



## **Utrum regis ad subditos sit amicitia : droit, politique et amitié dans la pensée de Giovanni da Legnano (vers 1320-1383)**

**Christian Zendri**

Traduit de l'italien par Laure Peraudin

Faculté de droit, Université de Trente

**Résumé** Ami/ennemi est le binôme dans lequel, au XX<sup>e</sup> siècle, on a essayé de fonder le principe politique. Mais l'amitié est aussi l'objet d'un *tractatus* spécifique de l'un des juristes les plus représentatifs du XIV<sup>e</sup> siècle, Giovanni da Legnano (1320 ?-1383). Selon Giovanni, c'est dans l'*amicitia* que réside la réalité profonde de tous les ordres de relations, depuis celui de l'univers jusqu'à l'ordre juridique et politique. À cette dernière acception de l'*amicitia*, Giovanni consacre sa réflexion, qui prend la direction d'un véritable commentaire juridique du huitième livre de l'*Éthique à Nicomaque* d'Aristote. Si l'*amicitia* est ainsi la description du rapport qui lie le prince et les sujets, l'inimitié finit en revanche par décrire la tyrannie, c'est-à-dire la négation même de l'ordre juridique et politique.

**Mots clés** amitié, droit canon, droit civil, ennemi, politique

### **Ami/ennemi : le point de vue de Schmitt**

- 1 Ami/ennemi, telle est la dichotomie, ou plus exactement le couple de contraires dans lequel Carl Schmitt situe le principe politique. Dans *Le concept du politique*<sup>1</sup>, Schmitt place la distinction entre ami et ennemi, entre ami et « autre », entre ami et étranger aux origines de la vie et de la réflexion politiques. Il ajoute toutefois deux précisions. La première concerne le caractère même de cette dichotomie, selon laquelle les peuples se regroupent et s'allient entre eux : il s'agit d'une distinction « virtuelle », qui n'implique pas nécessairement un état effectif de guerre (p. 116). La seconde précision concerne, elle, le concept même d'ennemi, qui n'est pas la traduction du latin *inimicus*, l'ennemi privé, mais de *hostis*, l'ennemi public, envers lequel n'est possible aucune forme de compassion et de pardon (p. 110-112). Ainsi, la guerre (au moins virtuelle) serait, pour Schmitt, le présupposé de la politique parce qu'elle permettrait de formuler la distinction entre amis et ennemis ; d'autre part, un monde pacifié, où cette distinction

<sup>1</sup> Les références sont tirées de C. Schmitt, *Le categorie del « politico »*. *Saggi di teoria politica*, G. Miglio et P. Schiera (éd.), trad. P. Schiera, Bologne, Il Mulino, 1972, p. 87-165 et particulièrement p. 108-109.

n'existerait pas, serait un monde sans politique (p. 117-118). Schmitt peut ainsi affirmer que « c'est à l'État, en tant qu'unité substantiellement politique, que revient le *jus belli*, c'est-à-dire la possibilité réelle, dans certains cas et par une décision propre, de déterminer l'ennemi et de le combattre » (p. 129). Par conséquent, poursuit-il, la nécessité de pacification intérieure, qui est le devoir ordinaire de l'État, et qui, à la différence de la guerre extérieure, ne peut jamais être seulement virtuelle, « conduit, dans certaines situations critiques, à ce que l'État, en tant qu'unité politique, détermine lui-même, tant qu'il existe, l'"ennemi intérieur" » (p. 130).

## De Schmitt à Heller et Buber

- 2 De nombreux théoriciens se sont opposés aux analyses de Schmitt. Je voudrais rappeler ici Hermann Heller, sans doute le plus grand penseur de la République de Weimar, auteur d'une *Doctrine de l'État*, restée inachevée à la mort prématurée de son auteur<sup>2</sup>. S'opposant farouchement aux réductions radicales de l'esprit à une « vie » qui est lutte, et donc à l'effacement de toute réflexion individuelle dotée de sens, appauvrie sous les allures idéologiques de la lutte vitaliste (p. 29-31), Heller ne peut partager en aucune façon la position de Schmitt. Tout en admettant la nécessité pour l'élite de construire ses propres fictions idéologiques dans le but de conquérir le pouvoir, il se rend compte néanmoins que sans des relations dotées de sens entre générations et classes, entre partis et nations, il ne peut y avoir de base de discussion, mais seulement l'anéantissement de l'autre (p. 31). La vision de Schmitt pourra servir, tout au plus, à fonder une praxis politique contingente, mais jamais une culture, politique ou non, et encore moins une science de l'État (p. 31-32). Selon Heller, enfin, la dichotomie de Schmitt présente également des faiblesses du point de vue herméneutique : d'une part, son caractère politique se réduit à une position de principe et elle ne peut, en aucune façon, inclure des questions et des problèmes fondamentaux comme la fondation et la conservation de l'État ou la politique intérieure ; d'autre part, la politique étrangère, à laquelle cette distinction est, en définitive, applicable, semble ne pas pouvoir être réduite à la seule dimension de la guerre. En effet, écrit Heller :

Même si l'on veut considérer exclusivement la politique comme la continuation de la guerre, elle se distingue justement par l'utilisation d'autres moyens : la politique consiste en grande partie justement dans les efforts consentis pour éviter le conflit existentiel entre ami et ennemi. L'activisme vide ami/ennemi de Schmitt, qui, non sans raison, a été interprété selon des catégories psychanalytiques, peut, en définitive, désigner tout type de rixe, mais ne conduit à aucune connotation spécifique de politique ; il aboutit à l'observation banale que toute la vie est une lutte. (p. 320)

- 3 Ce qui compte, ce n'est pas que la vie soit une lutte – affirmation somme toute assez banale ; il est plus important de saisir quelles sont les normes qui réglementent la lutte et qui, le cas échéant, permettent de l'éviter. Pour Heller, juriste subtil, la chose importante, qui constitue un problème juridique, n'est pas l'absence de liens entre les hommes, typique de l'opposition à l'ennemi, mais plutôt l'existence de ces liens, dont le droit se nourrit.

<sup>2</sup> L'édition de référence est H. Heller, *Dottrina dello Stato*, U. Pomarici (éd.), Naples, Edizioni Scientifiche Italiane, 1988. Sur la pensée de Heller et sur sa signification, notamment sur la notion de souveraineté et sur le concept d'État, voir les observations de D. Quaglioni, *La sovranità*, Rome-Bari, Laterza, 2004, p. 101-107. Pour Quaglioni, la pensée de Heller s'oppose à celle de Schmitt et de Kelsen.

- 4 Avec une argumentation différente mais non moins efficace, Martin Buber apporte son lot de critiques aux thèses de Schmitt. En commentant le précepte évangélique « il faut rendre à Dieu ce qui est à Dieu et à César ce qui est à César », Buber rappelle qu'il signifie « donner à Dieu la totalité de soi-même pour savoir ce qu'il faut donner à César »<sup>3</sup>. Le principe politique (dans le sens de Schmitt) suppose, en fait, que l'homme soit une création de l'État<sup>4</sup>, d'un État qui exaspère, radicalise à ses propres fins des différences beaucoup moins nettes, en les portant à un degré d'opposition qui justifie l'utilisation d'instruments exceptionnels jusqu'à l'élimination de l'« ennemi » :

L'État réussit rarement à donner la mesure de son pouvoir, en établissant les frontières déterminées par les réelles divergences d'intérêts ; bien plus souvent, au contraire, il fait passer les différences d'intérêts pour les signes d'une opposition radicale. Le pouvoir aime tirer profit des situations exceptionnelles non ouvertement déclarées ; de nombreux secteurs de l'économie lui facilitent la tâche, au point qu'en période de guerre froide, telle que nous la vivons actuellement, la tendance est que la guerre devienne la condition normale. Depuis le début de notre époque, une série de juristes, se conformant aux temps, a défini le principe politique comme l'opposition entre « ami » et « ennemi », où le concept d'ennemi implique jusqu'à la possibilité de sa suppression physique définitive ; les États n'ont rien fait d'autre que de mettre en pratique cet axiome. Certains États vont jusqu'à diviser l'humanité en deux groupes : les peuples amis, dignes de survivre, et les peuples ennemis, dignes de mourir ; quant au principe politique, il contribue, dans ce cas, à inculquer en profondeur chez les citoyens ce que l'État a décrété.<sup>5</sup>

