

LOIS DE SAGES ET SAGESSE DES LÉGISTES

**L'ÉNONCIATION DU DROIT EN MATIÈRE DE BIOÉTHIQUE (1983-1992)
ET D'IMMIGRATION (1987-1993)**

PAR

Myriam BACHIR-BENLAHSEN

Allocataire de Recherche-Monitrice à l'Université de Picardie Jules Verne (CURAPP)

L'édictation de normes, n'est semble-t-il plus l'apanage des seuls légistes. Devenu aujourd'hui fréquent, le recours aux comités de "Sages"¹ chargés d'éclairer le sens des décisions à venir face à des questions trop controversées, génératrices de forte conflictualité sociale (immigration) ou devant des situations dont le contenu de la législation ou de la réglementation à édicter ne relève pas de l'évidence (bioéthique, sida), n'est-il pas le signe de l'incursion de nouveaux savoirs et de nouvelles rationalités dans la confection des lois² ?

1. La formule des sages tend à se généraliser. Dotées de missions aussi larges que floues : "donner son avis", "formuler des recommandations", "dépassionner le débat" et quoique correspondant à des réalités très différentes, ces commissions sont regroupées sous le label commun "Sages". Certaines s'apparentent dans leur composition et leur mission à l'administration consultative classique et aux récentes AAI : Conseil National d'Évaluation des Universités (1985), transformé en AAI (1991) ; Etats Généraux de la Sécurité Sociale (1987) ; Commission "Demain l'Université" (1987) ; Collège de Prévention des Hauts Risques Technologiques (1989) ; Commission dite Gros / Bourdieu - Réflexion sur le contenu de l'enseignement (1989). D'autres se voient confier des missions plus larges que l'évaluation d'un secteur donné et sont chargées d'une réflexion globale sur l'ensemble d'une législation à transformer ou à édicter, dans un domaine d'action : Comité Consultatif National d'Éthique pour les Sciences de la Vie et de la Santé (1983) ; Commission de la Nationalité (1987) ; Conseil National du Sida (1989) ; Haut Conseil à l'Intégration (1990). C'est cette seconde catégorie qui retiendra notre attention.

2. Sur les questions du redécoupage et de la recomposition du champ juridique et de son ouverture à de nouvelles rationalités v. Lochak (D.), "Les Usages du savoir juridique", *Les Usages Sociaux du Droit*, CURAPP, PUF, 1989, p. 327 ss. ; Dezalay (Y.), *Marchands de droit. La restructuration de l'ordre juridique par les multinationales du droit*, Fayard, 1992,

Abandonnant provisoirement leurs prérogatives, les vieux routiers de la politique délèguent officiellement à des personnes dont l'autorité n'est pas fondée sur l'élection, mais sur le savoir³, la "prudence" et l'"indépendance d'esprit"⁴, attributs de la sagesse antique⁵, le soin de dégager un accord possible sur les questions dont ils ont la charge et de concevoir ou formaliser les règles de droit à venir. Les auteurs autorisés à dire le droit sont-ils en mal de légitimité pour chercher à s'abriter derrière les sages et à parer les normes qu'ils édictent des attributs de la sagesse ?

A travers l'introduction de cette ressource nouvelle dans le processus d'édition des normes se dessinent des manières nouvelles de penser et de faire le droit⁶. Pensée en termes de faisabilité politique, la norme juridique sera d'autant plus efficace qu'elle aura recueilli l'adhésion des assujettis et des adversaires potentiels. Sa conversion en règle de droit sera d'autant plus facile et son exécution plus aisée qu'elle aura été énoncée par des personnes investies d'une autorité morale et sociale telle qu'elles ne puissent être contestées et qu'un consensus s'établisse sur les solutions proposées. L'entrée des sages sur la scène de la production juridique révèle aussi l'avènement d'une nouvelle conception du droit : non plus fondée sur le "mode de commandement unilatéral" et le "discours de l'ordre obligatoire"⁷, mais sur la persuasion et l'efficacité sociale. Investis d'un magistère moral, ces sages nouvelle formule, apparaissent ainsi comme des sortes de sauveurs au service d'une règle de droit dont la légitimité semble ne plus être acquise de plein droit. Certes, les Princes ont toujours cherché à s'entourer de conseils éclairés ; mais jadis conseillers de l'ombre, les conseillers contemporains sont désormais placés sous les feux de la rampe : les présentations de projets de lois ou de réglementations réalisées au nom de la conformité aux propositions des sages, sont l'occasion pour les membres du gouvernement de visibiliser leur délégation et

(suite note 2) 290 p. ; Bernard (A.) et Poirmeur (Y.), "La doctrine comme objet", *La Doctrine juridique*, CURAPP, PUF, 1993 ; François (B.), "Du juridictionnel au juridique. Travail juridique, construction jurisprudentielle du droit et montée en généralité", *Droit et Politique*, CURAPP, PUF, 1993, p. 201 s.

3. Ces comités rassemblent divers représentants de groupes professionnels : biologistes, juristes, sociologues, représentants de courants de pensée... Ce ne serait plus tant la représentation politique d'intérêts sociaux ou le discours de l'ordre légal, que la confrontation de savoirs et de compétence différents, qui est censée conférer aux décisions à venir la valeur de l'universalité et, par là, de la légitimité.

4. Sur l'introduction de la sagesse, ressource nouvelle et controversée, et sur le passage au champ de la sagesse, v. Bachir-Benlahsen (M.), "Faire de sagesse vertu", *Politix*, 16, 1991, p. 33 s.

5. En présentation et en justification de l'appel aux sages, les ministres et le Président de la République recourent au registre valorisant de la sagesse antique. Sur ce rapprochement Sages modernes et antiques v. Bouretz (P.) et Pisier (E.), "Le retour des Sages", in *La France en politique*, Esprit-Fayard-Seuil, 1988 ; Pisier (E.) "La Prudence et les Sages", p. 125 ss. et Ferry (L.), "La Prudence en bioéthique. De la prudence à la délibération", in *Une Prudence Moderne ?*, Institut la Boétie, PUF, 1992.

6. Sur cette question, v. Chevallier (J.), "La rationalisation de la production juridique", in *L'Etat Propulsif*, 1991, p. 11 s.

7. Chevallier (J.), *op. cit.* p. 37.

d'introniser officiellement les nouvelles recrues dans le rôle d'acteurs autorisés à dire, ou tout au moins, à penser le droit. Les parlementaires eux-mêmes, dont le poids relatif dans l'élaboration de la loi risque d'être atteint par le travail en amont de ces comités, les consacrent dans leur droit de parole juridique.

Cette reconnaissance de fait, favorisant ou accélérant l'ouverture du champ de la production du droit à de nouveaux acteurs et participant activement à leur légitimation, de la part de ceux-là mêmes, dont le monopole risque d'être ébranlé ne va pas de soi. Sources médiatees et immédiates du droit, même si les membres de ces commissions refusent catégoriquement cette proposition, leur production expressément normative⁸ et l'impact qu'elle peut avoir, notamment au niveau réglementaire et législatif, placent ces clercs en position de concurrents, a priori non habilités à y entrer, dans la compétition pour l'appropriation du droit à dire le droit. Entre expertise et arbitrage, entre instances de réflexion et autorités de proposition, l'ambiguïté de la position de ces comités de sages, ne favorise-t-elle pas tous les débordements ? Ne suppose-t-elle pas une confusion des rôles et un double jeu entre savoir et pouvoir, entre expertise et notabilité ? A travers la mise en place de ces groupes consultatifs, c'est peut être même la définition de l'excellence professionnelle et les limites entre savoirs et savoir-faire qui sont à reconsidérer.

Les suites données aux travaux de trois instances auréolées du label flou et valorisant de sages : le Comité Consultatif National d'Éthique⁹, la Commission de la nationalité dite "commission Marceau Long"¹⁰ et le Haut Conseil à

8. Pour une production normative en bioéthique, v. *Bioéthique et droit*, sous la dir. de R. Draï et M. Harichaux, CURAPP, PUF, 1988 ; Memmi (D.) "Savants et maîtres à penser. La fabrication d'une morale de la procréation artificielle", *ARSS*, 76-77, 1989, p. 82 et "Les Postures du censeur ou Comment faire de "l'éthique" sans perdre son âme", in *L'Activité Sociale Normative*, Presses du CNRS, 1992, p. 113 ss. ; Fagot-Largeault (A.), "Normativité biologique et normativité sociale", in *Fondements Naturels de l'Éthique*, Actes du Colloque de Paris, 23. 11. 1991 ; Galloux (J. C.), "Le CCNE est-il une autorité de doctrine ?", *La Doctrine juridique*, CURAPP, 1993.

9. Décret 83-132 du 23. 02. 1983 portant création du CCNE. Il "a pour mission de donner son avis sur les problèmes moraux qui sont soulevés par la recherche dans les domaines de la biologie, de la médecine et de la santé(...)". Le CCNE est officiellement installé par le Président de la République le 2. 12. 1983.

