchissable (et fondé en tant que tel uniquement sur l'état d'exception) nous apparaîtra comme le paradigme caché de l'espace politique moderne dont il faut apprendre à reconnaître les métamorphoses et les travestissements.

1.3. La première apparition de la vie nue comme nouveau sujet politique se trouve déjà dans le document que l'on place habituellement à la base de la démocratie moderne : le *writ* d'*Habeas corpus* de 1679. Quelle que soit l'origine de la formule que l'on rencontre dès le XIII^e siècle pour garantir la présence physique d'une personne devant une cour de justice, il est curieux qu'elle ne soit ni centrée sur l'ancien sujet des relations et des libertés féodales ni sur le futur citoyen, mais sur le pur et simple *corpus*. Lorsque, en 1215, Jean sans Terre octroie à ses sujets la « Grande charte des libertés », il s'adresse « aux archevêques, aux évêques, aux abbés, aux comtes, aux barons, aux vicomtes, aux prévôts, aux officiers et aux baillis », « aux villes, aux bourgs et aux villages » et, plus généralement, « aux hommes libres de notre royaume », pour qu'ils jouissent de « leurs anciennes libertés et de leurs libres coutumes » ainsi que des libertés qu'il leur reconnait désormais spécifiquement. L'article 29, qui garantit la liberté physique des sujets, précise qu'« aucun homme libre [*homo liber*] ne doit être arrêté, emprisonné, privé de ses biens, ni mis hors la loi [*utlagetur*] ou molesté en aucune façon ; nous ne mettrons ni ne ferons mettre la main sur lui [*nec super eum ibimus, nec super eum mittimus*], sinon après un jugement légal de ses pairs et selon la loi du pays ». De la même façon, un ancien *writ* qui précède l'*Habeas corpus*, et qui était destiné à assurer la présence de l'accusé dans un procès, s'intitule *de homine replegiando* (ou *repigliando*).

Lisons, en revanche, la formule du *writ* que l'acte de 1679 généralise et transforme en loi : *Praecipimus tibi quod Corpus X, in custodia vestra detentum, ut dicitur, una cum causa captionis et detentionis, quodcumque nomine idem X censeatur in eadem, habeas coram nobis, apud Westminster, ad subjiciendum...* Rien ne permet mieux que cette formule de mesurer la différence séparant

la conception antique et médiévale de la liberté de celle qui est au fondement de la démocratie moderne : le nouveau sujet de la politique n'est pas l'homme libre avec ses prérogatives et ses statuts, ni simplement *homo*, mais *corpus*, et la démocratie moderne naît proprement comme revendication et exposition de ce « corps » : *habeas corpus ad subjiciendum*, tu devras avoir un corps à montrer.

Que l'*Habeas corpus*, parmi les différentes procédures juridictionnelles destinées à protéger la liberté individuelle, soit précisément celle qui reçoit forme de loi et devient ainsi inséparable de l'histoire de la démocratie occidentale relève certainement de circonstances fortuites. Mais il est également certain que, de cette façon, la démocratie européenne naissante place au cœur de son combat contre l'absolutisme non pas *bios*, la vie qualifiée du citoyen, mais *zōē*, la vie nue dans son anonymat, prise comme telle dans le ban souverain : ainsi lisons-nous encore, dans les formulations modernes du *writ* : *the body of being taken... by whatsoever name he may be called there in*.

Ce qui émerge des oubliettes pour être exposé *apud Westminster*, c'est encore une fois le corps de l'*homo sacer*, c'est encore une fois la vie nue. Telle est la force et, en même temps, la contradiction intime de la démocratie moderne : sans abolir la vie sacrée, elle la brise et la dissémine dans chaque corps singulier pour en faire l'enjeu du conflit politique. Et c'est ici qu'il faut voir la racine de sa secrète vocation biopolitique : celui qui se présentera plus tard comme le détenteur des droits et, par un curieux oxymoron, comme le nouveau sujet souverain (*subiectus superaneus*, qui est tout à la fois dessous et plus haut) ne peut se constituer comme tel qu'en répétant l'exception souveraine, et en isolant à l'intérieur de lui-même *corpus*, la vie nue. S'il est vrai que, pour être appliquée, la loi a besoin d'un corps, si en ce sens on peut parler du « désir de la loi d'avoir un corps », la démocratie répond à son désir en obligeant la loi à prendre soin de ce corps. Un fait manifeste bien ce caractère ambigu (ou polaire) de la démocratie : tandis que l'*Habeas corpus* était destiné initialement à garantir la présence de l'accusé dans un

procès et donc à l'empêcher de se soustraire au jugement, dans sa forme nouvelle et définitive, l'*Habeas corpus* se renverse en obligation pour le magistrat d'exposer le corps de l'accusé et de justifier sa détention. *Corpus est un être ambivalent, porteur aussi bien de l'assujettissement au pouvoir souverain que des libertés individuelles.*

Cette nouvelle centralité du « corps » dans la terminologie politico-juridique coïncide ainsi avec le processus, plus général, qui confère à *corpus* une position privilégiée dans la philosophie et dans les sciences de l'époque baroque, de Descartes à Newton et de Leibniz à Spinoza. Dans la réflexion politique, toutefois, même quand *corpus* devient la métaphore centrale de la communauté politique, comme dans le *Léviathan* ou dans *Le Contrat social*, il garde toujours un lien étroit avec la vie nue. L'utilisation du terme chez Hobbes est, à cet égard, particulièrement instructive. S'il est vrai que le *De homine* distingue chez l'homme un corps naturel et un corps politique (*homo enim non modo corpus naturale est, sed etiam civitatis, id est, ut ita loquar, corporis politici pars*, Hobbes 3, p. 1), dans le *De cive*, c'est justement la possibilité de tuer le corps qui fonde aussi bien l'égalité naturelle des hommes que la nécessité du *Commonwealth* :

Car si nous considérons des hommes faits, et prenons garde à la fragilité de la structure du corps humain (sous les ruines duquel toutes les facultés, la force, et la sagesse qui nous accompagnent demeurent accablées) et combien aisé il est au plus faible de tuer l'homme du monde le plus robuste, il ne nous restera point de sujet de nous fier à nos forces, comme si la nature nous avait donné par là quelque supériorité sur les autres. Ceux-là sont égaux, qui peuvent choses égales. Or ceux qui peuvent ce qu'il y a de plus grand et de pire, à savoir ôter la vie, peuvent choses égales. Tous les hommes donc sont naturellement égaux [Hobbes 1, p. 82].

C'est sous cet éclairage que doit être lue la grande métaphore du *Léviathan*, dont le corps est formé par tous les corps des individus. Ce sont les corps des sujets, absolument exposés au meurtre, qui forment le nouveau corps politique de l'Occident.

2. LES DROITS DE L'HOMME ET LA BIOPOLITIQUE

2.1 H. Arendt a intitulé le cinquième chapitre de son livre sur l'impérialisme, consacré au problème des réfugiés, *Le Déclin de l'État-nation et la fin des droits de l'homme*. Cette singulière formulation, qui rattache le sort des droits de l'homme à celui de l'État-nation, semble impliquer l'idée d'un lien intime et nécessaire entre eux, que l'auteur laisse inexplicit. Le paradoxe dont part Arendt, c'est que le réfugié, figure qui aurait dû incarner par excellence l'homme des droits, marque au contraire la crise radicale de ce concept. « La conception des droits de l'homme, écrit-elle, fondée sur le présupposé de l'existence d'un être humain comme tel, fut battue en brèche aussitôt que ses promoteurs se trouvèrent confrontés pour la première fois à des hommes qui avaient perdu toute qualité et relation spécifique – hormis le simple fait d'être humains » (Arendt 3, p. 299). Dans le système de l'État-nation, les prétendus droits sacrés et inviolables de l'homme s'avèrent privés de toute tutelle et de toute réalité dès lors qu'il n'est pas possible de les représenter comme droits des citoyens d'un État. Cela est déjà implicite, à bien y réfléchir, dans l'ambiguïté du titre même de la déclaration de 1789, *La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*. On ne comprend pas si ces deux termes désignent deux réalités autonomes, ou s'ils forment au contraire un système unitaire dans lequel le premier terme est toujours déjà contenu et occulté par le second – et, dans ce cas, quelle relation ils entretiennent. La boutade de Burke, qui déclarait préférer aux droits inaliénables de l'homme ses « droits d'Anglais » (*Rights of an Englishman*), acquiert dans cette perspective une profondeur inattendue.

Arendt ne développe pas au-delà de quelques allusions essentielles le rapport entre les droits de l'homme et l'État national ; aussi ses suggestions sont-elles restées sans suite. Après la Seconde Guerre mondiale, l'emphase instrumentale à propos des droits de l'homme et la multiplication des déclarations et des conventions émanant d'organisations supranationales ont fini par empêcher de comprendre la signification historique de ce phénomène. Mais il est temps, désormais, de cesser de lire les déclarations des droits de l'homme comme des proclamations gratuites de valeurs éternelles et méta-juridiques, visant (à vrai dire sans grand succès) à imposer au législateur le respect de certains principes moraux éternels. Il faudra au contraire les considérer selon leur fonction historique réelle dans la formation de l'État-nation moderne. Les déclarations des droits de l'homme représentent la figure originelle de l'inscription de la vie naturelle dans l'ordre juridico-politique de l'État-nation. Cette vie nue naturelle qui était dans l'Ancien Régime politiquement insignifiante et appartenait à Dieu comme vie de la créature, et qui, dans le monde classique, se distinguait clairement (du moins en apparence), en tant que *zōē*, de la vie politique (*bios*), émerge désormais au premier plan dans la structure de l'État, et devient le fondement terrestre de sa légitimité et de sa souveraineté.

Un simple examen du texte de la déclaration de 1789 montre en effet que c'est précisément la vie nue naturelle, c'est-à-dire le simple fait de la naissance, qui se présente ici comme source et porteur du droit. « Les hommes, dit l'article 1, naissent et demeurent libres et égaux en droits » ; la formulation la plus pointue reste, de ce point de vue, celle du projet présenté par La Fayette en juillet 1789 : « Tout homme naît avec des droits inaliénables et imprescriptibles. » Toutefois, la vie naturelle – qui, en inaugurant la biopolitique de la modernité, est placée ainsi au fondement de l'organisation politique – s'efface immédiatement au profit de la figure du citoyen, en qui les droits sont « conservés » (article 2 : « Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme »). C'est

justement parce que la déclaration des droits de l'homme a inscrit la naissance au cœur même de la communauté politique qu'elle peut attribuer la souveraineté à la « nation » (article 3 : « Le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la nation »). La *nation*, qui dérive étymologiquement de *naître*, ferme ainsi le cercle ouvert par la *naissance* de l'homme.

2.2. Les déclarations des droits de l'homme doivent alors être considérées comme le lieu où se réalise le passage de la souveraineté royale, d'origine divine, à la souveraineté nationale. Elles assurent l'*exceptio* de la vie dans le nouvel ordre étatique qui succède à l'écroulement de l'*Ancien Régime*. Le fait que le « sujet » se transforme à travers elles en « citoyen » signifie que la naissance – c'est-à-dire la vie naturelle en tant que telle – devient ici pour la première fois (par une transformation dont nous commençons à peine à mesurer les conséquences biopolitiques) le porteur immédiat de la souveraineté. Le principe de naissance et le principe de souveraineté qui, dans l'Ancien Régime (où la naissance donnait lieu seulement au *sujet*), étaient séparés, s'unissent désormais irrévocablement dans le corps du « sujet souverain », pour constituer le fondement du nouvel État-nation. Il est impossible de comprendre le développement et la vocation « nationale » et biopolitique de l'État moderne aux XIX^e et XX^e siècles, si l'on oublie que son fondement n'est pas l'homme, en tant que sujet politique libre et conscient, mais avant tout sa vie nue, sa simple naissance qui, dans le passage du sujet au citoyen, est investie en tant que telle du principe de souveraineté. La fiction impliquée ici est que la *naissance* devienne immédiatement nation sans qu'il puisse y avoir aucun écart entre les deux termes. Les droits ne sont attribués à l'homme (ou ne découlent de lui) que dans la mesure où il constitue le fondement, qui disparaît immédiatement (ou plutôt qui ne doit jamais émerger à la lumière en tant que tel) du citoyen.

C'est seulement si l'on comprend cette fonction historique essentielle des déclarations des droits de l'homme que l'on peut comprendre, du même coup, leur développement et leur métamorphose au cours de notre siècle. Après les bouleversements

de l'assise géopolitique en Europe à la suite de la Première Guerre mondiale, et lorsque l'écart refoulé entre naissance et nation apparaît comme tel à la lumière, et que l'État-nation entre ainsi dans une période de crise durable, on voit surgir le fascisme et le nazisme, c'est-à-dire deux mouvements biopolitiques au sens propre du terme, qui font de la vie naturelle le lieu par excellence de la décision souveraine. On est habitué à résumer l'essence de l'idéologie nationale-socialiste dans le syntagme « sol et sang » (*Blut und Boden*). Quand Rosenberg tente d'exprimer par une formule la vision du monde de son parti, c'est bien à cette expression qu'il a recours. « La vision du monde nationale-socialiste, écrit-il, naît de la conviction que le sol et le sang constituent l'essentiel de la Germanité, et que, par conséquent, c'est par rapport à ces deux données qu'une politique culturelle et étatique doit être orientée » (Rosenberg, p. 242). Mais on a trop souvent oublié que cette formule politiquement si déterminée a, en vérité, une origine juridique tout à fait anodine. Elle n'est que l'expression qui résume les deux critères qui, à partir du droit romain déjà, servent à définir la citoyenneté (c'est-à-dire l'inscription première de la vie dans l'ordre étatique) : le *ius soli* (la naissance sur un certain territoire) et le *ius sanguinis* (la naissance de parents citoyens). Ces deux critères juridiques traditionnels qui, dans l'Ancien Régime, n'avaient pas de signification politique essentielle et exprimaient un simple rapport de sujétion, acquièrent une importance nouvelle et décisive dès la Révolution française. La citoyenneté, désormais, ne définit plus simplement un assujettissement générique à l'autorité royale ou à un système de lois déterminé. Elle n'incarne pas non plus le nouveau principe égalitaire (comme le pense Charlier quand, le 23 septembre 1792, il demande à la Convention que dans chaque acte public le titre de citoyen remplace le traditionnel *monsieur* ou *sieur*) ; elle nomme plutôt le nouveau statut de la vie comme origine et fondement de la souveraineté, désignant donc littéralement, suivant l'expression de Lanjuinais à la Convention, *les membres du souverain*. D'où la centralité (et l'ambiguïté) de la notion de « citoyenneté » dans la pensée politique moderne, ce qui fait dire à Rousseau qu'« aucun

auteur en France... n'a compris le véritable sens du terme "citoyen" » ; mais c'est de là aussi que découle, dès la Révolution, la multiplication des dispositions normatives destinées à préciser quel *homme* était ou non *citoyen* et à articuler ou à restreindre graduellement les cercles du *ius soli* et du *ius sanguinis*. Ce qui jusqu'alors n'avait jamais constitué un problème politique (les questions : « Qu'est-ce qui est français ? Qu'est-ce qui est allemand ? »), mais seulement un sujet de discussion parmi d'autres dans l'anthropologie philosophique, devient désormais une question politique essentielle, soumise à une élaboration incessante. Jusqu'à ce que, avec le national-socialisme, la réponse à la question « Qu'est-ce qui est allemand ? » (et donc, aussi : « Qu'est-ce qui ne l'est pas ? ») coïncide immédiatement avec la tâche politique suprême. Le fascisme et le nazisme sont, avant tout, une redéfinition du rapport entre l'homme et le citoyen ; aussi paradoxal que cela puisse paraître, ils ne deviennent pleinement intelligibles qu'une fois replacés sur l'arrière-fond biopolitique inauguré par la souveraineté nationale et les déclarations des droits de l'homme.

Seul ce lien entre les droits de l'homme et la nouvelle détermination biopolitique de la souveraineté permet de comprendre correctement un phénomène singulier, souligné plusieurs fois par les historiens de la Révolution française : en coïncidence immédiate avec la déclaration des droits inaliénables et imprescriptibles de la naissance, les droits de l'homme furent en général distingués en droits actifs et passifs. Sieyès affirmait déjà très clairement dans ses *Préliminaires de la constitution* que « les droits naturels et civils sont ceux *pour* le maintien desquels la société est formée ; et les droits politiques, ceux *par* lesquels la société se forme. Il vaut mieux, pour la clarté du langage, appeler les premiers droits passifs et les deuxièmes droits actifs... Tous les habitants d'un pays doivent jouir des droits de citoyen passif... tous ne sont pas citoyens actifs. Les femmes, du moins dans l'état actuel, les enfants, les étrangers, ceux encore qui ne contribueraient en rien à fournir l'établissement public, ne doivent point influencer

activement sur la chose publique » (Sieyès 2, pp. 189-206). De même, le passage de Lanjuinais cité plus haut, après avoir défini les *membres du souverain*, continue en ces termes : « Ainsi les enfants, les insensés, les mineurs, les femmes, les condamnés à peine afflictive ou infamante [...] ne seraient pas des citoyens » (Sewell, p. 105).

Plutôt que de voir dans ces distinctions une simple restriction du principe démocratique et égalitaire, en contradiction flagrante avec l'esprit et la lettre des déclarations, il convient de comprendre avant tout la cohérence de leur signification biopolitique. Un des caractères essentiels de la biopolitique moderne (qui connaîtra son paroxysme au XX^e siècle) est qu'il lui faut redéfinir sans cesse dans la vie le seuil qui articule et sépare ce qui est dedans et ce qui est dehors. Une fois que la vie naturelle impolitique, devenue le fondement de la souveraineté, franchit les murs de l'*oikos* et pénètre de plus en plus au cœur de la cité, elle se transforme en une ligne mouvante qu'il faut sans cesse redessiner. Dans la *zōē*, que les déclarations des droits de l'homme ont politisée, il faut redéfinir les dispositifs et les seuils qui permettront d'isoler une vie sacrée. Et lorsque, comme c'est le cas aujourd'hui, la vie naturelle est intégralement incluse dans la *polis*, ces seuils se déplaceront au-delà des frontières obscures qui séparent la vie et la mort, pour y repérer un nouveau mort vivant, un nouvel homme sacré.

2.3. Si les réfugiés (dont le nombre n'a cessé d'augmenter au cours de ce siècle, au point de comprendre aujourd'hui une partie non négligeable de l'humanité) représentent un élément si inquiétant dans l'organisation de l'État-nation moderne, c'est avant tout parce qu'en brisant la continuité entre l'homme et le citoyen, entre *naissance* et *nationalité*, ils remettent en cause la fiction originaire de la souveraineté moderne. En exposant en pleine lumière l'écart entre la naissance et la nation, le réfugié fait apparaître un court instant, sur la scène politique, cette vie nue qui en constitue le présupposé secret. En ce sens, comme le suggère Arendt, il est vraiment « l'homme des droits », sa première et

unique apparition réelle sans le masque du citoyen qui le recouvre constamment. Mais c'est précisément pour cela que sa figure est si difficile à définir politiquement.

À partir de la Première Guerre mondiale, en effet, le lien naissance-nation n'est plus capable d'assumer sa fonction légitimante à l'intérieur de l'État-nation, et les deux termes commencent à afficher leur scission irrémédiable. Avec le déferlement sur la scène européenne des réfugiés et des apatrides (en peu de temps 1 500 000 Russes blancs, 700 000 Arméniens, 500 000 Bulgares, 1 000 000 de Grecs et des centaines de milliers d'Allemands, de Hongrois et de Roumains quittent leur pays d'origine), le phénomène le plus significatif à cet égard est l'introduction simultanée, dans l'ordre juridique de nombreux États européens, de lois qui permettent la dénaturalisation massive et la déchéance nationale des citoyens. La France donna l'exemple, en 1915, avec les citoyens naturalisés d'origine « ennemie » ; elle fut suivie en 1922 par la Belgique, qui révoqua la naturalisation des citoyens qui avaient commis des « actes antinationaux » pendant la guerre ; en 1926, le régime fasciste promulgua une loi analogue à l'encontre des citoyens qui s'étaient montrés « indignes de la citoyenneté italienne » ; en 1933, ce fut le tour de l'Autriche, et ainsi de suite. Jusqu'à ce que les lois de Nuremberg sur la « citoyenneté du Reich » et sur la « protection du sang et de l'honneur allemands » poussent ce processus à l'extrême, divisant les citoyens allemands en « citoyens de plein droit » et citoyens de second rang, et introduisant le principe que la citoyenneté était quelque chose dont il fallait se montrer digne et qui dès lors pouvait sans cesse être remis en question. L'une des rares règles auxquelles les nazis se sont constamment référés pendant la « solution finale », était qu'on ne pouvait envoyer les juifs dans les camps d'extermination qu'après les avoir entièrement déchus de leur nationalité (et même de la citoyenneté résiduelle qui leur avait été laissée après les lois de Nuremberg).

Ces deux phénomènes, du reste intimement apparentés, montrent que le lien naissance-nation, sur lequel la déclaration de

1789 avait fondé la nouvelle souveraineté nationale, a perdu désormais tout automatisme et tout pouvoir d'autorégulation. D'une part, les États-nations opèrent un réinvestissement massif de la vie naturelle, discriminant ainsi en elle une vie pour ainsi dire authentique et une vie nue privée de toute valeur politique (on ne peut comprendre le racisme et l'eugénisme nazis qu'après les avoir replacés dans ce contexte) ; d'autre part, les droits de l'homme qui n'avaient de sens qu'en tant que présupposé des droits du citoyen, se séparent d'eux progressivement et on se met à les invoquer en dehors du contexte de la citoyenneté, aux fins supposées de représenter et protéger une vie nue de plus en plus rejetée aux marges des États-nations avant d'être ensuite recodifiée dans une nouvelle identité nationale. Le caractère contradictoire de ces processus est sans doute l'une des raisons de l'échec des différents comités et organismes par le biais desquels les États, la Société des nations et plus tard l'ONU ont essayé de faire face aux problèmes des réfugiés et de la défense des droits de l'homme, depuis le Bureau Nansen (1922) jusqu'à l'actuel Haut commissariat pour les réfugiés (1951), dont l'activité n'a pas statutairement un caractère politique, mais seulement « humanitaire et social ». L'essentiel est que, lorsque les réfugiés ne représentent plus des cas individuels mais un phénomène de masse (cas de plus en plus fréquent), malgré l'invocation solennelle des droits « sacrés et inaliénables » de l'homme, ces organismes aussi bien que les États se sont révélés parfaitement incapables non seulement de résoudre le problème mais aussi tout simplement de l'affronter de manière adéquate.

2.4. La séparation entre l'humanitaire et le politique à laquelle nous assistons aujourd'hui représente la phase extrême de la séparation entre les droits de l'homme et les droits du citoyen. Les organisations humanitaires, qui à notre époque concurrencent de plus en plus l'activité des organismes supranationaux, ne peuvent en dernière analyse que comprendre la vie humaine à l'intérieur de la figure de la vie nue ou de la vie sacrée. Elles entretiennent ainsi, malgré elles, une solidarité secrète avec les forces qu'elles devraient

combattre. Il suffit de penser aux récentes campagnes publicitaires destinées à recueillir des fonds pour les réfugiés du Rwanda pour se rendre compte que la vie humaine est considérée ici (et il y a certainement de bonnes raisons à cela) exclusivement comme vie sacrée, autrement dit comme vie exposée au meurtre et insacriable. C'est seulement comme telle qu'elle devient un objet d'aide et de protection. Les « yeux implorants » de l'enfant rwandais, dont on voudrait exhiber la photographie pour recueillir de l'argent, mais qu'il « est difficile désormais de trouver encore en vie », constituent peut-être le signe le plus prégnant de la « vie nue » à notre époque, dont les organisations humanitaires ont besoin d'une façon parfaitement symétrique au pouvoir étatique. Séparé du politique, l'humanitaire ne peut que reproduire l'isolement de la vie sacrée sur lequel se fonde la souveraineté ; et le camp – l'espace pur de l'exception – est le paradigme biopolitique dont il ne parvient pas à venir à bout.

Il convient de séparer définitivement le concept de réfugié (et la figure de la vie qu'il représente) du concept des droits de l'homme, et de prendre au sérieux la thèse d'Arendt qui lie le sort des droits de l'homme à celui de l'État-nation moderne, de sorte que le déclin et la crise de celui-ci impliquent nécessairement l'obsolescence de ceux-là. Le réfugié doit être considéré pour ce qu'il est, c'est-à-dire rien de moins qu'un concept-limite qui met radicalement en cause les catégories fondamentales de l'État-nation, depuis le lien naissance-nation jusqu'au rapport homme-citoyen, permettant ainsi de déblayer le terrain pour un renouvellement des catégories qu'il est désormais devenu urgent de penser en vue d'une politique où la vie nue ne serait plus séparée et exceptée au sein de l'ordre étatique, même à travers la figure des droits de l'homme.

✂ Le pamphlet *Français, encore un effort si vous voulez être républicains*, que Sade fait lire au libertin Dolmancé dans *La Philosophie dans le boudoir*, est le premier manifeste biopolitique de la modernité, et sans doute le plus radical. Au moment même où la Révolution fait de la naissance – c'est-à-dire de la vie nue – le fondement de la souveraineté et des droits de l'homme, Sade met en scène (dans toute son œuvre et en particulier dans *Les 120 Journées de Sodome*) le *theatrum politicum* comme théâtre de la vie nue, où, à travers la sexualité, la vie physiologique

même des corps se présente comme l'élément politique pur. Mais aucune œuvre ne présente aussi explicitement la revendication du sens politique de son projet que ce *pamphlet*, dans lequel les *maisons* où chaque citoyen peut convoquer publiquement autrui pour l'obliger à satisfaire ses propres désirs, deviennent le lieu politique par excellence. La philosophie (Lefort, pp. 100-1), mais aussi et surtout la politique sont passées ici au crible du *boudoir* ; ou mieux, dans le projet de Dolmancé, le *boudoir* a entièrement remplacé la *cité*, dans une dimension où public et privé, vie nue et existence politique échangent leurs rôles.

L'importance croissante du sadomasochisme dans la modernité s'enracine dans cet échange de rôles ; car le sadomasochisme est précisément cette technique sexuelle qui consiste à faire émerger la vie nue chez le partenaire. Non seulement l'analogie avec le pouvoir souverain est explicitement évoquée par Sade (« Il n'est point d'homme, écrit-il, qui ne veuille être despote quand il bande ») mais la symétrie entre l'*homo sacer* et le souverain se retrouve ici dans la complicité qui lie le masochiste au sadique, la victime au bourreau.

L'actualité de Sade ne consiste pas à avoir annoncé le primat impolitique de la sexualité dans notre époque impolitique ; sa modernité tient au contraire au fait qu'il a exposé de façon incomparable la signification absolument politique (c'est-à-dire biopolitique) de la sexualité et de la vie physiologique elle-même. Comme dans les camps de nos jours, l'organisation totalitaire de la vie dans le château de Silling, avec ses minutieux règlements qui ne négligent aucun des aspects de la vie physiologique (pas même la fonction digestive, codifiée et rendue publique de façon obsessionnelle), s'enracine dans le fait que pour la première fois une organisation normale et collective (donc politique) de la vie humaine, fondée exclusivement sur la vie nue, est ici pensée.

3. LA VIE QUI NE MÉRITE PAS DE VIVRE

3.1 En 1920, Felix Meiner, considéré déjà à l'époque comme l'un des plus sérieux éditeurs allemands de philosophie, publia une plaquette gris-bleu intitulée *Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens* (L'Autorisation de supprimer la vie indigne d'être vécue). Les auteurs de cet ouvrage étaient Karl Binding, spécialiste reconnu de droit pénal (un encart collé à la dernière minute dans la deuxième de couverture informait le lecteur que, le *doc. iur. et phil.* K. B. étant mort durant l'impression, ce livre devait être considéré comme « son dernier acte pour le bien de l'humanité ») et Alfred Hoche, professeur de médecine qui s'était occupé de questions relatives à l'éthique de cette profession.

Ce livre nous intéresse pour deux raisons. Tout d'abord pour expliquer l'impunité du suicide, Binding est amené à le concevoir comme expression de la souveraineté de l'homme vivant sur sa propre existence. Puisque le suicide – précise-t-il – ne saurait être compris comme un délit (par exemple comme la violation d'une obligation quelconque vis-à-vis de soi-même) et puisque, d'autre part, il ne peut pas non plus être considéré comme un acte juridiquement insignifiant, « il ne reste plus au droit qu'à considérer l'homme vivant comme souverain de sa propre existence » (*als Souverän über sein Dasein*) (Binding, p. 14). La souveraineté du vivant sur lui-même représente, comme la décision souveraine sur l'état d'exception, un seuil d'indistinction entre le dehors et le dedans, que l'ordre juridique ne peut alors ni exclure ni inclure, ni interdire ni permettre (« L'ordre juridique, écrit Binding, supporte l'acte malgré ses conséquences sensibles sur soi. Il n'estime pas avoir le pouvoir de l'interdire », *ibid.*).

Binding déduit toutefois de cette souveraineté particulière de l'homme sur sa propre existence – et telle est la seconde raison, la plus pressante, de notre intérêt pour cet ouvrage – la nécessité

d'autoriser « la suppression de la vie indigne d'être vécue ». Le fait que Binding utilise cette expression inquiétante pour désigner simplement le problème de la légitimité de l'euthanasie ne doit pas faire sous-estimer la nouveauté et l'importance décisive du concept qui fait ainsi son apparition sur la scène juridique européenne : la vie qui ne mérite pas d'être vécue (ou de vivre, comme peut le signifier littéralement l'expression allemande *lebensunwerten Leben*), ainsi que sa contrepartie implicite et plus familière : la vie digne d'être vécue (ou de vivre). La structure biopolitique fondamentale de la modernité – la décision sur la valeur (ou l'absence de valeur) de la vie en tant que telle – trouve donc sa première articulation juridique dans un *pamphlet* bien intentionné en faveur de l'euthanasie.

✂ Il n'est pas étonnant que l'essai de Binding ait suscité la curiosité de Schmitt, qui le cite dans sa *Theorie des Partisanen* lorsqu'il critique l'introduction du concept de valeur dans le droit. « Celui qui pose une valeur, écrit-il, pose *eo ipso* une non-valeur ; le sens de cette déclaration de non-valeur est la suppression de celle-ci » (Schmitt 5, p. 319). Schmitt rapproche les théories de Binding sur la vie qui ne mérite pas de vivre de la thèse de Rickert selon laquelle « la négation est le critère qui permet d'établir si quelque chose appartient à la sphère des valeurs » et que « le véritable acte d'évaluation est la négation ». Schmitt ne semble pas réaliser combien la logique de la valeur qu'il critique ressemble à celle de sa théorie de la souveraineté, dans laquelle la véritable vie de la règle est l'exception.

3.2. Le concept de « vie indigne d'être vécue » est pour Binding essentiel dans la mesure où il permet de donner une réponse à la question juridique qu'il entend poser : « L'impunité de la suppression de la vie doit-elle rester limitée, comme dans la législation actuelle, au suicide (sauf en cas de nécessité), ou bien peut-elle être étendue au meurtre d'un tiers ? » Selon Binding, la solution du problème dépend en effet de la réponse apportée à cette question : « Existe-t-il des vies humaines qui auraient perdu à ce point la qualité de bien juridique que leur prolongation, aussi bien pour le porteur de la vie que pour la société, serait définitivement privée de toute valeur ? »

Quiconque formule sérieusement cette question se rend compte, non sans amertume, poursuit Binding, de l'irresponsabilité avec laquelle nous considérons d'ordinaire les vies les plus pleines de valeurs [*wertvollsten Leben*], animées de la plus grande volonté et de la plus grande force vitale, et avec quelle attention – souvent parfaitement inutile –, avec quelle patience et quelle énergie nous nous appliquons, en revanche, à prolonger l'existence de vies qui ne sont plus dignes d'être vécues, jusqu'à ce que la nature elle-même, souvent avec un cruel retard, les prive de la possibilité de se poursuivre. Imaginons un champ de bataille jonché de milliers de jeunes corps inanimés, ou bien une mine où des centaines d'ouvriers laborieux ont péri dans une catastrophe ; considérons, parallèlement, nos instituts pour malades mentaux [*Idioteninstituten*] et les soins qu'ils prodiguent à leurs patients : on ne peut alors qu'être secoué par le sinistre contraste entre le sacrifice du bien humain le plus précieux et la quantité de soins prodigués à des existences qui non seulement sont sans valeur [*zoertlosen*] dans l'absolu, mais qu'il faudrait même considérer de manière négative [Binding, pp. 27-29].

Le concept de « vie sans valeur » (ou « indigne d'être vécue ») s'applique avant tout aux individus qui, à la suite d'une maladie ou d'une blessure, doivent être considérés comme « irrémédiablement perdus » et qui, pleinement conscients de leur condition, désirent absolument leur « délivrance » – Binding se sert ici du terme *Erlösung*, qui appartient au vocabulaire religieux et qui signifie, entre autres, rédemption – et ont manifesté ce désir d'une façon quelconque. Plus problématique est la condition du second groupe, celui des « idiots incurables, qu'ils soient nés ainsi ou le soient devenus à la fin de leur vie, comme par exemple les malades atteints d'une paralysie progressive ». « Ces hommes, écrit Binding, ne manifestent ni la volonté de vivre ni celle de mourir. Si, d'un côté, on ne constate chez eux aucune acceptation de la mort, de l'autre, leur suppression ne se heurte à aucune volonté de vivre qu'il faille surmonter. Leur vie est absolument privée de but, mais ils ne la ressentent pas comme intolérable. » Même dans ce cas, Binding ne voit aucune raison, « ni juridique, ni sociale, ni religieuse », de ne pas autoriser le meurtre de ces hommes, qui ne sont que l'épouvantable image renversée [*Gegenbild*] de l'humanité authentique » (*ibid.*, pp. 31-32). Quant au problème de savoir qui a compétence et autorité pour décider de leur suppression, Binding propose que la demande soit laissée à l'initiative du malade lui-même, quand cela est possible, ou bien à un médecin ou à un parent

proche, et que la décision ultime soit confiée à une commission d'État composée d'un médecin, d'un psychiatre et d'un juriste.