- 5 De cette façon, la subjectivité du jugement, empreinte de sens éthique et de responsabilité, est remplacée par l'objectivité trompeuse de la volonté de l'État totalitaire. Ce dernier ne laisse rien subsister en dehors de lui-même, et se substitue à la conscience des individus grâce justement à l'instrument fourni par le principe politique – dans le sens « schmittien » –, qui précisément rend les liens entre les hommes – dont le droit et l'humanité se sont toujours nourris – évanescents. Ainsi s'imposent donc à la conscience de chacun non la dichotomie, l'opposition radicale entre ami et ennemi, mais plutôt les liens, les relations, les connexions différemment graduées et toujours à renouveler. Il ne s'agit pas d'*inimicitia*, et moins encore de *hostilitas*. Si on ne peut réduire le principe politique à une simple opposition artificielle, il en va de même avec le droit, dont le principe est à rechercher dans les liens d'humanité, dans la socialité que l'on peut grouper dans l'acception d'*amicitia*.
- 6 Au vrai, donc, la distinction-opposition entre ami et ennemi, que Schmitt, en la valorisant et la radicalisant à l'extrême, place au fondement de l'autonomie même de la politique, représente moins une conquête de la réflexion moderne, un instrument subtil permettant de saisir et d'interpréter la complexité de la politique et de l'action politique, qu'un pas en arrière. Avec cette dichotomie, il semblerait presque que la réflexion politique veuille abandonner une tradition de pensée qui avait justement tiré profit de sa complexité réfléchie, pour régresser à un stade de simplicité « infantile », marquée par des tons nets et violents, qui laissent bien peu d'espace à tout effort de compréhension réelle. Il s'agit là d'une observation que nous pouvons retrouver dans l'un des ouvrages majeurs du XX<sup>e</sup> siècle, *La crise de la civilisation* de Johan Huizinga : le poids

<sup>3</sup> M. Buber, « Validità e limiti del principio politico », *Profezia e politica. Sette saggi*, G. Morra (éd.), trad. L. Velardi, Rome, Città Nuova, 1996, p. 63-75 et particulièrement p. 63. La pensée « politique » de Buber, un des auteurs les plus significatifs du XX<sup>e</sup> siècle, a été mise en lumière par D. Quaglioni, « La "Politeia biblica" in Martin Buber », dans *Politeia biblica*, L. Campos Boralevi et D. Quaglioni (éd.), Florence, Olschki, 2003, p. 501-521.

<sup>4</sup> M. Buber, « Validità e limiti del principio politico », p. 68-69.

<sup>5</sup> *Ibid.*, p. 72-73.

attribué à la distinction schmittienne « n'est-il pas une surestimation de la portée d'un argument purement logique, qui rappelle l'enfance de la scolastique »<sup>6</sup> ?

- 7 Donc, si Huizinga a raison, c'est dans la période de maturité de la scolastique que nous devons chercher (et que nous pouvons trouver) les racines d'une doctrine non plus infantile, mais adulte, capable de rendre compte de la complexité des relations humaines, et donc juridiques<sup>7</sup> ; une doctrine qui, à la base du droit, et du droit public en particulier (donc également de la politique qui a toujours entretenu avec le droit une relation privilégiée), appelle un lien plus qu'une opposition. C'est pour ces raisons, je crois, qu'il est intéressant de lire le traité *De amicitia* de Giovanni da Legnano, où le monde du droit, tout le *ius*, est considéré, pour ainsi dire, *sub specie amicitiae*.

### Giovanni da Legnano : la vie et l'œuvre

- 8 Giovanni da Legnano est l'un des juristes les plus importants et les plus représentatifs du XIV<sup>e</sup> siècle<sup>8</sup>. Milanais, issu d'une famille noble originaire de Legnano, citoyen de Bologne, Giovanni da Legnano est né autour de 1320. À Bologne, il étudia non seulement le droit, bien évidemment, mais aussi la philosophie, les arts libéraux, les mathématiques, l'astronomie et la médecine. Très vite, il prit part aux luttes politiques bolonaises de son époque, entre les Pepoli et les Visconti, entre Giovanni da Oleggio et le pape Innocent VI, représenté par son légat Egidio d'Albornoz. Entretien des liens étroits avec le pape Urbain V, l'empereur Charles IV, puis avec le pape Grégoire XI, il soutint, pendant le Grand Schisme, la validité de l'élection d'Urbain VI (le « pape romain »), dans les traités *De fletu Ecclesiae* et *Ultime allegationes*. Il semblerait qu'Urbain VI ait voulu l'élever au rang de cardinal mais la nomination n'eut pas lieu<sup>9</sup>. Giovanni mourut en 1383.
- 9 La production scientifique de Giovanni se distingue par sa richesse et sa complexité<sup>10</sup>. Il faut rappeler ici un *Somnium*, qui figure indubitablement parmi

<sup>6</sup> J. Huizinga, *La crisi della civiltà*, *Saggio introduttivo* de D. Cantimori, trad. B. Allason, Turin, Einaudi, 1962 (édition originale : *In den schaduwen van morgen, een diagnose van bet geestelijk bijden van onzen tijd*, Haarlem, H. T. Tjeenk Willink & Zoon, 1935), p. 76-81 et particulièrement p. 77. Sur ce passage, voir D. Quaglioni, *La sovranità*, p. 108-109. Sur l'ouvrage de Huizinga et la traduction italienne, voir L. Endrizzi, « La "crisi della civiltà" in Italia : l'epistolario Einaudi-Huizinga », et P. Carta, « Politica e morale ne "La crisi della civiltà" di Johan Huizinga », *Laboratoire italien. Politique et société*, n° 6, 2005, p. 201-211 et 213-228. La correspondance Einaudi-Huizinga est éditée par L. Endrizzi, *ibid.*, p. 229-236.

<sup>7</sup> Sur le caractère nécessairement social du droit, et sur bien d'autres aspects, voir P. Grossi, *Prima lezione di diritto*, Rome-Bari, Laterza, 2003.

<sup>8</sup> Pour une notice bibliographique sur Giovanni da Legnano, voir : M. C. De Matteis, « Profilo di Giovanni da Legnano », *L'Università a Bologna. Personaggi, momenti e luoghi dalle origini al XVI secolo*, O. Capitani (dir.), Bologne, Cassa di Risparmio di Bologna, 1987, p. 157-171 ; E. Gianazza et G. d'Illario, *Vita e opere di Giovanni da Legnano*, Préface de G. Spadolini, Legnano, Landoni, 1983 ; S. Stelling-Michaud, « Jean de Legnano », *Dictionnaire de droit canonique*, VI, R. Naz (dir.), Paris VI, Librairie Letouzey et Ané, 1957, col. 111-112. Toujours utile, bien qu'un peu daté : J. F. von Schulte, *Die Geschichte der Quellen und Literatur des canonischen Rechts*, II, *Von Papst Gregor IX. bis zum Concil von Trient*, Graz, Akademische Druck - U. Verlagsanstalt, 1956, p. 257-261 (reprint de l'édition originale de Stuttgart, Verlag Ferdinand Enke, 1877).

<sup>9</sup> Giovanni aurait refusé parce qu'il souhaitait vivre de son travail, sans profiter des biens de l'Église, considérés comme les biens des pauvres. Voir F. Bosdari, *Giovanni da Legnano canonista e uomo politico del 1300*, Bologne, Zanichelli, 1901, p. 71-72. Selon d'autres sources, la nomination n'eut pas lieu parce que la femme de Giovanni, Novella, refusa d'entrer au couvent ; voir E. Gianazza et G. d'Illario, *Vita e opere di Giovanni da Legnano*, p. 14A, 37A.

