

*LE DROIT, LA LÉGISLATION
ET LA LIBERTÉ DE HAYEK*

UN GUIDE



EAMONN BUTLER

À propos de l'IEA

Fondé en 1955, l'Institute of Economic Affairs est le plus ancien think tank de marché libre en Grande-Bretagne. Sa mission est d'améliorer la compréhension des institutions fondamentales d'une société libre en analysant et en exposant le rôle des marchés dans la résolution des problèmes économiques et sociaux.

L'IEA publie chaque année de nombreux livres et articles évalués par des pairs, ainsi que des notes de synthèse plus courtes. Une grande partie de ce travail est disponible gratuitement sur le site web de l'IEA: www.iea.org.uk.

La revue académique à comité de lecture de l'IEA — qu'elle produit avec l'Université de Buckingham, l'Universidad Francisco Marroquín et l'Universidad de las Hespérides — est publiée par Wiley. Pour recevoir des mises à jour régulières sur les travaux de l'IEA, vous pouvez vous abonner à notre Substack à l'adresse <https://insider.iea.org.uk/>.

LE DROIT, LA LÉGISLATION ET LA LIBERTÉ DE HAYEK

UN GUIDE

EAMONN BUTLER

Première publication en Grande-Bretagne en 2026 par
L'Institute of Economic Affairs
2 Lord North Street
Westminster
Londres SW1P 3LB

en association avec London Publishing Partnership Ltd
www.londonpublishingpartnership.co.uk

La mission de l'Institute of Economic Affairs est d'améliorer la compréhension des institutions fondamentales d'une société libre en analysant et en exposant le rôle des marchés dans la résolution des problèmes économiques et sociaux.

Copyright © Institute of Economic Affairs 2026
Les droits moraux des auteurs ont été revendiqués.

Tous droits réservés. Sans limiter les droits d'auteur réservés ci-dessus, aucune partie de cette publication ne peut être reproduite, stockée ou introduite dans un système de récupération, ni transmise, sous quelque forme ou par quelque moyen que ce soit (électronique, mécanique, photocopie, enregistrement ou autre), sans l'autorisation écrite préalable à la fois du détenteur des droits d'auteur et de l'éditeur de ce livre.

Une notice bibliographique CIP pour cet ouvrage est disponible auprès de la British Library.

ISBN 978-0-255-36854-4

De nombreuses publications de l'IEA sont traduites dans des langues autres que l'anglais ou réimprimées. Toute demande d'autorisation de traduction ou de réimpression doit être adressée au Directeur exécutif à l'adresse ci-dessus.

Composition en caractères Kepler par T&T Productions Ltd
www.tandtproductions.com

Imprimé et relié par Page Bros

À PROPOS DE L'AUTEUR

Eamonn Butler est directeur de l'Adam Smith Institute, l'un des principaux groupes de réflexion en politiques publiques au monde. Il est titulaire de diplômes en économie et en psychologie, d'un doctorat en philosophie ainsi que d'un doctorat honorifique (DLitt).

Dans les années 1970, il a travaillé à United States House of Representatives à Washington, D. C., puis a enseigné la philosophie au Hillsdale College, avant de retourner au Royaume-Uni pour co-fonder l'Adam Smith Institute.

Il a reçu la Freedom Medal de la Freedoms Foundation at Valley Forge, le National Free Enterprise Award au Royaume-Uni ainsi que le Lifetime Achievement Award du Hayek Institute. Son film *Secrets of the Magna Carta* a remporté un prix au Anthem Film Festival, et son livre *Foundations of a Free Society* a obtenu le Fisher Prize.

Parmi ses autres ouvrages figurent des introductions aux économistes pionniers tels que Adam Smith, Milton Friedman, Friedrich Hayek et Ludwig von Mises. Il a également publié des ouvrages introductifs sur le libéralisme classique, le choix public, le capitalisme, la démocratie, le commerce, les inégalités économiques, l'Austrian School of Economics et les grands penseurs libéraux, ainsi que *The Condensed Wealth of Nations* et *The Best Book on the Market*.

Il est co-auteur de *Forty Centuries of Wage and Price Controls* et d'une série de livres sur le QI. Il contribue fréquemment à la presse écrite et aux médias en ligne.

Préface

Il y a de nombreuses années, l'IEA a organisé un événement pour marquer l'anniversaire de la publication de l'une des œuvres majeures de Friedrich August von Hayek. Plusieurs membres de la famille élargie de Hayek étaient présents.

Je me suis assis à côté de l'un d'eux, qui m'a confié qu'il n'avait jamais terminé de lire la publication en question, et qu'il trouvait généralement l'œuvre de son célèbre parent très difficile à lire. Ce qui m'a amené à penser : si même un membre de la famille Hayek fait face à ces difficultés — que sommes-nous censés dire, nous les autres ?

Au fil des années dans le monde des think tanks de marché libre, j'ai rencontré de nombreux économistes qui admirent l'œuvre de Hayek, parfois au point de frôler l'idolâtrie. Mais je n'ai encore jamais rencontré quelqu'un qui admire Hayek spécifiquement pour la clarté de son écriture.

Soyons clairs : en matière d'écriture difficile et inaccessible, Hayek est bien loin d'être le pire exemple. Les intellectuels marxistes, en particulier, sont célèbres pour leur style d'écriture impénétrable, et comparée à eux, toute publication de Hayek est une promenade de santé. Cependant, le fait que Hayek soit relativement lisible par rapport à ses homologues marxistes n'aide pas beaucoup, pour la simple raison que ces derniers s'en tirent généralement avec beaucoup plus. Leur style d'écriture compliqué fonctionne pour eux, d'une manière qu'il n'a jamais fonctionné pour Hayek. Dans le cas des intellectuels marxistes, nous confondons trop souvent l'écriture impénétrable avec la profondeur intellectuelle. Leurs lecteurs peuvent avoir du mal à comprendre ce qu'ils lisent, et abandonner à mi-chemin — mais ils peuvent tout de même en ressortir profondément impressionnés, et sympathiques aux vues de l'auteur (ou à ce qu'ils croient que ces vues sont). Les libéraux classiques dans la tradition hayékienne, en revanche, n'ont clairement pas la possibilité de convaincre les gens sur cette base.

Et nous n'en avons pas besoin. Les auteurs marxistes se cachent souvent derrière un langage alambiqué, car une fois leurs idées traduites en

langage simple, il devient évident qu'elles sont, au mieux, des affirmations hautement contestables. Un langage lourd donne à l'auteur une marge de manœuvre, au point de pouvoir rendre une idée infalsifiable. Les lecteurs habitués à débattre avec les marxistes connaissent bien la défense courante : « Mais ce n'est pas ce qu'il voulait dire ! »

Les hayékiens n'ont pas besoin de faire tout cela. Le temps a été bien plus généreux avec les idées hayékiennes qu'avec les idées marxistes, et nous n'avons donc pas besoin de réinterpréter constamment ce qu'il a pu vouloir dire par tel ou tel passage pour le sauver de la réfutation. Les idées hayékiennes se défendent d'elles-mêmes.

Hayek n'écrivait pas dans ce style pour impressionner son public, ni pour se protéger des critiques. Il était un universitaire autrichien né à la fin du XIX^e siècle, et il écrivait comme tel. Tout cela est parfaitement compréhensible, mais cela n'aide toujours pas ceux d'entre nous qui croient que les idées de Hayek restent pertinentes aujourd'hui, et que nous serions mieux lotis si elles étaient plus largement comprises. Pour nous, le défi est de rendre l'œuvre de Hayek accessible à un public contemporain.

La solution idéale serait de renvoyer le Dr Eamonn Butler dans le temps, afin qu'il puisse agir à la fois comme réviseur et éditeur de l'écriture originale de Hayek. La deuxième meilleure solution est ce que le Dr Butler a réalisé dans cette introduction à *Droit, Législation et Liberté*.

Parfois, il suffit de fournir un exemple concret pour rendre une idée abstraite plus claire. Si cet exemple fait référence au contexte actuel, il a l'avantage supplémentaire de nous montrer comment les intuitions hayékiennes peuvent être appliquées aujourd'hui.

Les opinions exprimées dans ce livre sont, comme dans toutes les publications de l'IEA, celles du seul auteur et non celles de l'Institut (qui n'a pas de position institutionnelle), de ses administrateurs, des membres de son Conseil consultatif académique ou de son personnel de direction. À quelques exceptions près, notamment pour la publication de conférences, les publications de l'IEA sont soumises à une évaluation anonyme par des pairs, effectuée par des universitaires ou des chercheurs experts dans le domaine.

Kristian Niemietz

Directrice éditorial, Institute of Economic Affairs

Londres, août 2025

Table des matières

À PROPOS DE L'AUTEUR.....	5
Préface	6
INTRODUCTION	13
PREMIÈRE PARTIE.....	17
LES THÈMES, LA PERTINENCE, LES ORIGINES ET LA RÉDACTION DE DROIT, LÉGISLATION ET LIBERTÉ	17
1. CE DONT PARLE Droit, Législation et Liberté.....	18
L'évolution culturelle	18
Les ordres évolutifs.....	19
Quelques exemples.....	21
2. Pourquoi Droit, Législation et Liberté reste important	24
Croissance de l'État et du populisme	24
« Justice sociale » et bureaucraties de l'État-providence	26
Nouvelles technologies et progrès	26
Le message de Hayek aujourd'hui	27
3. Hayek et Droit, Législation et Liberté.....	28
Droit, Législation et Liberté dans l'œuvre de Hayek	28
4. La rédaction de Droit, Législation et Liberté	31
La gestation du livre	31
La nature de Droit, Législation et Liberté	33
5. Un aperçu rapide de Droit, Législation et Liberté.....	35
Le problème de la connaissance	35
Les ordres spontanés	36
Règles et ordre	38

The Mirage of Social Justice.....	39
L'ordre politique d'un peuple libre.....	43
Épilogue.....	45
Le choix des mots de Hayek	46
La loi « née » versus la loi « faite ».....	46
Ordre spontané	47
DEUXIÈME PARTIE.....	49
GUIDE DE LECTURE DE DROIT, LÉGISLATION ET LIBERTÉ.....	49
6. PAR OÙ COMMENCER	50
Épilogue : Les trois sources des valeurs humaines	50
Introduction de l'éditeur	52
Préface et introduction consolidées de Hayek	54
7. CHAPITRES 1–6 : RÈGLES ET ORDRE	56
Chapitre 1 : Raison et evolution	56
Chapitre 2 : Cosmos et taxis.....	57
Chapitre 3 : Principes versus opportunité.....	59
Chapitre 4 : L'évolution du concept de droit.....	61
Chapitre 5 : Nomos : le droit de la liberté.....	62
Chapitre 6 : Thèse : le droit de la législation	63
8. CHAPITRES 7–11 : LE MIRAGE DE LA JUSTICE SOCIALE.....	65
Chapitre 7 : Bien-être général et objectifs particuliers	65
Chapitre 8 : La quête de justice	67
Chapitre 9 : Justice sociale ou distributive	68
Appendice : Justice et droits.....	71

