

L'exception permanente de la répression

Paolo Persichetti

Qu'est-ce que l'état d'exception ? Un espace vide de droit, une zone où toute détermination juridique est nulle. Pour l'affirmer et dissiper ainsi les apories dont la théorie moderne de l'état d'exception reste prisonnière, Giorgio Agamben dans un livre bref mais dense, *L'Etat d'exception* [1] a recours à un archétype excavé des fondements du droit romain : le *iusstitium*.

Le terme, construit comme *solstitium*, signifie à la lettre "arrêt, suspension du droit". Proclamée par le Sénat romain en cas de tumultes, cette mesure instaure un fondement juridique paradoxal qui avait pour unique fonction de produire un vide juridique. Le paradoxe d'une situation qui affirme des mesures juridiques qui ne peuvent pas être entendues au niveau du droit semble constituer l'objet hybride de l'état d'exception. Une réalité qui "a continué à fonctionner presque sans interruption depuis la Première Guerre mondiale, à travers le fascisme et le national-socialisme jusqu'à nos jours", soutient Agamben après avoir passé en revue les innombrables difficultés rencontrées par la tradition juridique dans la tentative d'en fournir une exacte définition conceptuelle.

L'état d'exception n'est pas un retour au pouvoir absolu, ni même au modèle dictatorial, il n'est pas une situation de plénitude, mais de vide, de vide de droit, comme le montre l'exemple de l'*iusstitium*. L'état d'exception - continue l'auteur - "a au contraire aujourd'hui atteint son déploiement planétaire maximal. L'aspect normatif du droit peut ainsi être impunément oblitéré et contredit par une violence gouvernementale qui, en ignorant à l'extérieur le droit international et en produisant à l'intérieur un état d'exception permanent, prétend toutefois être en train d'appliquer encore le droit". La conclusion est sans appel : "de l'état d'exception existant dans lequel nous vivons, il n'est pas possible de retourner à l'état de droit puisqu'à présent ce sont les concepts mêmes d'Etat et de droit qui sont en question".

Après avoir lu ces mots on ne peut s'empêcher de penser à la série de mesures adoptées par l'administration américaine après le 11 septembre 2001 qui ont conduit au désert juridique de Guantanamo, le plus visible des lieux invisibles. L'enfermement d'individus qui ne sont ni prisonniers ni accusés nous ramène au symbole tragique du camp, zone où "la vie nue atteint son indétermination maximale". Les nouvelles doctrines stratégiques, résumées dans des formules telles que "justice infinie" et "guerre préventive", semblent vouloir faire de l'état d'exception le paradigme de gouvernement qui domine de tous les côtés dans la "guerre civile mondiale". Il s'agit là d'un concept pas tout à fait nouveau et qui est déjà paru en 1961 dans deux essais : *Sur la révolution* de Hannah Arendt et *La théorie du partisan* de Carl Schmitt ; il fut par la suite réélaboré par un chercheur allemand, René Schnur, sous la formule de "guerre civile légale".

L'état d'exception est présenté par Agamben comme un seuil au-delà duquel s'estompent les différences traditionnelles entre démocratie, absolutisme, et dictature. Depuis le début du siècle, "la création volontaire d'un état d'exception permanent est devenue une des pratiques essentielles des Etats contemporains, de ceux qui sont soi-disant démocratiques". Au cours d'une brève mais efficace synthèse historique présente dans l'ouvrage, il apparaît évident que l'état d'exception moderne est une création de la tradition démocratico-révolutionnaire. Ici on retrouve la thèse avancée en 1940 par le philosophe Walter Benjamin, qui écrivait peu avant son suicide : "la tradition des opprimés nous apprend que l'état d'urgence dans lequel nous vivons est la règle." Cela signifie que la thèse de Schmitt, qui a inspiré les théories qui fondaient l'exception sur l'état de nécessité, est à son tour invalidée. Selon le juriste allemand, en effet, l'ordre juridique repose en dernière instance sur un dispositif, l'état d'exception, qui a pour but de rendre applicable la norme tout en suspendant momentanément l'exercice de celle-ci (état d'exception fictif).

A partir d'un langage et de présupposés différents, la définition du concept d'état d'exception amène Agamben aux mêmes conclusions que celles auxquelles parviennent d'autres auteurs qui en étudiant les modifications du politique et des systèmes étatiques, observent un évident substantiel de la participation politique (modification des règles et des formes de la représentation) à l'avantage de la verticalité de la décision politique. Le recours systématique à la mesure d'urgence et au dispositif des délégations législatives octroyées au pouvoir exécutif - trait spécifique de l'état d'exception comme technique de gouvernement - a accompagné l'émergence progressive de la notion de "gouvernabilité" (décision) au détriment de la "participation" (délibération), par ailleurs déjà dépassée par le nouveau modèle de

“gouvernance”. En d’autres termes, le système de gouvernement global émergent de lieux décisionnels supranationaux destitue la vieille gouvernabilité, décision autrefois exprimée par les Etats-nations singuliers.

C’est un travail important, attendu et fécond, que celui d’Agamben, mais il laisse des problèmes irrésolus.

Il aurait été intéressant, par exemple, de comparer les dispositifs mis en place par l’administration américaine après les attaques du 11 septembre et d’autres mesures introduites en Europe. Lorsque les premiers semblent se distinguer par la production d’un vide juridique, où toute la fiction censée réguler le droit et la violence disparaît, l’Europe, au contraire, semble briller par une surproduction de juridicité, différenciée et spéciale.

Au cours de son exposé, Agamben montre de manière efficace comment les théories qui cherchent à incorporer l’état d’exception au droit tombent dans des impasses. Mais le problème qui se pose n’est pas tant celui de la cohérence logique des théories qui prétendent rendre légale et légitime l’exception, que celui des formes que l’exception peut prendre. L’exemple récent du régime carcéral différencié est paradigmatique. Après une décennie de renouvellements annuels continus, le traitement carcéral a fini par devenir une mesure stable de l’ordre pénitentiaire. L’inflation judiciaire a aussi introduit de profonds déséquilibres sur le versant du droit constitutionnel et public. Le “big judiciary” avec sa politique sécuritaire comme technique de gouvernement qui a pour but d’inclure dans le champ de la sanction pénale des espaces de plus en plus étendus, précédemment réglés au moyen de formes de médiation et de confrontation sociale et politique, la transformation progressive des différends et des conflits en infractions, et même la judiciarisation des différends historiques et culturels, nous semblent suggérer une autre image de l’exception qui, à côté de l’espace vide de droit, laisse voir émerger de plus en plus une zone envahie et poreuse, pleine de juridique et judiciaire.

(Traduit de l’italien par Fulvia Carvevale et Tanguy Wuillème)

1- *Etat d’exception. Homo Sacer*, Paris, Editions du Seuil, 2003, 152 p. [Retour](#)