3.3. Il n'est pas dans notre intention de nous prononcer ici sur le difficile problème éthique de l'euthanasie qui divise aujourd'hui encore l'opinion, et qui, dans certains pays, occupe une place considérable dans les débats médiatiques. Nous ne nous attarderons pas non plus sur la façon radicale dont Binding prend position en faveur de sa légitimation généralisée. Ce qui est plus intéressant, dans notre perspective, c'est qu'à la souveraineté exercée par l'homme vivant sur sa propre vie réponde immédiatement l'établissement d'un seuil au-delà duquel la vie, perdant toute valeur juridique, peut être supprimée sans qu'il y ait homicide. La nouvelle catégorie juridique de « vie sans valeur » (ou « indigne d'être vécue ») correspond exactement, même si c'est dans un sens apparemment différent, à la vie nue de *l'homo sacer* et peut être étendue bien au-delà des limites imaginées par Binding.

C'est comme si toute valorisation et toute « politisation » de la vie (telles que les implique, au fond, la souveraineté de l'individu sur sa propre existence) supposaient nécessairement une nouvelle décision sur le seuil au-delà duquel, en cessant d'être politiquement pertinente, la vie n'est plus qu'une « vie sacrée » et peut, en tant que telle, être impunément supprimée. Chaque société fixe cette limite, chaque société – même la plus moderne – décide quels sont ses « hommes sacrés ». Il est même possible que cette limite, dont dépendent la politisation et l'*ex-ceptio* de la vie naturelle dans l'ordre juridique de l'État, n'ait fait que se déplacer plus en avant dans l'histoire de l'Occident et qu'elle passe nécessairement aujourd'hui – dans le nouvel horizon biopolitique des États à souveraineté nationale – à l'intérieur de chaque vie humaine et de chaque citoyen. La vie nue n'est plus confinée dans un lieu particulier ou dans une catégorie précise, elle habite dans le corps biologique de chaque être vivant.

3.4. Au cours du procès des médecins de Nuremberg, un témoin, le docteur Fritz Mennecke, affirma avoir entendu, lors d'une

réunion restreinte à Berlin, en février 1940, les docteurs Hevelmann, Bahnen et Brack communiquer que le gouvernement du Reich venait de publier un décret autorisant « l'élimination de la vie indigne d'être vécue », et visant plus particulièrement les personnes atteintes d'une maladie mentale incurable. L'information n'était pas tout à fait exacte car, pour diverses raisons, Hitler avait préféré ne pas donner de forme légale explicite à son programme d'euthanasie. Mais il est certain que la réapparition de la formule créée par Binding pour donner un statut juridique à la « mort par grâce » (*Gnadentod*, selon un euphémisme courant parmi les fonctionnaires des services sanitaires du régime) coïncide avec un tournant décisif dans la biopolitique du national-socialisme.

Il n'y a aucune raison de mettre en doute la bonne foi de Hitler et de Himmler lorsque des « raisons humanitaires » les poussent à proposer, immédiatement après la prise du pouvoir, un programme d'euthanasie, de même que, de leur point de vue, c'est certainement en toute bonne foi que Binding et Hoche proposèrent le concept de « vie indigne d'être vécue ». Pour différentes raisons, dont l'opposition prévisible des milieux ecclésiastiques, ce programme fut peu appliqué ; c'est seulement au début de l'année 1940 que Hitler jugea nécessaire de ne pas le repousser davantage. *L'Euthanasie-Programm für unheilbaren Kranken* fut donc mis en œuvre dans des conditions – l'économie de guerre et la multiplication des camps de concentration pour les juifs et autres indésirables – susceptibles de favoriser des erreurs et des abus. Il est certain toutefois que ces circonstances n'expliquent pas seules la transformation immédiate d'un programme théoriquement humanitaire en une opération d'extermination de masse, pendant les quinze mois que dura le programme, jusqu'à ce que Hitler décidât d'y mettre fin en août 1941, en raison des protestations croissantes des évêques et des parents des malades. Le nom de Grafeneck, la petite ville du Wurtemberg où se trouvait l'un des établissements les plus importants, est resté tristement associé à cette affaire ; mais des institutions analogues existaient à Hadamer (dans la Hesse), à Hartheim (près de Linz) et dans d'autres localités

du Reich. Les récits des accusés et des témoins du procès de Nuremberg nous donnent suffisamment de précisions sur l'organisation du programme à Grafeneck. Cet institut recevait chaque jour environ 60 personnes (âgées de 6 à 93 ans), sélectionnées parmi les malades mentaux incurables répartis dans différents hôpitaux psychiatriques allemands. Les docteurs Schumann et Baumhardt, responsables du programme de Grafeneck, décidaient, après avoir soumis les malades à une visite médicale sommaire, s'ils se trouvaient dans les conditions requises par le programme. Dans la plupart des cas, les malades étaient tués dans les 24 heures qui suivaient leur arrivée à Grafeneck. On leur administrait d'abord une dose de 2 centimètres cubes de Morphium-Scopolamine, avant de les conduire dans une chambre à gaz. Dans d'autres instituts (par exemple à Hadamer), les malades étaient tués avec une forte dose de Luminal, de Veronal et de Morphium. On estime qu'environ 60 000 personnes ont été supprimées de cette façon.

3.5. Il est tentant d'attribuer la ténacité avec laquelle Hitler voulut l'application de son *Euthanasie-Programm* dans des circonstances si peu favorables, aux principes eugéniques dont s'inspirait la biopolitique du national-socialisme. Mais, du point de vue strictement eugénique, l'euthanasie ne répondait à aucune nécessité particulière. Non seulement les lois sur la prévention des maladies héréditaires et sur la préservation de la santé du peuple allemand représentaient déjà une protection suffisante, mais les malades incurables soumis à ce programme, en majorité des enfants et des personnes âgées, étaient bien incapables de se reproduire, l'important, du point de vue eugénique, n'étant évidemment pas l'élimination du phénotype, mais seulement celle du patrimoine génétique. D'autre part, ce programme ne semble nullement avoir été dicté par des impératifs d'ordre économique : au contraire, son organisation constitua une charge non négligeable, à un moment où la machine de l'État était entièrement engagée dans des efforts de guerre. Mais pourquoi alors Hitler, bien que parfaitement conscient

de l'impopularité de ce programme, voulut-il à tout prix sa réalisation ?

Il n'y a qu'une explication possible : sous des dehors humanitaires, l'enjeu de ce programme était l'exercice du pouvoir souverain de décider sur la vie nue, dans l'horizon de la nouvelle vocation biopolitique de l'État national-socialiste. La « vie indigne d'être vécue » n'est pas, de toute évidence, un concept éthique, concernant les attentes et les désirs légitimes de l'individu ; il s'agit plutôt d'un concept politique, où se joue l'extrême métamorphose de la vie exposée au meurtre et insacriable de *l'homo sacer* sur laquelle se fonde le pouvoir souverain. Si l'euthanasie se prête à cet échange, c'est parce qu'avec elle un homme est amené à séparer, chez un autre homme, la *zōē* du *bios*, en prélevant en lui quelque chose comme une vie nue, une vie qui peut être ôtée impunément. Mais dans la perspective de la biopolitique moderne, l'euthanasie se situe plutôt au croisement de la décision souveraine sur la vie et de la prise en charge du corps biologique de la nation ; elle marque le moment où la biopolitique se renverse nécessairement en thanatopolitique.

Nous voyons ici comment Binding, en essayant de transformer l'euthanasie en un concept juridico-politique (la « vie indigne d'être vécue ») posait une question cruciale. Si le souverain, dans la mesure où il décide de l'état d'exception, a eu de tout temps le pouvoir de décider quelle vie peut être ôtée sans qu'il y ait homicide, à l'époque de la biopolitique, ce pouvoir tend à s'émanciper de l'état d'exception pour se transformer en un pouvoir de décider du moment où la vie cesse d'être politiquement pertinente. Ce n'est pas seulement quand la vie devient la valeur politique suprême, comme le suggère Schmitt, que se pose également le problème de sa valeur négative. Tout se passe comme si, dans cette décision, se jouait la consistance ultime du pouvoir souverain. Dans la biopolitique moderne, le souverain est celui qui décide de la valeur ou bien de l'absence de valeur de la vie en tant que telle. La vie qui avait été investie, avec les déclarations des droits de l'homme, du principe de souveraineté devient désormais elle-même le lieu d'une décision

souveraine. Le *Führer* représente précisément la vie même en tant qu'elle décide de sa propre consistance biopolitique. C'est pourquoi sa parole, selon une théorie chère aux juristes nazis sur laquelle on aura l'occasion de revenir, fait immédiatement loi. Et c'est pourquoi le problème de l'euthanasie est un problème spécifiquement moderne, que le nazisme, en tant que premier État radicalement biopolitique, ne pouvait pas ne pas poser. C'est aussi pourquoi certains aspects délirants et certaines contradictions apparentes de l'*Euthanasie-Programm* ne s'expliquent que par rapport au contexte biopolitique dans lequel celui-ci s'inscrivait.

Les médecins Karl Brand et Viktor Brack qui, en tant que responsables du programme, furent condamnés à mort à Nuremberg, déclarèrent après leur condamnation ne pas éprouver de culpabilité dans la mesure où le problème de l'euthanasie ne manquerait pas de se poser à nouveau. L'exactitude de cette prévision ne faisait aucun doute ; mais il est plus intéressant de se demander pour quelle raison, lorsque le programme fut rendu public par les évêques, il n'y eut aucune protestation de la part des organisations médicales. Car non seulement le programme d'euthanasie contredisait un passage du serment d'Hippocrate selon lequel « je n'administrerai de poison mortel à aucun homme, même s'il me le demande », mais, aucune mesure législative n'ayant été adoptée pour leur garantir l'impunité, les médecins qui participaient au programme risquaient de se trouver dans une situation juridique délicate (cette dernière circonstance suscita, de fait, diverses protestations parmi les juristes et les avocats). Le Reich national-socialiste marque ainsi le moment où l'enchevêtrement de la médecine et de la politique, qui constitue l'un des caractères essentiels de la biopolitique moderne, est sur le point de revêtir sa forme la plus accomplie. Cela implique que la décision souveraine sur la vie nue abandonne des motivations et des sphères strictement politiques pour se déplacer sur un terrain plus ambigu, où le médecin et le souverain semblent échanger leurs rôles.

4. « LA POLITIQUE, C'EST-À-DIRE DONNER FORME À LA VIE D'UN PEUPLE »

4.1. En 1942, l'institut allemand de Paris décida de diffuser une publication destinée à informer les amis et alliés français sur les caractères et les mérites de la politique nationale-socialiste en matière de santé publique et d'eugénique. Le livre, qui rassemble les interventions des plus éminents spécialistes allemands en la matière (comme Eugen Fischer et Otmar von Verschuer), ainsi que des plus hauts dignitaires de la politique sanitaire du Reich (comme Libero Conti et Hans Reiter), s'intitule de façon significative *État et santé* ; parmi les publications officielles ou semi-officielles du régime, il est peut-être celle où s'exposent le plus clairement la politisation (ou la valeur politique) de la vie biologique et la transformation de l'ensemble de l'horizon politique qui en résulte.

Dans les siècles qui ont précédé le nôtre, écrit Reiter, les grands conflits entre peuples ont été causés plus ou moins par la nécessité d'assurer les possessions de l'État – le mot « possession » signifiant non seulement la superficie du pays, mais en même temps son contenu matériel. La crainte de voir des États voisins s'agrandir territorialement fut parfois aussi la cause de ces conflits, conflits où il n'était pour ainsi dire pas tenu compte des individus, qui ne servent que de moyens pour arriver à réaliser les buts poursuivis.

Ce n'est qu'au début du présent siècle qu'on en est venu en Allemagne, en se basant sur des théories nettement empruntées au libéralisme, à considérer aussi la valeur de l'homme et à la définir – définition qui, bien entendu, devait s'appuyer sur les formes libérales de l'économie d'alors [...] Helferich a estimé à 310 milliards de marks environ la richesse nationale en Allemagne. Zahn, lui aussi, prend comme base de ses spéculations la somme de 310 milliards, mais fait observer qu'en contrepartie de cette richesse matérielle, il existe une richesse vivante de 1 061 milliards de marks [Verschuer 1, p. 31].

La grande nouveauté du national-socialisme consiste donc, selon Reiter, en ce que ce patrimoine vivant est désormais placé au

premier plan des intérêts et des calculs du Reich : il devient l'assise d'une nouvelle politique, qui commence par dresser le « bilan des valeurs vivantes d'un peuple » (*ibid.*, p. 34) et se propose de garantir la protection du « corps biologique de la nation » (*ibid.*, p. 51) :

Nous nous rapprochons de plus en plus d'une synthèse logique de la biologie et de l'économie [...] la politique devra être en mesure de réaliser toujours plus étroitement cette synthèse qui n'en est encore aujourd'hui qu'à ses débuts, mais qui permet déjà de reconnaître l'interdépendance de ces deux forces comme un fait inéluctable [*ibid.*, p. 48].

D'où une transformation radicale de la signification et des devoirs de la médecine, qui s'intègre de plus en plus profondément dans les fonctions et les organes de l'État :

De même que l'économiste et le commerçant sont responsables de l'économie des valeurs matérielles, de même le médecin est responsable de l'économie des valeurs humaines [...] Il est indispensable que le médecin collabore à une économie humaine rationalisée, qu'il voie dans l'état de santé de la population la condition du profit économique [...] Les oscillations de la substance biologique et celles du bilan matériel vont généralement de pair [*ibid.*, p. 40].

Les principes de cette nouvelle biopolitique sont dictés par l'eugénique, conçue comme la science de l'hérédité génétique d'un peuple. Foucault a analysé l'importance croissante assumée à partir du XVIII^e siècle par la science de la police qui, avec De Lamare, Franck et von Justi, se propose explicitement de prendre soin de la population sous tous ses aspects (Foucault 3, pp. 150-61). À partir de la fin du XIX^e siècle, l'œuvre de Galton fournit le cadre théorique dans lequel la science de la police, devenue désormais biopolitique, sera amenée à travailler. Contrairement à un préjugé très répandu, le nazisme ne s'est pas contenté d'utiliser et de déformer les concepts scientifiques dont il avait besoin pour servir ses propres fins politiques ; le rapport entre l'idéologie nationale-socialiste et le développement des sciences biologiques de l'époque, plus particulièrement celui de la génétique, est non seulement plus profond et complexe, mais aussi plus inquiétant. Un simple examen des écrits de Verschuer (qui, aussi surprenant que cela puisse paraître, continua à enseigner la génétique et l'anthropologie à l'université de Francfort même après la chute du Troisième Reich)

et de Fischer (directeur de l'institut d'anthropologie Kaiser Wilhelm de Berlin) montre d'une façon incontestable que la structure conceptuelle de référence de la biopolitique nationale-socialiste est bien la recherche génétique de l'époque, avec la découverte récente de la localisation des gènes dans les chromosomes (ces gènes qui, comme l'écrit Fischer, « sont ordonnés dans les chromosomes comme les perles d'un collier »). « La race, écrit Fischer, n'est pas déterminée par l'assemblage de telle ou telle caractéristique que l'on peut mesurer par exemple à l'aide d'une échelle des couleurs [...] La race est un héritage génétique et n'est rien d'autre qu'un tel héritage » (Verschuer 1, p. 84). Il n'est donc pas étonnant que les études de référence, pour Fischer comme pour Verschuer, soient les expériences de Morgan et d'Haldane sur la *drosophila* et, plus généralement, ces travaux de la génétique anglo-saxonne qui permirent, à la même époque, d'établir la première carte du chromosome X chez l'homme et d'identifier de façon sûre certaines prédispositions pathologiques héréditaires.

La nouveauté, toutefois, est que ces concepts ne sont pas considérés comme les critères extérieurs (bien que déterminants) d'une décision politique : ils sont plutôt, en tant que tels, immédiatement politiques. Ainsi, conformément aux théories génétiques de l'époque, le concept de race est défini comme « un groupe d'êtres humains présentant une certaine combinaison de gènes homozygotes qui manquent aux autres groupes » (*ibid.*, p. 88). Ni Fischer ni Verschuer n'ignorent toutefois qu'une race pure, au sens strict de cette définition, est pratiquement impossible à identifier (en particulier, les juifs non plus que les Allemands – Hitler en est parfaitement conscient aussi bien quand il écrit *Mein Kampf* qu'au moment où il décide la solution finale – ne constituent pas une race au sens propre). Le terme « racisme » (si l'on entend par « race » un concept strictement biologique) ne constitue donc pas la meilleure définition de la biopolitique du Troisième Reich : celle-ci gravite plutôt dans un horizon où le « souci de la vie », hérité des sciences de la police du XVIII^e siècle, s'absolutise en se mêlant à des préoccupations d'ordre eugénique.

Distinguant la politique (*Politik*) de la police (*Polizei*), von Justi assignait à la première une fonction purement négative (la lutte contre les ennemis extérieurs et intérieurs de l'État) et à la seconde une fonction positive (le souci et le développement de la vie des citoyens). On ne peut comprendre la biopolitique nationale-socialiste (et avec elle une bonne partie de la politique moderne indépendamment même du Troisième Reich), si l'on ne voit pas qu'elle implique la disparition de toute distinction entre ces deux termes : la *police* devient désormais *politique* et le souci de la vie coïncide avec la lutte contre l'ennemi. « La révolution nationale-socialiste – lit-on dans l'introduction à *État et santé* – veut faire appel aux forces qui tendent à l'exclusion des facteurs de dégénération biologique et au maintien de la santé héréditaire du peuple. Autrement dit, elle vise à renforcer la santé de l'ensemble de la population et à éliminer les influences qui nuisent à l'épanouissement biologique de la nation. Les problèmes traités dans ce livre ne concernent pas un seul peuple ; les questions soulevées ici sont d'une importance vitale pour l'ensemble de la civilisation européenne. » C'est seulement dans cette perspective que prend tout son sens l'extermination des juifs, où police et politique, raisons eugéniques et raisons idéologiques, protection de la santé et lutte contre l'ennemi sont devenues absolument indiscernables.

4.2. Quelques années plus tôt, Verschuer avait publié un opuscule, dans lequel l'idéologie nationale-socialiste trouve peut-être sa formulation biopolitique la plus rigoureuse.

« Le nouvel État ne connaît d'autre objectif que la réalisation des conditions nécessaires à la conservation du peuple. » Ces paroles du *Führer* signifient que tout acte politique de l'État national-socialiste sert la vie du peuple [...] Nous savons aujourd'hui que la vie d'un peuple est garantie uniquement si les qualités raciales et la santé héréditaire du corps populaire [*Volkskörper*] sont préservées [Verschuer 2, p. 5].

Le lien que ces propos établissent entre la politique et la vie n'est pas (selon une interprétation courante et tout à fait erronée du racisme) un rapport purement instrumental, comme si la race était

une simple donnée naturelle qu'il s'agirait simplement de sauvegarder. *La nouveauté de la biopolitique moderne tient à ce que le fait biologique est, comme tel, immédiatement politique et réciproquement.* « La politique, écrit Verschuer, c'est-à-dire donner forme à la vie du peuple » (*Politik, das heisst die Gestaltung des Lebens des Volkes*) (*ibid.*, p. 8). La vie, qui avec les déclarations des droits de l'homme était devenue le fondement de la souveraineté, devient désormais le sujet-objet de la politique étatique (qui se présente ainsi toujours plus clairement comme « police ») ; mais seul un État étroitement fondé sur la vie même de la nation pouvait identifier comme sa propre vocation dominante la formation et le souci du « corps populaire ».

D'où l'apparente contradiction en vertu de laquelle une *donnée naturelle* tend à se présenter comme une *tâche politique*. « L'hérédité biologique, poursuit Verschuer, relève bien sûr du destin : il faut donc montrer que nous savons être maîtres de ce destin, en tant que nous considérons l'hérédité biologique comme la mission qui nous a été assignée et que nous devons remplir. » Le paradoxe de la biopolitique nazie et la nécessité où elle se trouve de soumettre la vie même à une incessante mobilisation, rien ne les exprime mieux que cette transformation de l'hérédité naturelle en objectif politique. *Le totalitarisme de notre siècle a son fondement dans cette identité dynamique de la vie et de la politique ; sans elle, il reste incompréhensible.* Si le nazisme nous apparaît encore comme une énigme et si son affinité avec le stalinisme (sur laquelle H. Arendt a tant insisté) demeure inexplicée, c'est parce que nous avons oublié de placer le phénomène totalitaire dans l'horizon de la biopolitique. Lorsque tendent à s'identifier la vie et la politique, à l'origine divisées et articulées entre elles par la terre désolée de l'état d'exception, où habite la vie nue, alors la vie entière devient sacrée et toute la politique devient exception.

4.3. C'est seulement dans cette perspective que l'on peut comprendre pourquoi, parmi les premières lois promulguées par le régime national-socialiste, figurent justement celles qui concernent

l'eugénique. Le 14 juillet 1933, quelques semaines après l'accession de Hitler au pouvoir, fut promulguée la loi pour la « prévention de la descendance héréditairement malade », qui déclarait que « quiconque est affecté d'une maladie héréditaire peut être stérilisé par une intervention chirurgicale si, après diagnostic médical, il existe une forte probabilité que ses descendants soient affectés de graves maladies héréditaires du corps ou de l'esprit ». Le 18 octobre 1933 fut promulguée une loi pour la « protection de la santé héréditaire du peuple allemand » qui étendait la législation eugénique au mariage et qui stipulait qu'« aucun mariage ne peut être conclu : 1° si l'un des deux fiancés souffre d'une maladie contagieuse qui pourrait mettre gravement en danger la santé du conjoint ou des descendants ; 2° si l'un des deux fiancés est interdit ou provisoirement sous tutelle ; 3° si l'un des deux fiancés, sans être interdit, souffre d'une maladie mentale, pouvant laisser craindre que le mariage ne soit indésirable pour la communauté nationale ; 4° si l'un des deux fiancés souffre de l'une des maladies héréditaires prévues par la loi du 14 juillet 1933 ».

On ne comprend pas la signification de ces lois, ni la rapidité avec laquelle elles furent promulguées, tant qu'on les limite au cadre de l'eugénique. Le point décisif est que ces lois, pour les nazis, ont immédiatement un caractère politique. En tant que telles, elles sont inséparables des lois de Nuremberg sur la « citoyenneté du Reich » et sur la « protection du sang et de l'honneur allemands », avec lesquelles le régime transforma les juifs en citoyens de seconde catégorie : celles-ci interdisaient, entre autres, le mariage entre les juifs et les citoyens de plein droit et établissaient, par ailleurs, que même les citoyens de sang aryen devaient se montrer dignes de l'honneur allemand (en faisant peser ainsi implicitement sur chacun le risque de perdre sa nationalité). Les lois sur la discrimination des juifs ont monopolisé l'attention des historiens de la politique raciale du Troisième Reich ; pourtant, elles ne sont pleinement compréhensibles qu'une fois replacées dans le contexte général de la législation et de la praxis biopolitique du national-socialisme. Celles-ci ne s'épuisent ni avec les lois de Nuremberg, ni

avec la déportation dans les camps de concentration, ni même avec la « solution finale » : ces événements décisifs de notre siècle ont leur fondement dans l'assomption inconditionnée d'une mission biopolitique, où la vie et la politique s'identifient (« La politique, c'est-à-dire la mise en forme de la vie du peuple ») ; et c'est seulement lorsqu'on les replace dans leur contexte « humanitaire » qu'il est possible de mesurer pleinement leur inhumanité.

Un des projets proposés par Hitler, au cours des dernières années de la guerre, prouve jusqu'où le Troisième Reich était décidé à aller vis-à-vis de tous les citoyens, lorsque son programme biopolitique eut révélé sa dimension thanatopolitique :

Après un examen radiologique national, le *Führer* recevra une liste de tous les sujets malades, et plus particulièrement des malades atteints de dysfonctionnements rénaux et cardiaques. En vertu d'une nouvelle loi sur la santé du Reich, les familles de ces sujets ne pourront plus avoir de vie publique et leur reproduction pourra être interdite. Quant à savoir ce qu'il adviendra d'eux, cela fera l'objet d'une décision ultérieure du *Führer* [Arendt 3, p. 416].

✂ C'est justement cette unité immédiate entre la politique et la vie qui permet d'éclairer le scandale de la philosophie du XX^e siècle : la relation entre Heidegger et le nazisme. Cette relation ne prend sa véritable signification qu'une fois replacée dans la perspective de la biopolitique moderne (ce qu'aussi bien les détracteurs que les défenseurs ont négligé de faire). Car la grande nouveauté de la pensée de Heidegger (et qui, à Davos, n'échappa pas aux observateurs les plus attentifs, comme Rosenzweig et Lévinas), c'est qu'elle s'enracine profondément dans la facticité. Comme la publication des cours du début des années vingt l'a désormais montré, chez Heidegger l'ontologie se présente d'emblée comme une herméneutique de la vie factice (*faktisches Leben*). La structure circulaire du *Dasein*, pour lequel il en va, dans ses modes d'être, de son être même, n'est qu'une formalisation de l'expérience essentielle de la vie factice, où il est impossible de distinguer la vie de sa situation effective, l'être de ses modes d'être, et où disparaissent toutes les distinctions de l'anthropologie traditionnelle (par exemple entre l'esprit et le corps, la sensation et la conscience, le moi et le monde, le sujet et ses propriétés). La catégorie centrale de la facticité n'est pas pour Heidegger (comme elle l'était encore pour Husserl) la *Zufälligkeit*, la contingence, en vertu de laquelle quelque chose est d'une certaine manière et en un certain lieu, mais pourrait être ailleurs et autrement ; c'est la *Verfallenheit*, le dévalement, qui caractérise un être qui est et qui doit être ses propres modes d'être. La facticité n'est pas simplement l'être qui sur un mode contingent est de telle manière et dans telle situation, mais l'assomption décidée de ce mode-ci et de cette situation-ci, où ce qui était disposition innée (*Hingabe*) doit être transformé en devoir (*Aufgabe*). Le *Dasein*, l'être-là qui est son là, se trouve ainsi situé dans une

zone où il ne peut plus être distingué de l'ensemble des déterminations traditionnelles de l'homme, dont il marque le déclin définitif.

Lévinas fut le premier, dans un texte de 1934 (*Quelques réflexions sur la philosophie de l'hitlérisme*), qui sans doute constitue encore aujourd'hui la contribution la plus précieuse à une compréhension du national-socialisme, à mettre l'accent sur les analogies entre cette nouvelle détermination ontologique de l'homme et certaines caractéristiques inhérentes à la philosophie de l'hitlérisme. La pensée judéo-chrétienne et la pensée libérale se caractérisent par une ascèse de l'esprit, par une libération des contraintes de la situation sensible et historico-sociale où il est chaque fois jeté, ce qui conduit à distinguer chez l'homme et dans son monde un règne de la raison séparé de celui du corps, qui lui demeure irréductiblement étranger. La philosophie hitlérienne (semblable en cela au marxisme) se fonde au contraire, selon Lévinas, sur une prise en charge inconditionnée et sans réserve de la situation historique, physique et matérielle, considérée comme cohésion indissoluble d'esprit et de corps, de nature et de culture. « Le corps n'est pas seulement un accident malheureux ou heureux nous mettant en rapport avec le monde implacable de la matière – son adhérence au Moi vaut par elle-même. C'est une adhérence à laquelle on n'échappe pas et qu'aucune métaphore ne saurait faire confondre avec la présence d'un objet extérieur ; c'est une union dont rien ne saurait altérer le goût tragique du définitif. Ce sentiment d'identité entre le moi et le corps [...] ne permettra donc jamais à ceux qui voudront en partir de retrouver au fond de cette unité la dualité d'un esprit libre se débattant contre le corps auquel il aurait été enchaîné. Pour eux, c'est, au contraire, dans cet enchaînement au corps que consiste toute l'essence de l'esprit. Le séparer des formes concrètes où il s'est d'ores et déjà engagé, c'est trahir l'originalité du sentiment dont il convient de partir. L'importance attribuée à ce sentiment du corps, dont l'esprit occidental n'a jamais voulu se contenter, est à la base d'une nouvelle conception de l'homme. Le biologique avec tout ce qu'il comporte de fatalité devient plus qu'un objet de la vie spirituelle, il en devient le cœur. Les mystérieuses voix du sang, les appels de l'hérédité et du passé auxquels le corps sert d'énigmatique véhicule perdent leur nature de problèmes soumis à la solution d'un Moi souverainement libre. Le Moi n'apporte pour le résoudre que les inconnues mêmes de ces problèmes. Il en est constitué. L'essence de l'homme n'est plus dans la liberté, mais dans une espèce d'enchaînement... Enchaîné à son corps, l'homme se voit refuser le pouvoir d'échapper à soi-même. La vérité n'est plus pour lui la contemplation d'un spectacle étranger – elle consiste dans un drame dont l'homme est lui-même l'acteur. C'est sous le poids de toute son existence – qui comporte des données sur lesquelles il n'a plus à revenir – que l'homme dira son oui ou non » (Lévinas, pp. 205-7).

Tout au long de ce texte, qui fut pourtant écrit à un moment où l'adhésion au nazisme du maître de Fribourg était encore brûlante, le nom de Heidegger n'apparaît nulle part. Mais la note ajoutée en 1991, au moment de la réédition dans les *Cahiers de l'Herne*, ne laisse aucun doute sur la thèse qu'un lecteur attentif aurait, de toute façon, dû lire entre les lignes – à savoir que le nazisme, comme « mal élémentaire », trouve sa condition de possibilité dans la philosophie occidentale elle-même et, en particulier, dans l'ontologie heideggerienne : « possibilité qui s'inscrit dans l'ontologie

de l'Être soucieux d'être – de l'être *dem es in seinem Sein um dieses Sein selbst geht* ».

On ne saurait dire plus clairement que le nazisme s'enracine dans cette même expérience de la facticité où se meut la pensée de Heidegger et que, dans son *Discours de rectorat*, le philosophe avait résumée dans la formule : « Vouloir ou non son propre *Dasein*. » Seule cette proximité originaire peut permettre de comprendre que Heidegger ait pu écrire en 1935, dans son *Introduction à la métaphysique*, ces mots révélateurs : « Ce qui est mis aujourd'hui en circulation comme philosophie du national-socialisme [...] n'a rien à voir avec la vérité interne et la grandeur de ce mouvement (c'est-à-dire la rencontre entre la technique planétairement déterminée et l'homme moderne) ; on pêche avec cela plutôt dans les eaux troubles des "valeurs" et des "totalités" » (Heidegger 3, p. 152).

Dans la perspective de Heidegger, l'erreur du national-socialisme, qui a renié sa « vérité interne », serait ainsi d'avoir transformé l'expérience de la vie factice en une « valeur » biologique (d'où le mépris avec lequel Heidegger se réfère souvent au biologisme de Rosenberg). Tandis que la réalisation la plus spécifique du génie philosophique de Heidegger consiste à avoir élaboré les catégories conceptuelles qui empêchaient la *facticité* de se présenter comme un *fait*, le nazisme a fini par emprisonner la vie factice dans une détermination raciale objective, reniant ainsi son inspiration originelle.

Mais au-delà de ces différences, quelle est dans la perspective qui nous intéresse ici la signification politique de l'expérience de la facticité ? Dans les deux cas, la vie n'a pas besoin d'assumer des « valeurs » qui lui seraient extérieures pour devenir politique : elle est d'emblée politique dans sa facticité même. L'homme n'est pas un être vivant qui doit s'abolir ou se transcender pour devenir humain, il n'est pas une dualité d'esprit et de corps, de nature et de politique, de vie et de logos ; il se situe résolument dans leur indifférence. L'homme n'est plus l'animal « anthropophage » qui doit se transcender et s'abolir pour donner lieu à l'être humain : son être factice contient déjà le mouvement qui, lorsqu'il est saisi, le constitue comme *Dasein* et donc comme être politique (« *Polis* signifie le lieu, le *Da*, où et en tant que tel le *Dasein* est en tant qu'historique », *ibid.*, p. 117). Cela signifie, toutefois, que l'expérience de la facticité équivaut à une radicalisation sans précédent de l'état d'exception (avec son indifférence entre nature et politique, extérieur et intérieur, exclusion et inclusion), dans une dimension où l'état d'exception tend à devenir la règle. C'est comme si la vie nue de l'*homo sacer*, sur la séparation de laquelle se fondait le pouvoir souverain, devenait désormais, en s'assumant elle-même comme tâche, explicitement et immédiatement politique. Mais c'est précisément ce qui caractérise aussi le tournant biopolitique de la modernité, c'est-à-dire de la situation qui est encore la nôtre. Et c'est sur ce point que le nazisme et la pensée de Heidegger divergent radicalement. Le nazisme fera de la vie nue de l'*homo sacer*, définie en termes biologiques et eugéniques, le lieu d'une décision incessante sur la valeur et sur la non-valeur, où la biopolitique se renverse continuellement en thanatopolitique et le camp devient par conséquent l'espace politique *kath' exōkhen*. Chez Heidegger, en revanche, l'*homo sacer*, dont chaque acte met toujours en jeu sa propre vie, devient le *Dasein*, « pour lequel il en va, dans son être, de son propre être », unité inséparable d'êtres et de

modes, de sujet et de qualité, de vie et de monde. Si dans la biopolitique moderne la vie est immédiatement politique, ici cette unité, qui a elle-même la forme d'une décision irrévocable, se soustrait à toute décision extérieure et se présente comme une cohésion indissoluble où il est impossible d'isoler quelque chose comme une vie nue. Dans l'état d'exception qui est devenu la règle, la vie de l'*homo sacer*, qui était la contrepartie du pouvoir souverain, se renverse en une existence sur laquelle le pouvoir ne semble plus avoir aucune prise.

