



L'économiste et le juge : réflexions sur la théorie hayékienne du droit

Samuel Ferey

DANS **CAHIERS D'ÉCONOMIE POLITIQUE** 2008/1 n° 54 , PAGES 57 À 83
ÉDITIONS **L'HARMATTAN**

ISSN 0154-8344

DOI 10.3917/cep.054.0057

Date de mise en ligne : 01/12/2008

Article disponible en ligne à l'adresse

<https://shs.cairn.info/revue-cahiers-d-economie-politique-1-2008-1-page-57?lang=fr>



Découvrir le sommaire de ce numéro, suivre la revue par email, s'abonner...
Scannez ce QR Code pour accéder à la page de ce numéro sur Cairn.info.



Distribution électronique Cairn.info pour L'Harmattan.

Vous avez l'autorisation de reproduire cet article dans les limites des conditions d'utilisation de Cairn.info ou, le cas échéant, des conditions générales de la licence souscrite par votre établissement. Détails et conditions sur cairn.info/copyright.

Sauf dispositions légales contraires, les usages numériques à des fins pédagogiques des présentes ressources sont soumises à l'autorisation de l'Éditeur ou, le cas échéant, de l'organisme de gestion collective habilité à cet effet. Il en est ainsi notamment en France avec le CFC qui est l'organisme agréé en la matière.

L'ÉCONOMISTE ET LE JUGE : RÉFLEXIONS SUR LA THÉORIE HAYÉKIENNE DU DROIT¹

Samuel FEREY²

Résumé :

L'article identifie une tension dans la représentation hayékienne des règles de droit. Alors qu'elles jouent une fonction essentielle dans la coordination au sein de l'ordre spontané en définissant les attentes légitimes des agents, Hayek ne développe pas réellement les mécanismes par lesquels émerge une interprétation partagée des règles. D'abord, les fonctions des règles de droit au sein de l'ordre spontané sont présentées. Puis nous montrons que les règles sont constituées par les attentes que les agents forment à leur propos. Enfin, nous montrons qu'aucun des deux mécanismes proposés par Hayek – le sens de la justice et le juge – n'est capable de garantir la résolution des conflits d'interprétation entre les individus. De tels conflits mettent en question l'efficacité et la justice de l'ordre spontané.

Abstract: The judge and the market: legal rule, coordination and hermeneutics in Hayekian spontaneous order

The article focuses on a tension in the Hayekian representation of legal rules. While rules perform an essential function of coordination by providing common interpretation about the legitimate expectations, Hayek does not really develop the mechanisms by which common interpretations may emerge. Firstly, the functions of coordination of rules are presented. We show then that rules are constituted by individual meanings. Finally we show none of the two mechanisms producing shared interpretations, the sense of justice and the judge, is able to guarantee the resolution of conflicts of interpretation between individuals. Such a conflict questions therefore spontaneous order's efficiency and justice.

Classification JEL: B20, K0

1. L'auteur tient à remercier les membres du séminaire du Beta-règles (Nancy Université, UMR CNRS 7522) et tout particulièrement Cécile Bourreau-Dubois ainsi qu'un rapporteur anonyme pour leurs remarques qui ont permis de préciser un certain nombre d'arguments.

2. Maître de conférences, BETA (UMR CNRS 7522), Université de Nancy 2, Faculté de droit, sciences économiques et gestion, 13 Place Carnot, 54035 Nancy. Tél. : 03 83 51 08 94 et 06 88 86 53 05, Samuel.Ferey@univ-nancy2.fr

Introduction. La théorie hayékienne du droit à l'aune de la "révolution herméneutique"

"Il n'y a pas de faits, il n'y a que des interprétations"
Friedrich Nietzsche, *La Volonté de puissance*, II, § 133.

A bien des égards, le projet de Hayek est celui d'une théorisation globale des rapports entre économie et droit³. Pour Hayek, en effet, la séparation de ces deux disciplines n'a pas de sens dans la mesure où le juriste étudie les règles de droit qui servent l'ordre spontané qu'étudie l'économiste tandis que l'économiste connaît mal les règles qui permettent l'émergence et la stabilité de cet ordre social (Hayek 1973, p. 4)⁴. Loin de s'en tenir à la seule déclaration d'intention, cette préoccupation travaille de l'intérieur la pensée hayékienne⁵.

En approfondissant et en systématisant le concept d'ordre spontané, Hayek a été conduit à préciser le rôle des règles de conduite dans sa représentation du fonctionnement de l'économie. *Droit, législation et liberté* est à cet égard emblématique du chemin parcouru par rapport aux premiers travaux⁶ : les règles y sont devenues des outils d'action efficace en incertitude et des compléments nécessaires de la coordination marchande. Les commentateurs de Hayek voient d'ailleurs dans sa théorie des règles une contribution majeure à la théorie économique concernant l'action économique, la coordination ou encore l'évolution institutionnelle (voir par exemple, Longuet 1991 ; Garrouste 1994, 1999 ; Fleetwood 1995). C'est dans cette perspective que l'on voudrait ici étudier la nature et la fonction d'une catégorie particulière de règles de conduite, les règles de droit.

Plus précisément, la théorie hayékienne des règles de droit se présente sous un jour ambigu. En effet, depuis le tournant des années 1960, la théorie générale du droit a été marquée par ce que l'on a appelé le tournant herméneutique. Suivant un

3. Parmi les dix thèses structurantes de la philosophie hayékienne que recense Robert Nadeau par exemple, pas moins de cinq concernent le "*nexus*" économique-juridique (Nadeau 2000, p. 67).

4. Pour Hayek, "*the rules of just conduct which the lawyer studies serve a kind of order of the character of which lawyer is largely ignorant; and that this order is studied chiefly by the economists who in return is similarly ignorant of the character of rules of conduct on which the order he studies rests*" (Hayek 1973, 4).

5. Ceci est la conséquence directe de la rupture qu'opère Hayek au cours des années 1930 sur la question de l'information (Caldwell 1988, pp. 513-514 ; Fleetwood 1995, p. 90). On le sait, à la suite du débat sur le calcul socialiste, Hayek place l'incertitude au centre de ses réflexions : renonçant tout à la fois à la méthodologie positiviste en économie et à l'équilibre (Fleetwood 1995, p. 90), c'est autour du concept d'*ordre* que s'organise alors l'ensemble de sa philosophie sociale (Donzelli 1993, pp. 48-49). Ses œuvres ultérieures peuvent être lues comme une exploration progressive, du point de vue économique, juridique et politique, de ce choix initial (Nemo *in* Hayek 1960b, p. xxi ; Barry 1979, p. 82).

6. Ainsi, dans le célèbre article de 1945 sur l'usage de l'information, le concept de règles de conduite ne joue aucun rôle.

mouvement qui a touché aussi bien la philosophie que les sciences sociales en général (Dosse 1995, pp. 12-16), les théoriciens du droit témoignent d'un intérêt grandissant pour les questions d'interprétation dans l'explication du phénomène juridique (Rosenfeld 2000)⁷. Or, paradoxalement, alors même que la théorie hayékienne présente un certain nombre d'éléments qui pourraient passer pour un souci herméneutique (Lavoie, éd, 1991), on voudrait montrer que l'interprétation constitue l'une des difficultés de la théorie hayékienne. En effet, tout en reconnaissant que les règles de droit sont des cristallisations de signification et qu'à ce titre elles participent de manière cruciale à l'existence de l'ordre spontané - en coordonnant les attentes légitimes des agents -, Hayek laisse dans l'ombre la question de l'émergence d'une signification partagée et commune du sens des règles de justice. L'utilisation par Hayek du concept de règles de juste conduite met alors l'ensemble de son projet sous tension en supposant résolus les conflits d'interprétations⁸. Les enjeux s'avèrent rapidement centraux pour la portée de la théorie hayékienne : avec l'interprétation, c'est la capacité de l'ordre spontané du marché à coordonner les actions et les plans des agents qui se trouve mise en défaut.

Interroger la théorie hayékienne depuis une question aussi complexe que celle de l'interprétation nécessite de préciser quelques éléments de méthode. D'une part, il semble impossible de traiter des positions analytiques de Hayek en ce qui concerne les rapports entre droit et économie indépendamment de ses prises de position méthodologiques. Les travaux de Fleetwood, par exemple, ont bien montré la constitution progressive d'une sorte *d'équilibre réfléchi* entre fondements méthodologiques et positions analytiques (Fleetwood 1995, p. 86). D'autre part, il faut sans cesse considérer la théorie des règles, principalement exposée dans les écrits d'après-guerre, au miroir de ses implications économiques.

Sur ces fondements, la démonstration se fera en trois temps. Dans une première partie, nous rappelons le rôle des règles de conduite, et notamment des règles de droit, dans le fonctionnement de l'ordre spontané. Les règles sont alors des compléments nécessaires du marché en ce qu'elles assurent la coordination des attentes légitimes des agents quant aux comportements des autres individus (**I. La fonction des règles de droit au sein de l'ordre spontané**). Nous montrons alors la nécessité d'une interprétation commune du sens des règles pour que cette fonction puisse être remplie. Identifier cette difficulté nous amène, dans une seconde partie, à préciser ce qu'entend Hayek lorsqu'il parle des règles, et des objets sociaux en général, comme des contenus de signification (**II. Quelle ontologie pour les règles de**

7. En économie, c'est sans aucun doute l'économie des conventions qui a le plus développé les implications de ce tournant herméneutique en l'associant aux renouvellements théoriques qui ont suivi l'introduction des questions d'information (Favereau 1998, pp. 195 et suiv.).

8. Du point de vue de l'histoire de l'analyse économique du droit, c'est d'ailleurs cette même critique qu'esquissait déjà Posner au milieu des années 1970 (Posner et Landes 1975, p. 879).

droit ?). L'étude de l'ontologie sociale – anti-constructiviste et subjectiviste – défendue par Hayek permet de montrer que toutes les significations ne constituent pas les faits sociaux. Cette ontologie appelle la théorisation de médiation afin de discriminer entre significations légitimes et non légitimes. La troisième partie est consacrée à l'explicitation de ces figures de la médiation en ce qui concerne les règles de droit (**III. Les figures de l'interprétation : le sens de la justice et le juge**). Cette étude révèle alors une difficulté de la théorie de l'ordre spontané : le social est tout à la fois opaque du fait de la dispersion de l'information et parfaitement transparent quant à l'interprétation. Cette position cache, en réalité, l'indétermination du sens des règles au sein de l'ordre spontané. Cet angle mort signe selon nous l'échec de Hayek à articuler de manière complète droit et économie.

