

INSTITUT DE FRANCE  
ACADEMIE DES SCIENCES MORALES ET POLITIQUES

## LA PRUDENCE

actes du colloque  
du vendredi 19 octobre 2007



PARIS  
PALAIS DE L'INSTITUT

MMVIII

Actes du colloque organisé à  
**l'Académie des Sciences Morales et Politiques**  
par  
l'Association des Amis de Michel Villey  
et  
l'Institut Hannah Arendt - Université Paris Est

Textes réunis par Chantal Delsol

## TABLE DES MATIÈRES

<b>Introduction</b>	p. 5
Chantal Delsol, de l'Institut	
<b>La prudence d'Aristote</b>	p. 9
Gilbert Romeyer Dherbey, Professeur émérite à la Sorbonne	
<b>Droit et prudence chez Michel Villey</b>	p. 23
Stamatios Tzitzis, Directeur de Recherche CNRS, directeur adjoint de l'Institut de Criminologie de Paris (Université Panthéon-Assas, Paris II)	
<b>La prudence du juge</b>	p. 35
Stéphane Bauzon, Université de Rome II Tor Vergata	
<b>Comités d'éthique et <i>phronèsis</i></b>	p. 45
Dominique Folscheid, Professeur de philosophie, Université Paris-Est	
<b>Les politiques de la décision</b>	p. 69
Julien Brunet, Doctorant, Université Paris-Est, Institut Hannah Arendt	
<b>Consensus, utopie de prudence sociétale</b>	p. 91
Christophe Pacific, Doctorant, Université Paris-Est, Institut Hannah Arendt	
<b>La philosophie comme prudence de l'historien du droit</b>	p. 107
Guillaume Bernard, Maître de conférences à l'IEP de Paris et dans le département d'histoire de l'ICES	
<b>Prudence et Précaution</b>	p. 115
François Terré, de l'Institut	
<b>Fantasia</b>	p. 121
Leopold Peeters, Professeur émérite à l'Université de Prétoria	



## INTRODUCTION

Chantal Delsol

La prudence représente l'une des épines (douloureuse) de la réflexion contemporaine.

Rappelons qu'il s'agit d'une sagesse pratique, humaine, consistant à chercher l'action droite (juste) dans un monde aléatoire. Un exemple de Cicéron dans *Des Devoirs* : je dois rendre ce que l'on m'a prêté, mais si mon ami m'a prêté une épée, et si entre temps il est devenu fou, dois-je la lui rendre ? Autrement dit, la règle ne suffit pas, la vie dépasse la règle. Ici est mise en valeur l'importance des circonstances et de la situation : une règle morale peut s'énoncer de façon absolue (« tu ne tueras pas »), mais dans la pratique l'action morale réclame la délibération et la décision qui sont le propre de la conscience. C'est pourquoi la prudence exige l'expérience et le discernement davantage que la raison.

Les Lumières (en tout cas les Lumières françaises) ont espéré remplacer la prudence, vertu antique, par la raison. Un dogme tout-puissant, non plus transcendant mais issu des profondeurs de la nature, venait donner le *la* à toute action morale. Voltaire parlait de la « sottise prudence ». Puis au cours des deux derniers siècles, la foi en la raison s'est détériorée. Les désastres totalitaires, héritiers des Lumières, ont montré *a contrario* que le monde humain ne saurait être un produit de notre seule volonté, ni la bonne décision éthique une décision élaborée hors la situation. La philosophie pratique se voit donc réhabilitée, et donc la prudence. La réapparition de la prudence révèle la défection (et l'imposture) du démiurge qui dans ce monde *sublunaire* croyait voir un monde *supralunaire*, rationnel et prévisible.

Pourtant cette réhabilitation reçoit un accueil mitigé. Avec la fin du volontarisme des Lumières, l'homme a gagné en liberté individuelle, mais il a perdu en puissance cosmique. Nous sommes redevenus des créatures, quoique sans créateur. La liberté individuelle (partie intégrante de la prudence) est le corollaire de la contingence du monde, de son essentielle indétermination. Nous sommes les otages du monde, et devons user de notre liberté pour faire face à l'empire d'un semi-chaos. Pour résumer, nous sommes faibles, et dès lors, vexés de l'être ; nous sommes libres, mais inquiets de l'usage qui sera fait de cette liberté.

La différence entre la prudence ancienne et la prudence moderne tient d'abord à la différence de leurs soubassements psychologiques.

La prudence ancienne est innocence d'un homme qui se sent immergé dans un monde contingent où il cherche la voie droite.

La prudence moderne est la redécouverte de la contingence d'un monde que l'on avait cru rendu à la merci de la raison humaine. La pensée de la modernité tardive a compris l'incapacité du rationalisme des Lumières à conduire la vie morale. En ce sens la prudence moderne est supérieure en lucidité, parce qu'elle a fait l'épreuve de l'aveuglement et parce qu'elle en est revenue. Sa reconnaissance de la contingence du monde est un acte d'humilité héroïque : je me suis cru tout-puissant, j'avoue m'être trompé. Du même coup, la prudence moderne est épargnée de la pente ancienne : le fatalisme devant la nécessité. Elle cherche à sauver ce qu'elle peut de la grandeur humaine qu'elle avait cru décisive. Nous ne pouvons plus être prudents comme les anciens parce que nous sommes passés par l'illusion démiurgique. Nous avons perdu l'innocence.

La nostalgie de l'illusion perdue jette le soupçon sur la prudence retrouvée. C'est avec regret et ressentiment, à reculons, que notre contemporain accepte l'idée désagréable de la contingence du monde. Faudrait-il donc que la décision sans sol soit le seul recours quand le rationalisme ancien se trouve manifestement obsolète ? La prudence revenue nous laisse aux prises avec le caractère discrétionnaire des décisions, et comment échapper alors à l'arbitraire excessif ? (C'est pourquoi par exemple Agamben pense que toute politique vient se réduire à la raison d'État). Par ailleurs, revenir à la Topique de Vico apparaîtrait comme une régression, puisque c'est clairement l'universel de la raison qui apporte l'émancipation. Si le jugement moral est lié à l'*ethos* du lieu, il n'y a plus de parole universelle, et partant, plus de progrès, puisque chaque particularité reste enracinée dans sa légitimation propre.

Comment sauver un universel, et lequel, et où le trouver ?

L'effroi contemporain devant la contingence et le risque d'arbitraire de la décision prudentielle, signe la défiance face au discernement de l'homme seul, et même, face à l'éducation qui cultive le discernement.

Sous la houlette de quelques contemporains comme Habermas, se dessinent les traits d'une prudence moderne, qui à la fois sauverait l'universel et échapperait au discrétionnaire. Il s'agit de retrouver derrière la morale pratique et contingente un nouvel universel, d'où le succès de

l'éthique procédurale, se ralliant au consensus : la norme universelle est donnée comme celle qui émane de tous les points de vue à la fois<sup>1</sup>. Cependant cette solution n'est pas vraiment satisfaisante, puisque nous savons aussi d'expérience que tous peuvent se tromper ensemble, et même se tromper lourdement. C'est pourquoi, chez les théoriciens qui défendent l'éthique du consensus, habite en profondeur une ruse qui ne se dit pas : l'universel moral est donné d'avance (l'égalité chez Habermas, la solidarité chez Rorty) et constitue la pierre d'angle sans laquelle le discours moral perd toute valeur. De la même façon, chez les théoriciens de la gouvernance, adossés en principe au consensus, des instances internationales productrices de vérité universelle (on ne sait par quel miracle) sont vouées à redresser les fautes morales des autorités gouvernantes. Ainsi l'arbitraire est-il rendu impossible par la domination invisible d'un universel posé en préalable (et d'ailleurs de façon discrétionnaire) par l'auteur lui-même. Mais cet universel est donné pour si objectif qu'il anéantit en secret la prudence elle-même.

La prudence se manifeste dans le particulier, et nous voulons sauver l'universel. Dominée par la voix de la conscience, elle déborde les lois et règlements écrits. Elle exprime une sagesse singulière, alors que nous aimerions une sagesse universelle qui tombe du ciel comme l'éclair. Elle manifeste la voix de l'excellence, et notre but est que tous parlent par la bouche de la raison commune. Aussi, on s'échine à décrire une prudence moderne qui ne ressemblerait pas à l'ancienne, afin de sauver pour ainsi dire le mot sans la chose.

Le retour de la prudence raconte notre lucidité, mais aussi notre effroi : elle nous impose de requérir, si nous voulons échapper au relativisme, une verticalité qui nous manque. Après le XX<sup>e</sup> siècle, nous avons réinstauré le socle indispensable de la vie morale : et ce moyen, c'est la prudence. Mais nous n'avons pas encore découvert, ou redécouvert, sa jointure avec l'universel dont nous avons besoin.



---

<sup>1</sup> « le point de vue du jugement impartial est assuré par un principe d'universalisation qui caractérise comme valides précisément celles des normes que *tous peuvent vouloir* », Habermas, *De l'éthique de la discussion*, Le Cerf, 1992, p.55.





## LA PRUDENCE D'ARISTOTE

Gilbert Romeyer Dherbey

Spinoza, l'ami des frères de Witt, disait dans les toutes premières pages du *Traité Politique* que les praticiens de la politique lui en apprenaient plus sur cette activité que tous les traités que les théoriciens avaient pu écrire sur elle par le passé : « Entre toutes les sciences qui ont une application, c'est la Politique où la théorie passe pour différer le plus de la pratique, et il n'est pas d'hommes qu'on juge moins propres à gouverner l'État que les théoriciens, c'est à dire les philosophes »<sup>2</sup>. Et il ajoute, en conséquence de cette remarque : « Il n'est pas douteux que les Politiques ne traitent dans leurs écrits de la politique avec beaucoup plus de bonheur que les philosophes : ayant eu l'expérience pour maîtresse, ils n'ont rien enseigné en effet qui fut inacceptable »<sup>3</sup>.

Si ces remarques peuvent à la rigueur se justifier en ce qui concerne l'utopie platonicienne, elles ne sont certainement pas de mise en ce qui concerne l'anthropologie d'Aristote. Celui-ci, en effet, souligne à plusieurs reprises l'insuffisance de la seule réflexion abstraite dans les études politiques : « C'est pourquoi, écrit-il, ceux qui désirent accéder à un savoir au sujet de la politique semblent avoir bien besoin en outre de faire l'expérience de la politique »<sup>4</sup>.

Nous pouvons donc nous tourner avec confiance du côté de la réflexion des Anciens en ce qui concerne cette pièce maîtresse du savoir pratique qu'est la prudence (*phronèsis*). Nous centrerons notre propos sur Aristote, puisque c'est lui qui a donné à cette vertu ses lettres de noblesse.

Mais entre Aristote et ses prédécesseurs, le sens du terme de *phronèsis* change notablement. Dire pourquoi il change serait en même temps préciser le sens de cette problématique de la prudence qui se déploie au VI<sup>e</sup> livre de *l'Éthique à Nicomaque* ; nous allons nous y employer brièvement avant d'entrer de plain-pied dans la question.

*Phronèsis* commence par avoir le sens large de « pensée », et même être synonyme de « sensation ». Mais son concept va se préciser peu à peu

---

<sup>2</sup> Chap.1, para.1, trad Ch.Appuhn.

<sup>3</sup> *Ibid.*, para. 2.

<sup>4</sup> *Éthique à Nicomaque*, X 10, 1181a 11 (Ed.H.Rackham, coll. Loeb).

pour rendre ce terme proche de ce que l'on nommera « raison ». Héraclite remarque en effet que la plupart des gens vivent comme s'ils possédaient une *idian phronèsin*, une « pensée particulière »<sup>5</sup> ; mais ce faisant, ils se trompent puisque « le penser (*phroneîn*) est commun à tous »<sup>6</sup>. Dans *Les Bacchantes*, Euripide met ces paroles dans la bouche du devin Tiresias : « Oui, seuls nous sommes raisonnables (*eu phronoûmen*), les autres sont insensés »<sup>7</sup>.

La « raison » dont il s'agit est plutôt, comme on le voit dans cet exemple, la raison du *raisonnable* ; elle s'exerce dans le comportement pratique et dans le domaine de l'utile.

Or Socrate, sans renier ce souci de la bonne conduite et de la recherche de l'utilité, va infléchir la notion de *phronèsis* du côté de la connaissance pure et de la sagesse comprise comme savoir. La sagesse pratique se rattache à la science parce que, pour exercer une activité quelconque, il faut en connaître les principes.

Les *Entretiens Mémorables* de Xénophon sont remplis d'anecdotes où l'on voit par exemple Socrate montrer à l'adolescent qui plus tard veut être élu stratège, qu'il doit étudier la stratégie, la logistique et même le caractère des hommes<sup>8</sup>. A cet autre qui veut diriger la Cité, qu'il doit maîtriser de plus amples savoirs encore. Cette subordination absolue de l'action à la connaissance engendrera l'idée qu'il suffit de posséder la connaissance théorique pour pouvoir commander efficacement. D'où la théorie de la vertu-science, et du « nul n'est méchant volontairement », qui implique que posséder la science du Bien suffit pour nécessairement le faire. Je me réfère ici au témoignage d'Aristote : « Il serait étrange en effet, ainsi que Socrate le pensait, qu'une science résidant en quelqu'un, il pût se trouver sous le pouvoir d'une autre force, et tiré en tous sens à sa suite comme un esclave »<sup>9</sup>.

Platon avait repris la métaphore de Socrate dans le *Protagoras*<sup>10</sup> ; c'est pourquoi Aristote peut conclure que Socrate et Platon « sont d'accord

---

<sup>5</sup> fgt 2 DK.

<sup>6</sup> fgt 113 DK.

<sup>7</sup> vers 196.

<sup>8</sup> Livre III, chap. 1-4.

<sup>9</sup> Éthique à Nicomaque, VII 3, 1145 b 23 sq.

<sup>10</sup> 352 c.

(pour dire) qu'il n'y a rien de plus fort que la science »<sup>11</sup>. On peut rapprocher ce texte d'un passage de *L'Éthique à Eudème* : « Le mot de Socrate (selon lequel) rien n'est plus fort que la *phronèsis* est correct, mais quand par *phronèsis* il veut dire science, il s'exprime incorrectement »<sup>12</sup>.

Cette idée de la *force* du savoir est fondamentale dans le socratisme : la confrontation entre Socrate et Calliclès, telle qu'elle est présentée dans le *Gorgias*, le montre en toute clarté. La force du savoir se manifeste dans le fait qu'il nous contraint de bien agir et nous permet de réussir notre action. Ainsi, la mise en action ne pose pas de problème particulier et n'est que l'application en quelque sorte automatique de la connaissance théorique. C'est encore le sentiment qui habitera Plotin, l'héritier du platonisme, lorsqu'il affirmera que « l'action est l'affaiblissement de la contemplation »<sup>13</sup>.

C'est pourquoi, chez Platon, le terme de *phronéîn* est souvent synonyme de *noéîn*, et la *phronèsis* à peu près synonyme de *sophia*<sup>14</sup>. C'est pourquoi aussi Platon estime que c'est au philosophe qu'il revient d'être chef d'État et de diriger la Cité. Platon est ainsi l'héritier de l'intellectualisme socratique, qui fait de l'éthique un pur problème théorique : « Socrate pensait que les vertus sont des règles (*logous*), écrit Aristote, pour lui en effet, elles sont toutes des sciences (*épistèmas*) »<sup>15</sup>.

C'est sans nul doute cette ivresse intellectualiste qui va pousser Platon à s'engager dans l'aventure sicilienne, avec ses trois voyages auprès de Denys l'Ancien et de Denys le Jeune. Ces voyages, comme on le sait, se termineront mal pour Platon, qui se brouille avec les deux tyrans, mais se lie d'amitié avec Dion. Ce dernier, parent de Denys et banni par lui, se réfugie à Athènes et de là organise une expédition armée contre Syracuse. Des Athéniens, comme Callippos et Eudémos, y participent. L'expédition réussit à investir la ville par surprise, et Dion prend le pouvoir. Mais au bout de quelques mois, il est assassiné par Callippos, lui-même bientôt assassiné à son tour. Eudémos, qui était un ami d'Aristote, meurt lui aussi.

Cette affaire ébranlera l'Académie. Aristote la méditera, et je crois voir dans ces événements dramatiques la source lointaine de la rupture entre

---

<sup>11</sup> *Ibid.*, 1145 b 32.

<sup>12</sup> VIII, 1, 1246 b 34.

<sup>13</sup> *Ennéades*, III, 8, 4, ligne 40.

<sup>14</sup> cf R.A. Gauthier et J.Y. Jolif, *l'Éthique à Nicomaque*. Commentaire ; 2<sup>o</sup> éd., B.Nauwelaerts, Paris, 1970 ; tome II, p. 465-466.

<sup>15</sup> E.N., VI, 13, 1144 b 29.

les conceptions platonicienne et aristotélicienne de la *phronèsis*. Aristote accepte les valeurs platoniciennes, les choses justes, belles et bonnes, mais il estime qu'« à les connaître nous ne sommes en rien rendus plus hommes d'action »<sup>16</sup>.

L'action n'est pas que la simple mise en application du savoir théorique ; il y faut un usage spécifique de la pensée, une orientation spéciale du caractère pour rendre ce savoir opérant : « L'homme prudent ne l'est pas seulement par le savoir, mais aussi par sa capacité de le mettre en pratique »<sup>17</sup>

C'est dire que la prudence est une connaissance qui doit savoir *atterrir*, la spéculation philosophique ayant plutôt tendance à s'envoler. En ce sens, elle est une connaissance *mitoyenne*, la prudence étant subordonnée à la sagesse (*sophia*) sans pouvoir s'en déduire. La sphère pratique gagne par là une dignité, en même temps qu'une *spécificité*<sup>18</sup> qu'Aristote analysera avec sa maîtrise habituelle, faite de nuances et d'acuité.

## I - Situer et définir la prudence

### 1 La prudence comme vertu de l'âme

A la fin du 1<sup>er</sup> Livre de l'*Éthique à Nicomaque*<sup>19</sup>, Aristote propose d'opérer les distinctions suivantes. Il y a dans l'âme la partie *rationnelle* (*to logon échon*) et la partie *irrationnelle* (*to alogon*).

La partie irrationnelle est double ; elle comprend le principe *végétatif* (*phutikon*) qui est commun à tous les vivants, et le principe *désirant* (*orektikon*).

La vie végétative se trouve placée hors du champ de l'éthique, mais le désir, lui, ne l'est pas. Bien que de nature irrationnelle, « il participe néanmoins en quelque façon à la raison »<sup>20</sup> : en effet, le désir peut se laisser persuader et tient compte des exhortations et des reproches<sup>21</sup>. Tant et si bien

---

<sup>16</sup> E.N., VI, 13, 1143 b 24.

<sup>17</sup> E.N., VII, 11, 1152 a 8.

<sup>18</sup> Bien soulignée par Antoine Léandri, « L'action et la vérité », dans *La vérité pratique*. Textes réunis par J.Y. Château, Paris, Vrin, 1997, p.47 et 49.

<sup>19</sup> 13, 1102 a 29sq.

<sup>20</sup> 1102 b 14.

<sup>21</sup> 1103 a 1.

que le désir, lorsqu'il écoute la raison « comme celui qui écoute son père »<sup>22</sup> peut figurer aussi comme sous-partie de la partie rationnelle de l'âme, la seconde sous-partie étant celle qui possède la raison « proprement dite et en soi-même »<sup>23</sup>.

Ce qui donne le tableau suivant<sup>24</sup> :

IRRATIONNEL		RATIONNEL	
Vie végétative	Désir irrationnel	Désir qui écoute la raison	Raison proprement dite et en elle-même
1	2	3	4

Les vertus du désir rationnel sont les vertus éthiques, et les vertus de la raison proprement dite et en elle-même sont les vertus dianoétiques. On appelle vertus éthiques les vertus du caractère, et vertus dianoétiques les vertus intellectuelles.

Au début du Livre VI, Aristote revient à la division entre les vertus éthiques et les vertus dianoétiques, mais il va plus loin que précédemment et subdivise la dernière colonne (qu'il appelait au Livre I « raison proprement dite ») en deux sous-parties :

- une partie scientifique (*épistèmonikon*) « par laquelle nous considérons ces êtres dont les principes ne peuvent être autres qu'ils ne sont »<sup>25</sup>. La vertu qui correspond à la partie scientifique est la sagesse (*sophia*).
- Une partie calculatrice (*logistikon*), qui « considère les choses contingentes ».

En effet, calculer c'est délibérer ; or, on ne délibère pas sur ce qui ne peut pas être autrement<sup>26</sup>. La vertu qui correspond à cette partie calculatrice est celle que nous cherchons, à savoir la prudence.

<sup>22</sup> a 3.

<sup>23</sup> 1103 a 2.

<sup>24</sup> On trouvera un tableau un peu différent dans Gauthier-Jolif, *op. cit.*, I, 97. Notre schéma est conforme à celui de Dirlmeier, et nous répondons aux critiques de G-J. en disant que l'on peut distinguer *conceptuellement* désir rationnel et désir irrationnel, même s'il n'y a en fait qu'une seule faculté désirante.

<sup>25</sup> VI 2, 1139 a 8.

<sup>26</sup> 1139 a 14.

Il faut faire ici une courte parenthèse sur le problème de la traduction de cette notion. Cicéron a rendu *phronèsis* par *prudentia*<sup>27</sup>, qui est devenue en français « prudence », et telle est la traduction traditionnelle du concept. Cette tradition a été remise en cause par le P. Gauthier, qui note que « le sens du mot prudence a subi dans notre langue une évolution si forte et son sens est devenu si étroitement restreint qu'il ne correspond plus du tout au sens plein de la *phronèsis* grecque »<sup>28</sup>. Il propose alors de la traduire par le terme de « sagesse », qui lui non plus, à ses yeux, n'exprime pas du tout ce qu'Aristote entend par *sophia*, qu'il traduit à son tour par « philosophie ». Nous avons pour notre compte choisi de nous tenir aux traductions traditionnelles, afin de ne pas créer de confusions inutiles. D'autre part, traduire *sophia* par « philosophie » est tout simplement impossible, puisque ce terme est déjà pris pour traduire *philosophia* dont il est le décalque. Si l'on veut à tout prix éviter le terme de « prudence » pour *phronèsis*, on peut alors penser à « sagesse pratique » ou même « raison pratique », ou encore, comme J. Joël Duhot l'a proposé récemment, « discernement moral »<sup>29</sup>.

Mais finalement, nous garderons « prudence », et ce ne sera pas la première fois qu'un même terme est employé, mais avec un sens distinct, dans le langage courant et dans la conceptualisation philosophique.

## **2 Le champ de la prudence**

Pour déterminer le champ d'action propre à la prudence, il faut là encore faire des distinctions.

Il y a d'abord le champ *théorique*, celui où s'exerce la pensée spéculative, ou *théôria*. C'est le domaine du vrai et du faux, où l'intellect porte exclusivement sur ce qui est nécessaire et éternel. On se trouve là dans la région des démonstrations scientifiques et de l'apodicticité. Cet intellect théorique ne met pas l'homme en mouvement ; c'est à lui que pense Aristote lorsqu'il déclare que « la pensée par elle-même ne meut rien »<sup>30</sup>. La vertu propre à l'intellect théorique est, nous l'avons vu, la sagesse (*sophia*).

---

<sup>27</sup> *De Officiis*, I, 43, 153.

<sup>28</sup> Op. cit., II, 463.

<sup>29</sup> *Saint-Augustin et la Phronèsis*, dans *Le jugement pratique. Autour de la notion de « Phronèsis »*, Vrin, 2008, p.230, note 1.

<sup>30</sup> 1139 a 36.

Comme exemples de sages, Aristote cite Thalès et Anaxagore.

Il y a ensuite le champ de la *production*, ou fabrication (*poièsis*) d'une œuvre. Elle se déploie, à la différence de la science, dans le domaine du contingent, et ce qui la caractérise, c'est que le but de la production est autre qu'elle-même<sup>31</sup>. Ainsi, la statue est différente du sculpteur, et l'art (*technè*) relève de la production et non de l'action. Pour illustrer la *poièsis*, Aristote cite Phidias et Polyclète.

Il y a enfin le champ de l'action (*praxis*), où s'exerce l'intellect pratique. A la différence de l'intellect théorique, l'intellect pratique est tendu vers une fin et il est capable de mettre l'homme en mouvement<sup>32</sup>. Mais à la différence de l'activité fabricatrice, il ne produit pas une œuvre différente de l'activité : « En effet, le bien agir est en lui-même le but »<sup>33</sup>.

L'un des caractères majeurs de la *praxis* est que son objet n'est pas le nécessaire et l'éternel, mais le contingent et le transitoire : « Ce qui se déploie dans le champ des actions et des choses utiles n'a rien de fixe »<sup>34</sup>.

La vertu qui s'exerce proprement dans ce champ pratique, c'est la prudence, et le modèle moral de l'homme prudent, c'est Périclès. Cet exemple nous montre que la *phronèsis* n'a pas une dimension simplement personnelle, celle de l'habile homme qui sait bien mener sa barque, mais aussi une portée plus collective ; elle doit être possédée par ceux qui administrent une maison ou une Cité, à savoir les économistes et les politiciens<sup>35</sup>.

La prudence n'est donc ni une science, ni un art ; elle est une vertu, c'est à dire une disposition acquise (*hexis*), et Aristote la définit ainsi : « La prudence est une disposition à l'action, accompagnée d'une règle vraie, et relative aux biens humains »<sup>36</sup>.

Cette vertu est tournée vers le futur, parce qu'il est contingent, et non vers le passé, qui ne peut pas être autrement qu'il n'est, et parce qu'on ne délibère pas sur ce qui s'est déjà produit.

Il faut à toute action un moteur, et ce moteur est pour Aristote le désir (*oréxis*). Mais il faut aussi une instance régulatrice qui l'oriente vers

---

<sup>31</sup> 1140 b 5.

<sup>32</sup> 1139 a 36.

<sup>33</sup> 1140 b 6.

<sup>34</sup> II 2, 1104 a 4.

<sup>35</sup> 1140 b 11.

<sup>36</sup> 1140 b 21.

une fin bonne, et c'est l'intellect pratique. Or, le choix délibéré (*proairesis*), qui est le cœur même de la prudence, assure la synthèse de ces deux instances, motrice et régulatrice : « Le choix délibéré est ou un intellect désirant, ou un désir raisonnable »<sup>37</sup>.

A cette formule bien frappée, Aristote ajoute cette précision qui peut surprendre : « Un tel principe est un homme ». Il veut par là souligner à la fois la grandeur de la prudence, qui est au cœur de l'anthropologie, mais aussi ses limites. En effet, la prudence n'est pas la plus grande des vertus, et la politique n'est pas non plus la plus haute des occupations, tout bonnement, dit Aristote, parce que « l'homme n'est pas ce qu'il y a de meilleur dans l'univers »<sup>38</sup>. Au-dessus des hommes en effet, il y a les astres, qui sont divins parce qu'ils sont éternels, et parce que leur trajectoire est parfaitement nécessaire : « Il y a en effet des êtres de nature beaucoup plus divine que celle de l'homme, par exemple, pour ne parler du moins que des plus visibles, ceux dont le Ciel est constitué »<sup>39</sup>.

Dès lors, la sagesse (*sophia*) est supérieure à la prudence et constitue « le plus rigoureux des savoirs »<sup>40</sup> ; ainsi le mot de Napoléon, « la politique c'est le destin », aurait-il sonné à l'oreille d'Aristote comme une sorte de blasphème<sup>41</sup>.

## II - La prudence en action

### 1 Action et particularité

Nous avons étudié jusqu'ici la prudence d'un point de vue statique ; envisageons-la maintenant d'un point de vue dynamique.

Son mouvement essentiel semble bien être celui de nous plonger au cœur même de la particularité ; là est pour Aristote le propre de l'action : « L'homme prudent est un homme d'action car c'est quelqu'un qui descend jusqu'aux cas particuliers ultimes »<sup>42</sup>. C'est en cela en effet que l'action s'oppose à la science : « on dit en effet que les sciences ont pour objet le

---

<sup>37</sup> 1139 b 5.

<sup>38</sup> 1141 a 22.

<sup>39</sup> 1141 b 1.

<sup>40</sup> 1141 a 16.

<sup>41</sup> 1145 a 10.

<sup>42</sup> VII, 3, 1146 a 9.



général »<sup>43</sup>.

Dans le premier texte cité, Aristote emploie le terme de *eschata*, qui renvoie à la particularité dernière, mais le plus souvent, il utilise le concept de *kath'hekaston*, le particulier, comme au I<sup>o</sup> Livre de la *Métaphysique* où il écrit : « Les actions et leurs effets ont tous affaire au particulier »<sup>44</sup>.

Entre les deux concepts, il n'y aurait donc qu'une différence de degré<sup>45</sup>.

Ceci ne signifie pas que la prudence ait affaire exclusivement aux réalités particulières, puisque l'intellect pratique met en œuvre néanmoins un savoir. Mais ce savoir a pour spécificité de mettre en relation les connaissances générales qui lui sont propres avec la singularité des situations : « La prudence n'a pas seulement connaissance des principes généraux, mais il faut aussi qu'elle connaisse les réalités particulières »<sup>46</sup>. Et si l'on demande lequel de ces deux types de connaissance a la primauté, Aristote répond sans ambages : « La prudence est une sagesse pratique. C'est pourquoi il faut qu'elle ait les deux à égalité, ou alors surtout le second », à savoir la connaissance du particulier<sup>47</sup>.

En tant que la prudence doit déboucher sur l'ultime particularité, c'est à dire sur les réalités qui sont *hic et nunc*, elle s'oppose à la science théorique (*épistémé*) et fait intervenir la sensation (*aisthèsis*)<sup>48</sup>. Cette dignité accordée à la sensation a surpris certains commentateurs ; elle s'explique pourtant parfaitement dans la mesure où c'est par elle que l'homme appréhende la réalité de la chose singulière qui est là devant lui à cette heure-ci, réalité que le langage n'exprime pas puisqu'il n'y a pas autant de noms que de choses.

Or le savoir que nous donne la fréquentation de la réalité concrète s'appelle l'expérience (*empeiria*), et quand nous voyons les hommes prudents se diriger là où de purs intellectuels s'égarer, « c'est par l'œil qu'ils tiennent de l'expérience qu'ils voient correctement »<sup>49</sup>.

Ainsi, tout comme la prudence, « l'expérience est la connaissance

---

<sup>43</sup> X 10, 1180 b 15.

<sup>44</sup> 1, 981 a 17.

<sup>45</sup> Voir Bonitz, *Index arist.*, 289 b 39.

<sup>46</sup> 1141 b 15.

<sup>47</sup> 1141b22.

<sup>48</sup> 1142 a 27.

<sup>49</sup> 1143 b 14.

des choses particulières »<sup>50</sup>, et elle se superpose à la sensation, qui est elle aussi saisie du singulier. Mais si la sensation, en tant que « coup d'œil » qui appréhende une situation, se limite au présent, l'expérience, elle, fait intervenir le passé et s'appuie sur la longueur du temps. Le champ de la prudence a beau être, nous l'avons vu, le futur, il n'en reste pas moins qu'elle doit, pour son action, solliciter le passé, parce qu'en lui se sédimente l'expérience. C'est pourquoi les jeunes gens ne peuvent posséder la prudence : « la cause en est, note Aristote, que la prudence est connaissance des cas particuliers, lesquels deviennent connus du fait de l'expérience, alors que le jeune n'a pas d'expérience. C'est longueur de temps en effet qui produit l'expérience »<sup>51</sup>.

Si un jeune garçon (*paîs*) ne peut posséder la vertu de prudence, ce n'est pas faute de puissance intellectuelle. Aristote note en effet qu'il peut être, en revanche, un fort mathématicien, et la cause de cette disparité vient du fait que les mathématiques « utilisent l'abstraction »<sup>52</sup>, si bien que, dans les idéalités géométriques par exemple, « rien n'est caché »<sup>53</sup>.

L'action doit donc se méfier des abstractions, et l'on peut à ce propos s'interroger sur la pertinence de l'actuelle dictature des mathématiques dans la préparation à la vie active. Même si prudence et politique sont distinctes dans leur être<sup>54</sup>, en tant que dispositions acquises (*hexeis*), elles se rencontrent, et par suite l'homme politique doit posséder la prudence, laquelle va se scinder en deux branches. La première branche sera la nomothétique, qui édicte les lois ; la seconde branche, vouée à la conduite des affaires au jour le jour, se rapproche de l'activité de l'artisan<sup>55</sup>, c'est à dire celui qui, comme on dit, « va au charbon ». Les politiques, parce qu'ils doivent faire face au foisonnement de la particularité concrète, sont *polupragmones*, c'est à dire « s'occupent de beaucoup de choses, « ont

---

<sup>50</sup> *Métaphysique*, I, 1, 981 a 16.

<sup>51</sup> 1142 a 14. Voir aussi la psychologie des âges de la vie en *Rhétorique*, II, 13, 1389 b 22, 28 ; 1390 a 4.

<sup>52</sup> 1142 a 19.

<sup>53</sup> a 21.

<sup>54</sup> En effet, la prudence régit aussi la vie individuelle, alors que la politique se voue exclusivement à la communauté.

<sup>55</sup> 1141 b 30.

beaucoup d'affaires sur les bras »<sup>56</sup>.

Si l'on s'étonne qu'une vertu intervienne aussi massivement en politique, nous rappellerons que la discipline de l'Éthique, pour Aristote, fait partie de la Politique.

## **2 Une conceptualisation spécifique de la Praxis**

Aristote a reconnu, nous l'avons dit tout au long de cet exposé, l'originalité de la raison pratique. Nous voudrions pour finir mettre l'accent sur la conceptualisation qu'il emploie pour exprimer les phénomènes du champ pratique.

Tout d'abord il s'agit, comme nous y invite le début de l'*Éthique à Nicomaque*, de bien distinguer entre la *précision* et l'*exactitude*. Là encore, on doit lutter contre le modèle mathématique du savoir cher à Platon. L'homme cultivé se reconnaît au fait qu'il n'exige que le degré d'exactitude que permet « la nature de la chose » (*è toû pragmatos phusis*) qu'il considère : on ne demande pas au mathématicien des discours probables, pas plus qu'au rhéteur des démonstrations en règle<sup>57</sup>.

Donc l'homme prudent, pour être précis, n'est pas contraint à l'exactitude. Et lorsqu'Aristote parle de *vérité* dans le domaine pratique, il faut bien voir qu'il s'agit d'une vérité approchée et sujette à retouches, distincte de la vérité apodictique de la science<sup>58</sup>.

Le principal concept forgé par Aristote pour permettre de dire cette précision approchée est celui de *to ôs épi to polu*, « ce qui se produit dans la plupart des cas ». Cette notion est intermédiaire entre la « dure nécessité »<sup>59</sup> et le hasard pur, entre la certitude et le n'importe quoi. Les fréquences habituelles sont le concept de base de l'éthique, et Aristote souligne que si, en raisonnant dans le domaine du probable et en partant de prémisses de

---

<sup>56</sup> Le terme n'est pas péjoratif ici pour Aristote ; il l'est seulement, dans le contexte, pour ceux qui estiment que l'homme prudent est celui qui conduit bien ses affaires à lui. Mais ce faisant, ils se trompent. Le commentaire du P.Gauthier (*Op. cit.*, p.499-500, *ad loc.*) me semble faire contresens.

<sup>57</sup> 1094 b 25-27.

<sup>58</sup> Paul Ricoeur a souligné ce point : « Les commentateurs formés à l'école analytique insistent beaucoup sur le caractère aléthique des vertus dianoétiques (...) Il y a bien pour Aristote une vérité pratique. Soit. Mais en quel sens du mot vérité ? » (*Op.cit.*, p.16-7).

<sup>59</sup> Pour reprendre l'expression d'Euripide, *Hécube*, v.1272 : *sterrha gar anagka*.

même nature, on parvient à des conclusions globalement vraies, il faut s'en contenter<sup>60</sup>.

Mais il faut remarquer que l'attention à l'exception doit aussi retenir l'homme d'action, et pas seulement l'attention à ce à quoi l'on peut s'attendre. Et nous voyons Aristote reprendre à son compte un concept qu'il n'a pas forgé, mais qui est typiquement grec et qui remonte à Pindare, le concept de *kairos* (occasion favorable) : « Il faut toujours que ceux qui agissent guettent par eux-mêmes ce qui tombe à pic » (*ta pros ton kairon*)<sup>61</sup>. On pourrait évoquer aussi d'autres concepts prudentiels, comme celui de *mésôn* vertueux, qui est plastique et varie selon les individus et les circonstances ; celui de décret (*psêphisma*) par rapport à la loi ; celui d'équité enfin, qui adapte le juste et en fait un perpétuel ajustement. L'image merveilleuse qu'emploie Aristote à ce propos met bien en lumière cet emploi du concept souple, propre à penser la pratique : si le juste est une règle de fer, l'équité est comme la règle de plomb des architectes de Lesbos, qui mesure mieux ainsi toutes les sinuosités de la pierre, en les épousant.

On a parlé à ce propos des concepts « flous » d'Aristote. J'émettrai quant à moi quelques réserves sur cette expression, qui est quand même bien péjorative. Il ne faut pas confondre l'*approché* et l'*approximatif*, et je dirai plutôt que ces concepts prudentiels représentent un langage ouvert, ouvert à l'imprévu, aux surprises que nous réserve toujours la réalité, alors que les axiomatiques sont fermées sur leurs définitions totalement closes sur soi. Si les concepts mathématiques peuvent être dits imperméables, les concepts prudentiels sont souples et ouverts.

Je reprendrai pour les caractériser une formule d'Ernst Jünger : « Il disposait d'un langage qui avait des fenêtres »<sup>62</sup>.

On ne peut s'empêcher, au moment de conclure et en regardant cette description aristotélicienne de la prudence avec un peu de recul, d'éprouver un certain étonnement. La *phronêsis*, nous l'avons vu, est à la fois le moteur et la direction de l'action ; elle opère la synthèse du désir et de la raison pour régir la *praxis*. Cette synthèse s'appellera plus tard, chez Thomas d'Aquin par exemple, *voluntas*. « La volonté, dit-il, est un désir rationnel »<sup>63</sup>.