5. VP

5.1. Le 15 mai 1941, le docteur Roscher, qui effectuait depuis longtemps des recherches sur le sauvetage en haute altitude, écrivit à Himmler pour lui demander si, vu l'importance de ses expérimentations pour la vie des aviateurs allemands et le risque mortel qu'elles comportaient pour les VP (*Versuchepersonen*, cobayes humains), compte tenu d'autre part de l'impossibilité de les pratiquer utilement sur des animaux, il lui serait possible de disposer de « deux ou trois délinquants professionnels » pour les poursuivre. La guerre aérienne était désormais entrée dans une phase de vol à haute altitude et dans ces conditions, si la cabine pressurisée subissait un dommage ou si le pilote devait sauter en parachute, les risques de mort étaient élevés. La correspondance entre Roscher et Himmler (entièrement conservée) eut pour issue l'installation à Dachau d'une chambre à compression qui devait permettre de pratiquer ces expériences en un lieu où les VP étaient particulièrement faciles à trouver. Nous disposons du protocole (accompagné de photographies) d'une expérience pratiquée sur une VP juive de 37 ans en bonne santé, à une pression correspondant à 12000 mètres d'altitude. « Après 4 minutes, lisons-nous, la VP commença à transpirer et à hocher la tête. Cinq minutes plus tard elle fut prise de crampes, 6 à 10 minutes plus tard la respiration s'accéléra et la VP perdit connaissance ; au cours des 10 et 30 minutes suivantes, sa respiration ralentit jusqu'à trois inspirations par minute, avant de cesser totalement. Pendant ce temps, le teint devint fortement cyanosé et de la bave apparut aux commissures des lèvres. » Suit le compte rendu de la dissection du cadavre pour constater les éventuelles lésions organiques.

Au procès de Nuremberg, les expériences pratiquées par des médecins et des chercheurs allemands dans les camps de concentration furent universellement considérées comme l'un des

chapitres les plus infamants de l'histoire du régime national-socialiste. Outre les essais sur le sauvetage en haute altitude, on effectua à Dachau des expériences (destinées, elles aussi, au sauvetage des marins et des aviateurs tombés en mer) sur les possibilités de survie dans l'eau glacée et sur la potabilité de l'eau de mer. Dans le premier cas, les VP étaient plongés dans des baignoires d'eau froide jusqu'à ce qu'ils perdent connaissance, tandis que les chercheurs analysaient minutieusement les variations de la température du corps et les possibilités de réanimation (détail grotesque : entre autres moyens, on expérimenta la réanimation dite « par chaleur animale », qui consistait à placer les VP sur un grabat entre deux femmes nues, qui étaient également des détenues juives en provenance des camps ; on connaît le cas d'une VP qui réussit à avoir un rapport sexuel, ce qui facilita le processus de récupération). Les expériences sur la potabilité de l'eau de mer, en revanche, furent pratiquées sur des VP choisis parmi les détenus marqués du triangle noir (c'est-à-dire des tziganes ; il est juste de rappeler, outre l'étoile jaune, ce symbole du génocide d'un peuple sans défense). On divisa ces détenus en trois groupes : le premier devait simplement s'abstenir de boire, le deuxième devait boire uniquement de l'eau de mer et le troisième devait boire de l'eau de mer additionnée de *Berkazusatz*, une substance chimique qui, selon les chercheurs, aurait dû limiter les méfaits de l'eau de mer.

Un autre important secteur d'expérimentation concernait l'inoculation de bactéries de la fièvre pétéchiale et du virus de l'*Hepatitis endemica* : il s'agissait de trouver un vaccin contre deux maladies qui, sur les fronts où les conditions de vie étaient plus difficiles, menaçaient particulièrement la santé des soldats du Reich. D'autre part, l'une des expérimentations les plus importantes et les plus douloureuses pour les patients fut la stérilisation non chirurgicale, au moyen de substances chimiques ou de radiations, destinée à servir la politique eugénique du régime ; de façon plus sporadique, on effectua des expériences sur la transplantation rénale, sur les inflammations cellulaires, etc.

5.2. La lecture des témoignages des VP survivants et des accusés eux-mêmes, comme parfois celle des protocoles conservés, est si atroce qu'on est fortement tenté de considérer ces expériences uniquement comme des actes sadiques et criminels sans rapport avec la recherche scientifique. Mais cette position est intenable. Tout d'abord, un certain nombre (sinon la totalité, bien sûr) des médecins ayant pratiqué ces expérimentations étaient des chercheurs réputés dans la communauté scientifique : le professeur Clauberg, par exemple, responsable du programme de stérilisation, était notamment l'auteur du *test* (dit précisément de Clauberg) sur l'action de la progestérone, utilisée voici quelques années encore en gynécologie. Les professeurs Schröder, Becker-Freyting et Bergblök, qui dirigeaient les expériences sur la potabilité de l'eau de mer, jouissaient d'une telle réputation scientifique qu'en 1948, après leur condamnation, un groupe de scientifiques de différents pays adressa une pétition à un congrès international de médecine pour leur éviter d'être « confondus avec d'autres médecins criminels condamnés à Nuremberg » ; et au cours du procès le professeur Vollhardt, professeur de chimie médicale à l'université de Francfort, peu suspect de sympathie envers le régime nazi, affirma devant le tribunal que « du point de vue scientifique la préparation de ces expériences avait été splendide » ; curieux adjectif, si l'on songe qu'au cours de l'expérience, les VP étaient dans un tel état de prostration qu'ils tentèrent à deux reprises d'aspirer de l'eau douce d'une serpillière.

Ce qui est beaucoup plus embarrassant encore, c'est qu'au cours de notre siècle des expériences avaient été pratiquées à plusieurs reprises et à grande échelle sur des détenus et des condamnés à mort (comme l'attestent formellement les documents scientifiques allégués par la défense et confirmés par les experts du tribunal), en particulier aux États-Unis (le pays même d'où provenaient la plupart des juges de Nuremberg). Ainsi, en 1928, 800 détenus furent contaminés aux États-Unis par le plasmodium de la malaria : on cherchait un antidote contre le paludisme. Les expériences de Goldberg sur douze détenus américains condamnés à mort, à qui

l'on avait promis une remise de peine s'ils avaient survécu, constituent un cas particulièrement exemplaire dans la littérature scientifique sur la pellagre. En dehors des États-Unis, les premières recherches sur la culture du bacille du bérubéri furent pratiquées par Strong à Manille, sur des condamnés à mort (les comptes rendus des expériences ne précisent pas s'il s'agissait ou non de volontaires). La défense évoqua en outre le cas du condamné à mort Keanu (Hawaii), auquel on avait inoculé la lèpre en échange d'une promesse de grâce et qui mourut des suites de l'expérience.

Devant l'évidence des faits attestés par cette documentation, les juges consacrèrent d'interminables discussions à la définition des critères susceptibles de légitimer des expériences scientifiques sur des cobayes humains. Le critère ultime, qui reçut l'approbation générale, reposait sur la nécessité d'un consensus explicite et volontaire du sujet soumis à l'expérimentation. De fait, aux États-Unis, la pratique courante (comme l'atteste un formulaire utilisé dans l'État d'Illinois, qui fut montré aux juges) était de faire signer une déclaration au condamné où celui-ci déclarait notamment :

Assumant tous les risques de cette expérience, je décharge l'université de Chicago et tous les techniciens et les chercheurs qui y prendront part, ainsi que le gouvernement de l'Illinois, le directeur et les fonctionnaires du pénitencier de l'État, de toute responsabilité, y compris vis-à-vis de mes héritiers et de mes représentants. En conséquence, je renonce à toute réclamation, quel que soit le préjudice physique ou la maladie, même mortelle, que pourrait entraîner cette expérience.

L'hypocrisie manifeste de ces documents a de quoi laisser perplexe. Parler de libre volonté et de consentement, dans le cas d'un condamné à mort ou d'un détenu qui purge de lourdes peines, est pour le moins discutable. Il est certain que même si l'on avait trouvé des déclarations de ce genre signées par des détenus dans les *Lager*, de telles expériences n'auraient pu être considérées pour autant comme éthiquement acceptables. Ce que l'emphase bien-pensante sur la libre volonté de l'individu se refuse ici à voir, c'est que le concept de « consentement volontaire », pour un interné de Dachau auquel on aurait fait miroiter ne fût-ce qu'une amélioration de ses conditions de vie, était tout simplement absurde, et que dès

lors l'inhumanité de ces expériences était, dans les deux cas, fondamentalement la même.

Il n'était pas non plus possible, pour mesurer la spécificité des différentes responsabilités en jeu dans les cas cités, d'invoquer la diversité des objectifs visés. Afin de montrer combien il pouvait être pénible d'admettre que les expériences pratiquées dans les camps de concentration n'étaient pas sans précédent dans la pratique médicale et scientifique, on peut rappeler une remarque de A. Mitscherlich, le médecin qui, en 1947, publia et commenta, en collaboration avec F. Mielke, le premier compte rendu du procès des médecins de Nuremberg. Le professeur Rose, inculpé pour ses expériences sur le vaccin de la fièvre pétéchiale (elles avaient provoqué la mort de 97 VP sur 392), invoqua pour sa défense les expériences analogues pratiquées par Strong à Manille sur des condamnés à mort ; il compara les soldats allemands qui succombaient à la fièvre pétéchiale aux malades contaminés par le bérubéri auxquels Strong avait consacré ses recherches. Mitscherlich, qui se distingue pourtant par la sobriété de ses commentaires, soulève ici une objection : « Tandis que Strong tentait de lutter contre la misère et la mort provoquées par un fléau naturel, des chercheurs comme l'accusé Rose opéraient dans l'enchevêtrement des méthodes inhumaines d'une dictature, afin d'en maintenir et d'en justifier l'absurdité » (Mitscherlich, pp. 11-12). En tant que jugement historico-politique, cette remarque est exacte ; il est clair, toutefois, que la légitimité éthico-juridique de ces expériences ne pouvait en rien dépendre de la nationalité des personnes auxquelles était destiné le vaccin, ni des circonstances dans lesquelles celles-ci avaient contracté la maladie.

La seule position éthiquement correcte aurait été de reconnaître que, même si les précédents avancés par la défense étaient pertinents, ils ne diminuaient en rien la responsabilité des accusés. Cela, toutefois, aurait consisté à jeter une ombre sinistre sur les pratiques courantes de la recherche médicale moderne (depuis lors, on a constaté des cas plus flagrants encore d'expériences massivement pratiquées, à leur insu, sur des citoyens américains

pour étudier les effets des radiations nucléaires[16]). Si, du point de vue théorique, on peut comprendre que de telles expérimentations n'aient posé aucun problème moral aux chercheurs et aux fonctionnaires d'un régime totalitaire, qui opérait dans un horizon ouvertement biopolitique, comment admettre que des expériences à certains égards analogues aient pu être pratiquées dans un pays démocratique ?

L'unique réponse possible est que, dans les deux cas, l'élément décisif était la condition particulière des VP (condamnés à mort ou détenus, dont l'entrée dans les camps signifiait l'exclusion définitive de la communauté politique). Privés de presque tous les droits et espoirs que nous sommes habitués à reconnaître à l'existence humaine, mais biologiquement encore vivants, les VP étaient situés pour cette raison même dans une zone-limite entre la vie et la mort, l'intérieur et l'extérieur, où ils n'étaient plus que vie nue. Autrement dit, les condamnés à mort et les habitants des camps sont inconsciemment assimilés, en un certain sens, à des *homines sacri*, à une vie que l'on peut ôter sans commettre d'homicide. L'intervalle entre la condamnation à mort et l'exécution délimite, telle l'enceinte du *Lager*, le seuil extratemporel et extraterritorial où le corps humain est libéré de son statut politique normal ; en état d'exception, il est livré aux plus extrêmes péripéties. Là, comme un rite d'expiation, l'expérience peut lui rendre la vie (la grâce ou la remise d'une peine, il convient de le rappeler, sont des manifestations du pouvoir de vie et de mort du souverain), ou le livrer définitivement à la mort à laquelle il appartient déjà. Mais ce qui nous intéresse ici plus particulièrement, c'est que, dans l'horizon biopolitique qui caractérise la modernité, le médecin et le scientifique se meuvent dans ce *no man's land* où, autrefois, seul le souverain pouvait pénétrer.

6. POLITISER LA MORT

6.1. En 1959 deux neurologues français, P. Mollaret et M. Goulon, publièrent dans la *Revue neurologique* une courte étude dans laquelle ils ajoutaient à la phénoménologie du coma jusqu'alors connue une nouvelle figure extrême qu'ils appelaient le « coma dépassé ». Outre le coma classique, caractérisé par la perte des fonctions de relation (conscience, mobilité, sensibilité, réflexes) et par la conservation des fonctions de la vie végétative (respiration, circulation, thermorégulation), la littérature médicale de ces années-là distinguait un coma éveillé, au cours duquel la perte des fonctions de relation n'était pas totale, et un coma *carus*, dans lequel les fonctions de la vie végétative étaient gravement perturbées. « À ces trois degrés traditionnels du coma – écrivaient de façon provocatrice Mollaret et Goulon – nous suggérons d'ajouter un quatrième degré, le *coma dépassé*... c'est-à-dire le coma dans lequel se surajoutent à l'abolition totale des fonctions de la vie de relation, non des perturbations mais une abolition également totale des fonctions de la vie végétative » (Mollaret et Goulon, p. 4).

Cette formulation volontairement paradoxale (un stade de la vie par-delà l'arrêt de toutes les fonctions vitales) suggère que le coma dépassé était entièrement le résultat (la « rançon », comme le précisent les auteurs) des nouvelles techniques de réanimation (respiration artificielle, maintien de la circulation cardiaque à l'aide de perfusions intraveineuses d'adrénaline, techniques de contrôle de la température corporelle, etc.). Le sujet en état de coma dépassé cessait automatiquement de vivre dès l'interruption des traitements de réanimation : l'absence totale de réaction aux stimulations, caractéristique du coma profond, était alors immédiatement suivie de l'arrêt des fonctions cardio-vasculaires et de tout mouvement respiratoire. Toutefois, si l'on poursuivait les traitements de réanimation, la survie pouvait être prolongée tant que le myocarde,

désormais indépendant de tout apport nerveux, pouvait encore se contracter à un rythme et avec une énergie permettant d'assurer la vascularisation des autres viscères (pas plus de quelques jours, en général). Mais s'agissait-il vraiment de « survie » ? Quelle était cette zone de la vie au-delà du coma ? Qui est ou qu'est-ce que ce sujet en état de coma dépassé ? « Devant ces malheureux, qui réalisent ces états que nous avons individualisés sous le terme de “comas dépassés”, quand le cœur continue à battre, jour après jour, sans que réapparaisse le moindre réveil d'une fonction, la désespérance finit par le disputer à la pitié et la tentation devient lancinante du déclic libérateur » (*ibid.*, p. 14).

6.2. Mollaret et Goulon se rendirent immédiatement compte que l'intérêt du *coma dépassé* allait bien au-delà du problème technico-scientifique de la réanimation. Ce qui se jouait là, ce n'était ni plus ni moins qu'une nouvelle définition de la mort. Jusqu'alors, en effet, le constat de mort était établi par un médecin qui fondait son diagnostic sur des critères traditionnels essentiellement inchangés depuis des siècles : l'arrêt du rythme cardiaque et celui des fonctions respiratoires. Le *coma dépassé* rendait précisément caducs ces deux anciens critères du constat de mort ; ouvrant un *no man's land* entre le coma et le décès, il obligeait à déterminer de nouveaux critères et à élaborer de nouvelles définitions. Comme l'écrivaient les deux neurologues : « Tout ceci [...] amène inéluctablement à hausser le problème jusqu'à la discussion des ultimes frontières de la vie et, plus encore, jusqu'au concept d'un droit à fixer l'heure de la mort légale » (*ibid.*, p. 4).

La question devenait d'autant plus complexe et urgente qu'en vertu d'une de ces coïncidences historiques dont il est difficile de savoir si elles sont ou non fortuites, le progrès des techniques de réanimation (qui avait rendu possible l'apparition du *coma dépassé*) s'était produit en même temps que le développement et le perfectionnement des techniques de transplantation. Le sujet en état de coma dépassé présentait les conditions idéales pour le prélèvement d'organes, mais il s'agissait alors de définir avec

certitude le moment de la mort, pour éviter au chirurgien qui devait pratiquer la transplantation d'être accusé d'homicide. En 1968 le rapport d'une commission spéciale de l'université Harvard (*The ad hoc Committee of the Harvard Medical School*) établissait les nouveaux critères de décès et inaugurait ce concept de « mort cérébrale » (*brain death*) qui devait s'imposer progressivement (non sans susciter de vives polémiques) dans la communauté scientifique internationale, jusqu'à pénétrer dans la législation de nombreux États américains et européens. Cette zone obscure au-delà du coma, que Mollaret et Goulon laissaient flotter inexplicée entre la vie et la mort, fournit désormais le nouveau critère de mort (« Notre premier objectif – déclare d'emblée le *Harvard Report* – est de définir le coma irréversible comme l'un des nouveaux critères de mort », p. 85). Une fois que les tests médicaux adéquats avaient confirmé la mort du cerveau (non seulement celle du néo-cortex, mais aussi celle du *brain-stem*), le patient pouvait être considéré comme mort même si, grâce aux techniques de réanimation, il continuait à respirer.

6.3. Il n'est certes pas dans notre intention de prendre position à l'intérieur du débat scientifique sur la mort cérébrale, en nous demandant si elle constitue ou non le critère nécessaire et suffisant à la déclaration de mort, ou si le dernier mot en la matière doit être laissé aux critères traditionnels. Il est impossible, toutefois, de ne pas remarquer que ce débat s'enlise dans des contradictions inextricables et que le concept de « mort », loin de devenir plus précis, flotte dans la plus grande indétermination, en formant un cercle vicieux exemplaire. D'une part, en effet, la mort cérébrale se substitue, en tant qu'unique critère rigoureux, à la mort systémique ou somatique, considérée désormais comme insuffisante ; de l'autre, c'est encore cette dernière qui, d'une façon plus ou moins consciente, est appelée à fournir le critère décisif. Ainsi est-il surprenant que les partisans de la mort cérébrale puissent écrire candidement : « [La mort cérébrale] conduit en peu de temps à la mort, inévitablement » (Walton, p. 51), ou (comme dans le rapport

du Bureau sanitaire finlandais) : « Ces patients [chez qui avait été diagnostiquée la mort cérébrale, et qui étaient donc déjà morts] décédèrent dans les vingt-quatre heures » (Lamb, p. 56). David Lamb, un défenseur acharné de la mort cérébrale qui pourtant ne manque pas de souligner ces contradictions, cite une série d'études montrant que l'arrêt cardiaque suit de quelques jours le diagnostic de mort cérébrale et écrit pour sa part : « Dans bon nombre de ces études, on constate des variations dans les examens cliniques, mais toutes attestent néanmoins le caractère inévitable de la mort somatique qui suit la mort cérébrale » (*ibid.*, p. 63). Avec une flagrante incohérence logique, l'arrêt cardiaque – qui vient d'être rejeté comme critère valable de la mort – réapparaît pour prouver l'exactitude du critère qu'il devait remplacer.

Cette oscillation de la mort dans la zone d'ombre au-delà du coma se réfléchit dans une oscillation analogue entre médecine et droit, décision médicale et décision légale. En 1974, l'avocat défenseur d'Andrew D. Lyons, accusé devant un tribunal californien d'avoir tué un homme d'un coup de revolver, objecta que la cause du décès de la victime n'avait pas été l'explosion du projectile de son client, mais l'ablation du cœur, dans un état de mort cérébrale, pratiquée par le chirurgien Norman Schumway en vue d'une transplantation. Le docteur Schumway ne fut pas incriminé ; mais il est impossible de lire sans malaise la déclaration qui lui permit de convaincre la cour de son innocence : « J'affirme qu'un homme dont le cerveau est mort, est mort. Tel est l'unique critère universellement applicable, car le cerveau est le seul organe qui ne puisse être transplanté » (*ibid.*, p. 75). En bonne logique, cela devrait impliquer que, de même que la mort cardiaque a cessé de fournir un critère valable avec la découverte des nouvelles techniques de réanimation et de transplantation, de même la mort cérébrale cesserait d'être telle le jour où, par hypothèse, nous assisterions à la première greffe du cerveau. La mort devient ainsi un épiphénomène des techniques de transplantation.

Le cas de Karen Quinlan, une jeune fille américaine entrée dans un coma profond et maintenue en vie pendant des années grâce à la

respiration assistée et à l'alimentation parentérale, constitue un parfait exemple de ce flottement de la mort. À la demande des parents, un tribunal finit par autoriser l'arrêt de la respiration artificielle, puisque la jeune fille devait être considérée comme morte. Karen, tout en restant dans le coma, se remet alors à respirer naturellement et « survécut » grâce à une alimentation artificielle jusqu'en 1985, année de sa « mort » naturelle. De toute évidence, le corps de Karen Quinlan était entré dans un champ d'indétermination, où les mots « vie » et « mort » avaient perdu leur signification et qui, du moins sous cet aspect, n'est pas éloigné de l'espace d'exception où habite la vie nue.

6.4. Cela signifie qu'aujourd'hui (comme l'implique la remarque de Medawar : « En biologie, les controverses sur la signification des mots “vie” et “mort” sont l'indice d'une conversation de bas niveau ») la vie et la mort ne sont pas proprement des concepts scientifiques, mais des concepts politiques qui, comme tels, n'acquièrent une signification précise qu'à travers une décision. Les « frontières angoissantes et sans cesse repoussées », dont parlaient Mollaret et Goulon, sont des frontières mobiles, car ce sont des frontières *biopolitiques*. Un processus de grande ampleur est aujourd'hui en cours, qui a précisément pour enjeu leur redéfinition. C'est là le signe que l'exercice du pouvoir souverain passe plus que jamais par elles, en croisant de nouveau les sciences médicales et biologiques.

Dans un brillant article, W. Gaylin a évoqué le spectre des corps – il les appelle *neomorts* – qui auraient le statut légal de cadavres, mais qui pourraient conserver, en vue d'éventuelles transplantations, certaines caractéristiques de la vie : « Ils seraient chauds, palpitants et urinant » (Gaylin, p. 30). Dans le camp adverse, le corps qui gît dans la chambre de réanimation a été défini par un partisan de la mort cérébrale comme un « faux vivant », sur lequel il est permis d'intervenir sans réserve (Dagognet, p. 189).

La salle de réanimation où errent entre la vie et la mort le *neomort*, le *comateux* et le *faux vivant*, délimite un espace

d'exception où apparaît une vie nue à l'état pur, pour la première fois intégralement contrôlée par l'homme et sa technologie. Et comme il ne s'agit justement pas d'un corps naturel mais d'une incarnation extrême de l'*homo sacer* (le comateux a pu être défini par Milhaud comme « un être intermédiaire entre l'homme et l'animal »), ce qui se joue ici, encore une fois, c'est la définition d'une vie qui peut être ôtée sans que soit commis d'homicide, et qui, comme l'*homo sacer*, est « insacrifiable » au sens où elle ne saurait évidemment faire l'objet d'une exécution capitale.

Il n'est donc pas étonnant que, parmi les partisans les plus acharnés de la mort cérébrale et de la biopolitique moderne, certains invoquent l'intervention de l'État, afin qu'en décidant du moment de la mort on puisse intervenir sans entraves sur le « faux vivant » dans la chambre de réanimation. « Il faut donc définir le moment de la fin et ne plus compter passivement, comme on le faisait autrefois, sur la rigidité et encore moins sur les signes de putréfaction, mais s'en tenir uniquement à la mort cérébrale [...] De là découle la possibilité d'intervenir sur le faux vivant. Seul l'État peut et doit le faire [...] Les organismes appartiennent à la puissance publique : on nationalise le corps » (Dagognet, p. 189). Ni Reiter ni Verschuier n'étaient jamais allés si loin sur la voie de la politisation de la vie nue ; mais – signe évident que la biopolitique a franchi un nouveau seuil –, dans les démocraties modernes, il devient possible de dire publiquement ce que les biopoliticiens nazis n'osaient pas dire.

7. LE CAMP COMME *NOMOS* DE LA MODERNITÉ

7.1. Ce qui s'est produit dans les camps dépasse tellement le concept juridique de crime que, le plus souvent, on a tout simplement omis de considérer la structure juridico-politique spécifique dans laquelle ces événements se sont produits. Le camp de concentration est ce lieu où s'est réalisée la plus absolue *conditio inhumana* qu'il nous ait jamais été donné de connaître sur terre : c'est, en dernière analyse, ce qui compte, pour les victimes comme pour la postérité. Nous suivrons ici délibérément une orientation opposée. Au lieu de déduire, des événements qui s'y sont produits, la définition des camps, nous nous demanderons plutôt : qu'est-ce qu'un camp, quelle est sa structure juridico-politique pour que de tels événements aient pu y trouver leur lieu ? On sera ainsi amené à considérer le camp de concentration non pas comme un fait historique et une anomalie appartenant au passé (encore que susceptibles, le cas échéant, de résurgence) mais, d'une certaine façon, comme la matrice cachée, le *nomos* de l'espace politique dans lequel nous vivons encore.

Les historiens se demandent si les premiers camps ne seraient pas apparus avec les *campos de concentraciones* créés par les Espagnols à Cuba en 1896 pour réprimer l'insurrection de la population de la colonie, ou bien avec les *concentration camps* dans lesquels les Anglais entassèrent les Boers au début du siècle. Ce qui compte ici, c'est que, dans les deux cas, il s'agit de l'extension à l'ensemble de la population civile d'un état d'exception lié à une guerre coloniale. En d'autres termes, les camps naissent non pas du droit ordinaire (et encore moins, contrairement à ce qu'on aurait pu croire, d'une transformation et d'un développement du droit carcéral), mais de l'état d'exception et de la loi martiale. Cela est

encore plus flagrant dans le cas des *Lager* nazis, sur l'origine et le régime juridique desquels nous disposons d'une ample documentation. On sait que la base juridique de l'internement n'était pas le droit commun, mais la *Schutzhaft* (littéralement : détention préventive), une institution juridique d'origine prussienne que les juristes nazis définissent parfois comme une mesure de police préventive, en tant qu'elle permettait la mise en détention d'individus indépendamment de tout acte relevant du droit pénal, à seule fin d'éviter de mettre en danger la sûreté de l'État. Mais l'origine de la *Schutzhaft* remonte à la loi prussienne du 4 juin 1851 sur l'état de siège qui, en 1871, fut étendue à l'ensemble du territoire allemand (Bavière exceptée) et à la loi prussienne du 12 février 1850 sur la « protection de la liberté personnelle » (*Schutz der persönlichen Freiheit*). Ces lois furent largement appliquées pendant la Première Guerre mondiale et les désordres qui suivirent en Allemagne la conclusion du traité de paix. Il ne faut pas oublier que les premiers camps de concentration en Allemagne ne furent pas instaurés par le régime nazi, mais par les gouvernements sociaux-démocrates qui, après la proclamation de l'état d'exception, en 1923, internèrent sur la base de la *Schutzhaft* des milliers de militants communistes ; ils créèrent aussi à Cottbus-Sielow un *Konzentrationslager für Ausländer* qui accueillit surtout des réfugiés juifs d'Europe de l'Est et qui peut, par conséquent, être considéré comme le premier camp d'internement de juifs au XX^e siècle (même si, bien sûr, il ne s'agissait pas d'un camp d'extermination).

La *Schutzhaft* avait pour fondement juridique la proclamation de l'état de siège ou de l'état d'exception, entraînant la suspension des articles de la constitution allemande qui garantissaient les libertés personnelles. L'article 48 de la constitution de Weimar précisait : « Lorsque la sécurité et l'ordre public sont gravement menacés ou perturbés, le président du Reich peut prendre les mesures nécessaires au rétablissement de la sécurité publique, en recourant au besoin, à la force armée. À cette fin il peut suspendre provisoirement [*ansser Kraft setzen*] les droits fondamentaux

prévus par les articles 114, 115, 117, 118, 123, 124 et 153. » De 1919 à 1924, les gouvernements de Weimar ont décrété plusieurs fois l'état d'exception qui se prorogea, dans certains cas, jusqu'à cinq mois (par exemple, du mois de septembre 1923 au mois de février 1924). Lorsque les nazis prirent le pouvoir et, le 28 février 1933, proclamèrent le *Verordnung zum Schutz von Volk und Staat*, suspendant pour une période indéterminée les articles de la constitution qui concernaient les libertés individuelles, la liberté d'expression et de réunion, l'inviolabilité du domicile, le secret de la correspondance et des communications téléphoniques, ils ne firent, en ce sens, que suivre une pratique consolidée par les gouvernements précédents.

Il y avait là pourtant une nouveauté importante. Le texte du décret qui, du point de vue juridique, se fondait implicitement sur l'article 48 de la constitution encore en vigueur et qui équivalait sans aucun doute à une proclamation de l'état d'exception (« Les articles 114, 115, 117, 118, 123, 124 et 153 de la constitution du Reich allemand, disait le premier paragraphe, sont suspendus jusqu'à nouvel ordre »), ne comportait nulle part l'expression *Ausnahmezustand* (état d'exception). De fait, ce décret resta en vigueur jusqu'à la fin du Troisième Reich, lequel, en ce sens, a pu être efficacement défini comme « une nuit de la Saint-Barthélemy qui dura 12 ans » (Drobisch-Wieland, p. 26). *L'état d'exception cesse ainsi d'être ramené à une situation extérieure et provisoire de danger réel et tend à se confondre avec la norme même*. Les juristes du national-socialisme étaient si conscients de la particularité de cette situation qu'ils se servaient pour la définir d'une expression paradoxale : « un état d'exception voulu » (*einen gewollten Ausnahmezustand*). « Avec la suspension des droits fondamentaux – écrit Werner Spohr, un juriste proche du régime –, le décret donne lieu à un état d'exception voulu en vue de l'instauration de l'État national-socialiste » (*ibid.*, p. 28).

7.2. Ce lien constitutif entre état d'exception et camp de concentration ne saurait être surestimé si l'on veut parvenir à une

compréhension exacte de la nature des camps. La « protection » de la liberté dont il est question dans la *Schutzhaft* est, ironiquement, une protection contre la suspension de la loi qui caractérise l'état d'urgence. La nouveauté consiste ici en ce que cette mesure est désormais séparée de l'état d'exception sur lequel elle se fondait et laissée en vigueur dans la situation normale. *Le camp est l'espace qui s'ouvre lorsque l'état d'exception commence à devenir la règle.* L'état d'exception, qui était essentiellement une suspension temporelle de l'ordre juridique sur la base d'une situation réelle de danger, acquiert désormais, dans le camp, une assise spatiale permanente qui, en tant que telle, demeure toutefois constamment en dehors de l'ordre normal. Lorsque Himmler décida, en mars 1933, de créer à Dachau un « camp de concentration pour prisonniers politiques », au moment même où l'on célébrait l'élection de Hitler à la Chancellerie du Reich, ce projet fut immédiatement confié aux SS et, à travers la *Schutzhaft*, placé en dehors des règles du droit pénal et du droit carcéral, avec lesquels il n'eut jamais rien à voir ni à l'époque ni par la suite. Malgré la multiplication des circulaires, des instructions et des télégrammes souvent contradictoires grâce auxquels, après le décret du 28 février, les autorités centrales du Reich aussi bien que celles des *Länder* particuliers veillèrent à maintenir l'application de la *Schutzhaft* dans la plus grande indétermination possible, son indépendance absolue de tout contrôle judiciaire et de toute référence au système juridique normal fut constamment soulignée. Selon les nouvelles conceptions des juristes nationaux-socialistes (au premier rang desquels Carl Schmitt), qui indiquaient la source première et immédiate du droit dans le commandement du *Führer*, la *Schutzhaft* n'avait du reste nul besoin d'un fondement juridique dans les institutions et dans les lois en vigueur. Elle était « un effet immédiat de la révolution nationale-socialiste » (*ibid.*, p. 27). C'est pour cette raison, c'est-à-dire dans la mesure même où les camps se situaient à l'intérieur de cet espace particulier de l'exception, que Diels, le chef de la *Gestapo*, put affirmer : « Il n'existe aucun ordre ni aucune instruction pour l'origine des camps : ils n'ont pas été

institués, mais un jour ils ont été là » (*sie wurden nicht gegründet, sie waren eines Tages da*) (*ibid.*, p. 30).

Dachau, ainsi que tous les autres camps qui suivirent immédiatement sa construction (Sachsenhausen, Buchenwald, Lichtenberg), demeurèrent toujours virtuellement en fonction : ce qui variait, c'était la densité de leur population (qui, à certaines époques, et en particulier entre 1935 et 1937, avant la déportation des juifs, se réduisait à 7500 personnes). Mais le camp comme tel était devenu en Allemagne une réalité permanente.

7.3. Il convient de réfléchir au statut paradoxal du camp en tant qu'espace d'exception. Le camp est un morceau de territoire situé en dehors de l'ordre juridique normal, mais il n'est pas pour autant un simple espace extérieur. Ce qui s'en trouve exclu est, selon la signification étymologique du terme, *pris dehors*, inclus à travers sa propre exclusion. Mais ce qui, de cette façon, est avant tout capturé dans l'ordre juridique est l'état d'exception lui-même. En tant que l'état d'exception est « voulu », il inaugure un nouveau paradigme juridico-politique dans lequel la norme devient indiscernable de l'exception. Le camp, autrement dit, est la structure dans laquelle l'état d'exception, dont la décision fonde le pouvoir souverain, est réalisé *normalement*. Le souverain ne se limite plus à décider de l'exception, suivant l'esprit de la constitution de Weimar, sur la base de la reconnaissance d'une situation de fait (le danger pour la sécurité publique) : en mettant à nu la structure du ban qui caractérise son pouvoir, il produit désormais l'état de fait comme conséquence d'une décision sur l'exception. C'est pourquoi, si l'on y regarde de près, dans le camp la *quaestio iuris* ne peut absolument plus être distinguée de la *quaestio facti* et, en ce sens, toute question sur la légalité ou l'illégalité de ce qui se produit dans les camps est simplement privée de sens. *Le camp est un hybride de droit et de fait, dans lequel ces deux termes sont devenus indiscernables.*

Hannah Arendt a noté que les camps sont le lieu où émerge pleinement à la lumière le principe qui régit la domination

totalitaire et que le sens commun se refuse obstinément à reconnaître, c'est-à-dire le principe selon lequel « tout est possible ». C'est seulement parce que les camps constituent, comme on l'a vu, un espace d'exception, où non seulement la loi est intégralement suspendue, mais où de surcroît le droit et le fait se confondent sans reste, que tout y devient réellement possible. Si l'on ne comprend pas cette structure juridique particulière des camps, dont la vocation est précisément de réaliser l'exception d'une façon stable, l'incroyable qui s'y est produit reste parfaitement incompréhensible. Quiconque pénétrait dans un camp entrait dans une zone d'indistinction entre dedans et dehors, exception et règle, licite et illicite, où les concepts mêmes de droit subjectif et de protection juridique n'avaient plus aucun sens ; en outre, s'il était juif, il avait déjà été privé par les lois de Nuremberg de ses droits de citoyen et, par la suite, au moment de la « solution finale », de toute appartenance à la nation. Dans la mesure où ses habitants ont été dépouillés de tout statut politique et réduits intégralement à la vie nue, le camp est aussi l'espace biopolitique le plus absolu qui ait jamais été réalisé, où le pouvoir n'a plus en face de lui que la pure vie, sans aucune médiation. C'est pourquoi le camp est le paradigme même de l'espace politique au moment où la politique devient biopolitique et où l'*homo sacer* se confond virtuellement avec le citoyen. Sur les horreurs commises dans les camps, la bonne question ne consiste donc pas à se demander hypocritement comment des crimes si atroces ont pu être commis contre des êtres humains : il serait beaucoup plus honnête, mais surtout plus utile, de chercher par quelles procédures juridiques et par quels dispositifs politiques des êtres humains ont pu être si totalement privés de leurs droits et de leurs prérogatives, au point que tout acte commis à leur encontre a cessé d'apparaître délictueux – alors, en effet, tout était vraiment devenu possible.