10. La commission de la nationalité est convoquée successivement au retrait du projet de loi contesté de réforme du code de la nationalité présenté par le premier gouvernement de cohabitation (1986). Temporaire et dénuée d'acte de naissance juridique, elle est officiellement installée par le Premier Ministre et le Garde des Sceaux le 22 juin 1987 : "La commission de la nationalité réunie par le Garde des Sceaux mais indépendante de lui, comme de tout pouvoir, doit son impérieuse nécessité : que nos compatriotes et que la représentation nationale à qui reviendra la responsabilité éminente et définitive de trancher, puissent se déterminer dans la sérénité, au vu à la fois d'un constat clair des dispositions en vigueur et de propositions formulées par des femmes et des hommes dégagés des pressions et des contingences", Extrait de l'allocation d'installation de la Commission par J. Chirac, in *Etre Français aujourd'hui et demain*, Rapport de la Commission de la Nationalité, La Documentation Française, 10/18, 1988.

l'Intégration¹¹ livrent une bonne illustration de ces transformations en mettant en pleine lumière les rapports de force et les conflits de compétence entre professionnels de l'édition du droit et notamment, entre exécutif et législatif¹². Ces deux niveaux se sont révélés indissociables : les usages des propositions des sages - exégèse et reprise législatives et réglementaires ou encore disqualifications - sont autant de stratégies, signes des rapports de concurrence pour la conquête, le maintien ou la reconquête du monopole d'édition du droit entre législateurs et membres de l'exécutif. (II). Il convient toutefois de se garder ici de toute explication qui privilégierait une cause unique : l'écho et la reconnaissance dont jouissent ces nouveaux entrants dans le champ de la production du droit ne sont pas indépendants de la forme ou plutôt de la mise en forme juridique de leur travaux, cette dernière étant elle-même liée aux propriétés socio-culturelles des nouvelles recrues ; et c'est sans doute là le coup de force de ces groupes que d'utiliser les outils, les concepts et les logiques propres aux légistes. Transférables aux marchés juridique et politique, les biens doctrinaux et jurisprudentiels proposés par ces comités de Sages se donnent toutes les chances de rencontrer consommateurs. (I)

I - CONSENSUS, NORMES SOCIALES ET NORMES JURIDIQUES : DES SAGES SUR LE TERRAIN DU DROIT

“Le consensus à tout prix”, voilà l'un des résultats escomptés du recours à une commission de sages. Apparemment doté d'une légitimité intrinsèque, le consensus devient un but en soi. Fût-il artificiel ou limité : régulation disciplinaire, compromis ou concessions réciproques entre notabilités sociales et politiques présentés comme le résultat d'un véritable accord social ; parvenir à un consensus suppose un minimum d'ajustements ou d'articulations avec les usages, les mœurs, la morale, bref avec la normativité de la société dans laquelle il est produit. Consensus et norme sont peut être deux catégories hétérogènes renvoyant à des champs conceptuels distincts ; elles entretiennent pourtant des rapports dans la réalité concrète¹³. La production d'un consensus peut être décrite comme la recherche d'une solution moyenne, acceptable parce que habituelle et conforme à la majorité supposée des comportements et des opinions ; ce qui correspond à une certaine normativité sociale.

11. Décret 89-912 portant création du Haut Conseil à l'Intégration : “*Ce Conseil a pour mission de donner son avis et de faire toute proposition utile, à la demande du Premier Ministre ou du Comité Interministériel à l'intégration, sur l'ensemble des questions relatives à l'intégration des résidents étrangers ou d'origine étrangère*”. Le HCI est officiellement installé par le Premier Ministre, M. Rocard, le 9 mars 1990.

12. Dans cette conjoncture de restructuration du champ juridique et de redéfinition du droit, la concurrence des comités de sages s'avive sur tous les marchés du droit : la doctrine universitaire et le juge sont également affectés dans leur équilibre et dans le contenu de leur activité par l'incursion de ces nouveaux entrants. Faisant l'objet d'une autre étude, ils ne seront pas abordés dans le présent article. Concernant les réactions de la doctrine, v. Bernard (A.) et Poirmeur (Y.), “la doctrine comme objet”, *op. cit.*

13. Sur la question de la *juridicité*, v. Lochak (D.), “Droit, normalité, normalisation”, *Le Droit en Procès*, CURAPP, PUF, 1983.

Première preuve de leur incursion sur le terrain du droit, les sages semblent ne reconnaître que la norme juridique et délaisser d'autres catégories de normes : morales ou sociales, dont on aurait pu penser qu'elles fondent leurs recommandations. Emises en la forme juridique et fondées en droit, leurs propositions tendent à montrer qu'au delà de la formulation d'une normativité sociale ou morale, le véritable enjeu de ces comités de sages est la recherche de solutions juridiquement et politiquement faisables et acceptables : la formulation d'un consensus politique.

En fait, comme toute institution venant à l'existence, donc en quête de légitimité, ils cumulent ici différentes espèces de ressources légitimantes, dont la science et le savoir¹⁴, et au palmarès desquelles figurent la formalisation et la codification, dispositions chères aux juristes.

Ce glissement vers le champ du droit est d'abord révélé par une mise à distance des acteurs non initiés à ce travail de mise en forme permettant de délimiter l'univers du pensable sur les questions pour lesquelles un comité est institué.

A) *En dehors des comités, point de salut*

Les questions liées à la bioéthique ou à l'immigration ne doivent pas leur accès au statut de problèmes collectifs, ou de causes à défendre¹⁵, à leur seule délégation à des commissions de sages. Elles ont ceci en commun d'être par définition des causes morales ou éthiques : qu'il s'agisse de l'embryon ou des PMA, de l'euthanasie ou des mères de substitution, mais aussi de la conception de la nationalité, de l'identité ou de la citoyenneté, toutes engagent des visions du monde et de l'ordre social. Chacune de ces questions et cela bien avant qu'interviennent les sages, a fait l'objet d'une prise en charge de groupes catégoriels, associatifs, politiques (immigration) ou de lobbies professionnels (bioéthique)¹⁶ qui, par un travail d'énonciations parfois concurrentielles et de revendications antagonistes, ont contribué à faire accéder ces questions à l'état de "grands problèmes de société". La technique politique,

14. Le recours à un registre savant n'est pas indépendant de l'autorité dont bénéficient aujourd'hui la science et le savoir et de la légitimité dont peuvent bénéficier en retour les détenteurs de telles ressources. Sur cette question v., Habermas (J.) *La technique et la science comme idéologie*, Denoël, 1984.

15. Sur les opérations de construction, de consolidation, de formalisation et d'entretien de "causes" publiques et sur la formations des groupes qui y sont associés v. Lenoir (R.), "Groupes de pression et groupes consensuels. Contribution à une analyse de la formation du droit", *ARSS*, 64, 1986, p. 30 s. *Causes Entendues*, 16 et 17, *Politix*, coordonnés par A. Collovald et B. Gaïti, 1991.

16. Dès les années 70, les problèmes posés par les avancées de la science font l'objet d'un traitement particulier de la part de groupes professionnels : chercheurs en biologie expérimentale et généticiens, et de groupes confessionnels : médecins praticiens catholiques. v. Bachir-Benlahsen (M.), *Les usages stratégiques des comités de sages : de la consultation à la légitimation*, Mémoire DEA, Université de Picardie, CURAPP, 1990.

désormais utilisée pour généraliser des intérêts catégoriels est la mise en commun dans un lieu neutre (le comité) de savoirs, de compétences et de positions dans l'espace professionnel et/ou politique supposés complémentaires ou antagonistes et annoncée comme la manifestation publique du corps social, l'émanation de la "société civile". Le "melting" varie selon les questions en jeu et vise en partie le plus souvent à reproduire de manière fictive l'espace des positions précédemment engagées, des groupes "intéressés" ou tout au moins supposés l'être. C'est dire, au delà des courtoisies d'usage (les membres du Conseil d'Etat sont nombreux dans ces instances) et des stratégies de récompense des fidèles, combien la composition interne de ces comités est révélatrice de la vision que les autorités instituantes ont des oppositions sur ces questions et des personnes aptes, sinon à les résoudre, tout au moins à dégager un consensus sur les modalités de leur traitement.

- Le projet de réforme du code de la nationalité présenté en 1986 par Albin Chalandon et Jacques Chirac et abandonné quelques mois plus tard avait principalement mobilisé les défaveurs de mouvements associatifs organisés autour de l'immigration et dans une moindre mesure de l'opposition parlementaire. Aussi les installateurs de la commission de la nationalité relayés par la presse mettent-ils en exergue le caractère "pluraliste" et "pluriculturel" de sa composition : la présence de Pierre Chaunu et d'Alain Touraine était censée concrétiser, à huis clos, le clivage droite/gauche ; l'introduction de personnalités d'origine étrangère, figures de proue d'une "intégration réussie" : H. Carrère d'Encausse, D. Schnapper, H. Verneuil, P. P. Kaltenbach ou encore S. Kacel, devait représenter la variante immigrée de la commission.

- Pour l'intégration, sur une question largement mise sur agenda et sujette à controverses politiques, c'est encore le clivage droite/gauche, et sa mise en représentation fictive qui a présidé au recrutement des sages : installé par Michel Rocard, alors Premier Ministre, le HCI compte un député RPR, un ex membre du Comité Central du PCF, un membre assimilé barriste, un sénateur centriste, quatre membres proches du PS, dont deux rocardiens.

- Quant à la bioéthique, elle intéresse au regard de la première formation du CCNE (1984), au premier chef, les chercheurs en génétique, et les représentants des familles spirituelles ; reproduisant l'espace des positions opposées en d'autres lieux quelques années auparavant.

