

Rationalité et sciences sociales

M. Jon ELSTER, professeur

COURS : LA CONSTITUANTE DE 1789-1791
(LES DÉCISIONS COLLECTIVES, *suite et fin*)

Le cours du Pr Jon Elster a porté cette année sur l'Assemblée constituante française de 1789. C'est le second processus constituant (après la Convention de Philadelphie de 1787, examinée l'année dernière) choisi par le Pr Elster afin d'illustrer son analyse des décisions collectives – dont il a rappelé que selon lui, en vertu de son adhésion profonde à l'individualisme méthodologique, elles ne sont jamais que la somme de décisions individuelles (cf. le cours de 2009-2010). Pour lui, les assemblées constituantes constituent des moments privilégiés qui permettent l'examen de mécanismes de décisions collectives difficiles à observer dans d'autres contextes. Aussi l'étude de l'Assemblée constituante de 1789 a-t-elle été menée du point de vue non pas de l'histoire, mais bien des sciences sociales.

À ce titre, le Pr. Elster a commencé par s'intéresser aux conditions de convocation de l'Assemblée, en 1789 – c'est-à-dire à l'institution des états généraux, cette réunion des députés des trois ordres qu'étaient la noblesse, le clergé, et le tiers-état. Pour en comprendre les mécanismes, il s'est penché sur les usages en cours lors des précédentes réunions des états (entre 1302 et 1614), afin de mieux comprendre les spécificités de ceux réunis en mai 1789. Leur tâche consistait essentiellement à voter les impôts et à présenter des doléances au roi. Comme on peut s'en douter, ils s'efforçaient d'échanger leur acquiescement à la levée de nouveaux impôts (qui était la raison d'être de leur convocation) contre la promesse par le monarque de certaines réformes (dont la tenue régulière des états généraux) – sans beaucoup de succès cependant. Mais hormis ce trait commun, il est très difficile d'identifier les règles gouvernant leur fonctionnement, tant leurs différences sont nombreuses. En particulier, il est pratiquement impossible de se faire une idée précise de la procédure régulière du vote au sein de ces états (problème qui s'avérera fondamental en 1789). S'il n'était évidemment pas question d'un vote par tête, le point de savoir si le vote par ordre s'effectuerait à la majorité ou à l'unanimité des ordres reste bien obscur – ni les acteurs de l'époque ni les historiens ne s'accordant entre eux. Or cette question est essentielle si l'on veut saisir les motifs des divers protagonistes en

1789 : en effet, opter pour le vote par tête ne revêtait pas exactement la même signification, selon que l'alternative envisagée par l'acteur concerné se trouvait être le vote à la majorité des ordres ou bien le vote à l'unanimité de ceux-ci. En réalité, l'absence de règlement est même une caractéristique des états généraux, à laquelle le roi se garde bien de remédier puisqu'elle sert ses intérêts (l'incertitude lui offrant davantage de marge de manœuvre) : qu'il s'agisse des procédures d'élection des députés, du vote au sein de chaque état ou du vote des états, donc, une grande indétermination procédurale persiste. Cette inorganisation, mais aussi les divisions existant entre états, incapables d'unir leurs forces, sont certainement pour beaucoup dans la pérennité de la monarchie absolue en France.

Celle-ci succombera pourtant après la réunion des états généraux de 1789, qui ont bien sûr fait l'objet d'analyses spécifiques dans le cours. Le Pr Elster a rappelé qu'il existe toujours deux étapes préliminaires à l'établissement de toute assemblée : la convocation de celle-ci et la désignation de ses membres – deux tâches qui incombent normalement à des autorités différentes l'une de l'autre, mais toutes deux nécessairement situées *en amont* de l'Assemblée. Ces autorités ont bien sûr tendance à vouloir influencer sur les décisions de la future assemblée – bien que dans les faits (lorsqu'il s'agit d'une *constituante*), elles y parviennent rarement. On peut cependant, pour en rester au cas de 1789, s'efforcer d'identifier les moyens par lesquels ces instances de convocation ou d'élection ont tenté de contraindre les choix de la future assemblée des états généraux. Parmi ceux-ci, on trouve en premier lieu le choix des procédures électorales, prévues en l'occurrence par l'autorité de convocation, dans le règlement du 24 janvier 1789. Ce qui frappe cependant, à la lecture de ce texte, c'est le très grand libéralisme dont fit preuve Louis XVI – ce qui se retourna souvent contre lui : le choix par exemple de permettre une plus grande représentation du bas-clergé, censé être plus à même de comprendre les maux du peuple, a certainement favorisé la transformation des états généraux en Assemblée nationale ; de même, la possibilité laissée à des membres de la noblesse ou du clergé d'être élus à l'Assemblée du tiers a permis à ces deux grands artisans de la Révolution que furent Mirabeau et Sieyès de devenir membres de l'Assemblée. Le choix des procédures électorales peut donc produire des effets que l'autorité en amont n'a pas anticipés. Il en va de même pour le choix du lieu de la réunion de l'Assemblée – en l'espèce Versailles. Il est avéré que cette question a été mûrement réfléchi au moment de la convocation des états généraux – même si les anticipations des acteurs se sont finalement révélées un peu hasardeuses : la proximité de Paris – et des foules parisiennes – a sans nul doute joué un grand rôle sur le déroulement des débuts de la Révolution (avant que l'Assemblée ne rejoigne définitivement la capitale). Quant aux électeurs des députés aux états généraux, ils s'efforcèrent de limiter le mandat de leurs élus, en leur donnant des instructions précises, mais cette entreprise fut vaine, puisque le principe même du mandat impératif fut très vite rejeté par l'Assemblée nationale. De manière plus générale, une fois réunis, les députés d'une assemblée constituante tendent à s'émanciper des contraintes que les autorités en amont ont cherché à leur imposer – comme le prouve tout aussi nettement l'exemple de la Convention de Philadelphie en 1787.

