



HAL
open science

La théorie réaliste de l'interprétation est-elle une théorie anarchiste ?

Charles-Edouard Senac

► To cite this version:

Charles-Edouard Senac. La théorie réaliste de l'interprétation est-elle une théorie anarchiste ?. Droit et anarchie, Nov 2012, Sceaux, France. hal-02282193

HAL Id: hal-02282193

<https://hal.science/hal-02282193v1>

Submitted on 9 Sep 2019

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.

La théorie réaliste de l'interprétation est-elle une théorie anarchiste ?

in Ch. Bertrand, R. Brett, F. Pulliero et N. Wagener (dir.) *Droit et anarchie*, Journée d'étude de l'Institut d'Études de Droit Public de la Faculté Jean Monnet - Université Paris Sud, 23 novembre 2012, Éditions L'Harmattan, coll. « Presses universitaires de Sceaux », 2013, p. 103-118¹.

Charles-Édouard Sénac

Sommaire :

I. La TRI et l'anarchisme politique.....	4
A. L'utilisation des enseignements de la TRI à une fin anarchiste.....	5
B. L'incompatibilité de la neutralité axiologique de la TRI et de l'anarchisme politique.....	6
II. La TRI et l'anarchisme scientifique.....	7
A. L'incompatibilité de l'épistémologie normative de la TRI et de l'anarchisme scientifique.....	8
B. La destruction de l'autorité scientifique de la dogmatique juridique perçue comme anarchiste	9

La théorie réaliste de l'interprétation est-elle une théorie anarchiste ?² De prime abord, la question paraît naïve ou provocatrice. Naïve, puisque cette théorie a été élaborée au sein d'une communauté savante dont la fonction consiste à étudier les normes posées directement ou indirectement par les organes de l'État, lequel n'est autre, selon l'une des figures de proue de l'anarchisme, que « *la négation la plus flagrante, la plus cynique et la plus complète de l'humanité* »³. Dès lors, on peine à imaginer qu'une théorie conçue par la doctrine juridique puisse être anarchiste. Provocatrice, car l'anarchisme est généralement perçu comme un courant de pensée subversif et extrémiste. Aussi, la simple suggestion que puissent exister des juristes – universitaires de surcroît – anarchistes devient alors presque indécente. Dans ces conditions, d'aucuns jugeront peut-être plus sage de « dissoudre » une question à la fois inconcevable et incongrue. Mais, comme tant la naïveté que la provocation sont plus facilement pardonnées lorsqu'elles sont le fait de la jeunesse et que nous avons l'occasion de nous exprimer dans le cadre d'une journée d'étude de jeunes chercheurs, nous allons néanmoins tenter d'y répondre.

¹ Le style oral de la communication a été conservé.

² Je remercie Grégoire Colly pour sa lecture de la version initiale de la communication, ainsi que pour ses remarques et suggestions.

³ M. Bakounine, *Fédéralisme, socialisme et antithéologisme* [1867], in M. Bakounine, *Œuvres. I*, Paris, Stock, coll. « Stock plus », 1980, p. 184 [souligné par l'auteur].

À cette fin, il convient préalablement de s'entendre sur les termes de la question.

Qu'est-ce que la théorie réaliste de l'interprétation (ci-après TRI) ? Dans le domaine juridique, le réalisme recouvre non pas un mais plusieurs discours doctrinaux qui ont en commun « de prétendre s'opposer à toute conception métaphysique dans la définition du droit ou la description de son contenu »⁴. L'école réaliste française – la seule dont il sera question⁵ – se caractérise par son attachement au positivisme juridique, entendu comme mode d'approche de l'étude du droit⁶. Partant, cette école adopte une méta-éthique anti-cognitivist⁷, autrement dit elle partage le postulat selon lequel il existe une distinction fondamentale entre les faits et les valeurs, ces dernières ne pouvant faire l'objet d'une connaissance scientifique. Elle défend également la neutralité axiologique du chercheur, c'est-à-dire l'idée que celui-ci doit s'abstenir de formuler des jugements de valeur personnels et décrire le droit tel qu'il est et non tel qu'il devrait être. Conformément aux préceptes positivistes, le réalisme érige cette « abstinence axiologique »⁸ en condition *sine qua non* de la qualité scientifique de son discours sur le droit.

Le champ de recherche de l'école réaliste française est principalement celui de l'interprétation juridique, en d'autres termes celle opérée par les organes du droit (juges, administration, etc.), et son chef de file est incontestablement le professeur Michel Troper. En effet, à bien des égards, la TRI française est la théorie de l'interprétation développée par l'éminent publiciste. Selon ce dernier, la TRI peut se résumer en trois propositions principales⁹.

Premièrement, l'interprétation par les organes du droit est une fonction de la volonté et non de la connaissance¹⁰. L'activité de l'interprète juridique consiste non à découvrir un sens préexistant, mais à produire une signification.