Chapitre 10 : L'ordre de marché ou catallaxie.....	72
Chapitre 11 : La discipline des règles abstraites contre les émotions tribales.....	73
9. CHAPITRES 12-18 : L'ORDRE POLITIQUE D'UN PEUPLE LIBRE	75
Chapitre 12 : L'opinion majoritaire et la démocratie contemporaine	75
Chapitre 13 : La division des pouvoirs démocratiques	76
Chapitre 14 : Le secteur public et le secteur privé.....	77
Chapitre 15 : La politique gouvernementale et le marché.....	78
Chapitre 16 : La déformation de l'idéal démocratique	79
Chapitre 17 : Une constitution modèle.....	80
Chapitre 18 : La limitation du pouvoir et la déchéance de la politique	81
TROISIÈME PARTIE	83
RÉFLEXIONS ET CRITIQUES	83
10. Réflexions sur Droit, Législation et Liberté.....	84
Problèmes liés aux règles générales	84
Le champ d'action du gouvernement.....	85
La constitution proposée par Hayek.....	87
Hayek sur l'État de droit.....	88
La conception des droits chez Hayek.....	89
Droit, Législation et Liberté et les libéraux.....	90
Modification des règles	92
Droit coutumier ou common law ?	93
11. Critiques de Droit, Législation et Liberté.....	99

La supériorité supposée de l'ordre libéral	99
Histoire et contexte dans les institutions humaines	100
Les enjeux d'aujourd'hui	101
Hayek sur la concurrence	102
Politique et solidarité	103
Liberté négative et liberté positive.....	104
Le test d'adaptabilité	105
12. La pertinence de Droit, Législation et Liberté.....	107
La corruption de la politique.....	107
L'argument de Hayek aujourd'hui	108
RÉFÉRENCES.....	110
À PROPOS DE L'IEA	114

INTRODUCTION

Pourquoi ce livre est nécessaire

Friedrich Hayek (1899–1992) fut l'un des penseurs sociaux les plus importants des cent dernières années. *Droit, Législation et Liberté* (1973–1979) est l'un de ses ouvrages les plus importants.

Polymathe titulaire de doctorats en droit et en science politique, et profondément intéressé par la psychologie ainsi que la théorie de l'évolution, Hayek a reçu le prix Nobel pour ses travaux sur l'économie et l'organisation sociale. Parallèlement à ses contributions économiques sur les cycles commerciaux et l'inflation, il a publié des ouvrages influents de philosophie politique, notamment *The Road to Serfdom*, *The Constitution of Liberty* et *The Fatal Conceit*.

Droit, Législation et Liberté constitue une partie importante et novatrice de cette œuvre. Il s'appuie sur toute une vie d'études de Hayek en économie, théorie politique, philosophie, histoire des idées et science de l'information, qu'il tisse ensemble pour proposer une nouvelle compréhension du fonctionnement de la société, du droit et de la politique.

L'ouvrage présente une vision profondément originale des fondements de nos institutions sociales, critique l'idée même de « justice sociale », rejette toutes les tentatives utopiques de remodeler la société, explique les insatisfactions actuelles à l'égard de la démocratie et propose une nouvelle constitution destinée à protéger notre liberté et nos institutions à l'avenir.

À qui s'adresse ce livre

Droit, Législation et Liberté est un ouvrage vaste et difficile. Ses arguments sont complexes et détaillés. Sa structure peut prêter à confusion : il couvre une grande variété de thèmes et reflète le fait qu'il a été écrit sur une longue période, certains points étant souvent répétés, d'autres longuement développés, tandis que certains sont abordés très rapidement.

Il peut être difficile à comprendre pour les non-spécialistes. C'est pourquoi un guide est nécessaire.

Ce guide s'adresse à toute personne souhaitant comprendre de quoi traite Droit, Législation et Liberté et pourquoi cet ouvrage est important. Il ne suppose aucune connaissance préalable du sujet, seulement un intérêt pour la société et la politique. Il peut également être utile aux étudiants universitaires et scolaires en économie et en science politique, ainsi qu'à toute personne impliquée dans les débats actuels sur la démocratie et le gouvernement.

Structure du livre

La première partie décrit la genèse de Droit, Législation et Liberté et la manière dont il s'inscrit dans l'ensemble des travaux de Hayek. Le chapitre 1 présente brièvement les principaux thèmes du livre. Le chapitre 2 en souligne l'importance continue. Le chapitre 3 situe l'ouvrage dans le contexte des autres réflexions de Hayek. Le chapitre 4 explique la genèse du travail et comment les retards, distractions, changements d'avis et problèmes de santé ont influencé son écriture. Le chapitre 5 fournit un guide succinct du livre.

Dans la deuxième partie, le chapitre 6 identifie la meilleure façon de lire Droit, Législation et Liberté. Les trois chapitres suivants sont des guides pour chacun des volumes individuels : Rules and Order, The Mirage of Social Justice et The Constitutional Order of a Free People. Ils sont destinés à aider les lecteurs souhaitant lire le livre de Hayek eux-mêmes, ou à fournir un résumé pour ceux qui sont peu susceptibles de le lire en entier.

La troisième partie contient des critiques et des réflexions sur Droit, Législation et Liberté et sur l'approche de Hayek en philosophie sociale en général. Le chapitre 10 propose quelques réflexions sur Droit, Législation et Liberté, en particulier sur les vues de Hayek concernant l'évolution culturelle et sur la question de savoir si le livre révèle Hayek comme un libéral (au sens européen) ou un conservateur. Le chapitre 11 explore les controverses soulevées par le livre et par les vues de Hayek de manière plus générale, à travers les analyses de différents critiques. Le chapitre 12 évalue

la pertinence de Droit, Législation et Liberté dans le débat social et politique contemporain.

Une note sur les exemples

Certaines parties de Droit, Législation et Liberté sont très techniques et théoriques. Hayek écrit en termes abstraits et fournit peu d'exemples pour illustrer ses points, ce qui peut les rendre difficiles à comprendre pour un non-spécialiste.

L'objectif de ce guide est de résumer l'argumentation de Hayek de manière simple et directe, afin de rendre ses idées accessibles aux lecteurs non spécialistes. Il est donc nécessaire de s'appuyer en partie sur des exemples pratiques pour illustrer les points qu'il avance.

Comme Hayek utilise si peu d'exemples, j'ai dû en ajouter certains moi-même. Pour éviter que le lecteur n'attribue à tort à Hayek un exemple qui n'est pas le sien, j'utilise ces exemples sans mentionner leur source, sauf dans les rares cas où ils proviennent de Hayek, lesquels sont alors clairement identifiés.

Hayek, l'auteur et ce livre

J'ai connu Hayek un peu et organisé des événements auxquels il a participé. J'ai publié deux courts ouvrages sur sa vie et son œuvre et édité un volume de ses essais ainsi qu'une revue multi-auteurs de ses idées sur l'évolution culturelle.

J'ai donc été témoin et impliqué dans les discussions autour des idées de Hayek pendant les années où elles émergeaient lentement dans les différents volumes de Droit, Législation et Liberté. Ayant une certaine familiarité avec la théorie évolutionniste et l'éthologie, j'ai trouvé ses vues sur l'évolution culturelle et la « sagesse » contenue dans nos habitudes et traditions extraordinairement originales et stimulantes.

J'espère que ce court guide transmet une partie de l'enthousiasme que les idées innovantes et stimulantes contenues dans Droit, Législation et Liberté sont légitimement susceptibles de susciter.

PREMIÈRE PARTIE

LES THÈMES, LA PERTINENCE, LES ORIGINES ET LA RÉDACTION DE DROIT, LÉGISLATION ET LIBERTÉ

1. CE DONT PARLE Droit, Législation et Liberté

L'évolution Culturelle

Droit, Législation et Liberté aborde de nombreux sujets : la manière dont les structures sociales évoluent, l'immense expérience que ces structures encapsulent, la « fatale présomption » selon laquelle nous en savons plus sur le fonctionnement des sociétés que nous n'en savons réellement, les dangers de l'ingénierie sociale, les limites de l'idée de « justice sociale », les limites du pouvoir gouvernemental et le type de constitution qui pourrait le restreindre, et bien d'autres encore.

Mais ce qui sous-tend tout cela, et constitue le thème unificateur de Droit, Législation et Liberté, est l'idée d'évolution culturelle : l'idée que nos structures sociales ne sont pas le produit d'une création humaine délibérée, mais qu'elles ont évolué et grandi avec nous, perdurant parce qu'elles nous aident à prospérer. En effet, aucun esprit humain ne peut saisir la complexité de ce processus long et complexe. Et c'est, selon Hayek, pourquoi les tentatives des activistes de remodeler la société humaine selon leur vision politique ne sont pas seulement inadéquates, mais risquent de fracturer nos structures sociales élaborées et évoluées d'une manière qui entraînera des catastrophes. Le sort de notre liberté et de notre civilisation dépend plutôt de notre capacité à préserver les conditions qui permettent à nos structures sociales elles-mêmes de s'adapter et d'évoluer, tout en les protégeant vigoureusement de la destruction par les ingénieurs sociaux, aussi bien intentionnés soient-ils.

Avec près de six cents pages d'arguments souvent denses, Droit, Législation et Liberté est bien sûr beaucoup plus vaste et subtil que cela. Une grande partie explore la tension inhérente à toute théorie évolutionniste : dans ce cas, l'équilibre délicat entre la créativité spontanée des individus libres et la base plus solide des interactions humaines, constituée par les principes contraignants de la loi, de la justice, de la morale, de la tradition et des usages.

Nous dépendons de notre capacité à maintenir cet équilibre. La coopération libre et volontaire ne peut prospérer que si elle repose sur la compréhension mutuelle issue de principes partagés et respectés de justice et de morale, ainsi que sur des traditions, dispositions, usages et habitudes communs. Surtout, nous devons accepter ce que nous ne devons pas faire et comment nous ne devons pas nous comporter envers les autres. Et pourtant, nous devons rester suffisamment libres pour remettre en question ces normes et permettre ainsi à nos institutions sociales de continuer à s'adapter aux réalités de circonstances en perpétuel changement.