Le Pr Elster s'est ensuite penché sur les événements des débuts de la Constituante, sous l'angle de la psychologie politique, en analysant les raisons de la défaite de la monarchie (la victoire du centre et de la gauche contre la droite) puis celles de la défaite des monarchiens (la défaite du centre contre la gauche – et d'une certaine manière, contre la droite, tant celle-ci a pratiqué la politique du pire à ce moment là).

L'effondrement de la monarchie absolue, tout d'abord, s'explique par la conjonction de trois facteurs. En premier lieu peut être mentionnée l'attitude des membres des ordres privilégiés qui, par le mépris de classe qu'ils ont affiché à l'égard du tiers-état (et qui tend à provoquer la colère plus que la honte, lorsqu'il est délibéré), et leur stratégie du pourrissement lors des toutes premières semaines, ont permis de consolider les liens entre les députés du tiers et ont donc précipité leur propre chute. En second lieu figurent l'indécision du roi et sa propension à ne prendre que des demi-mesures : n'ayant ni le désir de répandre le sang brutalement, ni la sagesse de devancer les demandes sociales et politiques, Louis XVI a constamment oscillé entre deux stratégies également inefficaces – la répression modérée (une persécution « dans la mesure qui fait plaindre, et non dans celle qui fait trembler », pour reprendre les termes de Tocqueville) et les concessions *a posteriori* (qui, selon le même, « ne font jamais qu'enflammer le peuple sans le contenter »). En troisième lieu, il faut faire une place à l'incompétence stratégique des conspirateurs de juillet, qui échouèrent à réprimer l'insurrection populaire, notamment en raison de graves maladresses dans la mobilisation de troupes censées ramener l'ordre dans la capitale. Le second point – la défaite des monarchiens (c'est-à-dire des modérés de la Constituante) – est également intéressant à analyser du point de vue de la psychologie politique. En effet, cette défaite s'explique surtout par la pression des foules parisiennes, qui finiront par tout emporter ; or, le centre lui-même avait excité le peuple pour pouvoir s'appuyer sur lui contre le roi – et il fut évidemment incapable de l'arrêter en chemin. Comme l'indiquait Tocqueville, ces députés voulaient « circonscrire l'incendie mais craignaient d'éteindre le feu », ce qui leur fut sans doute fatal.

Un autre phénomène particulièrement intéressant dans cette optique est évidemment la Grande Peur (dans les campagnes) – ou plutôt les deux grandes peurs (puisqu'on peut lui ajouter celle qui a inspiré les députés lors de la nuit du 4 août) de 1789. Le Pr Elster a examiné ces deux questions sous le prisme de l'influence des émotions sur l'action – thème auquel il a consacré de nombreux travaux (par exemple dans son livre sur *L'irrationalité*). La Grande Peur de la mi-juillet 1789 fut celle des paysans : l'idée se propagea dans les campagnes que la famine sévissant à ce moment-là avait pour cause la volonté de conspirateurs aristocrates déterminés à affamer le peuple (en payant des brigands chargés de détruire les récoltes) pour provoquer des émeutes, affaiblir le tiers état ou procurer de l'argent au roi. Le Pr Elster a proposé dans son cours une analyse des mécanismes ayant conduit à cette Grande Peur, et à ses conséquences – notamment les attaques contre les nobles et leurs châteaux. Ces soulèvements en province ont à leur tour produit des effets à Versailles, sur les députés de la Constituante, qui furent saisis de peur, eux aussi, face à la violence qu'on leur rapportait. Même si cette peur ne fut pas, loin s'en faut, la seule émotion à l'œuvre, il semble que les décrets du 4 août ont été en partie inspirés par elle – puisque après avoir envisagé la répression des insurrections, les députés paraissent avoir changé de stratégie et choisi de faire des concessions supposées ramener le calme.