Deuxièmement, l'interprétation juridique n'a pas pour objet des normes, mais des énoncés ou des faits¹¹. Cette deuxième proposition dérive de la précédente dès lors qu'on l'associe à la définition kelsénienne de la norme juridique comme la signification d'un acte de volonté et non comme un énoncé linguistique¹². Selon le professeur Troper, « si le sens ne préexiste pas à l'interprétation et s'il en est seulement le produit, alors, contrairement à ce que pensent de nombreux auteurs et Kelsen lui-même, l'objet de l'interprétation ne peut être une norme

⁴ E. Millard, « Réalisme », in D. Alland et S. Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, coll. « Quadrige. Dicos poche », 2003, p. 1297 et s., p. 1297.

⁵ Pour une présentation des courants réalistes américain et scandinave, v. *ibid.*, p. 1297 et s. V. également les références citées par P. Brunet, « Le droit est-il dans la tête ? À propos de Karl Olivecrona, *De la loi et de l'État. Une contribution de l'école scandinave à la théorie réaliste du droit*, trad. P. B.-G. Jonason, Paris, Dalloz, 2011 », *Jus Politicum*, n° 8, 2012, <http://www.juspoliticum.com/Le-droit-est-il-dans-la-tete.html>, p. 1.

⁶ Pour une présentation du positivisme juridique en tant qu'épistémologie et une distinction avec d'autres conceptions, v. not. N. Bobbio, « Sur le positivisme juridique » [Tre aspetti del positivismo, 1961], in N. Bobbio, *Essais de théorie du droit*, trad. M. Guéret, Ch. Agostini, préf. R. Guastini, Bruxelles, Bruylant - Paris, LGDJ, coll. « La pensée juridique », 1998, p. 23 et s. ; M. Troper, « Le positivisme juridique » [1986], in M. Troper, *Pour une théorie juridique de l'État*, Paris, PUF, coll. « Léviathan », 1994, p. 27 et s.

⁷ E. Millard, « Quelques remarques sur la signification politique de la théorie réaliste de l'interprétation », in *Mélanges Michel Troper*, Paris, Economica, 2006, p. 725 et s., p. 725.

⁸ Nous empruntons l'expression à C. Colliot-Thélène in M. Weber, *Le savant et le politique. Une nouvelle traduction*, Paris, La Découverte, 2003, p. 30, citée par L. Heuschling, « Le relativisme des valeurs, la science du droit et la légitimité. Retour sur l'épistémologie de Max Weber », *Jus Politicum*, n° 8, 2012, <http://www.juspoliticum.com/Le-relativisme-des-valeurs-la.html>, p. 3.

⁹ M. Troper, « Une théorie réaliste de l'interprétation » [2000], in M. Troper, *La théorie du droit, le droit, l'État*, Paris, PUF, coll. « Léviathan », 2001, pp. 69-84, p. 71 et s.

¹⁰ *Ibid.*, p. 71-74.

¹¹ *Ibid.*, p. 74-79.

¹² G. Just, *Interpréter les théories de l'interprétation*, Paris, L'Harmattan, coll. « Logiques juridiques », 2004, p. 152.

juridique »¹³. Partant, la norme est le produit de l'interprétation.

Troisièmement, l'interprétation juridique confère à celui qui l'exerce un pouvoir spécifique et considérable¹⁴. En effet, « si l'interprète peut déterminer la signification d'un texte et si la norme n'est pas autre chose qu'une signification, il faut considérer que c'est l'interprète qui est lui-même l'auteur de la norme qu'il est chargé d'appliquer »¹⁵. Aussi, l'auteur de la loi n'est pas le Parlement mais son interprète, c'est-à-dire, le plus souvent, le juge. Et ce pouvoir, l'interprète l'exerce en toute liberté puisqu'il n'existe pas de norme juridique qui s'impose à lui. Ce dernier est l'auteur de toutes les normes, y compris celles qui délimitent sa compétence¹⁶. Les seules contraintes qui pèsent sur lui sont, le cas échéant, d'ordre factuel¹⁷.

Ainsi qu'on peut le constater, la TRI se donne pour tâche de décrire et d'expliquer le pouvoir d'interprétation des organes du droit. Elle aspire à dévoiler la liberté de l'interprète par rapport à l'objet interprété, le plus souvent un énoncé, et donc par rapport à l'auteur de cet énoncé. À ce titre, il s'agit d'une théorie descriptive et non normative.

Ceci étant, à la base de cette théorie descriptive, il existe une méta-théorie, plus précisément une épistémologie normative, intimement liée au positivisme juridique. La TRI peut en effet être vue comme le résultat d'une prescription ou d'une recommandation adressée à la doctrine. Ce qui, aux yeux de l'école réaliste, est préconisé par les exigences du positivisme juridique, c'est le recours à la TRI pour décrire le fonctionnement réel du droit positif, en d'autres termes pour faire de la science du droit¹⁸.