Les ordres évolutifs

Dans *Droit, Législation et Liberté*, Hayek explique comment notre disposition évoluée à suivre certaines régularités générales de comportement (ce qu'il appelle les règles) aboutit à la création de résultats sociaux fonctionnels (ce qu'il appelle les ordres) qui prospèrent et perdurent, même si nous n'avions jamais eu l'intention d'obtenir ce résultat. Ce faisant, il propose une défense entièrement nouvelle et évolutive de la liberté individuelle et une critique de l'ingénierie sociale.

Son argument commence par souligner à quel point nos principes de comportement – sociaux, moraux et économiques – sont réellement importants et utiles. Nous éprouvons de forts sentiments concernant la justice et l'injustice, renforcés par les lois, qui dissuadent les autres de nous infliger violence ou intimidation. Nous observons des manières qui facilitent nos interactions : comme Adam Smith l'avait noté il y a longtemps, nous sommes des créatures sociales et aimons agir de façon à être appréciés, respectés et bien considérés par les autres. Nous partageons également une compréhension culturelle. Bien sûr, différentes cultures, manières et lois prévalent selon les lieux et les époques, mais certains principes larges et fonctionnels les sous-tendent tous nécessairement. Aucune société humaine ne perdurerait, par exemple, si ses membres étaient portés à s'insulter, se repousser ou se battre entre eux.

Dans nos vies économiques également, le système de marché nous a apporté des bénéfices matériels extraordinaires, nous rendant des centaines de fois plus riches que nos ancêtres d'il y a seulement quelques siècles. Il repose lui aussi sur des principes partagés, comme la propriété, l'échange libre et le respect des contrats, qui sont essentiels à notre prospérité. Après tout, personne n'investirait dans la culture des terres ou la production de biens utiles si ses terres, équipements ou produits étaient systématiquement volés par d'autres.

Ces institutions, selon Hayek, sont des phénomènes sociaux et économiques extrêmement bénéfiques. Mais aucune n'a été délibérément conçue et planifiée par des êtres humains. Elles sont si complexes et contre-intuitives qu'aucun esprit humain n'aurait pu les créer. Elles sont plutôt apparues, se sont développées, ont grandi et ont perduré parce qu'elles fonctionnaient et nous aidaient à prospérer. Elles ont évolué. Et, ce qui est important, nous avons évolué avec elles, nos esprits étant disposés à adopter les comportements qui soutiennent ces ordres et à éviter ceux qui les perturbent. Nous avons évolué, dit Hayek, pour être guidés par des règles qui – d'une manière que nous comprenons à peine – créent néanmoins des ordres sociaux fonctionnels et bénéfiques dont nous dépendons.

Cette évolution sociale ou culturelle se poursuit. Si nous étions figés dans une seule manière de faire, nous ne pourrions pas nous adapter aux défis changeants que le monde nous impose, ni découvrir de nouvelles méthodes ou technologies susceptibles d'accroître notre prospérité et notre progrès. D'où l'importance cruciale de la liberté individuelle dans la vision de Hayek. Même si nous sommes disposés à suivre des règles généralement prévisibles qui créent l'ordre global, les individus doivent pouvoir remettre en question les pratiques existantes et expérimenter différentes initiatives qu'ils croient bénéfiques pour eux-mêmes et pour les autres. Si ces nouvelles pratiques s'avèrent inutiles, l'initiative est abandonnée. Si elles réussissent, elles se répandent et bénéficient à l'ensemble de la société.

Quelques exemples

Le point central de Hayek – que nos institutions sociales les plus bénéfiques ne sont pas le résultat d'un dessein humain délibéré mais d'une évolution culturelle sans intention consciente – est nouveau et peut être difficile à saisir. Mais dans son essai *Notes on the evolution of systems of rules of conduct* (1967), Hayek donne quelques exemples éclairants.

Les sociétés complexes d'insectes sociaux comme les abeilles en sont un : différentes abeilles accomplissent les diverses tâches nécessaires à la survie de la ruche sans qu'un esprit conscient n'ait à les diriger. Chacune accomplit sa tâche de manière régulière, et cette régularité se transforme en une communauté prospère. Les règles de leurs actions produisent donc un ordre global.

Des exemples humains existent aussi. Quand des personnes empruntent un raccourci à travers un champ, elles prennent naturellement le chemin le plus facile. Les suivants suivent la terre déjà compactée et l'herbe piétinée, et petit à petit, un sentier se forme – sans qu'aucun individu n'ait eu l'intention de créer ce chemin.

Le langage est un autre exemple, démontrant la complexité des ordres sociaux humains. Il est bénéfique que nous puissions communiquer – avertir d'un danger, indiquer où trouver de la nourriture ou de l'eau. Une série de grognements ou gestes pourrait suffire pour certaines fonctions, mais en suivant les règles de grammaire, nous pouvons exprimer des idées beaucoup plus complexes à d'autres qui suivent ces mêmes règles. Les mots et la grammaire varient selon les langues, mais en utilisant des structures communes, les humains communiquent des idées sophistiquées qui leur permettent de vivre, travailler et prospérer. Là encore, personne n'a intentionnellement créé les langues complexes ; elles ont simplement émergé de la régularité des comportements humains.

L'évolution de l'ordre économique, de la propriété, des marchés, de la concurrence et du système des prix constitue un autre exemple de l'argument de Hayek. Elle est probablement apparue lorsque les individus ont commencé à posséder des biens en propre, puis à échanger leurs biens

(ou leurs services) contre ceux d'autrui qu'ils valorisaient davantage. Progressivement, à mesure que le nombre de personnes pratiquant ces échanges augmentait, les individus ont appris quelle quantité d'un bien pouvait généralement être échangée contre une autre. Et c'est "selon Hayek" ainsi que les prix sont apparus.

Mais à partir de là, le système des prix s'est considérablement développé, englobant des centaines de millions de produits et de services et s'étendant à l'échelle mondiale. Et, là encore, personne ne l'a conçu : s'il s'est diffusé, c'est parce qu'il nous est extrêmement utile et bénéfique.

En effet, personne n'aurait pu concevoir quelque chose d'aussi étendu, d'aussi rapide et d'aussi automatique dans ses effets bénéfiques. La hausse des prix indique qu'un bien est rare, et la perspective de réaliser un profit incite les individus à en produire davantage ; tandis que la baisse des prix indique que leurs efforts et leurs ressources seraient mieux employés ailleurs. Par simple intérêt personnel, les producteurs ajustent constamment leur production, aussi rapidement que possible, aux besoins et aux désirs changeants des consommateurs.

Ainsi, les ressources sont orientées, sans cesse et de manière efficace, vers les usages que les consommateurs valorisent le plus. Pourtant, cet ordre spontané, hautement bénéfique, n'a jamais été intentionnel. Il s'est simplement développé à mesure que nous sommes passés de la propriété collective à la propriété privée et que nous en sommes venus à respecter les droits de propriété, les échanges pacifiques, les engagements contractuels et la concurrence loyale.

Et personne ne pourrait non plus inventer quelque chose d'aussi complexe que l'économie de marché. Les marchés traitent en permanence d'énormes quantités d'informations extrêmement importantes — telles que les variations de l'offre, de la demande et d'un très grand nombre de prix à travers le monde — à une échelle et avec une complexité bien supérieures à ce que n'importe quel esprit humain pourrait saisir.

Et ils le font de manière bien plus efficace et rapide que n'importe quel calculateur humain ne le pourrait. Nous n'avons pas conçu l'ordre du marché, affirme Hayek : nous sommes simplement « tombés dessus ».

Cependant, de nombreux activistes ne comprennent pas cela. Ils considèrent notre ordre économique comme une invention humaine que nous pouvons déconstruire et remodeler à notre guise. Mais une telle vision ignore notre profonde ignorance du fonctionnement réel des ordres sociaux. L'idée que nous pouvons les réinventer totalement risque de causer des dommages profonds à notre civilisation. Tel est le message central de Droit, Législation et Liberté

2. Pourquoi Droit, Législation et Liberté reste important

Droit, Législation et Liberté était un ouvrage en avance sur son temps. Il mettait en garde contre de nombreux problèmes — la montée du pouvoir centralisé, la bureaucratie, la rigidité, l'érosion du droit par les gouvernements, le nationalisme, le populisme et la diminution de la confiance du public dans la démocratie — qui sont depuis devenus des enjeux majeurs.

Croissance de l'État et du populisme

Les gouvernements, par exemple, ont grandi à la fois en taille et en profondeur, dépassant même les niveaux des années 1970. En Europe et ailleurs, ils prélèvent couramment 40 à 50 % des revenus des citoyens, sous peine d'emprisonnement en cas de non-paiement. Même le gouvernement des États-Unis en prélève environ un tiers. Le contrôle de l'État sur les sphères économiques et sociales, souvent par le biais d'agences réglementaires et de l'expansion des programmes sociaux, ne cesse de s'étendre.

Pendant la pandémie de Covid-19, par exemple, de nombreux gouvernements se sont accordé des pouvoirs d'urgence étendus, dont beaucoup n'ont jamais été retirés. La surveillance étatique de nos activités s'est développée et sophistiquée, mettant en danger la vie privée et la liberté individuelles. Même des gouvernements démocratiques supposément libéraux légifèrent pour limiter la liberté d'expression de leurs citoyens.

Selon Hayek, de telles intrusions de l'État dans notre sphère personnelle sont rendues possibles par une incapacité à comprendre l'importance fonctionnelle profonde de l'ordre social évolué. Elles sont également favorisées par la confusion entre deux usages différents du mot « loi ».

Pour Hayek, la « loi » désigne les règles générales et abstraites qui émergent de l'évolution des pratiques sociales, des institutions et des coutumes — des comportements prévisibles qui facilitent les interactions humaines. Mais malheureusement, le mot « loi » est aussi utilisé pour désigner ce que Hayek appelle la « législation », c'est-à-dire des commandements spécifiques et intentionnels (comme les statuts et les règlements) par lesquels les gouvernements cherchent à atteindre des objectifs particuliers, par exemple déterminer la manière dont les impôts sont prélevés ou comment les agences publiques sont gérées.

Droit, Législation et Liberté avertit que cette confusion menace la liberté et l'État de droit. Les lois évoluées, abstraites et impartiales protègent la liberté individuelle en favorisant des interactions prévisibles entre les individus, même lorsque leurs objectifs divergent.

La législation, en revanche, est coercitive, car elle vise délibérément à imposer des objectifs particuliers ou à favoriser certains groupes et activités. Le problème est qu'en confondant ces deux notions, les gouvernements sous-estiment gravement le rôle et l'importance des ordres sociaux évolués. Ils imaginent pouvoir les réorganiser aussi facilement qu'un département administratif — et ainsi imposer leur vision politique et partisane.