Le Pr Elster a également présenté une analyse de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de juillet 1789. Il est d'abord revenu sur les hésitations qui ont traversé l'Assemblée quant à l'opportunité d'adopter un tel texte avant d'avoir écrit la Constitution – beaucoup de députés craignant qu'ainsi l'on excite le peuple en le nourrissant d'illusions sur ses propres droits (en raison notamment de la grande généralité de leur expression). Certains proposèrent même d'ajouter au texte une Déclaration des devoirs – en vain cependant. Le Pr Elster s'est ensuite

penché sur le contenu de la Déclaration des droits, en soulignant notamment combien les Constituants se sont efforcés (avec plus ou moins de succès) de s'arracher aux cadres mentaux de l'Ancien Régime. Enfin, il a proposé, à partir notamment de l'œuvre de Jérémy Bentham, une critique de la Déclaration des droits, de ses faiblesses et de ses lacunes. La propension des constituants à s'en remettre à la loi pour définir certains droits naturels prive par exemple ce texte d'une grande partie de son efficacité – si l'on reconnaît que le législateur lui aussi est susceptible de violer ces droits.

Le Pr Elster a ensuite examiné quelques-uns des grands choix constitutionnels opérés par l'Assemblée : celui d'opter pour le monocrémisme (10 septembre 1789), et celui de confier au roi un droit de veto suspensif (11 et 21 septembre 1789). On peut envisager deux types d'explications de ces décisions : des explications externes, d'une part, qui ne comportent aucune justification du système, comme la peur, la politique du pire, l'envie, l'échec de négociations, etc. ; des explications internes, d'autre part, qui prennent en compte les arguments avancés par les députés pour justifier leurs choix. Après une brève analyse des premières, le Pr Elster s'est penché sur les secondes, avec l'ambition d'en examiner la cohérence interne plutôt que l'efficacité causale. Le rejet du bicaméralisme et l'adoption d'un veto partiel ont été analysés dans le même temps, puisque les deux questions ont beaucoup en commun, du point de vue de la théorie constitutionnelle de l'époque : il s'agit de savoir dans quelle mesure il est souhaitable de mettre de la lenteur, de la sagesse et de la diversité dans la décision législative – au détriment de la volonté (qui elle, exige force et unité).

Enfin, le Pr Elster s'est intéressé à des décisions par lesquelles les constituants se sont efforcés de se lier eux-mêmes, ainsi que leurs successeurs. L'idée même de constitution écrite recèle à vrai dire l'idée que la génération actuelle impose des contraintes aux générations futures – et cela se manifeste institutionnellement par la rigidité du texte constitutionnel (c'est-à-dire que sa modification doit se faire selon une procédure à la difficulté renforcée). Cette rigidité peut se justifier de deux façons : en tant qu'organisation du soupçon (il s'agit d'empêcher les titulaires des fonctions politiques d'accroître ou de prolonger leur propre pouvoir), ou en tant qu'instrument économique (il s'agit d'éviter les investissements les plus coûteux dans la promotion ou la lutte contre des réformes de grande ampleur, pour les orienter vers des réformes plus limitées mais moins coûteuses). Ces justifications ne recourent que très partiellement celles qui furent avancées en 1789. Le Pr Elster a procédé à une analyse très précise des propositions des constituants relativement à la procédure de révision de la Constitution, en évaluant systématiquement la pertinence des arguments avancés ainsi que leur cohérence interne. Une autre décision, plus originale, a fait l'objet d'une étude spécifique dans le cours : celle, prise le 16 mai 1791, par laquelle les constituants se sont interdit d'être membres de la première législature. Ce décret a eu, selon la plupart des historiens, des conséquences désastreuses sur le fonctionnement de la Constitution de 1791 (qui ne dura pas même un an), mais les raisons pour lesquelles les députés se sont eux-mêmes privés d'une telle possibilité sont intéressantes à analyser. La justification avancée (notamment par Robespierre, à l'origine de la proposition) est qu'il est bon qu'on ne puisse soupçonner les constituants de façonner les diverses institutions en nourrissant l'espoir d'appartenir à l'une ou l'autre d'entre elles – bref, d'agir dans leur propre intérêt. Cet appel au désintéressement a probablement produit un certain effet puisque le décret a été adopté à l'unanimité – même si l'on

peut soupçonner que beaucoup de constituants pouvaient être animés par d'autres mobiles, politiques (éliminer ses adversaires, affaiblir la future Législative) ou personnels (s'éviter une défaite électorale humiliante, craindre d'être stigmatisé en votant contre le décret, etc.).