I. LA FONCTION⁹ DES RÈGLES DE DROIT AU SEIN DE L'ORDRE SPONTANÉ

Comme on l'a rappelé en introduction, toute discussion critique de la théorie hayékienne des règles ne prend sens que dans un dialogue implicite avec sa théorie du caractère spontané de l'ordre social. Le titre du premier volume de *Droit, législation et liberté* - "Règles et Ordre" (*Rules and Order*) - est d'ailleurs caractéristique : il s'agit pour Hayek de comprendre la place des règles de droit dans le fonctionnement de l'ordre spontané et plus particulièrement dans l'ordre spontané le plus important à ses yeux, le marché. De même que l'ordre spontané n'a d'existence que parce que ses éléments agissent selon des règles, de même les règles de conduite ne prennent sens que dans la manière dont elles "servent" l'ordre spontané. Dès lors, les règles sont donc toujours sous le double regard de l'économiste – qui s'intéresse à la manière dont la coordination de multiples actions décentralisées peut s'effectuer¹⁰ – et du théoricien du droit. La force de la pensée hayékienne réside d'ailleurs précisément dans cette articulation entre théorie de l'action et théorie du droit. Et c'est là que se situe la portée d'une étude des règles de conduite chez Hayek. Dans cette première partie, nous voudrions montrer qu'il y a bien, en dépit des apparences et des affirmations de Hayek, un moment du conflit dans sa théorie des règles. Ce moment de conflit prend la forme d'un conflit entre interprétations divergentes concernant la signification des normes. Ainsi, ce moment de l'interprétation met sous tension l'efficacité et la justice de l'ordre spontané¹¹.

9. Le terme "fonction" (*function*) ne renvoie pas à un quelconque fonctionnalisme mais est souvent utilisé par Hayek lorsqu'il s'intéresse au rôle joué par les règles de droit au sein de l'ordre spontané (par exemple Hayek 1976, chapitre 7).

10. Pour O'Driscoll, l'enjeu de la pensée de Hayek est précisément d'avoir défini le problème économique fondamental comme celui de la manière dont pouvait s'effectuer cette coordination (O'Driscoll 1977, pp. xvii-xviii).

11. On peut noter que ce moment de l'interprétation est commun à toutes les règles de conduite mais que, dans le cas du droit, il prend une dimension particulièrement importante.

I.1. Les règles de droit comme réponse à l'incertitude

Pour Hayek, les règles de droit ne sont, dans le monde social, qu'une catégorie particulière de règles de conduite. Il les compare aux autres règles utilisées par les agents (morales, techniques, langagières *etc.*¹²) et ne ressent d'ailleurs pas le besoin d'un autre mot que le terme générique de *règles* pour désigner le fait juridique. A ce titre, les règles de droit partagent avec les autres règles de conduite une fonction commune, celle de permettre aux agents d'agir. L'opposition à la théorie néoclassique de l'acteur, à laquelle pense incontestablement Hayek, est complète. Comme il l'affirme avec force,

"L'homme est autant un animal suiveur de règles qu'un animal recherchant des objectifs [...] sa pensée et son action sont régies par des règles" (Hayek 1973, p. 11)¹³.

Ce texte, et on pourrait en trouver de nombreux autres, est très caractéristique d'un élément essentiel de sa théorie de l'acteur : il s'avère à proprement parler impossible d'agir sans règles de conduite. Loin d'être des contraintes, les règles étendent au contraire le domaine du possible. Dans l'esprit de Hayek, ce serait faire une erreur de perspective de prendre les règles comme des limitations de l'action. Ou plutôt, ce serait prendre une partie des règles existantes (les commandements finalisés) pour le tout (l'ensemble des règles de conduite dont les commandements finalisés ne constituent finalement qu'une catégorie marginale) : "Une règle, écrit-il, signifie simplement la propension ou la disposition à agir, ou ne pas agir, d'une certaine manière qui se manifesterait elle-même dans ce que nous appelons une pratique ou une coutume"¹⁴ (Hayek 1973, p. 75). A cet égard "la règle sera l'un des déterminants de l'action (*determinant of action*)" (Hayek 1973, p. 75). De même que les règles du langage ne sont pas de simples contraintes à respecter mais permettent de s'exprimer et de communiquer, de même les autres catégories de règles fournissent aux agents des modèles de réponses, des modèles d'action (*patterns*) adaptés aux

12. Hayek assimile toutes ces règles (par exemple, Hayek 1978, p. 7) et compare très souvent les institutions comme le langage, le marché, la monnaie. Les exégètes de Hayek le suivent parfois dans cette assimilation : "les lois s'apparentent à toutes les autres règles de l'action humaine" (Nemo in Hayek 1960b, p. xxiv). On peut cependant ajouter que les règles de droit sont des catégories particulières de règles de conduite en ce qu'elles sont reconnues et contrôlées par les autorités publiques (Ramstad 1994, p. 90).

13 "Man is as much a rule-following animal as a purpose-seeking one [...] his thinking and acting are governed by rules" (Hayek 1973, p. 11). On retrouve d'ailleurs très souvent cette expression de l'homme comme "animal suivant des règles" (Hayek 1978, p. 82). A ce titre la traduction de cette expression dans l'édition française de *Droit, législation et liberté* par "animal obéissant à des règles" nous semble malheureuse car l'action individuelle n'est pas, pour Hayek, une simple application mécanique d'une règle mais possède un caractère plus ouvert.

14 "Rules [...] means simply a propensity or disposition to act or not to act in a certain manner, which will manifest itself in what we call a practice or custom" (Hayek 1973, p. 75).

circonstances auxquelles ils se trouvent confrontés (Garrouste 1994, p. 860). Ainsi, contre une vision mécaniste et déterministe des règles de conduite, la texture des règles reste au contraire ouverte, seule manière de sauver la liberté individuelle d'un déterminisme trop strict¹⁵. L'action est en fait une alchimie complexe entre règles de conduite et contingences particulières où chacun, sur la base de ses informations et de sa connaissance, va choisir une action plutôt qu'une autre.

C'est dans ce cadre que l'on peut comprendre la typologie des règles utilisée par Hayek : règles abstraites ou concrètes, générales ou particulières, tacites ou codifiées sont autant de caractérisations que l'on retrouve tout au long de son œuvre. Avant de considérer les conséquences de cette typologie sur les règles de droit, il convient de donner quelques définitions provisoires des trois couples proposés par Hayek (Garrouste 1999, pp. 890-891). Le caractère tacite ou codifié renvoie à la manière dont la règle se trouve explicitée et transmise. Pour Hayek, la règle n'a pas nécessairement besoin d'être exprimée - mise en langage - pour jouer efficacement son rôle. Hayek traite ensuite de la portée des règles à travers la distinction entre règles générales et spécifiques. Il s'agit ici de délimiter le domaine où les règles s'appliquent effectivement. Enfin, les règles peuvent être abstraites ou concrètes. C'est là l'opposition la plus importante aux yeux de Hayek car il existe réellement, pour reprendre le titre d'un de ses articles, une "primauté de l'abstrait" (Hayek 1978, p. 35). Une règle est abstraite lorsqu'elle ne détermine pas une action particulière - ou concrète¹⁶ - mais qu'elle dessine plutôt un ensemble d'actions possibles. Les règles abstraites sont ainsi la structure ("*framework*", Barry 1979, p. 81) dans laquelle prennent place les multiples choix concrets opérés par les agents. Ces définitions rapidement rappelées, il faut bien préciser que ces catégorisations ne sont pas exclusives et rentrent le plus souvent en correspondance (Garrouste 1999, p. 890) : les règles abstraites, générales et tacites sont typiques de l'ordre spontané alors que les règles concrètes, particulières et codifiées sont celles des organisations. Les règles de droit sont ainsi le plus souvent, abstraites, générales et tacites. Adossée à la complexité de l'environnement économique et informationnel dans laquelle agissent les agents selon Hayek, cette typologie prend alors tout son sens.

15. Cette question est explicitement abordée par Hayek dans *La Constitution de la liberté*. C'est ainsi seulement que Hayek peut sauver la liberté de l'individu. Entre le caprice (l'action sans règle) et le déterminisme absolu (l'action déterminée de manière mécanique selon des règles précises de comportement), il existe précisément l'action authentiquement libre : agir suivant des règles mais de manière ouverte (Hayek 1960, pp. 72-73). C'est la raison pour laquelle Hayek insiste avec tant de force sur le fait que les règles de juste conduite abstraites sont avant tout négatives - elles informent sur ce qu'il est interdit de faire mais sans prescrire des actions déterminées - tout comme des règles de grammaire permettent de s'exprimer et d'être compris mais ne prescrivent pas ce qu'il faut dire.

16. On peut dire que l'action concrète est une action saisie dans sa contingence comme, par exemple, un choix opéré à un moment précis, dans un lieu donné, au sein de circonstances uniques. On comprend bien dans ce cadre pourquoi Hayek défend une primauté de l'abstrait car, à la limite, une règle concrète ne peut viser qu'une seule action et perd du même coup son caractère de règles.

La position de Hayek sur l'environnement informationnel des agents économiques est connue. Qu'il prenne la figure de la complexité (Dupuy 1992) ou de l'incertitude radicale, le monde hayékien est marqué au coin de l'opacité informationnelle (Dostaler 2001, pp. 31-32). Il est très clair que, pour Hayek, l'existence des règles est consubstantielle à l'incertitude (Hayek, 1960, p. 66) : dans un monde composé d'individus omniscients, écrit-il, "il n'y aurait aucun besoin de règles de conduite", la liberté serait même inutile alors et il ajoute "tout examen de l'ordre moral ou légal qui ne tient pas compte de ce fait passe à côté du problème central"¹⁷ (Hayek 1976, p. 8).

Les règles sont essentiellement des outils pour parer à notre ignorance (Hayek 1976, p. 9) car elles cristallisent des informations. En ce sens, elles permettent à l'individu d'économiser des ressources, celles qui lui auraient été nécessaires pour découvrir par lui-même ces informations. Plutôt que de sans cesse réinventer la roue, l'individu a appris à avoir "confiance dans des règles abstraites [...] parce que notre raison est insuffisante à dominer tous les détails d'une réalité complexe"¹⁸ (Hayek 1960, p. 66).