7.4. Pourtant, la vie nue, en quoi ces hommes ont été transformés, n'est pas un fait extrapolitique naturel que le droit devrait se limiter à constater ou à reconnaître. Il s'agit plutôt d'un

seuil où le droit se transforme chaque fois en fait et le fait en droit et où ces deux plans tendent à devenir indiscernables. On ne comprend pas la spécificité du concept national-socialiste de race – ni le flou et l'inconsistance particulière qui le caractérisent – si l'on oublie que le *corps biopolitique* constituant le nouveau sujet politique fondamental n'est pas une *quaestio facti* (par exemple, l'identification d'un certain corps biologique), ni une *quaestio iuris* (la définition d'une certaine norme à appliquer), mais l'enjeu d'une décision politique souveraine opérant dans l'indifférence absolue du fait et du droit.

Personne n'a exprimé plus clairement que Carl Schmitt la nature particulière de ces nouvelles catégories biopolitiques fondamentales. Dans un essai de 1933, *Staat, Bewegung, Volk*, il rapproche le concept de race, sans lequel « l'état national-socialiste ne saurait exister, ni sa vie juridique ne saurait être pensable », de ces « clauses générales et indéterminées » qui avaient progressivement envahi la législation allemande et européenne au XX^e siècle. Des concepts comme « bonnes mœurs », « devoir d'intervention », « motif important », « sécurité et ordre public », « situation de danger », « cas de force majeure », qui ne renvoient pas à une norme mais à une situation, en pénétrant largement dans la norme, ont, selon Schmitt, rendu désormais obsolète l'illusion d'une loi qui puisse réglementer a priori chaque cas et chaque situation particulière et que le juge devrait simplement se limiter à appliquer. Sous l'action de ces clauses qui déplacent la certitude et la calculabilité en dehors de la norme, tous les concepts juridiques s'indéterminent. « De ce point de vue – écrit Schmitt avec des accents inconsciemment kafkaïens – il n'existe plus aujourd'hui que des concepts juridiques "indéterminés" [...] Ainsi, l'application entière de la loi est prise entre Charybde et Scylla. La marche en avant semble nous entraîner vers une mer sans rivages qui nous éloigne toujours plus de la terre ferme de la certitude juridique et de l'adhésion à la loi, qui est pourtant, dans le même temps, le terrain de l'indépendance des juges ; la marche en arrière, vers une superstition formaliste de la loi dont l'absurdité est avérée et que

l'on sait historiquement dépassée depuis longtemps, ne mérite pas davantage notre attention » (Schmitt 6, pp. 227-29).

Un concept comme le concept national-socialiste de race (ou, selon les termes de Schmitt, d'« égalité de souche ») fonctionne comme une clause générale (analogue à celle d'« état de danger » ou de « bonnes mœurs ») qui toutefois ne renvoie pas à une situation de fait extérieure, mais réalise immédiatement la coïncidence du fait et du droit. Le juge, le fonctionnaire ou quiconque devant se mesurer à elle ne s'orientent plus suivant la norme ou la situation de fait ; en se rattachant uniquement à leur propre communauté de race avec le peuple allemand et avec le *Führer*, ils se meuvent dans une zone où la distinction entre la vie et la politique, entre la question de fait et la question de droit est littéralement dénuée de sens.

7.5. C'est seulement dans cette perspective que la théorie nationale-socialiste, qui place la source immédiate et en soi parfaite de la loi dans la parole du *Führer*, acquiert toute sa signification. De même que la parole du *Führer* n'est pas une situation factuelle qui se transforme ensuite en norme, mais est elle-même, en tant que vive voix, norme ; de même le corps biopolitique (sous son double aspect de corps juif et de corps allemand, de vie indigne d'être vécue et de vie pleine) n'est pas un présupposé biologique inerte auquel la norme renvoie, mais est à la fois la norme et le critère d'application de celle-ci, *une norme qui décide le fait qui décide de son application*.

La nouveauté radicale qui implique cette conception n'a pas été suffisamment soulignée par les historiens du droit. Tout d'abord la loi qui émane du *Führer* ne saurait être définie ni comme règle ni comme exception, ni comme droit ni comme fait ; mais de plus, en elle, la normativité et l'exécution, la production du droit et son application ne peuvent plus en aucune façon être distinguées (Benjamin l'avait compris en projetant la théorie schmittienne de la souveraineté sur le monarque baroque, chez qui le « geste de l'exécution » devient constitutif et qui, en tant qu'il doit décider de

l'état d'exception, est dans l'impossibilité de prendre une décision : Benjamin 5, pp. 249-50). Le *Führer* est vraiment, selon la définition pythagoricienne du souverain, un *nomos empsukhon*, une loi vivante (Svenbro, p. 128). (C'est pourquoi, tout en restant formellement en vigueur, la distinction des pouvoirs qui caractérise l'État démocratique et libéral perd ici sa signification. D'où la difficulté de juger selon les critères juridiques normaux ces fonctionnaires qui, comme Eichmann, n'avaient fait qu'appliquer comme loi la parole du *Führer*.)

Telle est la signification ultime de la thèse schmittienne, selon laquelle le principe de la *Führung* « est un concept de l'immédiat présent et de la présence réelle » (Schmitt, 6, p. 226) ; aussi Schmitt peut-il affirmer sans contradiction que « c'est une connaissance fondamentale de la génération allemande politiquement actuelle que le fait même de décider si tel fait ou tel genre de chose est apolitique, est une décision spécifiquement politique » (*ibid.*, p. 192). La politique est désormais littéralement la décision de l'impolitique (c'est-à-dire de la vie nue).

Le camp est l'espace de cette impossibilité absolue de décider entre fait et droit, entre norme et application, entre exception et règle, qui toutefois décide incessamment d'eux. Ce à quoi le gardien ou le fonctionnaire des camps sont confrontés, ce n'est pas à un fait extrajuridique (un individu appartenant biologiquement à la race juive) auquel il s'agirait d'appliquer l'action discriminante de la norme nationale-socialiste ; au contraire, chaque geste, chaque événement dans le camp, du plus banal au plus exceptionnel, opère la décision sur la vie nue qui actualise le corps biopolitique allemand. La séparation du corps juif est la production immédiate du corps propre allemand, tout comme l'application de la norme est sa production.

7.6. Si tout cela est vrai, si l'essence du camp consiste dans la matérialisation de l'état d'exception et dans la création qui en résulte d'un espace où la vie nue et la norme entrent dans un seuil d'indistinction, il faudra alors admettre qu'on se trouve

virtuellement en présence d'un camp chaque fois qu'est créée une telle structure, indépendamment de la nature des crimes qui y sont commis et quelles qu'en soient la dénomination et la topographie spécifiques. On appellera donc camp aussi bien le stade de Bari où, en 1991, la police italienne entassa provisoirement les immigrés albanais clandestins avant de les renvoyer dans leur pays, que le Vélodrome d'Hiver où les autorités de Vichy rassemblèrent les juifs avant de les remettre aux Allemands ; aussi bien le *Konzentrationslager für Ausländer* à Cottbus-Sielow, où le gouvernement de Weimar recueillit les réfugiés juifs des pays de l'Est, que les *zones d'attente* dans les aéroports internationaux français où sont retenus les étrangers désireux de se voir reconnaître le statut de réfugiés. Dans chacun de ces cas, un lieu apparemment anodin (par exemple, l'Hôtel Arcades à Roissy) délimite, en réalité, un espace où l'ordre juridique normal est en fait suspendu et où commettre ou non des atrocités ne dépend pas du droit, mais seulement du degré de civilité et du sens moral de la police qui agit provisoirement comme souveraine (par exemple pendant les quatre jours où les étrangers peuvent être retenus dans la *zone d'attente* avant l'intervention de l'autorité judiciaire).

7.7. La naissance des camps à notre époque apparaît ainsi comme un événement qui marque d'une façon décisive l'espace politique même de la modernité. Elle se produit dès lors que le système politique de l'État-nation moderne, qui se fondait sur le lien fonctionnel entre une certaine localisation (le territoire) et un ordre juridique déterminé (l'État), articulés par la médiation de règles automatiques d'inscription de la vie (la naissance ou la nation), est soumis à une crise durable et que l'État décide de prendre directement en charge la vie biologique de la nation. Si la structure de l'État-nation est ainsi définie par trois cercles : le *territoire*, l'*ordre juridique* et la *naissance*, la rupture de l'ancien *nomos* ne se produit pas dans les deux sphères qui le constituaient selon Schmitt (la localisation, *Ortung*, et l'ordre, *Ordnung*), mais précisément en ce point qui marque en eux l'inscription de la vie nue (la *naissance*,

qui devient ainsi *nation*). Parce que quelque chose ne peut plus fonctionner dans les mécanismes traditionnels qui réglaient cette inscription, le camp devient le nouveau régulateur caché de l'inscription de la vie dans l'ordre politique – ou plutôt, le camp est le signe de l'impossibilité où se trouve le système de fonctionner sans se transformer en une machine létale. Il est significatif que les camps apparaissent en même temps que les nouvelles lois sur la citoyenneté et sur la perte de nationalité des citoyens (non seulement les lois de Nuremberg sur la citoyenneté du Reich, mais aussi les lois sur la dénaturalisation des citoyens promulguées par presque tous les États européens entre 1915 et 1933). L'état d'exception, qui était essentiellement une suspension temporaire de l'ordre juridique, devient désormais une assise spatiale stable, où habite cette vie nue qui, de façon de plus en plus évidente, ne peut plus être inscrite dans l'ordre politique. L'écart croissant entre la naissance (la vie nue) et l'État-nation constitue le fait nouveau de la politique de notre temps et c'est cette disjonction que nous appelons *camp*. À un ordre juridique sans localisation (l'état d'exception, dans lequel la loi est suspendue) correspond désormais une localisation sans ordre (le camp comme espace permanent d'exception). Le système politique n'organise plus des formes de vie et des normes juridiques dans un espace déterminé, mais contient en lui une *localisation disloquante* qui l'excède, et à l'intérieur de laquelle toute forme de vie et toute norme peuvent virtuellement être prises. Le camp en tant que localisation disloquante est la matrice cachée de la politique où nous vivons encore et que nous devons apprendre à reconnaître, à travers toutes ses métamorphoses, dans les *zones d'attente* de nos aéroports comme dans certaines périphéries de nos villes. Il est ce quatrième élément qui vient s'ajouter, en la brisant, à l'ancienne trinité État-nation (naissance)-territoire.

C'est dans cette perspective qu'on doit considérer la réapparition des camps sous une forme, en un certain sens, encore plus extrême dans les territoires de l'ex-Yougoslavie. Ce qui est en train de se produire là-bas, ce n'est pas (contrairement à l'affirmation hâtive

d'observateurs intéressés) une redéfinition de l'ancien système politique selon de nouvelles assises ethniques et territoriales, c'est-à-dire une simple répétition des processus qui ont amené à la constitution des États-nations européens. Il s'agit plutôt d'une rupture irrémédiable de l'ancien *nomos* et d'un déplacement des populations et des vies humaines suivant des lignes de fuite entièrement nouvelles. D'où l'importance décisive des camps de viol ethnique. Si les nazis n'ont jamais pensé mettre en œuvre la « solution finale » en rendant enceintes les femmes juives, c'est parce que le principe de la naissance qui assurait l'inscription de la vie dans l'ordre de l'État-nation, bien que profondément transformé, était encore d'une certaine manière fonctionnel. À présent, ce principe entre dans un processus de dislocation et de dérive où son fonctionnement devient de toute évidence impossible, laissant prévoir non seulement de nouveaux camps, mais aussi de nouvelles définitions normatives de plus en plus délirantes de l'inscription de la vie dans la Cité. Le camp, qui s'est désormais solidement implanté en elle, est le nouveau *nomos* biopolitique de la planète.

✂ Toute interprétation de la signification politique du mot « peuple » doit partir de ce fait singulier que, dans les langues européennes modernes, le terme indique toujours aussi les pauvres, les déshérités, les exclus. Un même mot nomme aussi bien le sujet politique constitutif que la classe qui, de fait sinon de droit, est exclue de la politique.

L'italien *popolo*, le français *peuple*, l'espagnol *pueblo* (comme les adjectifs correspondants *popolare*, *populaire*, *popular* et le latin tardif *populus* et *popularis* dont ils dérivent tous) désignent, aussi bien dans la langue commune que dans le lexique politique, tant l'ensemble des citoyens comme corps politique unitaire (comme dans « peuple français » ou « juridiction populaire ») que les membres des classes inférieures (comme dans « homme du peuple », « quartier populaire » ou « front populaire »). Même l'anglais *people*, dont le sens est plus indifférencié, garde la signification d'*ordinary people* par opposition aux riches et à la noblesse. Dans la constitution américaine on lit ainsi, sans aucune distinction : *We people of the United States...* ; mais, lorsque Lincoln, dans le discours de Gettysburg, parle d'un *Government of the people by the people for the people*, cette répétition oppose implicitement un peuple second au premier. Combien cette ambiguïté fut essentielle pendant la Révolution française (c'est-à-dire au moment précis où l'on revendique le principe de la souveraineté populaire), c'est ce qu'atteste le rôle décisif qu'y joua la compassion pour le peuple conçu comme classe des exclus. Arendt a rappelé que « la définition même du mot procède de la compassion et le terme devint synonyme de

malheur et infortune – *le peuple, les malheureux m’applaudissent*, comme Robespierre avait coutume de le dire ; *le peuple toujours malheureux*, comme même Sieyès, l’une des figures les moins sentimentales et les plus posées de la Révolution, devait l’affirmer » (Arendt 1, p. 106). Mais déjà chez Bodin, en un sens opposé, dans le chapitre de la *République* où est définie la *Démocratie*, ou *État populaire*, ce concept est double : au *peuple en corps*, comme titulaire de la souveraineté, fait pendant le *menu peuple*, que la sagesse conseille d’exclure du pouvoir politique.

Une ambiguïté sémantique si constante et si répandue ne saurait être fortuite : elle reflète nécessairement une amphibologie inhérente à la nature et à la fonction du concept de « peuple » dans la politique occidentale. Il apparaît ainsi que ce que nous appelons « peuple » constitue, en réalité, non pas un objet unitaire, mais une oscillation dialectique entre deux pôles opposés : d’un côté, l’ensemble Peuple comme corps politique intégral, de l’autre le sous-ensemble peuple comme multiplicité fragmentaire de corps nécessaires et exclus ; là une inclusion qui se prétend sans résidus, ici une exclusion qui se sait sans espoir ; l’État total des citoyens intégrés et souverains d’une part, de l’autre la réserve – cour des miracles ou camp – des misérables, des opprimés, des vaincus. Nulle part n’existe, en ce sens, de référent unique et compact au mot « peuple » : comme beaucoup de concepts politiques fondamentaux (semblables, en cela, aux *Urworte* d’Abel et de Freud ou aux relations hiérarchiques de Dumont), le peuple est un concept bipolaire, qui indique un double mouvement et une relation complexe entre deux extrêmes. Mais cela signifie aussi que la constitution de l’espèce humaine en corps politique passe par une scission fondamentale et que, dans le concept de « peuple », on reconnaît sans difficulté les couples catégoriels qui définissent la structure politique originaire : vie nue (peuple) et existence politique (Peuple), exclusion et inclusion, *zōē* et *bios*. Le « peuple » porte toujours déjà en lui la fracture biopolitique fondamentale. Il est ce qui ne peut être inclus dans le tout dont il fait partie et qui ne peut appartenir à l’ensemble dans lequel il est déjà toujours déjà inclus. D’où les contradictions et les apories auxquelles il donne lieu chaque fois qu’on l’évoque et qu’on le met en jeu sur la scène politique. Il est ce qui existe toujours déjà et qui, toutefois, doit se réaliser ; il est la source pure de toute identité, qui doit pourtant se redéfinir continuellement et se purifier à travers l’exclusion, la langue, le sang, le territoire. Ou bien, au pôle opposé, il est ce qui manque par essence à soi-même et dont la réalisation coïncide, pour cette raison même, avec sa propre suppression ; il est ce qui, pour être, doit se nier soi-même en même temps que son contraire (d’où les apories spécifiques du mouvement ouvrier, tourné vers le peuple tout en visant sa suppression). Tour à tour vexille sanglant de la réaction et étendard incertain des révolutions et des fronts populaires, le peuple contient dans tous les cas une scission plus originaire que la scission ami-ennemi, une guerre civile incessante qui le divise plus radicalement que tout conflit et qui, en même temps, maintient son unité et le constitue plus solidement que n’importe quelle identité. À bien y regarder, en fait, ce que Marx appelle « lutte des classes » et qui, tout en restant substantiellement indéfini, occupe une place si centrale dans sa pensée, n’est autre chose que cette guerre intestine qui divise tout peuple et qui ne prendra fin que lorsque, dans la société sans classes ou dans le règne messianique, Peuple et peuple coïncideront et qu’il n’y aura plus à proprement parler aucun peuple. Si tout cela est vrai, si le peuple contient nécessairement en lui la fracture biopolitique fondamentale, alors il devient possible de lire d’une façon nouvelle certaines pages

décisives de l'histoire de notre siècle. Car si la lutte entre les deux « peuples » a, bien sûr, toujours existé, elle a subi à notre époque une ultime et paroxystique accélération. À Rome, la scission interne au peuple était juridiquement sanctionnée par une division claire entre *populus* et *plebs*, qui avaient chacun leurs institutions propres et leurs propres magistrats, de même qu'au Moyen Âge la distinction entre menu peuple et classe aisée correspondait à une articulation précise des différents arts et métiers. Mais lorsque, à partir de la Révolution française, le Peuple devient l'unique dépositaire de la souveraineté, le peuple se transforme en une présence embarrassante, misère et exclusion apparaissant pour la première fois comme un scandale absolument intolérable. Dans la modernité, misère et exclusion ne sont pas seulement des concepts économiques ou sociaux, mais des catégories éminemment politiques (l'économisme et le « socialisme » qui semblent dominer la politique moderne ont, en réalité, une signification politique, ou plutôt biopolitique).

Notre époque n'est alors que la tentative implacable et méthodique de combler la scission qui divise le peuple en éliminant radicalement le peuple des exclus. Cette tentative rapproche, selon des modalités et des horizons différents, la droite et la gauche, les pays capitalistes et les pays socialistes, unis dans le projet – en dernière analyse vain, mais en partie réalisé dans tous les pays industrialisés – de produire un peuple un et indivis. Si l'obsession du développement est si efficace à notre époque, c'est parce qu'elle coïncide avec le projet biopolitique de produire un peuple sans fracture.

L'extermination des juifs dans l'Allemagne nazie acquiert, sous cet éclairage, une signification radicalement nouvelle. En tant que peuple qui refuse de s'intégrer dans le corps politique national (on suppose, en effet, que ses assimilations ne sont, en fait, que des simulations), les juifs sont les représentants par excellence et presque le symbole vivant du peuple, de cette vie nue que la modernité crée nécessairement à l'intérieur d'elle-même, mais dont elle ne parvient plus en aucune façon à tolérer la présence. Et dans le délire lucide avec lequel le *Volk* allemand, représentant par excellence du Peuple en tant que corps politique intégral, tente d'éliminer à jamais les juifs, on doit voir la phase extrême de la lutte intestine qui divise le Peuple et le peuple. Avec la solution finale (qui, ce n'est pas un hasard, concerne également les tziganes et autres inassimilables), le nazisme cherche obscurément et inutilement à libérer la scène politique de l'Occident de cette ombre intolérable, pour produire finalement le *Volk* allemand comme Peuple qui a comblé la fracture biopolitique originelle (c'est pourquoi les dirigeants nazis répètent si obstinément qu'en éliminant les juifs et les tziganes, ils travaillent aussi pour les autres peuples européens).

En paraphrasant le postulat freudien sur la relation entre *Es* et *Ich*, on pourra dire alors que la biopolitique moderne est régie par le principe selon lequel « là où il y a la vie nue, un Peuple devra advenir » – à condition, toutefois, d'ajouter immédiatement que ce principe vaut également dans sa formulation inverse, selon laquelle « là où il y a un Peuple, il y aura la vie nue ». La fracture que l'on croyait avoir comblée en éliminant le peuple (les juifs qui en sont le symbole) se reproduit ainsi de nouveau, transformant l'ensemble du peuple allemand en vie sacrée vouée à la mort et en un corps biologique qui doit être purifié à l'infini (par élimination des malades mentaux et des porteurs de maladies héréditaires). Et de façon différente, mais analogue, aujourd'hui le projet démocratique-capitaliste d'une élimination des classes déshéritées grâce au développement économique, reproduit non seulement au sein de son

système le peuple des exclus, mais transforme en vie nue l'ensemble des populations du tiers monde. Seule une politique qui aura su prendre en compte la scission biopolitique fondamentale de l'Occident pourra arrêter cette oscillation et mettre fin à la guerre civile qui divise les peuples et les cités de la terre.

SEUIL

Trois thèses ressortent à titre de conclusions provisoires au cours de cette recherche :

1° La relation politique originaire est le ban (l'état d'exception en tant que zone d'indifférence entre extérieur et intérieur, exclusion et inclusion).

2° L'acte fondamental du pouvoir souverain est la production de la vie nue en tant qu'élément politique originel et seuil d'articulation entre nature et culture, *zōē* et *bios*.

3° Le paradigme biopolitique de l'Occident est aujourd'hui le camp et non pas la cité.

La première de ces thèses remet en question toute théorie de l'origine contractuelle du pouvoir étatique et simultanément toute possibilité de placer au fondement des communautés politiques quelque chose comme une « appartenance » (qu'elle soit fondée sur une identité populaire, nationale, religieuse ou autre). La deuxième thèse implique que la politique occidentale est d'emblée une biopolitique et que, dès lors, elle rend vaine toute tentative de fonder les libertés politiques sur les droits des citoyens. La troisième thèse, enfin, projette une ombre sinistre sur les modèles à travers lesquels les sciences humaines, la sociologie, l'urbanisme, l'architecture tentent aujourd'hui de penser et d'organiser l'espace public des cités du monde, sans réaliser clairement qu'en leur centre, même sous une forme apparemment plus humaine, se trouve encore cette vie nue qui définissait la biopolitique des grands États totalitaires du XX^e siècle.

« Nue », dans le syntagme « vie nue », correspond ici au terme grec *haplōs*, par lequel la philosophie première définit l'être pur. L'isolement de la sphère de l'être pur, qui constitue l'accomplissement fondamental de la métaphysique occidentale,

n'est pas sans analogie avec l'isolement de la vie nue dans le cadre de sa politique. À ce qui constitue, d'un côté, l'homme comme animal pensant, répond ponctuellement, de l'autre, ce qui le constitue comme animal politique. Dans le premier cas, il s'agit d'isoler l'être pur (*on haplōs*), à partir des significations multiples du terme « être » (qui, selon Aristote, « se dit de différentes façons ») ; dans le second, l'enjeu est de séparer la vie nue des multiples formes de vie concrète. L'être pur, la vie nue – que contiennent ces deux concepts, pour que la métaphysique comme la politique occidentale trouvent en eux et seulement en eux leur fondement et leur sens ? Quel est le lien entre ces deux processus constitutifs, où la métaphysique et la politique, en isolant leur élément propre, semblent se heurter en même temps à une limite impensable ? Car la vie nue est certainement aussi indéterminée et impénétrable que l'être *haplōs* ; et l'on peut dire d'elle, comme de ce dernier, que la raison ne saurait la penser que dans l'étonnement et la stupéfaction (*quasi attonita*, Schelling).

Pourtant, ce sont justement ces concepts vides et indéterminés qui semblent tenir fermement les clefs du destin historico-politique de l'Occident. Seul, peut-être, le déchiffrement préalable du sens politique de l'être pur permettra de venir à bout de la vie nue qui exprime notre assujettissement au pouvoir politique : inversement, il faudra comprendre les implications théoriques de la vie nue pour résoudre l'énigme de l'ontologie. Parvenue à la limite de l'être pur, la métaphysique se transforme en politique, de même que c'est au seuil de la vie nue que la politique se transmue en théorie.

Dumézil et Kerényi ont décrit la vie du *Flamen Diale*, l'une des plus hautes fonctions sacerdotales de la Rome antique. Sa vie a ceci de particulier qu'elle est, à tout moment, indiscernable des fonctions cultuelles que le *Flamen* remplit. C'est pourquoi les Romains disaient que le *Flamen Diale* est *quotidie feriatus* et *assiduus sacerdos*, c'est-à-dire occupé à tout moment à une célébration ininterrompue. Dès lors, le moindre geste, le moindre détail de sa vie, de sa façon de s'habiller ou de marcher, revêt une

signification précise et s'inscrit dans un réseau de contraintes et d'effets minutieusement répertoriés. À preuve de l'« assiduité » de sa fonction sacerdotale, le *Flamen* ne peut se dépouiller totalement de ses insignes même dans son sommeil ; lui coupe-t-on les cheveux et les ongles, il faudra immédiatement les enterrer sous un *arbor felix* (c'est-à-dire un arbre qui n'est pas consacré aux dieux infernaux) ; ses vêtements n'auront ni nœuds ni boucles fermées et il ne pourra prononcer de serments ; s'il vient à croiser un prisonnier dans les fers, ceux-ci devront être ouverts ; il ne pourra passer sous une tonnelle où pendent des sarments de vigne, devra s'abstenir de manger de la viande crue et de la farine mêlée de levain, devra éviter soigneusement les fèves, les chiens, les chèvres et le lierre...

Il est impossible d'isoler dans la vie du *Flamen Diale* quelque chose comme une vie nue ; sa *zōē* tout entière est devenue *bios*, sphère privée et fonction publique s'identifient en lui sans reste. C'est pourquoi Plutarque (en une formule qui rappelle la définition grecque et médiévale du souverain comme *lex animata*) peut dire du *Flamen* qu'il est *hōsper empsukhon kai hieron agalma*, une statue sacrée animée.

Observons à présent la vie de l'*homo sacer*, ou celle, à plusieurs égards semblable, du bandit, du *Friedlos*, de l'*aquae et igni interdictus*. Il a été exclu de la communauté religieuse et de toute vie politique : il ne peut participer aux rites de sa *gens*, ni (s'il a été déclaré *infamis* et *intestabilis*) accomplir aucun acte juridique valable. En outre, comme n'importe qui peut le tuer sans commettre d'homicide, son existence entière se réduit à une vie nue dépouillée de tout droit, qu'il ne peut sauver qu'en fuyant sans cesse ou en trouvant refuge dans un pays étranger. Toutefois, précisément en ce qu'il est exposé à chaque instant à une menace inconditionnée de mort, il est perpétuellement en rapport avec le pouvoir qui l'a banni. Il est pure *zōē*, mais sa *zōē* est prise comme telle dans le ban souverain et il doit à tout moment en tenir compte, trouver le moyen de l'éviter et de le tromper. En ce sens, comme le savent les

exilés et les bandits, aucune vie n'est plus « politique » que la sienne.

Soit la personne du *Führer* dans le Troisième Reich. Il représente l'unité et l'égalité de souche du peuple allemand (Schmitt 6, p. 226). Son autorité n'est pas celle d'un despote ou d'un dictateur, qui s'impose de l'extérieur à la volonté et à la personne de ses sujets (*ibid.*, pp. 224-25) ; en fait, son pouvoir est d'autant plus illimité qu'il s'identifie avec la vie biopolitique même du peuple allemand. En vertu de cette identité, chacune de ses paroles a immédiatement force de loi (*Führerworte haben Gesetzeskraft*, comme Eichmann ne cessait de le répéter durant son procès à Jérusalem) et il se reconnaît immédiatement dans son propre commandement (*zu seinem Befehl sich bekennden*, Schmitt 7, p. 838). Certes, il pourra avoir aussi une vie privée, mais ce qui le définit en tant que *Führer* est le fait que son existence a immédiatement un caractère politique. Ainsi, tandis que la charge de chancelier du Reich est une *dignitas* publique qu'il reçoit sur la base des procédures prévues par la constitution de Weimar, celle du *Führer* n'est plus une charge au sens du droit public traditionnel, mais quelque chose qui naît sans médiations de sa personne, en tant que celle-ci coïncide avec la vie du peuple allemand. Il est la forme politique de cette vie : c'est pourquoi sa parole a force de loi, c'est pourquoi il n'exige rien d'autre du peuple allemand que ce qu'en vérité il est déjà.

La distinction traditionnelle entre corps politique et corps physique du souverain (dont Kantorowicz a minutieusement reconstruit la généalogie) s'évanouit ici, et les deux corps se rabattent rigoureusement l'un sur l'autre. Le *Führer* a, pour ainsi dire, un corps intégral, ni public ni privé, dont la vie est en elle-même suprêmement politique. Il se situe au point de jonction de *zōē* et de *bios*, du corps biologique et du corps politique. Sa personne est le lieu où ils passent incessamment l'un dans l'autre.

Soit à présent l'habitant du camp, dans sa figure la plus extrême. Primo Levi a décrit celui que, dans le jargon des camps, on appelait « le musulman » : un être chez qui l'humiliation, l'horreur et la

peur avaient fini par anéantir toute conscience et toute personnalité, jusqu'à l'apathie (d'où sa dénomination ironique) la plus absolue. Non seulement, à l'instar de ses compagnons, il était exclu du contexte politique et social auquel il avait autrefois appartenu ; non seulement, en tant que vie juive qui ne mérite pas de vivre, il était à plus ou moins brève échéance voué à la mort ; mais il ne faisait plus en aucune façon partie du monde des hommes, pas même du monde menacé et précaire des habitants du camp qui, dès le début, l'avaient oublié. Muet et absolument seul, il est passé dans un autre monde, sans mémoire et sans compassion. L'affirmation de Hölderlin s'applique littéralement à lui, selon laquelle « aux confins extrêmes de la douleur rien d'autre ne subsiste que les conditions du temps et de l'espace ».

Qu'est-ce que la vie du musulman ? Peut-on dire qu'elle soit une pure *zōē* ? Il n'y a plus rien en lui de « naturel » et de « commun », il n'y a plus rien d'instinctif ou d'animal. Avec sa raison, ses instincts aussi ont disparu. Antelme nous rapporte que l'habitant du camp n'était plus en mesure de distinguer les morsures du froid de la cruauté des SS. Si on applique à la lettre cette affirmation au musulman (« le froid, SS »), on dira alors qu'il se meut dans l'indétermination absolue du fait et du droit, de la vie et de la norme, du naturel et du politique. C'est justement pourquoi il arrive que le gardien, devant lui, semble tout à coup impuissant, comme si le musulman – qui ne distingue plus un ordre du froid – incarnait pendant un instant une forme inouïe de résistance. Une loi qui prétend se transformer intégralement en vie se trouve ici confrontée à une vie qui se confond en tout point avec la norme, et c'est précisément cette indifférenciation qui menace la *lex animata* du camp.

Paul Rabinow relate le cas du biologiste Wilson qui se découvrant atteint de leucémie, décide de faire de son corps et de sa vie même un laboratoire de recherche et d'expérimentation illimitée. Comme il ne doit répondre que de lui-même, les barrières de l'éthique et droit s'abolissent ; la recherche scientifique peut coïncider librement et

sans résidus avec la biographie. Le corps de Wilson ne relève plus de la sphère privée, puisqu'il a été transformé en laboratoire ; il n'est pas non plus public, car c'est seulement en tant que corps propre qu'il peut transgresser les limites que la morale et la loi imposent à l'expérimentation. *Experimental life*, une vie expérimentale, c'est en ces termes que Rabinow définit la vie de Wilson. Il est facile de voir qu'une *experimental life* est un *bios* qui s'est, en un sens très particulier, tellement contracté sur sa propre *zōē* qu'il en est devenu indiscernable.