Au même titre que lors d'un procès où les parties s'en remettent aux mains de spécialistes faisant office de représentants de leurs causes, c'est bien là d'une dépossession et d'une représentation fictive et neutralisée d'intérêts qu'il s'agit. A la différence du juriste ou de l'expert¹⁷, le sage n'est pas spécialiste de la question pour laquelle il est créé une commission : s'ils entretiennent tous un rapport direct ou indirect à l'objet, le plus souvent sous la forme

17. Sur l'expert et l'expertise v., Druet (P.-P.), Kemp (P.) et Thill (G.), "Le rôle social de l'expert et de l'expertise", *Esprit*, 10, 1980, p. 5 s. ; Droit et expertise, *ARSS*, 76-77, 1989 ; Restier-Melleray (C.), "Experts et expertise. Le cas de la France", *RFSP*, 4, 1990, p. 546 s.

d'expériences professionnelles et/ou de trajectoires personnelles, les sages ne sont pas experts ou nommés *ès qualité*. Il s'agit de clercs d'une autre nature : le savoir et le savoir-faire qu'ils détiennent sont présentés comme indispensables à la résolution des questions qui leur sont confiées. Renouant ici avec le registre de l'enlightenment, guidés par la rationalité, les membres du Gouvernement, "faiseurs de sages", apparaissent comme sachant s'effacer au profit des valeurs de la science et du savoir pour résoudre efficacement un problème. Cette compétence savante des sages, qui en fait des experts dans leur domaine d'activité, se double d'une autorité sociale et statutaire, qui en fait des notables. La "grandeur sociale"¹⁸ provenant d'une consécration scientifique, disciplinaire ou politique et/ou d'une importante surface médiatique, est en effet l'une des caractéristiques communes des personnes appelées à siéger dans ces groupes¹⁹. La sagesse demeure ainsi l'apanage d'une certaine notabilité ; en plus d'un magistère moral, c'est aussi une magistrature sociale qui est constituée ici. A la manière des salons, ces comités rassemblent des gens de bonne compagnie, suffisamment lettrés pour débattre ensemble, suffisamment reconnus pour être prudents et modérés, et produire *in fine* l'un des effets escomptés de leur nomination : une neutralisation des conflits et la production d'un consensus *ad minima* sur ces questions. La création et l'officialisation d'un lieu clos de discussion entraîne ainsi l'imposition d'une frontière entre ceux qui sont habilités à y entrer et les autres, faute de pouvoir réaliser la conversion des "conflits inconciliables d'intérêts en échanges réglés d'arguments rationnels"²⁰ entre gens du monde. La mise en place d'un comité, en tant qu'elle opère un déplacement des lieux de l'élaboration et de la promotion de ces causes, mais aussi la transformation de leur dimension implique la "perte de la relation d'appropriation directe"²¹ pour ses porte-drapeaux antérieurs.

Effet de fermeture et dépossession : c'est dire combien ce qui s'opère à travers la constitution de ces comités est proche du travail des juristes dont l'une des caractéristiques est justement cette faculté de mise à distance des non-initiés.

B) Le droit comme expérience commune

"Pluri" ou "multi" disciplinarité, tel est l'un des principaux thèmes invoqués par les instituteurs dans leurs allocutions publiques d'inauguration de comités : l'"indépendance" de ces nouvelles instances, vertu intrinsèque de la sagesse, serait garantie par la réunion de compétences et d'expériences parti-

18. Boltanski (L.) Thévenot (L.), *Les économies de la grandeur*, Paris, PUF, Cahier du Centre d'étude et de l'emploi, PROTEE, 1987, 290 p.

19. A titre illustratif 73 % des membres de ces trois comités ont leur biographie dans le *Who's Who*.

20. Bourdieu (P.), "La force du droit. Eléments pour une sociologie du champ juridique", *ARSS*, 64, 1986, p. 3 s.

21. Bourdieu (P.), *op. cit.*

culières. Si la sagesse n'existe apparemment que dans la relation au groupe, par la mise en commun de savoirs et savoir-faire différents, on se demande comment cette communauté sera fondée. En réalité, chacun d'entre eux quelle que soit sa discipline d'origine a approché le droit à des degrés divers, non comme discipline scolaire ou théorique, mais par des expériences pratiques, familiarisant à un minimum de schèmes de perception et de classification juridiques : conseillers techniques, chargés de mission, membres de commissions de plan, mandats locaux ou nationaux, représentants et porte-parole politiques et syndicaux, membres d'Autorités Administratives Indépendantes, missions officielles donnant lieu à la rédaction d'un rapport individuel, expertises scientifiques et techniques auprès de ministères...

La forte proportion de juristes de formation au sein des deux comités relatifs à la question immigrée est riche d'enseignements sur le traitement escompté. Pour la question très juridique de l'éventuelle adaptation du code de la nationalité, un fin dosage a été réalisé entre les différentes branches du droit : deux professeurs de droit international privé (B. Goldman et Y. Loussouarn); un professeur de droit privé interne (P. Catala) ; un professeur de droit public/libertés (J. Rivero) ; deux membres du Conseil d'Etat (M. Long, Vice-Président du Conseil et Président de la Commission et J.J. de Bresson) ; un membre de la Cour des Comptes (P. P. Kaltenbach) ; et un avocat, directeur de l'Institut de droit pénal du Barreau de Paris (J. M. Varaut)²².

Le Haut Conseil à l'intégration quant à lui, compte : deux membres du Conseil d'Etat (A. Le Pors et M. Long) ; un inspecteur général des affaires sociales (M. T. Join-Lambert) ; un ambassadeur (S. Hessel) ; et un directeur du Cabinet du Ministère chargé des relations avec le Parlement (G. Morin).

Présidés par le Vice-Président du Conseil d'Etat, en plus de l'aura du Palais Royal, ces deux comités bénéficient en retour des moyens du Conseil dont l'appui logistique de rapporteurs tous maîtres de requêtes au Conseil d'Etat qui remplissent la tâche, conséquente du point de vue de la mise en forme juridique, de rédaction des rapports.

L'une des critiques récurrentes concernant la composition du CCNE, réside dans le peu de place accordée aux juristes. Il est vrai, que ce dernier comité dont le mode de désignation des membres contrairement aux précédents est collégial, regroupe une grande majorité de médecins et chercheurs dans le domaine biomédical. Est-ce à dire qu'un traitement juridique, et par extension une législation, ne sont pas véritablement souhaités en la matière ? A ne s'en tenir qu'aux chiffres, on risque pourtant de négliger l'influence des juristes. Comme l'affirmait un membre du CCNE : *"le juriste est en quelque sorte chez lui dans ces commissions. Les questions qui y sont posées appellent le droit, on y parle que de droit"*. Et un médecin hospitalo-universitaire d'ajouter : *"les juristes jouent un rôle fondamental dans le travail de rédac-*

22. Le Professeur Paul Lagarde, spécialiste du droit de la nationalité était également de la liste, mais il a décliné l'invitation.

tion, moi mon travail c'est le laboratoire, eux c'est l'écriture et eux arrivent à s'y retrouver dans ce fouillis de textes, leur principale qualité c'est la précision du langage"²³.

Ce dernier argument et les termes qui y sont associés : "écriture", "langage", "rédaction", tendent à consigner les juristes dans un rôle purement formel de mise en forme : simples rédacteurs de décisions prises par le lobby biomédical, le juriste est décrit ici dans la posture de l'exécutant. Toutefois, "juristes purs" ou "post-formés" au droit, ayant fait la preuve sur le terrain d'une pré-connaissance savante, les sages trouvent dans la forme juridique l'habitus commun qui les réunit : en l'absence d'une communauté d'habitus professionnel, c'est dans le droit que se situe leur point de rencontre. La multipositionnalité de ces nouvelles recrues et notamment leur capital de notoriété et les réseaux de relations qui les situent entre champ de savoir et espace de pouvoir n'est pas sans expliquer la visibilisation de leur travaux et conclusions, tant auprès du Conseil d'Etat, de la Cour de Cassation qu'au niveau du Gouvernement et du Parlement. Poser l'hypothèse d'une conversion du capital détenu par les sages : capital savant et capital de notoriété, en capital juridique, peut paraître à première vue surprenante. C'est pourtant cette aptitude à la mobilité qui caractérise les nouveaux conseillers : si l'autorité sociale et morale de ces clercs en fait des notables, inversement, les ressources juridiques qu'ils invoquent dans leur position de sages renforcent l'autorité du droit qu'ils énoncent.

C) *Entre casuistique et grands principes*

Le corps des juristes se reconnaît par la maîtrise d'un ensemble de règles formant un stock de références et d'expériences, (précédents) qui confèrent autorité à leurs décisions et permettent de se dégager de l'arbitraire de l'éthique, donc de la logique normative de la morale. Doublement rassurant, tel un écran, ce corps de règles assure la mise en cohérence (syllogisme juridique) des expériences présentes et procure un caractère rationnel à la parole juridique, en même temps qu'une douce sécurité par sa dimension prétendument universelle et intemporelle, intelligible et prévisible. A côté, les sages, investis d'une sorte de magistère moral, font figure de parents pauvres, démunis qu'ils sont d'un ensemble de normes qui leur seraient propres. En effet, sur quels principes fonder leur avis et recommandations ? Qu'ils invoquent une morale dite supérieure et déjà les accusations de "morale d'Etat" se font entendre. La religion ? La coutume ? les mœurs ? l'opinion ? les critiques

23. D. Memmi et M. Bachir-Benlahsen ont réalisé conjointement une enquête (84 entretiens) auprès des membres du CCNE. P. Lehingue, M. Loisele (CURAPP), B. Pudal, G. Mauger, C. Fossé-Poliak (CNRS-CSU) ont bien voulu revoir et améliorer le guide d'entretien qui lui sert de base. C. Porcher, C. Renaud, C. Froidevaux, J. Baudoin et J. Honte-Beyrie (élèves de l'ENS-EHESS et de l'IEP) nous ont assistés pour la passation des entretiens. Qu'ils et elles en soient ici particulièrement remerciés.

d' "individualisme souverain" sont encore de rigueur²⁴. Coeur de l'éthique minimale, suffisamment floue pour être commune, c'est dans l'idéologie des Lumières cristallisée dans la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme que les membres de ces comités trouvent les bases d'un consensus, les principes intégrateurs au fondement de la cohésion du groupe et de sa production normative.

Aussi même si les méthodes pour y parvenir diffèrent sensiblement d'un comité à l'autre, le résultat est le même : la constitution d'une doctrine commune, unissant le groupe et tel un slogan le définissant.