De cette position, Hayek tire deux conséquences pour la théorie du droit. D'une part, les règles abstraites sont bien supérieures aux règles concrètes ou finalisées. En effet, ces dernières ne renseignent les individus que dans un contexte extrêmement particulier. Au contraire, les règles abstraites et générales sont les plus utiles car elles sont ouvertes et peuvent répondre à un ensemble de contextes multiples : à la manière des outils techniques comme le marteau "elles ont été formées non en vue d'un but précis mais parce qu'elles ont prouvé leur utilité dans une grande variété de situations"¹⁹ (Hayek 1976, p. 21). D'autre part, et ceci est crucial pour comprendre le droit, les individus qui suivent des règles n'ont pas à connaître le pourquoi des règles. Celles-ci manifestent une connaissance des faits "qui n'apparaît pas dans notre pensée conceptuelle (*conceptual thought*)" (Hayek 1976, p. 21). L'efficacité des règles vient précisément qu'elles économisent sur les capacités cognitives des agents en substituant un savoir comment (*knowing how*) à un savoir pourquoi (*knowing that*) (Fleetwood 1997, p. 156 ; Barry 1979, p. 78 ; Hayek 1960, p. 28).

Au-delà de ces caractéristiques relativement connues, les règles jouent aussi un autre rôle fondamental dans le fonctionnement de l'ordre spontané : celui de fournir aux agents un "ordre permanent des actions (*ongoing order of action*)" (Hayek

17. "There would be no need of rules among omniscient people [...] any examination of the moral or legal order which leaves this fact out of account misses the central problem" (Hayek 1976, p. 8).

18. "The reliance on abstract rules is a device we have learned to use because our reason is insufficient to master the full detail of complex reality" (Hayek 1960, p. 66).

19. "They have been shaped not with a particular purpose in view but because in this form rather than in some other form they have proved serviceable in a great variety of situations" (Hayek 1976, p. 21).

1973, p. 98). Cette fonction est, à certains égards, beaucoup plus fondamentale que les précédentes dans la mesure où l'on sort alors du niveau de l'action individuelle pour passer au niveau de la coordination des agents.

I.2. Règles, conflit et interprétation

On présente souvent Hayek comme attribuant au seul marché le soin de coordonner de manière décentralisée les plans individuels. Or, à la lecture de Hayek, le marché serait proprement impossible sans l'appui des règles de conduite. Il n'y a pas chez lui, comme on le dit parfois, de division entre théorie de l'action (expliquée par des règles de conduite) et théorie de la coordination (régie par le marché). Les règles de conduite jouent aussi à leur manière une fonction centrale de coordination²⁰ : d'abord parce qu'elles sont des outils de pacification du social et des relations entre les individus (Hayek 1976, pp. 108-109 ; Fleetwood 1997, p. 155, Shearmur 1996, p. 70) ; ensuite, car en définissant les domaines privés de chaque individu, elles permettent de stabiliser les attentes, autrement dit les anticipations, que l'on peut faire sur le comportement des autres agents. C'est sur ce second point que l'on voudrait insister.

Les règles définissent la manière de jouer le "jeu (*game*)" du marché (Hayek 1976, p. 115) et déterminent un mode d'interaction qui échappe aux rapports de violence, de coercition et de pouvoir. C'est notamment le cas parce que les règles abstraites permettent de définir le domaine privé de l'individu, c'est-à-dire la sphère d'action où il est à l'abri des intrusions d'autrui. Les droits de propriété, par exemple, définissent les ressources qu'il peut utiliser pour atteindre ses fins (talents, ressources matérielles, *etc.*). Les règles de responsabilité le protègent contre les incursions d'autres agents dans la sphère qui relève de sa seule compétence tout comme elles l'obligent à respecter celle des autres. Le droit contractuel, enfin, assure la possibilité d'échanger les ressources, de transmettre les droits de propriété et d'imposer le respect des engagements. Cette trilogie, que Hayek reprend de Hume (Hayek 1973, p. 162), est typique de la pensée libérale classique mais Hayek va beaucoup plus loin.

Sans règles de conduite, le marché ne peut avoir d'existence en tant qu'ordre spontané. En effet, elles facilitent la coopération des individus, assurent une fonction de résolution des conflits et fournissent aux agents un "ordre constant des actions". Derrière cette expression, très courante sous la plume de Hayek²¹, il faut

20. Certes, dans les premiers articles de Hayek sur le marché comme mécanisme de communication, le rôle des règles dans le processus de découverte de l'information reste très peu traité (Fleetwood 1995, p. 84, p. 125).

21. On trouve aussi souvent l'expression "anticipations légitimes des agents (*legitimate expectations*)" (Hayek 1973, pp. 99-102).

comprendre le fait que l'action libre de l'individu n'est possible que s'il est assuré du comportement des autres agents. Le comportement économique n'est possible que parce que les individus hayékiens sont en mesure de poursuivre leurs plans d'action car ils peuvent, grâce à l'information transmise par les règles de conduite, compter sur le comportement des autres. Comme le rappelle Fleetwood, "les actions ne peuvent être coordonnées que si les plans sont coordonnés, et ceci dépend de la coordination des attentes (*expectations*), qui est elle-même fondée sur l'accès des agents au savoir... de ce que les autres font ou ont l'intention de faire" (Fleetwood, 1995, p. 94). Cette question est fondamentale pour penser la coordination puisque comme Hayek le reconnaît "les conséquences de l'action d'un individu dépendent très largement des règles qui guident le comportement des autres membres de la société" (Hayek 1976, p. 26)²². A leur manière les règles abstraites sont des outils de communication et leur observation généralisée permet d'ajuster les anticipations des individus²³. Il faut bien donner à cet élément toute son importance. En effet, dans un monde où l'information est limitée, la plupart de l'incertitude pèse sur le comportement des autres agents. Un entrepreneur doit ainsi connaître l'étendue de son droit de propriété sur une innovation par exemple tout comme il doit connaître l'étendue des actions possibles des autres agents vis-à-vis de cette innovation. Et c'est en se référant à une règle abstraite (en l'occurrence un droit de propriété) que l'agent peut anticiper le comportement légitime des autres agents. L'ajustement des anticipations est ici un élément essentiel de l'action économique et de la coordination.

Or cette présentation de Hayek pose en fait plus de problèmes qu'elle n'en résout. Nous essaierons de montrer que pour jouer leur rôle, tout à la fois de délimitation d'un domaine privé et d'ajustement des attentes, les règles abstraites de conduite ont nécessairement besoin d'être interprétées. De ce point de vue, les commentateurs de Hayek restent le plus souvent au seuil de cette question et n'en tirent pas toutes les conséquences du point de vue de la théorie hayékienne elle-même (par exemple Richebé 2000, p. 86) : avec l'interprétation, c'est en effet le conflit et la force, la volonté et l'artificiel qui s'invitent au cœur de l'édifice hayékien.

Pour ce faire, il est utile de revenir sur les termes employés par Hayek. La majeure partie du temps, Hayek emploie l'expression "d'attentes légitimes (*legitimate expectations*)". "Attente" a ici, dans la terminologie hayékienne, un sens concret. Il s'agit d'une anticipation particulière, à l'occasion d'une action concrète, au sein d'un

22. "The consequences of one's actions [...] depend very largely on the rules which the other members of society obey" (Hayek 1976, p. 26). Hayek reconnaît d'ailleurs très tôt que l'une des questions centrales de la coordination est la "compatibilité des intentions ou des anticipations (*compatibility of intentions and expectations*)" (Hayek 1942, p. 283 ; voir également Hayek 1960, p. 160).

23. Pour Burczak par exemple, "la certitude du droit permet aux individus de former des anticipations sur comment les autres agents sont en droit d'agir, et ces anticipations sont essentielles pour guider l'action individuelle d'une manière cohérente avec la coordination sociale" (Burczak 2002, p. 187).

ensemble de circonstances elles aussi déterminées. Les attentes et les règles de conduite ne sont donc pas sur le même plan : les unes sont concrètes, les autres abstraites. Pour pouvoir, à partir d'une règle abstraite, tirer une information particularisée et contextualisée, autrement dit, déterminer une attente concrète, il faut nécessairement un mécanisme de médiation qui permette de passer de l'abstrait au concret. Il faut le mode d'emploi de la règle en quelque sorte. Cette médiation est à la fois de l'ordre de la qualification (subsumer un cas particulier sous une règle générale) et de l'interprétation de la règle elle-même : quelle attente peut-on fonder sur la règle admise ?

A ce premier moment de l'interprétation s'en rajoute un second, beaucoup plus problématique, dès lors que l'on parle d'attentes *légitimes*. Derrière ce terme, Hayek désigne en réalité des attentes *partagées* par les individus : le fait que les opinions des agents au sujet de ce qu'indiquent les règles sont similaires²⁴. Chez Hayek, les attentes légitimes sont donc des interprétations communes des règles abstraites existantes. Or, il apparaîtra souvent à leur sujet "des différences d'opinions (*difference of opinions*)" (Hayek 1973, p. 43, p. 99), c'est-à-dire des manières différentes d'interpréter le sens des règles abstraites²⁵. Hayek a sans cesse tendance à minimiser l'importance et la portée de ce conflit. Or, il faut, selon nous, en prendre la mesure. En effet, dans une société pluraliste comme l'est la Grande société, on voit mal comment pourraient émerger des interprétations communes à partir d'individus de plus en plus autonomes et différenciés²⁶. L'enjeu est également critique du point de vue de la théorie hayékienne elle-même en tant que discours sur le monde social. En effet, sans théorie de l'interprétation, il est proprement impossible de rien dire sur la manière dont on doit orienter le développement du droit. Pour paraphraser Kant, un auteur qu'affectionne particulièrement Hayek, on pourrait dire que l'interprétation sans règles est vide et les règles sans interprétation, aveugles.

La théorie hayékienne insiste sur le rôle prépondérant des normes dans le fonctionnement de l'ordre spontané. D'une part, elles orientent l'action des éléments qui forment le social et, d'autre part, résolvent les conflits potentiels entre les individus

24. On comprendra plus précisément (cf. II) cet usage particulier du mot légitime. En effet, le droit précédant la législation selon Hayek, les règles ne peuvent tirer leur légitimité du processus politique même et lui sont antérieures.