<sup>10</sup> Sur certains aspects de l'œuvre de Giovanni, voir au moins D. Maffei, *La Donazione di Costantino nei giuristi medievali*, Milan, Giuffrè, 1980, p. 221-230 ; G. Ermini, « I trattati della

les sources et les modèles du *Somnium Viridarii*<sup>11</sup>, plus long et plus connu. D'autre part un *De amicitia*<sup>12</sup>, certainement postérieur à 1360, et, sans doute, à 1364<sup>13</sup>, nous a été transmis par la tradition manuscrite<sup>14</sup>, et a aussi été imprimé, dans une édition incunable bolonaise, *Per Hugonem de Rugeris*, datée de 1492, et dans deux éditions du grand recueil du XVI<sup>e</sup> siècle, le *Tractatus Universi Iuris*, datées de 1549 et de 1584<sup>15</sup>. Nous ferons référence ici à l'édition vénitienne de 1584<sup>16</sup>.

## De l'amitié en général

- 10 L'œuvre de Giovanni s'ouvre par une *Divisio*, un bref paragraphe destiné à rendre compte de la structure du traité. Ainsi, il expose dans un premier temps les différents sens du terme *amicitia*. Dans un deuxième temps, il en explique l'importance, puis examine en détail ce que cela signifie en termes d'*essentia* et d'*accidentia*. Il analyse ensuite les différentes *species* du *genus amicitia*, et les effets qui lui sont liés. Il étudie également les personnes entre lesquelles peut subsister l'*amicitia*, les cas où elle est nécessaire, et, enfin, il conclut par des questions connexes<sup>17</sup>. La structure du traité semble, de toute évidence, liée à la tradition scolastique, dans l'effort de construire un discours scientifiquement rigoureux selon les modèles de la science juridique, théologico-philosophique de la seconde moitié du XIV<sup>e</sup> siècle. Nous ne suivons ici que partiellement cette structure, en nous arrêtant plutôt sur les passages les plus intéressants du point de vue juridique et politique.

Guerra e della Pace di Giovanni da Legnano », « Il commentari "in Clementinas" di Giovanni da Legnano » et « Un ignoto trattato "De principatu" di Giovanni da Legnano », dans *Scritti di diritto comune*, D. Segoloni (dir.), Padoue, Cedam, 1976, p. 461-648 ; J. P. Mc Call, « The writings of John of Legnano with a list of manuscripts », *Traditio*, XXIII, 1967, p. 415-437 ; Giovanni da Legnano, *Tractatus De Bello, De Represaliis et De Duello*, T. E. Holland (éd.), Washington, Carnegie Institution - Oxford University Press, 1917.

**11** D. Quaglioni a consacré une étude au *Somnium* de Giovanni da Legnano : « Giovanni da Legnano († 1383) e il *Somnium Viridarii*. Il "sogno" del giurista tra scisma e concilio », dans « *Civilis sapientia* ». *Dottrine giuridiche e dottrine politiche fra medioevo ed età moderna*, Rimini, Maggioli, 1989, p. 145-167. Pour le *Somnium Viridarii* et ses relations avec le *Somnium* de Giovanni, voir *Somnium Viridarii*, M. Schnerb-Lièvre (éd.), Paris, CNRS Éditions (Sources d'histoire médiévale), 1993, I, p. XXIX-XXXIV et particulièrement p. XXX, XXXIII-XXXIV ; en français, *Le Songe du Vergier*, édité d'après le manuscrit Royal 19 C IV de la British Library par M. Schnerb-Lièvre, Paris, CNRS Éditions (Sources d'histoire médiévale), 1982, I, p. XLIII-XLIX et particulièrement p. XLIV, XLVI-XLIX. Le *Somnium* de Giovanni da Legnano a été édité par G. Voltolina avec M. C. De Matteis et G. D'Ilario, Legnano, Banca di Legnano, 2004.

**12** Une liste des sources classiques du traité ainsi qu'un résumé, parfois confus, et souvent peu fiable du point de vue historique et juridique, figurent dans E. Gianazza et G. D'Ilario, *Vita e opere di Giovanni da Legnano*, p. 109-147.

**13** Ce sont les dates proposées par J. P. Mc Call, *The Writings of John of Legnano*, p. 429 ; Mc Call estime que la date de 1365 est possible mais qu'elle n'est pas prouvée.

**14** Il existe trois manuscrits du XIV<sup>e</sup> siècle (l'un conservé à la bibliothèque Vaticane, un autre à Pavie et le dernier à Prague), en plus du manuscrit vatican et ceux qui sont conservés à la bibliothèque Marciana, à Cambridge et à Valence en Espagne (*ibid.*, p. 429, 436).

**15** *Ibid.*, p. 429.

**16** Ioannis de Lignano, *De Amicitia, Tractatus Illustrium in utraque tum Pontificii, tum Caesarei iuris facultate Iurisconsultorum*, XII, Venise, s. n., 1584, fol. 227rA-242rA.

**17** « *Circa Circulum amicitiae discutiendum. Primo praemittam plura significata huius termini amicitiae, ut eligatur proprium significatum in hoc Tractatu explicabile. Secundo subiungam necessitatem, vel utilitatem ipsius explicando ad omnes facultates circulum arboris, ad quem pertinet ipsius examinatio. Tertio explicabo, quid sit, describendo accidentia circa ipsius quiditatem explicando. Quarto dividam ipsam, species ipsius singulariter discutiendo. Quinto de effectibus, seu operationibus ipsius. Sexto inter quos contrahi possit. Septimo quo casu sit opus amicitiae. Octavo discutiam aliqua ad amicitiam pertinentia* » (*ibid.*, fol. 227rA). Il convient de citer la référence au *circulum amicitiae*. Il semble que Giovanni organisait son travail selon la structure de l'*arbor*, qu'il articule ensuite en *circula* : *circulum amicitiae, oeconomicae, politicorum, continentiae, virtutis heroycae*. Voir J. P. Mc Call, *The Writings of John of Legnano*, p. 417-418.

- 11 Le premier point, consacré à l'exposé des différents sens du terme, complexe, *amicitia*<sup>18</sup>, rappelle qu'avec lui on peut comprendre, avant tout et dans une acception très ample, la correspondance et la juste proportion des êtres entre eux et en rapport à un premier principe ou à une fin<sup>19</sup>. Dans le sens général, l'amitié est l'harmonie de toutes les choses qui sont ordonnées vers Dieu, dont elles dépendent et vers lequel elles se finissent<sup>20</sup>. Il est intéressant de noter que la première autorité invoquée pour fonder ces affirmations est un canon des *Decretales* de Grégoire IX, ainsi que la première constitution impériale *De summa Trinitate* tirée du *Codex Iustinianus* (*Code Justinien*) – qui recueille l'essentiel de la législation impériale romaine, centré sur le droit public, et qui s'ouvre, justement, sur un article consacré à la divine Trinité<sup>21</sup>. Cela marque la convergence du droit canon et du droit civil, soit les deux âmes du même droit commun, mais aussi la conformité nécessaire du droit positif humain avec le droit divin naturel. Il ne faut pas oublier que le droit naturel, selon la tradition du droit civil, est ce droit « que la nature a enseigné à tous les êtres animés »<sup>22</sup>, alors que pour la tradition du droit canon, si, d'un côté « il est contenu dans la Loi et dans l'Évangile », de l'autre, « il consiste dans la nature »<sup>23</sup>. À cela, il convient d'ajouter que les hommes utilisent en partie un droit commun à tous, et en partie, un droit propre à chacun des peuples<sup>24</sup> ; le premier (*ius gentium*) se distingue du droit naturel en cela qu'il ne concerne que les êtres humains ; le second n'est pas tout à fait conforme au droit naturel et aux hommes, mais ne s'en éloigne pas trop<sup>25</sup>, à tel point que le droit du *Codex* n'est rien de plus qu'une spécification de celui qui est contenu dans le grand ordre de la nature<sup>26</sup>.
- 12 Dans le sens particulier, ensuite, la correspondance des parties avec le tout peut être rapportée à la proportion des parties prises une par une par rapport à un tout, comme c'est le cas pour le corps humain<sup>27</sup>. Par *amicitia*, on peut entendre aussi, par exemple, la concorde naturelle qui lie de nombreux animaux de la

**18** « Circa primum est Sciendum, quod amicitia sumitur multis modis » (fol. 227rA, pr.).

**19** « Primo modo sumitur amicitia latissime pro consonantia et debita proportione entium ad invicem, et ut referuntur ad unum principium primum, sive finem » (*ibid.*, n. 1).

