



HAL
open science

Notes sur une lecture de la loi naturelle

Éric Millard

► **To cite this version:**

Éric Millard. Notes sur une lecture de la loi naturelle. Pouvoir et liberté, Etudes en l'honneur du Professeur Jacques Mourgeon, Bruylant, pp.67-80, 1998. halshs-00125701

HAL Id: halshs-00125701

<https://shs.hal.science/halshs-00125701>

Submitted on 22 Jan 2007

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Notes sur une lecture de la loi naturelle : à propos de Lysander Spooner

Les écrits de Lysander Spooner se rencontrent assez peu sur les rayons de nos bibliothèques universitaires, ou dans les références que nous livrent les ouvrages qui s'y trouvent¹. Assurément, la première explication réside dans l'absence de traduction française de la plupart d'entre eux, comme dans des choix éditoriaux suspects lorsque ces traductions existent — traduire un ouvrage intitulé *No Treason - The Constitution of No Authority*² par *Outrages à Chef d'Etat*³ laisse pour le moins à penser que la trahison ou l'outrage⁴ dans cette oeuvre sont d'abord affaire de traducteur, et cela d'autant plus que l'ouvrage se présente comme la première, et unique, mise en langue française de Spooner —. Mais on ne peut s'en tenir à cette évidence : l'oeuvre de Dworkin, pour ne prendre que cet exemple récent, est apparue dans le débat des juristes français avant même que nous ne disposions de traductions suffisantes⁵. Alors au-delà des contingences matérielles, deux motifs plus profonds doivent être immédiatement évoqués, motifs certes au moins partiellement fondés en fait, mais dont il faudra bien se demander aussi pourquoi ils ont eu pour effet d'exclure si aisément Spooner de nos problématiques juridiques, et ce que pareille exclusion révèle de la manière dont nous posons académiquement ces problématiques. Le premier est clairement avouable : Spooner est sans doute un mauvais juriste (au moins au sens théorique du terme, puisque l'avocat qu'il était semble quant à lui avoir eu quelques talents) et ses constructions juridiques sont bien souvent excessives, taillées à l'emporte-pièce. Le second est plus sournois, mais aussi peut-être plus fort dans ses effets. Spooner est en effet un juriste militant, et ses analyses reposent sur des convictions politiques qu'elles n'ont d'autre but que justifier et promouvoir : un anti-étatisme viscéral qui s'inscrit sinon dans la mouvance anarchiste — ce qu'il ne peut être, pour autant qu'il le veuille, comme il faudra le dire —, du moins dans ces affirmations du libéralisme extrême qu'affectionnent les libertariens et que l'on nomme, très mal sans doute, anarcho-capitalisme.

En quoi ces pamphlets pourraient alors intéresser le juriste ? Ils se donnent pour cible tout ce que chaque connaisseur du droit admet être l'objet minimal et apparemment intangible de son savoir (une normativité qui d'une manière ou d'une autre à certainement à voir avec l'Etat) ; ils le font selon une épistémologie contestable aux yeux des scientifiques (pamphlets provocateurs davantage qu'argumentation étayée, prescriptions politiques) ; ils le font encore avec une

¹ V. cependant M. Bouvier, M.-Ch. Esclassan & J.-P. Lassale, *Finances Publiques*, LGDJ, 1993, p. 88.

² Pine Tree Press, Larkspur (Colorado), 1966 (l'ouvrage a été primitivement publié à Boston en 1870).

³ Les Belles lettres, Paris, 1991. L'ouvrage contient de plus en appendice le texte traduit de *Natural Law or the Science of Justice* paru dans le numéro du 18/3/1882 de *Liberty*.

⁴ Si *Treason* peut en effet désigner dans la langue juridique l'*outrage*, *No Treason* devrait se traduire, pour peu que l'on tienne à y voir un concept de droit, non par *outrage à chef d'Etat*, mais bien par *absence d'outrage*. Au caractère déjà provocateur des écrits de Spooner, l'éditeur a cru opportun d'en rajouter, au risque du contresens. Car ce que veut montrer Spooner, c'est qu'il ne pourrait y avoir outrage ou trahison que si la Constitution américaine avait une autorité juridique, ce qu'il veut justement s'employer à dénier.

⁵ Ce qui n'est pas sans inconvénient par ailleurs. V. pour une mise en perspective O. Beaud, *Pour une autre lecture de Ronald Dworkin, Théoricien de la pratique juridique. A propos de « Prendre les droits au sérieux »*, *Droits*, n° 25, 1997, p. 135-161.

thématique qui se veut juridique mais qui fait pour le moins sourire, lorsqu'elle n'effraie pas par des prises de positions politiques et des conclusions pratiques extrêmes.