Cette expansion du pouvoir arbitraire de l'État menace notre liberté. Elle mine également la prévisibilité essentielle à nos interactions personnelles et érode la confiance dans le système politique dans son ensemble.

C'est pourquoi de nombreuses personnes votent aujourd'hui pour des partis outsiders, perçus comme opposés aux élites en place, même si ces partis sont parfois encore plus illibéraux. Mais comme le souligne Hayek dans *La Route de la servitude* et *L'Ordre politique d'un peuple libre*, la montée de politiciens populistes peut facilement conduire à la tyrannie.

C'est pourquoi il plaide en faveur d'une constitution libérale qui limite le pouvoir des politiciens et protège les institutions évoluées d'une société libre.

« Justice sociale » et bureaucraties de l'État-providence

Depuis que Hayek a écrit, il y a également eu une forte expansion des politiques de protection sociale et de redistribution, alimentée par la perception des inégalités et les revendications de « justice sociale ».

Dans *The Mirage of Social Justice* (Hayek, 1976), il explique comment cette expansion nécessite la création de grandes bureaucraties coercitives, et pourquoi le caractère vague de l'idée de « justice sociale » les conduit à devenir toujours plus envahissantes — érodant davantage la liberté individuelle.

Les débats politiques contemporains reflètent les préoccupations de Hayek. Les taux d'imposition élevés, imposés au nom de la redistribution, de l'égalité et de l'équité, découragent le travail, l'entrepreneuriat, l'épargne et l'investissement. Ils incitent également les personnes talentueuses à s'expatrier ou à déplacer leurs entreprises ailleurs.

Les impôts sur la fortune en France, en Suède et en Finlande ont été supprimés pour cette raison précise. En Allemagne et en Autriche, ils ont été abrogés parce qu'ils généraient peu de recettes par rapport aux coûts administratifs qu'ils impliquaient. D'autres pays européens ont également abandonné ces taxes après avoir constaté qu'elles créaient des distorsions économiques réduisant leur compétitivité internationale.

Nouvelles technologies et progress

Un autre problème contemporain apparaît lorsque les gouvernements tentent de réglementer les nouvelles technologies telles que l'intelligence artificielle ou les médias en ligne.

Comme l'avait noté Hayek, les réglementations imposées d'en haut peinent à suivre le rythme de l'innovation décentralisée. Elles s'avèrent inefficaces, ce qui pousse leurs auteurs à les rendre de plus en plus strictes pour tenter de les faire fonctionner. Mais cela finit par étouffer la liberté et l'innovation, freinant ainsi le progrès humain.

L'essor de technologies telles que la blockchain et les cryptomonnaies reflète la conviction de Hayek quant à la supériorité des systèmes décentralisés. De plus en plus, elles offrent un système monétaire fonctionnel sans nécessiter de banques centrales.

De même, les plateformes de partage en ligne comme Uber, Airbnb et Deliveroo, les sites de comparaison comme GoCompare ou Booking.com, ainsi que les applications de covoiturage ou de partage de vélos, présentes dans de nombreux pays, parviennent à adapter l'offre à une demande diverse et changeante bien plus efficacement que n'importe quelle agence gouvernementale centralisée.

Le message de Hayek aujourd'hui

Droit, Législation et Liberté reste donc un ouvrage très pertinent aujourd'hui. Il a anticipé nombre de nos problèmes actuels. Il propose une critique puissante des excès du pouvoir gouvernemental centralisé.

Il montre comment et pourquoi nos institutions évoluées, riches de la sagesse accumulée au fil du temps, fonctionnent mieux. Il résonne dans les débats actuels sur le populisme, la vie privée et la surveillance, la corruption du pouvoir politique et les excès de la réglementation étatique.

Il met en garde contre la manière dont notre liberté peut être perdue, imperceptiblement, non seulement à cause des mauvaises intentions de ceux qui gouvernent, mais aussi parfois à cause de leurs bonnes intentions.

3. Hayek et Droit, Législation et Liberté

Droit, Législation et Liberté dans l'œuvre de Hayek

Droit, Législation et Liberté est donc un livre sur l'importance de l'évolution culturelle — les idées de justice qui se sont développées au fil du temps, l'évolution de nos lois, institutions, coutumes, traditions, manières de vivre, et même de nos activités économiques — et sur l'importance de tout cela pour notre prospérité et notre liberté.

Il met en garde contre le danger de croire que nous pouvons remplacer entièrement ces structures sociales évoluées et en évolution par d'autres structures que nous jugerions plus « agréables » ou moins « chaotiques » et plus « rationnelles ».

Pour défendre cette thèse, le Droit, Législation et Liberté s'appuie sur l'expérience longue de son auteur et sur des décennies d'engagement avec de nombreux sujets, notamment les sciences naturelles, la philosophie, la politique, l'économie et l'histoire des idées. Né dans une famille académique à Vienne, en Autriche, Hayek a obtenu un doctorat en droit avant son 21^e anniversaire, puis un autre en économie politique deux ans plus tard.

Cette formation l'a conduit à collaborer avec un autre économiste autrichien notable, Ludwig von Mises. Ensemble, ils ont fondé l'Austrian Institute for Business Cycle Research, sur la base duquel Hayek a publié des œuvres majeures sur la monnaie, les prix et les cycles économiques : *Monetary Theory and the Trade Cycle* (1929), *Prices and Production* (1931) et, plus tard, *The Pure Theory of Capital* (1941).

En 1931, Hayek rejoint la London School of Economics, où il s'engage dans d'importants débats économiques avec John Maynard Keynes, de Cambridge.

Pendant la Seconde Guerre mondiale, son best-seller *The Road to Serfdom* (1944) offrait une critique sévère de l'implantation du totalitarisme. Peu après, il crée la Mont Pelerin Society, un organisme

international de chercheurs attachés à la liberté. Les débats de cette société influenceraient sa réflexion sur l'organisation sociale, aboutissant à son plan pour une société libre, *The Constitution of Liberty* (1960).

Parallèlement, Hayek a publié *Individualism and Economic Order* (1948) sur la méthodologie des sciences sociales, *The Counter-Revolution of Science* (1952a) sur la méthode scientifique, et *The Sensory Order* (1952b) sur la nature de l'esprit humain et de la perception. Ces travaux allaient soutenir sa vision évolutionniste des institutions sociales développée dans *La Loi, la législation et la liberté*.

Malheureusement, la rédaction de *Droit, Législation et Liberté* fut interrompu par plusieurs années de mauvaise santé. Entre-temps, il développa ses réflexions sur les ordres non planifiés dans *Studies in Philosophy, Politics and Economics* (1967) et *New Studies in Philosophy, Politics, Economics and the History of Ideas* (1978). Le livre fut également retardé par l'inflation galopante, qui détourna l'attention de Hayek dans *A Tiger by the Tail* (1971), *Choice in Currency* (1976c) et *The Denationalisation of Money* (1976b).

Ces distractions et problèmes de santé expliquent que le premier volume de la trilogie *Droit, Législation et Liberté*, *Rules and Order*, n'apparut qu'au début des années 1970 (1973). Les deux volumes suivants, *The Mirage of Social Justice* (1976a) et *The Political Order of a Free Society* (1979), furent publiés à trois ans d'intervalle.

Hayek publia seulement un autre ouvrage majeur par la suite : *The Fatal Conceit: The Errors of Socialism* (1988).

Le développement de *Droit, Législation et Liberté*

Les origines de *Droit, Législation et Liberté* se trouvent dans le « livre de guerre » de Hayek, *The Road to Serfdom* (1944), qui oppose la nature auto-organisée d'une société libre à la rigidité centralisée d'un État totalitaire.

Hayek développe davantage ce thème dans *The Constitution of Liberty*. Comme *Droit, Législation et Liberté*, cet ouvrage est divisé en trois parties. La première, « *The Value of Freedom* », développe la philosophie qui sous-tend une société libre ainsi que les défis auxquels elle est confrontée. La deuxième, « *Freedom and the Law* », introduit Hayek dans un domaine qu'il approfondira dans *Rules and Order*, en montrant comment le développement de l'État de droit, de la justice et de la common law a produit les fondements essentiels d'une société libre. La troisième partie, « *Freedom in the Welfare State* », préfigure *The Mirage of Social Justice*, en montrant dans quelle mesure les politiques publiques actuelles – telles que celles relatives à la sécurité sociale, au logement, à l'éducation, à la santé et à la fiscalité redistributive – sont en contradiction avec la préservation de la liberté individuelle. Et, anticipant *The Political Order of a Free People*, Hayek propose certains principes constitutionnels qu'il espère capables de protéger la liberté contre de telles atteintes.

Hayek concevait *Droit, Législation et Liberté* comme une suite à *The Constitution of Liberty*, destinée à combler certaines lacunes et à approfondir plusieurs de ses idées. Ce nouvel ouvrage devait fournir une explication évolutive de nos notions profondes de justice et montrer à quel point celles-ci sont essentielles à l'origine et au développement des sociétés prospères. Il devait également expliquer comment ces idées sont affaiblies par les idéologies politiques contemporaines, affronter ces idéologies et exposer plus en détail les principes constitutionnels et les institutions susceptibles de garantir que les règles de justice ne soient plus confondues avec les commandements législatifs spécifiques par lesquels les activités de l'État sont organisées.

4. La rédaction de Droit, Législation et Liberté

La gestation du livre

Dès *The Road to Serfdom*, Hayek réfléchissait à la manière dont les idées sociales, juridiques et économiques s'articulent entre elles. Dans *The Sensory Order*, il explique comment l'esprit humain s'est développé à travers l'expérience. Nous avons évolué en tant qu'êtres sociaux, de manière à faciliter nos interactions, notre communication et notre évolution culturelle. Hayek en vient alors à penser que cela pourrait constituer le principe clé permettant d'expliquer le développement des institutions humaines telles que le droit, la morale et les marchés — des phénomènes non conçus consciemment, mais qui évoluent et se développent spontanément.

Il souligne que cette idée a une longue histoire dans la pensée libérale classique. Elle apparaît même avant la théorie de l'évolution de Darwin en 1859. On en trouve des versions précoces chez le philosophe politique John Locke (1689). Elle est ensuite développée par deux penseurs des Lumières écossaises : Adam Ferguson, qui observe que « les nations tombent sur des institutions qui sont le résultat de l'action humaine, mais non de l'exécution d'un dessein humain », et Adam Smith, qui évoque la « main invisible » par laquelle les individus, en poursuivant leur intérêt personnel, contribuent involontairement à l'intérêt général.