C'est sous ce double aspect, théorique et méta-théorique, que la TRI sera envisagée dans la présente communication.

Au regard des nombreuses critiques dont elle a fait – et fait encore – l'objet, il est difficile de contester que la TRI soit controversée. Certaines de ces critiques soutiennent qu'elle n'est pas cohérente et souffre de contradictions. D'autres lui reprochent davantage ses conséquences négatives sur le droit ou sa représentation.

C'est, en partie, à ce dernier titre que la TRI a pu être présentée comme une « théorie anarchique » par le professeur Xavier Magnon¹⁹. Selon lui, « la TRI dans son ensemble est doublement négatrice du droit. Non seulement il n'existe pas de normes juridiques qui s'imposent à l'interprète, mais les contraintes juridiques qui pèsent sur lui ne sont que des contraintes de fait. Il n'y a donc pas de droit contraignant puisque toute contrainte est factuelle et non juridique. La contrainte résulte en dernier lieu d'un rapport de force (...). De plus, [la TRI] est potentiellement négatrice de toute organisation. (...) On voit mal ce qui limiterait le pouvoir de l'interprète et lui imposerait une attitude cohérente afin de structurer et d'organiser le système (...) »²⁰.

De son côté, le professeur Olivier Jouanjan a pu affirmer, sans se référer à l'anarchisme, que « le réaliste ne jouit de son œuvre de destruction de la science du droit (qui n'a plus de légitimité, plus de méthodes, plus de sens) que parce qu'il reste sur les lieux de son crime, parce que son point de vue lui permet de contempler, dans leur cadre naturel et ordinaire, les

¹³ M. Troper, « Une théorie réaliste de l'interprétation », préc., p. 74.

¹⁴ *Ibid.*, p. 79-84.

¹⁵ M. Troper, « La liberté de l'interprète », in G. Darcy, V. Labrot, M. Doat (org.), *L'office du juge*, Paris, Sénat, coll. « Les Colloques du Sénat », 2006, p. 28 et s., p. 29.

¹⁶ *Ibid.*, p. 33-34.

¹⁷ Sur la nature et la diversité des contraintes qui pèsent sur l'interprète, v. M. Troper, V. Champeil-Desplats, Ch. Grzegorzczak (dir.), *Théories des contraintes juridiques*, Bruxelles, Bruylant - Paris, LGDJ, coll. « La pensée juridique », 2005.

¹⁸ À l'inverse, d'autres écoles se réclamant du positivisme juridique, à l'instar du normativisme, condamnent l'usage de la TRI. Par ex., O. Pfersmann, « Contre le néo-réalisme juridique. Pour un débat sur l'interprétation », *RFDC*, 2002, p. 789 et s.

¹⁹ X. Magnon, *Théorie(s) du droit*, Paris, Ellipses, coll. « Universités. Droit », 2008, p. 153 et 154. Cette critique de la TRI combine deux aspects, en insistant sur ses conséquences négatives et sur sa contradiction.

²⁰ *Ibid.*, p. 153.

décombres d'un droit défunt »²¹.

C'est également par le biais d'une métaphore que le doyen Georges Vedel a dénoncé le radicalisme de l'école réaliste en s'adressant implicitement à ses partisans en ses termes : « pour résoudre (...) un scrupule épistémologique, on détruirait l'ordonnement, lentement édifié par la civilisation, de l'État, du droit, du pouvoir politique et du juge, ce qui serait proprement mettre le feu à la forêt pour faire cuire un œuf à la coque »²².

Ce sont ces critiques, entre autres, qui invitent à s'interroger sur les rapports que la TRI entretient avec l'anarchisme. Ce dernier renvoie au « principe qui nie toute vision du monde, toute forme d'organisation sociale, tout type de relation interpersonnelle fondés sur le principe d'autorité »²³. Dans le prolongement de cette définition, nous avons retenu une acception du terme « anarchiste » permettant de regrouper les critiques de la TRI articulées autour d'une idée commune. Cette idée, c'est que cette théorie contribuerait à la destruction de l'organisation d'un système fondé sur un principe d'autorité, au sens large du terme.

De quel système s'agit-il ? Les critiques précédemment mentionnées fournissent la réponse. Les propos du professeur Magnon et du doyen Vedel évoquent la destruction du système juridique, du Droit. Ceux du professeur Jouanjan font référence, avant tout, à la destruction de l'ordre scientifique, de la Doctrine.

La destruction du système ou de l'ordre juridique, c'est l'un des projets de l'anarchisme politique, cette « philosophie politique qui soutient que l'autorité de l'État est illégitime ou dépourvue de fondement, et qu'il faut donc l'ignorer, lui résister ou la détruire »²⁴, à laquelle sont traditionnellement associés les noms de Bakounine, Proudhon et Stirner. Du point de vue de l'anarchisme politique, la TRI pourra donc être considérée comme anarchiste si elle contribue à l'anéantissement ou à la disparition de l'ordre juridique.