La réponse semble claire, la condamnation sans appel, le désintéret justifié.
Et pourtant...

*

* *

Pourtant les choses ne sont pas forcément aussi simples.

Ces faits avérés emportent-ils que nous écartions la lecture de Spooner sans autre forme de procès ? Convenons pour le moins que si nos exigences étaient toujours aussi rigoureusement satisfaites, nos rayonnages juridiques seraient d'abord assez considérablement allégés. Qu'ensuite, des oeuvres qui ont servi des projets politiques inacceptables bénéficient encore ou désormais d'une attention soutenue de la part des juristes sans que l'on s'en offusque davantage — et de qui peut-on maintenant s'interdire au nom d'une éthique politique de discuter, dès lors que l'on a accepté, très normalement par ailleurs, de discuter de Schmitt ? Qu'enfin bien des ouvrages ayant objectivement marqué la réflexion collective seraient irrémédiablement, mais fort dommageablement, écartés si l'on exigeait d'eux d'être expurgés de toute erreur, même grossière (pensons simplement à relire à cette lumière exclusive l'anthropologie de Freud ou de Marx, la physique des anciens grecs, certaines analyses juridiques de Kant, pour ne pas parler des références contemporaines que l'on trouve à foison dans toute une littérature post-moderne, de Derrida à Lacan, dont Sokal nous a montré qu'elles procédaient assurément d'une lecture erronée des sciences dures, sans parvenir pourtant à les disqualifier dans le domaine des sciences humaines⁶) : c'est que l'importance d'une oeuvre tient parfois à bien d'autres éléments qu'à l'entière pertinence de son contenu ; que la méconnaissance du droit chez un auteur n'oblige pas irrémédiablement les juristes à en ignorer l'existence ; et qu'au contraire même, parfois, cette méconnaissance dévoile plus visiblement la structure d'une pensée générale dont on peut ainsi saisir les fondements autant que le déploiement, ouvrant la possibilité d'une critique juridique, qui n'est pas inutile en retour.

Pourtant si, au contraire, et justement parce qu'il est mauvais juriste, la lecture de Spooner pouvait nous apprendre bien des choses sur le droit ; si le pamphlet, dans ses excès, accentuait une logique qui, pour être plus subtile, plus policée, chez de meilleurs auteurs, n'en était pas essentiellement différente ?

Et pourtant enfin si l'avis autorisé des juristes universitaires ne se heurtait simplement à d'autres réalités ? Mauvais juriste Spooner ? Peut-être. Sûrement même. Mais d'abord un juriste, que la très sérieuse Bibliothèque du Congrès range dans la rubrique « droit constitutionnel des Etats-Unis »⁷. Ensuite un « inégalable philosophe politique » pour les économistes libertariens⁸, et le point de départ assumé de leur réflexion. Un point de départ dont Henri Arvon nous précise même qu'il réside dans « la démonstration juridique rigoureuse de Lysander Spooner... dans la démonstration

⁶ En dernier lieu : A. Sokal et J. Bricmont, *Impostures intellectuelles*, Odile Jacob, 1997.

⁷ Fiche de L. Spooner accessible par le service en ligne *Library of Congress*.

⁸ M. Rothbard, *The Spooner-Tucker Doctrine : an economist view*, cité par H. Arvon, *Les libertariens américains*, PUF, 1983, p. 107.

dans *No Treason*, avec une froide et implacable résolution, que l'Etat ne saurait déduire sa légitimité d'un consensus quelconque, qu'en vérité il n'était qu'une association de malfaiteurs, supérieurs, il est vrai, aux brigands, puisque les tenants de l'Etat ne réussissaient que trop souvent à faire de ceux qu'ils dépouillaient, soit leurs dupes, soit leurs esclaves »⁹.

Le juriste peut-il se désintéresser de ces classements ? Fort de ses connaissances et de son appréciation académique, peut-il rester dans sa tour de verre et laisser sans réponse pareils jugements qui font aussi, et peut-être davantage que le sien, opinion ? Et comment de toute façon peut-il savoir de quoi il est question, préalable logique à toute réponse éventuelle, sans lire et les affirmations, et les textes qui les ont inspirées ? Que Spooner soit ou non un mauvais juriste, qu'il appelle ouvertement au meurtre, ne change donc rien à l'affaire : il n'est jamais sans intérêt pour le juriste de lire ses pamphlets anti-étatistes. A condition de le faire avec son regard, puisque tel est le terrain sur lequel chacun doit se placer et entend rester. Et au risque de devoir peut-être tempérer une partie de ses certitudes.