Hayek en vient à penser qu'il faut approfondir l'explication de la formation et du fonctionnement de ces ordres spontanés. Ses idées se précisent lorsqu'il lit *Freedom and the Law* (1961) du juriste et philosophe italien Bruno Leoni. Cet ouvrage met en lumière l'importance de la common law — un droit qui évolue à travers les décisions et précédents établis par les juges — pour le développement et l'adaptabilité de la société, ainsi que pour la liberté des individus. Pour Hayek, la common law constitue un exemple majeur de l'évolution des institutions sociales, et nos conceptions profondes de la justice en sont le fondement. Il décide alors

d'écrire un « petit pamphlet » proposant des moyens constitutionnels pour préserver cette adaptabilité et, ainsi, la liberté.

En 1962, Hayek quitte l'Université de Chicago pour celle de Fribourg. Il y bénéficie d'une excellente bibliothèque et d'un environnement académique stimulant. Il accepte d'écrire un « petit livre » intitulé *Droit, Législation et Liberté* pour une collection de philosophie politique destinée au grand public, mais le projet devient rapidement trop vaste et trop théorique. Hayek commence alors à envisager un ouvrage bien plus ambitieux, développant ses idées à travers articles, essais et conférences.

En 1968, il dispose déjà d'une première partie presque achevée et d'ébauches pour le reste. Mais le travail ralentit après son installation à Salzbourg, où les conditions académiques le déçoivent. Plus grave encore, il souffre de maladies et de dépression qui l'éloignent du projet pendant plusieurs années.

Dans la soixantaine avancée, Hayek décide de publier chaque partie séparément à mesure qu'elle est terminée. Ainsi, le premier volume, *Rules and Order*, paraît en 1973. L'année suivante, il reçoit le prix Nobel d'économie, ce qui renforce son moral mais entraîne de nombreuses conférences qui ralentissent encore son travail. Entre-temps, il juge nécessaire de répondre plus en profondeur à l'idée de « justice sociale », ce qui modifie profondément l'orientation du projet et retarde la publication du second volume, *The Mirage of Social Justice*, qui paraît en 1976.

D'autres distractions surviennent : sa préoccupation croissante pour l'inflation, ainsi que son projet (finalement abandonné) d'organiser un grand débat international à Paris sur le socialisme. Ce n'est qu'en 1979 que le troisième volume, *The Political Order of a Free People*, est publié. Comme la dernière partie de *The Wealth of Nations* d'Adam Smith, ce volume donne l'impression d'avoir été achevé dans l'urgence.

À ce stade, Hayek, vieillissant, considère qu'il s'agit sans doute de sa dernière occasion de proposer une défense systématique de la liberté individuelle et une explication de l'évolution culturelle dont elle dépend.

Malgré ces nombreuses difficultés, Droit, Législation et Liberté reste un ouvrage majeur. Mais, comme Hayek lui-même le reconnaît, il ne peut prétendre être un ouvrage parfaitement abouti. Lors de sa publication en un seul volume en 1982, il s'excuse dans sa « préface consolidée » des nombreuses faiblesses résultant de sa longue et difficile élaboration.

La nature de Droit, Législation et Liberté

Droit, Législation et Liberté est un grand livre au sens où il est monumental par son envergure et présente des idées originales, d'une importance capitale pour notre compréhension de la société. Il montre avec une grande rigueur comment nos lois, nos mœurs et nos institutions évoluent. Mais cette évolution culturelle, explique Hayek, se déroule au niveau de l'individu, ce qui rend essentiel de respecter la liberté des individus d'agir — car seule cette liberté fournit la diversité nécessaire au bon fonctionnement de ce processus évolutif.

Cependant, presque paradoxalement, la préservation et la prospérité de la société humaine dépendent, selon Hayek, du fait que les individus ont évolué pour se comporter de manière globalement prévisible et pour respecter les pratiques, valeurs et principes généralement établis — ce que Hayek appelle des règles. Nous ne pouvons peut-être pas expliquer pourquoi nous agissons ainsi ni comprendre comment le résultat global en dépend. Mais — tout comme les règles des jeux populaires perdurent au fil des générations parce qu'elles produisent de bons jeux auxquels nous voulons rejouer — ces schémas réguliers dans nos actions et interactions perdurent parce qu'ils produisent une société qui survit et prospère.

L'idée que l'on pourrait abandonner ces processus évolutifs pour créer un résultat plus conforme à nos préférences — comme décider à l'avance qui doit gagner un jeu — est une illusion. Elle produit presque toujours des résultats inattendus et désastreux. Nous avons besoin de garde-fous constitutionnels pour nous protéger de cette erreur, pour préserver la liberté dont dépend notre évolution culturelle et pour empêcher les politiciens et planificateurs de l'usurper.

C'est une réflexion profonde, bien que son expression dans Droit, Législation et Liberté soit loin d'être parfaite. La longue période de mauvaise santé de Hayek, ses priorités changeantes (notamment sa préoccupation face à la montée de la demande de « justice sociale » et au désenchantement croissant du public envers la démocratie) ont conduit à des réécritures hâtives. L'argumentation part donc dans différentes directions et le livre contient des lacunes, répétitions, digressions et variations de rythme qui trahissent un ouvrage écrit sur une longue période.

De plus, une grande partie du livre est rédigée dans un style très théorique, souvent « dense et germanique », comme l'a souligné l'éditeur du volume consolidé de 2021 (Shearmur, 2021). Hayek fournit presque aucun exemple pour illustrer ses raisonnements. Bien que le livre soit destiné à avertir sur la direction de la politique, son langage théorique le rend largement incompréhensible pour les militants politiques. Le fil conducteur se perd facilement dans ce labyrinthe de détails. D'où l'utilité d'un guide comme celui-ci.

5. Un aperçu rapide de Droit, Législation et Liberté

Au risque de répéter certains points déjà évoqués, il est utile à ce stade de donner une vue d'ensemble très brève du thème et de la structure du livre.

Le problème de la connaissance

Une grande partie de Droit, Législation et Liberté vise à mettre en évidence les différences fondamentales entre les organisations (comme les administrations publiques), qui sont délibérément créées avec des objectifs précis, et ce que Hayek appelle les ordres spontanés (comme le droit, la justice et les marchés), qui ont évolué sans intention humaine consciente.

La portée et le fonctionnement des organisations, étant des créations humaines délibérées, sont limités par les capacités de l'esprit humain. Bien que la planification économique soit souvent présentée comme étant « plus rationnelle » que le système de marché, Hayek affirme qu'elle ne peut pas l'être. Les autorités centrales ne peuvent tout simplement pas accéder à l'ensemble des connaissances dispersées dans la société, ni les collecter, les traiter et agir en conséquence.

Ces connaissances sont multiples : elles sont tacites, personnelles, spécifiques à un contexte, sensibles au temps, pratiques, changeantes et souvent difficiles à exprimer. Elles sont détenues par des millions d'individus, qui s'en servent pour prendre leurs décisions économiques. Les autorités centrales ne peuvent en saisir qu'une infime partie ; leurs décisions ne peuvent donc jamais être aussi bien informées, aussi rationnelles ni aussi bénéfiques.

Une rationalité complète de l'action... exige une connaissance complète de tous les faits pertinents... Mais le succès de l'action en société dépend de faits particuliers qu'aucun individu ne peut connaître entièrement. (Ch. 1, p. 12.)

En outre, la planification centrale — ou, plus pertinent aujourd'hui, la réglementation détaillée de la vie économique et sociale — constitue une menace pour la liberté, selon Hayek. Elle oblige chacun à se conformer aux objectifs des autorités plutôt qu'aux siens propres.

Elle remplace les multiples objectifs d'individus divers par la vision politique unique de ceux qui détiennent le pouvoir. Ce faisant, elle étouffe la capacité des individus à déterminer eux-mêmes leur vie et leurs décisions.

Les ordres spontanés

À l'inverse, explique Hayek, nos ordres sociaux spontanés ou évolués peuvent être extrêmement complexes. Ils ne sont pas limités par les capacités de l'esprit humain individuel. Leur fonctionnement a été mis à l'épreuve, enrichi et affiné au fil des années, des siècles et des millénaires.

Ils émergent parce que nous suivons certaines régularités de comportement (Les règles de Hayek), qui incorporent un savoir (une sagesse) héritée du passé et nous guident dans les situations futures auxquelles nous sommes confrontés.

Cette sagesse accumulée au fil du temps dépasse l'intelligence humaine individuelle, conclut Hayek, et toute intervention dans ces règles comporte des risques.

On peut imaginer cela comme un jeu. En respectant les règles des échecs, nous pouvons jouer une partie intéressante. Les dames, les dames chinoises ou le backgammon ont des règles différentes et produisent des jeux entièrement différents. Mais si nous modifions les règles, nous ne pouvons pas prédire exactement comment le jeu sera affecté : il pourrait même ne plus fonctionner comme un jeu.

De même, si nous décidions à l'avance que le résultat du jeu doit toujours être un match nul — sans gagnant ni perdant — comment

pourrions-nous adapter les règles pour garantir ce résultat ? Nous en sommes incapables.

De la même manière, affirme Hayek, les tentatives conscientes d'imposer un résultat prédéterminé à un ordre socio-économique spontané (par exemple vouloir garantir une égalité parfaite des résultats) sont vouées à l'échec. Elles cherchent à remplacer un système évolué et extrêmement complexe par quelque chose de suffisamment simple pour être compris par l'esprit humain.

Elles ignorent la coordination automatique des innombrables actions individuelles et tentent d'imposer des résultats précis. Elles perturbent les règles ainsi que les conceptions partagées de la morale et de la justice qui ont permis l'émergence d'une société fonctionnelle et prospère.

La civilisation repose sur le fait que nous bénéficions tous de connaissances que nous ne possédons pas (Cb. 1, p. 15.)

Nous devons abandonner l'idée que « la loi » est simplement ce que les autorités décident qu'elle soit. Il existe une forme de loi plus fondamentale : les règles de comportement évoluées qui produisent l'ordre social dans son ensemble.

Ces règles sont incarnées dans le common law — c'est-à-dire les précédents et décisions issus d'innombrables jugements dans les tribunaux civils.

Bien que les commandements gouvernementaux et les règles de justice soient de nature très différente, ils sont souvent confondus. Les parlements s'arrogent l'autorité sur ces deux fonctions, et leurs décisions dans les deux domaines sont appelées « lois ». Ils en viennent alors à croire qu'ils peuvent modifier les règles de justice aussi facilement et légitimement qu'ils modifient les règles administratives.