Le CCNE, se serait ainsi "dès le début de son activité placé devant la nécessité d'un choix fondamental : s'emploierait-il d'abord à définir une doctrine qu'il traduirait dans ses avis ou, de manière pragmatique, dégagerait-il une doctrine au fil de ses travaux ? Préférant la seconde méthode, il a retenu certains principes qui ont progressivement orienté le fil de ses prises de position (...) : respect de la dignité humaine et non-commercialisation du corps humain (...)"²⁵. On peut voir dans ce choix une démarche similaire à celle du juge : c'est à travers l'analyse de cas d'espèce que le CCNE a entendu forger ses principes fondateurs. Aussi à la faveur de la maîtrise de la singularité factuelle du cas²⁶ fabrique-t-il de la constance et de la cohérence ; n'ayant de cesse de rappeler dans ses avis les principes qu'il a énoncés précédemment, conférant ainsi un caractère rationnel et intelligible à sa "jurisprudence" en la systématisant en un corps de règles soutenu par leur cohérence interne.

La mission des sages de la nationalité les invite à se positionner "tout de go" sur le terrain de l'évaluation du droit en vigueur sans avoir à se justifier : "Vous aurez bien entendu à travailler à partir de l'actuel code de la nationalité et du projet du gouvernement (...) j'invite les membres de la commission à faire connaître leur avis sur l'idée de choix volontaire (...) il en va de même pour les dispositions de lutte contre les fraudes du projet..."²⁷ ; ainsi entrent-ils plus vite, en raison aussi de leur mandat provisoire, dans des considérations juridiques dépassant les principes généraux²⁸.

Le HCI de son côté depuis sa création n'a fait l'objet que d'une saisine²⁹.

24. Voir Dagognet (F.) et Jorland (G.), "A quoi servent les comités d'éthique ?", *Esprit*, 10, 1987.

25. Avis du CCNE sur la non-commercialisation du corps humain, 13 décembre 1990.

26. Depuis sa création le CCNE aurait fait l'objet d'environ deux cents saisines.

27. Allocution d'installation de la Commission de la Nationalité par J. Chirac le 22 juin 1987, publiée in *Être français aujourd'hui et demain*, rapport de la Commission de la Nationalité, 10/18, la Documentation Française, 1988.

28. La mission dévolue aux sages de la nationalité : réfléchir aux éventuelles adaptations du code, les conduit de manière évidente à la formulation de propositions émises en la forme juridique et fondées en droit. Pour cette raison, on insistera moins au niveau des illustrations sur cette dernière commission tant son caractère juridique est manifeste.

29. Par le Premier Ministre, M. Rocard, sur la question de la double peine. Un avis, non public, a été rendu en octobre 1991.

Aussi se libérant de l'absence de la maîtrise du cas d'espèce, à la manière des "faiseurs de systèmes", les membres de ce Haut Conseil se livrent dès leur premier rapport à une réflexion abstraite et dogmatique, d'une portée générale sur le concept d'intégration. Ils énoncent ainsi ce qu'ils labellisent "*le modèle français de l'intégration*", ainsi définit : "*Le Haut Conseil affirme sa conviction que la conception française de l'intégration doit obéir à une logique d'égalité et non à une logique de minorités. Les principes identitaires et égalitaires qui remontent à la Révolution Française et à la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen imprègnent notre conception, fondée sur l'égalité des individus devant la loi, quelles que soient leurs origines, leur race, leur religion... à l'exclusion d'une reconnaissance institutionnelle des minorités*"³⁰. Le rappel permanent des "grands principes fondateurs" est aussi de rigueur dans les rapports du HCI.

Que leur démarche préliminaire se rapproche de la doctrine ou de la jurisprudence, chacun des comités se réfère à des principes producteurs de cohésion du groupe, de stabilité et de rationalité, qui sont aussi la pierre angulaire de l'ordre juridique.

Abandonnant provisoirement les principes généraux, les sages pénètrent plus avant sur le terrain du droit qui devient étalon ou caution de leurs prises de position éthiques.

D) Une éthique fondée en droit : confortation du droit en l'état.

Armées de droit, les conclusions rendues se donnent toutes les chances de "faire jurisprudence". Ce travail s'opère en mobilisant la technique même de l'exposition juridique avec sa stratification de références, sa hiérarchisation de propositions sous forme d'articles ordonnés en alinéas et numérotés. La forme des avis et recommandations, rappelle dans le style et la syntaxe les sentences proclamées dans les salles d'audience sur le ton solennel et emphatique que suppose ce type de rituels. Les avis/verdicts, c'est bien de cela qu'il s'agit, tant le mode est impératif, sont rédigés dans le style de la prescription énonçant le devoir-être : "*Le Conseil interdit (...) prohibe (...) recommande expressément (...) "ne peuvent être utilisés que (...) aucun tiers ne peut déroger à (...) seules sont légitimes les conditions sus-énoncées"*. On y trouve également des formules passives rappelant à bien des égards la rédaction des procès-verbaux : "*Doivent être considérés comme essais cliniques (...) Ne doivent pas faire aujourd'hui l'objet d'essais thérapeutiques (...) Aux fins sus énoncées, seuls peuvent être...*" Les sujets d'énonciations "*objets de litige*", ou de "*conflits de droits*" sont "*les tiers*", "*les personnes physiques et morales*", "*les contracteurs et/ou le contractants*", "*les sujets juridiquement incapables*", ou encore des impersonnels tels : "*ceux qui, celui à qui*". Un lexique et une syntaxe juridiques sont ainsi largement mobilisés dans la rédac-

30. Pour *Un Modèle Français d'Intégration*, Premier Rapport Annuel du HCI, coll. des Rapports Officiels, la Documentation Française, Paris, 1991, p. 19.

tion de ces recommandations³¹, rappelant qu'à l'instar de leurs prédécesseurs, ces nouveaux clercs sont aussi des producteurs de forme.

L'identité des démarches ne s'arrête pas là : les avis sont formulés comme des décisions d'application du droit, se positionnant ainsi sur le terrain du langage juridique opératif³². Dans le rôle du *lector*, du commentateur neutre et impartial, les sages trouvent dans le droit en vigueur les réponses aux questions éthiques, sociales et/ou culturelles qui leurs sont soumises.

En l'absence de saisines les clercs du HCI réalisent de façon autonome l'étude de dossiers dits prioritaires : le statut personnel, la nationalité, la polygamie, les prestations sociales³³... Les choix et le traitement de ces questions, qui font la part belle au droit, sont présentés comme naturels et donnés, alors qu'ils ne sont en ces lieux que contingents et construits. S'interrogeant sur les conditions d'accès des étrangers à une couverture sociale, le HCI "*affirme l'impérieuse nécessité de se conformer à la décision du Conseil Constitutionnel en date du 20 janvier 1990*"³⁴ et "*appelle une mise en harmonisation des textes avec les principes généraux de notre droit (...) rappelés dans l'article 124 du Code de la Famille et de l'Aide Sociale*". Et d'ajouter : "*Pourquoi modifier un dispositif certes complexe, mais qui s'est élargi vers le principe de l'égalité des droits ? La situation actuelle correspond à un certain équilibre. Le souci constant du législateur a été dans le sens de l'intégration*"³⁵.

A l'instar des hautes juridictions, le sage juge en droit ; au "petit juge" de juger en équité. D'ailleurs animés par la volonté de neutralité et de rationalité ne donnent-ils pas ici toute sa force au vieil adage selon lequel "l'équité varie en fonction de la longueur des pieds du Chancelier".

L'avis du CCNE sur les mères de substitution est à ce titre éloquent : "*Le contrat passé entre le couple dont la femme est stérile et la mère, est nul en ce sens qu'il porte sur un objet illicite (article 1128 - code civil) (...) l'intervention d'un tiers visant a) à provoquer les parents ou l'un des deux à abandonner leur enfant né ou à naître (...) constitue un délit sanctionné par l'article 353-1 du code pénal (...) celui ci est subordonné à la remise de l'enfant au service de l'aide sociale s'il a au moins deux ans (article 348-5 code civil)(...) En*

31. Pour une approche linguistique et sémiotique du droit, v. *Droit et Société*, 8, 1998.

32. Les conclusions de ces comités foisonnent de formules attestant ce passage à une normativité juridique : "l'esprit de la loi", "la lettre de la loi", "conforme à la leçon du droit français"...

33. Sur le traitement de ces questions par le HCI, v. *Pour Un Modèle Français d'Intégration*, Rapport 1991 *op. cit.* ; *Conditions Juridiques et Culturelles de l'Intégration*, Rapport, janvier 1992 ; *Les Etrangers et l'Emploi*, Rapport, 9 décembre 1992, La Documentation Française.

34. La condition de nationalité posée par les textes (le Code de la Famille et de l'Aide Sociale) pour deux prestations d'aide sociale : l'allocation supplémentaire du fonds national de solidarité et l'allocation aux adultes handicapés, a été déclarée contraire aux principes d'égalité de traitement par le Conseil Constitutionnel dans sa décision du 20. 01. 1990.

35. *Pour Un Modèle Français d'Intégration*, Rapport du HCI, *op. cit.* p. 58 et 65 s.

conséquence le procédé de maternité de substitution est illicite par son objet et par sa cause. Il constitue en outre une fraude à la loi su l'adoption". Et d'ajouter : "Telle est la loi, il ne faut pas la changer (...) le droit civil ne connaît qu'une seule mère, celle qui accouche(...) l'adage "materna semper certa est" n'a pas seulement une valeur juridique, mais une valeur psychologique et sociale qu'on ne saurait ébranler sans la plus grande circonspection"³⁶.

Si "le normal devient légal lorsque la norme est entérinée par la loi", pour les sages c'est la loi qui définit la norme sociale ou morale et "le légal qui indique le normal"³⁷. Le droit est considéré ici comme l'expression et la caution de la normativité sociale, et la légalité son unique figure. Sauf à admettre que toute question sur l'ordre social ne peut trouver de réponse hors de l'emprise du droit, la rigidité des règles qui fondent les positions des sages invitent à s'interroger sur la souplesse des avis de ces comités présentés comme des forums de "délibération" et d' "argumentation".