25. Nous reviendrons (cf. II-2 et III) sur le sens très fort du mot opinion chez Hayek.

26. Hayek écrit ainsi : "*only when individual intellects begin to differ to a significant degree will it become necessary to express these rules in a form in which they can be communicated and explicitly taught, deviant behaviour corrected and difference of opinions about appropriate behaviour decided*" (Hayek 1973, p. 43). C'est la question de l'interprétation qui se trouve au centre du conflit entre opinions. Or ce conflit apparaît lorsque la société sort, selon les termes de Hayek, de la "société primitive" (*tribal society*) et devient précisément une société pluraliste (Hayek 1976, p. 133). Dès l'introduction de son livre consacré à l'interprétation juridique, Rosenfeld pose d'ailleurs la question dans ces termes : "dans des sociétés partageant une conception commune du bien et caractérisées par une forte cohésion, l'interprétation du droit ne semble pas poser problème" (Rosenfeld 2000, p. 7).

en constituant un "ordre constant des actions". En dépit de cette présentation pacifiée et efficace du jeu social, nous avons montré qu'il subsistait bien un moment du conflit dans l'univers hayékien, celui de l'interprétation divergente des individus quant à la signification des règles de conduite. Ce conflit des interprétations prend toute sa dimension dans le cas des règles de droit. On ne peut en effet s'en tenir à affirmer que les règles permettent de définir le jeu social sans fournir les principes qui président à leur interprétation. En anticipant quelque peu sur ce qui va suivre, on peut alors se demander comment sont tranchés ces conflits ? Qui va les trancher ? Selon quels principes ? L'interprétation prendra-t-elle la couleur d'un acte de volonté (une pure décision) ou au contraire celle d'un acte de connaissance ? Autant de questions qui sont déterminantes au sein de la théorie hayékienne afin que les règles puissent prétendre assurer la justice et la coordination efficace des actions individuelles. La seconde étape de notre recherche consiste donc à étudier ces figures de la médiation. Mais auparavant, il semble nécessaire de faire un détour par l'ontologie des normes de droit. En effet, avant d'étudier les figures que prend cette médiation, il faut comprendre la manière dont les règles peuvent être objet d'interprétation. Plus précisément, il s'agira de voir si l'on peut penser l'interprétation légitime des règles sur des fondements ontologiques purement subjectivistes.

L'Harmattan | Téléchargé le 06/06/2026 sur <https://shs.cairn.info> (IP: 216.73.216.36)

II. QUELLE ONTOLOGIE POUR LES RÈGLES DE DROIT ?

Comme nous l'avons vu en première partie, les règles de droit sont des faits sociaux. Traiter de leur mode d'être – leur ontologie – peut donc s'appuyer sur tous les textes de Hayek qui traitent de l'ontologie sociale de manière générale (Nadeau 2000). Par ailleurs, nous ne traiterons pas des processus de création des normes mais de leur nature intrinsèque. L'ontologie des règles de droit chez Hayek s'articule autour de deux positions fortes : l'anti-constructivisme et le subjectivisme. Nous montrons alors que les règles de droit sont, dans leur nature, des contenus de pensée et de signification constitués par les agents. Or cette position appelle une théorie de l'interprétation afin de discriminer entre les opinions réellement constitutives et celles qui ne le sont pas.

II.1. Une théorie anti-constructivisme et anti-volontariste des normes

L'anti-constructivisme a, chez Hayek, la force d'une clarté aveuglante. Même si, comme il le rappelle lui-même au début du troisième tome de *Droit, législation et liberté*, le mot est sûrement trop "polysémique (*polysemous*)" (Hayek 1979, p. xii), il dessine en creux l'essentiel de ses conceptions concernant la nature des normes. Le mot est multiforme car, plus qu'une théorie bien définie, il désigne davantage une attitude au monde : croire que les objets sociaux sont le fruit d'une construction humaine délibérée. Du socialisme de marché à la philosophie cartésienne en passant par la morale utilitariste, c'est la même illusion qui, selon Hayek, est à l'œuvre.

Dans le domaine de la philosophie du droit, c'est le positivisme juridique hérité de Hobbes et de Bentham, qui est sa cible principale. Et c'est assez naturellement l'œuvre positiviste la plus aboutie, celle de Kelsen, qui est discutée par Hayek²⁷. L'opposition de Hayek au positivisme est d'abord politique. Ce dernier est en effet présenté comme une idéologie du socialisme et potentiellement de tout régime totalitaire (Hayek 1976, p. 53). Elle est méthodologique ensuite car *La Théorie pure du droit* de Kelsen peut être lue comme une application des thèses du positivisme logique, rejeté par Hayek, au domaine du droit²⁸. Elle porte enfin sur la nature du droit en tant que phénomène social. C'est cette dernière ligne de critique qui sera ici utile.

Ce que Hayek reproche aux thèses positivistes, c'est de considérer les règles de droit comme le fruit d'une volonté humaine délibérée²⁹. S'opposant à Kelsen pour qui "les normes prescrivant un comportement humain ne peuvent émaner que d'une volonté humaine"³⁰ (Kelsen cité in Hayek 1976, p. 45), il réaffirme au contraire une antériorité du droit sur la législation. Certains passages de *Droit, législation et liberté* pourraient venir cependant nuancer cette première affirmation. En effet, au début de *Règles et Ordre*, Hayek écrit explicitement que les règles de droit peuvent parfois être délibérées (Hayek 1979, p. 159). De même, l'ordre politique d'un peuple libre, dont le troisième volume de l'ouvrage donne un modèle, est nécessairement un ensemble de normes volontairement acceptées (Fleetwood 1995, p. 108). Dans le même temps, Hayek limite la portée de cette concession et ce d'une double manière. D'abord, il rappelle qu'il ne peut jamais exister qu'une très faible partie du corps du droit qui puisse être délibérée (Hayek 1973, p. 46). Ensuite, il distingue la manière dont la norme est exprimée en tant que règles de droit et son mode d'être. Dans ce cadre, il peut bien y avoir une volonté qui accouche d'une règle de conduite mais cela ne signifie pas que cette règle existe dans cette seule volonté. C'est ainsi qu'il faut comprendre l'idée que les règles de droit sont le plus souvent "découvertes" par les producteurs de droit comme le juge et qu'il existe ainsi une antériorité du droit à la législation et aux décisions judiciaires (Hayek 1973, chapitre 4). L'opposition avec le positivisme est donc totale puisque l'objet de la théorie kelsénienne est précisément de se débarrasser de l'idée d'une quelconque référence à un droit précédant

27. Cette critique est principalement élaborée dans les chapitres 4 et 8 de *Droit, législation et liberté*.

28. Sur les liens entre Kelsen et le Cercle de Vienne, voir Petev in Amsselek, éd., 1992, pp. 237 et suiv. Remarquons également que parmi les ouvrages de Kelsen discutés, Hayek ne fait que très peu référence à la seconde édition de sa *Théorie pure du droit* qui date pourtant de 1960 (sur ce point, voir les notes 37 et suiv. du chapitre 8 de *Droit, législation et liberté*). Or, dans cette édition, Kelsen a ajouté un chapitre sur l'interprétation des normes qui modifie radicalement sa théorie en ce qu'il reconnaît implicitement que l'interprétation est le problème central de la théorie du droit (Troper 1994, pp. 85-94).

29. Nous ne traitons ici de la théorie hayékienne des règles que du point de vue de la théorie générale du droit et non de sa théorie politique : sont ainsi laissées de côté les questions de la souveraineté ou de la volonté générale par exemple (Hayek 1973, chapitre 4 et Hayek 1976, chapitre 8).

30. "*Norms prescribing human behaviour can emanate only from human will*" (Kelsen in Hayek 1973, p. 45).

le droit posé par les autorités publiques (ce que Kelsen nomme droit naturel). Du point de vue positiviste, la théorie hayékienne n'est qu'une reformulation économique d'une théorie du droit naturel. Anticipant cette critique, Hayek réfute clairement cette caractérisation (Hayek 1976, p. 59)³¹. Sa philosophie sociale cherche précisément à sortir de la dichotomie traditionnelle : entre le naturel et l'artificiel, il existe un troisième mode d'existence des faits sociaux et juridiques, le spontané (Hayek 1978, p. 260).

Hayek quitte alors ses habits de critique et précise son ontologie des règles de droit. A l'instar d'autres institutions comme le langage ou la monnaie, auxquelles elles sont souvent comparées, les règles de justes conduites ont un statut ontologique "particulier" (Ege 1992, p. 1015). En reprenant l'expression de Hayek, on peut dire qu'elles sont suspendues entre naturel et artificiel, entre instinct et raison (Hayek 1973, p. 20 ; Barry 1979, p. 7). Non seulement, les règles de droit n'existent pas sur le mode de l'artifice mais elles ne sauraient non plus être naturalisées³².

Il existe donc dans la théorie hayékienne trois couches de règles superposées : celles qui viennent de l'instinct et que l'on pourrait qualifier en cela de naturelles, celles du spontané – qui sont le fruit de l'action des hommes mais non de leur dessein - et enfin une couche "mince" de règles délibérées (Hayek 1979, p. 159). De par l'importance accordée aux règles de droit spontanées, c'est bien cette catégorie de règles dont il faut discuter la nature si l'on veut comprendre la théorie économique du droit de Hayek. Ce faisant, nous verrons que les règles de conduite sont bien des cristallisations de signification qui appellent à être interprétées.

II.2. Les règles de droit comme contenus de signification

Tout l'enjeu de l'ontologie sociale hayékienne est précisément de rendre compte du caractère spontané des objets sociaux en général et des règles de droit en particulier, suspendus on l'a vu entre naturel et artificiel. La célèbre citation de Ferguson, sans cesse reprise par Hayek, résume bien la difficulté : comment penser les objets sociaux comme étant le fruit de l'action des hommes mais non de leur dessein. C'est dans le subjectivisme – subjectivisme d'abord "ontologique" comme le

31. Pour Hayek, sa "méthode d'analyse du droit [...] exclut à la fois l'interprétation du droit comme une construction d'une force supra-naturelle, et son interprétation comme l'œuvre délibérée d'un quelconque esprit humain (*both the interpretation of law as the construct of a super-natural force and its interpretation as the deliberate construct of any human mind*)" (Hayek 1976, p. 11). Nous traitons plus précisément dans la troisième partie de cette méthode d'interprétation hayékienne.