Ainsi, les règles de justice se trouvent corrompues par les fluctuations du pouvoir politique. C'est pourquoi, conclut Hayek, nous avons besoin d'une constitution qui protège clairement le droit fondamental évolué —

celui qui garantit notre liberté et favorise notre prospérité — contre les commandements nécessaires au fonctionnement de l'appareil d'État.

Règles et ordre

Dans le premier volume de *Droit, Législation et Liberté*, intitulé *Rules and Order*, Hayek commence à développer son argument en attirant l'attention sur la différence entre les ordres évolués et les organisations délibérément créées.

La vie humaine est un mélange des deux, mais les institutions évoluées et les règles qui les soutiennent sont bien plus essentielles que nous ne le pensons généralement.

Hayek explique ici comment des ordres fonctionnels — comme les sociétés modernes vastes et complexes ou les économies de marché — émergent spontanément grâce au fait que les individus suivent des règles, c'est-à-dire qu'ils agissent de certaines manières et pas d'autres.

La société humaine dépend du respect de ces règles, même si nous ne comprenons pas leur effet global ni la contribution précise de chacune d'elles au fonctionnement et à la stabilité de l'ensemble. Ces comportements évoluent avec le temps, par adaptation et sélection des pratiques qui produisent des résultats efficaces. Il ne s'agit pas simplement d'un processus d'essais et d'erreurs, mais plutôt d'un processus d'essais et de survie de ce qui fonctionne.

Les règles que nous suivons sont le plus souvent des interdictions — elles nous indiquent ce qu'il ne faut pas faire. En particulier, elles nous éloignent de l'injustice. Toutes les sociétés, par exemple, partagent des convictions profondes selon lesquelles le meurtre, la violence, la fraude et le vol sont condamnables, et que ces comportements doivent être dissuadés par des sanctions.

Il existe également des coutumes et des règles de conduite fortement ancrées, qui sont maintenues non pas par des sanctions pénales, mais par la pression sociale.

Cependant, ces limitations laissent aux individus une grande liberté pour poursuivre leurs propres objectifs. Elles permettent aussi à certains individus de remettre en question les normes et les traditions existantes, s'ils pensent pouvoir apporter une amélioration.

Si ces innovations s'avèrent bénéfiques, elles seront adoptées par d'autres et se diffuseront. Dans le cas contraire, elles seront abandonnées, ou les groupes qui les adoptent seront désavantagés. C'est par ce processus d'adaptation que les sociétés s'ajustent aux changements et progressent.

À partir de là, Hayek explique qu'une société libre et évolutive sera plus efficace, plus prospère et plus juste que ce que des autorités pourraient concevoir de manière intentionnelle. Cela s'explique par le fait que les règles et institutions sociales, ayant évolué à travers des millénaires d'expériences réussies, incorporent une sagesse qu'aucun plan conscient ne peut remplacer en toute sécurité.

Certes, nous pouvons les adapter pour répondre à des circonstances nouvelles. Mais vouloir reconstruire entièrement la société nous expose au risque de perturber un processus complexe et délicat, avec des conséquences imprévues et potentiellement néfastes.

Une rationalité complète de l'action... exige une connaissance complète de tous les faits pertinents... Mais le succès de l'action en société dépend de faits particuliers qu'aucun individu ne peut connaître entièrement (Ch. 1, p. 12.)

Pourtant, conclut Hayek dans ce volume, nous continuons à confondre les principes évolués du droit avec les actes de législation qui servent à gérer des organisations conçues délibérément, comme les gouvernements.

Il n'est donc pas surprenant que le système politique soit devenu si corrompu et que les citoyens perdent confiance en lui.

The Mirage of Social Justice

Hayek commence *The Mirage of Social Justice*, le deuxième volume de *Droit, Législation et Liberté*, en explorant certaines implications du processus d'évolution culturelle.

Notre « Grande Société » mondiale, complexe, ne peut absolument pas être dirigée par des ordres organisationnels spécifiques indiquant à chacun ce qu'il doit faire. Cela est tout simplement irréalisable dans un monde de milliards d'individus, interagissant en permanence, d'un lieu à un autre et d'un moment à l'autre, et dépendant les uns des autres à travers le commerce et les échanges, souvent avec des personnes qu'ils ne connaîtront jamais.

(Pour comprendre pourquoi une telle gestion est impossible, prenons l'exemple — non donné par Hayek — d'une partie d'échecs. Au premier coup, un joueur a 20 possibilités, et son adversaire peut répondre par 20 autres : cela fait déjà 400 combinaisons. Et ces possibilités augmentent ensuite de façon exponentielle. On estime qu'il existe plus de 2,015,099,950,053,364,471,960 parties possibles — un nombre supérieur au nombre d'atomes dans l'univers. Si un simple jeu limité produit une telle complexité, combien d'actions possibles existe-t-il dans les interactions de milliards d'individus ? Aucun esprit ni aucune organisation ne peut gérer cela. Le seul principe viable est que les individus suivent des règles générales et prévisibles.)

Les règles à l'origine des ordres spontanés, poursuit Hayek, sont nécessairement abstraites. Contrairement aux commandements, qui visent des individus et des situations spécifiques, elles s'appliquent de manière générale à tous, partout. Elles valent autant pour des individus inconnus dans des situations futures que pour nous aujourd'hui.

Contrairement aux commandements, nous ne les adoptons pas pour produire un résultat précis. Nous les suivons parce que l'évolution nous y a conduits. Et elles perdurent parce qu'elles favorisent notre survie et notre prospérité.

Hayek explique également que ces règles sont essentiellement négatives : elles ne nous disent pas ce que nous devons faire, mais ce que nous devons

éviter de faire (par exemple voler ou rompre une promesse). Leur rôle n'est pas d'imposer des actions justes spécifiques, mais de prévenir l'injustice.

C'est ici que Hayek développe sa critique approfondie de la « justice sociale ». Cette partie est beaucoup plus longue que prévu initialement, reflétant son inquiétude croissante face à la popularité de cette idée.

Il conclut que la « justice sociale » est un concept vide de sens précis. Il est impossible de la définir clairement, car chacun lui donne une signification différente.

Cela peut sembler largement attrayant, mais sur quels principes cela serait-il fondé ? Est-ce que cela signifie que les gens devraient être récompensés en fonction de leur mérite ? Si c'est le cas, qui décidera de ce qu'est le « mérite » et qui jugera les individus sur la base de cette opinion ? Ou bien les gens devraient-ils être récompensés selon leur « valeur pour la société » ? Mais alors, qui pourrait réellement évaluer la valeur relative, pour l'ensemble de la société, des différentes personnes et professions ?

Comme le formule Friedrich Hayek : « Lorsque nous nous demandons quelles devraient être les rémunérations relatives d'une infirmière ou d'un boucher, ou d'un mineur de charbon et d'un juge d'une haute cour, d'un plongeur en haute mer ou d'un nettoyeur d'égouts, de l'organisateur d'une nouvelle industrie et d'un jockey, de l'inspecteur des impôts et de l'inventeur d'un médicament qui sauve des vies, d'un pilote de jet ou d'un professeur de mathématiques, le recours à la "justice sociale" ne nous donne pas la moindre aide pour trancher... » Il n'existe pas de réponse objective, et toute réponse proposée par les autorités ne ferait que susciter de vives contestations.

Je suis désormais convaincu... que les personnes qui emploient habituellement l'expression [« justice sociale »] ne savent tout simplement pas elles-mêmes ce qu'elles veulent dire par là et l'utilisent simplement comme une affirmation selon laquelle une revendication est justifiée, sans en donner la raison. (Introduction consolidée à l'édition en un seul volume, p. xv.)

Il y a aussi le problème, note-t-il, que tenter de créer un tel résultat prédéterminé détruirait les processus délicats qui engendrent l'ordre spontané complexe des marchés, en perturbant la fonction de signalement de l'information et d'orientation des valeurs assurée par les prix et les incitations. (Qui ferait des efforts dans un travail productif, par exemple, si la « justice sociale » signifiait que chacun doit recevoir une récompense égale, quelle que soit la durée ou l'intensité de son travail ?)

De plus, traiter les individus comme de simples composantes d'une stratégie économique délibérément organisée nécessiterait la contrainte, afin d'empêcher les personnes de poursuivre leurs propres objectifs sur la base de leurs propres informations, et de les forcer à suivre la vision limitée des autorités. Une telle action étoufferait notre efficacité et notre prospérité.

En conclusion de ce volume, Friedrich Hayek explique comment les politiciens et les juristes confondent constamment l'organisation consciente de la vie sociale et économique avec son évolution.

Même les « droits » énoncés dans la Charte des Nations Unies sont un mélange de véritables principes de justice et de revendications révélant une pensée dirigée par l'organisation : il ne s'agit pas seulement d'identifier les types d'injustice que nous devons éviter, mais aussi d'orienter consciemment les actions individuelles vers des résultats privilégiés par les auteurs de la Charte.

Le problème est que de telles idées confuses sur les « droits » et la « justice sociale » trouvent un écho profond dans l'esprit humain car, selon Friedrich Hayek, la majeure partie de notre existence s'est déroulée au sein de petits groupes facilement organisés, ce qui a façonné notre psychologie. Mais la grande société étendue d'aujourd'hui ne peut pas fonctionner de cette manière. Aussi forte que soit notre nostalgie des anciennes façons de vivre, nous ne prospérons aujourd'hui que parce que nous suivons des règles.

Dans un petit groupe, l'individu peut connaître les effets de ses actions sur ses semblables, et les règles peuvent effectivement lui interdire de leur

nuire de quelque manière que ce soit, et même lui imposer de les aider de façon spécifique. Dans la Grande Société, en revanche, nombre des effets des actions d'une personne sur différents individus doivent lui être inconnus. Par conséquent, ce ne sont pas les effets particuliers dans chaque cas qui peuvent servir de guide, mais seulement des règles qui définissent des types d'actions comme étant interdites ou requises. (Chap. 9, p. 90.)

L'ordre politique d'un peuple libre

Une autre préoccupation croissante de Friedrich Hayek, explique-t-il, est la dégradation (et la méfiance du public) dans laquelle sont tombés nos systèmes démocratiques. Son analyse de ce phénomène, ainsi que les solutions qu'il propose, constituent le troisième volume de Droit, Législation et Liberté, intitulé *The Political Order of a Free People*.

Tout en reconnaissant les profonds avantages de la démocratie, Hayek voit à la fois des problèmes et des dangers dans le pouvoir majoritaire sans contrainte. Une majorité puissante peut exploiter les minorités, piétiner leurs droits et devenir une tyrannie. Ses représentants politiques sont également des proies faciles pour les exigences des groupes d'intérêts particuliers. Et ces groupes savent que plus le gouvernement s'étend, plus les faveurs potentielles qu'ils peuvent en tirer sont importantes ; ils sont donc d'autant plus disposés à déployer des efforts pour les obtenir.