**20** « Et hoc potest sumi generaliter, et specialiter, generaliter, ut cum dicimus armoniam, seu convenientem proportionem omnium quae sunt in universo, ut ordinantur ad Deum, a quo cuncta dependent, et in quem omnia terminantur » (*ibid.*).

**21** « De summa trinitate. c. penultimum et l. I Codex eodem titulo » (*ibid.*) ; respectivement c. 1, X, l, 1, et C. 1, 1, 1.

**22** D. 1, 1, 1, 3 : « Ius naturale est, quod natura omnia animalia docuit [...] hinc descendit maris atque feminae coniunctio, quam nos matrimonium appellamus, hinc liberorum procreatio, hinc educatio. » Pour la doctrine médiévale du *ius naturale*, voir A. Padovani, *Perché chiedi il mio nome ? Dio natura e diritto nel secolo XII*, Turin, Giappichelli, 1997 ; et E. Cortese, *La norma giuridica. Spunti teorici nel diritto comune classico*, I-II, Milan, Giuffrè, 1962-1964, *ad indicem*. On trouvera de nombreuses références au droit naturel dans J. Vallejo, *Ruda equidad, ley consumada. Concepción de la potestad normativa (1250-1350)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992. On peut encore se reporter à D. Quaglioni, *La giustizia nel Medioevo e nella prima età moderna*, Bologne, Il Mulino, 2004, *passim* et particulièrement p. 42-47, 68-73 ; *À une déesse inconnue. La conception pré-moderne de la justice*, préface et trad. M.-D. Couzinet, Paris, Publications de la Sorbonne, 2003, *passim* et particulièrement p. 28-31, 65-71.

**23** *Dictum ante c. 1 D. I* : « Ius naturae est, quod in lege et evangelio continetur » ; *c. 1 D. I* : « Omnes leges aut divinae sunt, aut humanae. Divinae natura, humanae moribus constant. »

**24** D. 1, 1, 9 : « Omnes populi, qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utuntur. »

**25** D. 1, 1, 6, pr. : « Ius civile est, quod neque in totum a naturali vel gentium recedit nec per omnia ei servit. »

**26** Voir essentiellement P. Grossi, *L'ordine giuridico medievale*, Rome-Bari, Laterza, 1997, p. 80-85.

**27** « Potest etiam sumi [consonantia et debita proportio entium ad invicem] particulariter pro proportione partium singularium relatarum ad totum particulare, ut in corpore humano proportio elementorum humanorum, et qualitatum, cum qua stat forma humana » (*De amicitia*, fol. 227rB, n. 1).

même espèce, ou la concorde qui découle de l'union sexuelle ou reproductrice, en conformité avec le droit naturel comme droit de tous les êtres animés<sup>28</sup>. Enfin<sup>29</sup>, par amitié, on désigne également un *habitus*, une disposition qui permet de modérer l'amour et la haine de certains hommes envers d'autres<sup>30</sup>, soit une authentique vertu morale, selon la doctrine thomiste<sup>31</sup>. Le résultat d'une telle vertu est la dilection actuelle et réciproque entre les hommes, élevée au plus haut degré, et réglée par la raison après qu'ont été prises en compte certaines circonstances. Il s'agit, dans ce cas-ci, non d'une vertu morale, mais de l'acte qui présuppose toute vertu et qui en est l'expression majeure<sup>32</sup>. L'important est que toutes ces formes d'*amicitia* tirent leur origine du droit naturel, qu'il s'agisse du droit naturel inhérent à la nature des êtres primaires, dont les liens gouvernent l'univers, ou, à l'opposé, de celui déjà présent dans l'intelligence et la « conscience » humaines<sup>33</sup>. Face à une notion aussi multiforme, Giovanni se contente de traiter l'amitié en tant que vertu morale et l'acte qui en découle<sup>34</sup>.

### L'amitié - vertu morale : nécessité et utilité

- 13 Giovanni aborde ensuite la question de la nécessité de l'amitié et de son utilité<sup>35</sup>. Selon Aristote, rappelle Giovanni, l'amitié est nécessaire, car sans elle l'homme, même s'il possédait tous les autres biens, ne choisirait pas de vivre<sup>36</sup>.

**28** « *Sumitur etiam amicitia pro naturali concordia, vel communicationem multorum animalium eiusdem speciei adinvicem etiam circumscripito quolibet usu rationis, nam videmus canes, canibus, leones, leonibus, et sic de singulis uniformiter principiorum naturalium. Sumitur haec et strictius pro naturali concordia insurgente ex coniunctione, sive unione productiva etiam circumscripito usu rationis, quia videmus inter bruta parentes affici filijs, et elaborare in educando, et defendendo, quod provenit ex iure naturali. ff. de iustitia et iure l. j. §. ius naturale. l. distinctio ius naturale* » (*ibid.*, n. 2) ; voir D. 1, 1, 1, 3, cité *supra*, et c. 7 D. 1 : « *Ius naturale est commune omnium nationum, eo quod ubique instinctu naturae, non constitutione aliqua habetur, ut viri et feminae coniunctio, liberorum successio et educatio.* »

**29** En réalité, les acceptions dont parle Giovanni sont plus nombreuses. Ici, nous nous limiterons à examiner les plus intéressantes du point de vue *jus-politique*.

**30** « *Potest etiam sumi pro habitu moderante passiones vel amoris et odij hominum propter se* » (*ibid.*, n. 3).

**31** Thomas d'Aquin, *Somme théologique*, la IIae, q. LV, art. 4 : « *Videtur quod sit conveniens definitio virtutis quae solet assignari, scilicet : Virtus est bona qualitas mentis, qua recte vivitur, qua nullus male utitur, quam Deus in nobis sine nobis operatur [...]. Esset tamen convenientior definitio, si loco qualitatis habitus poneretur, qui est genus propinquum* » ; la IIae, q. LVIII, art. 1 : « *Dicitur autem virtus moralis a more, secundum quod mos significat quandam inclinationem naturalem, vel quasi naturalem, ad aliquid agendum. Et huic significationi moris propinqua est alia significatio, qua significat consuetudinem : nam consuetudo quodammodo vertitur in naturam, et facit inclinationem similem naturali. Manifestum est autem quod inclinatio ad actum proprie convenit appetitivae virtuti, cuius est movere omnes potentias ad agendum [...]. Et ideo non omnis virtus dicitur moralis, sed solum illa quae est in vi appetitiva* » (*Summa Theologiae*, Cinisello Balsamo [Milan], Edizioni Paoline, 1988, p. 776B-777A, 789A-B).

**32** « *Potest etiam sumi pro actuali dilectione hominum adinvicem constituta in summo dilectionis gradu regulata dictamine rationis pensatis quibusdam circumstantijs, quae omnem supponit virtutem, et haec (ut credo) non est virtus moralis, licet sit summus actus virtutis* » (*De amicitia*, fol. 227rB, n. 4).

**33** « *Hae omnes amicitiae ortum habent a iure naturali communi insito naturae priorum entium prout aggregatum universum. Secundo a iure naturali particulari cuiuscunque entis distincti quacunquae specie differente sic. Tertio a iure naturali insito naturae unius specificae. Quarto a iure naturali insito naturae individuatae. Quinto a iure naturali insito appetitui sensitivo. Sexto a iure naturali insito humanae intelligentiae, et dictamini rectae rationis* » (*ibid.*, n. 5).