32. Certes, on pourrait prendre pour un naturalisme certains arguments de Hayek. Ainsi, Hayek – ou ses commentateurs – parlent d'un même mouvement des règles humaines ou animales. Nemo affirme, par exemple, que le droit étant un ensemble de règles, il peut, à la limite, y avoir un droit dans les sociétés animales (Nemo 1988, p. 107). Pourtant, Hayek est très clair dans son refus de tout naturalisme (Hayek 1979, pp. 153-155).

rappelle Nadeau³³ (Nadeau 2000, p. 82) – que s'organise la réponse de Hayek (Hayek 1942, pp. 280-281).

Rappelons d'abord que, pour Hayek, les objets sociaux ont un mode d'être radicalement distinct des faits physiques ou matériels. Selon lui,

"la plupart des objets de l'action humaine ou sociale sont distincts des 'faits objectifs' au sens précis et étroit où ce terme est utilisé par les sciences [...], et ne peuvent être définis en termes physiques" (Hayek 1942, p. 77)³⁴.

Dans son article consacré aux "faits des sciences sociales", initialement publié dans *Ethics* en 1943 et repris dans *Individualism and Economic Order*, Hayek insiste sur la différence entre les sciences de la nature et l'étude du langage ou du marché, du droit et de la plupart des autres institutions humaines (Hayek 1949, p. 57). Ces faits sont une catégorie particulière de faits (Hayek 1949, p. 58) car ils sont subjectifs. Cela ne signifie pas qu'ils ne possèdent pas une certaine objectivité mais celle-ci est radicalement différente de leur manifestation matérielle. Comme l'écrit Hayek à propos du droit "ces résultats de l'action humaine qui ne sont pas provoqués par un dessein humain peuvent par conséquent nous être objectivement donnés"³⁵ (Hayek 1976, p. 60).

Ce caractère subjectif des faits sociaux tient à ce qu'ils sont, pour reprendre l'expression de Robert Nadeau, constitués causalement par les croyances et les opinions des agents (Nadeau 2000, p. 82)³⁶. Hayek est d'ailleurs relativement explicite sur ce point : "dans les sciences sociales, les choses sont ce que les individus pensent qu'elles sont. La monnaie est la monnaie, un mot est un mot [...] si et parce que les individus le croient" (Hayek 1949, p. 60)³⁷. Notons que l'emploi du "parce que"

33. Distinguer entre les questions d'ontologie sociale et d'épistémologie permet, comme le montre bien Nadeau, de clarifier les positions hayékiennes. Hayek lui-même distingue d'ailleurs bien ces deux niveaux (Hayek 1949, p. 58). Nous discuterons des conséquences proprement méthodologiques de ce subjectivisme lorsque nous traiterons de la place du juge dans l'ordre spontané (cf. III-2).

34. "*Most of the objects of social or human action are not 'objective facts' in the special and narrow sense in which this term is used by the Sciences [...] and cannot at all be defined in physical terms*" (Hayek 1942, p. 277). Cette position est défendue tout au long de *Scientisme et sciences sociales* (voir par exemple Hayek 1952, p. 44). Le chapitre 4 de *Scientisme et sciences sociales* est d'ailleurs intitulé "le caractère subjectif des données dans les sciences sociales".

35. "*Those results of human action which are not brought about by human design may therefore well be objectively given to us*" (Hayek 1976, p. 60).

36. L'auteur écrit ainsi que, pour Hayek, "l'économique ne concerne pas les choses mais nos croyances à leur sujet" (Nadeau 2000, p. 79).

37. "*In the social sciences the things are what people think they are. Money is money, a word is a word [...], if and because somebody thinks they are*" (Hayek 1949, p. 60). Ailleurs, Hayek écrit "une marchandise ou un bien économique [...] ne peuvent se définir en termes physiques mais seulement d'après les opinions que les gens professent à leur égard (*commodity or economic good can be defined*

(*because*) est ici très fort. Ces croyances partagées sont non seulement une condition du fait social mais sa cause. Renoncer à mettre au centre du social l'intentionnalité des agents et leurs croyances subjectives serait alors renoncer aux sciences sociales tout court. On ne verrait plus dans la monnaie par exemple que des "disques ronds de métal" (Hayek 1942, p. 281).

En tant que faits sociaux, les règles de droit n'ont pas d'existence propre indépendamment de la signification que les individus leur octroient. Autrement dit, elles sont avant tout des objets mentaux, des contenus de pensée, d'intentionnalité et de croyances individuelles. Il faut bien comprendre ici que cette position ontologique est tout à fait cohérente avec le caractère spontané des règles de droit. En effet, Hayek ne verse pas dans le volontarisme comme une lecture trop rapide pourrait le laisser croire. L'intentionnalité a ici un sens faible (Richebé 2000, p. 85). Les règles sont bien dans leur nature la cristallisation de significations mais Hayek préserve leur caractère spontané car "ces règles de justes conduites ont une signification que personne ne leur a donnée"³⁸ (Hayek 1978, p. 10). Autrement dit, les règles de droit obéissent à un mode d'être qui dépasse la création délibérée et consciente. A la manière du langage ou des règles de grammaire dont la signification est donnée aux agents sans qu'ils les aient construites, les règles de droit sont bien du *sens* sans que pour autant ce sens ne leur ait été donné de manière volontaire et délibérée.

La question cruciale est alors de savoir ce qu'Hayek entend par *opinions* ou par *croyances*. En effet, selon lui, toutes les idées ou croyances ne constituent pas les faits sociaux (Hayek 1942, p. 285). Nadeau a bien montré, en s'appuyant notamment sur le chapitre 4 de *Scientisme et sciences sociales*, que cette ontologie sociale est traversée par une tension très forte (Nadeau 2000, pp. 84-87). Au début de ce chapitre, Hayek opère une distinction entre deux sortes d'idées ou d'opinions : les idées constitutives (ou opinions constituantes) et les idées explicatives (ou vues spéculatives) : celles qui font "partie de leur objet" et celle qui sont "idées sur cet objet" (Hayek 1942, p. 285)³⁹. Ce faisant, Hayek introduit la nécessité, au sein

[...] *only in terms of views of people hold about things*)" (Hayek 1942, p. 281) ou encore "un mot ou une phrase, un crime ou un châtement ne sont évidemment pas des faits objectifs en ce sens qu'ils pourraient être définis sans référence à notre connaissance des intentions des personnes conscientes à leur sujet (*a 'word' or a 'sentence', a 'crime' or a 'punishment', are of course not objective facts in the sense that they can be defined without referring to our knowledge of people's conscious intentions with regard to them*)" (Hayek 1942, p. 280).

38. "Those rules of just conduct have therefore a 'meaning' [...] which no one has given them" (Hayek 1978, pp. 10-11).

39. Ainsi, pour Hayek, "dans les sciences sociales, il est nécessaire d'opérer une distinction entre les idées qui sont *constitutives* des phénomènes que nous voulons expliquer et les idées que, soit nous-mêmes, soit les agents dont nous avons à expliquer les actions, peuvent avoir formées à propos de ces phénomènes et qui ne sont pas la cause des structures sociales, mais des théories à leur sujet (*In the social sciences, it is necessary to draw a distinction between those ideas which are constitutive of the phenomena we want to explain and the ideas which either we ourselves or the very people whose ac-*

même de sa théorie, de pouvoir discriminer les opinions, les croyances et les idées qui sont réellement constitutives des faits sociaux des autres idées théoriques (rationalisation *a posteriori*, fausses représentations *etc.*). Le subjectivisme de Hayek est ainsi extrêmement "exigeant" (Nadeau 2000, p. 86). Il ne requiert pas simplement de fonder l'explication économique sur les opinions ou croyances des agents mais également de tracer une ligne de démarcation entre celles qui sont constitutives des faits sociaux et celles qui ne le sont pas. On retrouve ainsi, au niveau de l'ontologie sociale hayékienne, ce que l'on avait déjà identifié lors de la discussion de la fonction des règles, à savoir la difficulté de faire le départ entre attentes légitimes et attentes illégitimes.

Ce sont là, selon nous, deux manifestations d'une même question, celle de l'interprétation. En effet, la discussion du rôle des règles dans l'ordre spontané a mis en évidence le caractère potentiellement destructeur du conflit des interprétations entre les individus. L'étude de l'ontologie sociale hayékienne permet de préciser cette question dans la mesure où la signification des règles de droit – c'est le sens du caractère spontané du droit – est tout à la fois déterminante pour les individus et déterminée par eux⁴⁰. Mais dans le même temps, toute signification ne peut constituer en tant que telle une règle de droit. Elle ne peut s'objectiver que dans un processus d'interprétation. La théorie hayékienne doit donc prendre au sérieux la manière dont est construite l'interprétation légitime car elle conditionne la possibilité pour les règles abstraites de jouer leur rôle. Sans interprétation partagée de la signification des règles, les règles ne peuvent pas en effet jouer leur rôle de coordination des attentes légitimes. Dès lors, il faut maintenant étudier par quels mécanismes s'opère cette médiation permettant de résoudre les conflits d'interprétation et de faire émerger du *sens commun* là où il n'y avait qu'opinions individuelles.

III. LES FIGURES DE L'INTERPRÉTATION : LE SENS DE LA JUSTICE ET LE JUGE

Comme nous l'avons montré, la théorie hayékienne ne peut échapper à rendre compte de l'interprétation. Or paradoxalement, étudier de front cette question s'avère extrêmement difficile. En effet, le terme lui-même est très peu utilisé par Hayek. De *La Constitution de la liberté* à *Droit, législation et liberté*, on ne trouve ainsi aucun paragraphe qui lui soit expressément consacré. Certes, certains développements sur la compréhension ou la théorie de l'acteur pourraient passer pour un souci herméneutique mais c'est davantage pour mettre l'accent sur la transparence et l'immédiateté de la communication que sur les risques d'une interprétation divergente des règles. Il faut donc progresser pas à pas et retenir une méthode indirecte

tions we have to explain may have formed about these phenomena and which are not the cause of, but theories about, the social structures (souligné par F.A.H.)" (Hayek 1942, p. 285).