Les systèmes politiques actuels se sont fortement éloignés des objectifs pour lesquels les organes représentatifs avaient été initialement créés, affirme Friedrich Hayek. Les premiers parlements ont été institués précisément pour nous protéger contre l'exploitation par ceux qui détenaient le pouvoir exécutif. Mais aujourd'hui, les fonctions représentatives et exécutives ont été confondues. Ceux qui sont censés nous défendre contre les décisions arbitraires des gouvernants confondent désormais justice et organisation, et imaginent pouvoir modifier les règles de justice aussi légitimement qu'ils peuvent changer le fonctionnement

d'une administration publique. Mais cela, dit-il, revient à confier la crème au chat.

Hayek se tourne ensuite vers la question politique de savoir comment restaurer et préserver un ordre social libre et évolutif, avec tous ses avantages. Nous avons besoin d'une constitution, affirme-t-il, qui le protège contre les ambitions politiques visant à imposer un résultat prédéterminé. Les constitutions précédentes ont échoué parce que leurs auteurs n'ont pas compris l'importance primordiale de séparer la justice de l'organisation. La solution proposée par Hayek est un gouvernement bicaméral, avec une chambre chargée de maintenir la justice (et l'État de droit, dans lequel chacun, y compris le gouvernement, est soumis à des règles générales) et l'autre chargée de déterminer l'organisation du gouvernement — mais restant soumise aux règles de justice.

Une autre protection, suggère-t-il, consisterait à limiter le champ d'action du gouvernement à ses fonctions essentielles, telles que la défense, le système judiciaire et la fourniture de services indispensables que les marchés ne fournissent pas de manière adéquate. Mais il ne s'agit pas d'un « État minimal ». Hayek souligne que la défense et la justice sont des tâches majeures, impliquant des coûts importants qui doivent être financés par l'impôt (ce qui nous amène aux débats sur la fiscalité et ses effets plus larges). En outre, la liste des autres services essentiels que Hayek estime devoir être fournis par l'État est considérable, incluant les services d'urgence et des biens publics tels que les routes et les parcs publics, et peut-être davantage encore.

Loin de préconiser un tel « État minimal », il est indéniable que, dans une société avancée, le gouvernement doit utiliser son pouvoir de lever des fonds par l'impôt pour fournir un certain nombre de services qui, pour diverses raisons, ne peuvent pas être fournis, ou ne peuvent pas l'être de manière adéquate, par le marché. (Chap. 14, p. 41.)

Pour autant, insiste Hayek, le champ d'action du gouvernement doit être clairement défini afin d'éviter ce qu'on appelle le « glissement des

missions ». De plus, les gouvernements peuvent être davantage contenus grâce à la décentralisation de la prise de décision, comme dans les systèmes fédéraux, afin de réduire la concentration du pouvoir central et de favoriser des décisions plus rapides et plus pertinentes, basées sur une connaissance plus locale.

Il convient de noter que le ton de Hayek dans ces dernières sections est moins philosophique, moins nuancé et plus pressant. Comme l'a commenté son éditeur Jeremy Shearmur (Shearmur 2021), il est imprudent de sortir les affirmations générales de Hayek dans ce volume de leur contexte et de les présenter comme sa position définitive – aussi tentante que puisse être la langue habituellement difficile de Hayek.

Épilogue

Droit, Législation et Liberté se termine par un épilogue (à l'origine rédigé comme une conférence indépendante) qui résume son argumentation. Hayek observe qu'il existe « trois sources de nos valeurs humaines ». Certains comportements sont génétiques, inscrits en nous dès la naissance. Certaines de nos institutions résultent de notre conception consciente. Mais, plus vaste et plus important que nous le réalisons, dit-il, est l'évolution culturelle – quelque chose qui n'est ni inné ni conçu.

Cela crée une tension, comme dans tous les processus évolutifs. L'évolution culturelle nous permet de nous adapter beaucoup plus rapidement que l'évolution biologique. Mais en même temps, les règles de comportement sur lesquelles elle agit doivent rester solides. Bien plus que dans *The Constitution of Liberty*, Hayek insiste sur le fait que nos notions évoluées de justice, nos traditions et coutumes, ainsi que notre morale et nos marchés, méritent le respect. Néanmoins, nous progressons en laissant ces règles s'adapter aux circonstances. Mais ne nous imaginons pas que nous avons la capacité intellectuelle de les remodeler complètement, sans risque pour nos vies et notre liberté, simplement parce que nous le voulons.

La liberté a été rendue possible par l'évolution progressive de la discipline de la civilisation, qui est en même temps la discipline de la liberté. Elle protège chacun grâce à des règles impersonnelles et abstraites contre la violence arbitraire d'autrui et permet à chaque individu de construire pour lui-même un domaine protégé dans lequel personne d'autre n'est autorisé à intervenir et où il peut utiliser ses propres connaissances à ses propres fins. Nous devons notre liberté aux contraintes de la liberté. (Épilogue, p. 163)

Le choix des mots de Hayek

La thèse de Hayek l'amène à introduire de nouveaux concepts (ou du moins peu compris) et à trouver des moyens de les décrire. En partie parce que sa langue maternelle n'était pas l'anglais, et en partie parce que cette tâche est inévitablement difficile, il n'y réussit pas toujours parfaitement. De plus, les mots anglais accumulent invariablement de nombreuses significations secondaires au-delà de leur sens strictement littéral.

La loi « née » versus la loi « faite »

Prenons, par exemple, les régularités générales du comportement humain comme les lois, les normes morales, les usages, voire nos compréhensions partagées, dispositions, peurs et préjugés. Hayek les appelle des règles. Cela pourrait suggérer qu'elles sont consciemment construites, comme les règles du golf ou du tennis. Mais il entend exactement le contraire : des règles qui se développent et évoluent simplement, sans que nous dirigeons ou même remarquions le processus.

Hayek parle alors de loi « née », par opposition à la loi « faite », créée consciemment ou aux commandements par lesquels les organisations telles que les projets et agences gouvernementales sont gérées. La loi née évolue mais est beaucoup plus permanente que la loi faite. Elle est également plus générale, s'appliquant à tous dans n'importe quelle

situation, plutôt que ciblée sur des personnes spécifiques dans des circonstances particulières. Bien sûr, différentes circonstances peuvent remettre en question les normes de la loi née. Devons-nous, par exemple, abandonner l'interdiction de l'homicide pour mettre fin à la souffrance d'une personne en grand danger ? Puis-je couper l'arbre d'un voisin qui empiète sur ma propriété ? Dans de telles questions et disputes, il revient aux juges des tribunaux de découvrir (comme le dit Hayek) quelles règles de justice prévalent. C'est ainsi que notre pensée morale et juridique évolue pour faire face à différentes situations.

Ordre spontané

Quant au résultat global de l'application de ces règles, Hayek l'appelle ordre spontané. Mais encore une fois, ces mots peuvent être mal interprétés. Par « spontané », Hayek entend quelque chose qui se produit sans intention humaine délibérée ni cause externe évidente. Mais « spontané » pourrait suggérer quelque chose fait sur un coup de tête mais restant une action consciente – comme dans « applaudissements spontanés ». De même, « order » en allemand signifie peu plus que la disposition des personnes ou des choses par rapport aux autres – comme l'arrangement des atomes dans un cristal, les lignes formées par les limaille de fer sur du papier au-dessus d'un aimant, ou la disposition des graines sur une fraise. Dans un contexte social, Hayek entend le résultat global qui découle d'un comportement guidé par les règles. Mais en anglais, le mot « order » suggère plus fortement quelque chose délibérément ordonné ou arrangé, comme la régimentation soignée d'une fanfare.

Conscient de ces problèmes, Hayek cherche des termes moins ambigus. Dans le chapitre 2 de *Droit, Législation et Liberté*, il explore des termes grecs tels que *nomos* (signifiant « loi » ou « coutume »), *telos* (signifiant fin, but ou objectif) et *cosmos* (signifiant à la fois « monde » et « ordre »), puisque les Grecs considéraient le monde comme parfaitement arrangé et harmonieux. Mais certains chercheurs critiquent son usage de ces termes, qui risquent surtout de troubler le lecteur non spécialiste.

Il n'est en effet pas facile de trouver des termes alternatifs pour l'ordre spontané de Hayek qui soient exempts d'ambiguïté. Pour « spontané », peut-être que « évolutif » serait plus clair, impliquant un processus hors de l'action humaine et toujours en cours. Remplacer « ordre » est plus difficile ; des termes comme « structure » ou « disposition » peuvent aussi impliquer quelque chose de consciemment organisé, tandis que « motif » semble trop simpliste pour l'ordre social et économique complexe auquel Hayek pense. Peut-être que « ordre évolutif » est raisonnablement clair – à condition de se rappeler que « ordre » n'implique pas de conception humaine.

DEUXIÈME PARTIE

GUIDE DE LECTURE DE DROIT, LÉGISLATION ET LIBERTÉ

6. PAR OÙ COMMENCER

Épilogue : Les trois sources des valeurs humaines

Le meilleur point de départ pour lire Droit, Législation et Liberté est l'épilogue. Hayek avait prévu d'écrire un post-scriptum qui relierait cet ouvrage à son travail suivant, *The Fatal Conceit*. Mais en 1978, il fut invité à donner une conférence spéciale à la London School of Economics et décida de conclure le troisième volume avec ce texte, plutôt que de retarder davantage la publication.

L'épilogue constitue un bon point de départ, car il expose et explique le thème central de Droit, Législation et Liberté : l'évolution culturelle des institutions sociales, qui ne sont ni innées ni le produit d'une conception délibérée.

Hayek commence par une critique du champ émergent de la sociobiologie, popularisé notamment par l'ouvrage influent du biologiste Edward O. Wilson, qui explorait les fondements innés du comportement humain (Wilson 1975). Peu après, un autre ouvrage, celui de G. E. Pugh (1977), a tenté de retracer la base innée de la moralité humaine, et c'est contre cette approche que Hayek exprime sa plus forte opposition. Les sociobiologistes, selon lui, considèrent l'évolution des valeurs humaines comme un processus purement génétique.

Ils oublient le processus d'évolution culturelle, qui permet à nos valeurs de s'adapter beaucoup plus rapidement aux circonstances changeantes que l'évolution génétique, et qui rend possible la Grande Société dans laquelle nous vivons aujourd'hui. Et celle-ci n'est pas le produit de la génétique ni d'une invention, mais s'est développée avec nous.