---

<sup>60</sup> 1094 b 19-22.

<sup>61</sup> E.N., II, 2, 1104 a 9.

<sup>62</sup> *Jeux africains*, Gallimard, coll.Folio, 1970, p.132.

<sup>63</sup> *Somme théologique*, I a P., qu.83, art.4 : *voluntas est appetitus intellectivus*.

Or, nous constatons l'existence, chez Aristote, d'une conception de l'action qui ne fait pas intervenir la volonté, au sens moderne du terme.

Voyons comment Aristote, en effet, décrit, dans son analyse du choix délibéré (*proairésis*), ce qui deviendra chez les Modernes la décision. La fin de l'action étant posée par le souhait (*boulésis*)<sup>64</sup>, l'agent se demande par quel moyen cette fin peut être atteinte, puis par quel moyen ce moyen peut à son tour être réalisé, jusqu'à ce qu'on atteigne la cause première, qui est aussi la dernière dans l'ordre de la découverte. L'action se déclenche alors, si bien que « le terme ultime dans l'ordre de l'analyse est le premier dans l'ordre de ce qui se produit »<sup>65</sup>. On voit donc que le dernier moment de la délibération coïncide avec celui de l'exécution. En d'autres termes, l'intervention d'un « vouloir » n'est pas invoquée pour expliquer le passage à l'acte.

Les termes grecs que l'on traduit en général par le vocabulaire de la *volonté* n'ont pas le sens philosophique moderne de ce concept. Ainsi *hékousion* et *akousion*, rendus traditionnellement par *volontaire* et *involontaire*, trouvent plutôt leur équivalent dans nos expressions de « bon gré » et « mal gré », et s'appliquent aux animaux tout autant qu'à l'homme<sup>66</sup>. D'autre part, *boulomai* signifie « avoir le désir de », « être enclin à », *boulè* veut dire « conseil » et *boulésis* « souhait » ; *héthélô* n'a pas de substantif<sup>67</sup>. Ainsi la *voluntas* est latine et non pas grecque.

Dans la doctrine de la *phronésis*, l'action s'effectue grâce à la rencontre entre d'un côté le désir contrôlé par la vertu éthique, et de l'autre l'exercice de l'intellect voué aux choses pratiques. Chez Descartes au contraire, la volonté se distingue de l'entendement, et peut à la limite se prononcer sans lui, ou même contre lui ; Descartes hérite ici de Duns Scott, qui déclarait : *voluntas est superior intellectu*.

La décision de la volonté se nommera liberté, et l'autonomisation de la volonté par rapport à l'entendement, finira par aboutir aux aberrations de « l'acte gratuit », où l'exercice de la volonté se croit d'autant plus pur qu'il s'affranchit de toutes fins (et moyens) raisonnables ; il n'a plus alors pour but que de se vouloir lui-même, et le vouloir devient un vouloir vouloir.

---

<sup>64</sup> cf *Éthique à Nicomaque*, III 4, 1111 b 26 sq.

<sup>65</sup> E.N., III 5, 1112 b 24.

<sup>66</sup> *Éthique à Nicomaque*, III, 3, 1111 a 26.

<sup>67</sup> Le terme de *thélésis* n'appartient pas au grec classique. Il se trouve dans les Septante, le Nouveau Testament, Jean Damascène, etc...

Par suite, l'homme se croit d'autant plus libre que sa volonté est plus puissante. C'est donc de la façon la plus nécessaire que l'on passe de la puissance de la volonté à la volonté de puissance, celle-ci étant entendue comme volonté de domination. La *voluntas* conduit alors impérieusement à l'*imperium*.

Lorsque la volonté sera devenue en fin de compte la seule maîtresse de l'action, la *phronèsis* d'Aristote sera tombée dans l'oubli et ne subsistera plus que dans les termes juridiques de « jurisprudence » ou de « conseil de prud'hommes ». C'est alors que Voltaire pourra parler de « cette sottise vertu qu'on appelle prudence »<sup>68</sup>.

L'on ne peut donc que s'inquiéter lorsque les actuels responsables des affaires de l'action, formés pour l'essentiel à l'abstraction mathématique, se réclament hautement du « volontarisme » et se donnent le nom de « décideurs » et non plus de « prud'hommes ». En effet, l'homme prudent est non seulement « preux », c'est à dire vaillant, mais aussi « prévoyant », puisque le latin *prudentem* est la contraction de *providentem*<sup>69</sup>.

Remplacer la *voluntas* par la *phronèsis*, c'est donc ramener l'action dans le champ de l'éthique et de la raison, c'est se méfier de ces décideurs qui, comme l'écrivait Charles Péguy, « du fond de leur moleskine mènent la réalité à grands coups de bâton ».



---

<sup>68</sup> *Lettre à La Harpe du 31 Mars 1775.*

<sup>69</sup> Dictionnaire Littré, Tome III, p.1372.

## Droit et prudence chez Michel Villey

Stamatios Tzitzis

« Notre cité<sup>70</sup> – remarque Isocrate – ... a fait employer le nom de Grecs non plus comme celui de la race, mais comme celui de la culture<sup>71</sup>, et on appelle Grecs plutôt les gens qui participent à notre éducation que ceux qui ont la même origine que nous »<sup>72</sup>. Sous cet angle, Michel Villey est un Grec à part entière. Il fut intellectuellement un obstiné, tenace dans la recherche de l'*alèthéia*, cette vérité qui n'est jamais atteinte et qui se cherche dans l'émerveillement suscité par la quête du beau (*to kalon*), du bien (*to agathon*) et surtout du juste (*to dikaion*), l'objet principal de recherche de notre penseur. Michel Villey fut rempli d'*epimônè*. Il s'agit d'un état d'âme<sup>73</sup> qui désigne sa persévérance et la fermeté dans ses entreprises, tout en s'évertuant à aller jusqu'au bout de ses pensées quitte à manifester un soupçon de mauvaise foi.

En effet, Villey, épris de la sagesse grecque, dialecticien puissant dans ses raisonnements et ses argumentations, se montrait parfois de mauvaise foi, tout en étant animé par des sentiments nobles qui motivent les zélotes de l'esprit philosophique. Il nourrissait un amour sans limites pour la philosophie du droit grec. Il s'est efforcé de démontrer les côtés merveilleux des Hellènes, leur actualité indépassable en éthique juridique, et la supériorité de leur esprit, tout en négligeant consciemment certaines de leurs faiblesses.

L'œuvre de Michel Villey tourne autour du *dikaion* aristotélicien<sup>74</sup> que l'éminent juriste met au sommet de toutes les valeurs juridiques. Il s'agit du *politikon dikaion*, (le *dikaion* développé au sein de la *polis*, la cité hellénique) dont les détails se trouvent surtout dans *l'Éthique à Nicomaque* que Villey chérit et qu'il assimile au *physikon dikaion*, le droit naturel classique. C'est ainsi qu'il le développe dans un article fameux paru dans les

---

<sup>70</sup> Il s'agit de la ville d'Athènes.

<sup>71</sup> Il s'agit de la *paideia*.

<sup>72</sup> ISOCRATIE, *Panégryrique*, 50.

<sup>73</sup> Voir PLATON, *Cratyle*, 395 a.

<sup>74</sup> Outre *La Grande Morale* et *La Morale à Eudème*, voir surtout, *L'Éthique à Nicomaque*, les livres III et V.

*Archives de Philosophie du Droit*<sup>75</sup>. Il s'agit d'un travail des plus importants de Villey car, là, se trouve le noyau de sa philosophie du droit et de sa position vis-à-vis des modernes. Dans ce travail, on peut discerner l'attitude de Villey en faveur de l'actualisation du droit naturel classique dans le monde contemporain, ses réserves envers le droit naturel moderne et les droits subjectifs<sup>76</sup> ainsi que son hostilité envers le positivisme juridique surtout kelsenien.

Bien sûr, le droit naturel classique n'est pas un développement fidèle de la conception aristotélicienne du *dikaion*. Villey s'en est plutôt inspiré pour exposer ses propres sentiments sur le droit qui vont dans les perspectives aristotéliciennes. Mais, Villey s'en écarte dans un but propédeutique : il veut montrer le rôle important que joue le juge dans la formation du droit<sup>77</sup>. Il se distancie de l'hégémonie du droit positif pour s'attacher à un droit objectif, fruit de la dialectique, dont l'importance est moins recherchée dans la volonté du législateur que dans l'art du juge (*le dikastès*), animé au premier chef par la prudence. Dans cette direction, Villey se propose de mettre en lumière les spécificités du droit hellénique et de décrire l'ampleur de son originalité lors de son application dans les échanges<sup>78</sup>.

Passionné par les écrits d'Aristote sur le droit, Villey érige le philosophe grec en fondateur du droit naturel hellénique. Il néglige toutefois, parfois consciemment, l'histoire du droit grec et, en particulier, des penseurs qui ont, eux aussi, élaboré un véritable droit naturel. Ainsi procède-t-il par abstraction de certaines données fondamentales pour la philosophie du droit hellénique comme le rôle des Présocratiques dans la formation d'un droit *physikon*. Il écarte la métaphysique platonicienne prolongée dans le droit naturel politique<sup>79</sup> et il passe presque sous silence certains courants, tels les

---

<sup>75</sup> « Abrégé du droit naturel classique », *A.Ph.D.*, 1961, p.25-73.

<sup>76</sup> Voir, M.VILLEY, *Le Droit et les Droits de l'Homme*, Paris, PUF/Questions, 1983.

<sup>77</sup> Ce qui a fait l'objet de notre article « *Logos et Nomos. L'éthique juridique d'Aristote vue par Michel Villey* », MICHEL VILLEY, *Le Juste Partage* (sous la dir.C.DELSOL-S.BAUZON, Paris, Dalloz, 2007, p.9-15.

<sup>78</sup> Pour bien comprendre la pensée de Michel Villey, voir notamment : *Leçons d'Histoire de la Philosophie du Droit*, Paris, Dalloz, 1957, 2<sup>ème</sup> éd.1962, 3<sup>ème</sup> éd.2002 ; *Seize Essais de Philosophie du Droit*, Paris, Dalloz, 1969 ; *La Formation de la Pensée Juridique Moderne*, Paris, Monchrestien, 1968, 2<sup>ème</sup> éd. 1975.

<sup>79</sup> C'est-à-dire droit appliqué dans les affaires de la *polis* (la cité grecque) donc dans l'ordre sociopolitique de la cité.



Stoïciens, dans l'élaboration d'un droit tiré de la nature des choses. Très souvent, lorsqu'il s'appuie sur les pensées du Stagirite, il opte, dans ses démonstrations, pour les commentaires de saint Thomas d'Aquin, qui est certainement un fameux exégète d'Aristote mais qui ne détient pas le monopole de l'orthodoxie aristotélicienne. Il néglige totalement les commentateurs du Stagirite qui ont brillé en Orient.

Malgré tout, Villey représente, indiscutablement, le philosophe postmoderne du droit qui a exploré avec bonne fortune les dédales du *dikaion* dont il a bien développé les particularités. Enfin, Il a réussi mieux que tout autre à nous démontrer l'importance du droit naturel pour l'élaboration d'un droit cosmopolite, fondement de tout droit particulier.

### **1. La prudence, outil du juge**

Michel Villey ne nous a pas légué une étude particulière sur l'idée de *phronèsis* (la prudence). Toutefois, elle est toujours sous-entendue dans la conception du droit que se fait ce regretté professeur. Elle représente une sorte d'*œil invisible* du droit, donc un « satrape » juridique, à savoir celui qui surveille tout, prenant soin de s'imposer tout en étant absent. L'idée de *phronèsis* est ainsi presque partout mais invisible dans l'œuvre de Villey. C'est, notamment quand il étudie la distribution du droit selon l'art du juge que l'idée de prudence fait son apparition et joue son rôle fondamental. Villey étudie la prudence en corrélation avec la fonction du juge.

J'ai eu la chance de « me quereller » très amicalement avec Michel Villey. J'en garde un souvenir inoubliable. Il avait le sens de la provocation à la grecque. Pendant nos merveilleux *disputatia*<sup>80</sup>, nous confrontions la pensée métaphysique de Platon au pragmatisme d'Aristote en matière de conception du droit. Nous discutons sur les rapports entre subjectivisme et objectivisme juridiques, entre droit et loi. Enfin, nous réfléchissions sur la primauté de la raison ou de la prudence dans la distribution du juste. J'ai alors pu comprendre la signification et la valeur de la *phronèsis* dans l'univers du droit de Michel Villey.

---

<sup>80</sup> Echange intellectuel en vue d'examiner une question dans ses multiples perspectives ou biens dans ses différents points, toue en pesant le pour et le contre, c'est-à-dire en passant par le chemin de la dialectique. Cf., CICERON, *De Oratore*. 1,5 ; *Laelius, de Amicitia*, 3 ; *De Re Publica*.1, 12.

Quand je faisais l'éloge de Platon en soulignant l'importance du *noûs basilikos*<sup>81</sup>, l'esprit légiférant du roi-philosophe pour la création du droit à partir d'une source juridique non-volontariste, source qui attache le juste à la vérité (*alèthéia*), Villey rétorquait que dans la formation du droit qui n'est pas une création mais une détermination dans l'ordre des choses – la *taxis pragmatôn* –, l'art dialectique du juge (le *dikastès*) est indispensable. Le droit est un ajustement dans les échanges sociaux, dépourvu de toute harmonique transcendante. Villey, sans rejeter le fondement ontologique du droit, s'attachait à sa recherche en tant que part juste. Le droit est une chose, la chose juste que le *dikastes*, grâce à son talent dialectique, doit déterminer en vue d'établir un équilibre dans les distributions. La tâche du juge est, dès lors, de procéder à la correction appropriée entre le trop et le trop peu que l'homme doit recevoir. Dans cette entreprise, le principal auxiliaire du juge est la prudence. Elle se fait l'écho du droit ; elle représente l'outil fondamental du juge.

## 2. Justice métaphysique et droit pragmatique

Pour Villey, la métaphysique ne concerne que la justice idéale qui sous-tend le droit. Dans ses enseignements, il insistait sur le fait que le droit déborde le champ de l'écriture juridique du législateur. Il ne saurait être cantonné par la volonté du législateur, ni ne pourrait ressortir de l'élévation d'un esprit éclairé. Le droit est dans la nature des choses. Villey adopte ici les exégèses de saint Thomas sur le *dikaion* aristotélicien. Cette nature des choses traduit une *taxis*, l'arrangement, le bon ordre qui existe surtout dans les rapports sociaux. Villey suit, en matière du droit, la conception grecque qui oppose la *taxis* (l'ordre) à *ataxia*, (le désordre)<sup>82</sup>. Le droit, par son attribution, rétablit le *cosmos* perturbé<sup>83</sup>. Mais Villey n'associe pas obligatoirement la *taxis* au *nomos* comme le fait Platon<sup>84</sup>. Il accorde une confiance sans réserve au juge ; et en particulier à sa prudence spécifique qui met en jeu l'art dialectique pour circonscrire le droit dans un cas concret qui relève des *pragmata politika*, c'est-à-dire ce qui *se fait* de ce que l'on doit

---

<sup>81</sup> L'esprit du roi philosophe dans sa capacité d'appréhender les Idées.

<sup>82</sup> Cf. PLATON, *Timée*, 30 a.

<sup>83</sup> Cf., PLATON, *Gorgias*, 504 a.

<sup>84</sup> Cf., PLATON, *Les Lois*, 875 c s.

faire. Il s'agit des négociations<sup>85</sup> dans le cadre de la *polis*, ce que les Hellènes coiffent du nom de *synallagmata*.

Le droit étant dans la nature des choses est dès lors associé à l'*anankè*, la nécessité. Mais pour Villey, ce vocable ne comporte pas de colorations métaphysiques. Il ne s'agit ni de la destinée inévitable<sup>86</sup>, ni de la destinée personnifiée. L'*anankè* traduit une nécessité logique<sup>87</sup> qui incombe au juge et l'incite à rechercher le *dikaion* dans les échanges politiques (ceux qui ont lieu dans l'ordre de la *polis*), comme faisant partie de leurs éléments fondamentaux. Il s'ensuit que le droit n'a pas, pour notre juriste, une nature rationaliste au sens moderne du terme, pas plus qu'un caractère subjectiviste. Villey prend ainsi soin de ne confondre le droit ni avec la loi positive ni avec la loi naturelle considérée comme produit de la raison. Celle-ci peut être saisie par la raison individuelle censée être éclairée par une raison générale, faisant fonction de loi universelle<sup>88</sup>.

Or, le droit naturel classique de Michel Villey est foncièrement objectif. Il faut remarquer que, par le terme classique, notre auteur entend moins l'époque historique de son apparition que l'importance dont ce *dikaion* jouit dans l'antiquité hellénique. Villey veut montrer, par là, son attachement aux valeurs anciennes (donc classiques) et, avant tout, au *dikaion* aristotélicien qui possède une coloration bien juridique, distinct de la justice morale.

En effet, Aristote annonce la fin de l'Âge d'or de l'Attique. Déjà, le droit naturel était abordé par les sophistes comme étant opposé au droit conventionnel (au fond, le droit naturel était abordé sous l'angle de la loi naturelle). C'est Platon qui parle d'un droit naturel, *to physei dikaion*, à l'époque classique. Mais ce philosophe l'associe à la philosophie des Idées<sup>89</sup>. Il en fait un concept moins juridique que métaphysique, en le situant au-delà du temps et de l'espace politique. Concrètement : le droit naturel platonicien exprime l'*absoluité* des Idées. Il est naturel car il fait partie de *l'être*, de la *physis*, et en tant que tel, reflète l'*alèthèia* qui fait que l'être *est* vraiment.

---

<sup>85</sup> Cf., THUYDIDE, *La Guerre du Péloponnèse*, 1, 89.

<sup>86</sup> Cf., EURIPIDE, *Les Phéniciennes*, v. 1000 ; 1763 ; *Hécube*, v. 639 ; *Andromaque*, v.516.

<sup>87</sup> Cf., ARISTOTE, *Métaphysique*, 10, 8,4 s.

<sup>88</sup> Il y a de la conception de la loi naturelle d'inspiration stoïcienne. Cf. CICERON, *De la République*, III, 22,23 : « Il y a, certes, une loi vraie, c'est la droite raison, en accord avec la nature, répandue en tout être, identique à elle-même... »

<sup>89</sup> Cf. *La République*, 501 a s.

Inaccessible à tout le monde, il est donné au roi-philosophe qui, dans sa tâche de législateur, doit s'en servir pour former les lois politiques. Il s'agit d'un droit naturel ontologique. Or, exprimant la vérité de l'être, il est inchangeable, inaltérable. Car les idées étant toujours les mêmes, elles se reflètent dans les choses qui changent. Ici, le regard de Platon est tourné vers les Présocratiques.

### 3. La mobilité du droit appelle à la prudence

Villey est loin d'emprunter des idées pareilles. Il suit le chemin aristotélicien qui mène vers la modernité. C'est pourquoi il n'a jamais cessé de répéter dans ses cours que le droit naturel classique d'Aristote appelle à la prudence du juge (vu et présenté par ses propres développements). Ce *dikaion* pourrait nous aider à mieux comprendre la nature et le caractère du droit, et éviter par là les inconvénients du positivisme juridique qui appelle à la raison du législateur.

Le droit naturel comme droit qui est au cœur des échanges ne saurait être immobile. Dans cette entreprise, il se dissocie de la vérité de l'être. Le droit bouge. Il est un *kinton dikaion*<sup>90</sup> : idée capitale pour notre juriste.

Désignant les rapports équilibrés dans l'ordre social (Villey conçoit les étants de l'être comme rapports politiquement développés), ce droit est foncièrement historique ; c'est pourquoi il change dans ses manifestations. Mais attention, cela ne veut pas dire qu'il modifie son essence, mais, tout simplement, qu'il change de formes (*to dikaion pléonachôs légetai*) : le droit, comme l'être, se dit de plusieurs façons<sup>91</sup>. C'est un principe que Villey adopte d'Aristote avec toute sa force.

Villey qualifie ce droit de naturel car il est développé dans le cadre de la cité et la cité existe par nature. Une fois de plus, Villey se révèle ici anti-moderne. Il est farouchement hostile à l'idée du contrat social, créateur de l'État moderne, tel que celui conçu par Hobbes ou bien tel celui inventé par Rousseau.

Pour Villey le droit est une chose, le *justum*, qui existe dans la

---

<sup>90</sup> Cf. ARISTOTE, *Éthique à Nicomaque*, 1134 b 30.

<sup>91</sup> Cf. ARISTOTE, *Éthique à Nicomaque*, 1129 a 24-25.

spontanéité des rapports des ensembles sociaux, spontanéité qui équivaut à la naturalité. Ce droit est naturel : *physikon*, car il vient de la *physis* de ce qui pousse constamment, de ce qui est toujours en mouvement, donc ce droit suit les mouvements des choses. C'est une idée qu'il emprunte à Aristote et qui s'oppose à la conception d'un droit trouvé dans la *physis* confirmant la permanence de l'être, tel celui de Platon. Or il s'agit d'un droit phénoménologique.

Villey serait-il donc un phénoménologue, me demanderiez-vous ? Absolument pas ! Car il faut entendre le phénomène au sens grec du terme, le *phénomènon* : ce qui apparaît comme dévoilement du fond de l'être. Il ne relève pas d'une simple apparence souvent. Le phénomène grec ne s'oppose pas à l'être dans la vérité de son surgissement. Le *phénomènon*, représentant un rejaillissement de l'être, se situe aux antipodes du phénomène moderne<sup>92</sup>. Celui-ci acquiert sa valeur de la volonté. La volonté fait dès lors la valeur du phénomène. En revanche, le *phénomènon* puise sa valeur dans les rapports équilibrés de l'être<sup>93</sup>. Or, le droit se situe dans l'état symétrique des échanges politiques<sup>94</sup>. Villey se révèle ainsi anti-volontariste. Cette position est conséquente avec l'hostilité de notre juriste vis-à-vis du positivisme juridique.

En effet, le droit villeyen représente la mesure des échanges qui doivent être toujours en état d'harmonie naturelle. Il ne pourrait désigner une idée ou une norme qui assigne une valeur. Le droit se découvre comme une chose qui convient dans un cas concret, un *justum*, ce qui est bien selon les circonstances qui le font surgir. Il traduit un dû en tant que l'ensemble des choses justes qui reviennent équitablement à chacun. *Servis justa praeberere* dit caractéristiquement Cicéron<sup>95</sup>.

---

<sup>92</sup> Martin HEIDDEGER a très bien développé cette différence dans son livre *L'Être et le Temps*. Pour l'idée de *phénomènon* comme produit du dévoilement du *logos*, voir M. HEIDDEGER, « *Logos* », *Essais et Conférences*, Paris Tel/Gallimard, 1992, p. 249-278.

<sup>93</sup> Le *phénomènon* est en effet ce qui apparaît dans le *phainesthai*. Il est de la même racine que la *physis*, d'où le verbe *phyô* qui signifie : pousser, s'épanouir à partir de soi. Le *phénomènon* désigne dès lors le fait de se montrer, d'apparaître, de s'ouvrir à ce qui est. Le phénomène représente l'émergence de l'être. Voir M. HEIDDEGER, *Introduction à la Métaphysique*, Paris, Tel/Gallimard, 1983, p. 109 et suiv.

<sup>94</sup> C'est-à-dire des *synallagmata*. Il faut souligner que lorsque nous parlons du politique, nous entendons de ce qui relève de l'ordre de la *polis* (la cité), ce qui se déroule dans cet ordre. Or il s'agit de quelque chose de réel, de pragmatique et d'historique.

<sup>95</sup> « Donner aux esclaves ce qui leur revient en toute justice », *De Officiis*, 1, 41.

#### 4. La prudence, fondation du droit

Ici apparaît l'importance de la prudence en tant que sagesse théorique à laquelle fait appel l'art du juge. Pour Villey, foncièrement anti-rationaliste, la *phronèsis* est associée à la connaissance, à l'*épistémè*<sup>96</sup>, c'est-à-dire le savoir qui aide le juge à rechercher le *dikaion*. La *phronèsis* se présente dès lors comme l'action de penser (*théoreîn*), la perception des *justa* par l'intelligence, dans les *synallagmata*. Ce qui demande la mise en pratique de la *dianoia*, la faculté de réfléchir<sup>97</sup>. La recherche du juste vient de l'exercice de la réflexion dans laquelle s'engage la prudence et non pas des lumières de la raison qui existe en soi et qui crée concepts et valeurs. Pour voir plus clair, étudions en détail les rapports du droit et de la prudence.

Aristote voit dans le *dikaion* un aspect légal et un aspect égal<sup>98</sup>. Alors que Villey centre son attention sur un droit-égal, *dikaion to ison* qui est autoréférentiel, c'est-à-dire qui ne vient pas d'une norme mais de la prudence du juge. Ce droit égal désigne tant l'égalité au sens strict que l'analogie : *to analogon*, donc le proportionnel. Or, la prudence du juge le guide dans l'égalisation des parts injustement inégales dans les affaires sociales. Le droit est *dianémitikon* : il distribue à chacun des parts conformes à son mérite (*l'axia*). Or, le *dikaion*, étant les rapports des choses, représente un juste milieu entre un trop et un trop peu<sup>99</sup>.

Villey attache son droit au *dikaion kata merous*, le juste particulier, qui est un *politikon dikaion*. Et ce droit, en tant que *justum*, au lieu de relever de la dogmatique juridique qui nécessite les impératifs de la raison (tel est le cas chez Kant et à sa suite chez Kelsen) est indicatif<sup>100</sup>. Il se situe par là aux antipodes du droit performatif (du *sollen* ou du devoir-être). Au lieu de venir des exigences de la raison, il dépend du métier du juge<sup>101</sup>, du *dikastès*. En effet, le *dikastès* est un *dichastès* : celui qui coupe une chose en

---

<sup>96</sup> Cf., PLATON, *Phil*, 13 e.

<sup>97</sup> Cf. PLATON, *Sophiste*, 263 e.

<sup>98</sup> ARISTOTE, *E.N.* 1129 b 1 s.

<sup>99</sup> Cf. ARISTOTE, *L'Éthique à Nicomaque*, 1130 b 30 s.

<sup>100</sup> M.VILLEY, « Sur les essais d'application de la logique déontique au droit (autour de l'*a priori* de la rationalité déontique. Dialogue à trois voix. J.-L. Gardies, G. Kalinowski, M. Villey) », *Archives de Philosophie du Droit*, 1972, p. 407-412.

<sup>101</sup> Pour plus de détails, voir la thèse de S. BAUZON, *Le Métier de Juriste. Du Droit Politique selon Michel Villey*, Les Presses de l'Université Laval/Dikè, 2003.

plusieurs parties équitables. En tant que *dichastès*, le juge fixe le dû selon le mérite en taillant le trop et en le rajoutant comme ce qui manque équitablement au trop peu, afin d'établir l'équilibre dans les rapports sociaux. Ainsi son droit indique-t-il l'égalisation des parties injustement inégales et, par là, l'accord des discordants. En d'autres termes, le droit est l'*ison* et l'*analogon* qui correspondent au dû de chacun selon le mérite<sup>102</sup> (le droit villeyen *qui indique* est foncièrement distributif). Elles témoignent, notamment, d'une distribution artistique (parce que le juste milieu entre un trop et un trop peu est réussi) accomplie grâce à la prudence du juge.

L'inspiration aristotélicienne ne fait en l'occurrence nul doute. Toutefois, Aristote fonde son droit sur les *nomoi*, coutumes de sagesse et usages traditionnels. Villey, au contraire, insiste sur les *jura* dégagés et fixés par la prudence ; autrement dit sur le droit jurisprudentiel qui est l'œuvre du *dikastès*. Et il fait consolider sa thèse en s'appuyant sur l'idée aristotélicienne qui fait du juge l'incarnation d'un *dikaion empyschon* : droit incarné<sup>103</sup>.

La *phronèsis* se présente, pour Michel Villey, comme la fondation des sources du droit. Loin de signifier une intelligence divine comme on la retrouve chez les tragiques, elle représente une faculté de rectitude en même temps qu'une vertu inclinant vers son objet propre, le bien. Dès lors, elle se manifeste comme la vertu du juge guidé par l'art dialectique pour assurer les rapports symétriques dans les échanges sociaux ou bien pour corriger les inégalités. Face à la rectitude subjective des Sophistes qui font de l'homme la mesure de toute chose, Michel Villey propose une rectitude objective qui provient d'un jugement juridique, dialectique. En d'autres termes, à la place d'un droit tiré de la raison, Villey opte pour un droit inhérent à la nature des choses, déterminé grâce à l'art dialectique qu'entreprend la prudence du juge.

Cela explique l'attitude anti-kantienne de Villey. Selon lui, faire de la volonté un postulat du droit au nom de l'hégémonie de la raison est une imposture. En effet, Villey, dans une préface de la *Métaphysique des Mœurs* consacrée à la doctrine du droit d'Emmanuel Kant<sup>104</sup>, oppose au droit subjectif kantien (*sollen*), véritable impératif de la raison raisonnante, un

---

<sup>102</sup> Cf. ARISTOTE, *E.N.*1131 a 20 et suiv.

<sup>103</sup> *E.N.*1132 a 20-25. Voir à ce sujet notre article « Le juge comme droit incarné », *Dire le Droit : Normes, Juges, Jurisconsultes* (édité par B.ANAGNOSTOU-CANAS), Paris, Editions Panthéon-Assas, 2006, p.57-66.

<sup>104</sup> *Métaphysique des Mœurs. Première Partie. Doctrine du Droit*, Paris, Vrin, 1986, p.7-26.

droit objectif, son droit naturel classique. C'est un droit artistique du *bonum* et de l'*aequum*, expression empruntée aux commentaires de saint Thomas sur le *dikaion* aristotélicien. Le droit représente entre autre l'art de retrouver le *kalon* (le bon) et l'*ison-analogon* (le proportionnel) dans les échanges.

## 5. La dimension praxéologique de la prudence

En tant qu'art, *téchnè*, le droit s'attache aux *praxis*, les actes, *ta dromena*, des hommes. Or le droit concerne *to praktéon*, ce qui se fait dans les distributions. Aristote parle des *prattomena* et des *némomena dikaia*, c'est-à-dire des droits puisés dans les échanges (les échanges sont des actes) et les droits prescrits par la loi<sup>105</sup>. Si ces derniers, en tant que droits légaux donc formels sont bien précis et faciles à connaître, en revanche les premiers sont opaques et réclament tout un art pour devenir transparents, un art qui incombe à la prudence du juge.

Pour Villey, si la raison conçoit le droit sous forme de principes (nous faisons allusion à Kant et ensuite aux positivistes néo-kantiens), la prudence s'occupe des faits, des parties d'un ensemble et de ses manifestations. Elle est, sous cet angle, discernement (*diakrisis*), car elle possède une *dynamis pronoètikèn*, une capacité de prévoyance qui suppose la confrontation et la comparaison<sup>106</sup>, en vue de faire la part des choses pour assurer un dû équitable.

En effet, la *diakrisis* désigne l'action de séparer afin de circonscrire, de rendre clair et précis. Elle s'oppose à tout ce qui est confondu<sup>107</sup>. Elle a donc le talent de pouvoir faire un bon tri. Elle est dépourvue du dogmatisme qui enveloppe la *sophia*, composée d'une intelligence et d'une connaissance scientifique<sup>108</sup> et qui porte à une validité universelle. En revanche, la prudence poursuit l'adaptation harmonieuse des parties dans le tout. En matière de *juris-prudentia*, c'est la prudence du juge qui détermine la formation du droit dans un cas précis, c'est-à-dire qu'elle vise à retrouver le juste milieu entre parties, dans leurs échanges inégalement distribués et, par-là, disproportionnés.

---

<sup>105</sup> E.N.1137 a 10-15.

<sup>106</sup> ARISTOTE, *Éthique à Nicomaque*, 1441 a 25-30.

<sup>107</sup> PLATON, *Cratyle*, 388 b.

<sup>108</sup> ARISTOTE, E.N. 1141 a 15-20.



Pour étayer son droit jurisprudentiel, Villey suit de près la thèse aristotélicienne qui attache ce qui revient à chacun (donc ce qui est juste, la chose juste) au *discernement* du juge : *dikè crisis dikaiou*<sup>109</sup> et cela dans une *koinônôn bion*, dans la vie politique des citoyens qui jouissent les mêmes droits civiques et, qui jouissent, dans la participation aux affaires de la cité, de la même égalité proportionnelle.

Or, ce juste jurisprudentiel dégagé de la nature des choses, conforme au mérite et à l'égalité proportionnelle, concerne avant tout le comportement humain. Son *dikaion* comme acte juste devient un *dikaiôma* et l'*adikon* comme acte injuste devient un *adikima*<sup>110</sup>. L'un et l'autre font l'objet de la solution juste recherchée par le juge. Le droit se rapporte donc à un acte justement ou injustement accompli. Aussi le champ d'investigation villeyenne concerne-t-il principalement la praxéologie juridique<sup>111</sup>. Toutefois, Villey renchérit trop sur la prudence du juge, contrairement à Aristote qui conçoit le droit politique comme étant incorporé dans les lois dont l'appui ne saurait se passer de l'administration du juste<sup>112</sup>.

## 6. Prudence et convenance

Aristote précise toutefois que, en général, les hommes considèrent qu'il est facile de commettre un acte juste ou bien un acte injuste, car la loi est toujours présente pour les en informer. Mais tel n'est pas toujours le cas, car les prescriptions juridiques ne sont pas énoncées de façon absolue. Les choses décrites par la loi sont des choses justes par coïncidence (*kata symbebikos*)<sup>113</sup>. Un acte juste ou une juste distribution dépend aussi d'une certaine disposition ou bien d'un état particulier de l'esprit qui traduit la *convenance* dans les choses<sup>114</sup>. Cela donne l'occasion à Villey de proposer la prudence du juge comme l'outil le plus efficace pour la détermination du

---

<sup>109</sup> *Ibid.* 1134 b a 30-31.

<sup>110</sup> *E.N.* 1135<sup>a</sup>10-15.

<sup>111</sup> Cf. *E.N.*, 1141 a 15-20; Cf., *La Politique*, 1253 a 37-39.

<sup>112</sup> *Ibid.*, 1134 a 30-35 ; 1134 b 10-15: « Le juste en effet s'entend d'après la loi, on l'a vu, et concerne les personnes pour qui la loi se trouve naturellement instituée », éd. GF/Flammarion, 2005, trad. et présentation par R.BODEUS.

<sup>113</sup> 1137 a 10-15.

<sup>114</sup> *Ibid.*, 1137 a 15-25.

juste. Le juste est une chose dans les affaires de la cité, il fit l'objet d'une préoccupation majeure de la cité et il concerne les échanges des citoyens<sup>115</sup>. C'est là le nœud de la pratique de la *phronèsis* pour Villey. Cela implique que le juge, considéré comme un tiers impartial et dépassionné, doit s'appliquer à rechercher, avec son savoir humain et l'art dialectique, ce qui est humainement juste dans les *synallagmata* (les négociations dans la vie politique).

La prudence est praxéologique ; elle ne cherche pas à connaître seulement la totalité des choses dans leur généralité mais aussi et surtout *ta kath'ékasta*<sup>116</sup> : les faits particuliers. Or, Villey s'intéresse aux ensembles sociaux comme étant des totalités de parties ; toutefois, son droit vient de la partie, du concret, du précis entouré par les particularités de l'ensemble. Son droit naturel n'a de place que dans un lieu historique animé par des relations politiques car ce droit indique la relation à autrui qui appelle, en cas de litige, à la prudence du juge. C'est donc la prudence qui concerne le particulier, l'individuel dans ses multiples expressions ou manifestations<sup>117</sup>.

La prudence du juge renvoie donc à une architectonique juridique chère à Michel Villey. Elle a comme mission de faire le tri, de classer, de séparer, de mettre en ordre, en les égalisant, les parties inégales et de raccorder les discordants afin de réaliser une construction juridique symétrique et harmonieuse comme le fait l'architecte d'un bel immeuble. L'art dialectique est, de ce point de vue, un art architectonique et, en tant que tel il sert la raison. Il devient le maître de la raison dans l'ordre de la pratique, selon les exigences de la prudence, en lui permettant de s'exercer, à son tour librement.



---

<sup>115</sup> Cf. E.N., 1141 b 15-20.

<sup>116</sup> R.BORDEUS, dans ses commentaires de *l'Éthique à Nicomaque*, *op.cit.*, p. 277, note 1, observe à ce sujet : « En affirmant donc qu'un précepte de la loi coïncide seulement avec les actions justes qu'il commande, Aristote entend que la connaissance du juste universel est à distinguer rigoureusement de la connaissance du juste particulier qu'il faut exécuter, si bien que la première sans la seconde ne donne pas à comprendre ce qui est véritablement juste ».

<sup>117</sup> Cf. E.N. 1141 b 30-35.

## La prudence du juge

Stéphane Bauzon

1. L'œuvre de Villey porte sur le droit naturel classique qu'il identifie avec la jurisprudence des Romains<sup>118</sup>. Peut-on en déduire que ses études sur la juris-prudence sont une autre façon pour désigner *la prudence du juge* ? Une réponse positive serait hâtive. En effet, *la prudence du juge* n'est jamais directement citée dans les écrits académiques de Villey. *La prudence du juge* n'est donc pas un thème immédiatement reconductible à la pensée de Michel Villey. Si le terme *prudence* se trouve dans les travaux d'Aristote ou encore dans ceux de saint Thomas d'Aquin, en revanche le thème de la prudence n'est pas explicitement traité dans les ouvrages ou les articles de Villey alors qu'il se revendique de ces deux philosophes ! Pas un chapitre, pas un paragraphe, pas même une référence dans l'index alphabétique des Précis Dalloz « Philosophie du droit » de Villey<sup>119</sup> ne renvoient à la prudence du juge ! Et à peine quelques mots sont écrits sur la prudence<sup>120</sup> ! A défaut d'un exposé de Villey sur la prudence, on comprend aisément son absence dans les actes des deux colloques consacrés à Villey<sup>121</sup>. Et rien n'est dit sur la prudence du juge dans les principaux travaux<sup>122</sup>

---

<sup>118</sup> Voir en particulier son article : *Abrégé de droit naturel classique*, Archives et Philosophie du Droit, Paris, Sirey-Dalloz, 1961, pp. 25-72.