Entrons dans la salle de réanimation où gît le corps de Karen Quinlan, ou celui du comateux, ou celui du *neomort* en attente d'un prélèvement d'organes. La vie biologique, dont les machines préservent les fonctions en ventilant les poumons, en pompant le sang dans les artères et en réglant la température du corps, est ici intégralement séparée de la forme de vie qui avait pour nom Karen Quinlan : elle n'est (ou, du moins, semble n'être) plus que pure *zōē*. Lorsque, vers la moitié du XVII^e siècle, la physiologie fait son apparition dans l'histoire des sciences médicales, elle se définit par rapport à l'anatomie, qui avait influencé de façon déterminante la naissance et le développement de la médecine moderne. Si l'anatomie (fondée sur la dissection du cadavre) était la description des organes inertes, la physiologie est « une anatomie en mouvement », l'explication de leurs fonctions dans un corps animé. Le corps de Karen Quinlan n'est alors en vérité qu'une anatomie en mouvement, un ensemble de fonctions dont le but n'est plus la vie d'un organisme. Sa vie est maintenue uniquement grâce aux techniques de réanimation sur la base d'une décision juridique ; elle n'est plus vie, mais morte en mouvement. Mais comme vie et mort ne sont plus désormais que des concepts biopolitiques, le corps de Karen Quinlan, qui flotte entre la vie et la mort selon les progrès de la médecine et les changements de décision juridique, n'est pas moins un être de droit qu'un être biologique. Un droit qui prétend décider de la vie prend corps dans une vie qui coïncide avec la mort. Le choix de cette brève série de « vies » peut sembler extrême,

sinon partial. Il aurait pourtant été facile de poursuivre la liste avec des cas tout aussi extrêmes, mais qui nous sont désormais familiers : tel le corps de la femme bosniaque à Omarska, seuil d'indifférence parfait entre la biologie et le politique ; ou, en un sens apparemment opposé, mais analogue, avec les interventions militaires à caractère humanitaire, au cours desquelles des opérations de guerre se proposent des fins biologiques, comme la distribution de vivres ou la guérison des épidémies – exemple tout aussi flagrant d'indétermination entre politique et biologie.

C'est à partir de ces terrains incertains et sans nom, de ces zones troubles d'indifférence, que devront être pensées les orientations et les modalités d'une nouvelle politique. À la fin de *La Volonté de savoir*, après avoir pris ses distances par rapport au sexe et à la sexualité (où la modernité a cru découvrir son propre secret et poursuivre sa libération, tandis qu'elle ne faisait que saisir un dispositif du pouvoir), Foucault évoque « une autre économie des corps et des plaisirs » comme horizon possible d'une autre politique. Les conclusions de notre recherche imposent une précaution supplémentaire. Tout comme les concepts de sexe et de sexualité, le concept de « corps » est toujours déjà pris dans un dispositif ; il est toujours déjà corps biopolitique et vie nue, et rien en lui ni dans l'économie de son plaisir ne semble offrir de terrain solide contre les prétentions du pouvoir souverain. Dans sa forme extrême, le corps biopolitique de l'Occident (cette ultime incarnation de la vie de l'*homo sacer*) se présente, en fait, comme un seuil d'indifférence absolue entre droit et fait, norme et vie biologique. Dans la personne du *Führer*, la vie nue se transforme immédiatement en droit, de même que dans la vie de l'habitant des camps (ou du *neomort*) le droit ne peut plus être différencié de la vie biologique. Une loi qui prétend se transformer intégralement en vie se trouve aujourd'hui, de plus en plus souvent, face à une vie qui s'abolit et se mortifie en norme. Toute tentative de repenser l'espace politique de l'Occident doit se fonder sur la claire conscience que, de la distinction classique entre *zōē* et *bios*, vie privée et existence politique, entre l'homme comme simple être vivant, qui a pour lieu

propre la *domus*, et l'homme comme sujet politique, dont la demeure est la cité, nous ne savons plus rien. C'est pourquoi la restauration des catégories politiques classiques, proposée par Léo Strauss et, en un sens différent, par Arendt, ne saurait avoir qu'une signification critique. À partir des camps, il n'y a pas de retour possible à la politique classique ; en eux, la cité et la maison sont devenues indistinctes. La possibilité de faire le partage entre notre corps biologique et notre corps politique, entre ce qui est incommunicable et muet et ce qui est communicable et exprimable, nous a été enlevée une fois pour toutes. Nous ne sommes pas seulement des animaux dans la politique desquels est en jeu leur vie d'êtres vivants, selon l'expression de Foucault, mais aussi, inversement, des citoyens dans le corps naturel desquels est en jeu leur être politique même.

Pas plus qu'il ne peut être simplement restitué à sa vie naturelle dans l'*oikos*, le corps biopolitique de l'Occident ne peut être dépassé vers un autre corps, vers un corps technique ou intégralement politique ou glorieux, dans lequel une économie différente des plaisirs et des fonctions vitales pourrait dénouer une fois pour toutes l'entrelacement de *zōē* et *bios* qui semble définir le destin politique de l'Occident. Il conviendrait plutôt de faire du corps biopolitique même, de la vie nue elle-même, le lieu où se constitue et s'instaure une forme de vie entièrement transposée dans la vie nue, un *bios* qui ne soit que sa *zōē*. Il faudra également rester attentifs aux analogies que présente la politique avec la situation épocale de la métaphysique. Le *bios* gît aujourd'hui dans la *zōē* exactement comme, dans la définition heideggerienne du *Dasein*, l'essence gît (*liegt*) dans l'existence. Schelling exprimait la figure extrême de sa pensée dans l'idée d'un être qui n'est que le purement existant. Mais de quelle façon un *bios* peut-il être seulement sa *zōē*, comment une forme de vie peut-elle saisir cet *haplōs* qui constitue en même temps la tâche et l'énigme de la métaphysique occidentale ? Si nous appelons forme-de-vie cet être qui n'est que son existence nue, cette vie qui est sa forme et reste inséparable d'elle, alors nous verrons s'ouvrir un champ de recherche au-delà de

celui défini par l'intersection du politique et du philosophique, des sciences médico-biologiques et du droit. Mais, dès avant, il faudra tenter de vérifier comment, à l'intérieur des limites de ces disciplines, quelque chose comme une vie nue a pu être pensé, et de quelle manière, au cours de leur développement historique, celles-ci se sont finalement heurtées à une limite qu'elles ne parviennent pas à franchir, si ce n'est au risque d'une catastrophe biopolitique sans précédent.

BIBLIOGRAPHIE

Abel, K., *Sprachwissenschaftliche Abhandlungen*, Leipzig 1885.

Antelme, R., *L'Espèce humaine*, Paris 1994.

Arendt, H.

1 *On Revolution*, New York (trad. fr. *Essai sur la révolution*, Paris 1967).

2 *Essays in Understanding* 1930-54, New York 1994.

3 *The Origins of Totalitarianism* (les trois volets de l'ouvrage sont parus en France sous les titres : *Le Système totalitaire*, Le Seuil 1972 ; *Sur l'antisémitisme*, Calmann-Lévy 1973 ; *L'Impérialisme*, Fayard 1981).

Badiou, A., *L'Être et l'événement*, Paris 1988.

Bataille, G. (= *Œuvres complètes*, Paris 1970-88, vol. I-XII).

1 *La Souveraineté*, vol. VIII, Paris 1976.

2 *Hegel, la mort et le sacrifice*, vol. XII, Paris 1988.

Benjamin, W.

1 *Zür Kritik der Gewalt*, in *Gesammelte Schriften*, Francfort-sur-le-Main 1974-1989, vol. II, 1 (1977) (trad. fr. *Pour une critique de la violence*, in *L'Homme, le langage et la culture*, Paris 1971).

2 *Briefe*, Francfort 1966, vol. I (trad. fr. *Correspondance*, 3 vol., Paris 1979).

3 Benjamin-Scholem, *Briefwechsel 1933-40*, Francfort 1988.

4 *Über den Begriff der Geschichte*, in GS, vol. I, 2 (1974) (trad. fr. *Thèses sur la philosophie de l'histoire*, in *L'Homme, le langage et la culture*, Paris 1971).

5 *Ursprung der deutschen Trauerspiel*, in GS, vol. I, 1 (1974) (trad. fr. *Les Origines du drame baroque allemand*,

Paris, Flammarion 1985).

Bennet, H., *Sacer esto*, in « Transactions of the American Philological Association », 61, 1930.

Benveniste, E., *Le Vocabulaire des institutions indo-européennes*, Paris 1969, vol. II.

Bickermann, E.

1 *Die romanische Kaiserapotheose*, in « Archiv für Religionswissenschaft », 27, 1929.

2 *Consecratio. Le culte des souverains dans l'empire romain, Entretiens Hardt, XIX*, Genève 1972.

Binding, K., et Hoche, A., *Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens*, Leipzig 1920.

Blanchot, M., *L'Entretien infini*, Paris 1969.

Bodin, J., *Les Six Livres de la République*, Paris 1583.

Burdeau, G., *Traité de sciences politiques*, Paris 1984, vol. IV.

Cacciari, M., *Icone della legge*, Milan 1985 (trad. fr. *Icones de la loi*, Paris 1990).

Caillois, R., *L'Homme et le sacré*, Paris 1939.

Cavalca, D., *Il bando nella prassi e nella dottrina medievale*, Milan 1978.

Crifò, G.

1 *Exilica causa, quae adversus exulem agitur*, in *Du châtimement dans la cité*, Rome 1984.

2 *L'esclusione dalla città*, Perouse 1988.

Dagognet, F., *La Maîtrise du vivant*, Paris 1988.

Deleuze, G., *Mille plateaux*, Paris 1980.

Derrida, J.

1 *Préjugés*, in *Spiegel und Gleichnis*, Festschrift für J. Taubes, Würzburg 1983.

2 *Force of Law*, in « Cardozo Law Review », 11, 1990.

Drobisch, K., et Wieland, G., *System der NS-Konzentrationslager 1933-39*, Berlin 1993.

Durkheim, É., *Les Formes élémentaires de la vie religieuse*, Paris 1912.

Ehrenberg, V., *Rechtsidee im frühen Griechentum*, Leipzig 1921.

Foucault, M.

1 *La Volonté de savoir*, Paris 1976.

2 *Dits et écrits*, Paris 1994, vol. III.

3 *Dits et écrits*, Paris 1994, vol. IV.

Fowler, W., *Roman Essays and Interpretations*, Oxford 1920.

Freud, S., *Über den Gegensinn der Urworte*, in « Jahrbuch für Psychoanalytische und psychopathologische Forschungen », II, 1910.

Fugier, H., *Recherches sur l'expression du sacré dans la langue latine*, Paris 1963.

Furet, F., in *L'Allemagne nazie et le génocide juif*, Paris 1985.

Gaylin, W., *Harvesting the Dead*, in « Harpers », 23 septembre 1974.

Giesey, R. E.

1 *Cérémonial et puissance souveraine*, Paris 1987.

2 *The Royal Ceremony in Renaissance France*, Genève 1960 (trad. fr. *Le Roi ne meurt jamais. Les obsèques royales dans la France de la Renaissance*, Paris 1987).

Harvard Report (= Harvard Medical School, *A Definition of Irreversible Coma*, in « JAMA », 205, 1968).

Hegel, G. W. F., *Phänomenologie des Geistes*, in *Werke in zwanzig Bänden*, Francfort 1971, vol. III. (trad. fr. *La Phénoménologie de l'Esprit*, Paris 1941).

Heidegger, M.

1 *Beiträge zur Philosophie*, Gesamtausgabe, Francfort 1989, vol. 65.

2 *Zür Sache des Denkens*, Tübingen 1976 (trad. fr. *L’Affaire de la pensée*, Mauvezin 1990).

3 *Einführung in die Metaphysik*, Tübingen 1952 (trad. fr. *Introduction à la métaphysique*, Paris 1980).

Hobbes, T.

1 *De cive*, texte établi par H. Warrender, Oxford 1983 (trad. fr. *Le Citoyen, ou les Fondements de la politique*, Paris 1982).

2 *Leviathan*, texte établi par R. Tuck, Cambridge 1991 (trad. fr. *Léviathan*, Paris 1971).

3 *De homine*, in *Opera philosophica quae latine scripsit omnia*, Londres 1839, vol. II (trad. fr. *Traité de l’homme*, Paris 1974).

Hölderlin, F., *Sämtliche Werke*, texte établi par F. Beissner, Stuttgart 1954, vol. V.

Jhering, R., *L’Esprit du droit romain*, trad. fr. Paris 1886, vol. I.

Kafka, F., *Hochzeitsvorbereitung auf dem Lande und andere Prosa aus dem Nachlass*, in *Gesammelte Werke*, texte établi par M. Brod, Francfort 1983 (trad. fr. *Œuvres*, Paris 1989).

Kant, I.

1 *Kritik der praktischen Vernunft*, in *Kant’s Gesammelte Schriften*, Akademieausgabe, Berlin 1913, vol. V. (trad. fr. *Critique de la raison pratique*, Paris 1943).

2 *Opus postumum*, éd. Adickes, Berlin 1920 (trad. fr. *Opus postumum*, Paris 1986).

3 *Über den Gemeinspruch : Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis*, in *KGS*, Akademieausgabe, vol. VIII (trad. fr. *Sur l’expression courante : Il se peut que ce soit juste en théorie, mais en pratique cela ne vaut rien*, Paris 1972).

Kantorowicz, E., *The King’s Two Bodies. A Study in Mediaeval Political Theology*, Princeton 1957 (trad. fr. *Les Deux Corps du Roi*, Paris 1989).

Kerényi, K., *La religione antica nelle sue linee fondamentali*, Rome 1951.

Kojève, A., *Les Romans de la sagesse*, in « Critique », 60, 1952.

La Cécilia, F., *Mente locale*, Milan 1993.

Lamb, D., *Death, Brain Death and Ethics*, Albany 1985.

Lange, L., *De consecratione capitis*, in *Kleine Schriften*, Göttingen 1887, vol. II.

Lefort, C., *Écrire à l'épreuve du politique*, Paris 1992.

Levi, C., *Cristo si è fermato ad Eboli*, Turin 1946 (trad. fr. *Le Christ s'est arrêté à Eboli*, Paris 1948).

Lévinas, E., *Quelques réflexions sur la philosophie de l'hitlérisme*, in « Esprit », 26, 1934.

Lévi-Strauss, C., *Introduction à l'œuvre de M. Mauss*, in Mauss, *Sociologie et anthropologie*, Paris 1950.

Löwith, K., *Der okkasionelle Dezisionismus von C. Schmitt*, in *Sämtliche Schriften*, Stuttgart 1984, vol. VIII.

Magdelain, A., *La Loi à Rome. Histoire d'un concept*, Paris 1978.

Mairet, G., *Histoire des idéologies*, sous la dir. de F. Chatelet et G. Mairet, Paris 1978, vol. III.

Mauss, M. (= Hubert et Mauss, *Essai sur la nature et la fonction du sacrifice*, in Mauss, *Œuvres*, Paris 1968, vol. I).

Milner, J.-C., *L'Exemple et la fiction*, in *Transparence et opacité*, Paris 1988.

Mitscherlich, A. (= *Medizin ohne Menschlichkeit. Dokumente der Nürnberger Ärzteprozesse*, texte établi par A. Mitscherlich et F. Mielke, Frankfurt 1949).

Mollaret, P. (= P. Mollaret et M. Goulon, *Le Coma dépassé*, in « Revue neurologique », 101, 1959).

Mommsen, T., *Römische Strafrecht*, Leipzig 1899.

Muratori, L. A., *Anticjuitates italicae Medii Aevi*, Milan 1793, vol. II.

Nancy, J.-L., *L'Impératif catégorique*, Paris 1983.

Negri, A., *Il potere costituente*, Milan 1992 (trad. fr. Paris, PUF, à paraître).

Otto, R., *Das Heilige*, Gotha 1972 (trad. fr. *Le Sacré. L'élément non rationnel dans l'idée du divin et sa relation avec le rationnel*, Paris 1949).

Robertson Smith, W., *Lectures on the Religion of the Semites*, Londres 1894.

Romilly, J. de, *La Loi dans la pensée grecque des origines à Aristote*, Paris 1971.

Rosenberg, A., *Blut und Ehre. Ein Kampf für deutsches Wiedergeburt, Reden und Aufsätze 1919-33*, Munich 1936.

Schilling, R., *Sacrum et profanum. Essais d'interprétation*, in « *Latomus* », XXX, 1971.

Schmitt, C.

1 *Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität*, Munich-Leipzig 1922 (trad. fr. *Théologie politique*, Paris 1988).

2 *Das Nomos von der Erde*, Berlin 1974.

3 *Über Schuld und Schuldarten. Eine terminologische Untersuchung*, Breslau 1910.

4 *Verfassungslehre*, Munich-Leipzig 1928.

5 *Theorie des Partisanen*, Berlin 1963 (trad. fr. *La Notion de politique. Théorie du partisan*, Paris 1972).

6 *Staat, Bewegung, Volk. Die Dreigliederung der politischen Einheit*, Hambourg 1933.

7 *Führertum als Grundbegriff des nationalsozialistischen Recht*, in « *Europäische Revue* », IX, 1933.

Sewell, W. H., *Le Citoyen / La Citoyenne : Activity, Passivity and the Revolutionary Concept of Citizenship*, in *The French Revolution and the Creation of Modern Political Culture*, Oxford 1988, vol. II.

Sieyès, E. J.

1 *Qu'est-ce que le tiers état ?*, Paris 1789.

2 *Écrits politiques*, Paris 1985.

Stier, H., *Nomos basileus*, in « *Philologus* », LXXXII, 1928.

Strachan-Davidson, J. L., *Problems of the Roman Criminal Law*, Oxford 1912, vol. I.

Svenbro,], *Phrasicleia. Anthropologie de la lecture en Grèce ancienne*, Paris 1898.

Thomas, Y., *Vitae necisque potestas. Le père, la cité, la mort*, in *Du châtimement dans la cité*, Rome 1984.

Vernant, J.-P., *Mythe et pensée chez les Grecs*, 2 vol., Paris 1966.

Verschuer, O. von

1 (= *État et santé*, Cahiers de l'institut allemand, Paris 1942).

2 *Rassenhygiene als Wissenschaft und Staatsaufgabe*, Francfort 1936.

Versnel, H., S., *Self-Sacrifice, Compensation and the Anonymos God*, in *Les Sacrifices dans l'Antiquité*, Entretiens Hardt, XXVII, Genève 1981.

Walton, D. N., *Brain Death*, Indiana 1980.

Walzer, M., *The King's Trial and the Political Culture of Revolution*, in *The French Revolution and the Creation of Modern Political Culture*, Oxford 1988.

Weinberg, K., *Kafkas Dichtungen. Die Travestien des Mythos*, 1963.

Wilamowitz-Möllendorf, U. von, *Platon*, Berlin 1919.

Wilda, W. E., *Das Strafrecht der Germanien*, 1842.

Wundt, W., *Völkerpsychologie*, Leipzig 1905.

Dans le droit romain archaïque, *homo sacer* est un homme qu'on peut tuer sans commettre d'homicide, mais qu'on ne peut pas mettre à mort dans les formes rituelles. C'est cette vie insacrifiable et pourtant absolument exposée à la mort qui donne ici la clef d'une relecture de notre tradition politique. En suivant la trace du rapport constitutif entre la vie nue et le pouvoir souverain, d'Aristote à Auschwitz, de l'*Habeas corpus* aux Déclarations des droits, ce livre cherche à déchiffrer les énigmes – le nazisme et le fascisme en premier lieu – que notre siècle a posées à la raison historique. Lorsque la vie en tant que telle devient l'enjeu de la politique et que celle-ci se transforme en biopolitique, toutes les catégories fondamentales de notre philosophie politique, des Droits de l'homme à la démocratie, de la citoyenneté à la souveraineté populaire, entrent dans un procès d'évidement et de dislocation, dont le résultat est maintenant sous nos yeux.

Giorgio Agamben enseigne la philosophie à l'université de Vérone.

Notes

[1] Jules Michelet [traduit](#) la phrase ainsi : « De même, on ne considère pas comme jurisconsulte celui qui garde fidèlement dans sa mémoire le droit positif, ou l'ensemble et la généralité des règles, mais celui qui discerne dans les causes, avec un jugement pénétrant, les circonstances spéciales des faits, les cas d'exception où doit intervenir l'équité. ». [Note du Scanneur]

[2] Dire le droit. [N.d.S.]

[3] [Traduction](#) : « L'exception est comme une certaine fin de non-recevoir qu'on a coutume d'opposer pour faire repousser ce qui se trouve dans les conclusions ou dans la demande. » [N.d.S.]

[4] Erreur dans le texte imprimé *Galladitae* pour *Galaaditae*. [N.d.S.]

[5] Référence manquante dans le texte : Lévi-Strauss, C., *Introduction à l'œuvre de M. Mauss*, in Mauss, *Sociologie et anthropologie*, Paris 1950. p. XLVII. [N.d.S.]

[6] Si on a estropié un autre. [N.d.S.]

[7] que la peine du Talion soit appliquée. [N.d.S.]

[8] Car la loi permet de se venger par représailles. [N.d.S.]

[9] Version légèrement modifiée de la citation de Friedrich Carl von Savigny qui ouvre le livre. [N.d.S.]

[10] *sic*. Une citation de ce passage trouvée sur Internet a la forme suivante qui semble plus correcte : « Le ban est la pure forme du “se référer à quelque chose” ». [N.d.S.]

[11] La citation du livre « le pouvoir constitué n'est pas (de toute évidence) une émanation du pouvoir constitué, mais il n'est pas non plus l'institution du pouvoir constitué » a été corrigée en « le

pouvoir constitué n'est pas (de toute évidence) une émanation du pouvoir constituant, mais il n'est pas non plus l'institution du pouvoir constituant» en me basant sur une autre traduction du même passage trouvée sur Internet. [N.d.S.]

[12] Erreur dans le texte qui donne *Révolution* pour *Révélation*. Confirmée par une traduction anglaise du livre trouvée sur Internet. [N.d.S.]

[13] Correction de *Verhaltnisse* en *Verhältnisse*. [N.d.S.]

[14] Référence originale incorrecte à *Holyness, Uncleanness and Taboo* corrigée en *Holiness, Uncleanness and Taboo*. [N.d.S.]

[15] Le titre a été corrigé de *Essai sur le sacrifice* en *Essai sur la nature et la fonction du sacrifice*. [N.d.S.]

[16] Voir « Les cobayes humains du plutonium », *La Recherche* n°275, avril 1995. [N.d.S.]

Notes

[1] Jules Michelet [traduit](#) la phrase ainsi : « De même, on ne considère pas comme jurisconsulte celui qui garde fidèlement dans sa mémoire le droit positif, ou l'ensemble et la généralité des règles, mais celui qui discerne dans les causes, avec un jugement pénétrant, les circonstances spéciales des faits, les cas d'exception où doit intervenir l'équité. ». [Note du Scanneur]

[2] Dire le droit. [N.d.S.]

[3] [Traduction](#) : « L'exception est comme une certaine fin de non-recevoir qu'on a coutume d'opposer pour faire repousser ce qui se trouve dans les conclusions ou dans la demande. » [N.d.S.]

[4] Erreur dans le texte imprimé *Galladitae* pour *Galaaditae*. [N.d.S.]

[5] Référence manquante dans le texte : Lévi-Strauss, C., *Introduction à l'œuvre de M. Mauss*, in Mauss, *Sociologie et anthropologie*, Paris 1950. p. XLVII. [N.d.S.]

[6] Si on a estropié un autre. [N.d.S.]

[7] que la peine du Talion soit appliquée. [N.d.S.]

[8] Car la loi permet de se venger par représailles. [N.d.S.]

[9] Version légèrement modifiée de la citation de Friedrich Carl von Savigny qui ouvre le livre. [N.d.S.]

[10] *sic*. Une citation de ce passage trouvée sur Internet a la forme suivante qui semble plus correcte : « Le ban est la pure forme du “se référer à quelque chose” ». [N.d.S.]

[11] La citation du livre « le pouvoir constitué n'est pas (de toute évidence) une émanation du pouvoir constitué, mais il n'est pas non plus l'institution du pouvoir constitué » a été corrigée en « le

pouvoir constitué n'est pas (de toute évidence) une émanation du pouvoir constituant, mais il n'est pas non plus l'institution du pouvoir constituant» en me basant sur une autre traduction du même passage trouvée sur Internet. [N.d.S.]

[12] Erreur dans le texte qui donne *Révolution* pour *Révélation*. Confirmée par une traduction anglaise du livre trouvée sur Internet. [N.d.S.]

[13] Correction de *Verhaltnisse* en *Verhältnisse*. [N.d.S.]

[14] Référence originale incorrecte à *Holyness, Uncleaness and Taboo* corrigée en *Holiness, Uncleaness and Taboo*. [N.d.S.]

[15] Le titre a été corrigé de *Essai sur le sacrifice* en *Essai sur la nature et la fonction du sacrifice*. [N.d.S.]

[16] Voir « Les cobayes humains du plutonium », *La Recherche* n°275, avril 1995. [N.d.S.]

4. FORME DE LOI

4.1. Dans le récit *Devant la loi*, Kafka a présenté en un raccourci exemplaire la structure du ban souverain.

Rien – et certainement pas le refus du gardien – n’empêche le paysan de franchir la porte de la loi, sinon le fait que cette porte est toujours déjà ouverte et que la loi ne prescrit rien. Bien que de manière différente, les interprètes les plus récents de ce récit, Jacques Derrida et Massimo Cacciari, ont insisté tous deux sur ce point. « La loi, écrit Derrida, se garde sans se garder, gardée par un gardien qui ne garde rien, la porte restant ouverte et ouverte sur rien » (Derrida 1, p. 356). Cacciari souligne encore plus fermement que le pouvoir de la loi réside précisément dans l’impossibilité d’entrer dans le déjà-ouvert, d’atteindre le lieu où l’on se trouve déjà : « Mais si la porte est déjà ouverte, comment espérer “ouvrir” ? Comment envisager d’entrer dans l’ouvert ? L’ouvert est le lieu où l’on est, où les choses se donnent, où l’on ne peut entrer [...] Le déjà-ouvert immobilise. [...] Le paysan ne peut entrer, car entrer est ontologiquement impossible dans le déjà-ouvert » (Cacciari, p. 76).

Dans cette perspective, le récit de Kafka expose la pure forme de la loi où celle-ci s’affirme avec d’autant plus de force qu’elle ne prescrit plus rien, c’est-à-dire comme pur ban. Le paysan est livré à la puissance de la loi parce que celle-ci n’exige rien de lui et ne lui enjoint que sa propre ouverture. Selon le schéma de l’exception souveraine, la loi ne s’applique à lui qu’en se désappiquant, elle le maintient dans son ban en l’abandonnant à l’extérieur d’elle-même. La porte ouverte n’est destinée qu’à lui, elle l’inclut en l’excluant et l’exclut en l’incluant. Or cela constitue précisément le paroxysme et la racine première de toute loi. Quand, dans *Le Procès*, le prêtre résume l’essence du tribunal par la formule : « Le tribunal ne veut rien de toi. Il t’accueille quand tu viens, il te laisse aller quand tu

t'en vas », c'est la structure originale du *nomos* qu'il énonce en ces termes.

✂ Le langage maintient pareillement l'homme dans son ban, car, en tant qu'être parlant, l'homme est toujours déjà entré en lui sans pouvoir en rendre compte. Tout ce que l'on présuppose par rapport au langage (dans les formes d'un non-linguistique, d'un ineffable, etc.) n'est précisément rien d'autre qu'un présupposé *du* langage, qui comme tel reste en relation avec lui précisément en tant qu'il en est exclu. Mallarmé exprimait cette nature auto-présupposante du langage quand il écrivait, à l'aide d'une formule hégélienne, que le « logos est un principe qui se développe par la négation de tout principe ». En tant que forme pure de la relation, en effet, le langage (comme le ban souverain) se présuppose toujours déjà soi-même dans la figure d'un hors-relation, et il n'est pas possible d'entrer en relation ou de sortir de la relation avec ce qui appartient à la forme même de la relation. Cela ne signifie pas que l'être parlant se voie fermer l'accès au non-linguistique, mais seulement qu'il ne peut jamais l'atteindre dans la forme d'un présupposé hors-relation ou d'un ineffable ; mais il le fait plutôt dans le langage lui-même (selon les termes de Benjamin, seule l'« élimination de l'indicible dans le langage » peut conduire « à ce qui se refuse au mot » : Benjamin 2, p. 127).

4.2. Mais cette interprétation de la structure de la loi épuise-t-elle vraiment l'intention de Kafka ? Dans une lettre du 20 septembre 1934 à Walter Benjamin, Scholem définit le rapport avec la loi que décrit Kafka dans *Le Procès* comme « néant de la révélation » (*Nichts der Offenbarung*), en entendant par cette expression « un stade au cours duquel celle-ci s'affirme encore soi-même, du fait qu'elle est en vigueur (*gilt*), mais ne signifie pas (*bedeutet*). Là où la richesse de la signification s'évanouit et que ce qui apparaît est, pour ainsi dire, réduit au degré zéro de son propre contenu même s'il ne disparaît pas – et la Révélation est quelque chose qui apparaît –, alors émerge le néant » (Benjamin 3, p. 163). Une loi qui se trouve dans cette situation n'est pas, selon Scholem, simplement absente mais se présente plutôt comme inexécutable. « Les étudiants dont tu parles », objecte-t-il à son ami, « ne sont pas des étudiants qui ont perdu l'écriture mais des étudiants qui ne peuvent pas la déchiffrer » (*ibid.*, p. 147).

Être-en-vigueur sans signifier (Geltung ohne Bedeutung) : rien ne saurait mieux définir la situation de la loi dans le roman de Kafka que cette formule avec laquelle Scholem définit le ban dont

notre époque ne parvient pas à venir à bout. Quelle est, de fait, la structure du ban souverain, sinon celle d'une loi qui *est en vigueur*, mais ne *signifie* pas ? Partout sur la planète, les hommes vivent aujourd'hui dans le ban d'une loi et d'une tradition qui ne se maintiennent en vigueur qu'en ce « degré zéro » de leur contenu, en les incluant dans une pure relation d'abandon. Toutes les sociétés et toutes les cultures (qu'elles soient démocratiques ou totalitaires, conservatrices ou progressistes) sont entrées aujourd'hui dans une crise de légitimité où la loi (en entendant par ce terme l'ensemble du texte de la tradition dans son aspect régulateur, qu'il s'agisse de la Torah juive ou de la Shariah islamique, du dogme chrétien ou du *nomos* profane) est conçue comme pur « néant de la Révélation^[12] ». Mais telle est précisément la structure originale de la relation souveraine, et le nihilisme au sein duquel nous vivons n'est, dans cette perspective, rien d'autre que la mise au jour de cette relation comme telle.

4.3. C'est chez Kant que la forme pure de la loi comme « être-en-vigueur sans signification » apparaît pour la première fois dans la modernité. Ce que Kant, dans la *Critique de la raison pratique*, appelle la « simple forme de la loi » (*die bloss Form des Gesetzes*, Kant 1, p. 28) est, de fait, une loi réduite au degré zéro de sa signification et qui pourtant reste comme telle en vigueur. « Or si d'une loi, écrit Kant, on enlève par abstraction toute matière, c'est-à-dire tout objet de la volonté (comme principe déterminant), il ne reste rien que la simple forme d'une législation universelle » (*ibid.*, p. 26). Une volonté pure, c'est-à-dire déterminée uniquement à travers une telle forme de la loi, n'est « ni libre ni non libre » (Kant 2, p. 332), exactement comme le paysan de Kafka.

La limite et la richesse de la morale kantienne tiennent justement au fait d'avoir maintenu en vigueur la forme de la loi comme principe vide. À cet être-en-vigueur sans signification dans la sphère de l'éthique correspond, dans la sphère de la connaissance, l'objet transcendantal. L'objet transcendantal, en effet, n'est pas un objet réel mais une « pure idée de la relation » (*bloss eine Idee des*

Verhältnisse^[13]), qui exprime seulement l'être en relation de la pensée avec un objet absolument indéterminé.

Mais qu'est-ce qu'une telle « forme de loi » ? Et surtout, comment doit-on se comporter face à elle dès lors que la volonté n'est déterminée ici par aucun contenu particulier ? Quelle est la *forme de vie* qui correspond à la *forme de loi* ? La loi morale ne devient-elle pas ainsi une sorte de « faculté insondable » ? Kant appelle « respect » (*Achtung*, attention révérencielle) la situation de celui qui vit sous une loi qui est en vigueur sans signifier, c'est-à-dire sans prescrire ni interdire aucune fin déterminée (« Le mobile que l'homme peut avoir avant qu'une fin lui soit proposée ne peut manifestement être que la loi elle-même par le respect qu'elle lui inspire (sans déterminer quels buts on peut avoir et atteindre en lui obéissant). Car la loi par rapport à l'élément formel du libre arbitre est précisément la seule chose qui demeure, quand j'ai éliminé la matière du libre arbitre », Kant 3, pp. 19-20).

Il est tout à fait surprenant de voir comment, avec presque deux siècles d'avance, Kant décrit ici dans les termes d'un « sentiment moral » sublime une situation qui, à partir de la Première Guerre mondiale, allait devenir familière dans les sociétés de masse et les grands États totalitaires de ce siècle. Car la vie soumise à une loi qui est en vigueur sans signifier ressemble à la vie dans l'état d'exception, où le geste le plus innocent, voire le moindre oubli, peut entraîner les conséquences les plus extrêmes. Or ce que Kafka décrit est exactement une vie de ce genre, dans laquelle la loi est d'autant plus envahissante qu'elle manque de tout contenu, et qu'un coup frappé distraitementsur une porte cochère déchaîne des conséquences incontrôlables. De même que, selon Kant, le caractère purement formel de la loi morale fonde sa prétention universelle à s'appliquer en toute circonstance, dans le village que décrit Kafka, la puissance vide de la loi est elle aussi si présente et si réelle qu'elle ne se distingue plus de la vie. L'existence et le corps même de Joseph K. coïncident, à la fin, avec le Procès, ils *sont* le Procès. C'est ce que Benjamin perçoit clairement lorsqu'il objecte à Scholem et à sa conception d'un être-en-vigueur sans signification, qu'une loi qui

a perdu son contenu cesse d'exister comme telle et se confond avec la vie : « Que les disciples l'aient égarée ou qu'ils n'arrivent pas à la déchiffrer, cela revient au même parce que, privée de la clef qui lui est propre, l'Écriture n'est précisément pas Écriture, mais vie : la vie telle qu'on la mène au village au pied du château » (Benjamin 3, p. 125). Scholem (qui ne se rend pas compte que son ami a parfaitement compris la différence) répond d'autant plus fermement qu'il ne saurait partager l'opinion « selon laquelle il revient au même que les disciples aient égaré l'Écriture ou qu'ils n'arrivent pas à la déchiffrer ; cela me semble même la plus grande erreur où l'on puisse tomber. C'est justement à la différence entre ces deux plans que je me réfère quand je parle d'«un néant de la Révélation» » (*ibid.*, p. 163).