En plus de l'exégèse du droit positif, les membres de ces comités s'adonnent à un travail d'interprétation tournée vers l'évaluation pratique des droit en vigueur. Les clerks du CCNE recourent à ce type de technique juridique tendant à tirer le parti maximum de l'élasticité des textes surtout lorsque la question traitée contient un degré élevé d'abstraction, comme celle relative aux réductions embryonnaires et foetales. Cette question "ne pouvait être envisagée à l'occasion du vote de la loi du 17 janvier 1975 sur l'IVG (...) on doit maintenant se demander s'il convient d'appliquer les dispositions de cette loi (...) avant la 10ème semaine, on peut penser qu'une grossesse multiple provoque parfois chez la femme l'état de détresse prévu par la loi (...) dès lors qu'un foetus est atteint d'une affection incurable on se trouve dans la situation de l'article L 162-12 du Code de la Santé Publique (...) Dans les autres cas on se trouve en dehors du champ de la loi (...) Il faut se demander si la suppression d'un embryon ou d'un fœtus constitue un avortement. On peut dire contre cette interprétation que la grossesse n'est pas interrompue (...) Ces considérations conduisent le CCNE à formuler l'avis suivant : Le CCNE estime que la réduction embryonnaire ne devrait pas trouver sa justification hors du cadre de détresse ou de nécessité thérapeutique énoncés par la loi..."³⁸. La position de ces sages, entre expertise et arbitrage, leur offre la possibilité d'alimenter le processus jurisprudentiel de réinterprétation des textes qui entre pour beaucoup dans la légitimité sociale du droit : se faisant interprètes, ils se réfugient derrière l'apparence d'un pur commentaire de la loi, derrière la "voluntas legis", usant de la toujours possible élasticité des textes.

Cette mise en forme juridique procure un caractère rationnel aux décisions

36. Avis et rapport du CCNE "sur les problèmes éthiques nés des techniques de reproduction artificielle", 23. 10. 1984.

37. Lochak (D.), "Droit, normalité et normalisation", *op. cit.* p. 51.

38. Avis du CCNE sur les réductions embryonnaires et foetales, 24. 06. 1991.

rendues ; elle masque du même coup le caractère arbitraire des choix opérés. Dans une recommandation relative aux prestations sociales, les sages du HCI, soucieux de combler les fameuses lacunes du droit par une mise en cohérence apparemment toute technique : *“la mosaïque actuelle de textes qui prévoit des règles différentes pour chacune des prestations, notamment quant à la régularité de séjour”*, proposent *“afin d’éviter des politiques disparates et souvent juridiquement douteuses, d’harmoniser les règles et de fixer pour toutes les prestations (sauf l’aide sociale) des conditions communes en matière de régularité du séjour et de mode de vérification de celle-ci”*. Une telle proposition justifiée au nom du droit et de sa nécessaire cohérence : *“Le HCI estime qu’ainsi notre système de protection sociale représenterait un ensemble plus cohérent et plus stable”*, si elle entrait en vigueur, consisterait en la suppression de l’accès à toutes protection sociale (sauf l’aide sociale d’urgence) pour les personnes privées d’un titre de séjour. Elle est annoncée comme conforme à la *“leçon du droit français (...) et à la décision du Conseil Constitutionnel puisqu’elle confirme l’impossible remise en cause de l’égalité de traitement”*³⁹. La rhétorique juridique impersonnelle, aseptisée et a-idéologique donne à voir les décisions les plus politiques comme le résultat de la logique inexorable du droit.

Cette relation avis-texte en vigueur fonctionne dans les deux sens : le droit cautionne les décisions des sages par son caractère prétendument rationnel, non arbitraire et intemporel et les sages pérennisent le droit existant en renforçant son autorité.

On peut voir à travers les conclusions rendues un certain conservatisme, mais c’est peut être là le signe de la prudence et de la modération du sage.

Fort controversée, la question du droit de vote des étrangers aux élections locales, laissée en jachère par le HCI, est à ce titre assez illustrative. Elle est considérée comme : *“pas de nature à faire avancer réellement le dossier de l’intégration des populations immigrées”*. Cette mise à l’écart est aussi le résultat d’une sage décision énoncée par le doux euphémisme : *“Les membres du Haut Conseil ne sont pas unanimes sur le point de savoir si les étrangers doivent avoir aussi le droit de vote aux élections locales, car ils sont partagés sur le fond de cette mesure et sur le caractère positif ou négatif de son influence sur l’intégration”*. Effrayés par le “chaos” que constituerait la proclamation d’un avis non partagé, le sujet devient hors de propos. Et d’ajouter : *“En revanche, et notamment parce qu’elle impliquerait un débat constitutionnel,*

39. Pour un *Modèle Français d’Intégration*, HCI, Rapport *op. cit.*, p. 58 s. D’autres fondements que ceux de la mise en cohérence des textes semblent avoir motivé cette recommandation : le souci, non plus juridique, mais politique, maintes fois exprimé de se parer des arguments de certaines fractions de l’opinion (*“effet d’appel”*), est au fondement de cette proposition. Sur les réactions qu’elle a suscitées, v. *Plein Droit*, Revue du GISTI, 13, mars 1991, Editorial p. 2-3. Proposition très concrète et relativement simple à mettre en oeuvre en ce sens qu’elle donne une base légale aux pratiques illégales des caisses, elle est reprise dans le projet de lois (lois Pasqua), sur la “maîtrise et les conditions d’entrée et de séjour des immigrés en France”.

*ils ont été unanimes à reconnaître que dans les circonstances présentes, l'examen de cette question ne serait pas de nature à faire avancer...*⁴⁰.

Ce dernier argument “*constitutionnel*” dévoile les limites que se donnent les sages : leur credo est semble-t-il plus proche de la gestion du statu-quo révélée par un sens réaliste et raisonnable de placement sur le marché, que d'un esprit prompt à frayer le chemin des transformations. Statu-quo et religion du consensus, volonté aussi de rencontrer l'aval des légistes et décideurs, bref la dialectique Sages-légistes fonctionne aussi parce que leurs positions ne bouleversent pas ou si rarement “l'état des lieux”. Si la sagesse antique est aussi définie par sa liberté d'esprit, on aurait pu attendre de la sagesse moderne un peu plus de liberté et d'audace dans ses options. D'ailleurs, tout se passe comme si la manifestation de positions antagonistes parmi les sages constituait un aveu d'échec et une atteinte au groupe et à sa légitimité. N'est-ce pas là au contraire l'aveu de la faiblesse de la cohésion interne tant vantée ? Les sages en représentation du groupe aiment rappeler le caractère unanime de leurs avis et recommandations : on est là bien loin de la “déliberation argumentée” des sages, “défenseurs de la pluralité” annoncés par Luc Ferry et à la grâce desquels “la société en finir(a) avec l'unanimité” et qui “feront apparaître les logiques contradictoires qui ne peuvent manquer de s'affronter”⁴¹.

L'activité “jurisprudentielle” des membres de ces comités les mène à produire ce que l'on pourrait qualifier du “droit pur”. Ce processus est rendu possible par la suppression progressive des faits et situations concrètes au profit des concepts et de leur systématisation. Comme l'explique Yves Dezalay : “la réelle distance au monde cultivée par les juristes purs, entretient l'image du droit et de la justice comme lieux neutres, à l'écart des pressions et compromissions sociales, et par là même, aptes à gérer les relations antagonistes”⁴². A la manière des “faiseurs de systèmes” et à l'instar des manuels et traités de dogmatique juridique, les sages se livrent à de véritables analyses doctrinales, particulièrement visibles dans les rapports et annexes adjoints à leurs avis et recommandations. Le discours de l'application du droit comprend ainsi toujours une dimension justificative : l'avis avec sa motivation apparaît comme une narration articulant plusieurs registres d'arguments qui le justifie comme sentence. On trouve dans ces développements des propositions sur les règles juridiques, sur les concepts légaux définis ou réinterprétés sous forme de gloses, mais aussi des propositions sur les faits sociaux, économiques, culturels ou psychologiques liés au droit.

En ajoutant cette corde à leur arc, les sages jouent ainsi sur un triple registre : tantôt sur le terrain des praticiens ; à d'autres moments sur celui des gardiens du dogme ; enfin, sur le domaine réservé du législateur. Ce triple jeu

40. *Pour Un Modèle Français...*, Rapport HCI, *op. cit.* p. 53.

41. Ferry (L.), “Tradition ou argumentation. Des comités de “Sages”, aux comités de délibération”, *Pouvoirs*, 56, 1991, p. 5 s.

42. Dezalay (Y), *Marchands de droit...*, *op. cit.* p. 180.

menace à terme le fragile équilibre entre professionnels du droit unis par une "complémentarité fonctionnelle"⁴³ : les praticiens auxquels est dévolue la charge d'adaptation au monde réel, les membres de la doctrine qui par un travail d'abstraction et d'universalisation produisent un "système sans failles"⁴⁴, et enfin les parlementaires auxquels revient le privilège d'édiction de la loi.

Producteurs de cohérence et de stabilité, les sages concourent non seulement à la mise en cohérence et à la rationalisation du droit, mais aussi et surtout à sa formation. Leur allégeance proclamée à la Loi et leur effacement affiché derrière le discours de l'ordre légal ne doit pas tromper : en l'utilisant, en l'évaluant ou en l'interprétant, ils participent activement à sa confection ou à sa transformation. Lorsque le code fait défaut, qu'il a vieilli ou qu'il est considéré inadapté aux situations nouvelles, les sages se font codificateurs. Leurs conclusions émises en la forme juridique, adaptées aux cas d'espèce et aussi magistrales que la sentence du juge, quelquefois aussi dogmatiques et abstraites qu'une opinion doctrinale, mais moins rigide qu'un article de loi car dotées de la souplesse que peuvent conférer les développements socio-culturels, ou psychologiques se donnent toutes les chances de rencontrer l'aval des décideurs. Tels semblent être d'ailleurs les résultats escomptés par les membres de ces comités, tant leurs demandes de suites législatives ou réglementaires, qui ne manquent pas d'être formulées, sont pressantes.