<sup>119</sup> M. Villey, *Philosophie du droit*, (Précis Dalloz : T.1 1975 ; T.2 1984) réédition, Paris, Dalloz, 2001.

<sup>120</sup> A l'exception notable de quelques mentions sur la prudence dans ses *Carnets* (textes préparés par M.-A. Frison-Roche et C. Jamin, Paris, PUF, 1995) lesquels n'étaient pas destinés à la publication.

<sup>121</sup> - Michel Villey, *Philosophe du droit. Droit, nature, histoire*, Colloque de l'Association Française de Philosophie du Droit, Aix-Marseille, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1985.

- Michel Villey et le droit naturel en question, dir. par J.-F. Niort et G. Vannier, Paris, L'Harmattan, 1994.

- Michel Villey, *le juste partage*, dir. Chantal Delsol et Stéphane Bauzon, Paris, Dalloz, 2007.

<sup>122</sup> - Stéphane Bauzon, *Le métier de juriste : Du droit politique selon Michel Villey* (1914-1988), Québec, Presses Universitaires de Laval, 2001.

- Michel Villey et le droit naturel en question, dir. J.-F. Niort et G. Vannier, Paris, L'Harmattan, 1994.

- Norbert Campagna, *Michel Villey : le droit ou les droits par*, Paris, Michalon, 2004.

- Renato Rabbi-Baldi Cabanillas, *La Filosofia jurídica di Michel Villey*, Pamplona, EUNSA, 1990.

consacrés à l'œuvre de Villey,

Le silence de Villey à propos de la prudence n'est pas un cas isolé. Dans une large mesure, la prudence a été reléguée au Musée de l'histoire du droit. Aujourd'hui, on ne parle plus guère de prudence du juge ou de prudence tout court. D'ailleurs, la prudence est un terme ignoré dans des ouvrages remarquables de théorie du droit comme les *Adages du droit français* de Henri Roland et Laurent Boyer<sup>123</sup>, le précis *Philosophie du droit* de Bruno Oppetit<sup>124</sup> ou encore le livre de François Terré *Introduction générale au droit*<sup>125</sup>.

Désormais, ce n'est plus la « prudence du juge » qui retient l'attention des théoriciens ou des praticiens du droit, c'est le « pouvoir du juge » qui fascine ! Ce phénomène est attesté (pour ne faire qu'un exemple) par les titres des différents articles du numéro paru en 2007 des Archives de Philosophie du Droit <sup>126</sup> ; de Pascale Deumier, *Pouvoir créateur du juge et méthodes de rédaction des décisions*, de Christophe de la Martinière, *Le pouvoir créateur du juge de l'impôt* ou encore de Geneviève Bastid Burdeau, *Le pouvoir créateur de la jurisprudence internationale à l'épreuve de la dispersion des juridictions*. Selon Villey, le lien 'droit/pouvoir' porte la marque du nominalisme<sup>127</sup>, mais ce n'est pas ici le lieu pour traiter de ce point. Notre question concerne la *prudence du juge*.

Bien que Villey n'expose jamais sa conception de la *prudence du juge*, on peut néanmoins tenter de la reconstituer à partir de ses travaux sur la *Jurisprudence*, sur le *droit naturel classique* et avant tout sur *l'Équité*. La prudence du juge selon Villey est (pour citer les lumineux propos de Simone Goyard-Fabre) un de « ses thèmes, à peine thématiques, (qui) constituent le prélude informel à la mutation philosophique qu'appelle notre temps »<sup>128</sup> .

**2.** Dans ses écrits, Villey opère un permanent retour à ce que fut la jurisprudence dans la Rome classique, et à l'aune de ses commentaires il

---

<sup>123</sup> Henri Roland et Laurent Boyer, *Adages du droit français*, Paris, Litec, 1992.

<sup>124</sup> Bruno Oppetit, *Philosophie du droit*, Paris, Dalloz, 1999.

<sup>125</sup> François Terré, *Introduction générale au droit*, Paris, Dalloz, 1998.

<sup>126</sup> Archives de Philosophie du Droit, Paris, Dalloz, 2007.

<sup>127</sup> M. Villey, *La formation de la pensée juridique moderne*, Paris, Dalloz, réédition, 2005.

<sup>128</sup> Simone Goyard-Fabre, « Critique... vous avez dit « critique » *Anti-criticisme et intuition post-critique* », Archives de Philosophie du Droit, 2007, op. cit.

devient toutefois possible de cerner l'importance de la prudence du juge pour la découverte du droit naturel classique. Selon Simone Goyard-Fabre, Villey ne voulait pas préconiser un « *retour aux anciens* <sup>129</sup> ». On peut discuter cette affirmation. En effet, il ne cesse dans ses travaux de se référer à Aristote, à Ulpien et à Saint Thomas d'Aquin. Il est vrai que Villey ne fait jamais un travail d'érudit, qu'il refuse de s'enfermer dans une pensée du passé. Ainsi, son analyse de la philosophie du Stagirite n'est point une étude détaillée comme a pu le faire Pierre Aubenque, et sa lecture de la jurisprudence romaine n'est pas technique comme l'est celle d'André Magdelain et enfin il n'effectue pas un commentaire philosophique et métaphysique de l'oeuvre du Docteur Angélique comme a pu le proposer Etienne Gilson. Evidemment, Villey connaissait fort bien ces oeuvres d'érudits, mais aussi ses contemporains que furent Aubenque, Magdelain et Gilson !

Un des traits saillants de la pensée juridique de Villey est certainement sa quasi obsession pour la question 57 de la IIa IIa de la *Somme Théologique* de Thomas d'Aquin. Et il est quelque peu surprenant de constater l'insistance avec laquelle il entend résumer la pensée juridique de l'Aquinat à la question 57 sur le 'Droit'<sup>130</sup> ! Or rien, ou quasi rien, n'est dit par Villey à propos des questions 47 à 56 de la IIa IIa qui toutes portent sur la Prudence... ! En particulier, Villey ne commente pas la célèbre affirmation de Thomas d'Aquin, « *La prudence, instrument ordinaire du juge*<sup>131</sup> ». Ce n'est évidemment pas un oubli. Villey place la prudence du juge dans le monde sensible qui relève d'une telle dimension contingente qu'elle se refuse à toute théorisation. D'ailleurs, dans différents passages de la *Somme Théologique*, Thomas d'Aquin parle de la *prudence du juge* comme d'une faculté cognitive du juge pour saisir la nature du cas disputé. Ce qu'indique, par exemple, cet extrait : « *si le désaccord entre les témoins (...) Bien plus, un certain désaccord sur ces points secondaires, rend le témoignage plus digne de foi, car, comme S. Jean Chrysostome l'a remarqué, si les dépositions étaient identiques dans tous leurs détails, on pourrait soupçonner un accord concerté. Ici encore c'est à la prudence du juge*

---

<sup>129</sup> Ibidem.

<sup>130</sup> A propos de la question 60 sur le jugement et la philosophie de Villey, voir mon article, *Dire le droit*, in *Michel Villey, le juste partage*, op. cit. pp. 17-22.

<sup>131</sup> St Thomas d'Aquin, *Somme Théologique*, IIa,IIae, Qu. 60,.art1 trad. A.-M. Roquet, t.3, Paris, Cerf, 1985.

*d'apprécier.<sup>132</sup> » En bon thomiste, Villey peut donc écrire : « saint Thomas, dont l'œuvre est spéculative, confessait son incompetence à résoudre des cas pratiques, à connaître des situations particulières et contingentes auxquelles sont confrontés les juges ou législateurs. Il laissait le soin d'y répondre à la prudence des praticiens<sup>133</sup> »*

Ne pouvant être énoncée clairement, la prudence est un *indicible* ou, comme l'écrit Villey «*un non savoir - la réserve, la capacité de silence - ce qu'on appelait prudence*<sup>134</sup>». En ce sens, le droit n'est pas le fruit d'un système aux normes précises mais il est constitué de prémisses changeantes, ce qui fait dire à Villey que le «*juriste procède par analogies sans que le temps lui soit laissé d'induire de ces analogies par les règles qui les fonderaient logiquement. Le droit est le lieu de la prudence.*<sup>135</sup>» La prudence du juge se manifeste dans l'œuvre du juge. Plus précisément, la prudence du juge se révèle une fois dit le droit, du moment où le juge a donné la mesure des biens allant à chacun : cette mesure correspond à la prudence du juge.

**3.** Cette correspondance entre *prudence du juge* et *mesure du juge* doit se comprendre comme un appel à *l'équité du juge*. Un thème typiquement aristotélécien (d'ailleurs souvent commenté par Villey) concerne la mesure (*Ison*) et l'équité<sup>136</sup> (*Epieikeia*). Ainsi, le silence de Villey sur la prudence du juge peut s'expliquer par son assimilation avec la Mesure : *être prudent* signifie *être mesuré*, et plus que de prudence du juge il faut donc parler de *l'équité-mesure* du juge. Pour en saisir le sens, il faut tout d'abord écarter radicalement une certaine interprétation de l'équité qui concerne l'*indulgence* du juge. Trop souvent l'Équité est comprise au sens d'une *indulgence* du juge : l'équité est un *assouplissement judiciaire à la dureté de la loi* qui lui évite de devenir cruelle. La définition de *l'équité-indulgence* est fort ancienne et elle est la plus connue. Pour ne citer que quelques exemples,

---

<sup>132</sup> Thomas d'Aquin, *Somme Théologique*, II, II- Q 70 (*les injustices commises par le témoin*) art2 (*Le témoignage de deux ou trois témoins est-il suffisant?*) sol.2 .

<sup>133</sup> M. Villey, *Questions de St Thomas sur le droit et la politique*, Paris, PUF, 1987, p.178.

<sup>134</sup> C.III,22.

<sup>135</sup> *Carnets*, XVII.66.

<sup>136</sup> Pour une approche philosophique et historique du concept d'équité , voir les ouvrages de Francesco D'Agostino, *Epieikeia. Il tema dell'equità nell'antichità greca*, Milano Giuffrè, 1973 : *La tradizione dell' Epieikeia nel medioevo latino*, Milano, Giuffrè, 1976.

retenons que l'équité est assimilée à la *miséricorde* selon Chrysostome, ou à la *conscience* du Prince pour Luther, ou encore comme étant *un principe méta-juridique* à découvrir selon Dworkin<sup>137</sup>.

L'*équité-indulgence* participe à la réalisation de la justice générale, à cette loi naturelle qui a son origine dans le cœur de chaque homme selon Saint Paul et qui s'oppose à la dureté du droit. En revanche, pour comprendre l'Équité en son rapport à la prudence du juge, il faut alors la définir comme l'*équité-mesure*. La prudence du juge s'identifie alors à la capacité du juge à *mesurer* ce qui est à chacun. Par voie de conséquence, l'*équité-mesure* ne se définit pas à partir d'axiomes universels (de type kantien) mais à partir d'une observation concrète (et donc contingente) des faits disputés. L'*équité-mesure* concerne essentiellement l'activité judiciaire. A la différence de l'*équité-indulgence* qui se place au-dessus de la loi humaine, l'*équité-mesure* est le « *dernier achèvement* <sup>138</sup> » de la loi. Placée dans la contingence du cas d'espèce, l'*équité-mesure* se situe dans un plan horizontal par rapport aux lois, et non dans une dimension verticale propre à l'*équité-indulgence*.

L'*équité-mesure* n'a pas sa source dans la conscience du juge (avec ses pré-supposés idéologiques, moraux ou religieux qui fondent l'*équité-indulgence*) mais elle puise toute sa sève dans la nature du cas d'espèce. Loin d'avoir disparue, l'*équité-mesure* indique clairement la prudence du juge aujourd'hui encore !

Pour en donner un premier exemple tiré du droit canon, on peut lire avec grande attention la définition concise qu'a pu en donner le Pape Jean-Paul II lors de l'inauguration de l'année judiciaire 1996 du Tribunal de la Rote Romaine<sup>139</sup> : « *Mais parce que la loi abstraite trouve son application en traitant de cas d'espèce concrets, c'est une tâche d'une grande responsabilité que d'évaluer sous leurs divers aspects les cas spécifiques, pour établir si, et en quelle mesure, ils rentrent dans ce qui est prévu par la législation. C'est précisément au cours de cette phase que la prudence du juge exerce son rôle le plus propre. Ici, véritablement, "il dit le droit",*

---

<sup>137</sup> Sur ces auteurs voir mon article *Equità*, dans l' *Enciclopedia di Filosofia*, Bompiani, 2006.

<sup>138</sup> L'expression est de Paolo Ferreira da Cunha, « *L'équité- Le leg réaliste classique et la pensée de Michel Villey* », in *Michel Villey- Le juste partage*, dirigé par C. Delsol et S. Bauzon, op. cit. , p.64.

<sup>139</sup> [http://www.vatican.va/holy\\_father/john\\_paul\\_ii/speeches/1996/documents/hf\\_jp-ii\\_spe\\_19\\_960122\\_roman-rota\\_fr.html](http://www.vatican.va/holy_father/john_paul_ii/speeches/1996/documents/hf_jp-ii_spe_19_960122_roman-rota_fr.html)

*réalisant la loi et ses finalités, en-dehors de catégories mentales préconçues, peut-être valables dans une culture déterminée et une période historique particulière, mais certainement pas applicables a priori toujours et partout et dans tous les cas. »*

Dans le discours du Saint Père, on constate nettement l'approche casuistique (« *valables dans une culture déterminée et une période historique particulière* ») de la prudence du juge. Il est aussi à noter que ce type de casuistique n'est pas phénoménal mais qu'il requiert de réaliser « *les finalités* » (le *Telos* aristotélicien) de la loi qui se découvrent dans la nature des choses<sup>140</sup> (« *son application en traitant de cas d'espèce concrets* »).

4. Un second exemple de la fécondité de l'équité-mesure est à prendre dans la notion d'*Equity* de la Common Law. Pour n'en dire que quelques mots<sup>141</sup>, il faut savoir qu'à partir du XIX<sup>e</sup> siècle l'*Equity* est en Angleterre un élément clef de la découverte du droit. Loin d'être une équité-indulgence, l'*Equity* est en effet une *mesure (Balance)* comme l'atteste parfaitement le célèbre adage *Equity regards the balance of convenience*. En aucun cas l'*Equity* n'est supérieure ni distincte de la loi, au contraire elle accompagne la loi afin de l'accomplir car comme le dit l'adage : *Equity follows the law*.

Notre dernier exemple concerne l'équivalence entre l'équité-mesure et la prudence du juge dans l'oeuvre du juriste américain Alexander Bickel<sup>142</sup> (1924-1974). Professeur de droit constitutionnel à l'Université de Yale, Alexander Bickel fait de la prudence la vertu principale du Juge. Bickel se réclame de la pensée libérale-conservatrice d'Edmund Burke. Tout comme

---

<sup>140</sup> Ce discours du Pape Jean-Paul II est à rapprocher de ces mots de Villey: « *A tout juriste, à quel niveau qu'il exerce son activité - législateur, consultant, juge - il faut le concours de deux méthodes: premièrement exploiter le fonds des lois existantes et communément acceptées - mais d'autre part s'abreuver à une autre source, qui pour être encore objective, pour être acceptable par tous, ne peut être que la nature et l'ordre naturel des choses, si subtil, mouvant et divers, qu'il ne peut point être capté dans des formules fixes et qu'à cette source ne peut atteindre qu'une intelligence personnelle* », Michel Villey, *Archives de Philosophie du Droit*, Paris, Sirey, 1962, p.254. Pour un commentaire sur ce texte de Villey, voir mon livre, *Le métier de juriste*, op. cit. pp.175-187.

<sup>141</sup> Voir mon article *Equità*, *Enciclopedia di Filosofia*, op. cit.

<sup>142</sup> Anthony T. Kronman, *Alexander Bickel's Philosophy of Prudence*, *The Yale Law Journal* Volume 94, Number 7, June 1985.



l'auteur des « *Réflexions sur la Révolution française* », il dénonce les dangers d'une pensée abstraite qui fait fi des traditions sociales (conservatisme) et d'un pouvoir étatique qui veut façonner la société par le droit (libéralisme). Bickel partage avec Tocqueville la conviction qu'un pays comme les États-Unis est un État de droit non seulement en raison de son régime politique mais avant tout dans la mesure où la majorité des mœurs sociales se reconnaissent dans les décisions judiciaires. En ce sens, Bickel est favorable à une adaptation de la loi par le juge afin de refléter en droit les changements sociaux. Bickel accepte donc (à la suite d'Alexander Hamilton) que la Cour Suprême ait la possibilité de poser des *arrêts de règlement* (principled judgments<sup>143</sup>)

Pour Bickel, les décisions judiciaires sont « *louables et peu menaçantes pour la liberté quelle qu'elle soit* »<sup>144</sup> uniquement du moment où elles prennent en compte les aspirations sociales. En revanche, la Cour Suprême n'a pas à les provoquer au nom d'un idéal (progressiste)<sup>145</sup>. Il est donc *imprudent* d'aller contre le vouloir de la majorité. Une *mesure* de la réalité sociale doit toujours accompagner la décision du juge. La Cour Suprême peut engager des réformes, mais elle doit toujours le faire avec prudence. Selon Bickel, toute prise de position de la Cour Suprême est susceptible de subir une résistance sociale qu'il nomme *Countermajoritarian difficulty*<sup>146</sup>.

Bickel est ainsi favorable à une position de recul de la part de la Cour Suprême. La prudence du juge est « une vertu passive »<sup>147</sup>.

La pensée juridique libérale-conservatrice de Bickel est parfaitement illustrée dans ses critiques adressées au Chief Justice Earl Warren<sup>148</sup>. Le réalisme de Bickel s'oppose à l'idéalisme de Warren. En

---

<sup>143</sup> Sur la doctrine du droit constitutionnel d'Alexander Hamilton voir l'ouvrage de Broadus Mitchell, *Alexander Hamilton*, New York, Macmillan, DATEXXXXX Vol.1,p.397 (disponible sur Internet: <http://www.questia.com/PM.qst?a=o&d=33717221> ).

<sup>144</sup> A. Bickel, *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, Yale, Yale University Press, 2 édition, 1986, p.53.

<sup>145</sup> A. Bickel, *The Supreme Court and the Idea of Progress*, Yale University Press; New, 1978.

<sup>146</sup> Voir A. Bickel, *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, op. cit.

<sup>147</sup> A Bickel, *The Morality of Consent*, Yale, Yale University Press, 1975.

<sup>148</sup> Earl Warren (1891-1974), a été Président (*Chief Justice*) de la Cour Suprême des États-Unis de 1953 à 1969. Voir le livre d'A. Bickel, *Politics and the Warren Court*, New York, Harper & Row, 1965.

particulier, la décision de la Cour Suprême *Brown v. Board of Education of Topeka de 1954* (qui mit fin à la séparation raciale dans les écoles publiques américaines<sup>149</sup>) a été farouchement combattue par Bickel. La question ne porte évidemment pas sur d'éventuels préjugés raciaux de Bickel. Il reste vrai que la question de l'égalité entre écoliers retient peu son attention. Ou du moins, il porte toute son analyse sur les conséquences de l'application de cette décision de la Cour Suprême. Sa question est de savoir si la suppression de cette ségrégation *de jure* va ou non se substituer à une ségrégation *de facto* ? En l'espèce, Bickel est donc inquiet d'une résistance de la société américaine à la décision *Brown v. Board of Education of Topeka*.

Plus d'un demi siècle après cette sentence, force est de constater que la réalité sociale actuelle au sein des écoles américaines ne lui donne pas entièrement tort. Bien entendu, Bickel a sous-estimé l'aspiration sociale d'une complète reconnaissance publique de l'égalité des citoyens face aux institutions publiques. De plus, la fin de la ségrégation raciale dans les écoles a sans nul doute permis qu'un autre 'regard' sur les minorités de couleur naisse dans la société américaine. Cependant, il convient de dire qu'aujourd'hui encore des jeunes Américains de couleur connaissent toujours un échec scolaire. Afin d'y remédier, certains *Africain-Américain*<sup>150</sup> n'hésitent pas à réclamer des écoles qui leur soient exclusivement destinées (ce sont les *Black-focused schools*). A leurs yeux, la société américaine est dans sa majorité animée par la culture des Blancs (voire des WASP<sup>151</sup>), et il est maintenant nécessaire de prendre au sérieux la particularité de la culture afro-américaine par un biais institutionnel qui, d'une certaine façon, réinstalle une ségrégation raciale. Ainsi, la discrimination positive (*affirmative action*) réserve certains emplois à des personnes sur le fondement de leur race. Fort récemment, la Cour Suprême en est venue à

---

<sup>149</sup> Cour Suprême des États-Unis, *Brown v. Board of Education of Topeka*, 17 mai 1954, <http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=347&invol=483>

<sup>150</sup> Depuis une trentaine d'années, le langage anglo-américain se réforme afin de ne plus utiliser des termes jugés comme « offensants » et les remplace par des mots « politiquement correct » pour tous les citoyens. Ainsi, on parle d'*African American*, d'*European American*, d'*Asian American* et parfois d'*Hispano American*. Selon le principe du *no hyphen*, et à la différence des traductions françaises (ex : Africain-Américain), on ne met jamais le trait d'union qui est considéré comme particulièrement péjoratif. L'origine est donc mise en évidence. Sinon (et curieusement), le mot 'race' est d'un usage courant en anglo-américain alors qu'il est devenu « politiquement incorrect » en français.

<sup>151</sup> WASP est l'acronyme connu de *White Anglo-Saxon Protestant*.

annuler la condamnation à mort d'un Afro-Américain au motif qu'il avait été jugé uniquement par des Euro-Américains<sup>152</sup> ... ! Une ségrégation à rebours est donc à l'œuvre dans la jurisprudence de la Cour Suprême, mais cette fois elle est censée assurer la singularité raciale (ou de genre) de chacun.

Cette ultra-protection judiciaire des catégories sociales minoritaires n'aurait pas été jugée *prudente* par Bickel, mais Warren aurait probablement apprécié cette *indulgence* de la Cour.



---

<sup>152</sup> Cour Suprême des États-Unis, *Snyder v. Louisiana*, 19 mars 2008.  
<http://www.supremecourtus.gov/opinions/07pdf/06-10119.pdf>



## Comités d'éthique et *phronèsis*

Dominique Folscheid,

Étrange thème à première vue que celui qui consiste à confronter ces sortes d'institutions ou de quasi-institutions, de création récente, au statut incertain, avec une vertu proprement aristotélicienne dont la fortune n'a pas été celle que l'on devait espérer, alors qu'elle a une importance déterminante dans l'ordre de l'action humaine. Et pourtant il semble bien y avoir de la nécessité là-dedans.

En effet, il est frappant de constater que la création des comités d'éthique est principalement liée à l'apparition de problèmes éthiques apparemment inédits, posés par l'application du progrès technoscientifique à l'homme par la médiation de la biomédecine. Qu'il existe des comités d'éthique dans d'autres secteurs de l'activité humaine est aussi un fait, mais leur importance est nettement moindre. Le lien essentiel est donc à établir entre les comités d'éthique et la médecine.

Or il se trouve que la médecine a été intimement liée à la *phronèsis* par Aristote. Non parce qu'elle constituerait à ses yeux un simple exemple parmi d'autres, mais parce qu'elle atteint un niveau paradigmatique, comme c'est aussi le cas de quelques autres formes d'art, comme la politique ou la navigation. En reprenant aujourd'hui ses analyses, on peut confirmer que la *phronèsis* est bien la vertu cardinale du médecin, lors même que nos savoirs et nos techniques ont été totalement bouleversées en la matière.

Sachant que la *phronèsis* doit, selon Aristote, s'incarner dans un modèle humain vivant — le *phronimos* —, sous peine de rester une abstraction, la question se pose de savoir en quoi un comité d'éthique peut participer de la *phronèsis*, comme le veut en principe sa fonction. Ce qui revient à s'interroger sur la possibilité, la réalité et la légitimité d'un *phronimos* collectif.

### L'épineux problème du vocabulaire

Avant d'aller plus loin, on se demandera pourquoi reprendre le terme grec de *phronèsis* plutôt que celui de « prudence », alors que Cicéron

nous a si aimablement fourni *prudentia* à titre de vocable transitoire. Tout simplement parce qu'en français moderne la « prudence » n'a sauvé son caractère louable qu'en devenant l'humble vertu de l'automobiliste, ou bien, mais cette fois à un niveau aussi grandiose qu'évanescant, qu'en se résorbant dans « la précaution ». Ce que confirme d'ailleurs l'antonyme le plus courant de la prudence puisque celui qui en néglige les impératifs est simplement qualifié d'imprudent, tandis que celui qui ne respecte pas ceux de la *phronèsis* est jugé carrément insensé. Les Grecs parlaient alors d'*hubris*, c'est-à-dire de démesure. Ce qui nous donne d'un côté le manque, le défaut ou la négligence, de l'autre la transgression, ce qui n'est pas du tout la même chose. Un réanimateur qui s'acharne sur un moribond au-delà de toute raison s'oppose positivement à la *phronèsis* de son métier, l'infirmière qui oublie une boîte de somnifères au chevet d'un malade suicidaire est seulement imprudente.

On objectera que la prudence n'est pas la seule vertu à avoir pâti des outrages des usages et du temps, et que la vertu de pudeur, par exemple, est encore plus gravement atteinte. D'où la conviction que la réhabilitation de la « prudence » fait maintenant partie des bonnes œuvres à accomplir. Mais comment se faire entendre du public d'aujourd'hui quand on use de termes à ce point usés et plombés ? D'un autre côté, on risque de n'être compris que des seuls *happy few* si l'on conserve le terme grec, au motif que « *phronèsis* » est décidément intraduisible. Mais à moins de recourir au moins mauvais des équivalents, qui est sans doute « sagesse pratique », on peut faire confiance à la force d'impact des termes étrangers. La preuve nous en est fournie par la faveur dont jouissent aujourd'hui certains vocables anglo-saxons venus donner un second souffle à des notions pourtant déjà bien connues (pensons au *coaching* qui a remplacé le « conseil »). Mais enfin, s'il fallait regretter quelque chose dans cette opération de retour aux sources langagières, c'est la perte des quelques bénéfiques inclus dans le terme *providentia*, dont la contraction a permis à Cicéron d'engendrer *prudentia*, que l'on pourrait invoquer à bon droit. Sans pour autant compenser des défauts qu'il est permis de juger rédhibitoires.

Car un autre reproche peut encore être fait au terme de « prudence » : celui d'avoir été thématiqué comme *prudentia* par les stoïciens pour finir par être enrégimenté dans le quatuor scolastico-traditionnel des vertus cardinales. Car si la cardinalité de la *prudentia* ne fait aucun doute, dût-elle en rougir, le seul fait qu'elle se retrouve alors séparée de ses

consœurs justice, courage et tempérance ne rend aucunement raison de sa spécificité. Son statut de vertu maîtresse de l'action suppose en effet qu'elle enveloppe les trois autres pour en mesurer les effets et équilibrer leur combinaison. On la tient pour instrumentiste alors qu'elle est en quelque sorte chef d'orchestre. Ce qui n'implique aucunement qu'elle puisse se substituer aux autres, puisqu'elle en diffère, mais exclut qu'on se contente de l'ajouter platement à leur trio pour obtenir une liste bien carrée.

Tout bien pesé, la meilleure raison de conserver le terme grec, ou à défaut l'expression « sagesse pratique », est qu'Aristote nous présente la *phronèsis* en son état natif, exempte de ses réaménagements ultérieurs comme de son édulcoration terminale, et que c'est précisément dans cette configuration-là que nous trouvons les éléments qui correspondent le mieux à ce qui demeure encore aujourd'hui la vertu cardinale du médecin. Lequel se trouve alors, fort logiquement, érigé par Aristote en exemple type de l'homme prudent, au même titre que le navigateur ou l'homme politique.

### **La *phronèsis*, vertu cardinale du médecin**

Bien entendu, cette connexion suppose que l'on ait une idée juste de l'activité du médecin. Or les épousailles récemment effectuées entre médecine et technoscience nous ont brouillé l'entendement sur ce point. Au niveau de l'efficacité curative, il est hors de doute que sont issus de cette union des fruits fort divers, certains proprement salvateurs sinon miraculeux, d'autres moins heureux, ce qui nous donne un bilan plus que globalement positif. Mais à s'en tenir là on est poussé à appréhender la médecine à partir de la balance de ses effets, bénéfiques ou nocifs, donc à la considérer à partir de ses performances. Or comme l'irruption du progrès technoscientifique dans le champ médical a fait basculer le plateau qui nous importe le plus dans un sens favorable, on en est venu à confondre l'essence de la médecine et ses attributs, l'opérateur et sa boîte à outils. D'où le slogan bien connu selon lequel « la médecine, qui était un art, est devenue une science ». Ce qui conduit normalement, en poussant cette logique jusqu'au bout, à considérer qu'Hippocrate n'était pas réellement médecin, ou que le médecin qui accompagne jusqu'à la fin un patient qu'il n'a pas pu sauver a cessé *ipso facto* d'être un médecin.

Dès lors ce sont les compétences scientifiques, techniques et

opératoires qui font toute la valeur du médecin. De vertus il n'a pas plus besoin que le commun des mortels, d'autant que nombre de dispositifs prothétiques pourront avantageusement s'y substituer. D'où la « protocolisation » et la « procéduralisation » galopantes de la médecine contemporaine. Non seulement l'espace que doit occuper la *phronèsis* se réduit alors comme peau de chagrin, mais la connexion essentielle qui existe entre la *phronèsis* et l'activité médicale tend à être perdue de vue. Certains estiment même qu'elle n'a plus lieu d'être. Lois, règlements, codes de bonnes pratiques et *guidelines* y pourvoient.

Évidemment, un tel point de vue est totalement illusoire. Tout juste peut-on remplacer la dimension humaine par des processus inhumains, que l'on croit éthiquement neutres mais qui sont en réalité éthiquement neutralisants. La réalité du terrain se charge d'ailleurs de nous le rappeler en permanence. Car notre médecine actuelle a beau avoir revêtu un lourd équipement scientifique et technique, elle ne demeure authentiquement médecine qu'en respectant son noyau dur de « médicalité » (*Arztum*), terme qui caractérise, selon Viktor von Weizsäcker, ce qui fait que la médecine est médecine. Il suffit alors de se pencher sur ce qui constitue la médecine comme telle pour découvrir les liens indissociables qu'elle entretient avec la *phronèsis*. D'où la nécessité de faire retour à Aristote.

En effet, pour retrouver l'essence même de la médecine, il faut commencer par rappeler que le terme d'art, si mal compris de nos jours, ne renvoie ni à l'art de l'artisan ni à celui de l'artiste mais à l'*ars* latin, qui correspond exactement à la *tékhnè* grecque, elle-même trahie quand on la traduit par « technique ». Or la *tékhnè*, nous dit Aristote en prenant justement l'exemple de la médecine, est d'abord un genre de connaissance, intermédiaire entre l'*empéiria* et la *sophia*. L'*empéiria* permet de savoir « qu'une chose est » — par exemple que tel malade a été guéri par telle potion, mais sans qu'on en sache le « pourquoi », alors que la *tékhnè* nous fait connaître « le pourquoi et la cause »<sup>153</sup>. Quant à la *sophia*, qui est la science des causes premières et des principes premiers, elle n'a évidemment rien à voir avec la médecine, fût-elle qualifiée de « science ».

Pour autant, la médecine ne se réduit nullement à la *tékhnè*, car elle doit associer constamment cette dernière à l'*empéiria*. L'*empéiria* ou « empirie », le terme d'expérience s'étant trop chargé au cours des âges, lui

---

<sup>153</sup> Aristote, *Métaphysique*, A, 1, 985 a 25-30, trad. B. Tricot, Paris, Vrin, 1966.



ajoute la dimension de l'expérience concrète sans laquelle il n'y aurait pas de médecine mais seulement une science abstraite. Comme le dit encore Aristote, « ce qu'il faut guérir, c'est l'individu »<sup>154</sup>. Autrement dit, le médecin ne soigne pas une maladie, pas même « le » malade, mais tel malade bien précis, une personne humaine unique et insubstituable.

À partir de là, on doit constater que la vertu du médecin correspond point par point à tout ce qui caractérise la *phronèsis*.

Certes, à la différence des vertus dites « morales », qui relèvent seulement de l'ordre des *habitus*, la *phronèsis* est une vertu « intellectuelle » — *dianoétique*, dit Aristote. Mais leur rapprochement est cependant rendu possible par leur commun statut de vertu. La *phronèsis* est en effet une *héxis*, c'est-à-dire un état habituel qui permet d'assumer une tâche, donc de guider l'action à l'aide de la raison *pratique*. Elle se sépare donc radicalement de la sagesse (*sophia*) au sens classique du terme, qui est placée tout entière sous la gouverne de la raison théorique, celle qui se situe dans le domaine du vrai et du faux, celle qui fait accéder le sage à un genre de connaissance inaccessible au commun des mortels. Alors que la *phronèsis* est une disposition à l'action, accompagnée de « règle vraie », orientée vers un bien proprement humain, dans un champ où règne la contingence et non la nécessité. La *phronèsis* permet ainsi de fondre ensemble la quête de vérité, par sa dimension intellectuelle, et la quête de rectitude, par son inscription dans l'action pratique. Et bien loin de se contenter de prôner des fins hautement morales, comme on le fait si souvent quand on combine indignation, vœux pieux et formules incantatoires, la *phronèsis* se consacre entièrement aux moyens de l'action qui permet de viser le bien de l'homme. Ce qui implique nécessairement la présence du *désir* à titre de moteur, autrement on ne verrait pas pourquoi on déploie tant d'énergie à se mettre au service du bien d'autrui.

Que fait donc le médecin ? Il ne se préoccupe pas d'abord et avant tout de recherche scientifique (ou alors il se fait recruter à l'Inserm). Il est devenu médecin porté par le désir de soigner les gens et pas seulement par ce désir de savoir que Freud liait à la pulsion « épistémophilique », combinaison des pulsions scopique et de maîtrise. En soignant quelqu'un, le médecin allie le « quelque », qui désigne la classe de pathologie dont il a connaissance, et le « un » qui caractérise la personne singulière. Tout cela en

---

<sup>154</sup> *Idem*, 981 a 5-30.

vue du bien de cette dernière. Et comme il est impossible à la médecine d'exister concrètement sans relation interhumaine d'un médecin et d'un patient, la relation soignante est indissociablement une relation éthique.

Ensuite, confronté à cette même personne accablée par un pâtre quelconque, quel qu'il soit, même imaginaire, le médecin intervient à titre de médiateur, latéralement, obliquement, si possible provisoirement, dans un processus régi par la *phusis* (nature vivante et croissante) du patient. Il participe ainsi du caractère médiateur de la *phronèsis*, comme le signale d'ailleurs le radical indo-européen « Med », qui a donné non seulement « médecine », mais aussi « médiation », « méditation » et « remède ».

Il est vrai que la *tékhnè* a son principe à l'extérieur de soi, tandis que la nature ou plutôt la *phusis* du malade a son principe à l'intérieur. Mais cette différence souligne le fait que toute guérison revient à un rétablissement relatif de la *phusis* elle-même, voire par elle-même (d'où l'idée de *natura medicatrix*). La *tékhnè*, dit aussi Aristote, « achève ce que la nature n'a pu mener à bien »<sup>155</sup>. En médecine, elle est donc un pouvoir de *naturaliser* voire de *renaturer* la nature, quitte à user de prothèses pour compenser ses manques. Mais plutôt que de parler de nature en général il faudrait parler de « telle » nature, comme le faisait Hippocrate qui, à propos des patients, parlait *des* natures au pluriel. Ce qui correspond parfaitement à la *phronèsis*, vouée à la particularité et à la contingence des situations.

Dans ces conditions, le moment essentiel de la *phronèsis*, qui est la délibération, constitue un épisode crucial de l'activité médicale. On y retrouve le lien entre la connaissance et l'action puisqu'il faut effectuer un diagnostic, envisager une thérapeutique, émettre un pronostic. L'intellect, le désir et la liberté entrent ici en combinaison, mais dans le cadre du raisonnable et non dans celui du rationnel à l'état pur, séparé de l'action. Étant placé dans un contexte d'incertitude relative, pour cause de contingence, il faut peser le pour et le contre avant d'aboutir à une décision, marque décisive de l'action, sachant que décider de ne rien faire, en médecine, est encore action médicale et non désertion. D'où le principe bien connu : *primum non nocere*.

Au point de vue du genre de savoir que le médecin mobilise pour décider, on retrouve un élément caractéristique de la *phronèsis*, à savoir que la *rigueur* qu'elle requiert est bien différente de l'*exactitude* du

---

<sup>155</sup> Aristote, *Physique*, II, 8, 199 a 15-17, trad. J. Aubonnet, Paris, Belles Lettres, 1960..

raisonnement ou du calcul proprement scientifiques. Distinction remarquable s'il en est, car Aristote, en son temps, était loin d'imaginer les tentations auxquelles serait soumise la médecine moderne, obnubilée par les *guidelines* et les calculs statistiques péremptoirs, comme si l'on pouvait guérir ou mourir à  $n\%$ , avec deux décimales à l'appui. Comme si « informer » un patient des menaces qui pèsent sur sa vie consistait à le traiter comme un disque dur d'ordinateur dans lequel on injecte le contenu d'un autre disque dur. Comme si la « vérité » que l'on doit au malade s'inscrivait dans un champ purement cognitif alors qu'il concerne avant tout la liberté d'une personne par rapport à sa propre destinée. « L'exact maîtrise le vrai et met à l'écart la vérité », dit bien Heidegger. Sans oublier que certaines décisions doivent se prendre au milieu d'un océan d'ignorance, la seule certitude étant qu'il faille tout de même en prendre une et s'y tenir de son mieux, conformément au modèle de décision à l'état pur décrit par Descartes avec l'exemple du voyageur perdu dans la forêt. Ne sachant pas où il est, il lui reste à marcher droit devant lui sans jamais revenir en arrière, son seul savoir se réduisant à l'idée qu'il finira bien par aboutir quelque part.