**34** « *Hic autem in hoc tractatu praetermissis omnibus alijs significatis amicitiae tractabitur de amicitia, prout est habitus acquisitus moderativus amoris, et odij hominum propter se, regulatus a dictamine rectae rationis, et prout est actus procedens ex illo habitu constitutus in summo perfectionis gradu.* » (*ibid.*)

**35** « *De necessitate et utilitate amicitiae* » (fol. 227vA).

**36** « *Circa Secundum est attendendum quod utilitas amicitiae explicatur per Aristotelem .8.*

Aussi bien ceux qui jouissent d'une bonne fortune que ceux qui n'en jouissent pas, les jeunes comme les vieillards ont besoin de l'amitié<sup>37</sup>. Cicéron, ajoute Giovanni, parle lui aussi de la nécessité de l'amitié en fonction de la bonne ou de la mauvaise fortune. En premier lieu, en effet, la bonne fortune n'offrirait aucun avantage si elle ne pouvait être partagée avec des amis ; la mauvaise fortune serait intolérable sans le soutien de l'amitié<sup>38</sup>. À nouveau, le philosophe distingue le besoin d'amitié selon l'âge : aux jeunes gens, elle offre une compagnie agréable, aux vieillards une aide indispensable ; de façon générale, deux hommes réunis pensent et agissent mieux qu'un seul<sup>39</sup>. Selon Aristote, donc, l'amitié est nécessaire à tous, parce qu'elle est instaurée par la nature, où les choses superflues n'abondent pas, et où les choses nécessaires ne manquent pas. C'est pourquoi on rencontre des hommes qui, ne se connaissant pas, poussés par l'amitié, qui est une attraction naturelle<sup>40</sup>, empruntent ensemble des chemins inconnus. L'amitié, en somme, est si importante et inhérente à la nature humaine que Giovanni peut conclure : « En fait, l'homme en tant qu'homme doit du respect à autrui, et a le devoir de l'aimer. »<sup>41</sup>

- 14 Le traité de Giovanni semble prendre les allures d'un commentaire juridique du livre VIII de l'*Éthique* d'Aristote. Non seulement, il recourt incessamment à l'autorité du philosophe, mais calque également, dans l'organisation des questions abordées, la progression aristotélicienne.

### Les législateurs et l'amitié

- 15 Il n'est donc pas étonnant que Giovanni examine un autre problème : les législateurs ont-ils plus à cœur l'amitié que la justice<sup>42</sup> ? Aristote avait, lui aussi, traité ce sujet<sup>43</sup>. Le discours de Giovanni adopte la structure de la *quaestio* scolastique. En premier lieu, le juriste observe que les préceptes législatifs semblent n'avoir pour but que la justice. En effet, le *Digeste* de Justinien s'ouvre sur l'article *De iustitia et iure*, où un *l. iustitia* présente les préceptes juridiques suivants : « *honeste vivere* », « *alterum non laedere* », « *suum cuique tribuere* »<sup>44</sup>. À l'inverse,

*Ethicorum, per haec brevia verba, sine amicis utique nullus eligeret vivere habens reliqua bona* » (*ibid.*, n. 1) ; voir Aristote, *Éthique à Nicomaque*, VIII, 1, 1155 a 5-6.

**37** « *Hanc proportionem declarat ibidem explicando hanc necessitatem in fortunatis, aut infortunatis hominibus, et secundum varietatem aetatum* » (*ibid.*) ; voir Aristote, *Éthique à Nicomaque*, VIII, 1, 1155 a 11-15.

**38** « *Tullius in libro suo de amicitia de divitibus, et pauperibus idem declarat, dicens, quis esset fructus tantus in prosperis rebus, nisi haberes quae [qui] illis aequae, ac tu ipse gauderet, adversa vero ferre difficulter sine eo quod [qui] gravius illas etiam quam tu ipse ferres* » (fol. 227rB, n. 2) ; voir Cicéron, *Laelius de amicitia*, VI, 22.

**39** « *Idem Philosophus necessitatem amicitiae declarat secundum diversitatem aetatum dicens, et iuvenibus quaedam necessariam amicitiam ad bonum delectabile, senioribus autem ad famulatum, et deficientiam actionis ipsius propter debilitatem adiutorij, idem declarat Philosophus distinctionem vitae speculativae, et activae, dicens, simulque duo viventes, et intelligere, et agere sunt potentiores* » (*ibid.*) ; voir Aristote, *Éthique à Nicomaque*, VIII, 1, 1155 a 12-16.

**40** « *Postea quantum ad omnes declarat [Philosophus] statum amicitiae necessitatem, per hoc quod natura, quae nec abundat in superfluis, nec deficit in necessarijs, ipsam instituit humano generi. Propterea vidimus homines quantumcunque ignotos per amicitiam se dirigere in erroribus viarum* » (*ibid.*) ; voir Aristote, *Éthique à Nicomaque*, VIII, 1, 1155 a 16-22.

**41** « *Nam homo, ut homo, debet homini obsequium, et eum diligere tenetur* » (fol. 227rB, n. 3).

**42** Il s'agit du *caput* du *De legislatoris intentione* : « *Dictum est supra quaestione proxima, quod legislatores maxime intendunt circa amicitiam, idcirco in dubium revoco, an magis intendant circa iustitiam, quam amicitiam, vel econtra* » (*ibid.*, pr. e n. 1).

**43** Aristote, *Éthique à Nicomaque*, VIII, 1, 1155 a 22-24.

**44** « *Apparet, quod circa iustitiam, nam omnia praecepta legis latorum sunt circa iustitiam* » (*De amicitia*, fol. 227rB, n. 1) ; voir D. 1, 1 ; D. 1, 1, 10 pr. et 1 ; l. 1, 1, 3. Sur la justice, voir le récent ouvrage de D. Quaglioni, *La giustizia nel Medioevo, op. cit.*, ou son édition française, *À une déesse inconnue*, trad. Marie-Dominique Couzinet, Paris, Publications de la Sorbonne, 2003.

dans la *Rhétorique*<sup>45</sup>, l'amitié conduit parfois à cacher la vérité, à justifier ce qui ne doit pas l'être. Les Pères de l'Église semblent appuyer cette thèse de toute leur autorité. Grégoire 1<sup>er</sup> le Grand, cité dans le *Décret* de Gratien, dit que le jugement humain peut être perverti par quatre causes : la peur d'un quelconque pouvoir ; le désir d'une récompense ; la haine ; et enfin l'amour que nous portons à un ami<sup>46</sup>.

- 16 La vertu est donc plus importante que l'amitié, et cela est d'autant plus vrai dans le cas de la justice, qui est la vertu par excellence<sup>47</sup>. D'autre part, ajoute Giovanni, il est vrai que les législateurs sont plus attentifs à la justice qu'à l'amitié entre individus, qui appartient au domaine de l'intime de la conscience de chaque homme<sup>48</sup>. Mais il est vrai aussi que le législateur peut être plus attentif, dans les rapports entre individus, à l'amitié entendue dans un sens plus vaste (la concorde sociale) qu'à la justice. L'amitié, ainsi définie, concerne de nombreuses personnes, alors que la justice individuelle en concerne peu, et le législateur doit veiller au bien commun plutôt qu'au bien privé<sup>49</sup>. L'amitié, dans le sens de concorde sociale, finit même par intégrer la justice individuelle, et inclut également la solidarité réciproque entre citoyens, nécessaire à la perfection de la *civitas*, de la communauté politique<sup>50</sup>. En définitive, seule l'amitié entendue comme une affection désordonnée finit par troubler la capacité de jugement des hommes, ce qui n'est pas le cas quand l'amitié est considérée comme une vertu, ou comme la concorde entre citoyens<sup>51</sup>.
- 17 D'autre part, les législateurs ne s'intéressent absolument pas à l'amitié en tant qu'affection désordonnée, bien au contraire, ils la condamnent. La véritable amitié rend la justice superflue, car elle l'inclut en soi. Cela est vrai tout du moins pour les disputes et les querelles qui sont incompatibles avec l'amitié<sup>52</sup>. Ici encore, il s'agit de thèmes aristotéliens, tirés du livre VIII de l'*Éthique à Nicomaque*<sup>53</sup>.

**45** « *Amicitia autem interdum obumbrat veritatem, et ex ipsa insurgit iustificatio* » (fol. 227rB, n. 2) ; voir Aristote, *Rhétorique*, I, 1, 1354 b 7-10 ; I, 12, 1372 a 17-21.