Si, conformément à nos analyses précédentes, nous voyons dans l'impossibilité de distinguer la loi et la vie – c'est-à-dire dans la vie telle qu'elle est vécue dans le village au pied du château – le caractère essentiel de l'état d'exception, alors deux interprétations différentes de cet état s'affrontent ici : d'un côté celle qui voit en lui un être-en-vigueur sans signification, un maintien de la pure forme de la loi au-delà de son contenu (c'est la position de Scholem), de l'autre la position de Benjamin, pour qui l'état d'exception transformé en règle marque la dissolution de la loi et son devenir indiscernable de la vie qu'elle devrait régler. À un nihilisme imparfait, qui laisse subsister indéfiniment le néant dans la forme d'un être-en-vigueur sans signification, s'oppose le nihilisme messianique de Benjamin, qui anéantit jusqu'au néant et ne laisse pas valoir la forme de la loi au-delà de son contenu.

Quelles que soient la signification exacte de ces deux thèses et leur pertinence quant à l'interprétation du texte kafkaïen, il est certain que toute analyse du rapport entre la vie et le droit à notre époque doit aujourd'hui se mesurer à nouveau avec elles.

✂ L'expérience d'un être-en-vigueur de la loi sans signifier est à la base d'un courant important de la pensée contemporaine. Le prestige de la déconstruction à notre époque consiste dans le fait même d'avoir conçu le texte entier de la tradition comme un être-en-vigueur sans signification qui vaut essentiellement dans son indécidabilité,

et dans le fait d'avoir montré qu'une telle force de loi est, comme la porte de la loi dans la parabole de Kafka, absolument infranchissable. Mais c'est justement sur le sens de cette « force » (et de celui de l'état d'exception qu'elle inaugure) que les positions divergent. Notre époque, en effet, se trouve devant le langage comme le paysan devant la porte de la loi dans la parabole. La pensée court ici le risque de se voir condamnée à une négociation infinie et insoluble avec le gardien ou, pire encore, de devoir assumer elle-même le rôle du gardien, qui, sans vraiment empêcher l'entrée, garde le néant sur lequel s'ouvre la porte. Selon l'avertissement évangélique cité par Origène à propos de l'interprétation des Écritures : « Malheur à vous, hommes de loi, car vous avez enlevé la clef de la connaissance : vous-mêmes n'êtes pas entrés et n'avez pas permis d'entrer à ceux qui s'approchaient » (ce qu'il conviendrait de reformuler en ces termes : « Malheur à vous, qui n'avez pas voulu entrer par la porte de la Loi, mais n'avez pas non plus permis qu'elle soit fermée »).

4.4. C'est dans cette perspective que doivent être lues aussi bien l'« inversion » singulière que Benjamin oppose dans son essai sur Kafka à l'être-en-vigueur sans signification de la loi que l'allusion énigmatique dans la huitième thèse *Sur le concept d'histoire* à un état d'exception « effectif ». À une Torah dont on a perdu la clef et qui tend pour cela à ne plus pouvoir être discernée de la vie, Benjamin fait correspondre une vie qui se résout intégralement en l'écriture : « Je vois dans la tentative de métamorphose de la vie en Écriture le sens de l'inversion à laquelle tendent nombre de paraboles de Kafka » (Benjamin 3, p. 125). De façon analogue, la huitième thèse oppose à l'état d'exception dans lequel nous vivons et qui est devenu la règle, un état d'exception « effectif » (*wirklich*) qu'il est de notre devoir de réaliser : « La tradition des opprimés nous enseigne que “l'état d'exception” dans lequel nous vivons est la règle. Il nous faut en venir à une conception de l'Histoire qui corresponde à cet état. Dès lors, nous constaterons que notre tâche consiste à produire l'état d'exception effectif » (Benjamin 4, p. 697).

Nous avons vu en quel sens la loi, devenue pure « force de loi » sans signification, tend à coïncider avec la vie. Toutefois, dans la mesure où dans l'état d'exception virtuel la loi se maintient encore comme pure forme, elle laisse subsister devant elle la vie nue (la vie de Joseph K., ou la vie telle qu'elle est vécue dans le village au pied du château). Dans l'état d'exception effectif, en revanche, à la loi qui ne peut plus se distinguer de la vie correspond une vie qui, dans un

geste symétrique mais opposé, se transforme intégralement en loi. Au caractère impénétrable d'une écriture qui, devenue indéchiffrable, se présente désormais comme vie, correspond l'absolue intelligibilité d'une vie entièrement résolue dans l'écriture. C'est alors seulement que les deux termes, séparés et maintenus unis par la relation de ban (la vie nue et la forme de loi), s'abolissent mutuellement et entrent dans une nouvelle dimension.

4.5. Il est significatif qu'en dernière analyse tous les exégètes interprètent le récit de Kafka comme l'apologue d'une faillite, de l'échec irrémédiable du paysan devant la tâche impossible que lui impose la loi. Il convient toutefois de se demander si le texte de Kafka ne permet pas une lecture différente. Les exégètes semblent en effet oublier les mots sur lesquels s'achève l'histoire : « Personne d'autre n'avait le droit d'entrer par ici, car cette porte t'était destinée, à toi seul. Maintenant je pars et je vais la fermer » (*ich gehe jetzt und schliesse ihn*). S'il est vrai, comme nous l'avons vu, que c'est précisément l'ouverture de la porte qui constituait le pouvoir invincible de la loi, sa « force » spécifique, il est possible dès lors de penser que le comportement du paysan n'était qu'une stratégie compliquée et patiente pour obtenir sa fermeture et interrompre sa validité. Or, à la fin et sans doute au prix de sa propre vie (l'histoire ne dit pas s'il est effectivement mort, elle dit seulement qu'il est « proche de la fin »), le paysan atteint vraiment ses objectifs, il réussit à faire fermer pour toujours la porte de la loi (celle-ci est ouverte, en effet, « seulement pour lui »). Dans son interprétation du récit, Kurt Weinberg voit dans le personnage timide mais obstiné du paysan la figure d'un « messie chrétien empêché » (Weinberg, pp. 130-31). Cette interprétation n'est valable que si l'on se souvient que le Messie est la figure par laquelle les grandes religions monothéistes ont tenté de venir à bout du problème de la Loi et que sa venue, aussi bien dans le judaïsme que dans le christianisme ou dans l'islam chiite, signifie l'accomplissement et la dissolution intégrale de la Loi. Le messianisme ne représente pas dans le monothéisme une simple

catégorie de l'expérience religieuse parmi d'autres, il est son concept-limite, le point où celle-ci se dépasse et se remet en question elle-même en tant que loi (d'où les apories messianiques sur la loi, exprimées aussi bien dans l'Épître de Paul aux Romains que dans la doctrine sabbathienne selon laquelle l'accomplissement de la Torah est sa transgression). Mais si cela est vrai, que doit faire un Messie qui, tel le paysan, se trouve devant une loi dénuée de signification ? Il ne pourra certes pas accomplir une loi qui est déjà dans un état de suspension indéfinie et encore moins la remplacer simplement par une autre (l'accomplissement de la loi n'est pas une nouvelle loi).

Une miniature d'un manuscrit hébreu du XV^e siècle qui contient des Haggadoth sur « Celui qui vient » montre l'arrivée du Messie à Jérusalem. Le Messie (monté sur un âne qui ressemble à un cheval) se présente devant la porte grande ouverte de la ville sainte, derrière laquelle une fenêtre laisse entrevoir une silhouette qui pourrait être celle d'un gardien. Devant le Messie, un jeune homme se tient droit à un pas de la porte ouverte et fait signe dans sa direction. Quelle que soit l'identité de ce personnage (il s'agit peut-être du prophète Élie), il est possible de le rapprocher du paysan de la parabole kafkaïenne. Sa mission semble être de préparer et de faciliter l'entrée du Messie – mission paradoxale, puisque la porte est grande ouverte. Si la stratégie qui oblige le pouvoir de la loi à se traduire en actes s'appelle provocation, alors c'est une forme bien paradoxale de provocation que la sienne, la seule qui soit adaptée à une loi qui est en vigueur sans signifier, la seule adaptée à une porte qui, parce qu'elle est trop ouverte, ne permet pas d'entrer. La tâche messianique du paysan (et du jeune homme qui, sur la miniature, se tient devant la porte) pourrait être alors de rendre précisément effectif l'état d'exception virtuel et d'obliger le gardien à fermer la porte de la loi (la porte de Jérusalem). Car le Messie ne pourra entrer qu'une fois la porte fermée, c'est-à-dire une fois que l'être-en-vigueur sans signification de la loi aura cessé. Tel est le sens de ce passage énigmatique de Kafka : « Le Messie ne viendra que lorsqu'il ne sera plus nécessaire, il ne viendra qu'un jour après son

arrivée, il ne viendra pas au dernier, mais au tout dernier jour. » Dès lors, le sens ultime du récit n'est pas, pour reprendre l'expression de Derrida, celui d'un « avènement qui arrive à ne pas arriver » (Derrida 1, p. 359) ; au contraire, l'histoire explique que quelque chose est réellement arrivé, alors qu'il semble que rien ne soit arrivé, et les apories messianiques du paysan expriment la difficulté même à laquelle est confrontée notre époque dans sa tentative de venir à bout du ban souverain.

✎ Un des paradoxes de l'état d'exception est qu'il est impossible de distinguer en lui la transgression de la loi de son exécution, de sorte que ce qui est conforme à la norme et ce qui la viole coïncident ici sans reste (celui qui se promène pendant le couvre-feu ne transgresse pas plus la loi que le soldat ne l'applique s'il le tue éventuellement). Telle est précisément la situation qui, dans la tradition juive (et en vérité, dans toute tradition messianique authentique), se réalise au moment de l'avènement du Messie. La première conséquence de cet avènement est en effet l'accomplissement et la dissolution de la loi (selon les cabalistes, de la Torah de Beriah, c'est-à-dire de la loi en vigueur depuis la création de l'homme jusqu'à la venue du Messie). Cet accomplissement ne signifie pas, toutefois, que l'ancienne loi soit simplement remplacée par une nouvelle loi, identique à la précédente mais contenant des prescriptions et des interdits différents (la Torah d'Atziluth, la loi originale que, selon les cabalistes, le Messie doit restaurer, ne contient ni préceptes ni interdits, mais n'est qu'un enchevêtrement de lettres sans ordre). Cela signifie plutôt que l'accomplissement de la Torah coïncide désormais avec sa transgression. Voilà ce qui est affirmé sans détour par les mouvements messianiques les plus radicaux, tel celui de Sabbatai Zevi, dont la devise était : « L'accomplissement de la Torah est sa transgression. »

Du point de vue politico-juridique, le messianisme est donc une théorie de l'état d'exception ; sauf que ce n'est pas l'autorité qui le proclame, mais le Messie qui en subvertit le pouvoir.

✎ Une des caractéristiques des allégories de Kafka, c'est que leur conclusion contient la possibilité d'un renversement qui transforme totalement leur signification. L'obstination du paysan présente ainsi une certaine analogie avec la ruse qui permet à Ulysse de venir à bout du chant des sirènes. De même que, dans l'apologue sur la loi, celle-ci est infranchissable précisément parce qu'elle ne prescrit rien, l'arme la plus redoutable des sirènes n'est pas leur chant, mais leur silence (« Même si cela n'est jamais arrivé, il n'est peut-être pas totalement inconcevable que quelqu'un puisse échapper à leur chant, mais à leur silence certainement pas »). L'intelligence presque surhumaine d'Ulysse fut précisément de s'apercevoir que les sirènes se taisaient et de leur opposer « seulement en guise de bouclier » sa comédie, exactement comme le paysan devant le gardien de la loi. Comme la « porte des Indes » dans *Le Nouvel Avocat*, la porte de la loi peut être vue comme le symbole de

ces forces mythiques que l'homme, tel le cheval Bucéphale, doit à tout prix parvenir à dompter.

4.6. J.-L. Nancy est le philosophe qui a pensé avec le plus de rigueur l'expérience de la Loi implicite dans son être-en-vigueur sans signifier. Dans un texte extrêmement dense, il définit la structure ontologique de cette loi comme abandon, et tente ainsi de penser non seulement notre époque mais l'histoire entière de l'Occident comme « époque de l'abandon ». La structure qu'il décrit reste, toutefois, à l'intérieur de la forme de la loi, et l'abandon est pensé comme abandon au ban souverain sans qu'aucune voie ne s'ouvre au-delà de celui-ci :

Abandonner, c'est remettre, confier ou livrer à un tel pouvoir souverain, et remettre, confier ou livrer à son *ban*, c'est-à-dire à sa proclamation, à sa convocation et à sa sentence. On abandonne toujours à une loi. Le dénuement de l'être abandonné se mesure aux rigueurs sans limites de la loi à laquelle il se trouve exposé. L'abandon ne constitue pas une citation à comparaître sous tel ou tel chef de la loi. C'est une contrainte à paraître absolument sous la loi, sous la loi comme telle et en totalité. De même – c'est la même chose – être *banni* ne revient pas à passer sous une disposition de la loi, mais à passer sous la loi tout entière. Livré à l'absolu de la loi, le banni est aussi bien abandonné au-dehors de toute sa juridiction. [...] L'abandon respecte la loi, il ne peut faire autrement [Nancy, pp. 149-50].

La tâche que notre époque confie à la pensée ne consiste pas simplement à reconnaître la forme extrême et infranchissable de la loi en tant qu'être-en-vigueur sans signification. Toute pensée qui se limite à cela ne fait que répéter la structure ontologique que nous avons définie comme le paradoxe de la souveraineté (ou comme le ban souverain). La souveraineté est en effet cette « loi au-delà de la loi à laquelle nous sommes abandonnés », c'est-à-dire le pouvoir auto-présumant du *nomos*, et c'est seulement si l'on parvient à penser l'être de l'abandon au-delà de toute idée de loi (y compris dans la forme vide d'une loi dénuée de signification) que l'on pourra sortir du paradoxe de la souveraineté et atteindre une politique libérée de tout ban. Une pure forme de loi n'est que la forme vide de la relation ; toutefois la forme vide de la relation n'est plus une loi mais cette zone où la loi et la vie deviennent indiscernables, c'est-à-dire un état d'exception.

Le problème ici est le même que celui que Heidegger affronte dans les *Beiträge zur Philosophie*, sous la rubrique de la *Seinverlassenheit* : celui de l'abandon de l'étant par l'être. Le problème n'est autre que celui de l'unité-différence entre l'être et l'étant à l'époque de l'achèvement de la métaphysique. Ce qui se joue dans cet abandon, ce n'est pas que quelque chose (l'être) laisse aller et abandonne quelque chose d'autre (l'étant). Au contraire, *l'être n'est ici rien d'autre que l'être abandonné et remis à soi-même de l'étant*, l'être n'est que le ban de l'étant :

Qu'est-ce qui est abandonné par qui ? L'étant par l'être qui lui appartient et n'appartient qu'à lui. L'étant apparaît alors *ainsi*, il apparaît comme objet et comme être disponible, comme si l'être n'était pas... Alors on voit apparaître cela : que l'être abandonne l'étant signifie : l'être se dissimule dans l'être manifeste de l'étant. Et l'être-même se détermine essentiellement comme cette dissimulation qui se soustrait... Abandon de l'être : que l'être abandonne l'étant, que celui-ci soit livré à lui-même et devienne objet de la machination. Cela ne constitue pas simplement une « chute », mais c'est la première histoire de l'être-même [Heidegger 1, p. 115].

Si l'être n'est, en ce sens, que l'être à *bandon* de l'étant, alors la structure ontologique de la souveraineté met à nu son paradoxe. C'est la relation d'abandon qui désormais doit être pensée autrement. Concevoir cette relation comme un être-en-vigueur sans signification, c'est-à-dire comme l'être abandonné par et à une loi qui ne prescrit rien d'autre qu'elle-même, cela signifie rester à l'intérieur du nihilisme, c'est-à-dire ne pas pousser à l'extrême l'expérience de l'abandon. C'est seulement lorsque l'abandon se libère de toute idée de loi et de destin (y compris de la forme de loi kantienne et de son être-en-vigueur sans signification) qu'il est vraiment expérimenté comme tel. Dès lors, il faut rester ouvert à l'idée que la relation d'abandon ne soit pas une relation, *que l'être ensemble de l'être et de l'étant n'ait pas la forme de la relation*. Ce qui ne signifie pas qu'ils subsistent désormais chacun de son côté, mais plutôt qu'ils sont maintenant sans relation. Or cela ne suppose rien de moins qu'un essai pour ne plus penser le fait politico-social comme un rapport.

✂ Les thèses de Kojève sur la fin de l'Histoire, qui impliquent l'instauration d'un État universel homogène, présentent beaucoup d'analogies avec la situation épocale que

nous avons décrite comme l'être-en-vigueur sans signification de la loi (ce qui explique que l'on tente aujourd'hui de réactualiser Kojève dans les termes d'un capitalisme libéral). Qu'est-ce qu'un État qui survit à l'Histoire et une souveraineté étatique qui se poursuit après avoir accompli son telos historique, sinon une loi qui est en vigueur sans signifier ? Penser un achèvement de l'Histoire où subsisterait la forme vide de la souveraineté est tout aussi impossible que de penser l'extinction de l'État sans l'accomplissement de ses figures historiques, car la forme vide de l'État tend à produire des contenus épiques, et ceux-ci, à leur tour, cherchent une forme étatique devenue impossible : c'est ce qui est en train de se produire dans l'ex-Union soviétique et dans l'ex-Yougoslavie.

Seule une réflexion capable de penser en même temps la fin de l'État et la fin de l'Histoire, en les mobilisant l'une contre l'autre, serait aujourd'hui à la hauteur de la tâche qui nous incombe.

Quoique d'une façon encore insuffisante, c'est dans cette direction que semble aller le dernier Heidegger, avec l'idée d'un avènement ou d'une appropriation ultime (*Ereignis*), dans laquelle ce qui est approprié est l'être lui-même, c'est-à-dire le principe qui jusqu'alors avait destiné les étants dans leurs différentes époques et figures historiques. Ce qui signifie qu'avec l'*Ereignis* (de même qu'avec l'Absolu hégélien dans la lecture de Kojève), « l'histoire de l'être parvient à sa fin » (Heidegger 2, p. 44) et, par conséquent, la relation entre l'être et l'étant trouve son « absolution ». C'est pourquoi Heidegger peut écrire que l'*Ereignis* représente pour lui la tentative de penser « l'être sans considérer l'étant », ce qui revient à tenter de ne plus penser la différence ontologique comme une relation, l'être et l'étant se trouvant au-delà de tout rapport possible.

C'est dans cette perspective qu'il faudrait situer le débat entre Bataille et Kojève, dont l'enjeu est précisément la figure de la souveraineté à l'époque de l'achèvement de l'Histoire humaine. Différents scénarios sont alors possibles. Dans une note ajoutée à la deuxième édition de son *Introduction*, Kojève prend ses distances par rapport à la thèse énoncée dans la première édition, selon laquelle la fin de l'Histoire coïncide simplement avec le redevenir animal de l'homme, avec sa disparition en tant qu'homme au sens propre du terme (c'est-à-dire comme sujet de l'action négatrice). En 1959, au cours d'un voyage au Japon, Kojève avait constaté la possibilité d'une culture post-historique où les hommes, tout en abandonnant l'action négatrice au sens étroit du terme, continueraient à « séparer les formes de leurs contenus, non pas pour transformer activement ces derniers », mais pour pratiquer une sorte de « snobisme à l'état pur » (les cérémonies du thé, etc.). D'autre part, dans son compte rendu des romans de Queneau, Kojève voit dans les personnages du *Dimanche de la vie*, et en particulier dans le voyou désœuvré, la figure accomplie du Sage satisfait à la fin de l'Histoire. Au Sage hégélien content et conscient de soi, ainsi qu'au voyou désœuvré (défini avec mépris comme *homo quenellensis*), Bataille en revanche oppose encore la figure d'une souveraineté intégralement consumée dans l'instant (« la seule innocence possible : celle de l'instant »), qui coïncide avec les « formes dans lesquelles l'homme se donne à soi-même... le rire, l'érotisme, le combat, le luxe ».

Le thème du *désœuvrement* comme figure de la plénitude de l'homme à la fin de l'Histoire, tel qu'il apparaît pour la première fois dans le compte rendu de Kojève sur Queneau, a été repris par Blanchot et par J.-L. Nancy ; ce dernier l'a placé au centre

de son livre sur *La Communauté désœuvrée*. Tout dépend ici de ce qu'on entend par « désœuvrement ». Ce ne peut être ni la simple absence d'œuvre, ni (comme chez Bataille) une forme souveraine et sans emploi de la négativité. La seule façon cohérente d'entendre le désœuvrement, ce serait de le penser comme un mode d'existence générique de la puissance qui ne s'épuise pas (au contraire de l'action individuelle ou de l'action collective conçue comme la somme des actions individuelles) dans un *transitus de potentia ad actum*.

2. L'AMBIVALENCE DU SACRÉ

2.1. L'interprétation des phénomènes sociaux et, en particulier, l'interprétation du problème de l'origine de la souveraineté est encore sous l'emprise d'un mythologème scientifique qui, élaboré entre la fin du XIX^e et les premières décennies du XX^e siècle, a longtemps égaré les recherches en sciences humaines dans un secteur particulièrement délicat. Ce mythologème, que nous pouvons définir provisoirement comme « théorie de l'ambiguïté du sacré », prend forme à l'origine dans l'anthropologie de la fin de l'ère victorienne et se transmet immédiatement à la sociologie française. Son influence historique, ainsi que son impact auprès des autres disciplines, ont été si tenaces qu'après avoir compromis les recherches de Bataille sur la souveraineté, il est resté actif dans ce chef-d'œuvre de la linguistique du XX^e siècle qu'est *Le Vocabulaire des institutions indo-européennes* d'Émile Benveniste. Que sa première formulation apparaisse dans les *Lectures on the Religion of the Semites* de Robertson Smith (1889) – autrement dit, dans ce même livre qui devait exercer une influence si déterminante sur la rédaction du *Totem et tabou* freudien (« Le lire, écrira Freud, c'était comme se laisser glisser en gondole ») – n'a rien de surprenant, puisque les *Lectures* coïncident avec la période où une société, qui avait perdu désormais tout contact avec sa tradition religieuse, commençait à trahir son propre malaise. C'est dans ce livre, en effet, que la notion ethnographique de tabou déserte pour la première fois le cadre de la culture primitive et pénètre résolument dans l'histoire de la religion biblique, en marquant irrévocablement de son ambiguïté l'expérience occidentale du sacré.

À côté de certains tabous, écrit Robertson Smith dans la IV^e conférence de son livre, qui correspondent exactement à des règles de sainteté et qui protègent l'inviolabilité des idoles, des sanctuaires, des prêtres, des chefs et en général des personnes et des choses appartenant aux dieux et à leur culte, on rencontre une autre espèce de tabou

qui, dans la culture sémitique, trouve un parallèle dans les règles d'impureté. Les femmes après l'accouchement, l'homme qui a touché un cadavre, etc., sont temporairement tabous et séparés de la société humaine, tout comme ces personnes sont considérées dans les religions sémitiques comme impures. En pareil cas, la personne taboue n'est pas considérée comme sainte, car elle est isolée aussi bien du sanctuaire que de tout contact humain [...] Dans nombre de sociétés primitives il n'existe aucune ligne de démarcation nette entre ces deux tabous, et même chez certains peuples plus évolués la notion de sainteté et celle d'impureté sont souvent contiguës [Robertson Smith, pp. 152-53].

Dans une note ajoutée à la deuxième édition des *Lectures* (1894), intitulée *Holiness, Uncleaness and Taboo*^[14], après avoir énuméré une nouvelle série d'exemples d'ambiguïté (parmi lesquels l'interdiction de manger la viande de porc qui, « dans les religions sémitiques supérieures, relève d'une sorte de *no man's land* entre l'impur et le sacré »), Robertson Smith affirme l'impossibilité de « séparer du système du tabou la doctrine sémitique du saint et de l'impureté » (*ibid.*, p. 452).

Il est tout à fait significatif que, parmi les illustrations de cette puissance ambiguë du sacré, Robertson Smith cite ici également le ban : « Une autre coutume juive remarquable est la mise au ban [*herem*] par laquelle un pécheur impie, ou mieux des ennemis de la communauté et de son Dieu, étaient voués à une destruction totale. Le ban est une forme de consécration à la divinité, et c'est pourquoi le verbe “bannir” est parfois rendu par “consacrer” (Mi 4.13) ou par “vouer” (Lv 27.28). Dans le plus ancien judaïsme, le ban signifiait toutefois la destruction totale non seulement de la personne, mais de ses biens [...] ; seuls les métaux, après avoir été fondus, pouvaient être incorporés au trésor du sanctuaire (Jos 6.24). Le bétail lui non plus n'était pas sacrifié, mais simplement tué, et la ville consacrée ne devait pas être reconstruite (Dt 13.16 ; Jos 6.26). Cette forme de ban est un tabou rendu effectif par la crainte de châtiments surnaturels (IR 16.34) et, comme pour le tabou, le danger qui y était rattaché était contagieux (Dt 7.26) ; celui qui introduit dans sa maison un objet consacré encourt le même ban » (*ibid.*, pp. 453-54). L'analyse du ban – assimilé au tabou – est d'emblée déterminante pour la genèse de la doctrine de l'ambiguïté

du sacré : l'ambiguïté de l'un, qui exclut en incluant, implique celle de l'autre.

2.2. Une fois formulée, comme si la culture européenne en prenait conscience pour la première fois, la théorie de l'ambivalence du sacré se diffuse sans rencontrer de résistance dans toutes les sphères des sciences humaines. Dix ans après les *Lectures*, ce classique de l'anthropologie française qu'est l'*Essai sur la nature et la fonction du sacrifice*^[15] de Hubert et Mauss (1899) s'ouvre précisément sur l'évocation du « caractère ambigu des choses sacrées, que Robertson Smith avait si admirablement mis en lumière » (Hubert et Mauss, p. 195). Six ans plus tard, dans le second volume de la *Völkerpsychologie* de Wundt, le concept de *tabou* exprime à nouveau l'indifférenciation originaire entre le sacré et l'impur qui caractériserait la phase la plus archaïque de l'histoire humaine, ce mélange de vénération et d'horreur que Wundt, en une formule appelée à connaître une certaine fortune, définit comme « horreur sacrée ». C'est seulement dans une phase ultérieure, selon Wundt, lorsque les plus anciennes puissances démoniques reculèrent devant les dieux, que cette ambivalence originaire fit place à l'antithèse du sacré et de l'impur.

En 1912, l'oncle de Mauss, Émile Durkheim, publie *Les Formes élémentaires de la vie religieuse*, dont un chapitre entier est consacré à « l'ambiguïté de la notion de sacré ». Durkheim classe ici les « forces religieuses » en deux catégories opposées, les fastes et les néfastes :

Sans doute, les sentiments qu'inspirent les uns et les autres ne sont pas identiques : autre chose est le respect, autre chose le dégoût et l'horreur. Cependant, pour que les gestes soient les mêmes dans les deux cas, il faut que les sentiments exprimés ne diffèrent pas en nature. Et en effet, il y a de l'horreur dans le respect religieux, surtout quand il est très intense, et la crainte qu'inspirent les puissances malignes n'est généralement pas sans avoir quelque caractère révérenciel [...]. Le pur et l'impur ne sont donc pas deux genres séparés, mais les deux variétés d'un même genre qui comprend toutes les choses sacrées. Il y a deux sortes de sacrés, l'un faste, l'autre néfaste, et non seulement entre les deux forces opposées il n'y a pas de solution de continuité, mais un même objet peut passer de l'une à l'autre sans changer de nature.

Avec du pur, on fait de l'impur, et réciproquement. C'est dans la possibilité de ces transmutations que consiste l'ambiguïté du sacré [Durkheim, pp. 694-96].

Dans ces pages est déjà à l'œuvre ce processus de psychologisation de l'expérience religieuse (le « dégoût » et l'« horreur » à travers lesquels la bourgeoisie européenne cultivée trahit son malaise devant le fait religieux) qui parviendra à son achèvement quelques années plus tard dans le cadre de la théologie marbourgeoise avec l'œuvre de R. Otto sur le sacré (1917). Ici, une théologie qui avait perdu toute expérience de la parole révélée et une philosophie qui avait renoncé à toute sobriété face au sentiment célèbrent leur union dans un concept de sacré qui coïncide désormais parfaitement avec l'obscur et l'impénétrable. Que le religieux appartienne intégralement à la sphère de l'émotion psychologique, qu'il relève essentiellement du registre du frisson et de la chair de poule, telles sont les banalités que le néologisme « numineux » doit revêtir d'une apparence de scientificité.

Quand Freud entreprend la rédaction de *Totem et tabou*, quelques années plus tard, le terrain était donc suffisamment préparé. Toutefois, c'est seulement avec ce livre qu'une véritable théorie générale de l'ambivalence se trouve mise en lumière, sur des bases non seulement anthropologiques et psychologiques, mais aussi linguistiques. En 1910, Freud avait lu *La Signification contradictoire des mots originaires* de K. Abel, un linguiste aujourd'hui discrédité, et avait publié dans *Imago* une recension de cet essai où il le rattachait à sa théorie de l'absence du principe de contradiction dans les rêves. Comme Freud ne manque pas de le relever, parmi les mots de sens opposé répertoriés par Abel dans l'appendice de son livre, figurait le terme latin *sacer*, « saint et maudit ». Curieusement, parmi les anthropologues qui avaient développé les premiers la théorie de l'ambiguïté du sacré, aucun ne mentionne la *sacratio* latine. En 1911 paraît l'essai de Ward Fowler, *The Original Meaning of the Word Sacer*, au centre duquel se trouve justement une interprétation de l'*homo sacer* qui eut une résonance immédiate auprès des chercheurs en sciences religieuses. L'ambiguïté inhérente à la définition de Festus permet ici au

chercheur (qui reprend une suggestion de Marett) de rapprocher le *sacer* latin de la catégorie de *tabou* (*Sacer esto is in fact a curse ; and the homo sacer on whom this curse falls is an outcast, a banned man, tabooed, dangerous... originally the word may have meant simply taboo, i.e. removed out of the region of the profanum, without any special reference to a deity, but “holy” or accursed according to the circumstances*, Fowler, pp. 17-23).

Dans une étude fort bien documentée, H. Fugier a montré comment la doctrine de l’ambiguïté du sacré pénètre dans la sphère des sciences du langage et finit par y trouver sa forteresse (Fugier, pp. 238-40). Dans ce processus, l’*homo sacer* joue un rôle décisif. Tandis que dans la deuxième édition du *Lateinisches etymologisches Wörterbuch* de Walde (1910) on ne trouve aucune trace de la doctrine de l’ambivalence du sacré, l’article *Sacer* du *Dictionnaire étymologique de la langue latine* d’Ernout-Meillet (1932) sanctionne désormais la « double signification » de ce terme à travers précisément un renvoi à l’*homo sacer* : « *Sacer* désigne celui ou ce qui ne peut être touché sans être souillé, ou sans souiller ; de là le double sens de “sacré” ou “maudit” (à peu près). Un coupable que l’on consacre aux dieux infernaux est sacré (*sacer esto* ; cf. gr. *hagios*). »

✠ Il est intéressant de suivre, à travers le travail de Fugier, l’histoire des échanges entre anthropologie, linguistique et sociologie autour de la question du sacré. Entre la deuxième édition du dictionnaire de Walde et la première édition du dictionnaire d’Ernout-Meillet avait paru l’article *Sacer* de R. Ganschinietz (1920) dans l’encyclopédie de Pauly-Wissowa, qui signale explicitement la théorie de l’ambivalence de Durkheim (comme Fowler l’avait déjà fait pour Robertson Smith). Quant à Meillet, Fugier rappelle les rapports étroits que le linguiste entretenait avec les sociologues parisiens (en particulier avec Mauss et Durkheim). Lorsque, en 1939, Roger Caillois publie *L’Homme et le sacré*, il peut ainsi commencer immédiatement par une donnée lexicale désormais assurée : « À Rome, on sait assez que le mot *sacer* désigne, suivant la définition d’Ernout-Meillet, celui ou ce qui ne peut être touché sans être souillé ou sans souiller » (Caillois, p. 22).

2.3. Une figure énigmatique du droit romain archaïque, qui semble réunir en elle des traits contradictoires et qui dès lors avait elle-même besoin d’être expliquée, entre ainsi en résonance avec la

catégorie religieuse du sacré, au moment où celle-ci est soumise à un processus de désémantisation irrévocable qui l'amène à assumer des significations opposées. Cette ambivalence, mise en rapport avec la notion ethnographique de tabou, est utilisée à son tour pour expliquer, selon une parfaite circularité, la figure de l'*homo sacer*. Il existe un moment dans la vie des concepts où ceux-ci perdent leur intelligibilité immédiate et peuvent, comme n'importe quel terme vide, se charger de sens contradictoires. Dans le cas du phénomène religieux, ce moment coïncide avec la naissance, à la fin du siècle dernier, de l'anthropologie moderne, au cœur de laquelle ce n'est sans doute pas un hasard si nous trouvons des notions ambivalentes comme *mana*, *tabou*, *sacer*. Comme l'a montré Lévi-Strauss, le terme *mana* fonctionne comme un signifiant excédant qui ne sert qu'à indiquer l'excès de la fonction signifiante sur les signifiés. On pourrait formuler des remarques en quelque sorte analogues sur les concepts de tabou et de sacré, en évoquant leur utilisation et leur fonction dans le discours des sciences humaines entre 1890 et 1940. Ce n'est pas une prétendue ambivalence de la catégorie religieuse générique du sacré qui permet d'expliquer le phénomène politico-juridique auquel se réfère la plus ancienne acception du terme *sacer* ; au contraire, seule une minutieuse délimitation préalable des sphères du politique et du religieux peut permettre de comprendre l'histoire de leur entrelacement et de leurs relations complexes. Quoi qu'il en soit, il importe que la dimension juridico-politique originaire qui s'expose dans l'*homo sacer* ne soit pas recouverte par un mythologème scientifique qui non seulement ne peut rien expliquer en soi, mais a lui-même besoin d'être expliqué.