La dernière séance de l'année a été l'occasion pour le Pr Elster, dont c'était le dernier cours au Collège de France, de revenir sur son enseignement depuis 2006. Celui-ci a consisté, en premier lieu, en deux cours sur les décisions individuelles : si l'on distingue à cet égard le choix des fins et le choix des moyens, on peut dire que le premier cours (sur le désintéressement) a développé le premier aspect, et le deuxième cours (sur l'irrationalité), le second. En 2006-2007, le Pr Elster s'est efforcé à la fois de cerner l'importance explicative des conceptions normatives des agents sociaux, et de comprendre comment ces dernières se forment. En 2007-2008, il a proposé une critique de la théorie du choix rationnel. Il a cependant rappelé que selon lui, d'un point de vue normatif, l'impératif de rationalité s'impose, car « ne pas faire avec des moyens importants ce que l'on peut accomplir avec des moyens moins importants est une norme transhistorique et transculturelle ». En revanche, la théorie du choix rationnel doit être circonscrite (à défaut, elle apparaît comme une hyper-rationalité qui est une forme d'irrationalité) : soit parce que la recherche de la rationalité instrumentale s'avère plus coûteuse que les gains qu'elle permet ; soit parce que le choix des meilleurs moyens est tout simplement impossible à effectuer, si bien qu'il est plus rationnel de tirer à pile ou face ; soit encore parce que dans certaines hypothèses l'interdépendance des décisions individuelles rend la théorie du choix rationnel tout à fait muette. Du reste, outre *l'indétermination de la théorie, l'irrationalité des acteurs* peut également réduire le champ d'application de la théorie du choix rationnel – et le Pr Elster a rappelé les diverses formes que peut prendre cette irrationalité, avec une attention toute particulière à la propension des hommes à aligner leurs désirs sur leurs croyances et *vice versa*. Les trois autres cours ont été consacrés aux décisions collectives, sujet privilégié de la science politique. Dans la tradition américaine, on considère que les acteurs sont rationnels et ne visent qu'à défendre leurs intérêts : le Pr Elster s'est efforcé de montrer combien cette idée est restrictive. Dans le cours de 2008-2009, il a proposé, à travers l'étude d'une grande variété de décisions collectives (jurys, comités des banques centrales, instances universitaires, assemblées politiques), de considérer trois formes élémentaires (ou modules) des décisions collectives (qui, évidemment, interagissent) : l'argumentation, le vote et la négociation. Durant les deux cours suivants, il a examiné à cette aune les deux grandes assemblées constituantes de la fin du XVIII^e siècle : la Convention de Philadelphie (1787) et l'Assemblée constituante (1789-1791). Ces analyses ont permis de mesurer ce qui avait séparé ces deux assemblées, notamment quant à la part respective de l'argumentation et de la négociation dans la prise de décision. Enfin, le Pr Elster a indiqué que les décisions collectives pouvaient faire l'objet de théories normatives différentes, en justifiant longuement sa préférence pour une théorie qu'il a qualifiée de néo-benthamienne.

SÉMINAIRE : LA CONVENTION FÉDÉRALE ET LA CONSTITUANTE DE 1789.
REGARDS CROISÉS

Le séminaire a consisté en une comparaison systématique des deux assemblées constituantes étudiées dans le cours depuis deux ans : la Convention de Philadelphie (1787) et l'Assemblée constituante française (1789-1791).

Lors de la première séance, le 31 janvier 2011, Arnaud Le Pillouer (univ. Cergy-Pontoise, Collège de France) a analysé la structure de l'exécutif choisie dans chacune d'entre elles. En effet, alors qu'en France on a conservé la forme dualiste traditionnelle, en associant un conseil des ministres au roi, en Amérique on a opté pour le monisme de l'exécutif, le président assumant seul, juridiquement, la tâche d'exécuter les lois. Pourtant, selon Arnaud Le Pillouer, les fins visées étaient strictement identiques : parce que l'on craignait que les lois soient mal exécutées, il s'agissait de s'assurer que l'organe d'exécution des lois serait responsable (pénalement) des actes accomplis en tant que tel. Les réponses à ce problème ont cependant divergé, de part et d'autre de l'Atlantique, en raison de la nature (monarchique ou républicaine) du régime.

