

PASUKANIS : UNE LECTURE MARXISTE DE MAURICE HAURIUO

A première vue, rien ne semble rapprocher le juriste soviétique Evgèny B. Pasukanis (1891-1937) du doyen de la faculté de droit de Toulouse Maurice Hauriou (1856-1929). Pasukanis était un théoricien marxiste du droit connu pour son engagement révolutionnaire et pour sa position en faveur du dépérissement du droit. C'est là semble-t-il l'exacte antithèse d'Hauriou, penseur conservateur, d'inspiration chrétienne et platonicienne, soucieux de faire cesser toute agitation révolutionnaire au profit d'une réconciliation spirituelle de l'individu avec la société, dans la perspective d'une paix sociale apportant un progrès aussi bien moral que matériel pour l'humanité. Mais au-delà de ce clivage de fond entre ces deux juristes, nous voulons ici mettre en lumière que Pasukanis propose lui-même une lecture théorique complaisante d'Hauriou. Ainsi la lecture d'Hauriou par Pasukanis s'établit dans un dialogue ouvert sur la signification du droit et de son fondement, tout en conservant cependant sa propre perspective marxiste. Nous nous proposons donc de dégager le rôle spécifique qu'a pu jouer la théorisation d'Hauriou dans l'œuvre majeure de Pasukanis, *La théorie générale du droit et le marxisme* de 1924 (1), sans pour autant que celui-ci adopte les conclusions de son prédécesseur.

Tout lecteur de *La théorie générale du droit et le marxisme* ne peut en effet qu'être frappé par la réelle admiration que Pasukanis manifeste envers Hauriou. Alors que son genre littéraire habituel consiste en une stigmatisation générale de toutes les positions théo-

(1) PASUKANIS. *The General Theory of Law and Marxism*, 1^{re} éd. de 1924, in *Selected Writings on Marxism and Law*, éd. par P. BEIRNE et R.S. SHARLET, London, Academic Press, 1980 (cité à l'avenir « (1924) S.W. ». La 3^e éd. de 1927 a été traduite et publiée par EDI, Paris, 1970. Pour la commodité, nous nous référons à cette édition pour les citations en français (cité « T.G. »); cependant nous tenons à souligner que nous ne considérons pas cette traduction comme scientifiquement valable, et ce autant pour des problèmes d'ordre philologique que pour les transformations de perspectives apportées par Pasukanis dans les 2^e (1926) et 3^e (1927) éditions de son œuvre. Sur cette question, nous renvoyons à notre thèse, *Pasukanis et la théorie marxiste du droit*, Paris 2, 1987, multig.

riques sur le droit, y compris de celles d'Engels et Lénine, Hauriou y reçoit un traitement d'exception car il est caractérisé comme « l'un des juristes [...] les plus perspicaces » (2). Cette opinion de Pasukanis trouvera sa réalisation en 1929 dans l'édition qu'il fera en russe de l'œuvre principale d'Hauriou, *Principes de droit public*, à un moment où la chasse aux vestiges des « théories bourgeoises » était pourtant bien ouverte. Au-delà de l'emploi stratégique que Pasukanis a pu faire d'Hauriou pour contrecarrer le puissant courant de « soviético-duguisme », représenté par A.G. Goikhbarg (1883-1962), à cette époque chef du département de la législation soviétique, nous allons ici insister sur les indices du dialogue de Pasukanis avec Hauriou.

La lecture analytique d'Hauriou

L'intérêt de la lecture analytique d'Hauriou par Pasukanis apparaît à la lumière du problème que celui-ci tente d'y résoudre. Ce qui le préoccupe alors, c'est que Marx n'a jamais développé une quelconque théorie du droit, mais qu'il a bien plutôt instauré une critique de l'ordre social dans sa critique de l'économie politique en tant qu'anatomie de la société civile. Par conséquent, si la position marxiste peut s'avérer fructueuse pour la compréhension du droit aussi cela dépend de la possibilité de concevoir le droit comme partie intégrante de l'ordre social. De ce fait, Pasukanis rejette la tradition marxiste inaugurée par Engels pour laquelle le droit est idéologique, car il cherche à poser analytiquement la question de l'objectivité sociale du droit. C'est là qu'intervient la pensée d'Hauriou dans son triple postulat des « équilibres juridiques », à savoir que l'ordre juridique se caractérise par son enracinement social dans l'intérêt, dans le pouvoir et dans la fonction.