1. LE PARADOXE DE LA SOUVERAINETÉ

1.1. Le paradoxe de la souveraineté s'énonce : « Le souverain est, dans le même temps, à l'extérieur et à l'intérieur de l'ordre juridique. » Si le souverain est en effet celui à qui l'ordre juridique reconnaît le pouvoir de proclamer l'état d'exception et de suspendre ainsi la validité de la loi, alors il « est en marge de l'ordre juridique normalement en vigueur tout en lui étant soumis, car il lui appartient de décider si la Constitution doit être suspendue en totalité » (Schmitt 1, p. 17). La précision « dans le même temps » n'est pas triviale : le souverain, en ayant le pouvoir légal de suspendre la validité de la loi, se pose légalement en dehors de la loi. Cela signifie que le paradoxe peut également se formuler : « La loi est en dehors d'elle-même », ou plutôt : « Moi, le souverain, qui suis en dehors de la loi, je déclare qu'il n'y a pas de hors-loi ».

Il convient de réfléchir sur la topologie inhérente à ce paradoxe, car c'est seulement en comprenant sa structure que l'on saura clairement dans quelle mesure la souveraineté marque la limite (dans le double sens de fin et de commencement) de l'ordre juridique. Cette structure est présentée par Schmitt comme la structure de l'exception (*Ausnahme*) :

L'exception, c'est ce qu'on ne peut subsumer ; elle échappe à toute formulation générale, mais simultanément elle révèle un élément formel spécifique de nature juridique, la décision, dans son absolue pureté. Dans sa forme absolue, le cas d'exception se présente dès lors qu'il faut que soit préalablement créée la situation où des propositions de droit peuvent entrer en vigueur. Toute norme générale exige une organisation normale de vie, où elle pourra s'appliquer conformément aux réalités existantes et qu'elle soumet à sa réglementation normative. La norme a besoin d'un milieu homogène. Cette normalité de fait n'est pas un simple « préalable externe » que le juriste puisse ignorer ; elle appartient, bien au contraire, à sa validité immanente. Il n'existe pas de norme qu'on puisse appliquer à un chaos. Il faut que l'ordre soit établi pour que l'ordre juridique ait un sens. Il faut qu'une situation normale soit créée, et celui-là est souverain qui décide définitivement si cette situation normale existe réellement. Tout droit est « droit en situation ». Le souverain établit et garantit l'ensemble de la situation dans sa totalité. Il a le monopole de cette

décision ultime. Là réside l'essence de la souveraineté de l'État, et juridiquement la juste définition à en donner n'est pas celle d'un monopole de la coercition ou de la décision ; définition où le mot « décision » est employé dans son sens général, qui reste à expliciter. Le cas d'exception révèle avec la plus grande clarté l'essence de l'autorité de l'État. C'est là que la décision se sépare de la norme juridique, et (pour le formuler paradoxalement) là l'autorité démontre que, pour créer le droit, il n'est nul besoin d'être dans son droit. [...] L'exception est plus intéressante que le cas normal. Le cas normal ne prouve rien, l'exception prouve tout ; elle ne fait pas que confirmer la règle : en réalité la règle ne vit que par l'exception. [...] Un théologien protestant, qui a montré de quelle intensité vitale la réflexion théologique pouvait être capable même au XIX^e siècle, l'a dit : « L'exception explique à la fois elle-même et le cas général. Et si l'on veut étudier correctement le cas général, il suffit de chercher une véritable exception. Elle jette sur toutes choses une lumière beaucoup plus crue que le général. À la longue, on finit par se lasser de l'éternel verbiage du général ; les exceptions existent. On n'est pas en mesure de les expliquer ? On n'expliquera pas davantage le général. Habituellement, on ne remarque guère la difficulté, car on aborde le cas général non seulement sans la moindre passion, mais encore avec une confortable superficialité. Au contraire, l'exception pense le général avec l'énergie de la passion » [C. Schmitt, *ibid.*, p. 23].

Ce n'est pas un hasard si, dans sa définition de l'exception, Schmitt se réfère à l'œuvre d'un théologien (lequel n'est autre que Kierkegaard). Bien que Vico ait affirmé en des termes assez voisins la supériorité de l'exception comme « configuration ultime des faits » sur le droit positif – *Indidem iurisprudentia non censetur, qui beata memoria ius theticum sive summum et generale regularum tenet ; sed qui acri iudicio videt in caussis ultimas factorum peristases seu circumstantias, quae aequitatem sive exceptionem, quibus lege universali eximantur, promereant* (*De antiquissima*^[1], chap. II) –, il n'existe aucune théorie de l'exception qui, dans le cadre des sciences juridiques, lui reconnaisse un rang aussi élevé. Car, selon Schmitt, l'enjeu de l'exception souveraine constitue la condition de possibilité même de validité de la norme juridique et, avec elle, le sens même de l'autorité étatique. Le souverain, à travers l'état d'exception, « établit et garantit la situation », dont le droit a besoin pour entrer en vigueur. Mais quelle est cette « situation », quelle est sa structure, dès lors que celle-ci ne consiste que dans la suspension de la norme ?

✂ L'opposition vichienne entre droit positif (*ius theticum*) et exception exprime bien le statut particulier de l'exception. Celle-ci est, dans le droit, un élément qui

transcende le droit positif, dans la forme de sa suspension. Elle est au droit positif ce que la théologie négative est à la théologie positive. Tandis que cette dernière affirme certaines qualités déterminées de Dieu, la théologie négative (ou mystique), avec son ni... ni..., nie et suspend l'attribution de toute prédication. Elle n'est pas en dehors de la théologie, mais, à bien y regarder, fonctionne comme le principe qui fonde la possibilité même de quelque chose comme une théologie. C'est seulement en tant que la divinité a été conçue négativement comme ce qui existe en dehors de tout prédicat possible, qu'elle peut devenir le sujet d'une prédication. De même, c'est seulement parce que la validité du droit positif est suspendue dans l'état d'exception que celui-ci peut définir le cas normal comme le cadre de sa propre validité.

1.2. L'exception est une espèce de l'exclusion. Elle est un cas singulier qui est exclu de la norme générale. Mais ce qui caractérise proprement l'exception, c'est que ce qui est exclu n'est pas pour autant absolument sans rapport avec la norme ; au contraire, celle-ci se maintient en relation avec elle dans la forme de la suspension. *La norme s'applique à l'exception en se désappiquant à elle, en s'en retirant.* L'état d'exception n'est donc pas le chaos qui précède l'ordre, mais la situation qui résulte de sa suspension. En ce sens l'exception est vraiment, selon son étymologie, *prise dehors* (*ex-capere*) et non pas simplement exclue.

Comme on l'a souvent souligné, l'ordre juridico-politique a la structure d'une inclusion de ce qui est, dans le même temps, repoussé au-dehors. Deleuze a pu ainsi écrire que « la souveraineté ne règne que sur ce qu'elle est capable d'intérioriser » et, à propos du grand enfermement décrit par Foucault dans son *Histoire de la folie à l'âge classique*, Blanchot parle à son tour d'une tentative de la société d'« enfermer le dehors », autrement dit, de le constituer dans une « intériorité d'attente ou d'exception ». Face à un excès, le système intériorise ce qui l'excède à travers une interdiction et, ainsi, « se désigne comme extérieur à lui-même ». L'exception qui définit la structure de la souveraineté est cependant plus complexe encore. Ce qui est dehors se trouve ici inclus non pas simplement à travers une interdiction ou un internement, mais en suspendant la validité de la règle, c'est-à-dire en permettant qu'elle se retire de l'exception, qu'elle l'abandonne. Ce n'est pas l'exception qui se soustrait à la règle, mais la règle qui, en se suspendant, donne lieu à

l'exception. De sorte que c'est seulement en restant en relation avec l'exception qu'elle se constitue comme règle. La « vigueur » particulière de la loi consiste précisément en cette capacité de se maintenir en relation avec une extériorité. Appelons *relation d'exception* cette forme extrême de la relation qui n'inclut quelque chose qu'à travers son exclusion.

La situation créée dans l'exception a donc ceci de particulier qu'elle ne peut être définie ni comme une situation de fait, ni comme une situation de droit. Elle institue plutôt entre celles-ci un seuil paradoxal d'indifférence. Elle n'est pas un fait, car elle est créée uniquement par la suspension de la norme ; mais, pour cette raison même, elle n'est pas non plus un cas d'espèce, même si elle fonde la possibilité d'une mise en vigueur de la loi. Tel est le sens ultime du paradoxe formulé par Schmitt, lorsqu'il écrit que la décision souveraine « démontre que pour créer le droit, il n'est nul besoin d'être dans le droit ». Dans l'exception souveraine, il s'agit moins en effet de contrôler ou de neutraliser un excès que de créer et de définir avant tout l'espace même dans lequel l'ordre juridico-politique peut valoir. L'exception est, en ce sens, la localisation (*Ortung*) fondamentale qui ne se limite pas à distinguer ce qui est dedans et ce qui est dehors, la situation normale et le chaos, mais trace entre eux un seuil (l'état d'exception) à partir duquel l'intérieur et l'extérieur entrent dans ces relations topologiques complexes qui rendent possible la validité de l'ordre.

L'« organisation de l'espace » en quoi consiste selon Schmitt le Nomos souverain ne se limite pas, par ailleurs, à une « prise de la terre » (*Landnahme*), à la fixation d'un ordre juridique (*Ordnung*) et territorial (*Ortung*), mais signifie tout d'abord une « prise du dehors », une exception (*Ausnahme*).

✂ Puisqu'« il n'existe aucune norme qui soit applicable au chaos », celui-ci doit être d'abord inclus dans l'ordre à travers la création d'une zone d'indifférence entre l'extérieur et l'intérieur, le chaos et la situation normale : c'est-à-dire à travers l'état d'exception. Pour se référer à quelque chose, en effet, une norme doit présupposer ce qui est en dehors de la relation (le hors-relation), et néanmoins, établir de cette manière une relation avec lui. La relation d'exception exprime ainsi simplement la structure formelle originaire de la relation juridique. La décision souveraine sur

l'exception est, en ce sens, la structure politico-juridique originaire à partir de laquelle seulement ce qui est inclus et ce qui est exclu de l'ordre acquièrent leur signification. Dans sa forme archétypale, l'état d'exception est donc le principe de toute localisation juridique, car lui seul ouvre l'espace dans lequel la fixation d'un certain ordre juridique et d'un territoire déterminé devient pour la première fois possible. Comme tel, toutefois, il est lui-même essentiellement illocalisable (même si des limites spatio-temporelles spécifiques peuvent lui être assignées chaque fois).

Le lien entre localisation (*Ortung*) et organisation (*Ordnung*) qui constitue le « *nomos* de la terre » est donc beaucoup plus complexe que ce que décrit Schmitt et contient une ambiguïté fondamentale, une zone d'indifférence ou d'exception non localisable qui, en dernière analyse, finit nécessairement par agir contre lui comme un principe de déplacement infini. Une des thèses de la présente recherche, c'est que l'état d'exception lui-même, en tant que structure politique fondamentale, émerge à notre époque de plus en plus au premier plan et tend, à la fin, à devenir la règle. Lorsque notre époque a tenté de donner une localisation visible et permanente à ce non-localisable, le résultat en fut le camp de concentration. L'espace qui correspond à cette structure originaire cachée du *nomos* est, en effet, non pas la prison mais le camp. Cela apparaît entre autres du fait que le droit carcéral n'est pas en dehors de l'ordre normal, mais constitue seulement une des sphères particulières du droit pénal. Comme nous le verrons, la constellation juridique qui oriente les camps est la loi martiale ou l'état de siège. C'est pourquoi il n'est pas possible d'inscrire l'analyse des camps dans le sillage des travaux de Foucault, de *l'Histoire de la folie* à *Surveiller et punir*. Le camp de concentration, comme espace absolu d'exception, est topologiquement différent d'un simple espace de réclusion. Et c'est cet espace d'exception, dans lequel le lien entre localisation et organisation est définitivement brisé, qui a déterminé la crise de l'ancien « *nomos* de la terre ».

1.3. La validité d'une norme juridique ne coïncide pas avec son application au cas particulier, qu'il s'agisse d'un procès ou d'un acte exécutoire. Au contraire, c'est précisément parce que la norme est générale qu'elle doit valoir indépendamment du cas particulier. La sphère du droit exhibe ici sa proximité essentielle avec la sphère du langage. De même que dans l'instance du discours en acte un mot n'acquiert le pouvoir de dénoter un segment de réalité qu'en tant qu'il a également un sens dans sa non-dénotation (c'est-à-dire comme *langue* distincte de la *parole* : le terme dans sa pure consistance lexicale, indépendamment de son emploi concret dans le discours), de même la norme ne peut se référer au cas particulier que parce qu'elle vit dans l'exception souveraine, comme pure puissance, dans la suspension de toute référence actuelle. Et de même que le langage présuppose le non-linguistique comme ce avec

quoi il doit pouvoir rester dans une relation virtuelle – dans la forme d'une *langue*, ou plus précisément d'un jeu grammatical, c'est-à-dire d'un discours dont la dénotation actuelle est maintenue indéfiniment en suspens – pour pouvoir ensuite le dénoter dans le discours en acte, de même la loi présuppose le non-juridique (la pure violence en tant qu'état de nature) comme ce avec quoi elle reste dans un rapport potentiel dans l'état d'exception. *L'exception souveraine (comme zone d'indifférence entre nature et droit) est la présupposition de la référence juridique dans la forme de sa suspension.* Dans toute norme juridique qui ordonne ou interdit quelque chose (soit, par exemple, celle qui interdit l'homicide) est inscrite, comme exception présupposée, la figure pure et insanctionnable du cas d'espèce qui, dans le cas normal, réalise sa transgression – en l'occurrence le meurtre d'un homme non pas comme violence naturelle, mais comme violence souveraine dans l'état d'exception.

✂ Hegel fut le premier à comprendre jusqu'au bout cette structure présupposante du langage, grâce à laquelle celui-ci est simultanément à l'extérieur et à l'intérieur de soi-même, et l'immédiat (le non-linguistique) n'est rien d'autre qu'un présupposé du langage. « L'élément parfait – écrit Hegel dans *La Phénoménologie de l'esprit* – dans lequel l'intériorité est aussi extérieure que l'extériorité est interne, est le langage. » De même que seule la décision souveraine sur l'état d'exception ouvre l'espace à l'intérieur duquel peuvent être tracées des frontières entre le dehors et le dedans et que des normes déterminées peuvent être assignées à des territoires déterminés, de même la langue seule comme pure puissance de signifier, en se retirant de toute instance concrète du discours, sépare le linguistique du non-linguistique et permet l'ouverture de domaines du discours signifiant, à l'intérieur desquels certains termes correspondent à certaines dénotations. Le langage est le souverain qui, dans un état d'exception permanent, déclare qu'il n'y a pas de hors-langue, qu'il est toujours au-delà de lui-même. La structure particulière du droit a son fondement dans cette structure présupposante du langage humain. Elle exprime le rapport d'exclusion inclusive auquel une chose est soumise du fait d'être dans le langage, d'être nommée. Dire est toujours, en ce sens, *ius dicere*[\[2\]](#).

1.4. Dans cette perspective, l'exception se situe dans une position symétrique par rapport à l'exemple avec lequel elle forme système. On a là les deux modes suivant lesquels un ensemble fonde et préserve sa propre cohérence. Mais, tandis que l'exception, au sens

indiqué plus haut, est une *exclusion inclusive* (qui sert à inclure ce qui est expulsé), l'exemple fonctionne plutôt comme une *inclusion exclusive*. Soit le cas de l'exemple grammatical (Milner, p. 176) : le paradoxe consiste ici en ce qu'un énoncé singulier, qui ne se distingue en rien des autres cas du même genre, est isolé justement en tant qu'il appartient à l'ensemble. Si, pour donner un exemple de performatif, on prononce le syntagme « je jure », celui-ci ne peut pas être compris comme dans un contexte normal. Cependant, pour pouvoir servir d'exemple, il doit être traité comme un énoncé réel. Ce que l'exemple montre est son appartenance à une classe ; mais c'est précisément pour cela qu'il doit s'exclure de cette classe au moment même où il l'exhibe et la délimite (ainsi, dans le cas d'un syntagme linguistique, celui-ci *montre* son propre signifier et, ce faisant, en suspend la signification). Doit-on dire alors que la règle s'applique à l'exemple ? La réponse n'est pas facile, car la règle s'applique à l'exemple uniquement comme cas normal et non pas en tant qu'exemple. L'exemple, autrement dit, est exclu du cas normal non parce qu'il n'en fait pas partie, mais au contraire parce qu'il exhibe son appartenance. Il est vraiment un *paradigme* au sens étymologique : il est ce qui « se montre à côté » ; or, une classe peut tout contenir, excepté son propre paradigme.

Le mécanisme de l'exception est différent. Tandis que l'exemple est exclu de l'ensemble en tant qu'il lui appartient, l'exception est incluse dans le cas normal précisément parce qu'elle n'en fait pas partie. Or, de même que l'appartenance à une classe ne peut être montrée que par un exemple, c'est-à-dire en dehors d'elle, la non-appartenance ne peut être montrée qu'à l'intérieur d'elle, c'est-à-dire par une exception. En tout cas (comme le montre la dispute entre anomalistes et analogistes chez les grammairiens de l'Antiquité), l'exception et l'exemple sont des concepts en corrélation qui, à la limite, tendent à se confondre et entrent en jeu chaque fois qu'il s'agit de définir le sens même de l'appartenance des individus, le sens même de leur faire communauté. Telle est, dans tout système logique comme dans tout système social, la

complexité du rapport entre le dedans et le dehors, l'extranéité et l'intimité.

✠ *L'exceptio* du droit judiciaire romain montre bien cette structure particulière de l'exception. Il s'agit d'un instrument de défense du défendeur dans un jugement, voué à neutraliser le caractère probant des raisons que fait valoir le requérant dans le cas où l'application normale du *ius civile* s'avérerait injuste. Les Romains voyaient en elle une forme d'exclusion orientée contre l'application du *ius civile* (Dig. 44.1. 2, Ulp. 74 : *Exceptio dicta est quasi quaedam exclusio, quae opponi actioni solet ad excludendum id, quod in intentionem condemnationemve deductum est*^[3]). En ce sens, l'*exceptio* n'est absolument pas en dehors du droit, mais manifeste plutôt une opposition entre deux exigences juridiques qui, dans le droit romain, renvoie à l'opposition entre le *ius civile* et le *ius honorarium*, c'est-à-dire le droit introduit par le préteur pour tempérer l'excessive généralité des règles du droit civil.

Dans son expression technique, l'*exceptio* prend ainsi l'aspect d'une clause conditionnelle négative insérée, dans la formule juridique, entre l'*intentio* et la *condemnatio*, à travers laquelle la condamnation du défendeur est subordonnée à la non-fiabilité des faits présentés par la défense (par exemple : *si in ea re nihil malo A. Agerii factum sit nequefiat*, c'est-à-dire : s'il n'y a pas eu dol). Le cas d'exception est ainsi exclu de l'application du *ius civile*, sans toutefois que soit remise en cause l'appartenance du cas d'espèce à la prévision normative. L'exception souveraine franchit un seuil de plus : elle déplace l'opposition entre deux exigences juridiques dans un rapport-limite entre ce qui est à l'intérieur du droit et ce qui est à l'extérieur.

Il peut sembler incongru de définir la structure du pouvoir souverain, dans ses implications factuelles les plus cruelles, par deux catégories grammaticales inoffensives. Il existe pourtant un cas où le caractère décisif de l'exemple linguistique et le fait qu'il se confonde à la limite avec l'exception, montrent une implication évidente avec le pouvoir de vie et de mort. Il s'agit de l'épisode de *Jud. 12.6* où les Galaadites reconnaissent les fuyards d'Éphraïm, qui tentent de se mettre à l'abri de l'autre côté du Jourdain, en leur demandant de prononcer le mot *Shibboleth*, qu'ils prononcent « Sibboleth » (*Dicebant ei Galaaditae*^[4] : *numquid Ephrataeus es ? Quo dicente : non sum, interrogabant eum : die ergo Scibbolet, quod interpretatur spica. Qui respondebat : sibbolet, eadem littera spicam exprimere non valens. Statimque apprehensum iugulabant in ipso Jordanis transitu*). Dans le mot *Shibboleth*, exemple et exception se confondent : il s'agit là d'une exception exemplaire ou d'un exemple qui tient lieu d'exception. (Il n'est pas étonnant en ce sens que l'on privilégie, dans l'état d'exception, les punitions exemplaires.)

1.5. Dans la théorie des ensembles, on distingue l'appartenance de l'inclusion. Il y a inclusion quand un terme fait partie d'un ensemble, au sens où tous ses éléments sont des éléments de cet ensemble (on dit alors que *b* est un sous-ensemble de *a*, et on écrit : $b \subset a$). Mais un terme peut appartenir à un ensemble sans être

inclus en lui (l'appartenance étant la notion primitive de la théorie, qui s'écrit : $b \in a$) ou, au contraire, il peut être inclus en lui sans y appartenir. Dans un livre récent, Alain Badiou a traduit cette distinction en termes politiques, faisant correspondre l'appartenance à la présentation et l'inclusion à la représentation (re-présentation). On dira ainsi qu'un terme *appartient* à une situation s'il est présenté et compté pour un dans cette situation (en termes politiques, les individus singuliers en tant qu'ils appartiennent à une société). En revanche, on dira qu'un terme est *inclus* dans une situation s'il est représenté dans la métastructure (l'État) à l'intérieur de laquelle la structure de la situation est comptée à son tour comme une unité (les individus, en tant que codifiés par l'État en classes, par exemple comme « électeurs »). Badiou appelle *normal* un terme qui est dans le même temps présenté et représenté (c'est-à-dire qui appartient et est inclus), *excroissance* un terme qui est représenté mais non présenté (c'est-à-dire qui est inclus dans une situation sans lui appartenir) et *singulier* un terme qui est présenté mais non représenté (qui appartient à une situation sans y être inclus) (Badiou, pp. 95-115).

Qu'en est-il dans ce schéma de l'exception souveraine ? On pourrait penser, à première vue, que celle-ci entre dans le troisième cas, c'est-à-dire que l'exception représente une forme d'appartenance sans inclusion. Et il en est certainement ainsi dans la perspective de Badiou. Mais ce qui définit le caractère de la prétention souveraine, c'est précisément qu'elle s'applique à l'exception en se désappliquant, qu'elle inclut ce qui est en dehors d'elle. L'exception souveraine, en d'autres termes, est la figure dans laquelle la singularité est représentée comme telle, c'est-à-dire en tant que non représentable. Ce qui ne peut en aucun cas être inclus se voit inclus dans la forme de l'exception. Dans le schéma de Badiou, l'exception introduit une quatrième figure, un seuil d'indifférence entre excroissance (représentation sans présentation) et singularité (présentation sans représentation), quelque chose comme une inclusion paradoxale de l'appartenance elle-même. *L'exception est ce qui ne peut être inclus dans le tout auquel il*

appartient et ne peut appartenir à l'ensemble dans lequel il est toujours déjà inclus. Ce qui émerge dans cette figure-limite, c'est la crise radicale de toute possibilité de distinguer clairement entre appartenance et inclusion, entre ce qui est dehors et ce qui est dedans, entre l'exception et la norme.

✂ La pensée de Badiou est, dans cette perspective, une pensée rigoureuse de l'exception. Sa catégorie centrale, celle d'événement, correspond en effet à la structure de l'exception. Badiou définit l'événement comme élément d'une situation telle que son appartenance à cette situation est, du point de vue de la situation, indécidable. C'est pourquoi l'événement apparaît à l'État nécessairement comme une excroissance. Selon Badiou, le rapport entre appartenance et inclusion est marqué en outre par une inadéquation fondamentale : l'inclusion excède toujours l'appartenance (théorème du point d'excès). L'exception exprime précisément l'impossibilité pour un système de faire coïncider l'inclusion avec l'appartenance et de réduire à l'unité toutes ses parties.

Du point de vue du langage, il est possible d'assimiler l'inclusion au sens et l'appartenance à la dénotation. Au théorème du point d'excès correspondra ainsi le fait qu'un mot a toujours plus de sens que ce qu'il peut en fait dénoter et qu'il existe entre le sens et la dénotation un écart irréductible. C'est précisément de cet écart qu'il s'agit aussi bien dans la théorie de Lévi-Strauss sur la surabondance constitutive du signifiant par rapport au signifié (« Il y a toujours une inadéquation entre les deux, résorbable pour l'entendement divin seul, et qui résulte dans l'existence d'une surabondance de signifiant par rapport aux signifiés sur lesquels elle peut se poser[5] ») que dans la théorie de l'opposition irréductible entre sémiotique et sémantique chez Benveniste. C'est dans tous les domaines que la pensée contemporaine est confrontée à la structure de l'exception. La prétention de souveraineté du langage consistera alors dans la tentative de faire coïncider le sens avec la dénotation, d'établir entre eux une zone d'indistinction dans laquelle la langue demeure en rapport avec ses dénotés en les abandonnant, en se retirant d'eux dans une pure langue (« état d'exception » linguistique). C'est ce que fait la déconstruction en posant des indécidables en excès infini par rapport à toute possibilité effective de signifié.

1.6. C'est pourquoi, chez Schmitt, la souveraineté prend la forme d'une décision sur l'exception. La décision n'est pas ici l'expression de la volonté d'un sujet hiérarchiquement supérieur à tous les autres ; elle représente l'inscription, dans le corps du *nomos*, de l'extériorité qui l'anime et lui donne sens. Le souverain ne décide pas du licite et de l'illicite, mais de l'implication originaire du vivant dans la sphère du droit ou, selon les termes de Schmitt, de la « structuration normale des rapports d'existence » dont la loi a

besoin. La décision ne concerne ni une *quaestio iuris* ni une *quaestio facti*, mais la relation même entre le droit et le fait. Il ne s'agit pas seulement ici, comme Schmitt semble le suggérer, de l'irruption de la « vie effective » qui dans l'exception « brise la croûte d'un mécanisme figé dans la répétition », mais de quelque chose qui concerne la nature plus intime de la loi. Le droit a un caractère normatif, il est « norme » (au sens propre d'« équerre ») non pas parce qu'il commande ou prescrit, mais en tant qu'il doit avant tout créer le cadre de sa propre référence dans la vie réelle, la *normaliser*. C'est pour cette raison – autrement dit, en tant qu'il établit les conditions de cette référence en même temps qu'il les présuppose – que la structure originale de la norme est toujours du type : « si (cas réel, *e.g.* : *si membrum rupsit*^[6]), alors (conséquence juridique, *e.g.* : *talio esto*^[7]) » : un fait est ici inclus dans l'ordre juridique à travers son exclusion et la transgression semble précéder et déterminer le cas licite. Que la loi ait initialement la forme d'une *lex talionis* (*talio*, peut-être de *talis*, c'est-à-dire : la même chose), cela signifie que l'ordre juridique ne se présente pas à l'origine uniquement comme la sanction d'un fait transgressif, mais se constitue plutôt à travers la répétition de l'acte même sans aucune sanction, c'est-à-dire comme un cas d'exception. Il ne s'agit pas de la punition du premier acte, mais de son inclusion dans l'ordre juridique, de la violence comme fait juridique primordial (*permittit enim lex parem vindictam*^[8], Festus 496, 15). En ce sens, l'exception est la forme originale du droit.

Le chiffre de cette capture de la vie dans le droit n'est pas la sanction (qui n'est nullement la caractéristique exclusive de la norme juridique), mais la faute (non pas dans le sens technique que ce concept a pour le droit pénal, mais au sens original du terme qui indique un état, le fait d'être-en-dette : *in culpa esse*), autrement dit, le fait d'être précisément inclus à travers une exclusion, d'être en relation avec quelque chose dont on est exclu ou que l'on ne peut assumer intégralement. *La faute ne se réfère pas à la transgression, c'est-à-dire à la détermination du licite et de l'illicite, mais à la pure mise en vigueur de la loi, au simple fait qu'elle se réfère à quelque*

chose. Telle est la raison ultime de la maxime juridique – étrangère à toute morale – selon laquelle l'ignorance de la norme n'exclut pas la faute. Cette impossibilité de décider si c'est la faute qui fonde la norme ou bien la norme qui établit la faute, trahit précisément l'indistinction entre l'extérieur et l'intérieur, entre la vie et le droit, qui caractérise la décision souveraine sur l'exception. La structure « souveraine » de la loi, sa « force » particulière et originale, revêt la forme d'un état d'exception dans lequel le fait et le droit ne se distinguent pas (et doivent pourtant être décidés). La vie, qui est ainsi ob-ligée, impliquée dans la sphère du droit, ne peut l'être en dernière instance qu'à travers la présupposition de son exclusion inclusive, et donc uniquement dans une *exceptio*. Il existe une figure-limite de la vie, un seuil où celle-ci est, dans le même temps, à l'intérieur et à l'extérieur de l'ordre juridique, et ce seuil est le lieu de la souveraineté.

L'affirmation selon laquelle « la règle vit seulement de l'exception » doit donc être prise à la lettre. Le droit n'a pas d'autre vie que la vie qu'il parvient à capturer à travers l'exclusion inclusive de l'*exceptio* : il se nourrit de celle-ci et, sans elle, il n'est que lettre morte. En ce sens, le droit n'a réellement « aucune existence en soi, mais son être est la vie même des hommes[9] ». La décision souveraine trace et renouvelle chaque fois ce seuil d'indifférence entre l'extérieur et l'intérieur, l'exclusion et l'inclusion, le *nomos* et la *phusis*, à l'intérieur duquel la vie est originairement excipée dans le droit. Sa décision est la position d'un indécidable.

✂ Ce n'est sans doute pas un hasard si le premier ouvrage de Schmitt (*Über Schuld und Schuldarten. Eine terminologische Untersuchung*, 1910) est entièrement consacré à la définition du concept juridique de faute. Ce qui frappe immédiatement dans cette étude, c'est la détermination avec laquelle l'auteur refuse toute définition technico-formelle du concept de faute pour en donner une définition qui, à première vue, semble plus morale que juridique. La faute en effet (contrairement à l'ancien adage juridique qui affirme ironiquement qu'« il n'y a pas de faute sans norme ») est ici avant tout un « processus de la vie intérieure » (*Vorgang des Innerlebens*), c'est-à-dire quelque chose d'essentiellement « intrasubjectif » (*Innersubjektives*) (Schmitt 3, pp. 18-24), définissable comme une véritable « mauvaise volonté » (*bosen Willen*), qui consiste dans la « position consciente de finalités contraires à celles de l'ordre juridique ».

Il nous est impossible de dire si Benjamin connaissait ce texte lorsqu'il rédigea *Destin et caractère* et *Pour une critique de la violence* : il n'en reste pas moins vrai que sa définition de la faute comme concept juridique originaire, indûment transféré dans la sphère éthico-religieuse, s'accorde parfaitement avec la thèse de Schmitt – tout en suivant une direction opposée. Tandis que pour Benjamin il s'agit précisément de dépasser l'état d'existence démonique dont le droit est un résidu, et de libérer l'homme de la faute (qui n'est autre que l'inscription de la vie naturelle dans l'ordre du droit et du destin), à la revendication schmittienne du caractère juridique et central de la notion de faute fait face non la liberté de l'homme éthique mais seulement la force freinante d'un pouvoir souverain (*kathekhon*) qui peut tout au plus retarder le règne de l'Antéchrist.

On retrouve la même convergence en ce qui concerne le concept de caractère. Comme Benjamin, Schmitt distingue nettement le caractère et la faute (« Le concept de faute – écrit-il p. 46 – est en rapport avec un *operari* et non pas avec un *esse* »). Chez Benjamin, toutefois, c'est cet élément même (le caractère en tant qu'il échappe à toute volonté consciente) qui se présente comme le principe capable de libérer l'homme de la faute et d'en affirmer l'innocence naturelle.

1.7. Si l'exception est la structure de la souveraineté, alors la souveraineté n'est ni un concept exclusivement politique, ni une catégorie exclusivement juridique ; elle n'est pas non plus une puissance extérieure au droit (Schmitt), ni la norme suprême de l'ordre juridique (Kelsen) : elle est plutôt la structure originaire dans laquelle le droit se réfère à la vie et l'inclut en lui à travers sa propre suspension. En reprenant une indication de J.-L. Nancy, nous appellerons *ban* (de l'ancien terme germanique qui désigne aussi bien l'exclusion de la communauté que le commandement et l'enseigne du souverain) cette puissance (au sens propre de la *dunamis* aristotélicienne qui est toujours aussi *dunamis mē energein*, puissance de ne pas passer à l'acte) de la loi qui lui permet de se maintenir dans sa propre privation et de s'appliquer en se désappliquant. La relation d'exception est une relation de ban. Celui qui est mis au ban, en effet, n'est pas simplement placé en dehors de la loi ni indifférent à elle ; il est *abandonné* par elle, exposé et risqué en ce seuil où la vie et le droit, l'extérieur et l'intérieur se confondent. De lui, il n'est littéralement pas possible de dire s'il est à l'extérieur ou à l'intérieur de l'ordre (c'est pourquoi à l'origine, dans les langues romanes, *mettre à bandon*, à *ban donner* signifient aussi bien « mettre au pouvoir de » que « laisser en liberté »). C'est

en ce sens que le paradoxe de la souveraineté peut prendre la forme suivante : « Il n'y a pas de hors-loi. » *Le rapport originaire de la loi à la vie n'est pas l'application, mais l'Abandon.* La puissance insurpassable du *nomos*, sa « force de loi » originaire, consiste en ce qu'il tient la vie dans son ban en l'abandonnant. Et c'est cette structure du ban qu'il s'agira ici de comprendre afin de pouvoir éventuellement la remettre en cause.

✂ Le ban est une forme de la relation. Mais de quelle relation s'agit-il proprement, dès lors qu'elle n'a aucun contenu positif et que les termes en relation semblent à la fois s'exclure et s'inclure mutuellement ? Quelle est la forme de la loi qui s'y exprime ? Le ban est la pure forme du[10] se référer à quelque chose en général, c'est-à-dire la simple position d'une relation avec ce qui est hors-relation. En ce sens, le ban s'identifie avec la forme-limite de la relation. Une critique du ban devra donc nécessairement remettre en cause la forme même de la relation et se demander si le fait politique ne serait pas pensable au-delà de la relation, c'est-à-dire en dehors de toute forme de rapport.