Le 7 février 2011, Pasquale Pasquino (CNRS, New York University) s'est penché longuement sur la question du pouvoir judiciaire en France et en Amérique, en tant qu'elle s'inscrit dans le problème, plus général, de la séparation des pouvoirs. Pour mener à bien cette analyse, Pasquale Pasquino s'est surtout fondé sur les travaux d'un membre de chacune des deux assemblées constituantes : Bergasse, d'un côté, et Hamilton, de l'autre. Il a montré combien la méfiance qu'inspirait le pouvoir judiciaire chez l'un n'a pu conduire qu'à penser sa limitation, tandis que chez l'autre, on peut trouver une conception très fine de son rôle éminent – notamment pour permettre l'avènement d'une division des pouvoirs stable. C'est dans cette différence d'approche que peut être trouvée l'origine du développement très précoce, aux États-Unis, d'un contrôle de constitutionnalité des lois.

Quant à Michel Troper (univ. Paris Ouest Nanterre), invité le 28 février 2011, il a longuement analysé la façon dont la question du veto s'est posée au sein des deux assemblées constituantes. En partant d'une réflexion sur les conditions de possibilité et les réquisits méthodologiques d'une telle comparaison, il a procédé à une analyse systématique des arguments avancés, sous la Convention et la Constituante, pour justifier l'adoption d'un veto *partiel* de l'exécutif – *suspensif* en France, *surmontable* aux États-Unis. Il a démontré que ce choix ne devait pas être analysé comme le résultat d'un « compromis » entre les partisans d'un veto absolu et ceux qui ne voulaient pas de veto du tout, mais plutôt comme une réponse précise à un problème spécifique.

Le Pr Elster a entrepris le 4 avril 2011 de confronter les grandes professions de foi égalitaires sous les deux assemblées avec les positions qu'elles ont adoptées à l'égard de l'esclavage et du suffrage restreint – avec lesquelles elles semblent parfaitement contradictoires. L'objet de cette séance n'a bien sûr pas consisté à condamner l'hypocrisie des constituants à cet égard, mais plutôt d'analyser les causes et surtout les effets de cette divergence entre les principes et la pratique. Une analyse serrée des débats autour de ces grandes questions a permis de montrer comment la nécessité de maintenir, fût-ce seulement en surface, le principe d'égalité entre les hommes, a conduit les constituants non seulement à adapter les justifications de leurs décisions anti-égalitaires, mais aussi à modifier (marginale) ces décisions elles-mêmes.

Le Pr Mark Tushnet (Harvard Law School) est intervenu le 26 avril 2011, pour évoquer le problème de la révision de la constitution – chacune des deux assemblées ayant prévu, dans leur texte final, un article déterminant la procédure par laquelle celui-ci pourrait être à l'avenir modifié. Après avoir montré comment la question même de savoir s'il était nécessaire d'adopter un tel article avait été abordée à Philadelphie et à Paris, il a procédé à un examen très minutieux des caractéristiques de chacune des procédures finalement choisies, ainsi que de leurs justifications respectives, en se demandant dans chaque cas : *qui* pouvait proposer une révision de la constitution ; *comment* la constitution devait-elle être révisée (autrement dit, que devaient faire les autorités investies de ce pouvoir pour proposer une révision de la constitution) ; *quand* la constitution pouvait-elle être révisée (c'est-à-dire notamment combien de temps après l'adoption de la constitution elle pouvait l'être) ; et enfin *qu'*était-il possible de réviser dans la constitution (autrement dit, existait-il des dispositions constitutionnelles – annoncées comme – non susceptibles de révision).

Enfin, le Pr. Michel Rosenfeld (Cardozo Law School) est venu le 2 mai 2011 parler de la notion d'identité constitutionnelle. Selon lui, cette dernière (qui n'est qu'un aspect de l'identité nationale) détermine profondément la pratique constitutionnelle : des textes très semblables pourront donner lieu à des applications très contrastées selon les pays en raison de leurs identités constitutionnelles différentes. Aussi s'est-il efforcé de mettre en évidence les origines de cette différence d'identité entre la France et les États-Unis, à partir d'une analyse des expériences révolutionnaires du XVIII^e siècle, à Paris et Philadelphie.