Examinons tout d'abord le premier postulat des « équilibres juridiques » d'Hauriou qui consiste à dire « qu'il n'y a pas de droit sans intérêt » (3). Pasukanis reprend à son compte cette perspective comme suit : « [...] le droit est, tout comme l'échange, un moyen de communication entre des éléments sociaux dissociés. Le degré de cette dissociation peut être historiquement plus ou moins grand, mais elle-même ne peut jamais disparaître totalement. » (4). Reprenant ainsi l'intérêt comme ce qui permet de désigner l'objectivité du droit, Pasukanis en détourne cependant le sens initial qu'il avait pour Hauriou. En effet, pour celui-ci, l'intérêt est un appendice concret de l'homme, alors que pour Pasukanis, c'est la possibilité

(2) PASUKANIS (1924) S.W., p. 83 ; cf. p. 90 ; T.G., p. 112 ; cf., p. 123.

(3) M. HAURIOU. *Principes de droit public*, Larose et Tenin, 1^{re} éd., 1910, p. 32 ss.

(4) PASUKANIS (1924) S.W., p. 90 ; cf., pp. 82-83 ; T.G., p. 123 ; cf., p. 111-112. V. également Hauriou, *op. cit.*, p. 286.

abstraite pour l'homme qu'incarne l'intérêt qui peut donner une objectivité au droit. Là où Hauriou a posé l'intérêt concrètement et positivement comme représentation des particuliers. Pasukanis en fait plutôt un moyen en tant que sphère abstraite de la société de se représenter, permettant à l'objectivité du droit de se constituer. Ainsi, lorsqu'il soutient que le droit est un « moyen de communication », il fait du droit, comme du langage, une objectivité sociale qui représente une médiation particulière dans la réalité sociale.

Le deuxième postulat d'Hauriou affirme qu'il « n'y a pas de droit [...] sans pouvoir de décision ». Pasukanis reprend ce postulat : « Même dans l'Etat bourgeois « bien ordonné » la matérialisation des droits, selon l'opinion d'un juriste aussi perspicace qu'Hauriou a lieu, pour chaque citoyen, à ses propres « risques et périls ». Marx formule cela de manière encore plus nette dans son *Introduction générale à la critique de l'économie politique* : « Le *Faustrecht* (le droit du plus fort) est également un droit » (5). Mais alors que le pouvoir de décision « à ses risques et périls » représente chez Hauriou le principe de la justice commutative, il le reformule en le rattachant à la pensée de Marx, et cette reprise amène encore une précision absente chez Hauriou. En effet, le principe du pouvoir de décision chez Hauriou est une question de liberté individuelle : la liberté individuelle comme pouvoir juridique. Cette liberté est soumise au respect réciproque des individualités, car Hauriou fait de l'individualité même la liberté virtuelle de l'humanité : dans la ligne de la philosophie de Lumières, il identifie l'homme à la contingence, de par son individualité, et fait de la réalité le règne de la liberté ; d'où la conceptualisation de la justice commutative en tant que justice idéale. Or, la précision qu'amène Pasukanis renverse ce schéma : ainsi, c'est la réalité, la matérialité qui est contingente alors que la liberté est une dimension sociale où la justice commutative se « matérialise ». En d'autres termes, la justice commutative, de par les positions sociales des acteurs, appartient à la contingence sociale ; la possibilité abstraite d'une justice commutative représente le droit en tant que liberté inhérente à la société civile. Lorsque Pasukanis dit que les droits « s'incorporent dans la chair et le sang de deux parties en litige, qui, la *vindicta* au poing, réclament leur 'droit' » (6), il s'agit de la liberté sociale en tant qu'affirmation de la justice commutative. Par conséquent, la justice commutative n'est pas envisagée par Pasukanis comme une idéalité — à la façon d'Hauriou — mais comme un domaine d'équivalence commutative soumise à la contingence de la réalité sociale.

(5) PASUKANIS (1924) S.W., p. 90 ; T.G., p. 123. Pasukanis ne donne aucune référence pour sa citation d'Hauriou ; v. cependant Hauriou, *op. cit.*, p. 34. V. également MARX (1857), *Œuvres*, t. 1^{er}, *Economie*, éd. Rubel, Gallimard, 1977, p. 241.

(6) PASUKANIS (1924) S.W., p. 59 ; T.G., p. 70.