La destruction de l'ordre, de l'autorité scientifique renvoie à l'ambition d'une autre forme d'anarchisme, l'anarchisme scientifique ou épistémologique défendu par le philosophe Paul Feyerabend²⁵. Ce dernier récusait les idées d'unité, d'autorité et de supériorité de la science sur les autres savoirs et prônait un relativisme absolu des théories scientifiques²⁶. Du point de vue de l'anarchisme scientifique, la TRI sera donc réputée anarchiste dès lors qu'elle conduit à dissoudre l'organisation et le statut scientifique de la doctrine juridique.

Pour répondre à la question posée, nous sonderons donc les rapports que la TRI entretient, d'abord, avec l'anarchisme politique (I), puis avec l'anarchisme scientifique (II).

I. LA TRI ET L'ANARCHISME POLITIQUE

Pour découvrir les liens qu'une théorie scientifique noue avec une doctrine politique, plusieurs voies peuvent être empruntées. Il est possible, mais en règle générale peu pertinent,

²¹ O. Jouanjan, « Faillible droit », *Revue européenne des sciences sociales*, 2000, n° 119, p. 65 et s., p. 74. L'auteur évoque préalablement le « nihilisme » du réaliste (*ibid.*)

²² G. Vedel, « Préface », in C.-A. Morand (publié par), *Figures de la légalité*, Paris, Publisud, coll. « Droit public et institutions politiques », 1992, p. 1 et s., p. 5.

²³ E. Ferri, « L'anarchisme : entre critique du droit et à aspiration à la justice », *Réfractations*, n° 6, 2000, p. 5 et s., p. 5.

²⁴ R. P. Wolff, « Anarchisme », in S. Mesure et P. Savidan (dir.), *Le dictionnaire des sciences humaines*, Paris, PUF, 2006, p. 24 et s., p. 24.

²⁵ P. Feyerabend, *Contre la méthode. Esquisse d'une théorie anarchiste de la connaissance* [*Against Method*, 1975], Paris, Seuil, coll. « Points Sciences », 1988.

²⁶ Sur la doctrine de Feyerabend, v. not. A. F. Chalmers, *Qu'est-ce que la science ? Récents développements en philosophie des sciences : Popper, Kuhn, Lakatos, Feyerabend* [*What is this Thing Called Science? An Assessment of the Nature and Status of Science and its Methods*, 1982], trad. M. Biezunski, Paris, La Découverte, coll. « Biblio/essais », 1990, p. 215 et s.; E. Malolo Dissakè, *Feyerabend. Épistémologie, anarchisme et société libre*, Paris, PUF, coll. « Philosophies », 2001.

de se renseigner sur les convictions politiques de l'auteur et des partisans de cette théorie. De façon plus judicieuse, on peut se demander si et dans quelle mesure cette théorie scientifique est susceptible de faire l'objet d'un usage politique. On peut également s'intéresser à ce que cette théorie nous dit de son rapport au politique, en d'autres termes interroger ses postulats politiques.

S'agissant des rapports entre la TRI et l'anarchisme politique, on empruntera successivement ces deux dernières voies qui présentent pour particularité de conduire à des destinations opposées. L'utilisation des enseignements de la TRI à une fin anarchiste est tout à fait possible (A). Cependant, l'association de cette théorie à l'anarchisme politique apparaît contre-nature au regard de ses prémisses positivistes. La neutralité axiologique à laquelle adhère la TRI invite à rejeter tout amalgame entre les deux (B).

A. L'utilisation des enseignements de la TRI à une fin anarchiste

L'usage de la TRI à une fin anarchiste est possible et paraît même, dans une certaine mesure, pertinent. Cette théorie fournit en effet des munitions à qui souhaite attaquer les fondements de l'ordre juridique établi. On en évoquera brièvement trois.

L'école réaliste enseigne que l'interprète est juridiquement libre de décider du sens des textes, quels qu'ils soient. Celui qui est supposé appliquer un droit préétabli, le fait donc comme il l'entend, sans être soumis à une norme juridique prédéterminée. Cet enseignement pourrait donc être utilisé pour fragiliser l'un des piliers de l'ordre juridique, le principe de légalité, en montrant qu'il n'est en réalité qu'une idéologie. En tout état de cause, il illustre bien l'entreprise de « désenchantement de la raison juridique » indissociable du projet scientifique de la TRI²⁷, que ne récuserait pas la pensée anarchiste.

Parmi les propositions de l'école réaliste figure également l'affirmation selon laquelle les normes juridiques sont les significations produites, non par l'auteur de l'énoncé, mais par les interprètes, c'est-à-dire, en pratique, les juges ou l'administration. Cela implique donc que la loi n'est pas l'œuvre des parlementaires élus au suffrage universel mais celle de personnes non élues et en grande partie irresponsables. Dès lors, c'est l'un des fondements démocratiques de l'ordre juridique, à savoir le principe de consentement des citoyens à l'exercice du pouvoir, qui est ébranlé par la TRI.