Que les sages soient faiseurs de lois ou autorités de proposition, leur incursion sur le terrain du droit ne saurait laisser les légistes totalement indifférents.

II - LA SAGESSE AU SECOURS DE LA NORME OU DES LÉGISTES SUR LE TERRAIN DES SAGES

On ne peut rendre compte des usages politiques et juridiques des travaux de ces comités sans présenter à la fois l'ensemble des argumentaires, des positions et stratégies développés par chacun des acteurs, ce qui excède l'ambition de ce texte. Il est toutefois possible de mettre en lumière ce qui se joue dans cette entreprise de reconnaissance et de mesurer les enjeux qu'elle recouvre en s'en tenant ici principalement à la façon dont les membres du gouvernement et les parlementaires "gèrent" et investissent les conclusions des sages. Que l'on aborde les questions liées aux sciences de la vie ou celles relatives à l'immigration et les références aux recommandations des Sages affluent. Reprises telles quelles, débattues ou combattues, leurs conclusions sont devenues incontournables à ceux à qui il incombe, en fin de circuit, d'édicter la règle.

43. Sur cette complémentarité, v. François (B.), "Du juridictionnel au juridique...", *op. cit.*

44. Le discours juridique se caractérise, comme le notait Max Weber par une "sublimation juridique spécifiquement professionnelle" supposant un système "sans failles", *Sociologie du droit*, Paris, PUF, 1986, p. 43.

A) *Des avis conformes : exécutif et sagesse*

Les trois projets de lois relatifs à la bioéthique déposés en mars 1992 devant l'Assemblée Nationale par les ministres de la Justice, des Affaires sociales et de la Recherche⁴⁵, ou le projet de loi tendant à réformer le code de la nationalité⁴⁶ ou encore les lois, dites lois Pasqua, relatives aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France⁴⁷, témoignent de cette influence. Dans leur présentation des textes les ministres s'aident de toute la puissance persuasive que peut procurer l'aval des Sages pour attester de la pertinence des projets qu'ils défendent : ils reprennent et l'affirment publiquement les principes et les règles posées par ces comités.

Dans leur "*Communication sur l'éthique biomédicale*" les trois ministres affirment que "*faisant siennes les prescriptions du CCNE, le gouvernement propose (...)*". Les sages et leur sagesse font l'objet d'un concert d'éloges jusque devant le Parlement. Bernard Kouchner, Ministre de la santé et de l'action humanitaire, en présentation du projet de loi bioéthique devant les députés, tenait "*d'abord a rappeler le remarquable travail du CCNE, qui entame sa dixième année d'existence. Sa sagesse est salué dans le monde entier. Il a su rapidement inspiré le respect par des avis nombreux. L'excellence et la pertinence de ses réflexions pourraient fournir un argument pour recommander la non intervention du législateur. Mais le CCNE lui même a appelé l'intervention de la loi dans plusieurs de ses avis. Nul doute que ses réflexions demeureront nécessaires même après l'adoption de ces textes.*"⁴⁸.

Tout se passe comme si la parole des sages sur ces questions donnait ses lettres de noblesse à la loi à édicter : dénuées de *doxa* et d'idéologie, le fait d'avoir été énoncée par des groupes de professionnels autorisés, les normes que l'on veut transmuier en règles de droit sont alors présentées comme une sorte de méta-droit fondé en raison et par conséquent incontestable ; ceci est d'autant plus vrai que les sages auront réalisé une performance consensuelle et unanimiste, ce qui dans l'air du temps tend à conférer une légitimité intrinsèque.

C'est d'ailleurs au nom du consensus dégagé par les sages de la nationalité, que le Gouvernement actuel de cohabitation revendique la légitimité d'une réforme. Reconnaissant qu'il avait "*émis quelques doutes en 1986 sur l'arden-*

45. Projet de loi relatif au corps humain et modifiant le code civil, présenté par M. Sapin, A.N. 25.03.1992, n° 2599 ; Projet de loi relatif au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain et à la PMA, et modifiant le code de la santé publique, présenté par J. L. Bianco, A.N. 25.03.1992, n° 2600 ; Projet de loi relatif aux traitements des données nominatives ayant pour fin la recherche en vue de l'amélioration de la santé et modifiant la loi 78-17 relative à l'informatique, présenté par H. Curien, A. N. 25.03.92, n° 2601.

46. Proposition tendant à réformer le code de la nationalité, présentée par P. Mazeaud, A.N., n° 40, enregistrée le 20.04.1993 et adoptée par l'A.N. le 29.04.1993.

47. Projet de loi sur "la maîtrise des migrants et les conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France", déposé à l'A.N. le 16.06.1993.

48. Débats parlementaires, séance du 19.11.1992, J.O. n° 94 (1), p. 5728.

te nécessité de réformer le code de la nationalité”, Pierre Méhaignerie, actuel Garde des Sceaux affirme aujourd’hui que “le consensus dégagé par la commission Long l’a fait changé d’avis”, et d’ajouter : “la commission des sages ayant fait l’objet d’un consensus il n’y a aucune raison pour différer le débat législatif”⁴⁹. Certes, d’une cohabitation à l’autre, les rapports de force ont changé et les élections de mars 1993 ont doté l’opposition d’hier d’une écrasante majorité au sein de l’hémicycle lui permettant d’être tout à son aise dans ses ambitions législatives. Il n’en demeure pas moins que les termes de la présentation du projet adopté par la commission des lois de l’Assemblée Nationale sont les signes d’un déplacement des modes de légitimation politiques ; de l’onction du suffrage universel fondée sur la “parole des urnes”, on s’en remet désormais à l’autorité de la parole des Sages. Les ministres affirment à l’unisson leur “allégeance” au rapport Long : “les propositions, toutes les propositions, rien que les propositions de la Commission Long (...) il ne s’agit que du pur Marceau Long (...) le gouvernement va s’en tenir strictement au rapport des Sages”⁵⁰. La sagesse bénéficie d’ailleurs d’une telle aura que les opposants au projet de réforme eux mêmes tentent de le combattre au nom de son “infidélité au rapport Long” et “d’un durcissement des propositions des sages”⁵¹ : au delà des échanges de coups politiques, c’est dire combien cette commission semble avoir gagné en reconnaissance sociale, tant chacun revendique sa fidélité. La tonalité du “juste milieu” empruntée par le Rapport des Sages de la Nationalité n’est pas sans expliquer cette autorité. Plus encore, on comprend mieux la reprise des conclusions de ce rapport par la majorité actuelle quand on sait les sacrifices consentis par les sages à plusieurs propositions chères au projet RPR/UDF de 1986⁵².

Le Haut Conseil à l’Intégration, quoique moins visibilisé, n’est pas moins mis à contribution dans ce processus de légitimation des règles de droit à promulguer. Déjà en 1992, devant l’Assemblée Nationale, Pierre Bérégovoy nouvellement Premier Ministre déclarait : “La polygamie, je la cite à titre illustratif ne peut être acceptée chez nous. Conformément aux recommandations du Haut Conseil à l’Intégration, le Gouvernement cherchera les voies et les moyens de mettre fin à l’avenir au regroupement familial pour plusieurs épouses. Je souhaite qu’en matière d’intégration, en liaison avec le HCI, notre politique soit clairement exposée aux français”⁵³. Une année plus tard, en jus-

49. Propos rapportés par *Libération*, 13.05.1993, p. 9.

50. Propos tenus par C. Pasqua et P. Méhaignerie, rapportés par *Libération*, 12 et 13.05.1993.

51. A titre d’exemple, J.P. Michel (député socialiste) : “Où sommes-nous ? Avons-nous une autonomie vis à vis de cette commission ? Le gouvernement lui même dépose des amendements contraires aux conclusions de la commission Long, alors de grâce, n’employez plus cet argument”, débat sur le projet à l’A.N. le 12.05.1993.

52. L’expression de la volonté dans le processus d’accès à la nationalité pour les jeunes nés en France de parents étrangers ; le refus d’accès à la nationalité française pour tout jeune qui ayant passé l’âge de la majorité aurait encouru des condamnations, même peu importante ; l’introduction de nouvelles restrictions dans les règles gouvernant l’acquisition de la nationalité par mariage avec un français.

53. P. Bérégovoy, Déclaration du Gouvernement, A.N. 8.04.1992, n° 2604, p. 10.

tification du projet de loi sur “la maîtrise et les conditions d’entrée et de séjour des étrangers en France”, Charles Pasqua dit “n’avoir rien inventé, le Ministère de l’Intérieur doit beaucoup aux travaux de Marceau Long, Président du HCI”. Concernant le regroupement familial, “il faudra attendre deux ans au lieu d’un actuellement pour faire une demande, c’est d’ailleurs une idée du HCI” explique-t-on au ministère. Il en est de même pour “le statut personnel plus proche du code civil français” et “des prestations sociales qui ne pourront plus être versées aux étrangers en situation irrégulière”, chacune de ces questions a été “impulsée par les travaux du HCI”⁵⁴.