COLLOQUE : *THE NEUTRAL THIRD PARTY IN CONFLICT RESOLUTION*

Le Pr Elster a enfin organisé, avec Adam Przeworski (New York University), un colloque international (intégralement en anglais) au Collège de France, intitulé « The Neutral Third Party in Conflict Resolution » (« Le tiers neutre dans la résolution des conflits »). Il s'agissait, lors de ces deux journées (des 6 et 7 juin 2011), d'examiner la fonction que peuvent remplir de tels « tiers neutres » dans une très grande variété de situations conflictuelles, et dans des champs très divers (la politique, les relations internationales, les relations de travail...). L'idée qui a présidé à l'organisation de ce colloque était d'identifier le phénomène (un tiers indique une solution à un conflit, ce qui permet d'éviter le recours par les parties à des formes plus violentes de résolution de celui-ci), d'en répertorier les différentes formes (le tiers est-il désigné par les parties au conflit ou par une instance extérieure ? formule-t-il des propositions ou impose-t-il des solutions ? etc.) et d'en analyser les mécanismes (qu'est-ce que le tiers neutre permet, que les parties au conflit ne pourraient résoudre seules ?)

Pour ouvrir le colloque, Adam Przeworski a rapidement présenté les enjeux de cette question du « tiers neutre dans la résolution des conflits », en insistant sur les nombreux doutes qui, selon lui, continuent de l'entourer. Jon Elster s'est ensuite efforcé de replacer cette question dans un cadre plus général, en l'occurrence celui des structures triadiques, dont il a rendu compte à partir des travaux de Georg Simmel et d'Ernst Fehr. Il a également montré comment la figure du « tiers », qui

peut être de nature très diverse, pouvait non seulement résoudre les conflits (comme suggéré par l'intitulé du colloque) mais aussi les prévenir.

Les deux interventions suivantes ont consisté à présenter et discuter une institution tout à fait significative de cette problématique, à savoir le « jury constitutionnaire » proposé par Sieyès en l'an III. Horacio Spector s'est intéressé à la dimension théorique de ce projet sieyésien : selon lui, cette institution doit être rangée dans la catégorie plus large des « jurys constitutionnels », lesquels sont chargés de protéger la constitution mais se distinguent de nos « cours constitutionnelles » à la fois par l'absence d'exigence de compétence juridique de leurs membres et par le nombre de ces derniers. Il a proposé de distinguer deux modèles de « jurys constitutionnels », dont il a examiné les mérites respectifs : le modèle aristocratique, qui était celui proposé par Sieyès, où la procédure de sélection des membres du jury est pensée pour que les « meilleurs » soient finalement choisis ; et le modèle populaire, où ce sont de simples citoyens, tirés au sort, qui constituent le jury.

Arnaud Le Pillouer a présenté le jury constitutionnaire de Sieyès sous une perspective plus historique. Il a montré comment l'institution d'un tel organe (supposé « neutre ») résultait de la façon dont Sieyès envisageait la division des pouvoirs : l'idée du « concours », qu'il opposait à la traditionnelle « balance » des pouvoirs, et qui impliquait une collaboration harmonieuse des pouvoirs, supposait la présence d'une sorte d'arbitre. Mais la majorité des membres de la Convention nationale refusa de regarder le jury constitutionnaire comme un organe « neutre », en quelque sens du terme : pour eux, il s'agissait d'un co-législateur supplémentaire, à la fois inutile et dangereux. L'analyse de leurs arguments a conduit à s'interroger sur la possibilité même de concevoir un organe constitutionnel doté d'une quelconque neutralité.

Adriaan Lanni et Adrian Vermeule sont ensuite venus parler de deux formes de création constitutionnelle du monde ancien (et presque entièrement disparues aujourd'hui) : l'élaboration d'une Constitution par un individu isolé, et l'élaboration d'une Constitution par un étranger. Ils ont examiné les avantages et les inconvénients de ces deux procédés, pour finalement soutenir que la fondation constitutionnelle par un individu seul ou un étranger est sous certains aspects supérieure à la fondation constitutionnelle par un corps de représentants, y compris dans le monde moderne. Cela pose évidemment la question de la légitimité constitutionnelle qui pourrait être celle de ces fondateurs singuliers, de même que l'on peut s'interroger sur la façon dont se développerait l'interprétation constitutionnelle dans de tels cas.

Quant à Pablo Kalmanovitz, il s'est penché sur le problème de l'arbitrage dans les théories de la guerre juste, telles qu'élaborées par Francisco Suarez ou Hugo Grotius. L'idée d'arbitrage était en effet cruciale dans leur système, puisque la guerre juste ne pouvait selon eux être déclenchée qu'en dernier recours, après donc avoir épuisé les moyens qui auraient permis une issue non conflictuelle au différend – moyens parmi lesquels figurait l'arbitrage. Pablo Kalmanovitz s'est efforcé d'exposer les raisons pour lesquelles on peut espérer qu'un arbitre puisse trouver une solution à un conflit que les parties prenantes sont, seules, incapables de résoudre.