*

* *

Lectures. D'abord un auteur : on l'imaginerait volontiers sorti tout droit d'un western classique tant il s'incarne dans une certaine conception des Etats-Unis du 19^{ème} siècle (1808-1887). Homme de loi, de conviction, d'action ; il prolonge, en la dépouillant de tout romantisme¹⁰, en lui donnant des fondements qu'il veut simplement matérialistes et fondés en raison, et en l'inscrivant surtout dans un monde où l'arme à feu est aussi importante que la procédure juridique (et quelque peu plus efficace) une partie de la tradition libérale américaine : celle du minimalisme de Jefferson¹¹, du transcendentalisme de Ralph Waldo Emerson, de l'appel à la désobéissance d'Henry David Thoreau¹², ou encore celle de l'anarchisme naturaliste et propriétaire de Josiah Warren. Avocat comme Abraham Lincoln, il s'engage vigoureusement aux côtés des abolitionnistes ; et entrepreneur, il s'essaie à la mise sur pied d'un service postal privé, qui se heurte vite aux intérêts et prérogatives gouvernementaux. De ces expériences, il tire sur la fin de sa vie une réflexion écrite, peu abondante, essentiellement dans deux directions : la monétario-manie, dans des ouvrages où il prône la libéralisation de tous les moyens de crédit et notamment de l'émission de monnaie (et les libertariens, économistes pour la plupart, seront très critiques sur cette forme de naïveté)¹³ ; une lecture polémique du droit américain au regard des principes naturels du droit (qu'au contraire les libertariens, rarement juristes, encenseront).

Lecture de textes ensuite. Deux essentiellement, aux titres et sous-titres explicites. *No Treason, The Constitution of No Authority* : Pas de trahison, La

⁹ H. Arvon, *Les libertariens américains*, PUF, 1983 p. 108-109.

¹⁰ Ce qui est encore une des raisons de son relatif insuccès actuel, alors que les textes de Thoreau par exemple sont lus et recyclés, avec un inégal bonheur, par l'écologie ou la non violence.

¹¹ « Le meilleur des gouvernements est celui qui gouverne le moins ».

¹² *Walden ou la vie dans les bois*, Gallimard, 1922 ; *Civil disobedience*, paru dans H. D. Thoreau, *Désobéir*, Cahiers de l'Herne — 10/18, 1997.

¹³ Par exemple, *A letter to Grove Cleveland*, Liberty, 1886.

Constitution d'une Non-Autorité¹⁴ ; un texte court, direct, qui néglige les arabesques traditionnelles du droit pour poser directement des questions qui dérangent ; un texte qui devait s'insérer dans un vaste projet théorique, mort-né. Et un article confié en 1882 à la revue anarchiste *Liberty* dirigée par Benjamin Tucker, à l'intitulé presque plus long que le développement, et que l'on prendrait de prime abord pour un libelle si le propos de l'auteur n'était pleinement sérieux et si l'interrogation ne faisait au final malgré tout un petit peu sens : *Natural Law or the Science of Justice (a treatise on natural law, natural justice, natural rights, natural liberty and society, showing that all legislation whatsoever is an absurdity, a usurpation and a crime)*¹⁵.