**46** « *His omnibus consonat Gregorius dicens. quatuor modis humanum iudicium pervertitur, timore, dum metu alicuius potestatis veritatem loqui pertimescimus, cupiditate, dum praemio quandoque alicuius corrumpimur, odium dum contra quemlibet adversarium molimur, Amore dum propinquo, vel amico praeberere auxilium contendimus* » (fol. 227rB, n. 3) ; voir cc. 78-79 C. 11 q. 3 ; c. 34 C. XXIII q. 4.

**47** « *Item virtus est amicitiae praeferenda [...], maxime ergo iustitia, quae est omnis virtus* » (*ibid.*).

**48** « *Legislatores magis student circa iustitiam, quam circa amicitiam proprie sumptam, et hoc propter maiorem ipsius necessitatem in salute civitatis, etiam quia non est in potestate legislatoris scire, cum quo tu singulariter inire debeas amicitiam, vel non, cum ipsum lateant secretae hominum conscientiae, quae soli Deo innotescunt* » (fol. 227rB, n. 4).

**49** « *Sed bene possibile est legislatorem aliquando plus studere ad amicitiam communiter dic[ti]am, quam ad particularem iustitiam : et hoc quia actus amicitiae communiter sumptae est ad plurimos inter plures, actus autem particularis iustitiae est inter particulares, et paucos. Sed legislator plus debet intendere bono communi quam privato* » (fol. 227vB, n. 4-5, et 228rA, n. 5).

**50** « *Dico, quod sumendo amicitiam pro communi civium concordia, et benevolentia, ipsa solum in civitate esse bonum, quod salvat particularis iustitia ; quia continet ipsam virtualiter [...], et addit supra iustitiam mutuam beneficiorum actionem inter cives adinvicem, quod est multum necessarium ad perfectionem civitatis* » (fol. 228rA, n. 5). Ce texte présente de nombreux points communs avec Aristote, *Éthique à Nicomaque*, VIII, 1, 1155 a 22-28.

**51** « *Quando autem dicitur, quod amicitia est causa iustificationis, id non est verum de vera amicitia, cum illa sit virtus [...]. Item nec est verum de amicitia sumpta pro communi concordia civium, de qua nunc dixi. Sed procedit de amicitia, secundum quod est quaedam inordinata affectio* » (fol. 228rA, n. 5).

**52** « *Ad hanc autem non student legumlatores, immo in iudicijs ipsam reprobant, et sumendo amicitiam ut supra haec vera omnibus existentibus amicis, non est opus iustitia. Item non est indigentia iustitiae, quia adest, cum sit clausa virtualiter [...]. Vel potest verificari de iustitia, quantum ad actum discussivum, quia non erit opus litigio, et controversia, cum amicitia sit horum exclusiva* » (*ibid.*, n. 6).

**53** Aristote, *Éthique à Nicomaque*, VIII, 1, 1155 a 22-28.

## Le rôle de l'amitié

- 18 L'amitié, la véritable amitié, occupe donc un rôle central à divers points de vue. En ce qui concerne l'éthique, elle est nécessaire à une vie heureuse et honorable. Politiquement, elle est utile à l'existence et au bonheur de la communauté politique. Enfin, elle est nécessaire à l'économie, c'est-à-dire au gouvernement de la maison et à la vie domestique, qui prépare à la vie politique. On peut dire, ajoute Giovanni, que la politique présuppose l'éthique et l'économie, car le bon gouvernement de la communauté politique présuppose le bon gouvernement de soi-même (et par voie de conséquence de la maison). On peut alors en conclure que le sujet de l'amitié est une question relative à la politique, à la science juridique civile et canonique et, de façon subordonnée, également à l'économie et à l'éthique<sup>54</sup>.
- 19 Si l'amitié a une dimension, pour ainsi dire, politique, cette dimension apparaît en premier lieu dans le problème des relations entre gouvernants et gouvernés, entre prince et sujets, et dans le fait de savoir si ce rapport peut être ou non considéré comme amitié. Il s'agit, en définitive, d'un problème qui dérive de la pensée aristotélicienne, le philosophe lui ayant consacré une place dans ses réflexions sur l'éthique. À la vérité, Aristote considérerait que l'amitié entre gouvernants et gouvernés était une amitié entre inégaux, une relation dans laquelle les gouvernants jouissaient de prééminence, disposant de ressources plus importantes pour faire le bien des gouvernés<sup>55</sup>. C'est justement ce point que Giovanni entend discuter<sup>56</sup>. Il semble, en fait, que les sujets fassent, par amitié, pour le souverain plus que ce dernier ne ferait pour eux. Ils lui manifestent révérence et honneur – le plus grand bien que l'on puisse offrir. En effet, l'honneur est le signe de la vertu<sup>57</sup>. Par ailleurs, Aristote, pour qui l'amitié consiste en une sorte d'égalité<sup>58</sup>, écrit qu'elle s'instaure aussi entre inégaux, si quelque chose rétablit la proportion dans la relation – si, par exemple, une personne meilleure et plus généreuse aime plus qu'elle n'est aimée<sup>59</sup>. Giovanni ajoute que l'amitié consiste à vouloir le bien et à faire le bien de son ami ; donc, quand une telle capacité n'est pas égale, les bienfaits réciproques entre amis sont déséquilibrés. C'est le cas des relations entre un souverain et ses sujets<sup>60</sup>. Une plus grande vertu implique une plus grande capacité à faire le bien, puisque c'est

**54** « *Sed videndum ad quem specialiter spectet, et dicendum quod ad librum Ethicorum, secundum quod unicuique convenit ad vitam delectabilem, et decentem vitam ducendam, et ad foelicitatem mundanam obtinendam. Ad librum autem Politicorum spectat, secundum quod valet ad conservationem civitatum, et abundantiam divitiarum ordinarum ad foelicitatem. Spectat etiam ad librum oeconomicorum, secundum quod regimen oeconomicum, et domesticum praeparat in politicam vitam, vel potest dici, quod liber Politicorum subalternat librum Ethicorum et oeconomicorum, nam bonum regimen universitatis politicae, ut regni, vel civitatis, supponit bonum regimen suiipsius, et sic examen, et discussio de amicitia spectat ad librum Politicorum subalternat ad librum oeconomicorum, et Ethicorum. Et sic ad scientiam legalem, et canonicam, ut subalternat etc.* » (fol. 228rA, n. 6-7).

**55** Je me réfère surtout à *Éthique à Nicomaque*, VIII, 8-9, 1158 b 1 - 1159 a 3.

**56** « *Revoco ergo in dubium, utrum Regis ad subditos sit amicitia in superabundantia beneficiorum ?* » (fol. 236rA, pr.-1)

**57** « *Amicitia subditorum ad regem implicat maiorem beneficentiam, quam econtra regis ad subditos. Probatur hoc, nam subditi reverentiam, et honorem exhibent superiori suo [...], honor autem est maius bonum, quod habere possumus, cum sit signum virtutis* » (*ibid.*, n. 1-2).

**58** « *Oppositum scribit Philosophus .8. Ethicorum* » (*ibid.*, n. 2) ; voir Aristote, *Éthique à Nicomaque*, VIII, 8, 1158 b 1.

**59** *Éthique à Nicomaque*, 1158 b 23-28.

**60** « *Et probatur ratione amicitiae est bene velle et benefacere amico, ubi ergo est maior facultas benefaciendi, ibi amicitia est in superabundantia beneficiorum, hoc autem est in rege erga subditos, ergo* » (fol. 236rA, n. 2).

justement là que réside la vertu, comme l'écrit Aristote ou comme on peut le lire dans le *Décret* de Gratien<sup>61</sup>. D'autre part, selon le philosophe dans la *Politique*, le souverain doit dépasser les autres par sa vertu. On trouve la même affirmation dans le *Decretum*<sup>62</sup>. En conclusion, c'est le plus vertueux qui aime le plus<sup>63</sup>.