40. On a là un exemple typique de la co-détermination récursive mise en évidence par Dupuy (Dupuy 1992, p. 249).

pour montrer que les risques de l'interprétation sur le fonctionnement de l'ordre spontané sont largement sous-estimés par Hayek. Nous verrons d'abord que d'une manière générale, l'ensemble du projet hayékien est finalement peu armé pour penser les conflits d'interprétation : en effet, l'univers économique hayékien est tout à la fois opaque, du fait de l'information, et transparent du fait d'une communication sans heurts entre les agents. Nous nous pencherons alors plus précisément sur les figures de l'interprétation dans la théorie des règles de droit, principalement le juge, afin de montrer qu'elle laisse l'application des règles dans une indétermination potentiellement destructrice.

III.1. La transparence et l'obstacle

Du point de vue très large de l'histoire des idées, on peut sans doute se risquer à dire que Hayek n'a pas vu passer, selon l'expression de Ricoeur, les "maîtres du soupçon"⁴¹ : ceux-là même qui ont mis en doute la transparence du langage et de la communication (Dosse 1995, pp. 12-16). C'est ce que semble remarquer, sans le développer il est vrai, Horwitz à propos de *La Route de la servitude* : "les conceptions de Hayek échouent à prendre en compte les changements dramatiques des théories du langage et du raisonnement juridique qui jettent le trouble sur le caractère déterminé (*determinacy*) des règles générales et formelles" (Horwitz 1992, p. 229). Dans la mesure où l'on ne peut s'appuyer sur une définition hayékienne du terme même d'interprétation, nous retiendrons ici une définition assez générale du terme comme "l'ensemble traditionnel de questions relatives aux modalités d'application d'un mot, d'une phrase ou d'un instrument particulier dans un contexte déterminé" (Rosenfeld 2000, p. 7).

Cette définition a l'avantage de ne pas préciser le support de l'interprétation. Elle semble ainsi particulièrement bien adaptée dans la mesure où chez Hayek le "ce qu'il y a" à interpréter peut aussi bien être un prix qu'une règle de conduite ou un comportement (Ebellling 1991)⁴². Ce choix semble nécessaire dans la mesure où restreindre le processus interprétatif aux seuls énoncés de langage n'aurait pas grand sens dans la théorie hayékienne. La règle s'applique, on l'a vu, de manière directe, sans médiation de la conscience ou du langage. La difficulté dans l'univers hayékien est bien plutôt de mettre en langage des règles qui s'appliquent d'elles-mêmes que de trouver le sens d'énoncés langagiers donnés. La mise en langage d'une règle n'est

41. A ce titre, l'épilogue de *Droit, législation et liberté* joue comme un révélateur. Dans cet épilogue, Hayek critique fondamentalement deux de ces "maîtres du soupçon" : Marx et Freud (Hayek 1979, *Epilogue*).

42. Dans son recueil d'article *Du texte à l'action*, Ricoeur montre que c'est avant tout le même processus philosophique qui est à l'œuvre dans l'interprétation d'un texte ou d'une action (Ricoeur 1986, pp. 79 et suiv.). A l'inverse de ce que notent parfois certains commentateurs, l'interprétation ne suppose pas nécessairement un texte. Il faut entendre cette question de manière beaucoup plus large dans le cadre de la pensée hayékienne.

jamais que la dernière étape d'un processus mental d'explicitation d'une régularité existante, ou présupposée exister. Et Hayek est toujours extrêmement prudent quant à la portée d'une telle explicitation :

"Les principes sont plus souvent des guides pour l'action plus efficaces lorsqu'ils apparaissent comme des préjugés irraisonnés ; tandis que dès l'instant où ils sont énoncés explicitement, l'on commence à spéculer à propos de leur validité et de leur exactitude" (Hayek 1973, p. 71).

Pour autant, cela ne fait que repousser l'objet de l'interprétation. En tant que contenu de signification, les objets sociaux doivent nécessairement être interprétés par les individus pour pouvoir prendre corps dans le social. Or, selon nous, Hayek sous-estime l'importance de cette question pour sa propre théorie et se contente de rabattre les questions d'interprétation sur les seules questions d'information. Un passage de *Scientism and the Study of Society* est révélateur de ce glissement. Dans ce texte, Hayek reconnaît que "la connaissance et les croyances des diverses personnes, alors même qu'elles possèdent une structure commune qui rend possible la communication, seront cependant différentes et souvent opposées à maints égards"⁴³ (Hayek 1942, p. 280). La phrase est bien la reconnaissance des multiples interprétations sur la signification des faits sociaux (ce que Hayek appelle les "opinions différentes"). Mais, dans la suite du texte, cette concession disparaît au profit du seul thème de l'information. Hayek poursuit ainsi : "cette dispersion et cette imperfection de toute connaissance est un des faits fondamentaux d'où les sciences sociales doivent partir"⁴⁴ (Hayek 1942, p. 280). Ce passage est d'une très grande portée car il révèle la tentation constante de la pensée hayékienne de sans cesse superposer deux questions différentes, celle de l'interprétation d'une part et celle de l'information d'autre part.

Ainsi dans la théorie bien connue du marché, Hayek insiste souvent sur l'importance de la communication pour les agents mais ne prend jamais réellement au sérieux les risques d'interprétations divergentes au sein de cette interaction. Le marché est souvent mis en parallèle par Hayek avec un langage qui transmet de l'information et que chacun est forcé d'écouter. Le "système de prix" est avant tout un "mécanisme de communication" (*mechanism for communicating*) (Hayek 1945, p. 519). Dans cette représentation, le prix est une synthèse de toutes les informations dispersées dans l'économie. Ce mécanisme est efficace, pour Hayek, dans la mesure où il permet à l'individu de se passer du pourquoi pour ne s'intéresser qu'au com-

43. "The knowledge and beliefs of different people, while possessing that a common structure which makes communication possible, will yet be different and often conflicting in many respect" (Hayek 1942, p. 280).

44. "This dispersion and imperfection of all knowledge is one of the basic facts from which the social sciences have to start" (Hayek 1942, p. 280).

ment, la traduction dans les prix, de la somme de toutes les circonstances particulières qui peuvent influencer les raretés relatives des biens. Ce qui est intéressant pour notre propos, c'est que le prix est un signal que reçoivent les agents mais qu'à aucun moment, Hayek ne pose la question d'une *mauvaise interprétation* de ce signal par les agents. Or, la question n'a rien de triviale. Comme y insiste Longuet, tout en défendant l'idée que l'information est codée par les prix, Hayek suppose en réalité une "lisibilité directe de l'information contenue dans les prix" et, de fait, "évacue le problème de l'interprétation" (Longuet 1991, p. 292). Ainsi, par exemple, dans une économie monétaire, une variation de prix peut être diversement interprétée : une variation des variables réelles (la rareté relative de l'étain, pour reprendre le célèbre exemple de Hayek, se modifie) ou une variation des variables monétaires. De même la variation de prix peut être uniquement conjoncturelle et non permanente et appelle alors des actions différentes. Autant de cas où il faut interpréter le signal afin de comprendre le pourquoi derrière le comment. Le *sens* de la variation quantitative du prix cache en réalité du *sens* - une information à décoder, une signification à reconstruire. On voit bien comment la question de l'interprétation rend l'efficacité du marché fragile car "si le système de prix [...] ouvre la possibilité d'erreurs d'interprétation à chaque variation de prix, cette efficacité n'est plus immédiate" (Longuet 1991, p. 293). Certes, on peut soutenir que par un mécanisme d'essai et d'erreur, ce qui correspond à l'idée que le marché est un processus de découverte, les bonnes interprétations vont chasser les mauvaises. Mais il est tout de même important de noter que, même au cœur de sa théorie du marché, Hayek semble systématiquement sous-estimer la difficulté des agents à interpréter correctement les informations provenant du marché (Ebellling 1991, p. 188).

Or, c'est précisément cette même illusion d'une communication transparente qui se trouve décuplée dans la théorie des règles de droit. Car l'interprétation d'une règle est beaucoup plus complexe que celle d'un simple signal. Chez Hayek, le processus par lequel les agents interprètent les règles consiste à prendre appui sur la similitude des agents. Il est possible de comprendre les actions des autres agents en les ramenant à des schémas de pensée ou d'action présents dans notre esprit. Le fait que les individus soient essentiellement similaires fait qu'ils peuvent se comprendre. Ainsi, "nous interprétons invariablement [les actions des autres] par analogie avec notre propre esprit" et "dans la grande majorité des cas, c'est efficace"⁴⁵ (Hayek 1949, pp. 63-64). L'ordre spontané repose donc sur des fondements psychologiques extrêmement forts qui sont la traduction de ses fondements ontologiques. Ces citations ne peuvent cependant masquer l'embarras de la théorie hayékienne. Au point que Hayek est finalement obligé, dans *Droit, législation et liberté*, de fonder cette similitude sur le sens de la justice (*sense of justice*), l'opinion (*opinion*) et l'idéologie (*ideology*). Une "similitude de grande portée dans [les] opinions" peut exister

45. "We invariably interpret their action on the analogy of our own mind [...] and in the great majority of instances this procedure works" (Hayek 1949, p. 64).

dès lors que les agents partagent une "culture ou une tradition commune"⁴⁶ (Hayek 1976, p. 15). Celles-ci assurent alors un degré d'intégration de la société suffisamment fort pour que l'existence d'un "sens intuitif de la justice" rende l'écart entre les interprétations individuelles le plus faible possible (Hayek 1976, p. 54). Plus loin, il précise que c'est par l'idéologie que se forme cette similitude d'opinions⁴⁷ : autant d'éléments qui rentrent en tension avec sa représentation d'une société pluraliste marquée au sceau de la diversité des conceptions du bien.

Par une curieuse ruse du spontané, la condition nécessaire à l'ordre est ainsi une société fortement intégrée, proche finalement de la description que fait Hayek de la mentalité primitive : le "doux commerce" de Montesquieu ne peut exister sans le *moi commun* cher à Rousseau. On pourrait ainsi dire que la théorie hayékienne a opéré un tournant cognitif sans tournant herméneutique : la transparence - de l'interprétation - et l'obstacle - de l'information⁴⁸. Sans pouvoir expliquer la manière dont une interprétation commune émerge du simple comportement des agents, Hayek emprunte alors une seconde voie : celle du recours à une figure extérieure en charge de l'interprétation légitime.