Il est vrai que cette référence à Descartes pourrait venir ici brouiller les pistes et les cartes. En effet, Descartes n'est-il pas le chantre d'une médecine « scientifique » qui nous préserverait de tous les maux en considérant nos corps comme de simples machines à entretenir et à réparer ? À en croire la VI<sup>e</sup> partie du *Discours de la méthode* c'est exact, au moins dans un premier temps. Mais il ne faut pas oublier la rétractation qui vient ensuite anéantir ce tableau idéal, car tant que l'homme reste vivant, il demeure âme et corps à ce point unis qu'ils ne font plus qu'un. De sorte qu'une médecine du seul corps machine ne serait qu'un art vétérinaire, puisque les animaux, privés d'âme, sont assimilables aux machines. En conséquence, conclut Descartes, une médecine strictement scientifique est rigoureusement impossible. Sauf dans un laboratoire fictif né d'une abstraction.

L'idéal du laboratoire est justement ce qu'il y a de plus contre-indiqué pour la pratique médicale, même s'il lui sert aujourd'hui de puissant adjuvant diagnostique. Il suppose en effet l'abolition de la temporalité vivante au profit d'un temps spatialisé où tout est supposé réversible, donc contrôlable dans ses tenants et ses aboutissants. Alors que dans la vie il n'existe pas de pathologie en soi, séparée d'un vivant qui est aussi un existant. La pathologie se lie donc intimement à la biographie pour se présenter comme biopathie. La maladie a donc son tempo comme l'action

médicale a le sien, avec tout ce que cela peut laisser apparaître de divergences. Leur point de rencontre mobilise encore la *phronèsis*, sous l'espèce du *kairos*, ce « moment opportun » que le mythe représentait sous la forme d'un homme nu, au corps huilé, qui courait très vite, et qu'il fallait attraper au vol en le saisissant par sa queue de cheval. Le souci du *kairos*, c'est aussi l'un des devoirs du médecin, qui sait d'avance qu'avant il est trop tôt pour agir tandis qu'après il sera trop tard.

Mais le temps de la *phronèsis* comporte aussi une autre dimension : celle de l'expérience acquise. Comme Aristote le signale fort justement à propos des jeunes gens, le médecin débutant est incapable de *phronèsis* lors même qu'il peut briller en sciences exactes et en informatique. L'expérience lui permet d'acquérir les *habitus* requis par son métier, et même aboutir à cette curieuse forme d'intuition qui n'est pas une immédiateté primaire, spontanée, mais seconde — celle qui fait dire au médecin qu'il « sent » ou pas son malade, son état et son devenir.

Est-ce à dire que le médecin a besoin de connaître Aristote pour pratiquer la *phronèsis* ? Pour analyser précisément ce qu'elle est, il le faut. Mais pour la pratiquer ce n'est nullement requis. Aristote lui-même le confirme : c'est avant tout en prenant pour modèle la conduite d'un homme qui en est pénétré qu'on y accède. Cet homme se nomme justement le *phronimos*. D'où l'importance du compagnonnage en médecine, d'où l'on a tiré l'image du « patron », terme qui évoque l'engendrement d'un fils par son père.

### **Pourquoi des comités d'éthique ?**

Ce n'est pas par hasard, mais par suite d'un enchaînement de circonstances que les comités d'éthique ont fait leur apparition. Ils ne sont d'ailleurs que l'une des formes possibles des dispositifs qui se sont fait jour depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale. Ils sont cependant les plus représentatifs des problèmes que pose l'idée de *phronimos* collectif, qui implique que l'on passe du niveau purement relationnel à la dimension institutionnelle.

Car l'évidence est là : nous nous retrouvons aujourd'hui, par la force des choses, dans des situations qui débordent de toutes parts la relation médecin-patient au sein du colloque singulier. C'est vrai au niveau des

dispositifs existants comme au niveau des enjeux. De sorte que la relation médecin-patient se trouve encadrée par des processus qui relèvent aussi bien des possibilités technoscientifiques que des demandes de la société. Dès lors, comment le médecin et son patient peuvent-ils faire œuvre commune de *phronèsis* alors que tant d'éléments tiers viennent interférer dans leur relation, quitte à la brouiller de multiples façons ?

Pour dégager les causes profondes, il faut remonter à l'explosion des progrès technoscientifiques appliqués à l'homme par la médecine devenue « biomédecine ». Mais au niveau des causes occasionnelles, on trouve les expérimentations criminelles des médecins nazis, jugés et condamnés au second procès de Nuremberg. Le Code de Nuremberg de 1947, centré sur les problèmes posés par l'expérimentation biomédicale, en est le fruit. Diverses rencontres et conventions internationales ont complété le travail (Helsinki, Tokyo, Manille, Venise...). Mais comme il est vite apparu que l'expérimentation biomédicale n'était pas seule en cause, nous avons connu une prolifération d'instances diverses à l'échelle mondiale. Ont surgi des associations comme l'Association médicale mondiale, fondée à Genève en 1947, des commissions gouvernementales, des instances internationales spécialisées auprès de l'ONU, du Conseil de l'Europe, de l'UNESCO et de la Commission européenne. Mais comme l'a souligné Jean Bernard en son temps, le progrès technobiologique faisait toujours la course en tête tandis que l'éthique, dans sa trop sage lenteur, suivait péniblement derrière. Ce qui a permis aux plus hardis et aux plus ambitieux de pratiquer cette stratégie du fait accompli qui a lourdement oblitéré les chances qu'aurait pu avoir l'éthique de contrôler la situation.

Certains ont cru bon d'inventer la « bioéthique », terme apparu en 1971, pour instaurer un espace tout neuf, libéré des contraintes du passé. Sauf que l'on a encore aujourd'hui bien du mal à s'y retrouver. Au niveau rhétorique, on peut croire que le passage de la médecine à la biomédecine implique celui de l'éthique à la bioéthique. Ou encore, bien naïvement, que la bioéthique n'est autre chose que l'éthique appliquée aux nouveaux problèmes « bio ». Alors que les définitions les plus conséquentes et les plus agressives nous poussent au contraire dans des directions bien différentes, mais incompatibles entre elles.

On peut en effet tirer la bioéthique vers la biologie, puisque l'éthique est censée se réduire à un sous-produit de l'évolution de la nature. Dans ce cas, la *phronèsis* ne peut que céder la place à la génétique. On peut aussi, à

l'inverse, faire de la bioéthique une instance intermédiaire entre l'éthique et le juridique, destinée à concilier les exigences de la technoscience biomédicalisée et celles des patients, ces derniers étant supposés ne plus partager aucune valeur commune. On reconnaît ici l'influence dominante de la culture nord-américaine, qui vise à promouvoir le progrès technique dans le respect de la pluralité des appartenances et obédiences individuelles.

La version de la bioéthique qui est la plus répandue dans les milieux médicaux est celle que Childress et Beauchamp ont mise en place sous le label du « *principisme* ». On se contente alors de guider l'action en fonction de quatre principes : autonomie, bienfaisance, non-malfaisance et justice. Mais l'articulation de ces principes pose néanmoins problème et, au bout du compte, ce dispositif demeure aussi vague que superficiel, ce qui a au moins l'avantage de laisser un large espace à la *phronèsis*. Ce qui n'est pas le cas de la version la plus cohérente et aboutie de la bioéthique, celle que lui a donnée Tristram Engelhardt dans *The Foundations of Bioethics*, texte fondateur s'il en est, en dépit du fait qu'il a ensuite été renié par son auteur au profit d'un retour aux valeurs religieuses. Le résultat est que l'utilitarisme à tendance « libertarienne » est devenu une sorte de modèle standard, un modèle dans lequel la *phronèsis* n'a finalement aucune importance puisqu'il faut et suffit de « faire à chacun ce qu'il estime être son bien », quel qu'il soit, moyennant un contrat issu d'une négociation entre les parties<sup>156</sup>.

S'il est vrai que la bioéthique ainsi comprise s'est répandue à travers le monde, l'éthique proprement dite a cependant fait mieux que de la résistance. Ceci pour une raison de fond, qui est que l'explosion du progrès « biotech » a considérablement élargi le champ d'intervention de l'éthique et, partant, celui de la *phronèsis*. Comme l'a montré Hans Jonas, l'éthique classique était une éthique du *hic et nunc*, alors que les innovations introduites dans notre monde par le « Prométhée définitivement déchaîné »

---

<sup>156</sup> Tristram Engelhardt, *The Foundations of Bioethics*, New-York, Oxford University Press, 1986. Ses principes, présentés sous forme de trois maximes d'action, sont les suivants : 1) le « principe d'autonomie » ainsi redéfini : « Ne faites pas à autrui ce qu'il ne se serait pas fait lui-même et faites-lui ce que vous vous êtes engagé, en accord avec lui-même, à lui faire » ; 2) le « principe de bienfaisance » : « Faites aux autres leur bien », étant entendu que chacun est libre de décréter ce qui constitue « son » bien ; 3) le « principe de propriété » (*ownership*) : chacun est propriétaire de son corps, ce qui lui permet d'en user comme d'une chose disponible. Ce droit de propriété peut être transféré à d'autres, ce qui permet la location d'utérus, la vente d'embryons ou d'organes, etc. (*idem*, p. 86, 87 et 134).

qu'est la technique moderne nous contraignent à prendre des décisions là où elles n'avaient pas lieu d'être auparavant. Des décisions dont les enjeux et les conséquences possibles dépassent tout ce que l'on avait pu imaginer jusqu'à présent — sauf à convoquer les mythes et les utopies littéraires, comme celles de Francis Bacon, Goethe, Marie Shelley et bien d'autres.

Ainsi, au commencement de la vie, l'innovation la plus révolutionnaire qui soit est due à la procréation médicalement assistée (PMA) : il est désormais possible d'engendrer en dehors du sexuel, en attendant qu'il soit peut-être possible un jour de se passer de la sexualité elle-même (clonage). On peut alors dissocier la parenté (biologique, légale, éducative), découper la maternité (génétique, biologique, porteuse), cisailer de même la paternité, envisager pour l'avenir des processus inédits (utérus artificiel, jumeaux de secours, etc.). On sait déjà bouleverser l'ordre des générations comme maintenir des embryons dans une glaciation temporaire pour en faire ensuite des enfants ou des objets expérimentaux.

À l'autre bout de la vie (qui dépend ou non de l'âge), les pratiques de réanimation nous donnent les moyens de suspendre la vie dans une zone grise, incertaine, où l'on peut ne plus savoir si l'on a encore affaire à un être humain ou à une apparence de survie due à des artefacts.

Il faut encore ajouter à ce tableau la médecine de l'homme sain, oscillant entre prévenir pour guérir, ou prédire pour ne rien pouvoir faire, seulement empoisonner l'existence des gens avec des maladies qui ne se révéleront jamais, ou plus tard, comme la chorée de Huntington, mais sans que l'on puisse jamais garantir que l'on vivra jusque là. Ou alors il faudrait admettre que Pascal, Purcell Mozart ou Schubert auraient dû être empêchés de vivre tant leur existence a été brève.

Dans tous ces cas de figure, ce qui dépendait naguère encore de la nature, de la fortune, de la Providence ou de Dieu, échappant de ce fait à nos prises, peut devenir aujourd'hui objet de décision humaine. D'où de nouvelles figures du politique comme la « biocratie » d'Auguste Comte et la « biopolitique » de Michel Foucault. Au traditionnel pouvoir de faire mourir, explique ce dernier, le politique s'octroierait celui de faire vivre ou pas, en fonction de critères qui n'ont rien à voir avec ceux de l'éthique.

Mais allons encore plus loin avec Hans Jonas. Car notre puissance est devenue telle que nous sommes devenus capables de faire en sorte qu'il n'existe pas d'humanité future, ou que celle-ci ne soit plus humaine. La destruction de l'humanité pourrait se produire rapidement, pour cause de

désastre nucléaire, ou lentement, pour cause de catastrophe écologique frappant la planète. Quant à l'abolition de l'humanité de l'homme, elle découlerait de la métamorphose de la condition humaine, parvenue à un point tel que s'effacerait ce qui constitue sa spécificité : sa moralité.

On retrouve donc logiquement la nécessité d'installer des balances pour peser avantages et inconvénients, risques et bénéfiques, en espérant aboutir à des décisions satisfaisantes après délibération. Normalement, cela devrait aboutir à une mobilisation générale de la *phronèsis* pour assumer tant de grains divers à moudre. Mais tant d'intérêts divergents sont en jeu, tant d'options antagonistes se font la guerre que sa mise en œuvre apparaît plus que problématique. La preuve en est que les délibérations tournent bien souvent à la foire d'empoigne et que les décisions s'avèrent souvent impossibles à prendre, sauf à se contenter de transactions édulcorées. De sorte que ne demeure réellement visible que l'enjeu, que l'on peut présenter sous forme d'alternative : ou bien nous aurons une humanité humaine dans un monde habitable, ou bien nous aurons une humanité inhumaine dans un monde inhabitable au sein d'une nature dénaturée, voire plus d'humanité du tout. Or si cet enjeu très général apparaît évident, si les droits de l'homme sont communément admis à titre de clef de voûte de la hiérarchie des normes, il y en a encore bien du chemin à parcourir pour régler les problèmes bien concrets.

Une telle situation requiert un réajustement de la *phronèsis* pour la mettre en état de relever autant de défis, les inédits s'ajoutant aux anciens. Mais comment ? D'un côté il faut qu'elle s'élève à la hauteur du bien commun de l'humanité entière. De l'autre elle se doit de conserver son caractère de vertu de l'action, tournée vers les réalités particulières et contingentes, sans quoi elle rejoindrait les « grands principes » dans un empyrée d'abstractions inopérantes, à fonction strictement incantatoire. Concrètement, cela signifie qu'elle doit être aussi bien une vertu générale qu'une vertu spéciale, ou plutôt spécialisée, les deux restant liées. Ce qui lui donne d'une part une dimension politique voire cosmopolitique, d'autre part une dimension locale, sans quoi elle ne pourra pas se préoccuper des problèmes particuliers.

Or si l'on peut admettre, au niveau théorique, que la définition de la *phronèsis* permet de satisfaire à ce double programme, il n'en va pas de même au niveau pratique. La question du sujet de la *phronèsis*, et plus encore celui de son modèle vivant qu'est le *phronimos*, va se poser avec une acuité redoutable. Qui est réellement capable d'avoir sur tous ces sujets une



connaissance suffisante pour délibérer valablement, prendre des décisions et les traduire ensuite en actes ? Le sujet individuel est alors nécessairement mis hors jeu, car personne n'est capable de réunir sur sa tête autant d'exigences hétérogènes.

Ce qui a été mis en place depuis quelques décennies semble esquisser une réponse, sans qu'on puisse garantir pour autant qu'elle constitue une solution. Les problèmes les plus généraux, c'est-à-dire mondiaux, ont suscité l'apparition d'instances internationales. Les problèmes particuliers ont vu, de leur côté, foisonner des instances spécialisées. Les premières ont généralement pris la forme de commissions, les secondes celle de comités d'éthiques. Mais ce clivage reste bien artificiel car tous les problèmes sont liés. La visée du bien commun humain pourrait sembler mieux respectée par les institutions internationales que par les comités spécialisés, mais leur éloignement du terrain les menace d'abstraction tandis que les divergences qui travaillent nos sociétés au niveau des valeurs à défendre et à promouvoir leur donnent des semelles de plomb. Alors que dans les instances strictement spécialisées, comme peuvent l'être, par exemple, un comité d'hôpital ou un comité de réanimateurs, le caractère plus limité et plus concret des problèmes facilite les délibérations et les décisions. D'où ces tensions voire ces contradictions qui tendent à ébranler la légitimité de ces instances dans l'esprit du public en général et de bien des médecins en particulier.

À toutes ces difficultés s'en ajoute encore une autre, qui concerne cette fois le champ d'intervention des comités d'éthique. Ce que nous rappelle Emmanuel Levinas sonne alors comme un rappel à l'ordre, car si l'éthique commence bien par la rencontre du « visage » de l'autre, il ne faut pas oublier la présence permanente du tiers, qui contraint à mesurer ce que requiert la rencontre — rien moins que l'infini ! — aux exigences de la justice. Or cette apparition du tiers est si perturbante, poursuit-il, que l'on peut se trouver obligé de « modérer le privilège d'autrui » pour être juste avec « les autres »<sup>157</sup>. Car ce « tiers » se manifeste au pluriel. En médecine, cela signifie qu'il faut sans cesse arbitrer entre ce que l'on doit faire pour tel patient et la file d'attente des autres, le coût des soins, la prise en compte ou le refus de certaines demandes sociales, leur impact sur la collectivité, etc. Encore un élargissement du champ d'intervention de la *phronèsis*, dira-t-on, puisque

---

<sup>157</sup> Emmanuel Levinas, *Éthique et infini*, Paris, Poche « Essais », 1984, p. 91.

c'est précisément la vertu qui convient le mieux à la situation. Sauf que le passage du deux au trois implique un changement de sphère : à deux on est en éthique, à trois on entre en politique.

### **L'éthique au rouet politico-juridique**

Dans ces conditions, n'est-ce pas un retour intégral à Aristote qui devrait s'imposer ? N'est-il pas celui qui a donné une importance majeure à la *phronèsis* tout en déclarant que « la science suprême et architectonique par excellence » était « manifestement » la politique<sup>158</sup> ? En effet, la politique a pour finalité « le bien proprement humain » (*tanthrôpinon agathon*), entendons le bien de la cité, qui l'emporte sur le bien de l'individu puisque le bien du tout doit primer sur celui de la partie. D'où le caractère architectonique de la politique, qui englobe les fins particulières de toutes les autres sciences pratiques.

Retrouve-t-on ici l'idéal de Socrate, qui voulait à la fois rendre les hommes meilleurs et sauver la Cité ? Aussi celui de Platon, qui a construit sa *République* sur l'analogie entre la Cité (macrocosme) et l'âme (microcosme), de sorte que la moralité individuelle doit se comprendre comme le bon gouvernement de l'âme par le sage ? Or Aristote leur reproche de réduire la pratique à une simple application du savoir théorique, de sorte qu'ils se trompent sur la nature de ce bien qu'est censée assurer et garantir la politique : « le bien proprement humain ». Ce qui revient à dire que le Bien « en soi » pourra être tout ce qu'on voudra, tout ce qu'on en dira (et Dieu sait si l'on en dira, des choses, dans les siècles à venir !), mais qu'il ne sera jamais le Bien « pour nous ». De plus, l'assimilation de l'éthique au politique, telle que la réclame Platon dans la *République*, implique à son revers celle du politique à l'éthique, ce qui est la définition même de l'utopie. Or l'utopie, si elle devient le modèle du politique, conduit nécessairement au désastre. Car sitôt qu'il ne s'agit plus de gouverner les hommes tels qu'ils sont mais tels qu'ils devraient être, il faut déployer tous les moyens de les conformer à cet idéal, quoi qu'il en coûte, dût-on les sacrifier au passage. Pour peu que l'idéal du Bien soit pollué par des intérêts et perverti par des doctrines folles, il engendrera un Bien « contre nous », comme l'ont démontré au cours de

---

<sup>158</sup> Aristote, *Éthique à Nicomaque*, I, 1, 1094 a, trad. B. Tricot, Paris, Vrin, 1979.

notre histoire ce que l'on appelle « les idéologies du Bien ». S'agissant de la « révolution biotech » dans laquelle nous sommes aujourd'hui engagés, Hans Jonas a parlé à ce propos de « méliorisme », qui fait de la métamorphose de la condition humaine la condition d'un Bien « mieux que le Bien ».

Or si les idéologies progressistes ont aujourd'hui du plomb dans l'aile au niveau politique, à la suite des échecs avérés de l'idéal révolutionnaire de type marxiste-léniniste, elles sont en train de se rattraper en s'insinuant au cœur même de la « révolution biotech ». C'est ainsi que les travaux préparatoires aux lois dites bioéthiques de 1994 ont très sérieusement envisagé d'inscrire « l'intérêt de la science » parmi les biens à poursuivre, ce qui ouvre la voie à des entreprises technoscientifiques de nature sacrificielle<sup>159</sup>. Mais rien de tel ne serait possible sans la montée en puissance de toutes sortes de demandes inédites, présentées sous forme de droits-créances. Citons, en vrac, les demandes en matière de procréation médicalement assistée (dons ou achats de gamètes, recours aux mères porteuses, progéniture de couples homosexuels, sélection des embryons, etc.), d'euthanasie et de suicide assisté, d'exploitation de cellules souches embryonnaires, de prélèvements d'organes sur « morts potentiels », et ainsi de suite.

Impossible, dès lors, d'échapper à l'emprise de la politique sur ces questions. Considérée comme une vertu propre aux individus, la *phronèsis* est hors d'état de faire face. On sait ce qu'il en est résulté : en traînant les pieds pour commencer, le législateur a généralement cédé à la pression pour tenter, comme on dit, d'« encadrer » ces pratiques inédites qui, abandonnées aux seuls désirs associés aux forces du marché, menaçaient d'introduire le

---

<sup>159</sup> Étrangement, ce projet négligeait le fait que dès la loi Huriet-Sérusclat de 1988, on prévoyait que des essais cliniques et autres expérimentations pouvaient se pratiquer, à titre exceptionnel, « en vue du développement des connaissances biologiques ou médicales » (art. L. 209-1). Plus récemment, un rapport du Conseil d'État a préconisé que l'on puisse intervenir sur des personnes en vue de l'intérêt du « malade futur », et la loi du 6 août 2004 dispose, en son article 16-3, que l'on peut opérer des recherches sur les personnes, toujours à titre exceptionnel, « dans l'intérêt thérapeutique d'autrui ». Tout ceci nous oriente vers la réduction de l'être humain au statut de « moyen d'un autre », ce dernier fût-il potentiel ou fictif. Certes, Kant n'a pas exclu que la personne humaine puisse être traitée comme un moyen, mais sous condition. Ce qu'il en a dit est définitif : « Agis de telle sorte que tu traites l'humanité aussi bien dans *ta personne* que dans la personne *de tout autre* toujours en même temps comme une fin, et jamais simplement comme un moyen » (*Fondements de la métaphysique des mœurs*, trad. V. Delbos, Paris, Delagrave, 1964, p. 150).

chaos dans nos sociétés.

Est-ce à dire que le législateur est capable de *phronèsis* ? Cela semble bien difficile, car on voit mal ce que pourrait signifier une *phronèsis* sans sujet, son statut de vertu en faisant un *habitus*, donc une composante de la « nature seconde » d'une personne singulière incarnée. La formule rituelle employée en pareil cas (« le législateur, dans sa grande sagesse... ») sonnerait alors fort creux si elle ne nous renvoyait pas à des hommes bien réels, soucieux de légiférer avec sagesse.

On comprend alors qu'Aristote puisse prendre Périclès, grand homme d'État s'il en fut, comme exemple de *phronimos* politique. Mais les louanges qu'il lui adresse sont aussi l'occasion d'une envolée valant promesse d'élargissement du champ de la *phronèsis* : « Nous estimons que Périclès et les gens comme lui sont des hommes prudents en ce qu'ils possèdent la faculté d'apercevoir ce qui est bon pour eux-mêmes et ce qui est bon pour l'homme en général, et tels sont aussi, pensons-nous, les personnes qui s'entendent à l'administration d'une maison ou d'une cité »<sup>160</sup>. Pierre Aubenque en déduit avec raison que le thème de la *phronèsis*, qui n'occupe apparemment qu'une place restreinte dans l'*Éthique à Nicomaque*, est en réalité omniprésent dans l'œuvre d'Aristote parce qu'elle est requise partout où il y a de l'action<sup>161</sup>.

Aristote estime néanmoins, comme la plupart des philosophes anciens et classiques, que le meilleur des régimes politiques est celui où un seul commande — à condition, bien entendu, qu'il soit le meilleur. Mais comme il récuse l'idée que la politique soit une « science » (*sophia*), source du mythe dangereux de l'idéal du Prince comme *sophos*, sa faveur va finalement à une politique modeste, capable de se contenter du meilleur ou du moins mauvais, compte tenu des circonstances. L'avantage passe alors à la démocratie, car la délibération collective permet de compenser la médiocrité et l'ignorance relatives des individus assemblés<sup>162</sup>.

On reste encore bien loin des comités d'éthique, même si cette dernière formule peut leur être appliquée dans une certaine mesure. Car si Aristote a bien conscience que les lois, même pétries de sagesse pratique, demeurent générales par définition, c'est à la justice, incarnée cette fois en la

---

<sup>160</sup> Aristote, *Éthique à Nicomaque*, VI, 5, 1140 b, 5-10.

<sup>161</sup> Pierre Aubenque, *La prudence chez Aristote*, Paris, PUF « Quadrige », 1993, p. 173 sq.

<sup>162</sup> Aristote, *Les politiques*, III, 11, 1282 a 17, trad. P. Pellegrin, Paris, Flammarion « GF », 1993.

personne du « juge d'équité », qu'il donne mission d'adapter les lois à la particularité des faits. Ce qui requiert de changer la règle de fer de la loi générale en règle de plomb, seule à même d'épouser les contours de la réalité contingente sans cesser pour autant d'être une règle (fonction que remplit à peu près notre jurisprudence).

Aristote n'ira pas plus loin. Il est convaincu que la plupart des hommes sont incapables d'acquérir des *habitus* moraux par les voies normales de la moralisation, à savoir le recours à la raison pratique combiné à l'imitation des plus vertueux. Il considère que face au *pathos*, le *logos* ne fera jamais le poids<sup>163</sup>. Il en conclut que le législateur doit utiliser la contrainte, assortie de châtiments, pour moraliser tous ceux qui « obéissent à la nécessité plutôt qu'au raisonnement »<sup>164</sup>. D'où la dissociation finale de l'éthique en deux sous-ensembles, d'un côté l'éthique des bons citoyens, assujettis aux bonnes lois, de l'autre celle des philosophes, auxquels l'activité contemplative permet d'accéder à un statut plus qu'humain, quasi divin, mais toujours « dans la mesure du possible ».

On retrouvera une tension analogue dans le christianisme : « Soyez parfaits comme votre Père céleste est parfait » dit le Christ à ses disciples, recommandant à chacun de prendre sa croix et de le suivre. Pour le chrétien, Jésus-Christ est ainsi devenu le *phronimos* par excellence, les saints canonisés par l'Église devenant des *phronimoï* secondaires. Mais pour faire la part du feu, le christianisme s'est en même temps efforcé de distinguer les prescriptions et les conseils évangéliques. Surtout, il a mis l'accent sur le pardon des péchés, tous les hommes demeurant pécheurs et aucun d'entre eux n'étant capable de se sauver tout seul. Mais ce clivage reste toujours vivace, comme en témoignent les réticences à l'égard des recommandations et admonestations des Papes en matière de biomédecine : au mieux on les tient pour des appels à la sainteté, réservés à une mince élite, au pire pour des exigences réactionnaires et obscurantistes, d'ailleurs inapplicables au commun des mortels.

Dans ces conditions, il ne faut pas s'étonner de nos embarras actuels. L'idée d' « ordre moral » imposé par les lois, comme le souhaitait Aristote, constitue à nos yeux un épouvantail absolu. D'un autre côté, nous aspirons à nous décharger de notre responsabilité individuelle sur des lois et des

---

<sup>163</sup> Aristote, *Éthique à Nicomaque*, X, 10, 1179 b, 25-30.

<sup>164</sup> *Idem*, 1180 a.

règlements de toutes sortes. Parce que les innovations dues au progrès technoscientifique sont chargées d'enjeux par trop écrasants. Parce que la meilleure éthique du monde ne dispose pour seule arme que de l'obligation morale, dépourvue qu'elle est du pouvoir de contraindre, de sanctionner et d'indemniser. D'où cette pression permanente en faveur d'un changement de registre, sous la forme d'un passage « de l'éthique au droit », pour reprendre le titre du rapport du Conseil d'État de 1988.

Étant admis que des lois sont nécessaires, il est cependant exclu qu'elles puissent régler tous les problèmes, sinon elles seraient oppressives et despotiques. Quant au recours au droit au sens large, nous en constatons déjà aujourd'hui les excès, qui se nomment protocolisation, procéduralisation, juridicisation et judiciarisation. La dérive générale du droit contemporain n'arrange rien : après avoir renoncé à se montrer normatif pour se contenter de règles, il est de plus en plus contraint de se contenter d'organiser la société telle qu'elle s'impose à lui. Sous le ciel étoilé des droits de l'homme qu'un utilitarisme galopant métamorphose progressivement en droits-créances opposables, le sacro-saint principe du « consentement libre et éclairé » est devenu une sorte de couteau suisse. Il permet sans doute de fermer la porte à l'inacceptable, mais il permet aussi de l'ouvrir à n'importe quoi.

### **Les comités d'éthique : nouvelle figure du *phronimos* ?**

On aura beau s'échiner, la réalité a la tête dure. Il suffit d'être médecin, soignant ou malade pour savoir que le sujet clinique est irréductible au sujet de droit. Aucun des deux n'est exclu, mais chacun a sa place, avec des exigences et des contraintes qui ne se mélangent que dans la zone minime où leurs sphères respectives se croisent. De même, l'art médical ne saurait se réduire ni à une science exacte, parce que la nature vivante et la temporalité vécue y font obstacle, ni à une machinerie anonyme entièrement protocolisée, sauf à juger réjouissant de mourir « dans les formes ». Aucune loi nationale et aucune convention internationale n'empêcheront non plus l'éthique d'avoir toujours son mot à dire sur des questions dont les enjeux concernent l'humanité de l'homme, sauf à instaurer une nouvelle forme de totalitarisme du type « Meilleur des mondes », ne laissant à la protestation toujours possible que le rôle de la triste Antigone.

Tout cela, quoi qu'on dise, c'est la réalité même. Or ce que cette réalité a de plus précieux à nos yeux résiste obstinément à son absorption dans l'immense massif politico-juridique, alors qu'il est tout aussi évident que les personnes individuelles sont incapables de réunir tout ce qu'il faut de compétences scientifiques et techniques, de formation éthique et de lucidité morale, pour être à même d'affronter des problèmes aussi délicats que complexes.

Ainsi se dessine progressivement, pour ainsi dire au pochoir, un espace aux contours certes flous et mouvants, mais qui n'en réclame pas moins d'être occupé par des instances d'un nouveau type. Qu'on les nomme « comités », « commissions » ou autrement n'a qu'une importance secondaire. Elles n'ont pour antécédents lointains que ces « conseils » qui existent dans les sociétés humaines depuis la nuit des temps, ce qui leur vaut d'être assez souvent qualifiés de « comités de sages ». Et pourtant ce n'est pas la « sagesse » qui qualifie avant tout leurs membres. Si c'était le cas, l'idée de *phronimos* collectif se concrétiserait sous la forme d'une collection de sages accroupis dans leur case à palabre.

En effet, s'il est souhaitable que ces nouvelles instances soient composées de sages et non de fous, ce n'est pas sur ce critère-là qu'elles sont bâties, mais sur les exigences multiformes suscitées par les problèmes qui se posent à elles. Ces exigences reproduisent point par point le portrait robot de la *phronèsis* : une vertu dianoétique, donc intellectuelle, alliant authenticité du savoir et rectitude de la raison pratique. Par rapport au portrait classique du *phronimos*, l'homme-modèle incarné dans un individu exemplaire, la différence est qu'il faut associer un certain nombre de personnes, chacune apportant sa part de savoir, de compétence, d'expérience, de volonté du bien et de refus du mal, toutes notions restant elles-mêmes à élucider et recalibrer en fonction des particularités constatées.

Ces instances doivent donc jouir d'un haut niveau d'expertise lors même qu'elles ne sont pas des comités d'experts, cantonnés à l'approche strictement scientifique et technique des problèmes qui leur sont soumis. Elles évoquent par certains côtés les assemblées démocratiques décrites par Aristote, où les qualités et les défauts de jugement de leurs composantes se compensent réciproquement, mais elles n'ont cependant aucun pouvoir politique. Elles ressemblent aussi aux jurys décrits par Tocqueville lors de son voyage en Amérique, mais elles ne prennent aucune décision concernant des personnes. Est-ce à dire qu'elles relèvent d'une sorte de théologie

négative, ce qu'elles ont de positif dans leurs attributs devant aussitôt être nié pour éviter toute méprise ? C'est vrai pour une part, ce qui explique à la fois les incertitudes régnant sur leur établissement et les variations considérables constatées dans leur composition. Mais là encore, ce sont les particularités et les contingences inhérentes à leurs situations et à leurs missions qui jouent.

On mesure alors toutes les difficultés des comités d'éthique.

En tant que comités, il s'agit d'institutions. Mais en tant qu'institutions, quelle est leur légitimité ? Leur capacité d'expertise étant nécessaire mais pas suffisante, leur autorité ne peut pas reposer sur les diplômes scientifiques de leurs membres ni même sur la reconnaissance accordée par leurs pairs. Ce sont néanmoins des éléments importants, surtout dans le cas des comités ou commissions liés à des groupes professionnels précis, certains étant très spécialisés (réanimateurs, etc.) et d'autres pas (CNRS, INSERM, etc.). À condition que l'expérience acquise dans un cadre donné aille avec, pour prévenir toute tendance à l'abstraction.

En ce qui concerne maintenant la dimension démocratique de ces instances, c'est le problème de leur représentativité qui se pose. Certains comités spécialisés sont élus par le groupe, l'association ou l'institution directement concernés, avec une dose variable de membres extérieurs pour les compléter. Mais s'agissant d'un comité national donc généraliste, du type du Comité national consultatif d'éthique (CCNE) mis en place par la France, on a réellement affaire à une institution<sup>165</sup>. Cette fois, le principe est qu'un tel comité doit représenter toutes les facettes du pays, tant au point de vue des tendances et obédiences qui se partagent la société (religieux, francs-maçons, athées...) que des multiples institutions peu ou prou concernées par les affaires à traiter (ministères, académies, universités, etc.). On aboutit alors à une sorte d'échantillonnage microcosmique ressemblant à un panel, sauf que ce ne sont pas des instituts de sondage d'opinion qui le constituent. Sa composition résulte en effet de multiples nominations assorties de cooptation, ouverte ou subreptice. Le même souci de représentativité s'exprime également dans le caractère multidisciplinaire du comité.

On reste cependant très loin d'un pouvoir de type législatif ou

---

<sup>165</sup> Rappelons que le CCNE a été institué par un décret du Président de la République du 21 février 1983, décret modifié ensuite à plusieurs reprises. Le CCNE a vu son existence législativement consacrée par la loi du 29 juillet 1994.



exécutif. La raison de fond en est tout simplement qu'un comité d'éthique est justement « d'éthique ». Or pour demeurer authentiquement « d'éthique », il est exclu qu'un comité puisse être assimilé à une instance normative encadrant les activités humaines de manière contraignante. C'est pourquoi le CCNE est habilité à rendre des avis mais pas à prendre de décisions. Ce faisant, on échappe à la confiscation de l'éthique par un groupe restreint. Autrement, un tel comité se comporterait comme les « routiers sympas » des années 60 qui affichaient à l'arrière de leurs camions « je roule pour vous ».

Les comités spécialisés vont dans le même sens, leurs travaux aboutissant généralement à des « recommandations », ce qui ne les empêche pas de jouir d'un certain pouvoir de refus et de blocage, notamment en ce qui concerne les expérimentations cliniques et les publications dans les revues internationales (les anglo-saxonnes exigent absolument un tel visa).

Ainsi se dessine progressivement une sorte d'idéal type du comité d'éthique, né à la fois de considérations issues de la raison réfléchissante et de l'expérience pratique étalée sur des années de fonctionnement effectif. Car de même que l'on n'apprend réellement à naviguer qu'en naviguant, les comités d'éthique n'ont pu établir leur autorité qu'en échappant à une série d'écueils.

On sait que les premiers comités existants, constitués localement, ont souvent pris la forme de clubs de notables qui ne représentaient guère qu'eux-mêmes. Pour peu qu'ils se soient piqués de théoriser à tout va, ils s'approchaient de ces « sociétés de pensée », décrites par Augustin Cochin, qui ont préparé la Révolution française. Pour échapper à ce défaut, ils ont généralement opté pour une formule plus ouverte, intégrant des personnes de statuts différents et de conditions variées, personnellement investies dans les préoccupations éthiques. C'est actuellement la situation qui prévaut, mais deux tentations restent toujours à éviter.

La première consiste à confondre comité d'éthique et groupe de parole, lieu fait pour dégorger son *pathos*, décharger son stress, partager ses difficultés et ses indignations. C'est pourquoi il n'est pas souhaitable d'ouvrir les comités d'éthiques aux associations de patients, dont les représentants sont généralement des militants à l'esprit revendicatif, marqués par un vécu antérieur traumatisant. Ce qui permet de souligner, *a contrario*, l'intérêt de réunir des gens qui ont certes une grande expérience de terrain, mais qui sont capables d'entretenir une juste distance à son égard.

La deuxième tentation est celle du dogmatisme méthodologique,

due à la fascination exercée sur bien des esprits cultivés par certaines théories à la mode. Tel est en particulier le cas de l'« éthique communicationnelle » de Jürgen Habermas. Son mérite est sans doute de souligner l'importance primordiale de la parole. Mais son défaut réside dans l'exigence de dépouillement préalable de toutes ses appartenances par chacun des participants. Comme si l'éthique se construisait *ex nihilo* par la seule vertu d'un échange de paroles à partir d'une table rase ! En conjuguant ainsi l'abstraction et l'utopie, on s'expose à se retrouver embourbé dans des ornières bien humaines, trop humaines : celles que signale justement Karl-Otto Apel, objectant à Habermas qu'un groupe constitué sur de telles bases tombera forcément sous la coupe d'un leader quelconque, profitant de l'évanescence des autres. Bref, qu'on retrouvera fatalement ces phénomènes de domination et de sujétion, bien connus des psychosociologues, qui font l'ordinaire des expériences de groupe fondées sur l'éviction des contenus et des références.