En outre, si c'est l'interprète qui est l'auteur de la norme juridique, se pose la question de déterminer qui va être cet auteur lorsque, comme dans la plupart des situations, il n'y a pas un mais plusieurs interprètes du même énoncé. Dans ce cas de figure, la TRI explique que la norme juridique est posée par l'interprète qui peut imposer sa volonté aux autres acteurs du système juridique, qu'elle désigne, à la suite de Kelsen, comme l'interprète authentique²⁸. *In fine*, l'émission d'une norme juridique est donc le résultat d'un rapport de force. Voici un enseignement qui pourrait être utilisé par un penseur anarchiste. Il permet de montrer que le mode de fonctionnement réel de l'ordre juridique, celui d'une société démocratique comme la notre, n'est fondamentalement pas si différent de celui d'une société anarchiste : un rapport de force est toujours à la base des décisions prises. La véritable différence, celle en tout cas que l'anarchiste s'empressera de dénoncer, c'est le fait que dans une société démocratique les individus sont mis de côté et ne sont pas appelés à prendre part au rapport de force. La seule chose qu'ils peuvent faire, c'est désigner des représentants au Parlement dont la TRI nous apprend qu'il a en réalité très peu de pouvoir.

Au regard de ce qui précède, les enseignements de la TRI paraissent donc pouvoir servir utilement le projet anarchiste. Parce que cette théorie déconstruit la représentation que les

²⁷ E. Millard, « Quelques remarques sur la signification politique de la théorie réaliste de l'interprétation », préc., p. 732.

²⁸ M. Troper, « Réplique à Otto Pfersmann », *RFDC*, n° 50, 2002, p. 335 et s., p. 342-343.

juristes, et plus généralement la population, se font du droit et de l'ordre juridique, elle est une ressource argumentative potentielle pour les défenseurs de l'anarchisme politique. Cependant, l'un des postulats de la TRI invite à rejeter l'établissement d'un amalgame entre les deux.

B. L'incompatibilité de la neutralité axiologique de la TRI et de l'anarchisme politique

Le fait que la TRI soit susceptible d'être utilisée pour soutenir la cause anarchiste ne suffit pas à en faire une théorie anarchiste. De façon générale, ce n'est pas parce que les enseignements d'une théorie scientifique peuvent être instrumentalisés à des fins politiques que la théorie en question sera réputée embrasser ces fins. Il semble plus pertinent, si l'on veut sonder la signification politique d'une théorie, de s'intéresser à ce qu'elle nous dit sur son lien au politique. Or, à la lumière de l'ancrage positiviste de la TRI, l'amalgame avec l'anarchisme politique est injustifié.

Certes, parmi les postulats de la TRI, il en est un compatible avec le dessein anarchiste, c'est l'adoption d'une méta-éthique anti-cognitiviste. Cette dernière s'oppose à l'affirmation selon laquelle il serait possible de connaître objectivement les valeurs et de démontrer la vérité des jugements de valeur. Aux yeux des anti-cognitivistes, il n'existe donc aucun critère permettant d'affirmer la supériorité de certaines valeurs sur d'autres.

Traditionnellement, l'anti-cognitivism et la philosophie relativiste qui en résulte sont invoqués pour montrer que l'épistémologie positiviste est liée aux valeurs démocratiques et, plus largement, à la démocratie libérale comme forme d'organisation politique²⁹. Le raisonnement tenu est le suivant : si les valeurs n'ont pas d'existence objective et, partant, ne sont que l'expression des émotions de chacun, alors elles ne sont jamais absolues, mais seulement relatives³⁰. Si elles ne sont que relatives, alors il n'y a aucune raison pour que le pouvoir politique appartienne à tel groupe d'individus plutôt qu'à tel autre³¹. Il faut plutôt que chacun soit dans la mesure du possible soumis à ses propres valeurs et aux normes qui les fondent³². Selon cette perspective, « le meilleur système politico-juridique est celui qui assure le respect des valeurs de chacun, dès lors qu'aucune ne peut être considérée comme supérieure aux autres. Ce système est donc la démocratie libérale »³³.

Toutefois, la démocratie n'est pas la seule forme d'organisation politique qui ait pour base l'autonomie de l'individu et le relativisme des valeurs. C'est également le cas des formes d'organisation politiques défendues par les partisans de l'anarchisme politique, en particulier les anarchistes individualistes et libertaires³⁴. Par conséquent, l'anarchisme politique est également compatible avec la méta-éthique anti-cognitiviste. Ce premier postulat n'exclut donc pas que la TRI et l'anarchisme soit antinomiques.