Au service des ministres en revendication de légitimité des lois qu’ils proposent, les références aux travaux de ces commissions ne contribuent pas moins à la reconnaissance de ces instances consultatives comme sources légitimes du droit. Tel est le sens des propos tenus dans leur “Communication sur l’éthique biomédicale” par MM. Curien, Bianco et Sapin : “Les avis du CCNE ont forgé” affirment-ils “la doctrine française”. Cette consécration comme autorité doctrinale apparaît d’ailleurs à plusieurs reprises dans les publications officielles de ministères, tel *Le Courrier de la Chancellerie*, où aux côtés du Parlement, le CCNE est présenté comme “source du droit français”⁵⁵. Toutefois, adoptés en novembre 1992 en première lecture par l’Assemblée Nationale, ces projets ont été laissés depuis en jachère ; c’est un indicateur de la valse-hésitation des gouvernements successifs sur l’opportunité d’une législation en matière d’éthique biomédicale. La phase de tâtonnement, illustrée entre autre par la création du CCNE en 1983, dure maintenant depuis dix ans. Au nom de l’urgence à légiférer les chefs de gouvernement successifs ont confié plusieurs commissions et missions aux membres du Palais Royal⁵⁶, mais la France ne s’est toujours pas dotée d’une législation en la matière. Sans doute cette indécision n’est-elle pas sans rapports avec les conceptions d’un certain nombre de chercheurs ou de ce qu’il est convenu d’appeler le lobby biomédical, qui tout en ayant impulsé le débat éthique⁵⁷, souhaite conserver une certaine autonomie. Cette vision est d’ailleurs remarquablement illustrée par les mots de Jean Bernard : “Tout ce qui n’est pas médical, n’est pas moral, tout ce qui n’est pas scientifique, n’est pas éthique”⁵⁸. Cette paralysie de la législation bioéthique est également liée à la reconnaissance dont bénéficie le CCNE auprès des magistrats, illustrée notamment par l’invitation de son Président à l’Assemblée Plénière de la Cour de cassation sur la question des mères porteuses⁵⁹. Nombre d’entre eux défendent en effet l’opinion selon laquelle une jurisprudence, dont on peut penser qu’elle se fonde entre autre sur les avis du CCNE, existe de fait en la matière et que les tribunaux réglant quotidienne-

54. Pasqua (Ch.), *Libération*, 6.05.1993, p. 2-3.

55. *Le Courrier de la Chancellerie*, bimensuel d’information du Ministère de la Justice, 5, 15.01.1992, p. 4-5.

56. Rapport Braibant à la demande de J. Chirac en 1986 ; Avant-projet de loi Braibant sur commande de M. Rocard en 1989 ; Mission Lenoir en 1991. Sur ces rapports, v. Honlet (J. C.), “de la bioéthique au biodroit”, *Regards sur l’actualité*, 188, février 1993, p. 3 s.

57. v. note 16 du présent article.

58. Propos recueillis au cours d’un entretien avec J. Bernard le 30.10.1989.

59. Assemblée Plénière, 31.05.1991.

ment ces questions, une loi, sans commune mesure avec les cas d'espèce imprévisibles rencontrés dans les prétoires deviendrait très vite obsolète.

Que les normes produites par ces commissions soient suivies d'effets concrets ou non sous la forme réglementaire ou législative peu importe à vrai dire : le fait d'être pris pour référence par des personnes autorisées, et qui plus est bénéficiant de la légitimité démocratique, visibilise ces comités et consacre les sages dans leur rôle d'auteurs du droit. Leurs avis prennent la force d'avis conforme. C'est semble-t-il à ce prix : celui de l'évitement sinon de l'exclusion des acteurs traditionnellement et légitimement admis à faire le droit (les légistes) et celui d'un désaveu implicite de leur compétence à faire et à faire accepter seuls les règles nouvelles, que les membres du gouvernement gagent leurs chances de succès. Ce dernier aspect rappelle qu'à travers la problématique des sages, est aussi mise en lumière la question des rapports de force entre exécutif et législatif : d'initiative gouvernementale, la création de ces comités de sages, court-circuite le législateur dans sa fonction d'élaboration de la norme juridique.

Dépassés et amenés à prendre acte, souvent avec retard, de normes produites en amont par des sages auxquels revient la mission haute et noble de réflexion, contraints par les membres du Gouvernement à débattre de projets de loi qu'ils n'ont pas impulsé, réduits à l'état de chambre d'enregistrement ou d'homologation, telle semble être la position des parlementaires.

B) Entre reconnaissance et déni : les résistances des parlementaires

Parmi le corps des légistes admis comme créateurs de droit, les parlementaires sont ceux dont le contenu de l'activité est le plus visiblement affecté par l'intervention de ces comités. Leur réponse à cette incursion sur leur propre terrain, tout en reconnaissant leur droit de parole juridique - reprise et exégèse législative de leurs recommandations - prend la forme d'un double mouvement : sentiment de dépossession/volonté de réappropriation.

Sans doute, dans l'observation du rapport du législateur aux sages, faut-il opérer une distinction dans le travail parlementaire entre la dimension préparatoire de la législation et celle de présentation et de discussion de lois. En quête de légitimité des règles de droit qu'ils proposent, dans la posture la plus partisane, voire politicienne, de défense d'un projet, les parlementaires trouvent dans la référence aux sages les ressources d'un discours d'autorité qui leur faisait apparemment défaut. Le rapport de la commission spéciale de l'Assemblée Nationale sur les projets de loi bioéthique est ainsi introduit : *"Il est temps que le Parlement se prononce et complète au plan législatif l'excellent travail du Comité Consultatif National d'Éthique, instance que votre commission spéciale souhaite d'ailleurs consacrer dans la loi."*⁶⁰. Dans l'expo-

60. Rapport fait au nom de la Commission Spéciale sur les projets de lois, 2599, 2600 et 2601, A.N. 30.06.1992, n° 2871, présenté par Y. Roudy (Président) et B. Bioulac (rapporteur)

sé des motifs du projet de loi modifiant le code civil⁶¹, on peut lire : *“Conformément à l’avis du 15 décembre 1989 du CCNE, le projet de loi prévoit qu’en dehors des utilisations à des fins médicales ou scientifiques, l’identification génétique d’une personne ne peut être recherchée qu’à l’occasion d’une procédure judiciaire, civile ou pénale”*. La loi se conforme ici explicitement aux travaux des sages, non plus seulement en recourant aux principes généraux qu’ils posent, mais plus encore en appliquant les règles de droit qu’ils énoncent.

On constate le même “engouement” pour la sagesse dans l’exposé des motifs du projet relatif à la nationalité : *“Il y a un peu plus d’un an, la commission de la nationalité présentait au Gouvernement le résultat de ses travaux (...) les propositions avaient été adoptées à l’unanimité des membres du groupe bien que ceux-ci fussent de formation et de sensibilités très diverses. Une fois révélées à l’opinion, ces propositions, y ont recueilli un très large assentiment (...) L’utilité des mesures préconisées par les “sages” et approuvées par une forte majorité du corps social est encore plus grande aujourd’hui. C’est pourquoi le moment paraît venu de présenter une proposition de loi fidèle à l’esprit et à la lettre des travaux de la commission”*. Et d’ajouter : *“Le présent projet intègre la totalité des propositions touchant au domaine législatif, soit un total de 48 sur 60. Ce projet forme un tout indissociable (...) ce serait dénaturer le message de la Commission que d’en extraire quelques suggestions agréables à certaines sensibilités (...) Le projet présenté ici s’est fait une règle de mettre en forme de loi toutes les propositions de la commission et seulement ces propositions. On le vérifiera aisément en le comparant article par article”*⁶².

Les Sages deviennent de fait caution de la loi et de son bien fondé jusque au sein des hémicycles. Ce premier constat doit toutefois être nuancé et vraisemblablement dans leur fonction de préparation de la législation à venir députés et sénateurs sont plus attentifs et davantage défensifs face à l’imposture que peut représenter l’incursion des sages⁶³. En réalité, privés de la phase de préparation et de réflexion, “mis en touche” par les membres de l’exécutif, les législateurs organisent la résistance. On assiste alors à la multiplication de missions d’information et d’évaluation, dont il paraît difficile de nier le lien de

(suite note 60) devenus depuis membres du CCNE, p. 11.

61. Projet n° 2599 modifiant le code civil, *op. cit.*

62. Exposé des motifs commun à la Proposition de loi tendant à réformer le code de la nationalité, présentée par Ch. Pasqua devant le Sénat, n° 364, adoptée en première lecture le 21.06.1990 et à la Proposition (Mazeaud) de l’A.N., *op. cit.*

63. A titre illustratif : *“Il serait dangereux que se développe une sorte de répartition des tâches avec ici le Parlement transformé en chambre d’enregistrement, et là, des réflexions fondamentales relevant de groupes ad hoc, d’une véritable ad hocratie, aussi prestigieuse soit elle, le rôle de l’Assemblée Nationale est de saisir des problèmes essentiels, de réfléchir, de consulter et de décider”*, L. Fabius, alors Président de l’Assemblée Nationale, *Le Monde*, 24.08.1988 ; *“Oui aux “sages”, ils sont utiles. Mais pas aux seuls “sages” mobilisés au service d’un supplément de dépossession des assemblées délibérantes”*, Bellorgey (J.-M.), *Le Parlement à refaire*, Gallimard, 1991.

causalité avec la constitution d'une commission de sages. On peut ainsi considérer la création de l'Office Parlementaire d'Evaluation des Choix Scientifiques et Technologiques⁶⁴, et plus particulièrement la mission confiée au Sénateur Sérusclat, sur les "*Sciences de la vie et droits de l'homme*"⁶⁵, comme la manifestation d'une offensive législative face à la mise en place du CCNE, officiellement créée par décret quelques quatre mois auparavant (le 23 février 1983).

Il est également difficile de ne pas déceler cette même inquiétude, dans la création commune aux deux chambres (le 20 décembre 1989), au lendemain de l'acte de naissance par décret du HCI (19 décembre 1989), d'une mission d'information "*chargée d'étudier les problèmes posés par l'immigration en France et de proposer les éléments d'une politique d'intégration*"⁶⁶. Les termes de l'introduction du rapport de mission marquent cette volonté de réappropriation : "*Le problème de l'immigration est latent depuis plusieurs années dans notre pays. Vivement ressenti dans l'opinion il n'avait eu que de trop rares échos dans l'enceinte du Parlement. Simultanément, le Gouvernement est entré dans la voie de réformes importantes, tandis que le Sénat et l'Assemblée Nationale ont créé une mission d'information*". Au même moment l'Assemblée Nationale se dotait d'une mission temporaire "*sur l'intégration des immigrés*"⁶⁷. Cette inflation de missions et de rapports ne trahit-elle pas une surenchère parlementaire ?