Au moins, dira-t-on, les règles de composition d'un comité national comme le CCNE coupent-elles ces difficultés à la racine : les participants y sont non seulement présents *ès qualités*, mais aussi voire surtout à titre de représentants de groupes constitués, avec leurs valeurs, leurs options et leurs intérêts. Il n'est donc pas question qu'ils mettent leur drapeau dans leur poche. Le risque que court un tel comité est donc exactement inverse du précédent : c'est celui de la négociation en vue d'un consensus *a minima*. Lequel peut éventuellement pousser un comité de ce genre, surtout s'il est érigé en conseiller du législateur, à devenir une instance à vocation régulatrice<sup>166</sup>. Ce qui peut alors éveiller le soupçon, motivé par la présence de scientifiques et de médecins directement intéressés à la banalisation de certaines pratiques, qu'un tel comité sera destiné à dorer des pilules que le public jugerait spontanément bien trop amères<sup>167</sup>. D'où le problème de la

---

<sup>166</sup> Cet objectif a conduit les lois de 1994 à élargir les compétences du CCNE, dès lors chargé de proposer des recommandations aux pouvoirs publics. Moyennant commissions interposées, on peut dire que la loi Kouchner de 2002 sur les droits des patients, ou la loi Léonetti du 22 avril 2005 concernant les patients en fin de vie, se situent dans cette ligne.

<sup>167</sup> Le Professeur Jean-Claude Kaplan en a tiré des définitions humoristiques fort bien ciblées. Citons en deux. « Bioéthique. Code du biologiquement correct. Malléable sous la pression sociale. Exemple : le clonage humain est devenu licite sous la pression des couples stériles. » « Comité d'éthique. 1. *Ring.* : assemblée de sages chargés de préciser la frontière entre l'acceptable et l'inacceptable en matière de biologie. 2. *Mod.* : assemblée de sages chargés de

forme dans laquelle seront rendus les avis, car on ne saurait mettre aux voix le bien et le vrai, comme le rappelait Victor Hugo dans son pamphlet contre Napoléon III. Dans les affaires complexes et litigieuses, où l'éthique requiert un débat approfondi, il faut argumenter jusqu'à plus soif, laisser ouvertes certaines portes dérobées, laisser ses chances à la rétractation et au repentir. Donc laisser aux opinions minoritaires la latitude de s'exprimer.

Tous ces éléments réunis laissent entrevoir que l'activité de comités d'éthique dignes de ce nom doit se déployer sous le patronage de la *phronèsis*. La conciliation que cette dernière exige entre le registre du savoir et celui de l'action, mais en vue de l'action, correspond à la mission de ce type d'instance. Tout ce que ces dernières ne doivent pas être et doivent fuir comme la peste est également conforme à ce que la *phronèsis* exclut de son champ de légitimité.

Reste néanmoins pendante la question de l'exemplarité : comment un groupe peut-il espérer s'incarner en *phronimos* pour servir de modèle vivant aux divers acteurs de terrain ? Le prestige personnel de tel ou tel participant au comité s'en approche, du moins s'il réunit en sa personne les réquisits de la *phronèsis*. Mais le comité lui-même ? Il y a là un dévers, un déplacement de l'incarnation personnelle vers le discours. Un bon comité exerce essentiellement le magistère de la parole — rien de plus, mais rien de moins aussi. Mais la parole qui se manifeste sous la forme d'avis ou de recommandations, assortis d'arguments associant raison théorique et raison pratique, c'est encore une forme d'incarnation. C'est ensuite aux acteurs de terrain d'en retenir tout ce qui pourra contribuer à conforter leur propre *phronèsis*.



---

préciser quand et comment l'on peut céder à la pression sociale. » « Petite encyclopédie de la reproduction biologiquement correcte (PERBC) », *Médecine/sciences*, 1997 : 13 : 670-2.



## Les politiques de la décision

Julien Brunet

Pour introduire cette réflexion sur « Les politiques de la décision », il nous faut tout d'abord interroger la relation entre « politique » et « décision ». A cet égard, il est intéressant de noter que l'ancien chancelier de la République fédérale allemande Gerhard Schröder a intitulé ses Mémoires *Décisions – Ma vie en politique*<sup>168</sup>. Ce titre suggère que, du point de vue de l'expérience d'un chef d'État, faire de la politique signifie essentiellement prendre des décisions. Il s'agit même de la valeur ajoutée spécifique du politique, au point que les deux termes apparaissent consubstantiels. En ce sens, plutôt que de parler des « politiques de la décision », nous pourrions inverser la formule et évoquer, n'eût été justement son caractère redondant, les « décisions du politique ».

Si maintenant nous essayons de raccrocher ce couple de notions au terme autour duquel nous réfléchissons aujourd'hui, il semble évident que la prudence s'oppose au fait de décider, conçu comme ce qui vient rompre et résoudre une délibération sinon infinie. Pour autant, nous pressentons tout aussi immédiatement que la prudence enveloppe un élément de réflexivité qui déjà tempère, mitige le caractère brutal de la décision, mais fait également signe vers une caractéristique de l'action politique efficace, celle d'une intelligence pratique de la situation, condition de la « bonne » décision à prendre ici et maintenant.

Face à cette relation complexe, la thèse ici défendue est que le sens politique de la prudence réside dans ce paradoxe que la prudence renvoie, dans les situations politiques cruciales, à l'audace radicale de la « grande décision ». En d'autres termes, ce n'est qu'en assumant, dans la décision prise sur fond d'incertitude objective totale, le risque subjectif absolu de la politique, c'est-à-dire du conflit éventuellement violent, que l'on peut espérer agir de manière prudente.

La fausse prudence, à rebours, se révèle dans l'attitude anti-politique de fuite devant la décision, typique d'une circonspection de

---

<sup>168</sup> *Entscheidungen – Mein Leben in der Politik*, Hambourg, Hoffmann & Campe Verlag, 2006.

demi-sage aussi vaine qu'inutile, la politique ou la réalité irréductible du conflit, et donc la nécessité de la décision, s'imposant toujours *in fine*. Conformément à l'esprit de cette hypothèse de l'essence audacieuse de la prudence prise dans son « bon sens politique », nous allons maintenant l'éprouver à l'aune de trois auteurs réputés « dangereux » : Machiavel, Clausewitz et Schmitt.

### 1 - Les conditions de la prudence politique : Machiavel

Schmitt écrit à juste titre à propos de Machiavel que, « *aujourd'hui encore, ce nom a la force d'un signal* »<sup>169</sup> – celui d'un appel à la politique au sens propre du terme : pour exister politiquement, encore faut-il le vouloir et le décider. Bref, il s'agit de *créer l'exception* – prendre le pouvoir et le conserver. Si le politique n'a affaire qu'à de l'exception, c'est parce qu' « *il s'agit de penser un état politique dans lequel la régularité est impensable : cette impossibilité de renvoyer la décision à un ordre (naturel, traditionnel ou conventionnel) oblige à faire porter à la décision sur l'exception le poids entier de la politique* »<sup>170</sup>.

Que l'on se rappelle en effet la première phrase, apparemment anodine, du *Prince* : « *Tous les États, tous les pouvoirs qui ont eu et ont autorité sur les hommes ont été et sont des républiques ou des monarchies* »<sup>171</sup>. Autrement dit, le problème propre de la pensée politique n'est pas d'abord et essentiellement une question de droit, mais un problème de fait. Claude Lefort estime ainsi que, « *en négligeant de parler de l'origine et de la finalité de l'État, des mérites comparés des divers régimes, de la fonction du prince dans la société, de la légitimité et de l'illégitimité de certaines formes de pouvoir, [Machiavel] donne à penser par son seul silence que ces idées ont cessé d'être pertinentes* »<sup>172</sup>.

---

<sup>169</sup> « Machiavel. A l'occasion du 22 juin 1927 » (traduction de Sitta SIELKE), in Carl SCHMITT, *Machiavel-Clausewitz. Droit et politique face aux défis de l'histoire*, textes présentés et commentés par Julien BRUNET, Agostino CARRINO, Günter MASCHKE, Paul PICCONE et Gary L. ULMEN, Paris, Krisis, 2007.

<sup>170</sup> Cf. Bruno BERNARDI, *Qu'est-ce qu'une décision politique ?*, Paris, Vrin, 2003.

<sup>171</sup> *Le Prince*, chapitre I, in *Œuvres*, présentation et traduction de Christian BEC, Paris, Robert Laffont, 1996.

<sup>172</sup> *Le travail de l'œuvre Machiavel*, Paris, Gallimard, 1986.

Bref, il y a un arbitraire fondamental à l'origine de tout pouvoir, rien ne vient le légitimer *a priori*. Aussi, la fondation d'un État ne tire sa légitimité que du *fiat* qui l'institue, de la décision toujours illégitimable qui le crée, seules capables de faire émerger quelque chose depuis ce rien, ce néant de légitimité. Toute référence à un ordre transcendant s'efface au profit de la seule réalité immanente de la conquête et de la conservation, au sein de laquelle la politique devient sa propre mesure. Nulle nature qui fonctionnerait comme idéal : il ne peut y avoir de norme universelle de la *virtù*, précisément parce que son domaine est celui des choses soumises au mouvement. Rien qui subsiste dans une permanence assurée, qui serait garantie ou stabilisée par la nature ou la Providence. Du coup, l'impératif catégorique de la politique machiavélique peut s'énoncer comme suit : « *Agis toujours de façon à considérer ton action comme précaire dans un univers de précarité* »<sup>173</sup>, fragilité de la politique dans un monde de pure immanence qui rend d'autant plus nécessaire la mise en oeuvre d'une prudence politique.

Le réel n'est ainsi plus conçu comme l'espace harmonieux où se déploient des vertus, mais comme le théâtre d'un affrontement permanent. Cela signifie que la politique a à s'exercer au sein d'une réalité chaotique et instable, et Machiavel la nomme *fortune*. Une désubstantialisation du concept de fortune est donc requise afin de pouvoir dénaturer la conception de la politique et constituer une ontologie politique spécifique. Celle-ci passe par la subversion de la notion classique et chrétienne de fortune qui, de destin inexorable ou de plan providentiel substantiel, en vient à simplement désigner la finitude indépassable de l'homme et la contingence irréductible de l'histoire – condition et limite à la fois de toute action politique.

Dans cette perspective, c'est la conjoncture particulière qui va déterminer l'action du politique, et par là sa *virtù* comme intelligence pratique de la fortune, compréhension et adaptation à ce que la configuration singulière des circonstances requiert. L'action politique n'a en définitive de valeur, comme l'illustrent les différents usages possibles de la cruauté, qu'inscrite dans un moment historique et en fonction des enjeux de celui-ci.

Par où l'on touche au problème crucial de la temporalité politique,

---

<sup>173</sup> Cf. Gérald SFEZ, *Le Prince sans qualités*, Paris, Kimé, 1998.

celui de la conformité entre l'action et la "qualité des temps". En effet, non seulement le temps qui passe modifie constamment l'état des choses, mais encore et surtout il est, dans l'absolu, conçu comme indifférent : "Car le temps pousse tout devant lui et peut apporter avec lui le bien comme le mal et le mal comme le bien"<sup>174</sup>. Le temps est ce mouvement irrégulier, indéterminé et violent, c'est-à-dire *mutatio* aveugle et opaque. Aussi est-ce au *virtuoso* de lui donner forme, d'y faire advenir un changement véritable. C'est pourquoi la modalité primordiale de la prudence, chez Machiavel, est l'impétuosité et la nécessité de savoir improviser, inventer devant la situation inédite des guerres italiennes. Dans tous les cas, la temporisation est impropre aux temps de *mutatio*, par où le cas échéant, quand il est effectué à propos, le fait même de temporiser « n'est pas un acte tempéré, c'est un acte extrême »<sup>175</sup>.

Bref, si le politique ne prend pas l'initiative de l'action, c'est le cours fluctuant et torrentiel de la fortune qui va, le submergeant, tout déterminer. Aussi s'adapter virtuellement à la fortune signifie-t-il à son plus haut point, bien plutôt que de "se contenter" de s'y conformer, provoquer, voire créer l'évènement par l'effet de sa volonté.

Assertion qui n'empêche nullement que la *virtù* ait sa limite intrinsèque, celle-là même de l'humaine condition, qu'illustrent les fins prématurées de César Borgia et surtout du *condottiere* Castruccio Castracani, frappé au sommet de sa gloire. Que la mort incarne la reviviscence de la fortune au sein de la *virtù* la plus extraordinaire est hautement significatif. Dans ces deux cas paradigmatiques, le triomphe ultime de la fortune désigne en effet la finitude humaine indépassable du politique. La fortune n'est plus revêtue que du "rôle moderne de simple limitation de notre liberté qui nous rive et nous arrime à notre propre finitude", elle ne demeure présente que comme "le reste définitif", représentant "l'être même de notre limite (...) qui interdit à l'homme de supposer qu'il puisse assigner la fin de son histoire et en achever un jour le cours"<sup>176</sup>.

Si tel n'était pas le cas, imagine Machiavel dans ses *Caprices à Soderini*, "celui qui serait assez sage pour connaître le temps et l'ordre des choses, et qui s'y adapterait, aurait toujours une fortune bonne ou se

---

<sup>174</sup> Cf. MACHIAVEL, *Prince*, chapitre III, *op.cit.*

<sup>175</sup> Cf. Gérald SFEZ, *Le Prince sans qualités*, *op.cit.*

<sup>176</sup> Cf. Gérald SFEZ, *Machiavel, la politique du moindre mal*, Paris, PUF, 1999.



garderait de la méchante et il finirait par être vrai que le sage commande aux étoiles et aux destins”<sup>177</sup>. Telle est bien la différence, pour l’exprimer en termes leibniziens, entre la sagesse absolue du philosophe-roi, doté d’un entendement supérieur mais impuissant à saisir le « détail de ce qui change », et la prudence réelle du virtuoso, incapable en droit de mener à terme l’analyse infinie mais capable de fait d’agir à propos.

“Donc, ne pouvant, comme je le crois, établir d’équilibre, ni maintenir exactement cette voie moyenne”<sup>178</sup>, il s’agit d’être audacieux et volontaire en toute circonstance. En d’autres termes, face à l’imprévisibilité structurelle du jeu dangereux de la politique, se donner les moyens de la comprendre et d’y triompher implique d’emblée la réfutation des possibilités de solutions intermédiaires, de la *via del mezzo* de la tergiversation sans fin.

Ce faisant, Machiavel met radicalement en cause les principes politiques « des sages de notre temps », ces théoriciens de l’idéologie humaniste florentine qui furent un des fondements essentiels du pouvoir, médiocre dans ses préceptes de modération vaine et catastrophique dans ses résultats, de l’État florentin. Cette tendance à compenser sa faiblesse intrinsèque par l’usage de la raison et la minoration de la volonté débouchait, concrètement, sur le refus du changement et de la prise de risque. La stratégie jugée la plus raisonnable, la plus « prudente », consistait ainsi à repousser les décisions, à temporiser ou « jouir du bénéfice du temps », d’un mot à ne pas prendre parti ou refuser « de se découvrir comme véritable ami ou ennemi »<sup>179</sup>.

A cette pseudo prudence définie par le jugement et la raison, Machiavel substitue la prudence de la *virtù* et de la volonté. Car « on estime aussi un prince quand il est vrai ami et vrai ennemi, c’est-à-dire quand sans la moindre déférence, il se découvre en faveur de l’un ou de l’autre. Un tel parti est toujours plus utile que de rester neutre »<sup>180</sup>. De ce point de vue « pré-schmittien » spécifiquement politique, l’instabilité de l’histoire donne raison au choix romain de la dissension et de l’expansion, contre la tradition de la vertu du juste milieu.

C’est pourquoi les Romains, refusant les facilités apparentes de la

---

<sup>177</sup> *Œuvres, op.cit.*

<sup>178</sup> *Discours sur la Première Décade de Tite-Live*, I, 6, in *Œuvres, op.cit.*

<sup>179</sup> *Œuvres, op.cit.*

<sup>180</sup> *Prince*, XXI, *op.cit.*

neutralité et de toute politique de médiété, « *fuyaient la voie du milieu* »<sup>181</sup>, conçue comme celle, selon la leçon tirée par Tite-Live de l'épisode des Fourches Caudines, qui « *ne procure pas d'amis et ne débarrasse pas des ennemis* »<sup>182</sup>. Refus qui signifie aussi la réfutation de l'idée qu'une solution raisonnable serait valable dans toutes les situations d'un même type. Mais en conséquence de l'instabilité de la fortune, il n'existe pas de remède pur ou universel, et il apparaît impossible que la délibération sur les inconvénients soit simplement raisonnable et prudentielle, bref que l'histoire soit maîtrisable par la raison et le jugement, posture abstraite et morale qui manque la particularité concrète de la situation politique, la dynamique du mélange des extrêmes opposés. Est ainsi rejetée l'idée que la délibération prudente sur les moyens puisse mener au but souhaité, puisque ce qui échappe à l'emprise de ce type de prudence, c'est précisément la « *qualité des temps* ».

Afin de parachever cette exposition de la conception politique spécifique de la prudence découverte chez Machiavel, reportons-nous enfin au fameux chapitre XXV du *Prince*, point culminant, selon l'expression de Claude Lefort, du « *travail de désenchantement* »<sup>183</sup> de la notion traditionnelle de fortune. Pour en résumer d'un mot la conclusion révolutionnaire, Machiavel y explique que, en présence d'une *virtù* adéquate, la fortune est complètement anéantie. Celle-ci, conçue comme conjoncture perpétuellement renouvelée par la multiplicité instable des événements libres (les actions des agents humains) la constituant, désigne donc simplement, d'un côté, la contingence irréductible de l'histoire humaine et, de l'autre, la finitude indépassable du politique, qui se marque notamment dans la force d'inertie de la nature et de l'habitude. Par conséquent, à condition que l'on sache déployer adéquatement sa *virtù* propre, la fortune ne contrôle strictement rien.

Bref, la fortune, en toute rigueur, n'existe pas – ou plutôt, dès lors qu'on la conçoit ainsi comme tout à fait désubstantialisée et vidée de son contenu classique, elle ne peut plus que figurer la limite de notre pouvoir d'agir : elle « *n'est qu'un nom, celui-ci ne recouvre rien, mais il indique seulement la limite de notre liberté et cette limite elle-même ne dépend que*

---

<sup>181</sup> Selon le titre de *Discours II*, 23, *op.cit.*

<sup>182</sup> *Discours III*, 40, *op.cit.*

<sup>183</sup> *Le travail de l'œuvre Machiavel*, *op.cit.*

*de nous*<sup>184</sup>. L'essentiel, en vérité, est de ne jamais se réfugier dans la fiction fétichiste et défaitiste de la toute puissance de la fortune et de la passivité de la volonté, c'est-à-dire qu'il faut toujours maintenir éveillée la *virtù*.

Si tout est toujours en mouvement et que la fortune est maîtrisable en droit, alors la *virtù* devient, à son degré ultime, *créatrice*, c'est-à-dire que, faisant advenir rétroactivement par son actualisation effective les propres conditions de possibilité de son avènement, elle *féconde la fortune* – fait événement et crée du nouveau. Nous sommes ainsi en présence d'une conception moderne de l'histoire comme effet de l'action humaine libre.

C'est pourquoi il faut préférer l'audace juvénile aux atermoiements paralysants de la circonspection : d'un mot, « *il vaut mieux être impétueux que circonspect* ». Le gonfalonier de la République florentine Soderini incarne à rebours l'homme de la fausse prudence, celle de la fuite devant la décision, le conflit et l'hostilité au cœur de la réalité politique, ce pourquoi il ne peut *in fine* maintenir l'État florentin. Il nous faut par conséquent distinguer deux sens de la prudence : l'un faible simplement moral, et l'autre fort spécifiquement politique. En cette dernière signification, la prudence est la vertu du risque et de la décision, soit la qualité constitutive d'une éthique de l'action politique efficace.

De ce sens politique de la prudence découle le statut privilégié qu'ont les fondateurs et les jeunes dans l'œuvre machiavélienne. Leur audace s'affirme et se déploie d'autant mieux que leurs initiatives ne sont pas encore paralysées par les habitudes, ni leurs esprits totalement intoxiqués par l'idéalisation passive et conformiste du passé. Car si tout pouvoir politique se détache sur fond d'un néant de légitimité, la seule action qui vaille est celle capable de produire effectivement une forme politique durable. Par conséquent, le rejet radical de toute garantie inscrite dans un ordre naturel ou dans un plan providentiel est corrélatif de la possibilité d'une créativité politique historique, c'est-à-dire de l'exaltation de l'action pleinement virtuose, qui fait événement au sein du devenir historique.

Dans l'imminence perpétuelle du conflit et dans l'urgence de la décision, qui ordonne au politique de se préparer au combat et de maintenir éveillée sa *virtù*, « *la politique est une guerre et comme une guerre elle ne se décide pas seulement dans le choc des armes (...) cet art [politique] lui-même, c'est dans l'invention, c'est toujours au cœur d'une situation*

---

<sup>184</sup> *Ibid.*

*inédite et face à de nouveaux ennemis qu'il convient d'en restaurer la pratique*<sup>185</sup>. C'est le renversement impliqué par la subversion du sens conventionnel de la fortune qui permet de penser véritablement la décision et la prudence politiques. Machiavel renverse l'idée d'un pouvoir naturel, de droit, au profit d'une action qui crée virtuosement du nouveau.

La prudence politique machiavélienne, c'est donc la décision radicale et audacieuse qui fait événement sur fond de finitude et de contingence de l'activité humaine historique, contre la « voie du milieu » des « sages de notre temps ». C'est enfin, suivant la leçon du chapitre XXVI du *Prince*, tout risquer pour gagner quelque chose : face au caractère décisif de l'instant, la prudence consiste ici et maintenant à s'en saisir – entamer et mener à bien la guerre de libération de l'Italie.

## **2 - L'expérience extrême de la guerre : Clausewitz**

Révolution philosophique sur fond de Renaissance intellectuelle et de floraison culturelle de l'Europe, l'« événement Machiavel » (Croce) n'en fut pas moins dans l'immédiat un échec politique. Avec Clausewitz, maintenant nous y voilà, plongé au cœur des guerres de libération nationale allemande contre Napoléon.

Là encore, la prudence va résider dans l'engagement risqué dans le combat contre l'ennemi politique réel, décision politique qui tranche avec l'obscurité aléatoire du présent, mais sur fond d'analyse « froide » de la situation « objective ». Entendement et sensibilité, corps et âme mêlés : conçue comme prise de parti existentielle, la décision politique prend ici un caractère de « saut qualitatif » dans la guerre et l'histoire.

On retrouve la distinction de la fausse prudence circonspecte et de la véritable prudence audacieuse dans le chapitre 6 du livre III de l'ouvrage *De la guerre*<sup>186</sup>, intitulé « De l'intrépidité » (*die Kühnheit*). Cette qualité éminente du chef de guerre s'oppose, dans le système dynamique des forces du combat militaire, à la prudence comme circonspection (*die Vorsicht*) et à la précaution (*die Behüsamkeit*). Elle jouit ainsi de « prérogatives

---

<sup>185</sup> *Ibid.*

<sup>186</sup> Carl von CLAUSEWITZ, *De la guerre*, traduction de Denise NAVILLE, préface de Camille ROUGERON, introduction de Pierre NAVILLE, Paris, Editions de Minuit, 1955.

*spéciales* », dans la guerre, où elle est une « véritable force créatrice du succès », comme valeur ajoutée sur la faiblesse relative de l'autre. Aussi n'est-elle défaite que par la « prudence réfléchie », qui est « aussi intrépide qu'elle-même ». Il s'agit cependant d'un « cas rare », car « dans la grande foule des prudents, une forte majorité l'est par crainte ». Même dans ce cas, elle demeure une « belle erreur » – un beau risque à courir, oserait-on dire –, et le signe d'un « sol fertile ». D'un mot, « l'intrépidité guidée par une intelligence dominatrice [la prudence authentique, die Klugheit] est la marque du héros » : donc, pas d'excellent général qui ne soit intrépide.

Cette conception politique au sens propre, machiavélien du terme, se trouve exprimée dans les *Bekennnisse*, ces manifestes incandescents par lesquels, en un mélange génial de fièvre nationaliste et de froide analyse rationnelle de la situation géopolitique globale, Clausewitz justifie en 1812 la décision absolument audacieuse – et donc parfaitement prudente, en son sens politique spécifique –, de défier un Napoléon au sommet de sa puissance.

Schmitt, à nouveau, ne s'y trompe pas lorsqu'il affirme : « Clausewitz est un penseur politique »<sup>187</sup>, signifiant la nature essentiellement politique de sa doctrine et de son engagement. Schmitt estime que celle-ci se révèle de manière flagrante dès le manifeste de 1812, ce texte fracassant au sein duquel le jeune officier expose les raisons de son engagement – par patriotisme prussien ! – dans les rangs de l'armée russe en lutte contre Napoléon, alors allié officiel d'une Prusse écrasée à Iéna en 1806 : « au cœur de ce mémorandum se trouve la réponse claire à une question claire : qui est l'ennemi réel de la Prusse ? La réponse reflétée dans toutes les directions s'intitule : Napoléon, l'empereur des Français »<sup>188</sup>.

Or, « le terme d'ennemi réel est digne de Clausewitz et touche au cœur de la question »<sup>189</sup>, celle de l'hostilité politique. Car quelques soient à l'origine les motifs d'une opposition, celle-ci n'obéit plus, une fois au niveau de l'affrontement réel, qu'à une logique spécifiquement et exclusivement politique. C'est pourquoi ce qui importe, lorsque nous interprétons Clausewitz dans son contexte historique des guerres de libération, c'est de

---

<sup>187</sup> Je me réfère ici à ma traduction de l'essai « Clausewitz comme penseur politique », in Carl SCHMITT *Machiavel-Clausewitz. Droit et politique face aux défis de l'histoire, op.cit.*

<sup>188</sup> *Ibid.*

<sup>189</sup> Carl SCHMITT, *Théorie du Partisan*, in *La notion de politique*, traduction de Marie-Louise STEINHAUSER, préface de Julien FREUND, Paris, Flammarion, 1992.

« percevoir l'hostilité prussienne à Napoléon dans son unicité concrète. Nous cherchons par conséquent l'image politique d'une hostilité politique »<sup>190</sup>.

Cette hostilité, voici comment Clausewitz l'exprime dans le premier de ces manifestes : « Je déclare et j'affirme à la face du monde et des générations à venir que je tiens la fausse prudence, par laquelle les esprits bornés prétendent se soustraire au danger, pour la chose la plus pernicieuse qu'ait pu nous inspirer la crainte et la terreur ; que je tiendrais pour plus sage le désespoir le plus furieux au cas où il nous serait refusé d'affronter le danger d'une âme virile, c'est-à-dire avec calme et ferme résolution et une conscience lucide »<sup>191</sup>. Lorsque la situation devient vraiment sérieuse, dans le *Ernstfall* de la guerre, la vraie prudence réside bien dans la décision intrépide, l'engagement risqué en faveur de la lutte.

Tout Clausewitz est là, dans cette alliance unique de sentiment et d'entendement – car tout bien et rationnellement considéré, l'armée napoléonienne ne peut que se consumer en Russie : bref, « tel est le seul comportement politique qu'une nation, dans notre position, puisse observer »<sup>192</sup>. C'est pourquoi le général prussien conclut fort logiquement : « une fois toutes les décisions prises, il faudra attendre dans le calme le moment opportun (...) tout dépend, par conséquent, de cette décision »<sup>193</sup>, proprement politique, de combattre.

C'est ainsi sur la situation critique extrême, la guerre, que nous oriente la notion de politique. La guerre en effet, qui « n'est que l'actualisation de l'hostilité » sur laquelle elle fait fond, « engage l'État tout entier dans son existence politique et constitue l'expression ultime et décisive de l'élément spécifiquement politique, à savoir le regroupement entre ami et ennemi », ce pour quoi elle demeure « présente nécessairement sous la forme d'une possibilité du réel tant que la notion d'ennemi garde son sens »<sup>194</sup>.

Si donc la guerre manifeste dans toute son intensité concrète la

---

<sup>190</sup> « Clausewitz comme penseur politique », *op.cit.*

<sup>191</sup> Carl von CLAUSEWITZ, « Les manifestes de 1812 », in *De la Révolution à la Restauration. Ecrits et lettres*, traduits et présentés par Marie-Louise STEINHAUSER, Paris, Gallimard, 1976.

<sup>192</sup> *Ibid.*

<sup>193</sup> *Ibid.*

<sup>194</sup> Carl SCHMITT, *La notion de politique*, *op.cit.*

vérité du politique, la distinction ami-ennemi, c'est-à-dire qu'elle est le *Ernstfall* par excellence ou, comme l'exprime Clausewitz, « *un moyen sérieux en vue d'une fin sérieuse* », la conservation même d'une collectivité, dès lors on saisit pourquoi elle n'est au fond « *rien d'autre que la continuation des relations politiques, avec l'appoint d'autres moyens* »<sup>195</sup>. Cette formule célèbre, à laquelle est souvent réduite l'œuvre du général prussien, signifie que la guerre n'est pas un simple instrument, mais bien l'*ultima ratio* de la configuration ami-ennemi, ne tirant sa logique et sa nature que du politique. Le domaine militaire, en d'autres termes, ne peut être considéré comme une réalité autonome, il est un des ordres du politique, « *car la guerre ne peut jamais être regardée comme une chose indépendante, mais seulement comme une modification des relations politiques, comme l'exécution de plans et d'intérêts politiques par le moyen de la lutte* »<sup>196</sup>.

Elle constitue, de même que la diplomatie, l'un des éléments du tout de la politique. En ce sens, « *la conduite de la guerre est dans ses grandes lignes la politique elle-même, qui saisit l'épée au lieu de la plume sans cesser pour cela de penser d'après ses propres lois* »<sup>197</sup>. Dans cette mesure, il existera de nombreuses formes différentes de guerre, exprimant chacune un type donné de politique, puisque « *si la guerre appartient à la politique, elle prendra naturellement son caractère* »<sup>198</sup>.

La politique n'est pas simplement la « *matrice* » et la fin de la guerre, elle figure encore ce qui, seul, est susceptible de limiter effectivement le déchaînement de violence qu'impliquerait sa nature si elle pouvait déployer tout à fait, dans la réalité, la logique de son concept « *absolu* », celle du passage aux extrêmes. Bref, c'est bien la situation politique qui détermine la guerre, mais ce sont tout aussi bien « *ces conditions qui la façonnent, la limitent et la modèrent* »<sup>199</sup>. Car si l'on réfléchit à partir du pur concept de la guerre, on finira par ne plus la *penser* telle qu'en elle-même, mais à seulement l'*imaginer* comme elle devrait être – la guerre à l'état de rêve, en quelque sorte.

Ici réside la spécificité du réalisme clausewitzien, qui élève sa

---

<sup>195</sup> *De la guerre, op.cit.*

<sup>196</sup> *Ibid.*

<sup>197</sup> *Ibid.*

<sup>198</sup> *Ibid.*

<sup>199</sup> Cf. Hervé GUINERET, *Clausewitz et la guerre*, Paris, PUF, 1999.

somme *De la guerre* au niveau, d'après la formule de Hervé Guineret, d'un authentique « *traité philosophique de la politique* »<sup>200</sup>, cette dernière étant conçue comme à la fois le principe moteur et la limite modératrice de la guerre, dont le concept absolu ne correspond jamais tout à fait à la réalité historique. La guerre est saisie comme une pratique humaine dont le cœur est constitué par une donnée qui fait obstacle à la raison calculatrice. Fondée sur une évaluation qui porte sur le probable, elle nous conduit vers le possible et le jugement libre : rien de certain et d'absolu en elle, mais cette liberté qui lui confère son caractère dramatique.

Si donc Clausewitz est un penseur politique au sens fort et spécifique, c'est parce que, au moment décisif de la détermination de l'hostilité concrète, il ne se décida qu'en fonction de considérations strictement politiques. En conséquence de cette désignation de l'ennemi, il mit en œuvre tous les moyens de le combattre militairement en s'engageant, *contre* la France de Napoléon et son allié le roi de Prusse, dans l'armée du tzar russe. Clausewitz, analyse Schmitt, est « *devenu le créateur d'une théorie politique de la guerre en tant qu'ennemi de Napoléon. Il a pensé ce que ses amis et lui ont fait. Ce n'est que pour cela que sa théorie est authentique* »<sup>201</sup>.

Le grand mérite de Clausewitz est ainsi, selon Schmitt, d'avoir perçu la lutte contre Napoléon dans l'optique spécifiquement politique de l'affirmation « tellurique » de sa collectivité d'appartenance, la Prusse : « *l'unité politique que pense Clausewitz est et reste l'État, à savoir son propre État concrètement existant* »<sup>202</sup>. C'est pourquoi l'hostilité qu'il thématise, celle du « mien » propre d'une communauté particulière en conflit avec le « sien » d'une nation étrangère visant à lui imposer sa domination, demeure politique, c'est-à-dire réelle et limitée, tout comme le type de guerre qu'elle conditionne. Rappelons-nous que, selon Clausewitz, « *si deux parties se sont armées pour le combat, c'est qu'elles y ont été poussées par un principe d'hostilité* »<sup>203</sup>. Le genre d'un affrontement armé donné dépendra donc de la nature de l'hostilité qui l'engendre et la nourrit. Mais si la causalité réelle d'une guerre doit toujours être rapportée *in fine* à des motifs politiques, il peut arriver, pour peu que ceux-ci soient occultés au

---

<sup>200</sup> *Ibid.*

<sup>201</sup> « Clausewitz comme penseur politique », *op.cit.*

<sup>202</sup> *Ibid.*

<sup>203</sup> *De la guerre, op.cit.*



profit, par exemple, des mots d'ordre d'une propagande orchestrée au nom de fins « sublimes », que celle-ci se rapproche alors, au fil de cette *perversion* dangereuse de son principe politique fondamental, du déchaînement extrême de violence inhérent au concept absolu de guerre. Aussi, la fine pointe de la politique n'étant pas de nier mais de civiliser le conflit en lui conférant formes et limites, est-il inévitable que, comme l'exprime Hervé Guineret, « *moins une guerre est politique, pire elle est parce qu'elle ne reçoit plus de limite* »<sup>204</sup>.

Dès que les considérations idéologiques prennent le pas dans l'activité politique, le diplomate et le soldat cèdent le pas au justicier et l'ennemi politique concret de la guerre réelle s'efface devant l'ennemi idéologique abstrait de la guerre absolue qui, ne pouvant plus être limitée de quelque façon que ce soit, sombre dans la démesure extrême impliquée par la réalisation de son concept « pur ». Bref, comme le résume Julien Freund, « *si l'hostilité perd sa spécificité politique en se parant de la dignité de la justice, elle devient pire qu'inique : inhumaine. Elle engendre la guerre totale, voire le totalitarisme* »<sup>205</sup>.

Récapitulons : la guerre étant la continuation de la politique, sa raison d'être est l'hostilité. La question est donc de savoir si cette dernière est politique ou idéologique, étant entendu que seule la guerre issue de l'hostilité politique peut être limitée et mise en forme, tandis que celle menée au nom d'un absolu idéologique est tendanciellement totale. Dans cette perspective, les excès de la séquence historique ouverte par la Révolution française ont leur source dans une présomption humaine prométhéenne et l'idéalité idéologique qui en découle : d'un mot, [Julien Freund] « *la politique moderne a embrigadé la morale au nom de son projet soi-disant humanitaire, émancipateur et généreux* »<sup>206</sup>.

A rebours de ce type d'approche idéaliste fondamentalement rétive à la réalité de la *praxis* humaine, la pensée de Clausewitz manifeste, « *avec évidence et non sans tragique, une rationalité de l'incertitude* »<sup>207</sup> tout à fait proche de la conception machiavélienne. Réveillée du sommeil dogmatique d'un faux rationalisme par le coup de tonnerre de la Révolution française, la théorie clausewitzienne conjugue un antidogmatisme théorique à la

---

<sup>204</sup> Clausewitz et la guerre, *op.cit.*

<sup>205</sup> *L'essence du politique*, postface de Pierre-André TAGUIEFF, Paris, Dalloz, 2004.

<sup>206</sup> *Ibid.*

<sup>207</sup> Cf. Hervé GUINERET, *Clausewitz et la guerre, op.cit.*

conscience pratique de la conjoncture et au sens des occasions à saisir. Dans les limites de la prise de la mesure de ses forces et du choix conséquent des buts par le chef de guerre, le principe clausewitzien de choisir toujours l'opération la plus décisive découle de l'esprit de l'art de la guerre. En certaines circonstances, au niveau le plus élevé et le plus décisif du combat effectif, la suprême audace devient donc la suprême prudence.

### **3 - Les limites de la prudence : Schmitt**

Ainsi, c'est bien depuis l'état d'exception que peut se penser au mieux l'institution, par la décision constituante de l'instance politique, d'un ordre durable. Par où notre réflexion autour de la prudence politique débouche naturellement, enfin, sur l'examen de la pensée schmittienne. Penseur de l'événement, Schmitt vise à appréhender ce qui advient, ici et maintenant, principe où s'enracine son réalisme foncier, qui l'écarte des spéculations normatives sur ce qui devrait être au profit d'un effort de connaissance de ce qui est. Dès lors, la question du droit fondamental du pouvoir et du *pourquoi* de l'existence d'une unité politique est ou bien secondaire et dérivée – juridique et idéologique, dans la mesure où, venant toujours « après coup », elle ne peut que légaliser et justifier l'état de fait ainsi advenu, accompli –, ou bien analytiquement intégré au concept même d'ordre politique, sauf à se représenter un carnage définitif.