Pour clore cette première journée, José Antonio Aguilar s'est longuement penché sur la figure du « pouvoir neutre préservateur » imaginé par Benjamin Constant, et destiné à atténuer les conflits entre les différents pouvoirs. Il s'agissait pour l'auteur de trouver un remède aux problèmes posés par la séparation des pouvoirs, c'est-à-dire de proposer une solution exogène aux conflits, par opposition au système endogène caractéristique de la « balance des pouvoirs ». Ce tiers devait en effet non seulement prévenir et résoudre les blocages que ne manquait pas de provoquer une

séparation trop stricte des pouvoirs, mais aussi empêcher que les droits des citoyens ne soient violés au cas où les différents pouvoirs uniraient leurs forces. À cette fin, le « pouvoir neutre préservateur » devait être investi, selon Constant, du pouvoir de démettre l'exécutif et de dissoudre la législature. Pour garantir sa neutralité, il avait prévu de le constituer indépendamment des deux autres pouvoirs : ses membres étaient élus à vie, et ne devaient exercer aucune autre fonction publique.

Le lendemain, le 7 juin, Tianyang Xi a ouvert la matinée en examinant, du point de vue de la théorie des jeux, le rôle potentiel d'un médiateur constitutionnel, tel qu'un monarque ou un président en régime parlementaire, pour la résolution de conflits partisans, dans le contexte d'interactions répétées. Il s'est efforcé de comprendre l'efficacité du recours à un tel médiateur, alors même que celui-ci est dépourvu de toute force contraignante à l'égard des parties au conflit.

John Ferejohn s'est ensuite intéressé à la question de savoir ce qui pouvait pousser les protagonistes d'un tel conflit à se soumettre au verdict d'un arbitre supposé neutre – et parallèlement, à ce qui pouvait conduire cet arbitre à produire des décisions acceptées par les parties. Il a développé l'idée selon laquelle les arbitres connaissent une incitation très forte à se doter d'une réputation de neutralité, qui leur assure à la fois de futurs appels à l'arbitrage et l'acceptation par les parties au conflit de leur décision.

Pour comprendre les raisons du recours à un tiers neutre, Robert Mnookin s'est proposé d'expliquer pourquoi les parties à un conflit peuvent échouer à mener à bien certaines négociations (et donc être contraintes de se tourner vers un arbitre). Il a ainsi identifié un certain nombre d'obstacles à la réussite de négociations, pour partie liées à l'irrationalité des acteurs, pour l'autre tout à fait compatibles avec les théories du choix rationnel. Pour Robert Mnookin, un tel recensement est nécessaire si l'on veut comprendre le recours à un tiers neutre, et ses éventuels apports dans la résolution des conflits.

Fernando Limongi a ensuite procédé à une analyse précise du fonctionnement de la Constitution brésilienne de 1824 sous le règne de Pedro II. Le texte constitutionnel consacrait en effet l'existence d'un pouvoir modérateur inspiré de Benjamin Constant, sous les traits de l'Empereur. Il serait tentant d'imputer l'alternance politique qui caractérisa alors le Brésil à cette institution. Fernando Limongi a montré qu'il n'en était rien : l'Empereur a en fait exercé une influence considérable sur la vie politique brésilienne, si bien que la succession de majorités différentes à l'époque est davantage le résultat de ses manipulations que de sa prétendue modération. Celui qui dispose d'un pouvoir arbitraire ne saurait en même temps jouer le rôle d'arbitre.

José Antonio Cheibub s'est intéressé à la question de savoir si l'armée pouvait, en certaines circonstances, être analysée comme un tiers neutre dans les conflits politiques post-électorales. Il a conclu par la négative, en estimant que la puissance militaire elle-même constituait un obstacle à l'exercice d'une telle fonction – l'arbitrage impliquant une certaine intégrité dont l'armée ne peut être que privée, dans la mesure où elle peut imposer sa propre solution par la force.

Pasquale Pasquino s'est quant à lui penché sur la question de l'interprétation de la constitution dans nos sociétés. Selon lui, nos constitutions étant des contrats incomplets, elles sont susceptibles d'interprétations très diverses de la part d'acteurs politiques pourtant également informés. Pour éviter de longs conflits relatifs à la signification du texte constitutionnel (dont on comprend qu'ils seraient profondément destructeurs), on prévoit de s'en remettre à l'interprétation d'un tiers. Il s'est

proposé de défendre une théorie minimaliste de la neutralité de ces organes d'interprétation de la constitution, et a développé l'idée selon laquelle des élections régulières n'étaient pas une condition suffisante pour légitimer le pouvoir des gouvernants. En effet, selon lui, les citoyens n'ont pas seulement le droit de participer à la sélection des élites gouvernantes (car après tout, la moitié des citoyens est exclue de ce choix), mais aussi celui de demander à un organe juridictionnel indépendant et collégial de résoudre les conflits (entre eux-mêmes et leur gouvernement) relatifs à l'interprétation du chapitre constitutionnel qui consacre leurs droits fondamentaux.