Quant au troisième postulat d'Hauriou, selon lequel il n'existe d'ordre juridique que s'il existe une fonction sociale remplie (7), Pasukanis l'adopte comme suit : « Hauriou [...] place très justement au premier rang la réciprocité comme garantie la plus efficace de la propriété et nécessitant le minimum de violence extérieure. Cette réciprocité garantie par les lois du marché donne à la propriété son caractère d'institution 'éternelle' » (8). La notion de réciprocité est ici le signe de la fonction sociale de l'ordre juridique : c'est elle qui représente le sens juridique de l'ordre juridique en tant que partie de l'ordre social. Mais ici Pasukanis ne fait rien de moins que de renverser la démonstration d'Hauriou. Car chez ce dernier, c'est plutôt la fonction du droit comme « institution » qui donne à l'ordre juridique, comme à l'ordre social, un sens. Selon Pasukanis, Hauriou se tromperait en confondant la fonction sociale et la fonction juridique par le biais d'une figure d'idéalité, l'institution. Si la fonction sociale de l'ordre juridique signifie la réciprocité, il serait illogique à partir de ces prémisses de dire que la réciprocité est également un critère de fonctionnement juridique. Pour lui, ce serait plutôt le sens juridique d'un ordre juridique conçu à partir de l'ordre social. Lorsque Pasukanis oppose « les lois du marché » à la doctrine de l'institution d'Hauriou, il s'agit en fait d'un rejet de la conception globale de la société qui fait de celle-ci un *agamen* (la troupe en ordre de marche), au bénéfice d'une conception de la société en tant qu'agrégat de rapports sociaux ; cet agrégat de rapports sociaux s'élabore dans des rapports de communication sociale, et c'est cette communication sociale, dont le droit représente l'élément abstrait de la rationalité sociale, qui a le caractère d'une « institution éternelle » comme le dit Pasukanis en paraphrasant Hauriou.

La conséquence de cette lecture analytique d'Hauriou fait apparaître que Pasukanis persiste dans sa vision de l'ordre juridique dans la ligne de la conception qu'avait Marx de l'ordre social. Il ne partage donc pas la position ontologique d'Hauriou, mais suit le chemin critique et épistémologique de Marx. Sa perspective consiste dans la théorisation du droit en tant qu'interrogation sur sa dimension de réalité et sur sa dimension de rationalité. En spécifiant le droit comme relevant respectivement de la communication sociale, de la représentation commutative et de l'aspect commutatif de la société, Pasukanis cherche à dégager les dimensions de la réalité qui permettent de traiter rationnellement du droit et à souligner les dimensions de la rationalité qui permettent d'analyser et de comprendre la réalité.

(7) HAURIOU, *op. cit.*, p. 35.

(8) PASUKANIS (1924), *S.W.*, p. 83 ; *T.G.*, p. 112. Pasukanis ne donne aucune référence, mais v. Hauriou, *op. cit.*, pp. 286-289.

La lecture critique d'Hauriou

Un disciple d'Hauriou répliquerait à Pasukanis qu'il ne reconnaît plus son maître dans cette lecture analytique. Où sont donc passées la poésie philosophique et la spiritualité cosmique qui le caractérisent si bien ? Il est clair que Pasukanis laisse tomber une large part de l'esprit d'Hauriou, et il nous faut maintenant analyser les raisons de ce choix. Nous les synthétiserons sous les deux problèmes fondamentaux de la représentation du droit vis-à-vis de la société, et de la représentation de la société vis-à-vis du droit.

Sur la question de la représentation du droit, nous pouvons souligner que la critique instaurée par Pasukanis d'Hauriou est déjà inhérente dans sa lecture de l'ordre juridique. Nous avons constaté que pour lui l'ordre juridique n'est constitué qu'en fonction du sujet du droit, alors que pour Hauriou, le droit concerne l'individu, l'homme concret. Pour saisir dans toute son ampleur la raison d'être de ce déplacement de l'individu au sujet du droit, il nous faut approfondir la conception d'Hauriou qui fait de l'individu le fondement du droit. Cette conception repose sur un dualisme entre l'individu et la société. Ainsi, l'individu aurait une existence indépendante de la société, et la société suivrait son cours indépendamment de l'individu. D'où la nécessité pour Hauriou de poser une correspondance d'ordre « spirituel » entre les deux dimensions. L'instance explicative de l'ordre juridique est donc constituée par l'individu comme médiateur spirituel vers la sphère du bien moral objectif, conçue comme Esprit ou comme le Dieu chrétien.