Seulement, si cette activité précaire de création et de maintien de l'ordre public est phénoménologiquement avérée et existentiellement nécessaire, elle n'est pas, rationnellement, saisissable dans toutes ses dimensions et implications. De là l'importance de la passion et de l'irrationnel pour une approche réaliste de la politique, à rebours d'une appréhension purement rationnelle qui en méconnaît la vérité humaine. Si la politique, qui vise avant tout à la préservation de l'unité et de l'intégrité d'une collectivité particulière, ne se laisse pas universaliser abstraitement, alors elle ne peut avoir de but spéculatif, mais doit choisir et prendre parti – exister concrètement.

Tel est bien le sens de la définition schmittienne du politique. Elle signifie que, se posant dans et par le conflit, l'activité politique est d'emblée en rapport à un autre, le « sien » d'une collectivité étrangère contre lequel s'affirme le « mien » de la communauté d'appartenance. Or, le fait d'occuper

une position relationnelle située dans un champ existentiel d'affrontement implique que son concept se définisse, spécifiquement, par une *prise de parti* : la discrimination de l'ami et de l'ennemi. Le terme allemand de *Unterscheidung* – proche du terme de décision, *Entscheidung* – exprime du reste tant la simple différence entre des objets que, surtout, l'acte de séparer (*scheiden*) nettement deux êtres ou deux réalités qui appartenaient auparavant au même ensemble, ou, comme pour le divorce (*Scheidung*), à la même communauté conjugale.

La mise au jour de cette distinction manifeste ainsi que l' « *on doit rester conscient que toute pensée politique commence avec la prise de parti* »<sup>208</sup>. Dans cette conception *relationnelle* de la politique, cette dernière ne peut jamais se laisser appréhender jusqu'au bout dans le cadre aseptisé d'une expérimentation de laboratoire. Bien plutôt figure-t-elle, analogiquement à la *virtù* machiavélienne, la qualité insaisissable de l'activité spécifique par laquelle l'ordre constitué advient et se maintient.

L'hostilité, on le voit, est au cœur de la réalité des relations humaines, de sorte que, quand bien même je me refuse à l'admettre et affirme au monde entier que je ne me reconnais « de droit » point d'ennemi – profession de foi du pacifisme intégral –, cela n'empêche nullement qu'un autre me considère « de fait » comme son ennemi. La prise en compte de l'hostilité constitue à cet égard un principe élémentaire de prudence politique qui, s'il ne permet pas toujours d'éviter la guerre, amoindrit en tout cas la probabilité du pire.

Dès lors, on comprend mieux pourquoi l'état d'exception désigne, chez Schmitt, *la* situation politique par excellence, celle où le phénomène de la politique se manifeste au travers de sa concrétisation paradigmatique, la décision souveraine, avec la plus grande netteté et intensité. L'anomie de cette situation constitue le « lieu » où se saisit dans sa pureté la décision politique comme acte d'institution d'un ordre, bref le révélateur où la norme est reconduite à l'acte qui la pose. L'exception, en d'autres termes, « *a pour rôle de montrer l'antériorité de la décision sur la norme et son irréductibilité (...) La décision manifeste que le politique n'est pas soluble dans le juridique* »<sup>209</sup>.

---

<sup>208</sup> Cf. Carl SCHMITT, « Gespräch über den Partisan », in *Gespräche mit Carl Schmitt*, édité et annoté par Joachim SCHICKEL, Berlin, Merve Verlag, 1993.

<sup>209</sup> Cf. Bruno BERNARDI, *Qu'est-ce qu'une décision politique ?*, *op.cit.*

Aussi faut-il souligner, par rapport à la théorie de la décision, l'importance fondamentale de « *la non-réurrence du fait historique : le fait historique advient une seule fois, et sa singularité est détruite par la philosophie de l'histoire du rationalisme* »<sup>210</sup>, opposée ici à l'appréhension de la factualité historico-politique depuis le concept d'événement. Cette « *critique de la conception rationaliste de la politique et du droit s'incarne dans le concept de décision* »<sup>211</sup>.

C'est pourquoi Schmitt a « *toujours souligné le caractère historique unique de l'appel en provenance de l'histoire – et par là également la validité unique et limitée de la réponse donnée à cet appel* »<sup>212</sup>, exhortation à l'invention politique au sein d'une histoire ouverte sur laquelle se ruine toute représentation d'une régularité mécanique ou d'un progrès dialectique déterministe : « *chaque situation historique (...) n'est réellement saisie qu'en tant que réponse concrète unique à l'appel d'une situation concrète tout aussi unique* »<sup>213</sup>. Penser la politique depuis l'événement implique ainsi de l'appréhender authentiquement depuis son point d'apparition historique, ce qui n'était possible que parce que Schmitt était « *convaincu de ne pas s'adapter aux circonstances en les subissant, parce que la pensée pense moins le donné factuel que ce qui advient* »<sup>214</sup>.

Par rapport à une telle événementialité, c'est bien la décision qui est la notion constitutive. Comme réponse à une situation unique, elle est toujours une décision sur une question précise et un cas concret, par où elle se distingue du volontarisme, et signifie d'abord la fondation de l'ordre politique sur une volonté constituante, puis l'effectuation du droit. Bref, d'un bout à l'autre de la vie de l'État, c'est l'activité politique de décision de

---

<sup>210</sup> Hugues RABAULT, « Carl Schmitt et la mystique de l'État total », in *Critique*, Paris, Editions de Minuit, novembre 2001.

<sup>211</sup> *Ibid.*

<sup>212</sup> Cf. Hans-Christof KRAUS, « *Freund und Feind im Zeitalter des Kalten Krieges – Zu den Corollarien der Ausgabe von 1963* » in *Carl Schmitt Der Begriff des Politischen. Ein kooperativer Kommentar*, sous la direction de Reinhard MEHRING, Berlin, Akademie Verlag, 2003.

<sup>213</sup> Cf. Carl SCHMITT, « La structure historique de l'opposition mondiale actuelle entre l'Est et l'Ouest. Remarques sur *Le Nœud Gordien* de Jünger », cité par André DOREMUS dans l'édition, présentée et traduite par ses soins, d'*Ex Captivitate Salus. Expériences des années 1945-1947*, Paris, Vrin, 2003.

<sup>214</sup> Cf. Dominique SEGLARD, Présentation de sa traduction en coopération avec Mira KOLLER de Carl SCHMITT, *Les trois types de la pensée juridique*, Paris, PUF, 1995.

l'instance souveraine qui est déterminante.

Ainsi, s'« *il y a des problèmes pour lesquels Thémis n'a pas de balance* »<sup>215</sup>, alors il faut que, dans certains moments critiques, soient tranchés les problèmes mettant en danger l'existence du tout. La décision instituante désigne un événement spécifiquement politique qui, en amont des formes concrètes constituées, y compris l'État, *crée* de toutes pièces les conditions de validité d'un ordre capable d'exister. « *Car tout ordre repose sur une décision, et même le concept d'ordre juridique (...) repose, à l'instar de tout ordre, sur une décision et non sur une norme* »<sup>216</sup>, c'est-à-dire sur le fait générateur d'ordre de la politique qui s'y incarne. Aussi « *toujours la question tourne autour du sujet de la souveraineté, c'est-à-dire autour de la notion appliquée à la réalité concrète* »<sup>217</sup>, puisque cette capacité de décision n'a de sens qu'à se réaliser, à avoir lieu. Passé au filtre grossissant de l'exception, le problème est de savoir « *qui devait être compétent pour le cas où aucune compétence n'était prévue* »<sup>218</sup>, ou qui, en deçà et par delà tout ordre normatif assignable, doit décider ici et maintenant.

Bref, « *le décisionnisme consiste à signifier qu'il n'y a pas de prolongation à l'infini (...) Et quiconque le nie est immoral, ne comprend effectivement pas la situation humaine, qui est finitude et, parce que finitude, doit céder la place, c'est-à-dire oblige à décider* »<sup>219</sup>. Or, voir le noyau même de la décision politique dans celle qui tranche et commande inconditionnellement, sans avoir à s'appuyer sur une règle ni à en former une, c'est la concevoir depuis la décision sur l'exception. L'irréductibilité de cette dernière désigne l'a-régularité de la décision fondatrice et enveloppe de soi le caractère de nouveauté imprévisible d'un événement qui, comme tel, bouscule le désir d'ordre et de stabilité constitués de la règle de droit normativiste. Le décisionnisme se caractérise par l'« *instauration de l'ordre, comme décision pure et véritable* », par où, à ce point d'intensité extrême, « *la décision souveraine est commencement absolu* », puisqu'ici elle « *jaillit*

---

<sup>215</sup> Cf. Carl SCHMITT, *Glossarium. Aufzeichnungen der Jahre 1947-1951*, Berlin, Duncker & Humblot, 1991.

<sup>216</sup> Cf. Carl SCHMITT, *Théologie politique 1 & 2*, traduction et présentation de Jean-Louis SCHLEGEL, Paris, Seuil, 1988.

<sup>217</sup> *Ibid.*

<sup>218</sup> *Ibid.*

<sup>219</sup> Cf. Jakob TAUBES, *En divergent accord. A propos de Carl Schmitt*, traduction de Philippe IVERNEL, préface d'Elettra STIMILLI, Paris, Rivages, 2003.

*d'un néant normatif et d'un désordre concret* »<sup>220</sup> – est ultimement création *ex nihilo*.

Ici apparaît le caractère de rupture innovatrice de la décision comme *Entscheidung* sur fond de néant, car « *la décision n'est pas un pur « geste » arbitraire ayant sa fin en soi – une sorte d'art pour l'art -, mais la coupure, la scission innovatrice qui est à l'origine de tout système concret et réellement existant* »<sup>221</sup>.

C'est pourquoi l'instance de la décision souveraine, le pouvoir constituant, est avant toute chose une existence, dont la modalité est la décision par laquelle il détermine le genre et la forme d'être de l'existence politique d'une communauté humaine donnée. En d'autres termes, chez Schmitt, « l'existence politique, c'est la décision », c'est-à-dire que, la volonté qui s'incarne dans le pouvoir constituant étant celle d'exister comme unité politique, « *vouloir, c'est décider d'exister* », ce par quoi « *le Dasein du peuple est décision constante sur sa propre existence* »<sup>222</sup>, donc que son mode d'être authentique est fondamentalement politique. La primauté fondatrice de la décision et l'avènement de l'instance politique à elle-même qu'enveloppe la thématization schmittienne « existentialiste » du pouvoir constituant, apparaissent ainsi caractéristiques de la modernité : là, en effet, où l'être-donné de la tradition ou l'Être transcendant ne déterminent plus la norme de l'existence des communautés humaines, rien ne dépend plus que de la décision libre et souveraine sur le mode d'être de sa propre vie, et l'existence devient enfin décision.

On le voit, cette conception de la décision enveloppe « *une spécification de la sphère de la décision vis-à-vis de celle du savoir* »<sup>223</sup>. Car la décision ne s'autorise que de soi, et son choix ne renvoie qu'à l'acte instituant de se poser dans l'existence. Schmitt pointe le « *moment d'irrationalité sans lequel il ne saurait y avoir véritablement de décision* »<sup>224</sup>. La question n'est en effet pas que doit être, de droit, le pouvoir,

---

<sup>220</sup> Cf. Carl SCHMITT, *Théologie politique*, *op.cit.*

<sup>221</sup> Cf. Giacomo MARRAMAO, « Pouvoir et puissance. A propos de Carl Schmitt », in *Le droit, le politique. Autour de Max Weber, Hans Kelsen, Carl Schmitt*, sous la direction de Carlos-Miguel HERRERA, Paris, L'Harmattan, 1995.

<sup>222</sup> Cf. Bruno BERNARDI, *Qu'est-ce qu'une décision politique ?*, *op.cit.*

<sup>223</sup> Cf. Alain RENAULT, « L'expert ou le leader ? Remarques sur la figure contemporaine du politique », in *Comprendre*, Paris, PUF, n°3, 2002.

<sup>224</sup> *Ibid.*

mais *qui* le détient, de fait, en dernier ressort. En ce sens, Carl Schmitt figure probablement le *malin génie* de la réflexion politique contemporaine, c'est-à-dire l'hypothèse la plus radicale quant à la perception du mode d'engendrement et d'existence spécifiques du pouvoir, pensant d'ailleurs bien plus *la* que *le* politique, l'activité constituante que l'ordre constitué. Le fond du malentendu, justement, réside dans ce que cette compréhension de la politique comme telle ou en propre, à partir d'elle-même, se situe en deçà et au-delà tant d'une réflexion morale sur les fins que du simple *comment* techniciste de la raison instrumentale – elle seule, au fond, les rend effectivement possibles. Bref, on a bien affaire non pas à un problème *dérivé* de droit et de connaissance, mais à celui, premier et générateur, de fait et de *praxis*.

Schmitt affirme ainsi une autonomie radicale de l'instance ultime de décision, comme telle non déterminable par quelque règle de droit positif que ce soit. D'où la justification de la décision politique, *in fine*, dans l'auto-habilitation du souverain dans sa prise et son exercice effectifs du pouvoir – la politique même, au sens où elle est effet ou résultat, soit capacité à établir réellement l'ordre ou à le maintenir au sein de la situation extrême.

Cette démarche conférant un rôle déterminant à la notion d'événement explique le caractère toujours historiquement situé de la constitution des concepts schmittiens : « *J'ai une méthode qui m'est propre : laisser venir les phénomènes à moi, attendre et, pour ainsi dire, penser depuis le matériau, et non à partir de critères prédéfinis* »<sup>225</sup>. Or, cette façon de partir d'un fait pour remonter à la détermination du critère spécifique de sa nature, est de part en part *politique*. Cette interprétation politique de l'histoire comme suite d'événements affirme l'historicité fondamentale de toutes les positions et notions : tout concept est en effet une *position* déterminée par opposition à un adversaire concret. Ce mode de formation antithétique des notions signifie, profondément, que c'est le conflit qui est déterminant au sein de la situation où s'origine l'activité politique.

Ainsi, « *les textes de Schmitt naissent le plus souvent comme réponses à des défis à travers des problèmes pratiques* »<sup>226</sup>. Ce « réalisme

---

<sup>225</sup> Cf. Carl SCHMITT, « Gespräch über den Partisan », *op.cit.*

<sup>226</sup> Cf. Reinhard MEHRING, *Carl Schmitt zur Einführung*, Hambourg, Junius, 2001.

du concept »<sup>227</sup> s'inscrit en faux contre toute compréhension abstraite de la réalité, comme telle incapable de saisir la singularité irréductible d'un phénomène politique, car « *la généralité abstraite de l'argumentation n'élimine en rien la réalité existentielle d'une position concrètement située dans l'histoire* »<sup>228</sup>. Une telle démarche ne peut que déboucher sur une distinction spécifiquement politique : « *tous les concepts, notions et vocables politiques ont un sens polémique ; ils visent un antagonisme concret, ils sont liés à une situation concrète dont la logique ultime est une configuration ami-ennemi (se manifestant sous forme de guerre ou de révolution)* »<sup>229</sup>. Voilà enfin pourquoi, dès qu'est atteint l'instant de la situation critique, cessent toutes les tergiversations constitutionnelles : ici s'arrête le droit, et commence la politique – la norme recule devant le fait.

Tel fut précisément le drame et le tombeau de la république de Weimar selon Schmitt, à savoir l'incapacité des hommes politiques d'alors de voir ce que réclamait l'heure. De ce point de vue, l'essai sur le *Gardien de la Constitution*<sup>230</sup> constitue un bel exemple de prudence politique en action : Schmitt y appelle en effet au président du Reich, c'est-à-dire à l'instance de décision spécifiquement politique. Puisqu'il existe des problèmes qu'aucun système juridique purement formel n'est en mesure de résoudre selon le modèle du calcul déductif, dont celui de la préservation du système lui-même, être prudent signifie, ici et maintenant, faire de la politique, discriminer l'ami de l'ennemi, c'est-à-dire très concrètement interdire les partis nazi et communiste ennemis de la constitution.

Sur fond d'analyse de la situation géopolitique et d'un concept lui-même politique de la politique, il faut donc trancher le nœud gordien de l'événement. On touche ici à la limite et au théologique, d'où, après 1945, l'*Aufhebung* par la pensée schmittienne de l'impasse de son ralliement au nazisme.

Où l'on touche à la question controversée de la prudence personnelle de « *Carl Schmitt, le nazi* », pour reprendre la supplique d'excommunication d'un héroïque intellectuel. A cet endroit, on pourrait

---

<sup>227</sup> Cf. Carl SCHMITT, *Glossarium*, op. cit.

<sup>228</sup> Cf. Carl SCHMITT, *Le Nomos de la terre dans le droit des gens du Jus publicum Europaeum*, traduction de Lilyane DEROUCHE-GURCEL, révisée, annotée et présentée par Peter HAGGENMACHER, Paris, PUF, 2001.

<sup>229</sup> Cf. Carl SCHMITT, *Glossarium*, op. cit.

<sup>230</sup> *Der Hüter der Verfassung*, Berlin, Duncker & Humblot, 1996.



suggérer une interprétation de son engagement nazi à l'aune du décisionnisme : il fallait qu'enfin une décision soit prise (« *es muss endlich entschieden werden* »), d'où l'absolutisation idéologique du concept de décision politique et une audace intellectuelle téméraire qui se pervertit finalement en son contraire. Reste que cet égarement personnel n'enlève rien, sur le fond, à sa conception de la politique comme prise de parti radicale et dangereuse, voire désespérée, mais inévitable dans une réalité conflictuelle où être prudent, c'est se décider pour le saut risqué dans l'histoire et le combat, à l'opposé de l'habileté ordinaire et médiocre des « *sages de notre temps* ».

Au bout du compte, ce « bon sens » politique de la prudence est sans doute le plus fécond, et pour comprendre l'événement de l'institution d'un ordre, et comme tempérament paradoxal où se signe le caractère tragique et existentiel spécifique de la politique, conçue comme phénomène décisif, conflictuel et partisan. Penser la politique comme telle, c'est ainsi, d'après les trois auteurs ici interrogés, la décision audacieuse de ou d'en prendre son parti, bref d'être un « partisan de la politique »<sup>231</sup>.



---

<sup>231</sup> Pour une approche plus détaillée de cette notion, je me permets de renvoyer à ma présentation des textes de Schmitt sur Machiavel et Clausewitz, « Partisans de la politique : Carl Schmitt au miroir de Machiavel et de Clausewitz », in Carl SCHMITT, *Machiavel-Clausewitz. Droit et politique face aux défis de l'histoire*, op. cit.



## Consensus, utopie de prudence sociétale

Christophe Pacific

Le destin du consensus est intimement lié au concept de prudence.

A partir de l'immense travail de Pierre Aubenque, nous pouvons dire qu'Aristote a utilisé le concept de *phronèsis* dans une sémantique évolutive et paradoxale : elle désignait au départ un savoir supérieur, conforme à l'idéal platonicien : le savoir véritable philosophique. Dans les premiers écrits d'Aristote, rien ne différencie la *phronèsis* de la *sophia* qu'il qualifie d'ailleurs comme telle dans la *Métaphysique* ou encore du *noos* ou de *l'épistémé*. Il n'y a que dans les traités éthiques que la *phronèsis* prend son sens de *prudence* tel que nous l'avons repris aujourd'hui en termes de choix de l'action droite.

Ce n'est qu'à partir de *l'Éthique à Nicomaque* qu'il utilise un nouveau champ sémantique de la *phronèsis* qui, sortant du monde contemplatif, pénètre le monde de l'action où elle devient un moyen : une vertu. « Subordonnée à la sagesse elle n'est plus qu'un moyen, une intuition morale au service de ce qui est utile et bon à l'homme. Elle devient concrète et intimement liée au monde réel pour une action droite sans référence à la norme transcendante.<sup>232</sup>»

Finalement il semble que la philosophie d'Aristote n'oppose à aucun moment les deux champs sémantiques de la *phronèsis* mais plutôt que l'un pose le cadre et le sens de l'autre : cela permet d'extraire la *phronèsis* d'une dialectique sémantique et de lui donner à la fois une vocation contemplative et une exigence pratique. Il n'y a pas une vraie et une fausse définition mais deux définitions qui se complètent. La prudence est une *praxis*. Elle n'est ni tout à fait une science, ni tout à fait un art, elle est une disposition pratique qui se nourrit d'elle-même. « L'homme prudent s'applique à être prudent » nous dit Aristote. Voilà la prudence en termes de *praxis* : elle est une prise de conscience de l'importance du lien entre le temps présent et l'action de délibérer en soi. De cette délibération va dépendre le futur, car une décision sera prise et un choix sera posé. Le présent devient événement historique

---

<sup>232</sup> Pierre Aubenque, *La prudence chez Aristote*, Paris, PUF, « Quadrige – grands textes », 2004, p. 11.

subjectif plus qu'une trace historiographique. Le présent devient *événement* dans le sens où le sujet sait que, de ce présent dédié à la délibération, va dépendre son histoire.

### **Prudence, entre éthique et politique**

La prudence dans son acception contemplative est du même ordre que le consensus cicéronien quand il dépend de la nature seule dans une harmonie, une sympathie des éléments entre eux et qui n'a pas droit de cité dans les affaires humaines. Elle est aussi en lien avec le consensus dans son autre acception quand elle devient un moyen au service de l'homme dans ce qui lui est utile et bon. Ici, la prudence se situe à la limite entre l'éthique et le politique.

A ce moment, il ne reste qu'à galvauder l'utile et le bon en termes de profit pour faire de la prudence, comme du consensus, des frères d'arme au service de l'action politique utilitariste anthropocentrique.

Or, si Aristote dit dans *Des parties des animaux* que « la nature tire le meilleur parti des possibles dont elle dispose<sup>233</sup> », il a en vue des analogies humaines et s'il m'est permis une critique je ferai la suivante. Il a, à mon sens, fait un rapprochement trop rapide car le meilleur des possibles dont on dispose n'est pas différent pour un homme de ce qui consiste à accéder à un moindre mal quand l'action nous presse (un arbre qui pousserait à l'ombre d'un autre tenterait de s'en écarter autant que faire se peut, dans les limites du possible : le meilleur du possible dont il dispose, ce qu'il a *sous la main*. Ce meilleur là n'est qu'un moindre mal car la nature n'a pas d'autre choix que ceux dont elle dispose. Elle tire le moins mauvais parti d'elle-même parce qu'elle est contrainte par elle-même, elle ne peut pas s'affranchir d'elle-même. Alors que l'homme, lui, dans sa *boulésis* (délibération, va pouvoir opérer une *proaïrésis* (capacité à faire des choix justes qui procèdent de cette dernière qui peuvent l'affranchir de la nature et c'est dans cette acception que les utilitaristes vont s'engouffrer en occultant la pensée d'Aristote qui les dérange et qui dit que cette *proaïrésis* est ce qui engage notre liberté, notre responsabilité et notre mérite.

---

<sup>233</sup> Aristote, *Des parties des animaux*, (IV,10,687,a 16), in Pierre Aubenque, *La prudence chez Aristote*, op. cit. p. 132.

Il y a dès lors confusion dans l'utile entre ce qui est *profitable* à l'homme et ce qui est *bon* pour l'homme : entre « avoir du bien » et ce qui « est Bien » pour être. Il y a, *de facto*, confusion sur le plan éthique entre moindre mal et meilleur possible.

Ces choix qu'Aristote met en avant dans son éthique sont traduits parfois trop vite par l'idée de moindre mal qui nous aliène à la nature. L'homme a la possibilité d'envisager mieux que cela, il peut viser bien plus haut puisqu'il peut imaginer d'autres possibles (ceux dont il ne dispose pas dans l'immédiat mais qu'il sait accessibles) : avant de se planter auprès d'un grand arbre il peut choisir d'aller se semer dans un meilleur espace où il pourra mieux s'épanouir (à force de travail, il pourra même s'affranchir de lui-même...) Il peut donc envisager un meilleur possible supérieur à celui dont dispose la nature car la nature elle, ne délibère pas.

Ce meilleur possible est-il accessible grâce à la délibération et aux choix, aux décisions justes ? Aristote sait que la délibération ne se suffit pas à elle-même car empruntée au système politique elle porte sur les moyens et non sur la fin. Il apporte un nouveau concept : l'*eubolia*, ou la rectitude relative à l'utile, portant à la fois sur la fin à atteindre, la manière et le temps, elle est refusée à l'incontinent et au pervers... si tant est que l'on puisse les démasquer.

Telle que définie par Aristote, cette bonne délibération se doit d'être nourrie de liberté, de responsabilité et de mérite... c'est de l'*éthos* que dépendent donc la bonne délibération et le juste choix : ainsi se construit le *phronimos* (entendre le sage en termes de prudence).

Car c'est le propre de l'homme prudent que de bien délibérer (ni Dieu, ni l'animal ne délibèrent, seul l'homme le fait) or, bien délibérer procède de ce qui va habiter la délibération, les intentions : d'une part la force ou la faiblesse avec laquelle elles seront portées et d'autre part la qualité éthique ou politique qui les meut. Nous voyons ici la difficulté de juger une bonne délibération. Les tours génoises seront postées selon que le juge sera prince ou philosophe. C'est cette *proairesis* qui est le moment éminemment éthique du choix, de la décision car c'est ce moment qui engage sa liberté, sa responsabilité et son mérite et c'est à ce moment que se cristallise le consensus. Malgré l'affirmation d'Aristote de la suprématie de la fin sur les moyens, nous sommes toujours tentés d'inverser le théorème. Surtout que rien n'empêche les utilitaristes de se revendiquer d'Aristote en prônant que *la fin justifie les moyens*. Nous savons qu'en réunion de

consensus, l'incontinent et le pervers portent tous deux le masque du *phronimos*...

De là, la confusion entre la vertu et le moindre mal.

Ceci est à rapprocher de la représentation que nous avons du moindre mal : Nous avons, par Aristote, l'habitude de considérer le moindre mal comme un bien en soi. Or, ce n'est pas exactement ce qu'il dit : « Ce serait la même prétention que de soutenir qu'il y a dans la pratique de l'injustice, de la lâcheté, de la licence : juste moyenne, excès et défaut. Dans ces conditions il y aurait dans l'excès et le défaut une moyenne, un excès de l'excès et un défaut du défaut.<sup>234</sup>» Aristote nous recentre aisément sur le fait que seule une juste mesure permet d'atteindre la vertu, de la même façon l'excès et le défaut ne peuvent être autre chose qu'eux-mêmes. Demander donc à l'excès et au défaut de s'étirer chacun en excès et en défaut reviendrait à briser l'étalon-mètre de la vertu. On ne peut donc trouver une vertu ni dans l'excès, ni dans le défaut puisqu'ils sont, par définition, extérieurs à cette juste mesure.

*L'hybris* n'admet pas de juste mesure ni de défaut de l'excès ni d'excès de l'excès. Si un défaut d'excès est inconcevable, qu'en est-il d'un moindre mal ? Dans ce sens, sur un même mal on ne peut concevoir qu'une blessure volontaire soit considérée comme un bien en soi si on la compare à un assassinat. On ne peut penser la blessure volontaire comme le bonheur de ne pas avoir été tué.

### **Excision infibulation et médecine... humanitaire.**

Lors d'une mission humanitaire en Afrique, dans un dispensaire de brousse très reculé, une jeune mère nous présente son enfant de 2 ans pour que nous pratiquions l'excision et l'infibulation sous anesthésie locale et avec les mesures d'asepsie adéquates qui la protégeraient à la fois de la douleur du geste et d'une éventuelle infection. Fallait-il participer ou non au geste du chirurgien autochtone ? Le chirurgien nous explique que s'il ne le fait pas « correctement » au dispensaire ce geste sera effectué selon la méthode traditionnelle par la « femme forgeron » (à vif et sans méthode d'hygiène)... l'équipe que nous formions s'est déchirée sur le choix de faire ou de ne pas faire. Décider de faire, consistait à pratiquer une mutilation « propre et sans douleur ». Décider de ne pas faire, consistait à renvoyer l'enfant entre les

---

<sup>234</sup> Aristote, *Éthique à Nicomaque*, Paris, GF-Flammarion, 1992, p. 62.

mains de l'exciseuse traditionnelle. Nous avons finalement cédé au politique ! Nous avons choisi ce qui nous a paru être un moindre mal : le *geste* a été fait au dispensaire. Le choix qui a été fait ne relève pas de *l'eubolia* et donc encore moins de la *proairésis*, il n'est pas un bien en soi, même s'il est considéré comme un moindre mal. Il fait juste *figure* de bien. Il reste un mal en soi !

Ici, le mal porte le masque du bien et il convient donc de s'interroger sur ce que nous appelons moindre mal et qui nous rassure !!! Il y eut un consensus d'équipe qui invoqua la prudence à ce moment là, mais cette prudence n'était fondée que sur l'action alors qu'elle aurait pu être fondée sur la contemplation sans perdre de sa force de décision. Nous n'avons fait preuve que de précaution sanitaire en nous aliénant à l'obligation de l'acte inhumain. La prudence politique nous a semblé être la seule accessible. C'était une erreur ! Nous ne pouvions tomber que de Charybde en Scylla sur le plan éthique. Nous nous sommes contentés du meilleur des possibles disponibles alors que nous pouvions tenter un autre possible, celui qui magnifie notre humanité : refuser au nom de l'humanité en dénonçant ces pratiques au titre de l'inhumain. Nous n'aurions peut-être pas réussi sur le plan politique mais la délibération n'aurait-elle pas été meilleure ? N'aurait-elle pas eu un impact dans le choix expliqué du refus de participer ?

### **Le meilleur des possibles est supérieur à un moindre mal**

Le meilleur des possibles laisse l'ouverture à la recherche de l'excellence en restant dans le monde réel. Le meilleur des possibles nous tire vers le haut et nous laisse la possibilité d'imaginer ce qui ne s'offre pas encore à nous, alors que le moindre mal se cantonne dans l'existant du possible. S'il vous arrivait d'être hospitalisé pour une pathologie qui vous mette dans l'incapacité de faire des choix, souhaiteriez-vous que les décideurs pour votre santé pensent *le moindre mal* ou qu'ils cherchent pour vous *le meilleur des possibles* ? Le moindre mal nous enferme dans ce que nous connaissons déjà alors que le meilleur du possible nous pousse à découvrir un progrès par rapport à ce que nous connaissons. La prudence contemporaine pourrait gagner à s'éloigner alors tangiblement du moindre mal.

Pour accéder à un meilleur possible, ne doit-elle pas séjourner dans une forme de *praxis* où la délibération nourrit le juste choix : je pense alors à une forme d'*epochè* ? Une suspension du jugement qui nous sort de l'action et peut-être de la morale elle-même ? Un doute contemplatif qui permet de ne pas se résigner à un compromis mais qui nous pousse encore à délibérer pour trouver un meilleur possible ?

« Entre deux maux il faut choisir le moindre et ce moindre mal ne fait que *figure* de bien, eu égard à un mal plus grand.<sup>235</sup> » Et non pas *doit être considéré comme un bien en soi* !

A la question : Aristote était-il utilitariste ? je serai tenté de répondre prudemment qu'il ne l'était pas puisqu'il ne place le moindre mal ni comme un bien en soi ni comme un outil pour atteindre un bien plus grand. N'aurait-il quand même pas tendu la perche à Machiavel ?

### **La maladresse d'Aristote : La mauvaise interprétation du conseil de Circé**

Entre un mal et son pire il n'y a rien à préférer librement, moralement entre Charybde et Scylla, ce sont tous deux des excès aux enchaînements différents. Il n'y a que la fin que recherche Ulysse (et dont il a convaincu ses hommes) qui soit, pour lui, moralement acceptable, mais les moyens le sont-ils vraiment ? Revenons sur ce que dit Circé :

Elle l'envoie voir Tirésias aux enfers - Elle l'avertit du danger de Charybde et Scylla.

Elle lui dit simplement que Charybde est mortelle à tous les coups et que Scylla emporte 6 marins avec ses 6 têtes dès qu'on l'approche - A la remarque d'Ulysse qu'il combattait Scylla, Circé l'invite à ne surtout pas le faire sinon elle recommencerait ! Seule la fuite permet d'y échapper : « Loin de cette brume et de cette houle écarte ton vaisseau ».

Circé invite Ulysse à se rapprocher de Scylla uniquement parce qu'il ne pourrait pas échapper à Charybde.

On ne peut pas tomber de « Charybde en Scylla » mais seulement le contraire, de « Scylla en Charybde », car il n'y a pas la possibilité de sortir vivant des mains de Charybde alors qu'on le peut de celles de Scylla qui elle

---

<sup>235</sup> *Ibid.*, p.143.



ne tue *que* 6 marins à chaque fois. Scylla est un moindre mal politique et non éthique car elle est un mal en soi. Aristote nous dit qu'entre deux maux il faut préférer le moindre.... Certes s'il tue moins ! Mais en aucun moment Aristote nous dit qu'il faut le considérer comme un bien en soi !!!

Il fait juste figure de bien par rapport à un mal plus grand. Il reste néanmoins un mal en soi. Il n'y a pas de juste mesure dans *l'hybris*.

### **Le moindre mal : la voie du politique**

La prudence machiavéienne ne vise pas une *praxis*, elle est un outil politique et n'opère pas de la même façon. Machiavel dit qu'il est parfois nécessaire de passer par un moindre mal pour accéder à un plus grand Bien. Ne pas oublier que Machiavel était un politique pur. Le moindre mal vu par Aristote est inabordable selon Machiavel, or le moindre mal est le seul bien véritable, il est la voie unique du politique. Et chez lui, la fin justifie les moyens.

Moscovici et Doise ont eux, dans les sciences sociales, conforté la thèse d'Habermas en confondant « propension » et *soumission librement consentie* des individus. Ils nous disent que les individus libèrent une propension au compromis quand ils sont réunis à d'autres individus. Nous préférons la thèse de la soumission librement consentie car le groupe est mû par les idées d'un leader, qui lui, va produire l'énergie nécessaire pour faire vivre ses idées. A partir de là il y a effectivement la suite du raisonnement de Moscovici : Hypnose – impuissance contre la contamination de la pensée de l'autre – le groupe nivelle en accentuant les qualités communes aux dépens des qualités propres. – il protège du doute – Le groupe rassure et ôte l'aiguillon du scrupule. « En somme, disent-ils, penser ou choisir avec les autres, c'est se soumettre à leur étalon. » Mais, pour que cela ait un sens complet, il convient de penser « étalon » en termes de leader... Ils arrivent à la conclusion suivante « A croire que, sans s'en rendre compte, chaque sujet s'ajuste à l'autre pour ne pas le dépasser ni être dépassé par lui et ainsi le résultat global s'équilibre autour de la moyenne.<sup>236</sup> » Là, nous ne pouvons admettre cette « croyance » Non ! Ce qui se passe de façon bien plus

---

<sup>236</sup> Serge Moscovici, Willem Doise, *Dissensions et consensus*, Paris, PUF, « psychologie sociale », 1992, p. 44.

objective, c'est que le résultat se cristallise sur l'idée du leader que les participants s'approprient et se distribuent avec une infime marge de manœuvre autonome.

Mais Habermas leur montre la voie. Vive la communauté idéale de la communication ! Tout ce qui en sort est « déviant » nous disent Moscovici et Doise, tout ce qui n'est pas conformisme et modération serait selon eux pathologique. Mais ne devrions-nous pas plutôt parler de *normopathie* quand la norme et le conformisme s'érigent en critère de santé sociale ?

Au point qu'on peut parler d'un véritable paradigme sur lequel se fait le consensus scientifique. *Ite missa est* !! Participer et en tirer un sentiment de satisfaction, rassure et comble le vide angoissant. La garantie de liberté d'agir et de parler comme règle légitimerait la valeur du consensus, l'empathie ambiante faisant le reste...

Moscovici soutient l'importance du dissensus mais ne le légitime que s'il est propice au but commun (il estime un pré-consensus sur la fin attendue nécessaire au débat), le débat ne servant qu'à consensualiser les moyens. Les protagonistes doivent rester toujours prêts à rechercher une entente (influence forte d'Habermas et de son essentielle « empathie solidaire dans une communauté idéale de la communication ». Il parle de l'obligation de consensus !!)

Questionnement psycho-social : « Comment combiner l'égalité et la distinction entre individus pour que les diverses alternatives qui naissent à partir des discordes soient limitées ou empêchées de proliférer au profit d'une norme à laquelle consentir ? ». Si Moscovici avoue l'aperçu insuffisant de son étude il conclut : « confortons-nous à l'idée qu'une explication existe et qu'elle est assez générale pour saisir une portion significative du réel » N'est-ce pas une manière de réécrire Flaubert dans Bouvard et Pécuchet qui, déçus par la science avouent que : « la science est faite par les données fournies par un coin de l'étendue. Peut-être ne convient-elle pas à tout le reste qu'on ignore, qui est beaucoup plus grand et qu'on ne peut découvrir<sup>237</sup> ».

Nous sommes encore à la recherche de ce qu'avait imaginé Aristote, cette « bonne délibération » qui nous donnerait des « choix justes » et ferait de nous des hommes prudents.

---

<sup>237</sup> Gustave Flaubert, *Bouvard et Pécuchet*, *Dictionnaire des idées reçues*, Paris, GF Flammarion, 1999, p. 128.

Tous, Aristote, Habermas, Machiavel, comme les Moscovici, Doise, Quinche, ont pressenti la nécessité d'un *éthos* en propédeutique de la discussion pour nous assurer des décisions sociétales justes. Cette impossible assurance d'éthos nous projette dans un supposé idéal irrationnel qui lui, prétend produire du rationnel.

Le consensus est-il pervers en soi ? S'il demande *l'éthos* de chacun il ne l'assure absolument pas. Par contre il prétend à la norme attendue par tous.