- 20 Selon Giovanni, la solution du problème doit s'articuler en trois points. En premier lieu, il s'agit de décider si c'est au souverain d'aimer plus ses sujets, ou le contraire<sup>64</sup>. La question ne peut se résoudre que si l'on fait la distinction. En effet, l'amour peut avoir une double nature : il peut s'agir de l'amour en tant que vertu, ou de l'amour en tant que désir. L'amour d'où vient l'amitié appartient à la première catégorie : c'est l'amour par lequel on aime l'autre pour lui-même, pour lui faire du bien, c'est l'amour parfait. En revanche, l'amour-désir est, au fond, l'amour de soi-même, l'amour qui cherche les faveurs de celui qui aime, l'amour qui naît du besoin de l'autre<sup>65</sup>. On en déduit que l'amour dont émane l'amitié est celui que le souverain éprouve envers ses sujets, plutôt que le contraire, à condition qu'il s'agisse d'un véritable souverain vertueux. À l'inverse, les sujets aiment leur souverain par désir de faveurs<sup>66</sup>. Le roi aime avec un amour amical ses sujets – considérés comme *corpus*, comme groupe – plus que chacun des sujets n'aime habituellement le roi, même si, bien sûr, il peut y avoir des exceptions<sup>67</sup>. Les sujets, ajoute Giovanni, devraient aimer leur roi plus que celui-ci n'aime individuellement ses sujets, puisque ce sont surtout eux qui tirent profit de cet amour<sup>68</sup>.
- 21 À ce point, il s'agit de comprendre lequel tire plus d'avantages de cette relation réciproque : le souverain ou ses sujets ? Ici encore une distinction s'impose. Faire le bien, *bonum facere*, peut désigner un simple fait ou une action intentionnelle. Dans le premier cas, les sujets donnent le plus, dans le second, en revanche, le souverain fait mieux que ses sujets<sup>69</sup>. À dire vrai, le roi est, poursuit Giovanni, le véritable bienfaiteur de ses sujets. En effet, il leur donne les lois, organise leur

**61** « *Item ubi est maior virtus, ibi est maior facultas benefaciendi, cum virtus sit potentia beneficentia multorum, et magnorum, ut scribitur primo rethoricae. et 28. q. l. §. is autem* » (*ibid.*) ; voir Aristote, *Rhétorique*, I, 9, 1366 a 35 - 1366 b 1.

**62** « *Rex autem debet alios excedere virtute, ut scribitur primo Politicae. et 8. q. l. licet, cum capite sequenti et praecedenti* » (*ibid.*) ; voir Aristote, *Politique*, I, 13, 1260 a 17-20 ; cc. 14-16 C. VIII, q. 1.

**63** *De amicitia*, fol. 236rA, n. 2.

**64** « *Pro solutione huius quaesiti est attendendum, quod hic sunt tria principalia puncta examinanda. primum, utrum superior magis debeat amare subditos, quam econtra* » (*ibid.*, n. 2-3).

**65** « *Iste intellectus debet decidi praemissa distinctione duplicis amoris, quantum est in proposito. Nam est amare vere propter virtutem [...]. Est et amare concupiscentiae, quae est propter delectabile [...]. Et propter utile [...]. Et multipliciter differunt. Nam amor amicitiae vere est quo amamus alium gratiam sui : amor autem concupiscentiae aliud propter nos, alia dicam, quia per amorem amicitiae volumus principaliter benefacere alij, per amorem autem concupiscentiae volumus principaliter bene pati, et recipere ab alijs, alia differentia, quia amor amicitiae fundatur super perfectione : amor autem concupiscentiae fundatur super indigentia amantis* » (*ibid.*, n. 3).

**66** « *Ex his infertur, quod amare amicitiae magis spectat ad regem superiorem, quantum ad subditos, et econtra est de amore concupiscentiae, ratio patet ex praedictis, hic tamen pondero, quod loquimur de vero rege scilicet vero et virtuoso, alias non foret rex, ut scribitur primo Politicae* » (*ibid.*, n. 3-4) ; voir Aristote, *Politique*, I, 12, 13, 1259 b 15-17, 1260 a 17-20.

**67** « *Pondero etiam, quod rex magis amat amore amicitiae omnes amicos subditos, ut unum corpus, quam aliquis subditorum amet regem, possibile tamen est, quod unus subditus magis amet regem, quam rex illum, ubi est dare subditum virtuosiorum rege, secus referendo morem ad totum* » (fol. 236rA, n. 4).

**68** « *Dico tamen, quod subditi magis obligantur ad amandum regem, quam econtra, quoniam ab eo plura, et maiora recipiuntur* » (*ibid.*).

**69** « *Secundus articulus, an rex magis benefaciat subditis, quam econtra, ubi est attendendum, quod refert bonum facere, et benefacere adverbialiter, bonum enim facere est extra productum facere quantumcunque malo animo, bene autem bono licet extra factum sic sit malum, adverbialiter enim provenit ex intentione, et voluntatis dispositione [...]. Dicunt ergo aliqui, quos subditi faciunt maiora bona regi, quam econtra, dicunt tamen, quod rex melius adverbialiter facit subditis* » (fol. 236rA-B, n. 4).

vie, les guide vers le bonheur, en prenant lui-même les risques à leur place<sup>70</sup>. L'honneur rendu au souverain par ses sujets est, en réalité, un bien extérieur, donc moins important<sup>71</sup>.

- 22 La relation entre prince et sujets pourrait également être comparée à celle existant entre père et fils, dans la tradition aristotélécienne. Mais le lien qui unit le prince et ses sujets est moins étroit que celui qui existe entre père et fils. En effet, de leur père les fils reçoivent la vie<sup>72</sup>. Ainsi, le père aime ses enfants d'un amour charnel, plus que ne le fait le prince. En ce qui concerne l'amour « moral », caractéristique de l'amitié en tant que vertu morale, le père aime plus ses fils que le prince ses sujets. Ce dernier n'aime, en effet, que ses sujets vertueux, alors que le père aime tous ses fils, bons ou méchants ; et cela, entre autres raisons, parce que l'amour du père est fondé sur les sens, tandis que celui du prince repose sur la raison<sup>73</sup>.
- 23 De plus, reste ouverte la question suivante : le père fait-il plus de bien à ses fils que les sujets en reçoivent du prince ? Le prince est le bienfaiteur de ses sujets de façon extensive ; le père de façon intensive. Le prince est plus puissant, et adresse son attention au peuple tout entier ; le père est moins puissant, et n'agit que pour ses fils. Mais le père fait don de biens majeurs : la vie, la doctrine, l'éducation, la subsistance. Le prince est guidé par la raison plus que par l'instinct, à la différence du père, et de ce point de vue, il semble supérieur<sup>74</sup>.
- 24 En vertu de ces distinctions, Giovanni peut conclure que, conformément à la doctrine aristotélécienne, le lien entre le prince et ses sujets est un lien d'amitié, une amitié certes déséquilibrée, dont les sujets tirent des avantages beaucoup plus nombreux et plus importants que ne le fait celui qui exerce le pouvoir, et qui est calquée sur le lien qui unit père et fils.

### Amitié et obéissance

- 25 Surgit alors un autre problème, d'une importance tout aussi décisive : celui de l'obéissance. Il s'agit de savoir en quoi il est nécessaire d'obéir au prince, et quelle valeur a, sur ce terrain, l'analogie avec le père. Une fois encore, il faut

**70** « *Credo quod superior maiora, et meliora melius faciat subditis, quam econtra. Nam superior leges dat, eorum vitam disponit gubernando, in foelicitatem dirigendo, seipsam exponit pro subditis* » (*ibid.*, n. 4-5).

**71** « *De exhibitione honoris potest dici, quod exhibitio honoris [...], est bonum extrinsecum* » (*ibid.*, n. 5).

**72** « *Maior est beneficentia patris ad filium, quam regis ad subditos, hoc probatur, quia filius recepit esse a patre* » (fol. 236rA, n. 1) ; « *Secundus autem articulus est, utrum superior magis diligat subditos, quam pater filios* » (fol. 236rB, n. 5).

**73** « *Hic autem est attendendum, quod patres magis, et attentius diligunt filios amore carnali, quam princeps subditos, tum quia filius ex substantia patris [...]. Sed amore verae amicitiae, quae est virtus moralis, ut supra discussum, et plus amat pater filios, quam princeps subditos, tum quia princeps diligit subditos virtuosos, pater filios bonos, et malos, tum quia amicitia patris ad filium fundatur super sensualitate, principis autem ad subditos super rationis dictamine* » (*ibid.*, n. 5-6).