III.2. Juge et interprétation dans l'ordre spontané

Dans l'articulation entre économie et droit, le juge joue, au sein de la théorie hayékienne, une place prépondérante quoique ambiguë. C'est dans la préservation de l'ordre spontané que réside la fonction principale du juge. Il est une institution propre à l'ordre spontané. Dans *Droit, législation et liberté* la figure théorique du juge apparaît d'ailleurs très tôt⁴⁹. Bien entendu, le juge ne coordonne pas lui-même des activités économiques comme le fait le chef d'une organisation ou le planificateur (Hayek 1973, p. 97). Sa tâche est avant tout de fournir les interprétations légitimes des règles et ainsi d'assurer la coordination des attentes sur le fondement desquelles les agents peuvent agir (Hayek 1973, pp. 96-97 ; 1976, pp. 154-155). La fonction du juge réside précisément dans la résolution des conflits d'interprétation sur le sens des règles. Ainsi, à la section "la raison d'être de la fonction judiciaire"

46. On trouvait d'ailleurs déjà ce problème dans l'article de Hayek consacré aux faits des sciences sociales (Hayek 1949, p. 66), voir également, *infra*, note 25.

47. Dans cette perspective, le fait que pour Hayek l'ordre culturel repose sur l'idéologie (Hayek 1976) traduit l'idée que seule l'idéologie peut fournir cette communauté d'interprétation propre à uniformiser les conflits au sujet du sens des règles. La notion d'idéologie, sous la plume de Hayek, joue bien entendu un rôle d'intégration du social et non d'aliénation (sur ces deux sens du mot idéologie, cf. Ricoeur 1995).

48. Pour Favereau par exemple, les préoccupations cognitives en économie et herméneutiques dans les autres sciences sociales ne constituent qu'une seule et même entrée analytique (Favereau 1998, pp. 195-197 ; Dosse 1995, p. 299).

49. A dire vrai et pour être plus précis, on peut remarquer que Hayek, dans le premier tome de *Droit, législation et liberté*, traite d'abord du droit en tant que tel (chapitre 4), pour ensuite étudier les fonctions du juge (chapitre 5) et enfin dénoncer les errements du législateur (chapitre 6).

dans le chapitre 5 de *Droit, législation et liberté*, on peut lire qu'il existe des situations où "il est nécessaire de faire appel à des hommes *supposés* en savoir davantage quant aux règles établies afin de préserver la paix et d'éviter les querelles. Ces personnes, lorsqu'elles sont appelées à trancher le litige, se trouvent souvent dans la nécessité d'énoncer de manière plus précise les règles au sujet desquelles il y a différence *d'opinion* (souligné par nous)"⁵⁰, (Hayek 1973, p. 99). Ce texte est extrêmement intéressant pour notre propos. On voit que le juge doit trancher ces conflits d'interprétation : il doit exprimer la règle "de manière plus précise" et fournir l'interprétation légitime. Il faut toujours délimiter les droits, c'est-à-dire interpréter leur portée, leur valeur respective, déterminer quelles sont celles que le juge doit reconnaître comme légitimes.

Si la fonction du juge est relativement claire, en revanche la manière dont il produit les interprétations légitimes ne laisse pas d'être ambiguë⁵¹. Dans le passage cité plus haut, un mot cristallise toutes les difficultés : c'est le terme "supposé"⁵². Il y a deux manières de comprendre ce terme. La première est de dire que le fait que le juge soit juge lui confère un pouvoir d'interprétation auquel se soumettent les individus. Dans ce cas, la priorité du juge que voit en lui Nemo (Nemo 1988, p. 152) n'a rien "d'épistémologique" car peu importe la manière dont il interprète les normes, ce qui compte c'est qu'il n'existe qu'un seul interprète reconnu. Cette première lecture ne peut très évidemment pas être celle de Hayek car le juge devient alors une figure de l'artificiel. L'interprétation serait une affaire de volonté, ce qu'exclut Hayek comme nous l'avons montré dans sa critique du positivisme juridique. Toutes les pages de Hayek concernant le juge tentent précisément de lui conférer un pouvoir d'interprétation *limité* par l'existence même de l'ordre spontané (Hayek 1960, p. 156 ; 1973, p. 115). Il faut donc se tourner vers une deuxième lecture du mot "supposé". Il existerait dans la représentation hayékienne un agent différent des autres remplissant la tâche particulière d'assister, le plus passivement possible, l'action des règles. Dans ce cas, Hayek devrait fournir les éléments d'une théorie du comportement du juge dans sa fonction juridictionnelle, autrement dit préciser les principes suivant lesquels le juge interprète les règles de droit et résout ainsi les conflits.

Or, de notre point de vue, Hayek ne donne que peu d'éléments à l'appui de sa position. En effet, il reste extrêmement vague sur la manière dont le juge doit s'y

50. "There will be the necessity to appeal to men who are supposed to know more about the established rules if peace is to be preserved and quarrels to be prevented. Such a person called in to adjudicate will often find it necessary to articulate and thereby make more precise those rules about which there exist difference of opinions" (Hayek 1973, p. 99). On peut d'ailleurs noter que Hayek use ici d'un curieux euphémisme pour désigner les conflits juridiques (des *querelles*).

51. Cette question devient essentielle dès lors que l'on réalise que le juge est devenu, dans les ordres juridiques contemporains et dans la représentation libérale de la société, l'élément central de la sphère normative.

52. Certains commentateurs introduisent d'ailleurs un "privilège épistémologique" en ce qui concerne le juge (Nemo 1988, p. 152).

prendre, ou même dont il s'y prend effectivement, pour remplir cette tâche. Paradoxalement, la théorie hayékienne du juge oscille entre une présentation idéalisée et une justification empirique.

Concernant le premier point, on ne peut d'abord qu'être frappé par le changement de ton lorsque Hayek présente sa théorie du juge au chapitre 5 de *Droit, législation et liberté* (Longuet 1991, p. 326). Alors que, lorsqu'il parle du législateur, il met en évidence le fonctionnement pervers de l'État et de la démocratie illimitée, lorsqu'il s'agit du juge, la présentation se fait largement normative. Certes, pour rester cohérent, Hayek ne peut fournir, *a priori*, une liste de principes qui guiderait l'interprétation des règles. En effet, l'interprétation est avant tout conçue comme une "découverte" des solutions par le juge (Deffains 2002, p. 203). Il regarde les règles existantes dans la société et tente de les expliciter, de les rendre plus précises sans qu'à aucun moment il ne crée ces règles⁵³. Le rôle du juge consiste alors, quand le besoin s'en fait sentir à "trouver ou découvrir la justice [...] en essayant d'exprimer par des mots, les règles inarticulées" (Hayek 1978, p. 81). Comme l'affirme Barry "dans un *cosmos*, le droit est découvert à travers un processus d'exploration de ce que le système dans son entier exige" (Barry 1979, p. 87). Cette cohérence n'est pas de nature logique. Il ne s'agit pas pour le juge de reconstruire une rationalité du droit purement déductive à partir de prémisses connus. C'est pourquoi le syllogisme est rejeté comme mode d'interprétation des règles. Cette idée est très clairement affirmée aussi bien dans les *New Studies*⁵⁴ (Hayek 1978, p. 81) que dans *Droit, législation et liberté*.

Au contraire, le droit tire sa cohérence de la fonction qu'il remplit au sein de l'ordre spontané, c'est-à-dire d'assurer la régularité des actions et la stabilisation des attentes (Deffains 2002, p. 210). Mais le problème n'est que déplacé : comment le juge peut-il discriminer les anticipations légitimes des autres représentations individuelles ? Hayek reste très vague et fait alors appel à l'intuition, au "sens de la justice (*sense of justice*)" (Hayek 1978, p. 81), ou encore au respect du "corps du droit (*body of rules*)" (Hayek 1960, p. 153). Cette évanescence que suggère la lecture des nombreux passages consacrés au juge n'est pas simplement le fait que, le monde étant incertain et complexe, il s'avère difficile de formuler des principes clairs pour guider l'interprétation. Selon nous, Hayek touche en fait les limites de son ontologie sociale. En effet, le juge est, à maints égards, dans la même position que l'économiste. Pour reprendre les termes que nous utilisons dans la deuxième partie, il se

53. Cette neutralité de l'interprétation du droit par le juge est défendue dès *La Constitution de la liberté*. Hayek écrit : "it is because the judge who applies them [rules] has no choice in drawing the conclusions that follow from the existing body of rules and the particular facts of the case that it can be said that laws and not men rule" (Hayek 1960, p. 153; voir également Burczak 2002, p. 190).

54. Ce refus du syllogisme juridique est explicite chez Hayek (Hayek 1978, p. 82 ; Hayek 1973, pp. 105-106) et est repris par un certain nombre de commentateurs (voir, par exemple, Barry 1979, p. 80, p. 86).

trouve dans l'incapacité de discriminer entre significations constitutives et significations non-constitutives, entre les opinions individuelles qui participent à l'existence du droit et celles qui n'y participent pas (Nadeau 2000, p. 87). Le privilège épistémologique accordé au juge n'est qu'une pétition de principe. Au sein de la théorie hayékienne, le juge, comme l'économiste, comme les agents eux-mêmes n'ont en réalité aucun moyen d'accéder à une signification partagée des règles. Ainsi, l'interprétation est nécessairement marquée au sceau de l'indétermination⁵⁵.

La voie d'une théorie du juge étant ainsi une impasse, on comprend que Hayek se tourne parfois vers une justification empirique du rôle du juge. S'abritant derrière une sorte de mythe de la *common Law* anglaise, incarnant son idéal⁵⁶, il transfère la charge de la preuve à une évolution empirique supposée fournir le chaînon manquant de sa théorie. Or, à la suite des réalistes américains (Frank et Llewellyn notamment), les théoriciens comme les historiens de la *common law* n'ont cessé de battre en brèche cette représentation neutre et apolitique de la création jurisprudentielle du droit⁵⁷ : "la défense du système de *common law* comme une méthode neutre pour découvrir le sens de la justice et les règles qui constituent le bien commun est largement sujette à caution" (Burczak 2002, p. 196).

Ainsi, aucune des deux voies empruntées par Hayek ne semble pouvoir assurer le 'bouclage' de la théorie. En effet, Hayek ne fournit aucune théorie de l'interprétation qui puisse rendre compte de l'émergence d'interprétations légitimes et partagées. Selon nous, cette limite de la théorie hayékienne n'est pas fortuite mais est la manifestation la plus claire des propres limites de son ontologie sociale.