Lectures d'un discours enfin. Il décline cette affirmation qui ouvre *Natural Law* : « La science du mien et du tien — la science de la justice — est la science de tous les droits de l'homme : de tous les droits que possède un homme sur sa personne et ses biens ; de tous ses droits à la vie, à la liberté et à la poursuite du bonheur »¹⁶. Rien que n'accepte l'homme en tant qu'individu ne peut lui être imposé, ni directement par autrui, ni par la médiation de quelque entité que ce soit (législation, administration, Etat). Chacun a pour seul devoir de faire ce qui est conforme à cette science (« vivre honnêtement »¹⁷). Seule cette « science du mien et du tien » lie l'homme, en « droit et en raison »¹⁸ ; la force juridique de la législation et de la constitution est évacuée dans une argumentation véhémement¹⁹ : le texte constitutionnel ne pourrait lier que ceux qui l'ont effectivement signé, à l'exclusion de tout autre personne ou de leur postérité ; le vote des citoyens ou le versement de l'impôt ne peuvent être interprétés comme un acquiescement tacite à la force juridique de constitution ; le vote parce qu'il est secret (on ne peut connaître les motivations des votants), parce que nombreux sont ceux qui s'abstiennent, et nombreux encore sont ceux qui votent pour des candidats ou partis d'opposition, manifestant ainsi majoritairement une défiance envers le pouvoir en place qui se maintient par la constitution, et parce qu'enfin, voter n'est pour l'individu qu'un moyen d'empêcher les autres individus de l'aliéner par leurs propres votes (traduisant ainsi une action en défense contre la constitution davantage qu'une adhésion) ; l'impôt parce qu'il est imposé par la force, et est assimilable à un vol organisé ; et quand bien même l'ensemble des individus se trouveraient soutenir la constitution, cela n'expliquerait pas pourquoi l'individu qui ne voudrait pas la soutenir serait obligé, en droit et en raison, à le faire. Les agents de l'Etat (administrateurs, députés, etc.) ne peuvent tirer de ce texte sans valeur juridique le moindre pouvoir à l'encontre de l'individu réticent ; irresponsables devant les citoyens aux yeux de Spooner (ils ne sont pas liés à eux par un mandat juridique, c'est-à-dire un serment personnel et direct), ils ne constituent donc qu'une bande d'impôts (prétendant avoir un titre qu'ils n'ont pas) et de voleurs (portant atteinte grâce à cette prétention à la propriété de ceux qu'ils soumettent). Tout ce qui est utile à l'effectivité des préceptes de la science de la justice étant naturellement juste, le meurtre de ceux qui contreviennent à

¹⁴ V. notes 2 et 3.

¹⁵ *Le droit naturel ou la science de la justice (traité du droit naturel, de la justice naturelle, des droits naturels, de la liberté naturelle, et de la société naturelle, montrant que toute législation quelle qu'elle soit est une absurdité, une usurpation et un crime)*. Publié en appendice de l'édition française de *No Treason* (note 3).

¹⁶ *Outrages à chefs d'Etat*, p. 169.

¹⁷ *Natural law*, éd. française, p. 171.

¹⁸ Affirmation récurrente tout au long des deux textes.

¹⁹ C'est l'objet de *No Treason*.

cette science est juste : au premier rang de ceux-là, Spooner range, avec conséquence et les gouvernants, et ceux qui tirent profit de l'existence de l'Etat ²⁰.

D'outrages parlait le traducteur, d'outrances se convaincrait vite le lecteur tant il est vrai que les droits de l'homme s'accommodent difficilement du droit naturel de tuer l'autre (pour ce qui est du droit étatique, il en va sans doute autrement, de la guerre légale à la peine de mort, en passant par la légitime défense ; mais Etat et droits de l'homme, c'est là un débat autre que celui abordé par Spooner). Outrance idéale relayée par l'outrance verbale quand les affirmations ne se réfugient plus derrière la logorrhée feutrée des concepts légiférés et veulent parler directement aux *Mister Doe* ²¹ ou *Mister Smith* ²² que fera vivre, à partir d'un même idéal de liberté, même si la leçon finalement en différera totalement, et particulièrement sur la législation, Franck Capra. Passé ce premier réflexe, le lecteur se demande nécessairement aussi en quoi ce discours outrancier véhicule des conceptions essentiellement différentes de choses qu'il connaît par ailleurs : la revendication du droit à l'insurrection, le prêche du tyrannicide, la généralisation de la légitime défense, l'interrogation sur la légitimité du pouvoir, la justification de droits antérieurs et naturels opposables à l'Etat par exemple... Originalité formelle et existentielle, certes ; mais également tradition conceptuelle, qui appelle une mise au point des lectures classiques.

*

* *

Lectures d'une loi naturelle. Feignons d'oublier désormais les excès qui ont trop focalisé l'attention pour nous concentrer sur la seule construction de ce discours naturaliste, et sur la recherche de ses fondements. Trois points de vue successifs peuvent être adoptés dans la lecture critique : Spooner incarne d'abord une vision simpliste et limitée du droit naturel, qui offre la possibilité d'une autre construction jusnaturaliste ; malgré tout, il relaye tous les présupposés théoriques de la loi naturelle, autorisant une réfutation positiviste ; et en se référant finalement à une conception figée du droit naturel, il appelle *a contrario* une déconstruction de sa conception juridique dans l'argumentaire libertaire.