### **Prudence selon Habermas**

Le consensus est un moindre mal, la moins mauvaise solution, un compromis raisonnable pour éviter le pire. Pour faire fonctionner le paradigme habermassien il faut présupposer un principe d'empathie solidaire, une intention commune d'accéder au consensus qui suppose lui-même une communauté idéale de la communication. Le consensus est alors présupposé comme un *télos* qui servira à légitimer les actions qui en découleront alors qu'il n'est qu'une décision qui ne présume en rien de sa qualité morale. En cela il n'est pas un bien en soi.

Le consensus se veut acte prudentiel, il n'est qu'une décision raisonnable et mécanique construite dans un processus psychosocial très complexe, et non un acte moral. L'éthique, elle, doit être pétrie d'inquiétude et de doute, alors que le consensus vise la norme rassurante. Le consensus loin d'être moral en soi est une volonté de produire de l'éthique. En cela il est une réflexion qui ne se situe pas dans la sphère éthique mais qui produit du sens commun en vue d'y accéder. Ce sens commun vise la norme et non l'éthique. Ici donc, la fin attendue n'est qu'un moyen !! Le consensus est une *poiésis*, l'acte moral est une *praxis*, une fin en soi. (Montaigne le décrit si bien en disant : « quand je danse, je danse. Quand je dors, je dors. Quand je me promène solitairement dans un beau verger, si mes pensées se sont entretenues des occurrences étrangères quelque partie du temps, quelque autre partie du temps, je les ramène au verger, à la promenade, à la douceur de la solitude et à moi.<sup>238</sup> »

Mais la norme n'est-elle pas plus inquiétante que le doute ?

---

<sup>238</sup> Michel de Montaigne, *Essais* – Livre III, Paris, GF Flammarion, 2002, p. 319.

Il faut bien nous situer dans le contexte contemporain : La science nous a projetés dans une forme *d'hybris*. En manque de norme nous demandons à cet *hybris* qu'il fasse preuve de prudence pour nous absoudre de sa démesure. Un paradoxe *d'hybris* qui se voudrait prudent. La juste mesure aristotélicienne a-t-elle encore un sens si elle doit se mesurer dans *l'hybris* ? y-a-t-il une juste mesure dans l'excès ? Ou suffit-il de se satisfaire d'un mal moindre pour qu'il devienne un bien en soi ?

### **Construction de notre représentation du consensus**

Dans la cité athénienne, Homère nous parle du conseil des 500 (le conseil des anciens) la *boulè* qui donna *boulèsis* (délibération) qu'Aristote sera le premier à employer dans un sens technique. Ce Conseil des 500, les sages, les *phronimoi* (de *phronèsis*) étaient chargés de préparer par une délibération préalable, les décisions de l'assemblée du peuple. Le conseil délibérait et le peuple choisissait... ou du moins ratifiait la pré-décision. Etait-ce pour rappeler qu'il n'y a pas de décisions justes (*proaïrésis*) sans délibération préalable qu'Aristote évoque la pratique homérique ? Rien à voir avec le choix, la décision juste, l'intention de bien qui doit animer celui qui choisit et qui engage sa liberté, sa responsabilité et son mérite.

Calqué sur ce schéma organisationnel de la décision, le consensus de la république romaine semble avoir été un processus de légitimité oligarchique basé sur la prudence.

Il existait deux types d'assemblée populaire à Rome, les *contiones* et les *comices*. Les premières étaient informatives et servaient à tester l'opinion publique, Par suite, les *contiones* étaient le lieu où les *rogatores* mesuraient à quel point le peuple était prêt à s'engager pour une cause ou à faire obstruction. Au sens littéral, elles étaient le lieu institutionnalisé de la mesure de la préférence. Les secondes (*comices*), selon qu'elles étaient *tributes* (35 tribus) la majorité des tribus l'emportaient, ou *centuriates* (193 centuries) où les voix des citoyens riches pesaient beaucoup plus lourd que celles des autres.

Les comices étaient dirigés par un tribun ou un magistrat qui était mandaté pour présenter un projet de loi (*rogator*). L'assemblée ne pouvait ni exposer son point de vue, ni proposer des amendements ; elle n'avait le choix qu'entre approuver ou refuser.

D'ordinaire, l'oligarchie établissait un consensus en son sein au Sénat avant qu'un tribun ou un magistrat présentât le projet en question devant l'assemblée populaire. Jochen Bleicken considère que ce consensus était funeste : « Face à la volonté unifiée de tous les *nobiles*, [...] il n'existait pas d'opinion au plein sens du terme ; on ne pouvait que voter oui : l'unité du Sénat, qui incarnait le prestige social de tous les *nobiles*, étouffait les velléités de constitution d'une opinion dans le peuple... Celui-ci votait au sujet de l'opinion apparemment unifiée des nobles et, évidemment, il l'approuvait.<sup>239</sup> » Il n'avait donc d'autre alternative que d'exprimer son adhésion.

Les sociologues traduisent ce processus en rituel de discipline sociale. Les symboles y étaient nombreux : les citoyens debout levaient les yeux et écoutaient à la tribune les magistrats qui les surplombaient en uniforme, assis et qui parlaient. Ils accoutumaient ainsi les citoyens à un rapport de pouvoir. Dès lors la redéfinition des comices comme organe de consensus devient moins surprenante...

Les comices centuriates élistaient les consuls, les préteurs et les censeurs ; ils décidaient de déclarer la guerre ou de faire la paix et jouaient le rôle d'un tribunal populaire dans les procès pour crimes capitaux. Les citoyens qui participaient aux comices centuriates faisaient l'expérience de leur inégalité sociale et politique. Le vote des comices centuriates était très hiérarchisé. Les citoyens fortunés moins nombreux votaient en premiers : ils appartenaient à des centuries de la couche supérieure (18 équestres) et à des centuries de la première classe (70). Ensuite votait la deuxième classe et ainsi de suite jusqu'à obtention de la majorité à 97 centuries qui interrompait le vote. Une grande partie des citoyens qui s'étaient rendus à ces votes retournaient chez eux sans avoir voté parce qu'ils appartenaient à des centuries des classes censitaires inférieures et que la majorité était atteinte avant qu'ils soient appelés à voter. Ils y venaient quand même car c'était une façon de se démarquer du statut d'esclave. D'autre part, les élus de l'époque poussaient leurs centuries ou leurs tribus à venir voter pour protéger leur territoire physique et politique.

Les comices tributes fonctionnaient sur un plan *officiellement* plus égalitaire puisque les tribus étaient tirées au sort pour déterminer leur ordre

---

<sup>239</sup> Jochen Bleicken, *Lex Publica, Recht und Gesetz in der Römischen Republik*, Berlin-New York, 1975, p. 273.

de passage et leur composition sociale assez hétéroclite, mais il est vrai que ce cadre aussi était inégalitaire : les quatre tribus citadines étaient considérées comme moins distinguées que les trente et une tribus rurales ; les affranchis étaient toujours inscrits dans les tribus citadines. Et comme les citoyens urbains étaient toujours surreprésentés, leur voix comptait proportionnellement moins dans les suffrages que celle des membres des tribus venues de la campagne. « En conclusion, on peut dire que les comices ne purent fonctionner comme un organe de consensus que parce que les *contiones* jouaient le rôle d'un filtre politique »<sup>240</sup>. Elles étaient la SOFRES IPSOS de l'époque en plus performant puisqu'on testait les vrais votants. On obtenait le consensus après s'être assuré qu'il allait l'être !! Seuls 10 cas de refus sont répertoriés sur une période de 368 à 104 avt. J.-C. ...

Si les politiques s'attachaient à recueillir l'opinion du peuple, ils ne lui laissaient pas occasion de débattre et une fois l'opinion recueillie en *contiones*, les magistrats revenaient devant le peuple en comices pour faire, pratiquement à coup sûr, adopter les lois.

Le consensus romain est donc loin des représentations que nous en avons aujourd'hui. Cicéron parle de « *convenientia consensuque naturae, ... quasi consensus, quam sympatheian Graeci uocant* » (harmonie, accord avec la nature proche de la *sumpathéia* grecque). Une forme de compassion spontanée, naturelle qui n'a pas besoin de débattre pour s'affranchir. Elle agit par une force qui lui est propre dit Cicéron, il y a dans la nature quelque chose qui ne peut être accompli par l'homme. Donc on voit bien qu'entre le consensus en termes d'harmonie et de sympathie tel que le décrit Cicéron et le consensus utile, politique, il y a un fossé infranchissable puisque l'homme ne peut accomplir ce qui l'est par la nature. L'homme ne peut contrefaire la nature. Dés lors, nous ne parlons plus de la même chose et c'est bien cette confusion *souhaitée* entre un consensus naturel et un consensus forcé par la main de l'homme qui fait œuvre de manipulation de l'entendement. Nous avons une propension à nous satisfaire des choses qui sont présentées comme rassurantes et quoi de plus rassurant qu'un consensus de sages, de scientifiques, nos nouveaux *phronimoï* ? Mieux, quoi de plus rassurant qu'un consensus pluridisciplinaire ou les membres d'une équipe de soignants (pétris

---

<sup>240</sup>. Egon Flaig, « l'assemblée du peuple à Rome comme rituel de consensus », traduit de l'allemand par Isabelle Kalinowski, revue *ACTES recherche en sciences sociales*, n°168, Paris, Seuil, mars 2007, p.12-20.

du principe de non malfeasance) s'accordent pour une décision de soin ?

La confusion est de plusieurs ordres :

– Le consensus naturel (Cicéron) : harmonie, accord comme les éléments de la nature entre eux.

– Le consensus athénien ou romain politique : préétabli en oligarchie et soumis pour approbation au peuple.

– Le consensus éthique contemporain : procède d'un débat qui se veut en même temps philosophique et démocratique pour aboutir à une action éthique mais qui ne sera jamais que politique par le substitut abusif conscient ou inconscient du pouvoir par la parole.

Ceci parce que le débat se connecte sur le mode de la communication, de la logique de l'expertise, de la philosophie... Tous les interlocuteurs ne sont pas à armes égales : les interlocuteurs s'inscrivent dans tous les niveaux d'une hiérarchie, dans des niveaux différents d'expertise et dans des disciplines cloisonnées. A partir de là, émergent des jeux de pouvoir qui construisent le différend entre éthique et politique (Lyotard) : « cet état instable et instant du langage où quelque chose qui doit pouvoir être mis en phrases, ne peut l'être encore.<sup>241</sup> » Le manque de code commun entre l'éthique et le politique provoque souvent cet instant. Le seul consensus dont nous ayons à nous soucier est celui qui peut encourager cette hétérogénéité, dit Lyotard. L'ère du consensus politique se nourrit de cette confusion entre les vellétés politiques pragmatiques, les idées machiavéliennes, les représentations rassurantes du consensus naturel qui n'a nul besoin de délibération pour s'exprimer et, plus actuel, l'idéal de la communication comme le décrit le paradigme de Habermas.

### **Redonner du sens au débat**

Le dissensus pourrait donc, par le fait du combat des idées, se révéler comme meilleur garant d'éthicité que son contraire (le consensus). La prudence nous inviterait donc à promouvoir le conflit des idées plutôt que de tenter de s'en préserver. L'expression des divergences ne peut qu'enrichir le débat et nous assure d'une continuité de réflexion. Le dissensus est le moteur du débat, le consensus, lui, ne fait que promouvoir une forme de soumission

---

<sup>241</sup> Jean-François Lyotard, *Le différend*, Paris, Les Editions de Minuit, 1983, p. 29.

librement consentie d'emblée pour fabriquer de la conformité. En termes de prudence la norme est plus inquiétante que l'éclectisme. Mais de quel dissensus sommes-nous capables aujourd'hui ? Le travail d'ipséité procède de la connaissance et de l'ouverture au monde. Pour promouvoir ce travail d'ipséité dans les décisions de soins en éthique clinique, il convient de renforcer les bases de la réflexion, d'analyse dans tous les instituts de formation d'acteurs de santé en réintroduisant de la philosophie, de l'analyse et de la critique. Apprendre aux acteurs à exister dans les décisions en développant les connaissances et les expertises certes, mais en développant aussi l'art de délibérer, et réinjecter dans la parole la semence qui la rend fécondante. Par exemple, la rhétorique d'Aristote (*éthos, pathos, kairos*) ne me semble pas obsolète comme outil d'ipséité. Ce même apprentissage dans les différents cursus permettrait d'acquérir une culture commune de l'éthique de la discussion pour au moins diminuer l'écart des potentiels, donner à tous la possibilité de se battre et agir à armes égales si tant est qu'ils veuillent s'en donner la peine. Inviter à un travail d'ipséité pour exister par soi-même dans un débat d'idées et comme le souhaitait Ricœur « viser à la vie bonne avec et pour autrui dans des institutions justes.<sup>242</sup> »

### **Conclusion : le devoir d'ipséité pour un dissensus éthique**

Entre éthique et politique se tisse un lien fragile, vulnérable mais nécessaire à l'un et à l'autre. Que serait une éthique si elle n'était pas appliquée ? Et nous savons ce que serait une politique si elle n'était pas habitée par une éthique.

L'homme prudent ne craint pas le dissensus, il est essentiel à la délibération et prend le consensus comme une *proaïrésis*, un choix juste et baigné d'éthos serait naïf de notre part.

Paradoxe : Si l'homme peut le meilleur possible en délibérant (ce que ne peut pas la nature) la nature elle, dans sa contrainte, réussit le consensus, la *sumpathéia*, l'harmonie (ce que ne réussira pas l'homme car ses contraintes sont aussi supérieures à celles de la nature). L'homme a des outils, des moyens d'une puissance formidable à travers la délibération qui constitue le propre de l'homme, mais il a aussi la pire des contraintes,

---

<sup>242</sup> Paul Ricœur, *Soi-même comme un autre*, Paris, Seuil, 1996, p. 202.



spécifiquement humaine, surnaturelle elle aussi... la bêtise ! Et compter sans elle nous cloisonnerait dans une utopie contemplative. La banalité du mal a cela de dramatique qu'elle se tapit dans des enveloppes probes et ne se détecte pas facilement puisqu'elle essaye souvent de se faire oublier en ne pensant pas ou en laissant penser les autres. Pour cette raison, le travail d'ipséité est accessible à tous et ne pas s'engager dans cette tâche relève aussi de notre responsabilité.

On est ébahi quand on découvre une Christine Malèvre, ou une mère qui met son bébé au congélateur ou au feu dans la cheminée, parce que l'impensable, la plupart du temps, n'est pas inquiété du fait même qu'il n'est pas pensable. Or, tenter de penser l'impensable nous rendrait tous fous ou pour le moins paranoïaques. Il nous reste à être prudents dans nos délibérations par une forme d'heuristique de la peur nous dit Jonas, et je crois intimement que la prudence n'est prudence que tant qu'elle est habitée de doute. Le doute est une forme *d'éthos* de la prudence par une forme de propédeutique du travail, voire du devoir d'ipséité. Quand le doute s'éteint dans le consensus et qu'il devient une nouvelle norme, une nouvelle vérité, la prudence meurt. Le doute quand il s'exprime par le dissensus ou par la crainte du consensus fait œuvre de prudence. Pour cela il nous appartient de nous désimbéciliser avec un retour incontournable de la philosophie populaire et réapprendre à penser et surtout veiller à ce que *tout le monde* puisse penser : il y a danger imminent !!!

Face au consensus, soyons donc prudents. Si vous doutez de ce que je viens de dire vous êtes des gens prudents, car contre les apparences, le doute est plus stable que la vérité. Il nous reste à réinventer l'authenticité en la nourrissant de liberté, de responsabilité et de mérite...





## La philosophie comme prudence de l'historien du droit

Guillaume Bernard

En France, l'histoire du droit est en crise : elle cherche ses repères et commence à faire son histoire<sup>243</sup>. Angoisse nombriliste devant une mort (démographique) que d'aucuns prévoient ? Elle se débat pour trouver sa place, entre la science positive des facultés de droit d'un côté et l'histoire *stricto sensu* des facultés de lettres de l'autre. Est-elle une science auxiliaire du droit, une discipline érudite autonome<sup>244</sup> ?

Dans la quête de son identité, force est de constater que, depuis son érection au cours du XIX<sup>e</sup> siècle, cette discipline s'est toujours refusée à se trouver un fondement extérieur, à reconnaître la nécessité d'une discipline architectonique articulant la matière juridique et la méthode historique : la philosophie.

Le rejet de la philosophie du droit – cette matière étant considérée comme une « misérable discipline »<sup>245</sup> – est d'autant plus étrange que c'est sans doute le plus connu des historiens du droit français de la seconde moitié du XX<sup>e</sup> siècle qui a illustré et défendu cette approche : Michel Villey (1914-1988). Il n'y a, toutefois, peut-être pas à tant s'en étonner. Ce chercheur n'avait-il pas déjà, lui-même, diagnostiqué la « maladie » dont souffrait, et continue de pâtir, la section d'histoire des facultés de droit<sup>246</sup> ? Le positivisme.

### 1. Des choses sans mots ?

Dans l'interdit qui frappe la philosophie dans les facultés

---

<sup>243</sup> J. POUMARÈDE, dir., *Histoire de l'histoire du droit*, Toulouse, 2006 (« Études d'histoire du droit et des idées politiques », 10).

<sup>244</sup> Fr. AUDREN, « Politiques de l'histoire du droit », in *Lettre de la mission de recherche Droit et Justice*, printemps-été 2007, n° 26, p. 10.

<sup>245</sup> M. VILLEY, « Pour ou contre ? », analyse critique de Fr. EWALD, *L'État providence et la philosophie du droit*, Paris, 1986, in *Droit & Société*, 1987, 7, p. 459.

<sup>246</sup> *Ibid.*, p. 455.

juridiques<sup>247</sup>, l'argument principal consiste à affirmer que le droit, en général, et l'histoire du droit, en particulier, portent sur des choses concrètes. C'est feindre d'ignorer que ces dernières sont nommées par des mots et que, à leur tour, ces derniers sont utilisés par les sources :

« Des sciences telles que la dogmatique juridique et l'histoire du droit reçoivent de la philosophie les termes principaux de leur langage, à commencer par ceux-là même qui définissent leur objet propre. »<sup>248</sup>.

Il n'est donc pas étonnant de chercher à connaître la signification précise des mots pour ne pas courir le risque de commettre un anachronisme inconscient ou un volontaire travestissement du passé :

« Mais il y a toujours pour celui qui étudie l'histoire une tentation très forte et contre laquelle il faut se défendre, c'est de porter dans l'étude du passé nos idées, nos sentiments, nos prédilections actuelles. »<sup>249</sup> ; « Si l'histoire est la plus difficile des sciences, c'est surtout parce qu'elle exige que le chercheur soit libre de toute idée préconçue. (...) En histoire, une pensée qui occupe l'esprit peut troubler le regard du chercheur au point qu'un texte lui paraisse justement le contraire de ce qu'il est. »<sup>250</sup>

Car la philosophie classique préconisée par Michel Villey n'est pas un tissu d'abstractions ; elle ne nie pas le réel : bien au contraire, elle s'enracine en lui et part de l'observation des choses ! Elle ne prétend pas réduire le réel au rationalisable<sup>251</sup> (le rationnel du moment...). Là où les sources historiques manquent ou se contredisent, ne faut-il pas un discriminateur ? La philosophie réaliste en offre un, l'ontologie :

« Contre l'histoire positiviste, le temps est venu de redécouvrir la dépendance congénitale des sciences juridiques par rapport aux ontologies et représentations du monde inventées par des philosophes. »<sup>252</sup>

---

<sup>247</sup> *Ibid.*, p. 454 : « la philosophie est passée de mode » ; elle est même « frappée d'interdit ». A. SÉRIAUX, « Loi naturelle, droit naturel, droit positif », in *Raisons politiques*, 2001, 4, p. 150 : « la réflexion philosophique sur le droit est pratiquement inexistante et largement tombée en discrédit dans les milieux universitaires ».

<sup>248</sup> VILLEY, « Pour ou contre ? », *loc. cit.*, p. 461.

<sup>249</sup> N.-D. FUSTEL DE COULANGES, « Leçon d'ouverture (Strasbourg, 1867) », in Fr. HARTOG, *Le XIXe siècle et l'histoire, Le cas Fustel de Coulanges*, Paris, nouvelle éd., 2001, p. 354.

<sup>250</sup> « De l'analyse des textes historiques (1887) », in *ibid.*, p. 372-373.

<sup>251</sup> VILLEY, « Pour ou contre ? », *loc. cit.*, p. 454 : la philosophie classique s'intéresse à « une part de la réalité, découverte *a posteriori* par l'observation des choses ».

<sup>252</sup> M. VILLEY, *La formation de la pensée juridique moderne*, Paris, 4e éd. corrigée, 1975, p.1.

Tout système juridique repose sur des principes que la philosophie a dégagés ou qu'elle permet d'expliquer<sup>253</sup>. Face à l'imprécision (voire la profusion) des sources, mais aussi l'évolution des sociétés, l'analyse de l'être (*sein*) d'une institution ou d'une norme ne trouve-t-elle pas une précision irremplaçable par la révélation de son devoir-être (*sollen*) ?

Cependant, la philosophie du droit ne saurait se cantonner dans l'analyse des concepts sans inscrire ces derniers dans l'histoire<sup>254</sup>, sans chercher à déterminer les applications concrètes de ces pensées. Ainsi, la conception classique du droit gagne en pertinence quand ses incarnations historiques sont mises en exergue. La justice distributive aristotélicienne n'est pas une vue de l'esprit. Elle s'est, par exemple, effectivement manifestée dans l'*existimatio* romaine. De même, la tripartition fonctionnelle de l'ancienne France ne serait-elle pas mieux comprise à la lumière du mécanisme de l'égalité géométrique ? Cela éviterait, par exemple, de parler de deux ordres privilégiés, le Clergé et la Noblesse, alors que toutes les fonctions sociales, y compris celles relevant du tiers état, l'étaient.

## 2. Des faits sans lien ?

Michel Villey dénonçait la « falsification » de l'histoire écrite à partir d'une simple compilation de faits nécessairement choisis en fonction d'une idée (rationnellement) préconçue s'il n'est pas fait appel à la philosophie :

« L'histoire prétendument *scientifique* affecte de se nourrir de *faits* ; des faits singuliers, atomiques, les seuls dont le nominalisme reconnaisse la réalité, qu'elle parviendrait à ordonner sous des lois générales acquises par voie d'induction. Il arrive alors qu'elle produise des vues d'ensemble de l'évolution qui ne méritent aucun crédit. Car le nombre des *faits* historiques étant infini, force est à l'historien de choisir : il ne retient que ceux qui s'accordent avec quelque thèse préconçue, préconstituée *a priori*. D'où

---

<sup>253</sup> *Ibid.*, p. 5 : « Ce sont des philosophes qui mettent en lumière, explicitent, formulent les principes sur la base desquels se constituent les sciences du droit. »

<sup>254</sup> *Ibid.*, p. 9 : « Si, en philosophie du droit, la vérité se révèle hors de notre atteinte, l'histoire en tout cas nous permet de mieux comprendre les systèmes des autres, elle est ainsi la meilleure et la plus nécessaire clé de l'étude du droit comparé et de l'histoire du droit. »

l'arbitraire des résultats. Il nous apparaît que la *science* historique universitaire a engendré et réussi à répandre dans le public de colossales contre-vérités. »<sup>255</sup>.

En effet, pour analyser des faits partiels, des références stables sont nécessaires :

« Héraclite avait tort d'affirmer que *tout coule*. Ses adversaires firent remarquer qu'on ne saurait concevoir le courant d'un fleuve si ses rives au moins n'étaient stables ; que le mouvement nous serait incompréhensible s'il n'impliquait un support fixe. Tronquer l'histoire en omettant ce noyau permanent à ce premier titre *universel*, j'appelle cette pratique familière aux historiens positivistes *falsification*. »<sup>256</sup>

Si l'individuel (comme le droit positif de tel pays à telle époque) et le singulier (comme les événements historiques) échappent, en tant que tels, à la philosophie<sup>257</sup>, la prudence de l'historien du droit réside dans ses connaissances philosophiques parce que les faits particuliers ne peuvent être conçus et reliés qu'au moyen des universels :

« si nous ne postulions l'existence d'une essence commune du droit, ni la dogmatique juridique ni la science historique du droit n'auraient pu naître. Faute d'objet. » ; « Les historiens du droit s'égarèrent, lorsqu'ils ont perdu la conscience de *ce* dont ils ont à faire l'histoire. Il leur faut une définition universelle de l'essence du droit. »<sup>258</sup>

C'est en cela que l'histoire du droit est intrinsèquement dépendante de la philosophie<sup>259</sup>. En outre, cette dernière permet de ne pas sombrer dans l'obsession des faits et documents nouveaux. Car la science historique consiste aussi à revisiter les documents (supposés) connus :

« les travaux originaux et de première main (...) enrichissent la science soit par des documents nouveaux soit par une étude plus attentive

---

<sup>255</sup> VILLEY, « Pour ou contre ? », *loc. cit.*, p. 455 ; cf. égal. S. BAUZON, *Le métier de juriste, Du droit politique selon Michel Villey*, préf. de Fr. Terré, Québec, 2003 (« Diké »), p. 12.

<sup>256</sup> VILLEY, « Pour ou contre ? », *loc. cit.*, p. 456.

<sup>257</sup> *Ibid.*, p. 460-461 : « Les plus grands philosophes classiques confessaient leur incompétence à traiter des questions pratiques, parce que l'action humaine a pour nature de s'exercer dans le singulier et le contingent, auxquels n'atteint pas la philosophie. Aristote les abandonnait à la *prudence* des hommes d'action, ou aux techniciens, et à ces sciences particulières dont la plupart furent instituées au service des techniciens. »

<sup>258</sup> *Ibid.*, p. 459.

<sup>259</sup> *Ibid.*, p. 460.

des anciens documents »<sup>260</sup>.

C'est parce qu'il était historien que Michel Villey s'est intéressé à la philosophie<sup>261</sup>. C'est parce qu'il était philosophe qu'il a pu, sur ses thèmes de recherche<sup>262</sup>, dégager l'histoire du droit d'un spécialisme<sup>263</sup> sclérosant quand il est considéré autosuffisant. Si la connaissance des faits est, évidemment, indispensable, « le lien » entre eux « est aussi une vérité historique »<sup>264</sup>. La science part des sources, mais elle ne se résume pas à elles : « elle réside dans l'intelligence qui connaît et qui comprend les documents »<sup>265</sup>. La philosophie n'aide-t-elle pas dans cet effort ?

En incitant à s'interroger sur la nature des choses, elle minimise le risque des extrapolations frauduleuses : la véracité d'une démonstration historique doit être vérifiée par un examen de la cohérence de l'analyse proposée avec les idées du temps. Ainsi, les États généraux, forme extraordinaire du conseil du roi et donc institution de type judiciaire, ne peuvent être transformés en une préfiguration des assemblées parlementaires législatrices. En s'attachant au sens des mots, la philosophie limite le risque de plaquer une doctrine contemporaine sur des faits passés. Elle renforce la nécessité de la glose et de la comparaison des sources devant être considérées comme ayant, *a priori*, « raison » même si cela apparaît incohérent aux esprits « éclairés » :

« nous courons le risque de nous tromper chaque fois que l'auteur s'est trompé ; mais il y a moins de danger à se tromper avec les auteurs du temps qu'à essayer de juger les faits anciens d'après nos idées modernes »<sup>266</sup>.

---

<sup>260</sup> FUSTEL DE COULANGES, « L'érudition française », in *op. cit.*, p. 378.

<sup>261</sup> G. AUGÉ, « Le droit naturel dans la France du XXe siècle », in *La fin de l'Occident ? La Légitimité*, 2000, 41, Paris, 2001 (« Cahier de l'Association des amis de Guy Augé », 5), p. 103 : « Historien, Villey est entré dans la philosophie juridique par le biais de ses recherches romanistes ».

<sup>262</sup> BAUZON, *op. cit.*, p. 11 : « L'œuvre de Villey est une explication historique de l'influence de la philosophie dans la formation du droit. (...) il s'efforce d'analyser les conséquences sur la pratique du droit de chaque philosophie. »

<sup>263</sup> VILLEY, « Pour ou contre ? », *loc. cit.*, p. 455 : « l'historien se veut spécialisé, il limite son champ de recherche à quelque période isolée ».

<sup>264</sup> FUSTEL DE COULANGES, « L'esprit de doute, le spécialisme », in *op. cit.*, p. 363.

<sup>265</sup> *Ibid.*, p. 364.

<sup>266</sup> « Comment lire ? », in *ibid.*, p. 366.

### 3. Un historicisme au nom du positivisme ?

Dans l'opposition de l'histoire du droit à la philosophie s'exprime encore (consciemment ?) la vieille hostilité humaniste de l'école historique (française) au « bartolisme »<sup>267</sup>. Cette position a de justes raisons (éviter la déformation du passé sous prétexte de le rendre utile aux contemporains) et de légitimes préoccupations (reconstituer le passé au plus près de sa réalité). Mais, elle peut aussi connaître ses excès et se transformer en une idéologie d'« antiquaires » : le vieux... parce qu'il est vieux, pour le vieux et par le vieux !

L'historisme n'est pas neutre philosophiquement parlant. Même si cela peut sembler paradoxal, il conduit à considérer le passé comme étant définitivement mort<sup>268</sup> et, une fois reconstitué par les historiens, comme devant être relégué au musée. L'histoire pour l'histoire... Tout juste est-il admis d'établir des filiations afin de souligner les évolutions « positives ». Alors que pour la philosophie classique, l'histoire peut être un « temps retrouvé », elle n'est, pour l'histoire positiviste, qu'un passé révolu<sup>269</sup>. Dans le cadre de cette conception, l'histoire est supposée incapable de fournir une tradition (toujours) vivante : le passé n'est plus le terreau de la société contemporaine, cette dernière entendant s'appuyer sur ses propres principes. L'école historique (du droit) n'est pas « la » cause du contractualisme politique et du volontarisme juridique, mais elle a créé une atmosphère intellectuelle propice à son développement. Historisme, historicisme et rationalisme sont liés.

Contrairement à une vision simplificatrice de sa pensée, Michel Villey ne s'adonnait pas à l'opposition manichéenne des Classiques et des Modernes, mais considérait que l'affrontement des positions philosophiques fondamentales avait toujours eu lieu depuis l'Antiquité (les idées classiques ayant dominé jusqu'au basculement du XVI<sup>e</sup> siècle où les conceptions modernes commencèrent à l'emporter, en doctrine d'abord, dans la pratique

---

<sup>267</sup> Le terme « bartolisme » vient du nom de son inspirateur, un jurisconsulte italien, Bartole (1314-1357) : outre son enseignement, il s'efforça de guider la pratique de son temps en réglant les conflits en particulier entre le droit romain (antique), le droit impérial, les statuts municipaux et le droit féodal.

<sup>268</sup> VILLEY, « Pour ou contre ? », *loc. cit.*, p. 455 : « Si l'histoire progresse à quoi bon se pencher sur les temps révolus ? »

<sup>269</sup> BAUZON, *op. cit.*, p. 16.



ensuite). Aussi, n'était-il pas un « nostalgique » ni un passéiste »<sup>270</sup>. Toutefois, cela le conduisit, également, à ne pas sacrifier aux idoles qui étaient, et sont toujours, le progrès historique et le sens de l'histoire<sup>271</sup>. Il put donc identifier l'imprudente exclusion de la philosophie de l'histoire du droit comme un choix délibéré pour le « positivisme » tant historique que juridique<sup>272</sup>.



---

<sup>270</sup> VILLEY, « Pour ou contre ? », *loc. cit.*, p. 459 ; *ibid.* : « Aucun auteur ne doit s'étonner qu'on lui attribue le contraire de ce qu'il a voulu exprimer. » BAUZON, *op. cit.*, p. 16 : sa conception de l'histoire est « tournée vers le présent ».

<sup>271</sup> BAUZON, *op. cit.*, p. 16-17.

<sup>272</sup> VILLEY, *La formation*, *op. cit.*, p. 1 : « sous le règne de l'histoire positiviste encore en honneur parmi nous, l'histoire du droit vit entièrement séparée de la philosophie ».



## Prudence et Précaution

François Terré

Il y a des cycles où, à tout le moins, des spirales dans les évolutions du droit. Ainsi en va-t-il de la prudence dans ses relations avec la précaution. Confrontés à ces notions, le philosophe d'abord, le juriste ensuite savent qu'il est souvent nécessaire de définir une notion par son contraire : la justice par l'injustice, l'égalité par l'inégalité, la prudence par l'imprudence. La seule lecture du code civil y incite, plus précisément son article 1383 : « Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence ».

Nous voici aussitôt renvoyé aux Antiques et bien entendu, au stagirite. La considération du juste milieu ou de la juste mesure, c'est surtout Aristote qui nous la présente, car elle est propre aux relations entre les hommes, voire à ce que les anthropologues des temps modernes retiennent à partir d'un principe premier de réciprocité. Le particularisme humain qui se manifeste de la sorte dans la praxis ne relève pas d'une fabrication, d'une construction, d'une fiction ou encore d'un calcul. Il se relie à la sphère de la contingence, c'est-à-dire à la nécessité de l'expérience qui se déroule en fonction des certitudes et des nécessités. La prudence est, dans cette perspective, une vertu qui permet de passer justement de la théorie à la pratique par et pour la juste mesure.

Celle-ci doit être respectée là où s'opère le passage de la morale en pratique ou de l'éthique en politique, non sans l'approximation inhérente à l'existence humaine. C'est avec son inspiration que l'homme, ni prudent, ni imprudent par nature, agit avec prudence. Epicure va, en quelque sorte, plus loin dans cette voie qu'Aristote ; on dit qu'il est la prudence même. Fin connaisseur, Pierre Aubenque écrira, au XXème siècle, que « la prudence était pour les Anciens le substitut proprement humain d'une Providence défaillante ». Rome marque le passage de la phronèsis à la prudentia, la nouvelle expression signifiant que la notion est désormais « appréciée dans un monde dominé par des normes, romaines, puis chrétiennes » (J.-M. Trigeaud) et revêt désormais un caractère plus stratégique.

Important est alors un attachement renouvelé à « la notion politique de prudence » que le droit, avec d'autres savoirs, permet de saisir.

Il y a en ce sens une prudence de la convenance qui marque la supériorité de l'homme dans l'univers du vivant. A nouveau, l'on observe qu'une anthropologie n'est pas absente, ce qui peut d'ailleurs faciliter une compréhension souple des contraintes juridiques, non sans lien avec ce que, de nos jours, on appelle le soft law. Le courant, illustré par Cicéron, sera repris au temps de la confrontation humaniste de l'honnête et de l'utile, bien avant que des juristes positivistes de notre temps viennent limiter leur horizon intellectuel à la seule dialectique du juste et de l'utile. L'apport du christianisme et la référence de celui-ci à la juste mesure de l'amour engendreront la prudence thomiste, reliée à la fois au concept aristotélicien et au message chrétien. La prudence est alors omniprésente en tous domaines : politique, administratif, judiciaire, militaire... Plus tard, son rayonnement persistera, mais Machiavel dégagera un champ et une signification nouveaux, ajoutant à la conception des Anciens une direction nouvelle : la prudence en tant que précaution et, dans un contexte de prévoyance, sans aller jusqu'aux distinctions du temps présent. Mais n'anticipons pas.

L'époque moderne a suscité progressivement une sorte de réduction du domaine de l'action couvert par la seule idée de prudence. Peut-être est-ce là que les concepts du droit se trouvent mieux en accord avec les nécessaires précisions du juridique, la prudence, concurrencée par d'autres concepts, se rapprochant alors de la seule précaution. L'évolution de la pensée n'est pas étrangère à l'horizon dégagé d'un nouveau monde encore à explorer. C'est bien pourquoi, tandis qu'une ère nouvelle s'ouvrait par de spectaculaires découvertes, la prudence, contemporaine d'un optimisme durable, pouvait être comprise comme étant éphémère dans le cours de quelques siècles qui allaient se caractériser, surtout à partir du XVIIIème et des Lumières, par l'heuristique du progrès. Cela devait nécessairement retentir sur le droit dans sa temporalité même. Dès lors que l'homme prenait conscience du fait qu'il était et allait devenir seigneur et maître de la nature, sa mentalité conquérante ne pouvait être sans conséquences profondes sur la morale, la politique et le droit.

La modernité ne se caractérise pas par un refus de la prudence, mais par sa réduction, sinon sa mise en question. La restriction de son domaine n'est pas exempte de paradoxes puisqu'elle se situe dans le temps à une époque où se développent les conquêtes scientifiques sur la nature, la matière et la vie, de sorte que les ambitions humaines, parce qu'elles

entraînent plus de risques, devraient susciter des précautions accrues. Seulement voilà : c'est la prise de risque qui est aussi le moyen de progrès. La science est en cela une aventure.

D'où un changement profond par rapport à l'Antiquité. L'hésitation a changé d'objet : les Anciens s'interrogeaient sur les formes de la prudence ; les modernes hésitent sur la place et le rôle de celle-ci. Ce changement constitutif d'un recul de la prudence sur la seule précaution a favorisé, là où celle-ci n'était pas jugée nécessaire, une conception encouragée par l'usage commun et les médias, qui a souvent repoussé la prudence du seul côté de la passivité et de la timidité.

Le repli de la prudence sur la précaution devait-il être durable dans le monde contemporain ? La seule investigation juridique conduit à nuancer l'analyse. L'interprétation de l'article 1383 du code civil précité, qui rend chacun responsable de sa négligence ou de son imprudence, conduit à distinguer deux comportements : la négligence qui est une omission, l'imprudence qui est une action. Pourtant, ce n'est pas la manière habituelle de les penser. Les notions sont souvent utilisées ensemble, même si l'on insiste davantage sur l'imprudence, envisagée comme une absence de précaution, au singulier ou au pluriel. De proche en proche, l'utilisation conjointe de ces concepts, sans aucunement disparaître, permet de comprendre que les frontières du devoir de prudence sont le plus souvent indéfinissables et que l'appréciation des responsabilités varie beaucoup au gré des circonstances. La coexistence de la prudence et de la précaution favorise leurs corrélations.