Enfin, pour clore cette seconde journée, Torgeir Stokke a examiné les institutions qui peuvent être analysées comme des tiers neutres dans les négociations collectives, au sein de trois pays scandinaves (Norvège, Danemark et Suède). En dépit des nombreuses différences culturelles et institutionnelles entre ces derniers, il s'est efforcé de mettre en évidence quelques traits communs aux trois systèmes, notamment quant à la fonction remplie par ces organes de médiation.

ACTIVITÉS EXTERNES

Dans le cadre de son enseignement régulier, le Pr. Elster a donné quatre conférences au Québec, sur des sujets proposés par les institutions qui l'ont accueilli. À l'occasion d'une première conférence pour le département de sociologie de l'Université du Québec à Montréal, il a exposé les principales idées développées dans son cours puis dans son livre sur *Le désintéressement*. Il a ensuite donné deux conférences pour le département de philosophie de la même institution, la première portant sur « La théorie du choix rationnel et ses critiques » et la seconde sur « Le rôle des émotions dans l'explication de l'action ». Enfin il a donné la *René Cassin Lecture* à la faculté de droit de McGill University, sur le thème « *Justice, Peace, and Truth* ».

Dans le cadre du cycle « Le Collège de France au Maroc », le Pr. Elster a donné trois conférences dans ce pays. La première a été prononcée à la Bibliothèque nationale du royaume du Maroc, à Rabat, sur le thème de « La justice transitionnelle ». Ensuite, à la Faculté des sciences juridiques, économiques et sociales de Aïn Sebaa, à Casablanca, il a dirigé un séminaire portant sur « Rationalité et cognition politique : obéir et désobéir dans les régimes démocratiques et autoritaires ». Enfin, il était supposé donner une conférence à la faculté des sciences juridiques, économiques et sociales de Marrakech sur le thème « L'intérêt et le désintéressement ». Néanmoins, à la demande de l'auditoire, il a improvisé une conférence sur « La dynamique des processus constitutants », dans laquelle il s'est efforcé de situer dans un cadre plus général le processus constituant marocain qui se déroulait pendant sa visite même.

HONNEURS ET CONFÉRENCES

Le Pr. Elster a été fait Docteur *Honoris Causa* à l'Universidad Torcuata di Tella (Buenos Aires) et à l'Université catholique de Louvain-la-Neuve.

Il a donné la *Max Weber Lecture* à l'Institut universitaire européen de Florence.

PUBLICATIONS

Elster J., *L'irrationalité*, Paris, Seuil, coll. « Les livres du Nouveau Monde », 2010.

Elster J., « Self-poisoning of the Mind », *Philosophical Transactions of the Royal Society of London*, Series B, Biological Science, jan. 2010, 365, 1538.

Elster J., « Bad timing », in Andreou C. et White M. (éd.), *The Thief of Time*, Oxford, 2010.

Elster J., « Décisions individuelles et décisions collectives », *Informations sur les Sciences Sociales*, mars 2010, vol. 49, n° 1, p. 11-28.

Elster J., « L'ingénierie optimale des assemblées constituantes », *Raison publique*, n° 12, PUPS, mai 2010.

Elster J., « The Valmont Effect », in Illingworth P., Pogge T., Wenar L. (éd.), *Giving Well: The Ethics of Philanthropy*, Oxford-NY, 2011.

Elster J., « Reciprocity and norms », in Fleurbaey M., Salles M.A. et Waymark J. (éd.), *Social Ethics and Normative Economics*, Studies in Choice and Welfare, Berlin, 2011.

Elster J., « L'aveuglement volontaire chez Proust », *Cahiers de littérature française*, IX-X, Betini M. et Compagnon A. (dir.), Bergamo, Paris, 2010.

Elster J., « Secret et publicité dans les procédures avec jury », *Archives de Philosophie de droit*, t. 53, 2010.

Elster J., « Reciprocity in Seneca and Adam Smith », *The Adam Smith Review*, vol. 6, 2011.

Elster J., « Emotional mechanisms », in Demeulenaere P. et Manzo G. (éd.), *Analytical Sociology and Social Mechanisms*, New York, Cambridge, 2011.