Spooner a beau s'appuyer sur le leitmotiv d'une argumentation « en droit et en raison », c'est moins à l'École du droit naturel qu'il se rattache directement qu'à une certaine conception d'un naturalisme juridique. Les règles du droit naturel chez Spooner sont immuables et affirmées d'autorité par l'auteur ; elles reposent sur les seules réalités physiques et rejettent comme fallacieuse toute construction nouvelle de la raison. Moins que de nature humaine alors, il s'agit simplement d'accorder le comportement humain aux règles supposées de la nature. Seule entité, l'individu et logiquement, l'individu égoïste : Stirner n'est pas loin. Seul lien naturel : le contrat qui lie volontairement des individus égoïstes. Seul droit naturel, la propriété, prérogative absolue et intouchable de l'individu égoïste. Seules obligations naturelles : le respect de la parole (contrat) et de la chose (propriété). Rien de plus n'est nécessaire à l'individu et constituerait, imposé contre sa volonté, une atteinte à ses droits naturels. Il n'y a donc pas de place dans cette conception — et bien au contraire il y a une

²⁰ Par exemple *No Treason*, éd. française, p. 131.

²¹ *Meet John Doe (L'homme de la rue)*, 1940.

²² *Mr. Smith goes to Washington (Monsieur Smith au Sénat)*, 1939.

grande méfiance — pour la construction d'un droit naturel en raison, pour l'édification inductive ou même déductive d'autres règles ou concepts conformes non plus à la nature des choses mais à la nature des hommes : les libertés de la personne, l'institution. Et cette conception de la science de la justice selon Spooner demeure assez sélective : à aucun moment notamment n'apparaît l'idée que Spooner, comme les autres colons américains, ait pu porter atteinte, contre ce droit naturel, et contre cette raison, à la propriété des premières nations amérindiennes, et que sa propre propriété soit injuste au regard de ses affirmations. Surtout, la démarche est à l'inverse de celle de Locke, pourtant tout aussi attaché au droit de propriété, et qui en venait pour la défense de ce droit à instituer le rapport politique. En pensant le droit naturel « du mien et du tien », Spooner refuse toute possibilité d'institutionnalisation (Etat, législation), c'est-à-dire tout passage médiateur entre les hommes, fruit non de la nature mais de leur raison, qu'elle soit pure, ou plus simplement pratique et utilitaire. Il ne peut y avoir de droit public dans cette approche. Le droit naturel se limite au droit privé et au contrat ; au droit pour une fois véritablement privé, rapports individuels librement consentis et librement sanctionnés : car là réside aussi la logique de Spooner ; en cas de non respect du droit naturel, et dans l'absence de toute institutionnalisation (donc de tout juge), la sanction demeure elle aussi privée, dans la vengeance, individuelle ou collective.

Pour ne pas satisfaire alors aux canons de l'Ecole du droit naturel, le discours de Spooner en partage cependant la logique aux yeux des juristes positivistes. Venue de la raison ou de la nature, la règle que suppose Spooner (vivre honnêtement) est peut-être une règle de morale ; elle n'est juridique que si l'Etat la relaie, si une volonté humaine habilitée la pose. La démonstration juridique contre l'Etat de Spooner ne peut être recevable : la structure de son discours est intrinsèquement viciée. Il donne contre l'Etat à une norme non juridique qu'il qualifie de principe général du droit et de la raison la force qu'elle ne peut tirer que de l'Etat, s'il la reconnaissait et l'édicte dans les formes du droit. Or dans la doctrine de Spooner, cette règle ne vaut que parce que l'Etat, par définition, ne la reconnaît pas (la reconnaîtrait-il qu'il démontrerait simplement sa nature superfétatoire). Le plus curieux est bien que Spooner procède pourtant lui-même à la distinction du droit et de la morale, et s'enferme ici dans une contradiction logique²³ : s'il existe une série de règles morales, que chacun est libre de respecter ou non, il existe ensuite ces règles juridiques, qui sont de droit naturel, et que chacun doit respecter, et que chacun doit s'employer à faire respecter en sanctionnant ceux qui s'en éloignent ; cette sanction constitue ainsi un devoir pour chacun, qui l'exerce individuellement ou collectivement, réservant explicitement la possibilité d'une association entre individus pour faire respecter ce droit par des personnes non consentantes au droit ou à l'association ; aporie trop visible de l'institution, étatique ou non. On peut bien sûr reconnaître une force politique au propos de Spooner ; on ne peut y voir en revanche quelque argumentation juridique ; et l'on entrevoit derrière la confusion volontaire de l'argumentation juridique et du discours politique, que renforce sa contradiction interne, cette véritable *Signification de la doctrine du droit naturel du point de vue de la théorie de la connaissance*²⁴ dont parle Kelsen, et qui nous renvoie à l'image de l'idéologie. Car l'argument même que Spooner oppose à la constitution américaine vient nécessairement en retour, à le supposer fondé, s'opposer au droit naturel qu'il

²³ *Le droit naturel*, ed. française, p. 172.