L'évolution du droit de la responsabilité civile ne permet plus de s'en tenir au rétrécissement constaté au cours de l'histoire. Plus exactement, le mouvement de celle-ci a consisté, après avoir réduit la prudence à la précaution, à libérer celle-ci de la prudence. L'évolution ne date pas vraiment d'hier. Elle s'est produite à partir du moment où il devint injuste et irréaliste de lier la réparation des dommages à l'existence de fautes, intentionnelles ou non, que celles-ci soient prouvées ou présumées. Lorsque la responsabilité du fait des choses ou du fait d'autrui se dégagea de l'idée de faute, retenue aux articles 1382, 1383 et 1384 du code civil, et que l'article 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, de ce code, prit un essor sans précédent, il fallut bien chercher ailleurs les fondements plus adéquats de la responsabilité, spécialement en termes de risque créé ou de risque profit placé par l'auteur du dommage dans le cadre de son comportement. A partir de ce moment là, spécialement mais pas

uniquement à la suite des développements du machinisme, il fallut bien abandonner, dans de nombreux cas, un rattachement à l'idée traditionnelle de faute, même largement entendue. C'était déjà faire état d'une nécessaire idée d'anticipation, ou encore de prévision, si ce n'est de prévention.

La démarche n'était pourtant pas aussi aisée qu'il pouvait y paraître, car un changement de point de vue se produisit, surtout lorsque l'on dû bien reconnaître qu'il convenait de raisonner plus fondamentalement en termes de réparation, tout autant, sinon plus, du côté de la victime que du côté du responsable, ce qui déplaça ou élargit le débat sur le terrain de la garantie et conduisit à prendre en compte, bien plus que par le passé, la diversité des dommages, corporels, matériels ou moraux. C'est-à-dire qu'à partir de ce moment, une vision binaire de la responsabilité devait conduire à imaginer sinon un concept nouveau, du moins le renouvellement radical d'un concept jusque là incertain et diffus. Son ambiguïté s'est manifestée dans des cas extrêmes où l'on dirait qu'un excès de précautions est considéré, là où les extrêmes se touchent, comme une absence de précaution, par exemple du fait de l'utilisation d'un cirage rendant un sol particulièrement glissant (Cassation, 2<sup>ème</sup> Chambre civile, 11 déc. 2003, Bull. civ. II, n° 386, D. 2000, 2181, note Sarah Godechot).

Les vagues successives des découvertes ou des inventions de la science et de la technologie, dans les domaines de la physique, de la chimie et de la biologie, entraînent naturellement d'importantes adaptations ou innovations dans le domaine du droit, qu'il s'agisse des actes, des biens ou des personnes. Et c'est à la faveur de ces changements que la notion de précaution s'est dissociée de la notion de prudence qui l'avait rejointe précédemment au cours de l'histoire au point d'être absorbée par elle.

Le rapprochement présent de l'histoire des sciences et de la philosophie a conduit à axer désormais le raisonnement sur la peur autant que sur le progrès. Loin de pouvoir être encore affrontée avec un certain esprit d'aventure, l'exploration de l'inconnu s'est accompagnée de légitimes inquiétudes. Dès lors, l'on s'est employé à distinguer le court terme et le moyen terme et à discerner à partir d'un principe directeur agissant sous le couvert de l'article 1382 du code civil un principe normatif invocable directement par les particuliers comme fondement légal d'une action en justice permettant aux victimes potentielles et pas seulement actuelles d'obtenir des mesures de prévention afin d'éviter la réalisation de dommages graves et collectifs, qu'ils soient écologiques, sanitaires, génétiques... Le

mouvement se réalise par le passage de la considération des risques hypothétiques à celui des risques avérés<sup>273</sup>. Au centre d'un problème concernant, de large manière, la technologie, la science et le droit de la responsabilité civile, la prévention est mise évidemment en rapport avec le progrès, le maléfice avec le bénéfice, et avec le fait incontournable que le « risque zéro » n'existe pas.

Exprimé en droit communautaire (Traité de l'Union européenne, art. 174), le principe de précaution a tout d'abord été consacré en droit français de l'environnement par la loi Barnier, du 2 février 1995. Convenait-il d'en induire l'existence d'une admission plus générale d'un principe dont l'article L. 110-1 du code de l'environnement serait une illustration ? Face à une telle innovation, une réponse négative a prévalu. C'est dans ce contexte qu'une réforme a été opérée par la loi constitutionnelle du 1er mars 2005 relative à la Charte de l'environnement. Il en est résulté, par renvoi du Préambule de la Constitution de 1958 (al. 1<sup>er</sup>) à la Charte de l'environnement dans une nouvelle rédaction, un certain nombre de dispositions, spécialement un article 5 ainsi rédigé : « Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures probatoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage ».

Il est sans doute naturel de prolonger cette évolution en se demandant s'il n'y a pas là « un retour à la prudence au sens le plus aristotélicien du terme »<sup>274</sup> (J.J. Salomon, *Survivre à la science, Une certaine idée du futur*, 1999, p. 303 ; v. aussi M. Boutonnet, *op. cit.*, n° 546 s.). Il convient pourtant d'observer que, sur le terrain du droit – et de sa philosophie –, les prévisions conceptuelles doivent nécessairement être approfondies et renouvelées, car il lui arrive souvent de distinguer là où la philosophie ne distingue pas.

Cette nécessité conduit, tout d'abord, à dissocier la prévention, qui se relie à un risque avéré, à la précaution qui correspond à un risque suspecté,

---

<sup>273</sup> v. Mathilde Boutonnet, *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, thèse Orléans, éd. 2005.

<sup>274</sup> J.J. Salomon, *Survivre à la science, Une certaine idée du futur*, 1999, p. 303 ; v. aussi M. Boutonnet, *op. cit.*, n° 546 s.

ce qui peut d'ailleurs entraîner des divergences, suivant qu'on s'attache aux conditions ou aux effets des responsabilités assumées, tout autant qu'à une vision objective ou subjective des choses. Surtout, dans la ligne du présent propos, il s'agit d'admettre une différence grandissante entre précaution et prudence. Dans la vision classique, l'homme prudent ordonne sa conduite en fonction d'une connaissance au moins approximative de certaines données acquises de la science et de la technologie. Mais les progrès réalisés par l'une et par l'autre ont profondément changé la donne, ce qui éloigne de la seule vertu aristotélicienne, du moins dans le cadre des finalités et des exigences du droit.

La prudence, en tant que guide d'un choix, s'efface nécessairement devant la précaution dès lors que se multiplient dans une même situation les choix possibles. La diversité même de ceux-ci explique l'essor du principe de précaution. L'utilisation du mot « principe » n'est évidemment pas neutre, même si on en abuse à notre époque. Reste à savoir si la fortune de la précaution pourra sans cesse se développer au point de remettre en cause les conditions mêmes du progrès. Mais c'est là une autre histoire.





## Fantasia

Leopold Peeters

De prime abord le titre de mon exposé peut sembler incongru dans le contexte d'un colloque consacré à la prudence. Je suis sûr que beaucoup de penseurs et chercheurs considèrent qu'entre la fantasia et la prudence, ces deux puissances de l'âme jadis identifiées et définies par Aristote, existe une opposition très claire et même radicale, la prudence étant une façon d'être engagé dans le monde de l'action alors que la fantaisie serait plutôt une tentative d'échapper aux contraintes souvent trop pénibles que nous impose notre propre existence. Mais vous l'aurez remarqué, je ne me propose pas de parler de la fantaisie que nous comprenons maintenant comme la tendance d'agir par caprice, ce qui n'est certes pas de bon conseil quand il s'agit de délibérer, de peser le pour et le contre, de prendre des décisions basées sur un ensemble cohérent d'informations, et ceci pour limiter les risques d'échec. Dans ce titre je me sers d'une transposition littérale du terme qu'Aristote emploie dans son *Traité de l'âme*<sup>275</sup> pour désigner une puissance de l'âme que la tradition latine et moderne a traduit par le terme d'imagination. Ce dernier terme prête facilement à confusion parce qu'en lui on a pu reconnaître spontanément un autre, celui d'image, rapport qui situe l'imagination dans le champ uniquement visuel. Or la fantasia chez Aristote est une capacité de ce qu'il appelle le sens commun, *l'aistèsis koinè* qui en fait correspond à la faculté de sentir, et qu'il faut donc traduire par le terme de sensation, cette force fondamentale et profonde de l'âme dans laquelle les diverses données sensorielles sont centrées et unifiées. Au début du troisième livre, quand Aristote décrit les cinq sens séparés et liés à des organes spécialisés, il montre qu'ils sont réunis dans le fait que l'âme sent qu'elle est en train de sentir, d'avoir des sensations différentes selon les cinq spécialisations. Ce sens commun correspondrait assez bien à ce que nous appelons maintenant la conscience, celle qui nous permet de sentir que nous sentons. Mais cette sensation globale ne nous donne pas encore les choses dans leur différence spécifique, et en plus des cinq sens, il nous faut une

---

<sup>275</sup> Je me suis servi de l'édition qu'A. Jannone a publiée dans la collection Budé des Belles Lettres en 1966.

puissance ou force qui nous permette de transformer ces sensations en connaissance ou qui fasse qu'elles soient telles qu'elles puissent être définies en *oroi* ou concepts. Et c'est là qu'intervient la *fantasia* qui ne se situe pas hiérarchiquement au même niveau que l'intellect mais ne coïncide pas non plus avec les sensations. Par conséquent cette pauvre *fantasia* a toujours été tirée de hue à dia entre la connaissance et la sensation, car il n'y a pas d'organe spécialisé pour l'imagination, ce qui fait qu'elle ne pourra jamais jouir de cette fière liberté que seul l'intellect peut revendiquer pour son activité de différenciation et de définition, seules capables de donner accès à une connaissance spéculative assurée, à une *épistémè* sur laquelle compte la sagesse pour justifier ses décisions. Dans la définition de la *fantasia* à laquelle arrive le Stagirite, 'un mouvement produit par la sensation en acte (429 a)', il la met en rapport avec l'origine étymologique du terme, avec le mot *faos*, lumière, car la vue est selon lui le sens par excellence. Certains vivants, les bêtes entre autres, qui n'ont pas d'intellect, vont agir en se guidant sur les images persistantes dans la mémoire, il arrive même que l'intelligence des humains se laisse leurrer par les images que leur cause la maladie. Puis il ajoute assez brusquement qu'il en a assez dit en ce qui concerne la *fantasia*. On le voit, la *fantasia* est retombée au rang de succédané appauvri de la sensation et les philosophes pourront donc impunément lui faire porter le tablier de folle du logis. Pourtant, plus tard, au chapitre 10-11 de ce troisième livre, Aristote va distinguer la *fantasia* sensitive de la délibérative, qu'il appelle *boulètikè*, et le lecteur se rappellera que la *boulèsis* désigne la délibération dont le prudent, dans les deux *Éthiques*, aura besoin pour éviter de prendre des décisions intempestives<sup>276</sup>. Pourtant, la délibération, ce mouvement en acte de l'âme, n'atteint pas encore les résultats de la puissance cognitive qui, elle, ne concerne pas le mouvement et ne meut rien mais demeure en repos, le repos du sage. Ce mouvement bien sûr s'amorce sous l'effet produit sur l'âme par les choses et situations mauvaises qui la font fuir et les bonnes qui l'attirent. Pourtant Aristote, quand il essaie de distinguer la délibération travaillant comme *upolèpsis* d'une part (j'y reviens plus amplement plus tard), du *logos* (la mise en parole définitoire) de l'autre, se demande si les deux en fait ne se séparent pas uniquement sur des bases de fréquence. On le voit, *l'upolèpsis*, cette

---

<sup>276</sup> Pour cette discussion de la notion de prudence je me suis fié à l'ouvrage de Pierre Aubenque, *La prudence chez Aristote*, PUF, Coll. Quadriga, 2004.

saisie du réel que met en œuvre la *fantasia*, est comme elle inclassable, et n'occupe pas de position bien établie dans la hiérarchie des puissances de l'âme. Restons encore un moment auprès de la *fantasia* pour constater que plus tard dans son traité Aristote affirme qu'elle produit des *fantasmatas* (il ne s'agit pas de nos fantômes bien sûr) qui sont comme des sensations dont l'âme a besoin pour penser ; mais elles font aussi sentir ce qu'il faut fuir ou poursuivre (causant un mouvement en acte), et elles sont aussi indispensables pour délibérer, ce que fait la *phronèsis*, la pensée proprement dite. Le Stagirite lui-même ne parvient pas à définir clairement et distinctement cette puissance qu'il a découverte et il abandonne la partie. Aimable et nécessaire mais insaisissable, la *fantasia*, capable du meilleur et du pire, est ainsi abandonnée par son père qui a négligé de remplir le formulaire requis pour enregistrer sa naissance en bonne et due forme. Alors dans l'histoire de la philosophie, de temps en temps on va se rappeler d'elle pour en parler brièvement, mais en la citant du bout des lèvres, car la terrible matrone raison lui impute toutes les erreurs dont on pourrait plutôt alléguer qu'elles sont souvent la conséquence de sa propre obstination intransigeante.

Le destin de la prudence a été encore moins éclatant. Comme le montre Pierre Aubenque, les subtilités auxquelles a recours Aristote pour dire ce qu'elle n'est pas la rendent à peu près inutilisable et quand enfin il se décide à donner une idée de ce qu'elle est dans la pratique, il ne tente pas de formuler un concept abstrait clair et distinct mais se met à la recherche d'un prudent, d'un individu qui de son vivant a joui de la réputation d'être un *sofron*, un prudent. Là encore sa lanterne ne lui semble pas avoir apporté plus de succès que celle de Socrate. Les témoins qu'il avait trouvés d'abord ne tiennent même pas le coup (Pythagore, Parménide et Anaxagore) et finalement Aristote ne retient plus que Périclès, le seul apparemment qui ait été vraiment utile : l'utilité publique, l'efficacité dans le domaine public étant des requisits décisifs pour pouvoir être appelé prudent. On peut se demander dès lors, quand il s'agit d'un stratège comme Périclès qui n'avait pas toujours décidé avec toute la prudence requise et avait essuyé pas mal d'insuccès militaires, si ce choix n'est pas, de la part du Stagirite, une espèce de concession intéressée. Le terme de *sofrosunè* dans lequel se combinent la prudence et la modération, caractéristiques d'un esprit sain autant que du cœur, est polysémique et se confond souvent dans les écrits du Stagirite avec celui de *phronèsis*, ce qui le rend par la suite d'un emploi douteux. La prudence va connaître un destin plus glorieux une fois qu'elle aura été

drapée en une superbe robe latine en s'appelant '*providenta*' et comme telle elle sera vite confondue, dans le contexte chrétien, avec la façon dont Dieu dirige invisiblement le cours des affaires humaines. A cette providence-là bien sûr bien peu de modernes accorderaient encore une seule seconde d'attention. Remarquons tout de même que dès ses débuts cette puissance de l'âme avait eu partie liée aux forces à l'œuvre dans le cosmos, non pas celles de la lumière éclatante du jour, visibles et parfois même prévisibles dans leur intervention, mais invisibles et pourtant sensibles comme présentes au fond de la vie cosmique. Serait-ce là qu'il faut la chercher ? La question à poser à ce point de l'exposé serait celle-ci : comment pourrions-nous sortir de ce labyrinthe déductivo-spéculatif..

Notre labyrinthe est conceptuel. Tant Platon qu'Aristote ont tenté de mettre de l'ordre dans le foisonnement et la complexité de la langue de leurs contemporains et se sont par là haussés à un niveau de généralité et de conceptualité dont le rapport avec la réalité vécue est devenu de moins en moins évident. Leurs analyses syllogistiques tentent de fixer une réalité qui s'y refuse, la réalité vécue, vitale, dont l'essence est le mouvement et le changement. Les vivants sont dans un devenir incessant, devenir tant comme accroissement que comme diminution, devenir éprouvé dans cette union indissociable de la sensation avec le mouvement. Effectivement, quand on remonte aux fondements de ces distinctions subtiles entre vertus et puissances de l'âme, on constate que la hiérarchie régnant sur ces puissances de l'âme correspond en fait à une hiérarchie corporelle. Le philologue anglais Onians<sup>277</sup>, dans un livre fondamental sur les origines dans la pensée européenne des notions nommant le corps, l'esprit, l'âme, le monde, le temps et le destin, a montré que les termes désignant les parties du corps correspondent à ceux employés pour les facultés de l'esprit et de l'âme et qu'une pareille correspondance vaut pour les rapports entre corps et monde. Cette taxinomie des parties du corps par rapport aux facultés spirituelles se trouve bien présentée dans l'ouvrage récemment publié au Seuil sous la direction de Barbara Cassin<sup>278</sup> dans lequel on peut trouver une présentation indispensable du vocabulaire européen des philosophies. Je ne vais pas entrer dans le détail mais les découvertes d'Onians montrent avec

---

<sup>277</sup> R B Onians, *The origins of European thought about the Body, the Mind, and the Soul; the World, Time and Faith*, Cambridge, 1951. Cet ouvrage a été traduit au Seuil en 1999.

<sup>278</sup> *Vocabulaire européen des philosophies. Dictionnaire des intraduisibles*. Sous la direction de Barbara Cassin. Seuil, 2004.

toute la force requise que ces labyrinthes spéculatifs sont la conséquence du dualisme calamiteux qui a pesé sur la pensée européenne depuis le poème de Parménide<sup>279</sup>. Il me semble que dans ce poème se trouve la clé permettant de comprendre pourquoi la *phronèsis* est un terme tellement polysémique et peut désigner à la fois des activités de l'esprit et des vertus de l'âme. Personnellement je suis toujours frappé par le fragment 16 dans lequel ce prudent, ultérieurement déclassé par Aristote parce qu'il n'avait pas pu être utile à lui-même, chante ceci : 'comme chacun se maintient dans le mélange des organes qui sinon iraient dans tous les sens, ainsi l'esprit s'établit dans l'homme'. La pensée est conçue ainsi comme une éclosion corporelle. Union étroite donc entre corps et esprit, union ou unité profonde dans l'âme, et dans tout ce qui suit Parménide ne va rien faire d'autre que de déchirer cette unité au profit de l'un ou l'autre des composants. Par son corps vivant l'homme est nature mais son esprit lui a donné des ambitions d'autonomie qui l'ont éloigné de cette situation originaire, l'esprit prenant de plus en plus une position de retrait et de distance par rapport à cette vie sans laquelle pourtant il ne serait pas, car celui que l'on appelle animal savant ou Dasein, l'existant, est aussi un vivant. A mon avis la grande négligence de la métaphysique ne concerne pas l'être mais consiste à ignorer ce fait que l'homme est un vivant. On connaît maintenant les péchés capitaux de la métaphysique, des envolées futiles vers une transcendance extra-mondaine ou supranaturelle d'une part et de l'autre des prétentions technologiques orgueilleuses mais catastrophiques, imprudentes, de domination et maîtrise totale du monde matériel auquel on a réduit même la vie. En se séparant de sa chair pour en avoir une vue objective, en objectivant tout ce qui tombe sous son œil d'argus l'homme moderne se condamne à n'avoir de ce qui est que des représentations qui l'enferment comme dans un palais de miroirs. Ce qu'il produit, en somme, c'est une représentation immatérielle et purement extérieure du vide auquel il a réduit les profondeurs de son propre corps, vide de ses désirs qui semblent le forcer à pratiquer comme une autophagie. Quant aux biens matériels, on le sait depuis longtemps, ils ne satisferont jamais cette recherche de la plénitude vécue : celle-ci ne s'obtient pas de ce qu'on prend pour soi mais de ce qu'on donne, sans demande de retour, à autrui.

Deux questions se posent désormais : tout d'abord qu'est-il advenu de ces ions pensifs qui dans le système aristotélicien ont nom *phronèsis* et

---

<sup>279</sup> Parménide, *Le poème*, PUF, 1986, p.92.

*fantasia* ? Et puis comment comprendre ce qu'est le vivant ? Je prends d'abord la *fantasia*. Celle-ci, je l'ai déjà indiqué, a été maltraitée parce que son père l'a laissée orpheline. Elle a pu accéder tout au plus au statut de sensation affaiblie et de bonne à tout faire, voire de folle du logis. C'est d'abord le rôle de médiatrice qui ne lui convient pas du tout. Il ne faut pas la voir courir comme une petite folle exaltée et échevelée d'un étage à l'autre de cette construction vénérable du corps vivant, époussetant et rangeant, cassant parfois dans sa frénésie les bibelots d'inanité sonore qu'y expose la propriétaire sur ses étagères propositionnelles. La petite parvient parfois à séduire sa maîtresse par ses atours embrouilleurs, transformant les choses ou les rendant méconnaissables, de sorte que la raison ne sache plus quoi croire ni si elle doit suivre ou fuir. En fait la *fantasia* ne médiatise pas, elle ne transpose rien ni ne transcende ni ne transporte ceci vers ou en cela, en fait elle tient ensemble toute cette maison avec son bataclan de puissances. Elle est un cœur simple et naïf dont l'acception est encore symbolique et ce faisant confère à tout ce bric-à-brac vécu et senti, un sens. Ou pour employer une autre image, au centre elle est ce point nodal à partir duquel l'ensemble vivant commence à vibrer, elle est la forme que prend son devenir ou son devenir inaugurant sa forme. De ce centre qui est partout et nulle part, dans son ardeur partent et retournent cycliquement tous les mouvements et les émotions sur le rythme et dans la tonalité desquels nous éprouvons notre corps subjectif. Toute cette activité pathique, je reviens sur ce paradoxe, s'organise (ce verbe est à prendre littéralement et désigne l'interaction entre tous les organes à tous les étages de cette demeure animée qu'est le corps vivant) en réponse à ce qui pénètre dans cet espace d'accueil qu'est l'âme, dans lequel résonne, avant de tomber victime du raisonnement, tout ce qui y pénètre du monde extérieur. Ici je proposerais une espèce de jeu de mots, un jeu étymologique sans doute un peu risqué, mais voilà, il s'agit d'une fille un peu fée et sorcière, une décomposition du verbe 'réverbérer' en ré-verbe-érer qui signifierait à la fois faire rebondir non pas seulement les rayons lumineux, mais les sons, les saveurs et les parfums pour les assumer en un chant, en un verbe qui chante les transports de l'esprit et des sens. Pathique parce que cette réverbération ne s'opère pas après et comme en réaction, elle est la façon même dont la sensation a lieu au moment où elle a lieu, elle est le processus même de rencontre avec le monde et elle s'instaure en échange avec lui. A travers la sensation dans sa globalité l'âme s'expose continuellement et activement au monde, en elle l'âme s'éprouve vivante en

union avec son corps dans un continuel devenir. En termes un peu plus sobres, sans *fantasia* il ne pourrait pas y avoir pensée ni sensation, il y aurait peut-être des partes extra partes et des maintenant en patenôtre que notre intellect aurait le travail pénible de devoir enfile dans une série indéfinie mais dépourvue de sens et de direction, qu'il découperait un peu arbitrairement en segments pour contrôler ensuite s'ils représentent adéquatement ce qui est mesurablement établissable dans le réel. Pour élucider ce qui précède il faudra passer à la deuxième question à propos du vivant. Mais avant de le faire je veux quand même insister et préciser que la sensation, ce sens commun d'Aristote, n'est pas une synthèse après coup, mais la façon même dont le vivant, tout vivant, s'éprouve dans sa propre globalité, et que sans ce fond l'espace et le temps extérieurs ou mondains ne sauraient être sentis non plus comme une globalité où vivre. L'unité du monde est possible grâce au sens intérieur immédiat que le corps subjectif éprouve de sa propre puissance. Il faut ajouter tout de suite qu'ici la relation n'est pas celle de l'un dans l'autre mais encore séparés par des cloisons étanches, mais de l'un 'trans' l'autre, ou encore, de l'un avec et comme ('cum' dans les deux sens de 'comparé' et de 'contigu') l'autre. La question maintenant : est-ce que dans les textes du Stagirite se trouvent des éléments susceptibles non pas de prouver mais de donner des indications dans la direction de ce que je viens de proposer ?

J'ai déjà fait appel à un acteur apte à tout faire, qui s'y mêle toujours quand il s'agit du fonctionnement de l'âme et c'est l'*upolèpsis*, un entremetteur d'aloï un peu douteux mais qu'il vaut bien la peine de prendre en considération. Dans les idiomes modernes il se présente sous toutes sortes de déguisements comme la croyance, l'opinion, la supposition, le préjugé, l'estime, la considération, la conjecture, la réponse, la réplique, tout cela à partir de la scène textuelle de Platon et d'Aristote. Le terme composé *upolèpsis* est d'une puissance extraordinaire. Par puissance bien sûr j'entends les possibilités diverses du développement sémantique auquel donne lieu ce terme, générateur de significations reliées et, dans leur coexistence, assemblées autour d'un centre nodal (ici aussi au sens du lieu d'où un corps en mouvement continue à vibrer) constitué par le verbe *labein*. Soit dit d'emblée, ma recherche sémantique ne prétend pas remonter à quelque signification étymologique pure et originale dont les autres ne seraient que des avatars voire des déformations abusives ou impropres. C'est pourquoi, plutôt que de la signification de ce verbe, je préfère parler de sa

*dunamis*, sa puissance qui reste présente dans les noms et peut ainsi guider notre exploration des richesses tant du réel que de nos sensations, et de notre capacité de résonner et de ‘réverbérer’ ce qui nous affecte en venant du monde. Et il s’agit bien de ce processus même dans le cas du verbe *labein* dont la racine indo-européenne<sup>280</sup> ‘(s)lag’ cristallise un champ sémantique autour de l’action de prendre et de saisir, ceci à la fois avec les organes ou membres corporels et par la sensation, activité qui dans tous ces cas est souvent marquée par une certaine volubilité. Cette activité réfléchie auprès des choses ne suit pas ni n’accompagne les opérations de la pensée mais précède celle-ci et la fonde, elle est donc co-naturelle à celle de la *fantasia*. D’où la possibilité d’un éventail impressionnant d’emplois attestés un peu partout dans toutes sortes de textes classiques. Relevons chez Platon l’action de succéder et de remplacer, ce qui dans le dialogue devient ainsi répliquer et répondre. Ici s’esquisse déjà un mouvement de retour cyclique. Chez Aristote on trouve le sens de concevoir, ce qui n’inclut pas la pensée proprement dite qui, elle, se désigne par le terme de *noësis*. Ainsi donc le saisir comprend le supposer, le croire et conjecturer, le présumer, activité qui amorce le mouvement pathique de l’âme vers le monde et ne doit pas nécessairement aboutir à la pensée analytique de sorte qu’elle produise parfois des jugements précipités et parfois défavorables et des opinions. Le *labein* dans notre cas se combine avec le préfixe *upo-* qui suggère non pas une position fixe mais un mouvement venant de derrière ou d’en-dessous. L’adjectif *upolèptos* figure déjà chez Homère avec le sens de ‘concevable’. Se profilent ainsi les sens de ‘atteindre dans la sensation’, en prenant et découvrant, en surprenant, appréciant, obsédant et possédant. Le verbe articule donc d’abord une présence active de l’âme auprès des choses mais ce mouvement centripète se double d’un mouvement de retour à partir des choses, de sorte que soit articulée aussi la façon dont le monde et les choses se saisissent de l’âme et sont présents en elle. Autour d’un noyau sémantique concernant la réceptivité s’organise un champ où s’interpénètrent les faits de recevoir une impression et d’éprouver un sentiment, sentir donc en fait la présence des choses dans leur complexité sensible, et en conséquence, en être affecté. La saisie s’avère donc être un mouvement cyclique. Si l’on tient compte du préfixe *upo-*, cette épreuve provient d’une certaine mobilité ou dynamisme des choses provoquant un mouvement dans l’âme dont elles se saisissent en

---

<sup>280</sup> J. Pokorny, *Indogermanisches Etymologisches Wörterbuch*, Berne, 1959.



l'affectant. Du coup devient possible le voir comme..., de même que la surprise dans toute sensation qui est mouvement en acte de l'âme, présence du et au monde avant que la pensée ou la raison prétendue pure ne le neutralise à l'aide de concepts bien définis. La surprise bien sûr surgit de ce que la chose tient encore en réserve dans sa profondeur et sa complexité. Ajoutons que le suffixe –sis, employé avec un nom d'agent ou d'instrument, invoque la notion d'une puissance cachée, ou encore une action en cours et productive. La *fantasia* structure notre sensation de telle manière que celle-ci est présence pathique au monde. La notion du pathique a été développée par le médecin et biologiste Viktor von Weizsäcker<sup>281</sup> pour rendre compte de cette dimension biologique de l'existence qui ne lui est pas donnée comme étant simplement là mais comme une décision existentielle à prendre sous les aspects du 'veut', 'peut' (pouvoir et avoir la permission), 'doit' (obligation morale ou nécessité). Le monde vécu ne nous laisse pas impassible, il ébranle en nous notre vouloir et pouvoir, mais nous devons en même temps subir et endurer ce qu'il nous impose. Cette *upolèpsis* se met donc en œuvre avant l'application des critères logiques auxquels la raison a décidé d'obéir pour y mettre son ordre abstrait et mortifère. La *fantasia* de son côté garde le sens du concret et celui de la puissance des choses sans laquelle aucun devenir ne serait possible. La sensation ainsi transforme le monde en nous transformant. Autrement dit encore, les mouvements intimes de l'âme ou émotions correspondent à ceux que nous sentons dans le monde et peuvent entrer en synchronie avec eux. Toute sensation dès lors se fait au sein d'une ambiance. La façon dont nous vivons notre corps subjectif est de part en part affective. Je n'ai pas mon corps comme une espèce d'instrument ni ne suis-je dans mon corps comme en une espèce de vaisseau, je suis mon corps qui pourtant fait aussi partie du monde. Quand je me sers de mes sens, ce n'est pas eux qui sentent chacun de par soi, mais c'est bien moi dans la totalité de mon corps subjectif qui me trouve dans le monde vivant auquel je participe. Aucune représentation n'est nécessaire pour me donner accès aux choses, je suis auprès d'elles tout en demeurant en moi, mais je les éprouve comme je le fais de mon corps dans un sens absolu. Cette certitude ne provient nullement de quelque raisonnement ou jugement, elle est le fait même de mon corps vivant qui est auto-affectif et se sait comme

---

<sup>281</sup> V. von Weizsäcker, *Der Gestaltkreis* in: *Gesammelte Schriften* 4, Frankfurt am Main, 1997, p 337.

une puissance ayant le pouvoir de l'automouvement. La vie se révèle dans la continuelle puissance du devenir, que ce soit dans la direction de l'autocroissance ou de la diminution de l'énergie qui s'y déploie.

Pour éviter tout malentendu je tiens à préciser que je ne prétends pas réinterpréter Aristote ni le corriger ou le critiquer. Je ne fais que résonner à ce qui se trouve en puissance dans ses textes pour reconsidérer notre situation dans et au monde, dont l'ouverture s'explore à l'aide de cette *upolèpsis* que la *fantasia* met en œuvre pour en découvrir l'unité profonde et complexe. La question maintenant se pose de savoir si d'autres lecteurs d'Aristote ont pu se saisir de cette même occasion, et malheureusement il faut constater qu'en général on s'en est tenu aux formes affaiblies de la *fantasia*, aux images rémanentes dans le souvenir et aux visions insensées que nous apportent le délire et le rêve. Deux exceptions pourtant, l'une pour moi assez inattendue car la *fantasia* est mentionnée presque accidentellement par Thomas Hobbes au cours du premier chapitre de son *Léviathan*. On connaît la position résolument matérialiste et pessimiste de Hobbes et je me demande comment il a pu concevoir la possibilité pour les objets extérieurs de pouvoir percuter les organes des sens à distance. Pourtant quand il discute la façon dont les pensées surgissent en nous, il ramène ce surgissement ou mouvement à la façon dont notre âme réagit aux pressions venant des corps solides qui nous entourent dans le monde proche dont nous avons une impression causée par les mouvements des choses, et cette impression s'appelle 'fancy' qu'il distingue de l'imagination qui elle repose sur les images demeurées en réserve dans notre mémoire. La question brûlante pourtant qui continue à embêter les dualistes rationalistes, c'est d'expliquer comment un agent immatériel peut mettre en branle un corps matériel inerte par définition incapable d'auto-ébranlement. Leibniz attaquera le problème à partir de la transsubstantiation de l'eucharistie. Spinoza lui se voit forcé d'accorder à l'imagination le pouvoir de démêler les mouvements intérieurs antagonistes que les passions provoquent, en nous disant que la raison est forcée de les appeler à l'aide pour pouvoir prendre une décision raisonnable en connaissance de cause, elle s'en sert pour les mettre les unes contre les autres, elles se sert de leurs divisions pour mieux les soumettre à sa propre volonté. Kant non plus ne peut pas éviter de tenir compte de l'*Einbildungskraft* lors même qu'il est en train d'expliquer les conditions de possibilité que la raison pure impose à la connaissance. Dans la deuxième édition de son grand œuvre, il ajoute au texte du chapitre

consacré au schématisme des concepts purs de l'intellect (B 181) cette affirmation que ce schématisme est un art caché dans les profondeurs de l'âme humaine dont nous pourrions difficilement arracher à la nature le secret de ses tours de mains (Handgriffe) pour pouvoir les étaler clairement devant nos yeux. Ce pouvoir productif est celui de l'Einbildungskraft, la puissance imaginative productive, que seule rend possible l'imagination pure a priori. Voilà où Kant s'arrête pour passer aussitôt aux concepts que l'on ne saurait mettre en image. Cet ajout à la deuxième édition étonne d'autant plus qu'en elle Kant fit tout son possible pour éloigner l'imagination de sa source sensible et la pousser du côté de l'entendement pur. Toute cette spéculation sur les concepts purs est d'ailleurs fort embrouillée et même Heidegger n'est pas parvenu à y mettre de l'ordre, encore moins a-t-il pu rendre compte de l'imagination toujours condamnée au rôle de servante, souvent un peu trop irresponsable quand même. Mais l'indication capitale demeure : elle plonge ses racines dans les profondeurs de la nature, je dirais là où le corps vivant a ses racines dans la nature, là où il en fait partie. A partir de ce passage de la Critique de Kant, et je ne résiste pas à la tentation de le mentionner, je me trouve ramené à Guillaume d'Occam affirmant que les choses sont présentes dans l'intellect où naît alors le concept par une opération secrète de la nature : '*natura occulte operatur in universalibus*'!<sup>282</sup>. Même le grand nominaliste doit tenir compte de cette force naturelle qui pour moi a nom de *fantasia*, cette fonction vitale qui permet à l'organisme vivant d'avoir une saisie sur le monde et par où celui-ci peut y entrer. Avant d'exploiter la *fantasia* au profit des délibérations du prudent je veux souligner le fait que cette force ne nous enferme pas en nous-mêmes mais constitue aussi le fond vital dans lequel nous sommes des êtres intersubjectifs, qu'en lui un quelconque solipsisme est impossible puisque tous les vivants baignent dans cette nature commune. Formulé autrement, en chacun de nous la nature commune est à son œuvre de devenir, de s'auto-affecter dans un processus ininterrompu de dé- et régénération. L'organisme vivant sent ce dont il a besoin pour sa propre plénitude et part avec une confiance absolue pour le chercher et le trouver dehors. Mais de ce devenir continu l'intellect, pour pouvoir garder sa pureté angélique, doit faire abstraction. Son savoir est abstrait pour pouvoir objectiver le monde dont il se sépare et dont il n'aura

---

<sup>282</sup> Cité par Jean Jolivet dans le chapitre sur la philosophie médiévale occidentale dans *Histoire de la philosophie*, Tome 1, Bibliothèque de la Pléiade, Paris, 1969, p 1498.

désormais qu'une représentation, certes répétable et mesurable à souhait, mais technique, froide et impersonnelle, la même pour tous mais pas commune. Or nous ne vivons pas en général mais chacun concrètement en échange avec autrui dont nous sentons la présence et la proximité dans notre propre ardeur de vivre par laquelle nous sommes en communion avec les autres, communion à laquelle nous pouvons donner forme par le dialogue.

Je peux maintenant tenter d'esquisser un portrait du *sofron* dont la prudence est une façon de se saisir du monde et d'autrui qui se retient de juger définitivement d'après des paramètres préétablis et calibrés. La prudence est attentive à la présence des choses et des situations où elle s'engage et qu'elle pénètre pour les éprouver, pour les sentir, en explorer la puissance et participer à leur devenir, sans prétendre les fixer et déterminer pour pouvoir s'en emparer à son profit, mais en y libérant la puissance en vue d'un accroissement mutuellement bénéfique, dans un échange respectueux des forces vives en présence, sans les vider de leur énergie mais en leur laissant l'espace et le temps pour se renouveler, se régénérer. Cela demande bien sûr un sens de la responsabilité qui ne fait pas l'affaire de la connaissance soi-disant désintéressée, mais qui l'est tellement que son objet lui demeure complètement indifférent. Cette responsabilité n'est pas une question de calcul intéressé mais trouve son véritable fondement dans la sensation de vivre, de sentir la joie et la douleur d'être ensemble dans une vive comme-une-auté, non pas dans une structure hiérarchique mais latéralement en un dialogue respectueux dans lequel aucun ne parle pour avoir raison mais pour apprendre de l'autre. Sur le plan planétaire ce n'est pas l'universalité qui prétend se fonder sur la raison universelle qui va résoudre les conflits, car la raison qui se croit universelle croit aussi avoir raison et ne comprend pas que l'autre n'acquiesce pas à ses évidences tenues pour universelles et par conséquent valables de droit partout et toujours, extra-temporellement, alors que la vie est en devenir perpétuel dans ce monde et dans ce temps-ci, seule dimension où une rencontre devienne possible mais ne sera jamais définitive. Le prudent serait peut-être celui qui œuvre en vue d'une multi-versatilité basée sur le respect de l'autre non pas sur base d'universalité, mais parce que l'autre est lui-même, c'est-à-dire autre et non pas une copie conforme au modèle universel schématisé.