Conclusion

Lire Hayek à l'aune du tournant herméneutique permet d'identifier une tension fondamentale dans sa représentation économique et juridique de l'ordre libéral. En effet, l'étude des fonctions des règles de droit, de leur ontologie et des moyens de penser les médiations entre significations individuelles et collectives ont montré la nécessité, au cœur même de la coordination marchande, de sens commun, partagé et légitime. L'échec de Hayek identifié ci-dessus à proposer des mécanismes de production d'interprétations légitimes cohérents avec sa conception de l'ordre spontané invite alors à relativiser certains pans de sa théorie depuis les thèses proprement économiques – efficacité des règles abstraites, possibilité d'une coordination spon-

55. On trouve une illustration de cette indétermination caractéristique chez un commentateur comme Barry. Celui-ci opère un rapprochement entre les règles de conduite de Hayek et les principes de Dworkin. Et l'auteur de constater l'écart qui sépare les conclusions des deux théories, preuve s'il en est du gouffre potentiel entre règles abstraites et application de ces règles (Barry 1979, p. 97).

56. Sur l'utilisation de ce mythe de la *Common Law*, cf. Franck Lessay in Raynaud et Rials (ss. dir.) 1998.

57. Pour une comparaison précise des deux courants, voir Burczak 2002, pp. 191-196.

tanée des plans des agents *etc.* – jusqu'aux conclusions explicitement normatives – organisation de l'État de droit comme socle du marché et critique de l'État social, place du juge dans l'ordre spontané, justice procédurale *etc.* On peut risquer, pour finir, une analyse de cet échec. Le sens commun doit émerger chez Hayek de procédures (le marché ou le droit) les moins construites possible, les plus immédiates, les moins politiques aussi. Mais en reconnaissant la différenciation grandissante des individus et la pluralité des conceptions du bien, Hayek éloigne du même coup la possibilité pour ces procédures de créer des mondes communs sans lesquels la coordination est impossible. Son anti-constructivisme foncier l'a peut-être empêché de voir que, comme nous le rappelle de manière forte la théorie rawlsienne dont il se dit pourtant assez proche (Hayek 1976), la production d'interprétations impartiales et partagées ne peut se faire, dans le monde libéral, qu'à travers des procédures éminemment *construites*⁵⁸.

58. Pour une lecture de la théorie rawlsienne comme théorie interprétative du droit, voir par exemple Dworkin 1988, pp. 48-51.

BIBLIOGRAPHIE

- Amselek Paul (1994), éd., *Théorie du droit et science*, Paris, Presses universitaires de France.
- Barry Norman P. (1979), *Hayek's Social and Economic Philosophy*, Londres, McMillan Press.
- Birner Jack, Garrouste Pierre et Aimar Thierry (2002), éd., *F. A. Hayek as a Political Economist*, Londres, Routledge.
- Buchanan James (1989-90), "Hayek et les forces de l'histoire", *Journal des Économistes et des Etudes Humaines*, vol. 1, no 1, hiver, pp. 181-183.
- Burczak Theodore A. (2002), "The Contradiction between Hayek's Subjectivism and his Liberal Legal Theory", in Birner Jack *et alii*, éd., 2002, pp. 183-201.
- Caldwell Bruce (1988), "Hayek's Transformation", *History of Political Economy*, vol. 20, no 4, winter, pp. 513-541.
- Deffains Bruno (2002), "The Norms and the Judge in Hayek's Liberalism", in Birner Jack *et alii*, éd., 2002, pp. 202-214.
- Donzelli Franco (1993), "The Influence of the Socialist Calculation Debate on Hayek's View of General Equilibrium Theory", *Revue européenne des sciences sociales*, t. XXXI, no 96, pp. 47-83.
- Dosse François (1995), *L'empire du sens*, Paris, La découverte.
- Dostaler Gilles (2001), *Le libéralisme de Hayek*, Paris, La découverte.
- Dostaler Gilles et Ethier Diane (1989), éd., *Friedrich Hayek, philosophie, économie et politique*, Paris, Economica.
- Dupuy Jean-Pierre (1992), *Le sacrifice et l'envie*, Paris, Calmann-Levy.
- Dworkin Ronald (1988), "L'impact de la théorie de Rawls sur la pratique et la philosophie du droit", in Audard Catherine, Sève René et Dupuy Jean-Pierre, éd., *Individu et justice sociale*, Paris, Le seuil, 1988, pp. 37-53.
- Ege Ragip (1992), "Émergence du marché concurrentiel et évolutionnisme chez Hayek", *Revue économique*, vol. 43, no 6, pp. 1007-1036.
- Favereau Olivier (1998), "Notes sur la théorie de l'information à laquelle pourrait conduire l'économie des conventions", in Petit Pascal, éd., *L'Économie de l'information*, Paris, La découverte, 1998, pp. 195-238.
- Fleetwood Steve (1995), *Hayek's Political Economy. The Socio-Economic Order*, Londres, Routledge.
- Fleetwood Steve (1997), "Hayek III: The Necessity of Social Rules of Conduct", in Frowen Stephen F., éd., 1997, pp. 155-178.
- Frowen Stephen F. (1997), éd., *Hayek, Economist and Social Philosopher. A Critical Retrospect*, Londres, McMillan Press.

- Garrouste Pierre (1994), "Carl Menger et Friedrich Hayek à propos des institutions : continuité et rupture", *Revue d'économie politique*, vol. 104, no 6, décembre, pp. 849-872.
- Garrouste Pierre (1999), "Perspectives hayékiennes sur l'analyse économique", *Revue d'Économie Politique*, vol. 109, no 6, novembre-décembre, pp. 885-905.
- Gray John (1984), *Hayek on Liberty*, New-York, Basil Blackwell.
- Hayek Friedrich A. (ed.) (1939), *L'Économie dirigée en régime collectiviste*, (trad. fr. de *Collectivist Economic Planning : Critical Studies on the Possibilities of Socialism*, 1935), Paris, Librairie de Médicis.
- Hayek Friedrich A. (1942), "Scientism and the Study of Society. Part I.", *Economica*, vol. 9, no 35, pp. 267-91.
- Hayek Friedrich A. (1943), "Scientism and the Study of Society. Part II.", *Economica*, vol. 10, no 37, pp. 34-63.
- Hayek Friedrich A. (1943b), "The Facts of the Social Sciences", *Ethics*, vol. 54, no 1, pp. 1-13.
- Hayek Friedrich A. (1944), "Scientism and the Study of Society. Part III.", *Economica*, vol. 11, no 41, pp. 27-39.
- Hayek Friedrich A. (1945), "The Use of Knowledge in the Society", *American Economic Review*, vol. 35, pp. 519-530.
- Hayek Friedrich A. (1949), *Individualism and Economic Order*, Londres, Routledge.
- Hayek Friedrich A. (1952), *Scientisme et sciences sociales*, (trad. fr. de *Scientism and the Study of Society*), Paris, Plon, 1991.
- Hayek Friedrich A. (1960), *The Constitution of Liberty*, London, Routledge.
- Hayek Friedrich A. (1960b), *La Constitution de la liberté*, (trad. fr. de *The Constitution of Liberty*), Paris, Litec, 1994.
- Hayek Friedrich A. (1967), *Studies in Philosophy, Politics and Economics*, London, Routledge.
- Hayek Friedrich A. (1973), *Law, Legislation and Liberty (vol. 1). Rules and Order*, London, Routledge.
- Hayek Friedrich A. (1976), *Law, Legislation and Liberty (vol. 2). The Mirage of Social Justice*, London, Routledge.
- Hayek Friedrich A. (1979), *Law, Legislation and Liberty (vol. 3). The Political Order of a Free People*. London, Routledge.
- Hayek Friedrich A. (1978), *New Studies in Philosophy, Politics, Economics and the History of Ideas*, London, Routledge.
- Horwitz Morton (1992), *The Transformation of American Law - 1870-1960*, Oxford, Oxford University Press.
- Lavoie Don (1991), éd., *Economics and Hermeneutics*, Londres, Routledge.
- Longuet Stéphane (1991), *Individu et État chez Hayek*, Thèse, Paris 1.
- Manin Bernard (1983), "Le libéralisme radical de F. A. Hayek", *Commentaire*, vol. 6, no 22, été, pp. 328-336.

- Nadeau Robert (2000), "Sur l'anti-physicalisme de Hayek : essai d'élucidation", *Revue de philosophie économique*, vol. 1, no 1, pp. 67-104.
- Nemo Philippe (1988), *La société de droit selon F. A. Hayek*, Paris, Presses universitaires de France.
- O'Driscoll Gerald (1977), *Economics as a Coordination Problem*, Kansas City, Sheed Andrews and McMeel.
- O'Driscoll Gerald et Rizzo Mario (1985), *The Economics of Time and Ignorance*, Oxford, Basic Blackwell.
- Petev Valentin (1994), "Hans Kelsen et le Cercle de Vienne", in Amselek Paul, éd, 1994, pp. 233-247.
- Posner Richard A. et Landes William M. (1975), "The Independent Judiciary in an Interest Group Perspective", *Journal of Law and Economics*, vol. XVIII, pp. 875-902.
- Ramstad Yngve (1994), "On the nature of Economic Evolution: John R. Commons and the Metaphor of Artificial Selection", in Magnusson Lars, éd, *Evolutionary and neo-Schumpeterian Approaches to Economics*, Boston, London, Kluwer Academic Publishers, 1994, pp. 65-121.
- Raynaud Philippe et Rials Stéphane (1998), éd., *Dictionnaire de philosophie politique*, Paris, Presses universitaires de France.
- Richebé Nathalie (2000), "Intérêt et limites de l'usage de la notion de règle en économie : un éclairage par la comparaison de Hayek à l'économie des conventions", *Cahiers d'économie politique*, no 36, pp. 68-98.
- Ricoeur Paul (1986), *Du texte à l'action. Essais d'herméneutique*, Paris, Le seuil.
- Ricoeur Paul (1995), *Idéologie et utopie*, Paris, Le seuil.
- Rosenfeld Michel (2000), *Les Interprétations justes*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence.
- Shearmur Jeremy (1996), *Hayek and After*, London, Routledge.
- Troper Michel (1994), *Pour une théorie juridique de l'État*, Paris, Presses universitaires de France.