**74** « *Quis autem meliora, et melius faciat, an pater filio, an princeps subditis. Potest dici, quod princeps maiora bona dat subditis extensive, quam pater filijs, sed pater filijs intensive. Primum patet, quia princeps plus abundat in potentia civili, et iudicij, quae omnia dirigit in subditos, tum quia toti universo, et populo. Pater autem minus abundat, et singulis erogat, secundum patet, quia pater dat esse filijs, quod est maximum, dat doctrinam intentius, et laborat pro ipsorum educatione, et conservatione, quam princeps, tamen princeps in quantum princeps melius facit subditis adverbialiter, quam pater filio, ratio : quia in quantum rex et princeps est virtuosus [...], tamen quia dictamine rationis, pater secundum instinctum sensualitatis tamen, quia ad finem publici boni praefereudi* » (*ibid.*, n. 6-7).

opérer une nouvelle distinction. L'obéissance peut donner lieu à deux types de conduites : conduites civiles, c'est-à-dire publiques, et conduites économiques, c'est-à-dire domestiques<sup>75</sup>. Parmi ces dernières, il convient de distinguer les conduites purement domestiques, c'est-à-dire tout à fait privées, et les conduites privées qui ont une importance publique<sup>76</sup>. Ainsi la culture des champs, la coupe des arbres, le commerce des grains et des nourritures sont-elles des activités privées, qui ont une importance publique, car le prince peut ordonner de vendre des vivres en période de pénurie, ou de couper des arbres en temps de guerre<sup>77</sup>. Il convient encore une fois de distinguer. Dans le cas d'activités privées *d'importance publique*, l'obéissance due au prince vient avant celle que l'on doit au père. Au contraire, dans les conduites purement privées, le prince n'a aucune autorité et son ordre peut être ignoré, à moins que ce dernier n'interdise, de façon inique, une certaine activité en menaçant d'une peine grave. Dans ce cas, on ne pourra pas respecter un éventuel ordre du père contraire à la volonté du prince, car la menace qui pèse peut faire naître la peur même chez un homme peu impressionnable, le *vir constans*<sup>78</sup>.

### Au-delà de l'amitié : la tyrannie

- 26 Nous approchons ici les confins de l'amitié, et selon Giovanni, les confins de la relation entre prince et sujets. Au-delà, c'est la tyrannie. Une tyrannie, ajoute Giovanni, qui s'est diffusée à l'époque surtout en Lombardie, permise par Dieu à cause des péchés des hommes, selon un modèle issu des Écritures largement répandu chez les juristes. Mais la tyrannie est la négation de l'amitié : si l'essence de cette dernière consiste à faire profiter ses amis de ses propres biens, la tyrannie est l'exact opposé. Aucune amitié ne peut exister entre les hommes qui ne partagent aucun bien, ni aucun rapport juridique et politique : dès lors ce n'est plus l'*homo homini amicus*, mais plutôt l'*homo homini lupus*<sup>79</sup>.

**75** « *De secunda specificatione quaestionis* [c'est-à-dire à qui et dans quelle mesure on doit prêter obéissance], *an scilicet sit magis obediendum patri, quam principi, est attendendum, quod duplicia sunt opera, super quibus possunt emanare praecepta, sunt enim opera civilia et publica, sunt et opera oeconomica, sive domestica* » (fol. 239vA, n. 4-5).

**76** « *Et haec sunt duplicia ; sunt etenim quaedam opera domestica tantum nulla civilitate qualificata, sunt et opera domestica, quae etiam sunt civilia* » (ibid., n. 5).

**77** « *Tolle exemplum, agros colere, arbores extirpare, frumenta, vel alia victualia vendere, sunt domestica, quoniam tendunt ad bonum esse domus : possunt etiam esse civilia. Potest enim princeps civitatis tempore caristiae mandare vendi victualia [...]. Et mandare arbores extirpari tempore guerrae* » (ibid.).

**78** « *Ex his surgit distincta solutio. Primo enim quantum ad opera civilia in bonum publicum tendentia magis obediendum principi quam patri. Idem de domesticis qualificatis civiliter, et ratio patet ; quoniam in talibus praeceptis spectat ad principem non ad patrem. Secundo in operibus praecipue domesticis magis patri, immo in talibus non est obediendum, utpote nec spectantibus ad officium suum, immo si princeps usurpat sibi talia praecepta iniustificat, et peccat. Pone ergo, quod princeps mandat tibi, ut vendas frumentum in casu, in quo non potes<t>, et pater mandat, ut retineas, patri est obediendum, ad quem spectat circa hoc praecipere, non ad principem, ut supra visum. Item pone pater mandat, ut portes frumentum ad villam, princeps in casu in quo non potest, hoc inhibet sub poena capitis, cui obediendum, dic quod non patri ; nam praeceptum patris ponit filium in manifesto periculo perditionis, et sic efficitur irrationabile, et metus cadens in constantem excusat* » (fol. 239vA, n. 5-6). Le thème du *vir constans* occupe un rôle entréal dans le droit, sous de multiples aspects. Par exemple, le *timor qui cadit in constantem virum* est la mesure d'une crainte qui est aussi une juste cause de séparation des époux dans un *consilium* fondamental de Baldo ; voir D. Quaglioni, « "Divortium a diversitate mentium". La separazione personale dei coniugi nelle dottrine di diritto comune (appunti per una discussione) », *Coniugi nemici. La separazione in Italia dal XII al XVIII secolo*, S. Seidel Menchi et D. Quaglioni (dir.), Bologne, Il Mulino, 2000, p. 95-118 et particulièrement p. 110.

**79** « *Sunt servi per violentiam, ut cum aliqui aliquando boni, et virtuosus compelluntur,*

- 27 Et c'est précisément en ce point qu'on peut revenir à Schmitt et au couple ami/ennemi : une telle dichotomie s'oppose à toute la tradition juridique occidentale, ou, pour le dire plus précisément, la tradition juridique occidentale y voit l'opposition entre prince (ami) et tyran (ennemi). Dès lors, la tentative de fonder la politique sur cette dichotomie est sans nul doute à comprendre comme le symptôme d'une crise de la culture et de la civilisation européenne<sup>80</sup>.

---

*et subijciuntur tyrannis, ut famulentur eisdem, ut saepe hodie sit altissimo permittente gubernationem tyrannicam, maxime in partibus Lombardiae sine dubio propter demerita subditorum, et de talibus si quaeratur, etiam non est dubium, quod inter istos bonos violenter contractos ad talem servitutem, et superiores tales nulla est amicitia, et hoc forte intendit Philosophus .8. Ethicorum et probat ibi tali ratione, inter quos nihil est commune, inter eos nulla amicitia, sic est de tali servo, et tali domino, nam amici est bona sua communicare amico, talis autem servus de bonis fortunae nihil habet : nam ipse et bona sunt tyranni principantis sibi » (fol. 236vA, n. 5-6) ; voir Aristote, *Éthique à Nicomaque*, VIII, 13, 1161 a 30-1161 b 10. Pour la question de la tyrannie et de la *patientia* de Dieu, voir D. Quaglioni, *Politica e diritto nel Trecento italiano. Il « De Tyranno » di Bartolo da Sassoferrato (1314-1357). Con l'edizione critica dei trattati « De Guelphis et Gebellinis », « De regimine civitatis » e « De tyranno »*, Florence, Olschki, 1983, p. 15-71 et particulièrement p. 23-24, 33. Pour le passage de Dante selon lequel l'Italie est pleine de tyrans (*Purgatoire*, VI, v. 124-125), également repris dans une notation, qui n'est sans doute pas de la main de Bartole, en conclusion du *De regimine civitatis*, voir *ibid.*, p. 23 et 170. Plus généralement, voir D. Quaglioni, *La sovranità*, surtout p. 32-35 ; on peut lire une ample synthèse, parfois discutable, dans M. Turchetti, *Tyrannie et tyrannicide de l'Antiquité à nos jours*, Paris, PUF, 2001.*

**80** Voir *supra* note 6.