En revanche, l'autre postulat positiviste, la neutralité axiologique du chercheur, est inconciliable avec la promotion de l'anarchisme et, plus largement, de toute forme de régime politique. Ce second présupposé implique que « la science du droit, en tant que science, doit

²⁹ V. not. M. Troper, « Présentation », in H. Kelsen, *La Démocratie. Sa nature. Sa valeur* [*Vom Wesen und Wert der Demokratie*, 1929], trad. Ch. Eisenmann, Paris, Economica, coll. « Classiques », 1988, p. 11-13 ; *id.*, « Positivism », in J. Andriantsimbazovina, H. Gaudin, J.-P. Marguenaud et al. (dir.) *Dictionnaire des droits de l'homme*, Paris, PUF, 2008, p. 783 et s., p. 786 ; U. Scarpelli, *Qu'est-ce que le positivisme juridique ?* [*Cos'è il positivismo giuridico*, 1965], trad. C. Clavreul, préf. L. Gianformaggio, Bruxelles, Bruylant - Paris, LGDJ, coll. « La pensée juridique », 1996, *passim*.

³⁰ M. Troper, « Positivism », préc., p. 786.

³¹ M. Troper, « Réflexions autour de la théorie kelsenienne de l'État », in M. Troper, *Pour une théorie juridique de l'État*, *op. cit.*, p. 143 et s., p. 144.

³² *Ibid.*

³³ M. Troper, « Positivism », préc., p. 786.

³⁴ R. P. Wolff, « Anarchisme », préc., p. 24-25.

se borner à connaître son objet, c'est-à-dire qu'elle ne doit pas chercher à le modifier, et qu'elle ne doit tenter de connaître que ce qui est connaissable. Son objet est en effet le droit tel qu'il est et non tel qu'il devrait être »³⁵. Il commande ainsi au réaliste de bannir toute prescription ou jugement de valeur personnel de son discours scientifique. Il s'agit donc d'une ligne de conduite pour le chercheur en droit qui s'inscrit dans la continuité de celle préconisée par Hans Kelsen³⁶ ou, d'une manière plus générale, par Max Weber³⁷.

Pour les réalistes, la neutralité de leur théorie de l'interprétation juridique, et plus généralement de tout discours savant sur le droit, se vérifie empiriquement, au regard de la signification sémantique de ses énoncés, davantage que dans les intentions que l'on peut prêter à leurs auteurs ou aux interprétations que l'on peut en faire³⁸. Cette neutralité tient à ce que les énoncés de la TRI se bornent à décrire la part de liberté interprétative des organes juridiques et non à prescrire ce qu'elle devrait être au nom d'une philosophie politique déterminée ou d'une représentation idéalisée de l'ordre juridique, fondée sur les dogmes de la séparation et de la source démocratique des pouvoirs. En effet, le réaliste ne préconise pas aux organes pouvant imposer leur volonté de faire abstraction du sens des textes adoptés par d'autres organes et de déterminer librement la signification juridique de ces textes. Il l'observe et tente de l'expliquer.

De façon générale, la TRI ne recommande aucun comportement ou effet juridique particulier et ne défend ou condamne aucune forme d'organisation politique. Aussi, elle ne peut être vue comme une doctrine politique et donc comme une doctrine de l'anarchisme politique.

Finalement, en dépit des usages possibles de la TRI, ses racines positivistes invitent à rejeter l'idée qu'elle serait une théorie anarchiste du point de vue politique. C'est également en remontant aux sources de la théorie que nous pouvons réfuter l'idée que la TRI serait liée à l'anarchisme scientifique.

II. LA TRI ET L'ANARCHISME SCIENTIFIQUE

L'anarchisme scientifique est une conception de la science, particulièrement controversée, dont la paternité revient au philosophe Feyerabend. Cette doctrine, développée surtout dans le célèbre ouvrage *Contre la méthode*, récuse une quelconque autorité de la science sur les autres formes de savoir et rejette tant l'idée que la science puisse et doive être organisée selon des règles fixes que celle de l'existence d'une norme de rationalité permettant de dire qu'une théorie est meilleure qu'une autre.

Cet anarchisme entretient-il des liens avec l'anarchisme politique ? Certainement, mais il semble que l'on puisse les dissocier, ainsi que l'y invite d'ailleurs Feyerabend³⁹. En tout état de cause, ces deux formes d'anarchisme ne s'impliquent pas l'une l'autre. Partant, des rapports existant entre la TRI et l'anarchisme politique, on ne peut inférer *a priori* aucune conclusion sur ceux pouvant exister entre cette théorie et l'anarchisme scientifique.

Aussi, il est plus sage de partir en quête d'une réponse autonome. Et ce d'autant plus que le statut de la TRI est dans chaque cas différent. S'agissant des liens noués avec l'anarchisme

³⁵ M. Troper, « Le positivisme juridique », préc., p. 35.

³⁶ H. Kelsen, *Théorie pure du droit* [*Reine Rechtslehre*, 1960], trad. Ch. Eisenmann, Bruxelles, Bruylant - Paris, LGDJ, coll. « La pensée juridique », 1999, p. 9 et 342.