²⁴ Exposé du 1/2/1928 au Groupe berlinois de la société kantienne, repris en appendice de *Théorie générale du droit et de l'Etat*, LGDJ, 1997 : *La doctrine du droit naturel et le positivisme juridique*.

prétend présenter. Comment ces règles peuvent-elles être perpétuellement juridiques, dissociées qu'elles sont de tout ordre positif ? Alors que la constitution ne pouvait, selon Spooner, obliger ceux qui n'y ont pas personnellement et directement consenti, ni même les descendants de ceux qui l'auraient signée, comment et pourquoi les règles de droit naturel auraient ce pouvoir de s'imposer à ceux qui n'y consentent pas ? et de le faire indépendamment de toute autorité ? Parce que l'une n'est que l'expression de la force (la constitution) alors que l'autre est celle de la raison (la règle de droit naturel) ? C'est un des fondements de la doctrine de Spooner ; mais cette raison avancée est pour le moins paradigmatique : quelle qu'elle soit, réservons pour le moins son caractère nécessairement, du point de vue épistémologique, historiquement et socialement situé. Rien ne nous permet d'affirmer sans risque d'être contredit que cette raison est vérité atemporelle ; pareille affirmation n'est ni falsifiable, ni réfutable. Et en naturaliste conséquent, Spooner semble le savoir, qui ne s'en remet pas à la seule autorité d'une raison définitive. La récurrence « du droit et de la raison » va au-delà de la simple redondance, de l'effet de style. Elle supplée la fondation défaillante de cette science de la justice en raison par le recours aux lois de nature : vivre honnêtement est pour Spooner avant tout une règle qui se déduit de l'observation de la nature, et une règle qui dans cette nature est nécessaire et suffisante. Il faudrait pour s'en convaincre supposer cette règle établie, et supposer que l'honnêteté puisse avoir un sens constant, indépendamment notamment de son appréhension par l'éthique ou l'Etat. Il faudrait surtout surmonter ensuite une difficulté logique, que David Hume avait clairement énoncée : même s'il était vrai qu'à l'état de nature les hommes vivaient honnêtement, en quoi cela peut-il signifier que les hommes doivent vivre ainsi ? en quoi peut-on déduire de cette observation, même à la supposer vérifiée, une norme ordonnant de vivre honnêtement ? en quoi affecter aussi à cette norme une sanction qui ferait que le meurtre d'une personne malhonnête ne serait pas un simple fait social, mais bien la sanction juridique d'une infraction juridique ? La réponse ne peut que se trouver dans l'intervention d'un acte de volonté, qui est une institutionnalisation volontaire du rapport de droit, par ailleurs librement consenti ou non. Autrement dit, s'il existe une règle juridique qui pose que les hommes doivent vivre honnêtement, ce n'est pas parce que la nature nous le montre, mais parce que cette règle est rattachable à une volonté humaine : à un phénomène d'institutionnalisation, qui n'est pas nécessairement celui de l'Etat.

Car au-delà de ce classique rejet par les juristes de la doctrine de Spooner, c'est sur le terrain même anti-étatiste où il entend se situer que le bât blesse, et que l'analyse doit aussi être appréciée. A cet égard, et comme Kelsen encore l'avait parfaitement compris, le recours au droit naturel tend à figer le débat dans un conservatisme difficilement compatible avec toute affirmation véritablement libertaire. Celle-ci n'est jamais univoque ; mais en plaçant au centre de la liberté individuelle le droit de propriété, Spooner développe une logique qui le conduit à défendre un anarchisme conservateur (à supposer le concept possible : n'est-ce pas tout simplement du conservatisme ?) qui s'avère non seulement compatible avec son naturalisme juridique, mais qui de plus ne peut se justifier que par celui-ci. Car ce n'est pas alors seulement à l'Etat que Spooner s'oppose : c'est avant tout à la possibilité pour l'homme, pour les hommes, de prendre en main leur destin institutionnel. C'est donc à la démocratie au sens le plus large. Le droit de propriété, s'il permet en un sens la réalisation d'un idéal de liberté absolu chez soi, enferme chacun dans les strictes limites de sa propriété, laissant en suspens la question de l'échange entre monades isolées ; le droit de propriété, comme droit réel, ne se