3. PUISSANCE ET DROIT

3.1. C'est sans doute à travers le problème du pouvoir constituant et de son rapport avec le pouvoir constitué que s'exprime le plus clairement le paradoxe de la souveraineté. Aussi bien la doctrine que les législations positives ont toujours eu quelques difficultés à formuler et à préserver cette distinction dans toute sa portée. « L'explication – lit-on dans un traité de sciences politiques – tient à ce que, si l'on entend donner à la différence entre pouvoir constituant et pouvoirs constitués son véritable sens, il faut nécessairement les placer sur des plans différents. Les pouvoirs constitués n'existent que *dans* l'État : inséparables d'un ordre statutaire préétabli, ils ont besoin du cadre étatique dont leur présence même extériorise la réalité. Le pouvoir constituant, au contraire, se situe *en dehors* de l'État ; il ne lui doit rien, il existe sans lui, il est la source que ne tarit jamais l'usage qui est fait de son flot » (Burdeau, p. 173).

D'où l'impossibilité de construire harmonieusement la relation entre ces deux pouvoirs : elle apparaît non seulement lorsqu'il s'agit de comprendre la nature juridique de la dictature et de l'état d'exception, mais également à propos du pouvoir de révision, souvent prévu par le texte constitutionnel lui-même. Contre la thèse qui affirme le caractère originaire et irréductible du pouvoir constituant, qui ne peut en aucune façon être conditionné et contraint par un ordre juridique déterminé et qui reste nécessairement extérieur à tout pouvoir constitué, la thèse inverse, qui voudrait réduire le pouvoir constituant au pouvoir de révision prévu par la constitution et qui met de côté comme préjuridique ou comme purement factuel le pouvoir d'où est née la constitution, trouve aujourd'hui un consensus de plus en plus vaste (dans le cadre de la tendance contemporaine à tout vouloir régler par des normes).

Au lendemain de la Première Guerre mondiale, avec des mots qui n'ont rien perdu de leur actualité, W. Benjamin critiquait déjà cette tendance en présentant le rapport entre pouvoir constituant et pouvoir constitué comme le rapport entre la violence qui fonde le droit et la violence qui le conserve : « Que disparaisse la conscience de cette présence latente de la violence dans une institution, cette dernière alors périlite. Les parlements aujourd'hui en donnent un exemple. Ils présentent le déplorable spectacle qu'on connaît parce qu'ils ont perdu conscience des forces révolutionnaires auxquelles ils doivent d'exister [...] Il leur manque le sens de la violence fondatrice de droit, qui est représentée en eux ; rien de surprenant si, au lieu d'aboutir à des décisions dignes de cette violence, ils recourent au compromis pour résoudre les problèmes politiques sur un mode qui prétend exclure la violence » (Benjamin 1, pp. 190-91). Mais l'autre thèse (celle de la tradition démocratico-révolutionnaire), qui veut maintenir le pouvoir constituant dans sa transcendance souveraine par rapport à tout ordre constitué, risque également de rester prisonnière du paradoxe dont nous avons tenté jusqu'ici de rendre compte. Car si le pouvoir constituant, en tant que violence qui pose le droit, est certainement plus noble que la violence qui le conserve, il ne possède toutefois aucun titre qui puisse en légitimer l'altérité et entretient en fait avec le pouvoir constitué un rapport ambigu et inéluctable.

Dans cette perspective, la célèbre thèse de Sieyès selon laquelle « la constitution suppose avant tout un pouvoir constituant » n'est pas, comme on l'a dit, un simple truisme : elle doit être comprise plutôt au sens où *la constitution se présuppose comme pouvoir constituant* et, sous cette forme, elle exprime d'une façon plus prégnante le paradoxe de la souveraineté. De même que le pouvoir souverain se présuppose comme un état de nature, qui est maintenu ainsi dans une relation de ban avec l'état de droit, de la même manière il se scinde en un pouvoir constituant et en un pouvoir constitué et reste en rapport avec chacun de ces deux pouvoirs, en se situant à leur point d'indifférence. Sieyès, de son côté, était si conscient de cette implication qu'il situe le pouvoir constituant

(identifié avec la « nation ») dans un état de nature en dehors du lien social : « On doit concevoir – écrit-il (Sieyès 1, p. 83) – les nations sur la terre comme des individus, hors du lien social... dans l'état de nature. »

3.2. H. Arendt, qui cite ce passage dans *On Revolution*, décrit l'émergence d'une instance de souveraineté dans les processus révolutionnaires comme l'exigence d'un principe absolu capable de fonder l'acte législatif du pouvoir constituant ; elle montre bien comment cette exigence (présente également dans l'idée d'Être suprême chez Robespierre) aboutit à un cercle vicieux : « Car ce dont il [Robespierre] avait besoin, ce n'était pas simplement d'un "Être suprême" – l'expression n'est pas de lui ; ce qu'il lui fallait plutôt, c'était ce qu'il appelait lui-même un "législateur immortel" et que, dans un contexte différent, il nommait aussi "un rappel continu à la justice". Dans le langage de la Révolution française, il avait besoin d'une source transcendante et toujours présente d'autorité, qui ne pouvait s'identifier à la volonté générale de la nation ni à celle de la Révolution, de telle sorte qu'une souveraineté absolue – le "pouvoir despotique" de Blackstone – conférât la souveraineté à la nation et qu'une immortalité absolue pût garantir à la république, sinon l'immortalité, du moins quelque permanence et quelque stabilité » (Arendt 1, pp. 48-49).

Le problème fondamental n'est pas tant ici de concevoir un pouvoir constituant qui ne s'épuise jamais dans un pouvoir constitué (problème difficile mais théoriquement soluble), que celui, beaucoup plus ardu, de distinguer clairement le pouvoir constituant du pouvoir souverain. Les tentatives pour penser la conservation du pouvoir constituant ne manquent pas à notre époque ; elles nous sont même devenues familières à travers le concept trotskiste de « révolution permanente » et le concept maoïste de « révolution ininterrompue ». Dans cette perspective, le pouvoir des conseils (que rien n'empêche de concevoir comme stable, même si en réalité les pouvoirs révolutionnaires constitués ont tout fait pour le supprimer) peut également être considéré

comme une survivance du pouvoir constituant dans le pouvoir constitué. Mais même les deux grands liquidateurs des conseils spontanés, le parti léniniste et le parti nazi, se présentent finalement comme la conservation d'une instance constituante à côté du pouvoir constitué. La structure « duelle », caractéristique des grands États totalitaires de notre siècle (l'Union soviétique et l'Allemagne nazie), qui a donné tant de fil à retordre aux historiens du droit public parce qu'en elle l'État-parti se présente comme un duplicata de l'organisation étatique, apparaît, de ce point de vue, comme une solution technico-juridique intéressante, encore que paradoxale, au problème du maintien du pouvoir constituant. Cependant, il est également certain que ce pouvoir se présente dans les deux cas comme l'expression d'un pouvoir souverain, ou qu'il ne se laisse pas facilement séparer de celui-ci. L'analogie est d'autant plus forte qu'aussi bien pour l'un que pour l'autre, la question du lieu est essentielle, puisque ni les instances constituantes ni le souverain ne peuvent être situés totalement à l'intérieur ou à l'extérieur de l'ordre constitué.

✂ Schmitt considère le pouvoir constituant comme une « volonté politique » qui est « en mesure de prendre la décision concrète fondamentale sur le mode et la forme de sa propre existence politique ». Comme tel, il se situe « avant et au-dessus de toute procédure législative constitutionnelle » ; il ne peut être réduit au plan des normes et est théoriquement distinct du pouvoir souverain (Schmitt 4, p. 120). Mais si, comme c'est déjà le cas (selon Schmitt lui-même) avec Sieyès, le pouvoir constituant s'identifie à la volonté constituante du peuple ou de la nation, alors le critère qui permet de le distinguer de la souveraineté populaire ou de la souveraineté nationale n'est pas clair ; le sujet constituant et le sujet souverain tendent à se confondre. Schmitt critique la tentative libérale de « renfermer et de délimiter totalement par des lois écrites l'exercice du pouvoir étatique » à travers l'affirmation de la souveraineté de la constitution ou de la charte fondamentale. Les instances compétentes pour la révision de la constitution « ne deviennent pas, grâce à cette compétence, des instances souveraines ou titulaires d'un pouvoir constituant » et le résultat inévitable est la production d'« actes apocryphes de souveraineté » (*ibid.*, pp. 151-52). Dans cette perspective, le pouvoir constituant et le pouvoir souverain excèdent tous deux le plan de la norme (même celui de la norme fondamentale), mais la symétrie de cet excès témoigne d'une proximité qui confine à une identité.

Dans un livre récent, Toni Negri a cherché à montrer que le pouvoir constituant (défini comme la « praxis d'un acte constitutif, renouvelé dans la liberté, organisé dans la continuité d'une praxis libre ») ne pouvait se réduire à aucune forme

d'organisation constituée, tout en niant qu'il puisse se ramener au principe de souveraineté. « La vérité du pouvoir constituant, écrit-il, n'est pas (quelle que soit sa modalité) celle qui peut lui être attribuée par le concept de souveraineté. Ce n'est pas cette vérité-là, car non seulement le pouvoir constitué n'est pas (de toute évidence) une émanation du pouvoir constituant, mais il n'est pas non plus l'institution du pouvoir constituant^[11] : il est l'acte du choix, la détermination ponctuelle qui ouvre un horizon, le dispositif radical de quelque chose qui n'existe pas encore et dont les conditions d'existence prévoient que l'acte créatif ne perde pas ses caractéristiques dans la création. Lorsque le pouvoir constituant met en acte le processus constituant, toute détermination est libre et reste libre. La souveraineté, en revanche, se présente comme la fixation du pouvoir constituant, donc comme sa limite, comme l'épuisement de la liberté dont il est porteur » (Negri, p. 31). Le problème de la distinction du pouvoir constituant et du pouvoir souverain est certainement essentiel ; mais que le pouvoir constituant ne résulte pas de l'ordre constitué ni ne se limite à l'instituer et, d'autre part, qu'il soit une praxis libre, cela ne signifie rien quant à son altérité par rapport au pouvoir souverain. Si notre analyse de la structure originale de la souveraineté comme ban et abandon est juste, ces attributs appartiennent également au pouvoir souverain, et Negri, dans son ample analyse de la phénoménologie historique du pouvoir constituant, ne saurait trouver nulle part le critère permettant de l'isoler du pouvoir souverain.

L'intérêt majeur du livre de Negri réside plutôt dans sa perspective finale, dans la mesure où il montre comment, une fois pensé dans sa dimension radicale, le pouvoir constituant cesse d'être un concept politique au sens étroit du terme et se présente nécessairement comme une catégorie ontologique. Le problème du pouvoir constituant devient ainsi celui de la « constitution de la puissance » (*ibid.*, p. 383), et la dialectique irrésolue entre pouvoir constituant et pouvoir constitué fait place à une nouvelle articulation du rapport entre puissance et acte, ce qui n'exige rien de moins que de repenser les catégories ontologiques de la modalité dans leur ensemble. Le problème se déplace ainsi de la philosophie politique à la philosophie première : si l'on veut, la politique est renvoyée à son statut ontologique. Seule une articulation entièrement nouvelle entre possibilité et réalité, contingence et nécessité et autres *pathē tou ontos* pourra permettre, en effet, de trancher le nœud qui unit la souveraineté et le pouvoir constituant ; et c'est seulement lorsqu'on parviendra à penser autrement la relation entre la puissance et l'acte, ou plutôt à la dépasser, qu'il sera possible de penser un pouvoir constituant entièrement libéré du ban souverain. Aussi longtemps qu'une ontologie nouvelle et cohérente de la puissance (au-delà des jalons qui ont été posés dans cette direction par Spinoza, Schelling, Nietzsche, Heidegger et Deleuze) n'aura pas remplacé l'ontologie fondée sur le primat de l'acte et sur sa relation avec la puissance, une théorie politique soustraite aux apories de la souveraineté restera impensable.

3.3. Le rapport entre pouvoir constituant et pouvoir constitué est tout aussi complexe que celui qu'établit Aristote entre la puissance et l'acte, la *dunamis* et l'*energeia* ; en dernière analyse, il dépend (comme sans doute toute compréhension authentique du problème

de la souveraineté) de la façon dont on pense l'existence et l'autonomie de la puissance. Chez Aristote, en effet, si d'un côté la puissance précède l'acte et le détermine, de l'autre elle semble lui être essentiellement subordonnée. Contre les mégariques qui affirment (comme ces politiciens d'aujourd'hui qui cherchent à réduire entièrement le pouvoir constituant au pouvoir constitué) que la puissance existe seulement dans l'acte (*energe monon dunasthai*), Aristote souligne chaque fois l'existence autonome de la puissance, le fait pour lui évident que le joueur de cithare conserve intacte sa puissance de jouer même quand il ne joue pas et l'architecte sa puissance de construire même quand il ne construit pas. En d'autres termes, ce qu'Aristote s'efforce de penser dans le livre *Thēta* de la *Métaphysique*, ce n'est pas la puissance comme simple possibilité logique mais les modalités effectives de son existence. C'est pourquoi, afin que la puissance ne s'évanouisse pas chaque fois immédiatement dans l'acte mais ait une consistance propre, il faut également qu'elle puisse ne pas passer à l'acte, qu'elle soit constitutivement *puissance de ne pas* (faire ou être), ou, comme le dit Aristote, qu'elle soit également impuissance (*adunamia*). Aristote énonce avec fermeté ce principe – qui, en un certain sens, constitue le pivot autour duquel gravite toute sa théorie de la *dunamis* – par une formule lapidaire : « À chaque puissance répond, pour un même sujet et selon une même relation, une impuissance correspondante » (*tou autou kai kata to auto pasa dunamis adunamia*, Mét. 1046a 32). Ou, plus explicitement encore : « Ce qui a puissance d'être peut aussi bien être et n'être pas. La même chose est donc puissance et d'être et de n'être pas » (*to dunaton endekhetai kai einai kai mē einai*, Mét. 1050b 10).

La puissance qui existe est précisément cette puissance qui peut ne pas passer à l'acte (Avicenne – fidèle en cela à l'intention aristotélicienne – l'appelle « puissance parfaite » et en donne pour exemple la figure d'un scribe qui n'écrit pas). Elle se maintient en relation avec l'acte dans la forme de sa suspension, elle *peut* l'acte en pouvant ne pas le réaliser, elle peut souverainement sa propre impuissance. Mais, dans cette perspective, comment penser le

passage à l'acte ? Si toute puissance (d'être ou de faire) est à l'origine également puissance de ne pas (être ou faire), comment la réalisation d'un acte sera-t-elle possible ?

La réponse d'Aristote est contenue dans une définition qui constitue l'une des expressions les plus subtiles de son génie philosophique et qui, comme telle, fut souvent mal comprise : « Une chose est puissante quand, dans son passage à l'acte dont elle est dite avoir la puissance, rien ne sera qui puisse ne pas être » (*Mét.* 1047a 24-26). Les trois derniers mots de cette définition (*ouden estai adunaton*) ne signifient pas, comme le veut la lecture courante qui la rend parfaitement triviale, « il n'y a rien d'impossible » (c'est-à-dire : est possible ce qui n'est pas impossible) ; ils sanctionnent plutôt la condition de réalisation d'une puissance, qui peut aussi bien être que ne pas être. Le possible ne peut passer à l'acte que s'il dépose sa puissance de ne pas être (son *adunamia*). Cette déposition de l'impuissance ne signifie pas sa destruction mais constitue, au contraire, son accomplissement, la façon dont la puissance se tourne vers elle-même pour « se donner à elle-même ». Dans un passage du *De anima* (417b 2-16), où il expose peut-être de la façon la plus achevée la nature de la puissance parfaite, Aristote décrit le passage à l'acte (dans le cas des *tekhnai* et des connaissances humaines, qui est aussi au centre du livre *Thēta* de la *Métaphysique*) non pas comme une altération ou comme une destruction de la puissance dans l'acte, mais comme la conservation et le « don à soi-même » de la puissance :

Pâtir n'est pas un terme simple ; en un sens, c'est une certaine destruction par le principe contraire, en un autre, c'est plutôt la conservation [*sôtēria*, le salut] de ce qui est en puissance par ce qui est en acte et qui lui ressemble... Car celui qui possède la science (en puissance) devient contemplant en acte, et, ou bien cela n'est pas une altération – puisque nous avons ici un don à soi-même et à l'acte [*epidosis eis auto*] –, ou bien cela constitue un autre genre d'altération.

En décrivant ainsi la nature la plus authentique de la puissance, Aristote a donné en fait à la philosophie occidentale le paradigme de la souveraineté. À la structure de la puissance qui se maintient en relation avec l'acte par son pouvoir même de ne pas être, correspond

celle du ban souverain qui s'applique à l'exception en se désappliquant. La puissance (dans son double aspect de puissance de et de puissance de ne pas) est le mode par lequel l'être se fonde *souverainement*, c'est-à-dire sans rien qui le précède et le détermine (*superiorem non recognoscens*), sinon son propre pouvoir de ne pas être. Et l'acte souverain est celui qui se réalise simplement en supprimant sa propre puissance de ne pas être, en se laissant être, en se donnant à soi.

D'où l'ambiguïté constitutive de la théorie aristotélicienne de la *dunamis-energeia*. Si, parcourant le livre *Thēta* de la *Métaphysique* d'un œil exempt des préjugés de la tradition, le lecteur est dans l'impossibilité de savoir si le primat appartient effectivement à l'acte ou à la puissance, cela ne tient pas à une indécision ou, pire, à une contradiction de la pensée du philosophe, mais au fait que la puissance et l'acte ne sont que les deux aspects du processus d'autofondation souveraine de l'être. La souveraineté est toujours double, car l'être se suspend lui-même en se maintenant, comme puissance, dans une relation de ban (ou d'abandon) avec soi-même, pour se réaliser ensuite comme acte absolu, qui ne présuppose rien d'autre que sa propre puissance. À la limite, puissance pure et acte pur sont indiscernables, et cette zone d'indétermination est précisément le souverain : dans la *Métaphysique* d'Aristote, cela correspond à la figure de la « pensée de la pensée », c'est-à-dire à une pensée qui pense en acte uniquement sa propre puissance de penser.

Voilà pourquoi il est si difficile de penser une « constitution de la puissance » intégralement émancipée du principe de souveraineté et un pouvoir constituant qui ait définitivement brisé le ban qui le lie au pouvoir constitué. Il ne suffit pas, en effet, de dire que le pouvoir constituant ne s'épuise jamais dans le pouvoir constitué : le pouvoir souverain aussi peut se conserver indéfiniment comme tel, sans jamais passer à l'acte (le provocateur est précisément celui qui veut l'obliger à se traduire en acte). Il faudrait plutôt penser l'existence de la puissance sans aucune relation avec l'être en acte – pas même dans la forme extrême du ban et de la puissance de ne

pas être ; et ne plus penser l'acte comme accomplissement et comme manifestation de la puissance – pas même dans la forme du don de soi et du laisser être. Cela n'impliquerait rien de moins que penser l'ontologie et la politique au-delà de toute figure de la relation et au-delà même de cette relation-limite que constitue le ban souverain ; mais c'est précisément là ce que bien peu de gens sont aujourd'hui disposés à faire.

✂ L'inhérence d'un principe de puissance dans toute définition de la souveraineté a déjà été soulignée. Mairé a remarqué, en ce sens, que l'État souverain se fonde sur une « idéologie de la puissance » qui consiste à « ramener à l'unité les deux éléments de tout pouvoir... le principe de la puissance et la forme de son exercice » (Mairé, p. 289). L'idée centrale est ici que « la puissance existe déjà avant d'être exercée et que l'obéissance précède les institutions qui la rendent possible » (*ibid.*, p. 311). Que cette idéologie ait en fait un caractère mythologique, c'est ce qui est affirmé par l'auteur lui-même : « Il s'agit d'un véritable mythe, dont nous n'avons pas encore pénétré à ce jour les secrets, mais qui constitue peut-être le secret de tout pouvoir. » C'est la structure de cet arcane que nous avons voulu mettre en lumière dans la figure de la relation d'abandon et dans celle de « la puissance de ne pas » ; mais plus qu'à un mythologème au sens propre du terme, nous nous heurtons ici à la racine ontologique de tout pouvoir politique : puissance et acte sont, selon Aristote, avant tout des catégories de l'ontologie, deux modes « dans lesquels l'être se dit ».

Il existe dans la pensée moderne quelques tentatives rares mais significatives de penser l'être au-delà du principe de souveraineté. Dans *La Philosophie de la révélation*, Schelling pense ainsi un absolument existant qui ne présuppose aucune puissance et qui n'existe jamais *per transitum de potentia ad actum*. Chez le dernier Nietzsche, l'éternel retour du même représente l'impossibilité de discerner la contingence de la nécessité. De même chez Heidegger, dans l'abandon et dans l'*Ereignis*, il semble que l'être lui-même soit congédié et dépouillé de toute souveraineté. Bataille, qui reste pourtant un penseur de la souveraineté, a saisi dans la négativité sans emploi et dans le désœuvrement une dimension-limite où la « puissance de ne pas » ne semble plus pouvoir être subsumée dans la structure du ban souverain. Mais l'objection majeure contre le principe de la souveraineté n'a sans doute jamais été aussi bien incarnée que par le scribe Bartleby, ce personnage de Melville qui, avec son « je préférerais ne pas », résiste à toute possibilité de décider entre puissance de et puissance de ne pas. Toutes ces figures poussent à l'extrême l'aporie de la souveraineté sans toutefois parvenir à s'affranchir totalement de son ban. Elles montrent que la dissolution du ban, comme celle du nœud gordien, ressemble moins à la solution d'un problème logique ou mathématique qu'à celle d'une énigme. L'aporie métaphysique montre ici sa nature politique.

5. VP

5.1. Le 15 mai 1941, le docteur Roscher, qui effectuait depuis longtemps des recherches sur le sauvetage en haute altitude, écrivit à Himmler pour lui demander si, vu l'importance de ses expérimentations pour la vie des aviateurs allemands et le risque mortel qu'elles comportaient pour les VP (*Versuchepersonen*, cobayes humains), compte tenu d'autre part de l'impossibilité de les pratiquer utilement sur des animaux, il lui serait possible de disposer de « deux ou trois délinquants professionnels » pour les poursuivre. La guerre aérienne était désormais entrée dans une phase de vol à haute altitude et dans ces conditions, si la cabine pressurisée subissait un dommage ou si le pilote devait sauter en parachute, les risques de mort étaient élevés. La correspondance entre Roscher et Himmler (entièrement conservée) eut pour issue l'installation à Dachau d'une chambre à compression qui devait permettre de pratiquer ces expériences en un lieu où les VP étaient particulièrement faciles à trouver. Nous disposons du protocole (accompagné de photographies) d'une expérience pratiquée sur une VP juive de 37 ans en bonne santé, à une pression correspondant à 12000 mètres d'altitude. « Après 4 minutes, lisons-nous, la VP commença à transpirer et à hocher la tête. Cinq minutes plus tard elle fut prise de crampes, 6 à 10 minutes plus tard la respiration s'accéléra et la VP perdit connaissance ; au cours des 10 et 30 minutes suivantes, sa respiration ralentit jusqu'à trois inspirations par minute, avant de cesser totalement. Pendant ce temps, le teint devint fortement cyanosé et de la bave apparut aux commissures des lèvres. » Suit le compte rendu de la dissection du cadavre pour constater les éventuelles lésions organiques.

Au procès de Nuremberg, les expériences pratiquées par des médecins et des chercheurs allemands dans les camps de concentration furent universellement considérées comme l'un des

chapitres les plus infamants de l'histoire du régime national-socialiste. Outre les essais sur le sauvetage en haute altitude, on effectua à Dachau des expériences (destinées, elles aussi, au sauvetage des marins et des aviateurs tombés en mer) sur les possibilités de survie dans l'eau glacée et sur la potabilité de l'eau de mer. Dans le premier cas, les VP étaient plongés dans des baignoires d'eau froide jusqu'à ce qu'ils perdent connaissance, tandis que les chercheurs analysaient minutieusement les variations de la température du corps et les possibilités de réanimation (détail grotesque : entre autres moyens, on expérimenta la réanimation dite « par chaleur animale », qui consistait à placer les VP sur un grabat entre deux femmes nues, qui étaient également des détenues juives en provenance des camps ; on connaît le cas d'une VP qui réussit à avoir un rapport sexuel, ce qui facilita le processus de récupération). Les expériences sur la potabilité de l'eau de mer, en revanche, furent pratiquées sur des VP choisis parmi les détenus marqués du triangle noir (c'est-à-dire des tziganes ; il est juste de rappeler, outre l'étoile jaune, ce symbole du génocide d'un peuple sans défense). On divisa ces détenus en trois groupes : le premier devait simplement s'abstenir de boire, le deuxième devait boire uniquement de l'eau de mer et le troisième devait boire de l'eau de mer additionnée de *Berkazusatz*, une substance chimique qui, selon les chercheurs, aurait dû limiter les méfaits de l'eau de mer.

Un autre important secteur d'expérimentation concernait l'inoculation de bactéries de la fièvre pétéchiale et du virus de l'*Hepatitis endemica* : il s'agissait de trouver un vaccin contre deux maladies qui, sur les fronts où les conditions de vie étaient plus difficiles, menaçaient particulièrement la santé des soldats du Reich. D'autre part, l'une des expérimentations les plus importantes et les plus douloureuses pour les patients fut la stérilisation non chirurgicale, au moyen de substances chimiques ou de radiations, destinée à servir la politique eugénique du régime ; de façon plus sporadique, on effectua des expériences sur la transplantation rénale, sur les inflammations cellulaires, etc.

5.2. La lecture des témoignages des VP survivants et des accusés eux-mêmes, comme parfois celle des protocoles conservés, est si atroce qu'on est fortement tenté de considérer ces expériences uniquement comme des actes sadiques et criminels sans rapport avec la recherche scientifique. Mais cette position est intenable. Tout d'abord, un certain nombre (sinon la totalité, bien sûr) des médecins ayant pratiqué ces expérimentations étaient des chercheurs réputés dans la communauté scientifique : le professeur Clauberg, par exemple, responsable du programme de stérilisation, était notamment l'auteur du *test* (dit précisément de Clauberg) sur l'action de la progestérone, utilisée voici quelques années encore en gynécologie. Les professeurs Schröder, Becker-Freyting et Bergblök, qui dirigeaient les expériences sur la potabilité de l'eau de mer, jouissaient d'une telle réputation scientifique qu'en 1948, après leur condamnation, un groupe de scientifiques de différents pays adressa une pétition à un congrès international de médecine pour leur éviter d'être « confondus avec d'autres médecins criminels condamnés à Nuremberg » ; et au cours du procès le professeur Vollhardt, professeur de chimie médicale à l'université de Francfort, peu suspect de sympathie envers le régime nazi, affirma devant le tribunal que « du point de vue scientifique la préparation de ces expériences avait été splendide » ; curieux adjectif, si l'on songe qu'au cours de l'expérience, les VP étaient dans un tel état de prostration qu'ils tentèrent à deux reprises d'aspirer de l'eau douce d'une serpillière.

Ce qui est beaucoup plus embarrassant encore, c'est qu'au cours de notre siècle des expériences avaient été pratiquées à plusieurs reprises et à grande échelle sur des détenus et des condamnés à mort (comme l'attestent formellement les documents scientifiques allégués par la défense et confirmés par les experts du tribunal), en particulier aux États-Unis (le pays même d'où provenaient la plupart des juges de Nuremberg). Ainsi, en 1928, 800 détenus furent contaminés aux États-Unis par le plasmodium de la malaria : on cherchait un antidote contre le paludisme. Les expériences de Goldberg sur douze détenus américains condamnés à mort, à qui

l'on avait promis une remise de peine s'ils avaient survécu, constituent un cas particulièrement exemplaire dans la littérature scientifique sur la pellagre. En dehors des États-Unis, les premières recherches sur la culture du bacille du bérubéri furent pratiquées par Strong à Manille, sur des condamnés à mort (les comptes rendus des expériences ne précisent pas s'il s'agissait ou non de volontaires). La défense évoqua en outre le cas du condamné à mort Keanu (Hawaii), auquel on avait inoculé la lèpre en échange d'une promesse de grâce et qui mourut des suites de l'expérience.

Devant l'évidence des faits attestés par cette documentation, les juges consacrèrent d'interminables discussions à la définition des critères susceptibles de légitimer des expériences scientifiques sur des cobayes humains. Le critère ultime, qui reçut l'approbation générale, reposait sur la nécessité d'un consensus explicite et volontaire du sujet soumis à l'expérimentation. De fait, aux États-Unis, la pratique courante (comme l'atteste un formulaire utilisé dans l'État d'Illinois, qui fut montré aux juges) était de faire signer une déclaration au condamné où celui-ci déclarait notamment :

Assumant tous les risques de cette expérience, je décharge l'université de Chicago et tous les techniciens et les chercheurs qui y prendront part, ainsi que le gouvernement de l'Illinois, le directeur et les fonctionnaires du pénitencier de l'État, de toute responsabilité, y compris vis-à-vis de mes héritiers et de mes représentants. En conséquence, je renonce à toute réclamation, quel que soit le préjudice physique ou la maladie, même mortelle, que pourrait entraîner cette expérience.

L'hypocrisie manifeste de ces documents a de quoi laisser perplexe. Parler de libre volonté et de consentement, dans le cas d'un condamné à mort ou d'un détenu qui purge de lourdes peines, est pour le moins discutable. Il est certain que même si l'on avait trouvé des déclarations de ce genre signées par des détenus dans les *Lager*, de telles expériences n'auraient pu être considérées pour autant comme éthiquement acceptables. Ce que l'emphase bien-pensante sur la libre volonté de l'individu se refuse ici à voir, c'est que le concept de « consentement volontaire », pour un interné de Dachau auquel on aurait fait miroiter ne fût-ce qu'une amélioration de ses conditions de vie, était tout simplement absurde, et que dès

lors l'inhumanité de ces expériences était, dans les deux cas, fondamentalement la même.

Il n'était pas non plus possible, pour mesurer la spécificité des différentes responsabilités en jeu dans les cas cités, d'invoquer la diversité des objectifs visés. Afin de montrer combien il pouvait être pénible d'admettre que les expériences pratiquées dans les camps de concentration n'étaient pas sans précédent dans la pratique médicale et scientifique, on peut rappeler une remarque de A. Mitscherlich, le médecin qui, en 1947, publia et commenta, en collaboration avec F. Mielke, le premier compte rendu du procès des médecins de Nuremberg. Le professeur Rose, inculpé pour ses expériences sur le vaccin de la fièvre pétéchiale (elles avaient provoqué la mort de 97 VP sur 392), invoqua pour sa défense les expériences analogues pratiquées par Strong à Manille sur des condamnés à mort ; il compara les soldats allemands qui succombaient à la fièvre pétéchiale aux malades contaminés par le bérubéri auxquels Strong avait consacré ses recherches. Mitscherlich, qui se distingue pourtant par la sobriété de ses commentaires, soulève ici une objection : « Tandis que Strong tentait de lutter contre la misère et la mort provoquées par un fléau naturel, des chercheurs comme l'accusé Rose opéraient dans l'enchevêtrement des méthodes inhumaines d'une dictature, afin d'en maintenir et d'en justifier l'absurdité » (Mitscherlich, pp. 11-12). En tant que jugement historico-politique, cette remarque est exacte ; il est clair, toutefois, que la légitimité éthico-juridique de ces expériences ne pouvait en rien dépendre de la nationalité des personnes auxquelles était destiné le vaccin, ni des circonstances dans lesquelles celles-ci avaient contracté la maladie.

La seule position éthiquement correcte aurait été de reconnaître que, même si les précédents avancés par la défense étaient pertinents, ils ne diminuaient en rien la responsabilité des accusés. Cela, toutefois, aurait consisté à jeter une ombre sinistre sur les pratiques courantes de la recherche médicale moderne (depuis lors, on a constaté des cas plus flagrants encore d'expériences massivement pratiquées, à leur insu, sur des citoyens américains

pour étudier les effets des radiations nucléaires[16]). Si, du point de vue théorique, on peut comprendre que de telles expérimentations n'aient posé aucun problème moral aux chercheurs et aux fonctionnaires d'un régime totalitaire, qui opérait dans un horizon ouvertement biopolitique, comment admettre que des expériences à certains égards analogues aient pu être pratiquées dans un pays démocratique ?

L'unique réponse possible est que, dans les deux cas, l'élément décisif était la condition particulière des VP (condamnés à mort ou détenus, dont l'entrée dans les camps signifiait l'exclusion définitive de la communauté politique). Privés de presque tous les droits et espoirs que nous sommes habitués à reconnaître à l'existence humaine, mais biologiquement encore vivants, les VP étaient situés pour cette raison même dans une zone-limite entre la vie et la mort, l'intérieur et l'extérieur, où ils n'étaient plus que vie nue. Autrement dit, les condamnés à mort et les habitants des camps sont inconsciemment assimilés, en un certain sens, à des *homines sacri*, à une vie que l'on peut ôter sans commettre d'homicide. L'intervalle entre la condamnation à mort et l'exécution délimite, telle l'enceinte du *Lager*, le seuil extratemporel et extraterritorial où le corps humain est libéré de son statut politique normal ; en état d'exception, il est livré aux plus extrêmes péripéties. Là, comme un rite d'expiation, l'expérience peut lui rendre la vie (la grâce ou la remise d'une peine, il convient de le rappeler, sont des manifestations du pouvoir de vie et de mort du souverain), ou le livrer définitivement à la mort à laquelle il appartient déjà. Mais ce qui nous intéresse ici plus particulièrement, c'est que, dans l'horizon biopolitique qui caractérise la modernité, le médecin et le scientifique se meuvent dans ce *no man's land* où, autrefois, seul le souverain pouvait pénétrer.