³⁷ M. Weber, « Essai sur le sens de la "neutralité axiologique" dans les sciences sociologiques et économiques » [« Der Sinn der "Wertfreiheit" der soziologischen und ökonomischen Wissenschaften », 1917], in M. Weber, *Essais sur la théorie de la science*, trad. J. Freund, Paris, Plon, coll. « Agora », 1992, p. 367 et s.

³⁸ M. Troper, « Science du droit et dogmatique juridique », in M. Troper, *La théorie du droit, le droit, l'État*, op. cit., p. 3 et s., p. 4-5.

³⁹ P. Feyerabend, op. cit., p. 17-18 ; *id.*, « Thèses sur l'anarchisme épistémologique », *Alliage*, n° 28, 1996, p. 5 et s.

politique, nous avons envisagé la TRI comme une théorie expliquant le fonctionnement de l'ordre juridique. Concernant les relations entretenues avec l'anarchisme scientifique, il convient de l'aborder comme une théorie préconisée par une épistémologie déterminée, le positivisme juridique. À cet égard, parce que la TRI est le résultat d'une recommandation épistémologique, son association à l'anarchisme scientifique paraît illogique (A). La TRI peut néanmoins être perçue comme anarchiste, dans la mesure où elle aboutit à détruire l'autorité scientifique d'un type particulier de discours doctrinal, celui de la dogmatique juridique (B).

A. L'incompatibilité de l'épistémologie normative de la TRI et de l'anarchisme scientifique

Selon Feyerabend, « l'idée que la science peut, et doit, être organisée selon des règles fixes et universelles est à la fois utopique et pernicieuse »⁴⁰. Ce philosophe défendait à l'inverse un relativisme méthodologique et un opportunisme scientifique radical. Son anarchisme scientifique le conduisait, au nom du pluralisme et d'une société libre, à mettre sur le même plan toutes les méthodes et plus généralement toutes les formes de savoir.

L'association entre anarchisme scientifique et TRI semble facilement récusable. Non pas qu'il suffit de prétendre qu'il est impossible que la TRI soit scientifiquement anarchiste puisqu'elle est une théorie scientifique. L'anarchisme scientifique n'est pas l'absence de théorie mais la préconisation de leur absolue relativité, en d'autres termes – ceux de Feyerabend – « *anything goes* »⁴¹. Si la TRI et l'anarchisme scientifique sont étrangers l'un à l'autre, cela tient principalement à deux raisons.

En premier lieu, car la TRI est le produit d'une épistémologie normative et non relativiste, le positivisme juridique, qui dicte – aux yeux des réalistes en tout cas – le recours à cette théorie pour décrire scientifiquement le fonctionnement du droit positif⁴². Cet aspect n'a d'ailleurs pas échappé aux critiques du réalisme qui mettent en cause sa prétention à la scientificité en dénonçant sa croyance dans la possibilité de décrire objectivement le droit posé⁴³.

En second lieu, parce que la TRI dénote une séparation des discours savants sur le droit et, surtout, connote une hiérarchisation de ces discours. D'une certaine façon, la démarche de l'école réaliste française consiste autant dans la formulation d'une théorie de l'interprétation par les organes juridiques que dans celle d'une doctrine sur la condition critique des observations doctrinales. L'un des apports majeurs de la TRI réside dans le soubassement épistémologique de l'idée que l'interprète est régulièrement libre de choisir n'importe quelle signification. Il s'agit de la négation de la légitimité de la doctrine à critiquer, au nom d'une approche scientifique, la signification retenue par les interprètes authentiques. Puisque les normes juridiques sont posées par les interprètes pouvant imposer leur volonté aux autres acteurs du système juridique, il est impossible d'affirmer objectivement que ces interprètes ont commis une erreur ou un excès de pouvoir ou bien de déterminer quelle aurait été la solution souhaitable et applicable. Ces évaluations sont nécessairement subjectives et *in fine* l'expression d'un jugement de valeur personnel. Pour le réaliste, une telle activité relève de la dogmatique et, si elle n'est pas inutile ou illégitime en soi, elle ne peut prétendre être scientifique car elle méconnaît l'exigence de neutralité axiologique⁴⁴. La TRI aboutit ainsi à séparer les discours de la doctrine entre, d'une part, le discours descriptif de la science du

⁴⁰ P. Feyerabend, *op. cit.*, p. 332.

⁴¹ *Ibid.*, *passim*. L'expression est traduite par « tout est bon ».

⁴² *V. supra*.

⁴³ Par ex. O. Jouanjan, « Une interprétation de la théorie réaliste de Michel Troper », *Droits*, n° 37, 2003, p. 31 et s., p. 46-47.