conçoit pas alors simplement contre l'Etat : il se conçoit contre tout ce qui est extérieur à l'individu, y compris ses semblables. Le rejet de l'Etat n'est pas rejet d'une institution particulière dans l'analyse de Spooner : il est rejet des autres hommes, que l'Etat matérialise dans son universalité, et de leur pouvoir virtuel de s'opposer à sa liberté absolue. Ce n'est pas une lecture anarchiste de l'Etat, qui s'attaquerait à son caractère oppresseur ou illégitime en laissant la porte ouverte à une sociabilité directe des hommes, susceptible de s'exprimer dans un rapport immédiatement social et non médiatisé par l'Etat ; c'est le refus conceptuel de cette sociabilité, l'enfermement de l'individu sur lui-même, la canalisation du rapport à l'autre dans l'échange non collectif (le contrat, le serment, éventuellement l'association sous réserve des contradictions soulevées auparavant). Spooner ne peut alors effectivement se fonder que sur une affirmation du droit naturel, visant à conserver une société de propriétaires, ou plus vraisemblablement à l'instaurer (et à cet égard, son plaidoyer contre le capitalisme, détournement du droit de propriété, est extrêmement révélateur ²⁵) ; il ne peut laisser à l'homme de liberté politique qui irait à l'encontre de cette affirmation. En cela, il s'écarte radicalement d'une conception plus européenne, plus sociale, de l'anarchisme, qui recherche ailleurs que dans l'Etat une refondation — peut-être impossible, peut-être dangereuse, là n'est pas le propos — du lien social. Refondation volontaire, politique, qui se fait non pas en nature mais en raison ; qui ne peut donc se fonder sur l'autorité incontestable d'une loi naturelle, mais sur l'édiction volontaire d'une loi commune, ici nécessairement consentie.

*

* *

Pour le juriste, la lecture de Lysander Spooner révèle certainement un ensemble d'actes manqués. Manquée d'abord la critique juridique de l'Etat, qui laisse de côté, dans un naturalisme simpliste, la dimension collective du politique. Manquée encore l'analyse libertaire du droit, qui se perd dans une conception aliénante de règles immuables, à l'opposé de la liberté de l'homme et de l'indéterminé politique.

Mais l'acte manqué n'est jamais un acte inutile, et rien ne serait plus stérile juridiquement (et lourd de conséquences politiques) que de négliger les questions que soulève Spooner. Non pas pour chercher d'hypothétiques nouvelles réponses ; au moins pour voir se refléter la faiblesse de celles dont nous disposons, et que nous relayons. Ce qui fait défaut chez Spooner n'est pas la pertinence de l'interrogation, mais les conséquences d'une théorisation mal fondée. Face à un questionnement du juridique (appelons le politique, appelons le Etat) qui ne peut répondre d'abord que par sa force institutive, et se légitimer ensuite par cette même force en se présentant comme Droit — ce que disait Hauriou dans la *Théorie de l'institution*, que dit aussi Derrida qui est davantage entendu peut-être, tant en France à l'extérieur des facultés de droit qu'auprès des juristes étrangers ²⁶ : la raison appelle peut-être l'Etat, mais c'est la force qui le réalise et l'impose comme raisonnable ; force et raison, Justice et Droit, couples indissociables et entrelacés —, le juriste, sauf à tomber dans la tautologie (en confondant conceptuellement l'Etat et le droit, en voyant l'unité où se trouve la dialectique), demeure sans réelle réponse. L'Etat est légitime parce qu'il est raisonnable ? mais l'Etat de la raison est incapable de prévenir la raison d'Etat, et

²⁵ *No Treason*, p. 133 et s., par exemple.

²⁶ *La force du droit*, Galilée, 1994.