Le fondement de ces missions d'évaluation des lois est le contrôle de l'exécutif par le Parlement prévu par la Constitution. Rompant avec les traditionnelles missions d'information⁶⁸, cette formule d'évaluation rappelle à bien des égards les modes de fonctionnement des comités des sages : elle permet une approche pluridisciplinaire (travail entre plusieurs commissions) ; elle est temporaire et a un mandat précis ; elle porte non seulement sur l'examen de la bonne application des textes, sur les obstacles à l'application, mais aussi sur l'opportunité d'une législation, sur des propositions sur les faits sociaux, économiques, culturels et psychologiques liés au droit ; enfin, elle ne concerne pas une loi particulière mais l'ensemble d'une législation dans un domaine d'action.

Leurs moyens d'investigation empruntent aux méthodes des sages : liaison

64. Organe de composition paritaire, commun au Sénat et à l'Assemblée Nationale créé par une loi du 08.07.1983.

65. *Rapport sur les Sciences de la Vie et les Droits de l'Homme : bouleversements sans contrôle ou législation à la française*, 2 T., A.N n° 2588, Sénat n° 262, 28.02.1992.

66. Mission d'Information temporaire commune aux six commissions permanentes du Sénat et de l'A.N. Son rapport est rendu public le 27.11.1990, présenté par J. Thyraud, A.N., n° 101, 2 T.

67. Rapport d'Information présenté par P. Marchand, A.N., n° 1348, 11.05.1990.

68. L'Assemblée Nationale s'est dotée d'un nouveau règlement suite à une modification de l'article 145 : "*Les commissions permanentes peuvent confier à un ou plusieurs de leurs membres une mission d'information temporaire portant notamment, sur les conditions d'application d'une législation*".

étroite avec la communauté scientifique, procédé des auditions ouvertes en présence de la presse, commandes d'études extérieures (organismes de recherche, sondages, demandes d'enquêtes), comparaisons internationales... En se situant sur le terrain de l'adversaire, en réaffirmant sa mission d'examen de fond, de délibération et de méditation, le législateur tente de recouvrer un bien usurpé et se faisant, feint d'ignorer la présence des sages. A ce titre les références aux travaux et apports des sages sont très timides voire inexistantes dans les rapports de ces missions. Ainsi en est-il du rapport Bioulac⁶⁹ sur la bioéthique, qui affirme se situer "*dans la continuité des études précédentes*", citant exclusivement les rapports du Conseil d'Etat et celui de de l'Office Parlementaire d'Evaluation des Choix Scientifiques et Technologiques. L'absence de références aux travaux du CCNE en la matière est éloquente. Il ne s'agit toutefois pas de cas isolés : les rapports d'information relatifs à l'immigration réservent la même censure aux comités subversifs. Les principales sources d'inspiration recevables et affichées dans l'enceinte des hémicycles sur la question sont "*le rapport sur le racisme et les discriminations en France de Michel Hannoun, ancien député (novembre 1987) (...) celui du groupe de travail Immigration du Commissariat Général au Plan présidé de 1986 à 1988 par Stéphane Hessel*"⁷⁰.

Lorsque des références sont faites aux commissions de sages, elles sont réalistes sur le mode de l'allusion et de l'implicite, sous la forme de citations personnelles de leurs Présidents. Mieux encore, la performance de négation de ces groupes consultatifs, est réalisée par l'audition de leurs Présidents, ici Jean Bernard et Marceau Long, invités en tant qu'experts devant les assemblées et par la reprise nominative d'extraits de leurs auditions dans le corps du rapport, ce qui permet l'économie d'une citation explicite des rapports des sages. Toutefois, marque de reconnaissance de compétence des sages de la part de ceux là mêmes qui veulent s'en libérer, leur consécration au rang d'experts au sein du Parlement est le signe d'un impossible évitement de leurs travaux ; ne pas s'y référer ad minima serait pour les législateurs s'exposer aux risques de discrédit dans leur rôle d'évaluation et d'édiction des règles de droit.

Médecins, biologistes, théologiens et autres professionnels, les sages invités au Parlement ne le sont pas seulement au titre de leur spécialité disciplinaire : interroger sur l'opportunité ou le contenu d'une législation à promulguer, ils se voient reconnaître une autorité juridique de la part des légistes eux mêmes. A la manière du Sage berbère, "maître du dire", ils sont autorisés à "jouer avec les mots de la tribu"⁷¹. Cette figure "renversée" du législateur, s'en remettant aux sages pour dire le droit, marque le passage d'une notabilité sociale et disciplinaire détenue par les sages, à sa conversion en capital juridique. Dût-elle se faire à la faveur de la détention d'un savoir, l'entrée en sagesse implique un degré plus élevé de généralité. Généralistes de la consulta-

69. Rapport d'Information, A.N., n° 2565, 18.02.1992.

70. Rapport Marchand, *op. cit.*

71. Mammeri (M.) et Bourdieu (B.), "Dialogue sur la poésie orale en Kabylie", ARSS, 23, 1978.

tion ou experts ès sagesse, le sage se reconnaît par une aptitude à la mobilité et à la généralité que peuvent conférer la multipositionnalité et le capital de notoriété permettant le passage d'un champ disciplinaire à un autre, sans que la conversion soit perçue comme une transgression.

Premières victimes de cette transgression, les parlementaires passent pourtant parfois à l'offensive. Les mises en garde tant à destination des nouvelles recrues que des membres du gouvernement, comme celles révélées au cours de l'audition des membres du CCNE par les députés de la mission Bioulac sur la bioéthique s'apparentent à de véritables montées à l'assaut : *“Le débat sur les compétences du Comité est important à plusieurs égards. Il est essentiel de maintenir le Comité dans un rôle strictement consultatif, qui n'est pas toujours clairement perçu, non seulement par le public, mais également par les pouvoirs publics”*. Et Jacques Toubon d'ajouter : *“il importe que le CCNE alerte le législateur sur la nécessité de légiférer et il l'a toujours fait (...) cette question rejoint le problème plus globale du rôle d'information qui doit être dévolu au Comité National (...) ce lien entre le Comité et le Parlement pourrait être précisé (...) mais ses avis ne constituent assurément pas une norme juridique”*⁷².

Par ailleurs, les situations de crises comme celle révélée par “l'affaire du sang contaminé” sont génératrices de discours de disqualification des sages au cours desquels les critiques atteignent leur paroxysme. La rhétorique parlementaire, libérée de la retenue habituelle, devient celle de la dénonciation, prête à jeter l'opprobre sur ceux la mêmes dont on vantait les mérites en d'autres lieux et d'autres circonstances quelques temps auparavant. *“On sait depuis 85 ce que valent les avis d'experts”*⁷³ : ainsi s'exprimait un député devant ses collègues de l'Assemblée sur les avis rendus conjointement par le CCNE et le Conseil National du sida défavorables à l'instauration d'un dépistage obligatoire, mesure qui recueillait alors les faveurs du même député. La violence de ce propos est pour le moins révélatrice du sentiment de dessaisissement intériorisé par les représentants de la Nation. De fait, quelles que soient les questions étudiées et indifféremment de leurs positions sur une échelle droite/gauche, les parlementaires, liés par une communauté d'intérêts, ici celui du corps, partagent le même sentiment de dépossession et sont animés par la même volonté de réappropriation. Reste que si comme l'écrivait Pierre Bouretz⁷⁴, *“au pays des Jacobins les Sages ne peuvent être Rois”*, la posture défensive adoptée par les élus du peuple tend à prouver que devenus incontrournables, les sages dans bien des cas “font la loi”.

72. Rapport Bioulac, *op. cit.* p. 119-122.

73. Débats parlementaires, *DMOS*, 23.12.1992.

74. Bouretz (P.), “Comités de sages, pluralisme et démocratie”, *congrès AFSP*, Bordeaux, octobre 1988, p. 3.

Dans la dialectique Sages/légistes chacun semble toutefois trouver son compte : les sages utilisant l'aval du droit pour conforter leurs avis et les professionnels de la politique s'abritant derrière la sagesse dans leur entreprise d'édiction des lois. Soucieux de se donner à voir et d'être reconnus de ceux qui sont censés faire le droit : juges, législateurs et membres du gouvernement, par l'entremise de la mise en forme juridique, les sages ont réussi à s'imposer comme concurrents à part entière dans la compétition pour le droit à dire le droit. Au delà des stratégies de visibilisation, si la force du droit est encore suffisamment de rigueur pour que les membres de ces comités y trouvent un surplus de crédibilité, elle doit cependant pouvoir se conjuguer avec une légitimité transcendante que peuvent procurer les attributs d'une sagesse éclairée : savoir et compétence, modération et prudence, pluralité et indépendance d'esprit. "*L'efficacité du droit*", note Jacques Chevallier⁷⁵, "*dépend aussi de conditions socio-politiques, et notamment du degré d'acceptabilité et de réceptivité des intéressés*". Nouvelle façon de réaliser et de concevoir l'efficacité juridique, cette recherche de "faisabilité politique" et d'adhésion des assujettis, passe pour les membres de gouvernement et les législateurs par l'abandon du monopole d'édiction du droit et par l'introduction d'un nouveau réservoir d'autorité, non plus fondé sur le canon juridique, mais sur les sages. Démunie de sa légitimité intrinsèque, la norme juridique doit être parée des attributs de la sagesse pour se faire accepter. Néanmoins la violence de certaines critiques montre combien ce dessaisissement ne va pas de soi.

75. Chevallier (J.) "La rationalisation...", *op. cit.* p. 37.