⁴⁴ M. Troper, *Philosophie du droit*, Paris, PUF, coll. « Que-sais je ? », 3^{ème} éd., 2011, p. 60 et 62.

droit et, d'autre part, le discours prescriptif de la dogmatique juridique.

Or, pour l'école réaliste, la TRI est la méthode que le chercheur doit employer s'il veut faire de la science du droit. Il doit décrire les significations choisies par les interprètes qui peuvent imposer leur volonté, dès lors que ce sont les interprétations auxquelles l'ordre juridique attache des effets. Sinon, avertit le réaliste, il ne ferait pas œuvre scientifique mais dogmatique. Ce faisant, la TRI non seulement exprime une différenciation des discours au sein de la doctrine mais sous-entend également leur hiérarchisation. La science du droit et la dogmatique juridique ne se situent pas au même niveau, au regard de l'idéal de neutralité axiologique. La première paraît comme une activité doctrinale supérieure, plus noble en quelque sorte, puisqu'elle se conforme à cette ascèse du chercheur. De façon significative, elle seule mérite, parmi les activités de la communauté savante des juristes, le nom de Science. Et cette hiérarchisation, latente dans le discours de l'école réaliste, est incompatible avec l'anarchisme scientifique.

Il n'en demeure pas moins que le sentiment que la TRI contribue à détruire l'autorité scientifique de la doctrine demeure présent.

B. La destruction de l'autorité scientifique de la dogmatique juridique perçue comme anarchiste

Comme nous venons de le voir, la TRI connote une hiérarchisation des discours sur le droit en déniait à la dogmatique juridique le statut d'activité scientifique. En tant que « bras armé » du positivisme juridique, cette théorie contribue à détruire l'autorité scientifique de l'opinion doctrinale qui ne se plie pas à l'exigence de neutralité axiologique. Ses partisans entendent ainsi mettre en garde contre l'attitude consistant pour un membre de la doctrine à présenter une solution qu'il estime souhaitable comme imposée par des raisons purement objectives, autrement dit à dissimuler un jugement de valeur sous une observation scientifique. Ainsi que le souligne le professeur Troper, « la doctrine qui prétendrait décrire un devoir être objectif se rendrait coupable de la pire des escroqueries : faire passer ses propres désirs pour le produit d'une recherche scientifique »⁴⁵.

Cet aspect de la TRI présente des conséquences importantes au sein de la communauté savante qu'est la doctrine juridique. Certes, l'école réaliste n'entend pas ostraciser la dogmatique juridique. Au contraire, cette dernière est même présentée comme indispensable car « le système juridique ne pourrait fonctionner sans elle. Elle fournit aux juges à la fois des instruments pour déterminer les normes applicables, une systématisation des modes de raisonnement jugés appropriés et une légitimité morale et politique »⁴⁶. Toutefois, la dogmatique se voit catégoriquement refuser le label de science. Elle n'est, de surcroît, pas l'apanage de la doctrine mais recouvre l'activité des avocats, des juges, bref des juristes en général⁴⁷. Or, à compter du moment où la stature scientifique de la doctrine, qui dérive notamment de l'objectivité supposée de son savoir, est remise en cause, c'est l'une des sources de sa légitimité qui paraît menacée. Dans ces conditions, on peut se demander si l'analogie avec l'anarchisme n'exprimerait pas avant tout une crainte, voire une frustration, chez ceux qui souhaitent placer leur critique du droit positif ou leur proposition de réforme sous les auspices de la Science. Finalement, la TRI ne serait pas tant anarchiste que ressentie comme telle.

Quoi qu'il en soit, cette dernière explication ne paraît pas totalement satisfaisante. Elle n'est en tout cas pas la seule envisageable. Peut-être que la question qu'il importe de se poser n'est pas tant de savoir si l'analogie entre l'anarchisme et la TRI est pertinente. Il s'agirait

⁴⁵ M. Troper, « Le positivisme juridique », préc., p. 35.

⁴⁶ M. Troper, *Philosophie du droit*, op. cit., p. 60-61.

⁴⁷ M. Troper, « Science du droit et dogmatique juridique », préc., p. 12.

plutôt de déterminer si elle est efficace, autrement dit si elle est adaptée à la fin qu'elle est supposée servir. De quelle finalité s'agit-il ? Puisque cette théorie semble déranger une partie de ceux qui ne peuvent apposer le sceau de la Science sur leur critique du droit positif, l'un des objectifs poursuivis avec la qualification d'anarchiste – on pourrait dire la même chose de celle de nihiliste – résiderait dans le discrédit de cette théorie, en recourant à une idéologie connotée très négativement au sein de la population en général et des juristes en particulier. Finalement, plutôt qu'à la qualifier, l'analogie avec l'anarchisme servirait à disqualifier la TRI. Comme souvent lorsque le mot anarchiste est prononcé à propos d'un juriste ou d'une doctrine juridique, il aurait pour fonction principale, sinon exclusive, de jeter l'anathème sur celui ou celle-ci.