Le remplacement de l'individu par le sujet du droit qu'opère Pasukanis recouvre deux dimensions. Tout d'abord, il rejette tout dualisme entre l'individu et la société, car il conçoit l'individu comme *zoon politikon* selon l'expression d'Aristote. Pasukanis s'attache donc à expliquer la pluralité des positions sociales, en ce que la position du sujet du droit distingue le droit des autres positions sociales. C'est dans ce dessein qu'il introduit une dualité entre l'individu en général comme *zoon politikon* et l'individu en particulier qui se manifeste comme sujet du droit. La thèse du droit en tant que moyen de communication fait du sujet du droit l'instance qui permet de distinguer entre le droit comme communication particulière et la communication sociale qui relève du domaine de la socialité de l'individu.

Ensuite, Pasukanis critique le fondement même de la compréhension du droit d'Hauriou. Car celui-ci, en faisant de l'individu la base du droit, pose l'existence du droit sur un plan concret. Or Pasukanis, en distinguant entre l'individu et le sujet du droit, pose pour sa part le niveau d'explication du droit dans l'abstraction. En effet, l'existence du sujet du droit n'étant que le masque abstrait de la position juridique dans la société, il en découle que le droit lui-même n'est qu'une abstraction sociale particulière. Ainsi, alors

qu'Hauriou limite son questionnement à la nature de l'homme, Pasukanis pour sa part instaure le questionnement de base du droit à partir de la capacité de la société de se faire des représentations abstraites en vue d'une communication sociétale. Il critique Hauriou pour son égarement dans les brumes de l'éthicité de l'individu, là où il faudrait plutôt s'engager dans un travail sur la possibilité abstraite de la juridicité dans la société.

Si l'on considère maintenant la question de la représentation de la société vis-à-vis du droit, le point de départ critique de Pasukanis consiste à dire que toute personnification — individualiste ou collectiviste — de la société est une impasse théorique. Hauriou, en séparant l'individu et la société, ne peut que transférer la somme des « droits individuels », c'est-à-dire l'ordre juridique, à un agent chargé de personnifier cet ordre, à l'Etat. Il fait ainsi de l'humanité une personnification morale, une virtualisation spirituelle représentant le droit comme substance d'elle-même. Soulignons que si le fondement du droit est ici individualiste, le concept de droit est cependant collectiviste, étant personnifié par l'Etat.

Que la position d'Hauriou soit une version implicite d'une théorie de contrat social ne fait aucun doute. Pasukanis le critique précisément sur la question de la souveraineté comme étant soit inhérente au droit lui-même, soit extérieure au droit. La position qu'il défend pour sa part consiste à dire que toutes les théories de personnification du droit (individualiste ou collectiviste) ne sont que des légitimations politiques de la victoire politique de la bourgeoisie (9) qui n'approfondissent en rien la compréhension du droit proprement dit. Pasukanis récuse comme irrationnelle les théories sur la souveraineté, qui par le biais d'une naturalisation de l'Etat (Bodin, Althusius, Grotius et Hobbes), d'un contrat social (Locke, Pufendorf, Wolff et Rousseau), ou d'une Raison (morale chez Kant, historique chez Hegel), font de l'Etat une personne attribuant des droits et des devoirs. Car si le droit n'est qu'une substance de la personnification de l'Etat, il n'est plus que dépendant de la définition attribuée à ladite personnification, devenant ainsi lui-même non rationnel. Si le droit reposait sur une personnification imaginaire, il ne serait plus que l'exigence également imaginaire, pour ne pas dire métaphysique, d'une correspondance entre les individus et l'Etat.

Soulignons que la conception du droit commutatif de Pasukanis n'ouvre d'autre voie que celle du procéduralisme juridique. En effet, pour lui, seuls les sujets du droit peuvent s'instaurer dans un rapport de souveraineté en droit, et par conséquent toute représentation de la société et de l'Etat doit se représenter abstraitement sous le masque des sujets du droit. C'est dans le jeu de la communica-

(9) PASUKANIS (1924) *S.W.*, p. 52 ; cf. pp. 72-73 ; *T.G.*, p. 59 ; cf. pp. 91-92 et 133.

tion des sujets que le droit apparaît comme une rationalité souveraine pouvant répondre au besoin de la société.

Ainsi la critique d'Hauriou par Pasukanis reconnaît en lui quelqu'un qui travaille aussi en vue de dépasser l'indication purement générique du caractère social du droit, mais qui échoue à cause de son idéalisme. Sa lecture d'Hauriou introduit et affirme la possibilité d'une attitude réaliste dans la théorisation du droit, et ce, contre Hauriou lui-même. Pasukanis, en travaillant sur l'existence objective et historiquement déterminée du droit, en arrive à faire du marxisme une philosophie pratique, c'est-à-dire une éthique, qui indique théoriquement les limites d'une pratique rationnelle à l'égard du droit.

Bjarne MELKEVIK.