Georges Bataille nous met opportunément en garde : quand la raison peut tout nier, il faut nier sa puissance. Revenir alors à ce texte de Pascal qui pourrait être un des points de départ de toutes études juridiques : « Il est juste que ce qui est juste soit suivi ; il est nécessaire que ce qui est le plus fort soit suivi. La justice sans la force est impuissante ; la force sans la justice est tyrannique. La justice sans force est contredite, parce qu'il y a toujours des méchants ; la force sans la justice est accusée. Il faut donc mettre ensemble la justice et la force ; et pour cela faire que ce qui est juste soit fort, ou que ce qui est fort soit juste. La justice est sujette à dispute, la force est très reconnaissable et sans dispute. Ainsi on n'a pu donner la force à la justice, parce que la force a contredit la justice et a dit qu'elle était injuste, et a dit que c'était elle qui était juste. Et ainsi ne pouvant faire que ce qui est juste fût fort, on a fait que ce qui est fort fût juste »²⁷ ? Ce serait admettre simplement le fondement positiviste et renoncer à toute idée de droit naturel : épistémologiquement satisfaisant mais politiquement suicidaire. Car ce serait aussi renoncer devant le *Léviathan*. Celui de Hobbes peut-être ; celui de Paul Auster assurément²⁸, où un écrivain en vient à plastiquer les statues de la Liberté.

Le déficit de légitimité de l'Etat ne peut que renforcer le scepticisme de l'individu. Tant mieux s'il se pose à sa manière les questions d'un Spooner et reste méfiant et critique vis-à-vis de l'Etat. En sachant aussi qu'au pire, il pourra suivre les discours démagogiques qui proposent *leurs* réponses à ces questions (et dont Spooner ne représente qu'une des postures possibles). L'Amérique résonne de ces passages à l'acte dans lesquels l'interrogation anti-étatiste rejoint les comportements les plus sectaires, les plus désespérés, les plus inacceptables : le terrorisme (Théodore *Unabomber* Kaczynski²⁹, Timothy McVeigh³⁰, ...), ou les milices d'extrême-droite défendant coûte que coûte la propriété privée des fermiers, le droit aux armes et le refus de l'Etat fédéral (incarné par son impôt), etc. L'Europe n'est pas moins atteinte, les manifestations différant seulement en ce qu'elles tendent désormais à s'insérer dans un jeu institutionnel politique acceptant en droit et en fait, au risque de se perdre dans un cruel retour de l'histoire, le développement de discours volontairement et intrinsèquement contradictoires comme celui du Front National, qui flattent l'anti-étatisme de l'individu propriétaire pour l'aspérer dans une spirale anti-individualiste et liberticide.

*

* *

Jacques Mourgeon nous le dit : « Quand la règle n'est que l'expression du despotisme du Pouvoir, quand elle prive plus qu'elle n'offre, qu'elle s'avère

²⁷ *Pensées* § 298.

²⁸ Actes Sud 1993 : l'ouvrage porte en exergue l'affirmation d'Emerson « Tout Etat actuel est corrompu ».

²⁹ Universitaire, mathématicien, il se fait ermite (Thoreau encore ?) et envoie durant une quinzaine d'années des colis piégés à des représentants du pouvoir, économique notamment. Arrêté en 1995 après un chantage au Washington Post et au New-York Times pour leur faire publier un texte expliquant ses actes.

³⁰ Auteur de l'attentat d'Oklahoma-City en 1995. Dans une lettre envoyée le 11/2/1992 à un journal de New-York (rapportée par *Le Monde* du 1/4/1997), il s'élevait contre : « la criminalité hors contrôle, les politiciens hors contrôle, les impôts atteignant des niveaux cataclysmiques, le rêve américain des classes moyennes qui s'évanouit » et concluait « Faut-il que du sang soit versé pour réformer le système ? ».

inutilisable ou inutile et d'aucun secours à l'homme pour la revendication de ses droits et leur protection contre le Pouvoir, quand elle est inapte à servir d'exutoire à son besoin d'être, et d'être libre, l'homme agresse le Pouvoir dans le dédain de la règle »³¹. Quand la règle est ou quand elle est ressentie comme telle ; car ce n'est plus ici une simple question de science du droit, mais immédiatement *la* question politique qui est aux fondements du Droit : celle du lien de l'individu à l'autre (la justice écrivait Levinas) qui est aussi celle du lien de l'individu aux autres, celle du Pouvoir. L'Etat est une des réponses possibles, ni historiquement immuable, ni conceptuellement invariable, dont Burdeau rappelait que « les hommes [l'avaient] inventé pour ne pas obéir aux autres hommes »³². C'est à un retour sur cette question première que nous invite la lecture de Spooner.

Eric Millard

³¹ *Les droits de l'homme*, PUF, 1996, p. 121.

³² G. Burdeau, *L'Etat*, Seuil, 1970, p. 15