Nous n'avons pas développé notre culture et nos institutions parce que nous possédons des esprits rationnels, explique encore Hayek. Nos esprits et notre culture ont évolué ensemble : nous avons évolué pour apprendre et suivre des règles de conduite précisément parce que ceux d'entre nous qui les adoptaient prospéraient.

Les scientifiques peuvent se concentrer sur les sources rationnelles ou innées de nos valeurs, mais l'évolution culturelle constitue la troisième et la plus importante explication de notre civilisation.

L'homme n'a pas adopté de nouvelles règles de conduite parce qu'il était intelligent. Il est devenu intelligent en se soumettant à de nouvelles règles de conduite... Les outils fondamentaux de la civilisation — le langage, la morale, le droit et la monnaie — sont tous le résultat d'une croissance spontanée et non d'une conception délibérée... (souligné par Hayek ; Épilogue, p. 163.)

À mesure que nous sommes passés d'une vie en petites bandes à la vie dans la Grande Société, suggère Hayek, de nouvelles règles et coutumes ont progressivement remplacé les anciennes croyances. Le progrès est venu par l'assouplissement graduel des anciennes interdictions et des anciennes pratiques.

Des idées nouvelles comme la propriété privée, le troc, la spécialisation de la production et l'échange concurrentiel ont peu à peu révolutionné notre mode de vie. Il existe donc une tension entre le respect des règles et le progrès. Les règles doivent être généralement suivies pour permettre l'existence d'un ordre social fonctionnel.

Cependant, il doit rester possible de les remettre en question et d'essayer de nouvelles façons de faire. Mais la portée de ces initiatives est limitée : elles doivent rester compatibles avec le fonctionnement global de la société.

Il existe donc aussi une tension au sein de la liberté elle-même. Paradoxalement, nous devons notre liberté aux contraintes qui pèsent sur notre comportement (comme les interdictions du vol et de la violence) et qui structurent et rendent possible notre civilisation. La liberté et ses limites — la civilisation — ont évolué ensemble. Nous n'avons pas voulu cela : cela a simplement fonctionné.

Nous conservons encore un attachement aux anciennes valeurs qui structuraient les petites bandes dans lesquelles nous avons vécu la majeure

partie de notre histoire. D'où notre attraction pour le socialisme, l'autorité centralisée et une société « organisée ». Pourtant, nos vies dépendent en réalité des nouvelles valeurs et coutumes qui permettent à la Grande Société de fonctionner.

Avec notre compréhension limitée de ce processus, nous ne pouvons espérer le reconstruire en toute sécurité. La meilleure manière d'améliorer les choses consiste donc à créer les conditions permettant à l'évolution culturelle de se dérouler harmonieusement. Cela implique de préserver la liberté des individus d'innover et d'expérimenter dans la vie économique et sociale, sans que l'adaptation ne soit étouffée par des directives étatiques rigides. C'est sur cet argument que repose la nouvelle défense évolutionniste de la liberté individuelle proposée par Hayek.

Ceux qui cherchent à réorganiser la société sous-estiment, selon lui, le caractère fonctionnel des institutions issues de l'évolution, comme les marchés, ainsi que la quantité d'informations qu'elles traitent. En assignant à chacun des rôles précis dans leur organisation sociale projetée, ils privent les individus de la possibilité d'utiliser et d'exploiter ce flux massif d'informations.

Ils empêchent les individus d'expérimenter de nouvelles pratiques et, ce faisant, de favoriser le progrès humain. Ils sous-estiment également l'importance du système des prix comme mécanisme de signalisation des usages les plus valorisés des ressources et comme guide de leur allocation.

Hayek conclut que notre attachement aux anciennes valeurs relève d'un atavisme : une fidélité à des règles dépassées qui ne pourraient jamais soutenir les besoins vastes et complexes d'une Grande Société. Nous ne savons peut-être pas exactement vers où nous mènent les règles en cours d'évolution. Mais si nous préservons la liberté et la tolérance, l'évolution culturelle permettra adaptation et progrès.

Introduction de l'éditeur

Après avoir lu l'Épilogue, le point suivant à consulter est l'Introduction, en particulier l'introduction de l'éditeur rédigée par

Jeremy Shearmur lorsque *Droit, Législation et Liberté* a été réédité dans le cadre des *Collected Works of F. A. Hayek* (Shearmur, 2021).

Elle explique comment Hayek est devenu de plus en plus préoccupé, au cours de la longue gestation de son ouvrage, par l'érosion du droit, de la culture et des institutions de la société libre, sous l'effet de la montée du « social engineering », ainsi que par la menace que cela faisait peser sur la démocratie et même sur la civilisation.

Selon Shearmur, le premier thème central de *Droit, Législation et Liberté* est que nos constitutions ne remplissent plus pleinement leur fonction, car elles ne séparent pas complètement la règle de justice des commandements des autorités. Le deuxième est que nos institutions sociales héritées sont issues de processus évolutifs et spontanés. Le troisième est que le droit repose sur des coutumes établies, et non sur le caprice de ceux qui détiennent l'autorité.

Selon Shearmur, ces idées trouvent des racines claires dans *The Constitution of Liberty*, dans *Studies in Philosophy, Politics and Economics* ainsi que dans *New Studies in Philosophy, Politics, Economics and the History of Ideas*. On observe également un lien étroit entre la théorie évolutionniste de l'esprit développée par Hayek dans *The Sensory Order* et ses réflexions sur l'évolution des institutions sociales.

Ces idées peuvent même être retracées jusqu'à *The Road to Serfdom* ; Hayek ne fait que leur donner une importance accrue dans *Droit, Législation et Liberté*. Et, selon Shearmur, cette ligne de raisonnement conduit à une défense entièrement nouvelle de la liberté individuelle.

Plutôt que de recourir à des justifications comme le « droit naturel » (l'idée selon laquelle les êtres humains possèdent intrinsèquement des valeurs et des droits), Hayek propose une explication radicalement différente, fondée sur l'évolution culturelle des valeurs et des institutions humaines.

Le quatrième thème relevé par Shearmur est la solution proposée par Hayek à l'érosion de la justice : une constitution qui sépare la fonction de

maintien du droit de celle de l'administration gouvernementale, en les confiant à deux chambres représentatives distinctes.

Un dernier thème important est la tension entre les traditions qui soutiennent nos institutions sociales évoluées et la liberté dont nous disposons pour les améliorer à la lumière de la réflexion.

Cependant, Shearmur souligne plusieurs difficultés dans cette approche. Par exemple, la séparation parlementaire proposée par Hayek ne précise pas clairement comment les représentants chargés du droit s'articulent avec les juges des tribunaux civils, qui ont eux aussi pour mission de préserver et de faire évoluer la common law. Hayek ne critique pas non plus l'ouvrage très influent de John Rawls sur la « justice sociale », *A Theory of Justice* (Rawls, 1971).

Troisièmement, l'insistance de Hayek sur une conception du droit fondée sur la common law semble en décalage avec *The Constitution of Liberty*, où il se montre beaucoup plus confiant dans la capacité de la liberté à prospérer même sous un gouvernement de grande taille, à condition que ce dernier respecte la justice et l'État de droit.

Mais malgré ces limites, Shearmur conclut que *Droit, Législation et Liberté* reste une œuvre riche et impressionnante.

Préface et introduction consolidées de Hayek

Dans sa « Préface consolidée » à l'édition en un volume de *Droit, Législation et Liberté*, Hayek explique que l'objectif de l'ouvrage était de combler les lacunes de *The Constitution of Liberty*, plutôt que de fournir une explication exhaustive du fonctionnement d'une société libre.

Il insiste sur le fait que les constitutions ne nous ont pas protégés contre l'érosion du droit par les gouvernements, ce qui a entraîné une dévaluation des idéaux libéraux, un affaiblissement de la justice impersonnelle et une montée de la coercition, alors que les autorités cherchent à imposer leurs modèles préconçus à la société.

Selon lui, les démocraties majoritaires actuelles, laissées sans limites suffisantes, ont une tendance regrettable à l'autodestruction. Mais, en raison de la spécialisation croissante du monde académique, il existe peu de personnes capables d'avoir une vision d'ensemble suffisante pour expliquer les racines de ce problème.

Les institutions issues de l'évolution, conclut Hayek, sont bien plus riches en information et donc plus efficaces que tout ce qui peut être conçu par des esprits conscients.

Nous ne pouvons préserver notre liberté qu'en limitant l'autorité politique et en la concentrant sur la tâche de maintenir les processus auto-organisés et féconds, qui sont les plus susceptibles de favoriser la liberté et, avec elle, notre capacité d'adaptation ainsi que notre prospérité à long terme.

7. CHAPITRES 1–6 : RÈGLES ET ORDRE

Chapitre 1 : Raison et évolution

Le premier chapitre de Droit, Législation et Liberté peut paraître intimidant pour toute personne découvrant la philosophie politique et peu familière des écrits antérieurs de Hayek. Pourtant, il expose le thème central de l'ouvrage : la nécessité de distinguer entre les ordres sociaux spontanés ou évolutifs (tels que les règles de justice, la morale et les marchés) et les organisations (telles que les agences gouvernementales).

Hayek commence par observer que l'on imagine souvent que nos institutions sociales ont été délibérément conçues pour servir nos objectifs, alors qu'en réalité elles résultent d'une évolution progressive. Cette erreur provient, selon lui, de trois sources.

La première est le désir de rendre toutes nos actions « rationnelles », une approche qui traverse une longue tradition de la pensée politique. Pour être pleinement rationnelles, soutient Hayek, nos actions devraient être fondées sur tous les faits pertinents ; mais ces faits sont tellement dispersés et nombreux qu'aucun esprit ou aucune instance « rationnelle » ne pourrait jamais les appréhender. La « rationalité » de nos actions est nécessairement limitée par notre profonde ignorance.

De plus, l'esprit humain a évolué en même temps que notre civilisation ; il s'est formé de manière à nous disposer à adopter des comportements qui favorisent le fonctionnement de la société. En tant que produit de cet héritage social, nous en sommes limités. Nous ne pouvons pas, d'une certaine manière, nous placer en dehors de notre civilisation pour la critiquer et la reconstruire de façon totalement rationnelle et objective.

La deuxième source de cette erreur réside dans une confiance excessive envers la science, qui nous amène à penser qu'elle peut nous fournir toutes les informations nécessaires pour planifier rationnellement la société. Or, explique Hayek, la science consiste à éliminer les théories fausses, et non à connaître l'ensemble des vérités.

La troisième source tient au fait que notre langage reflète encore la distinction grecque antique entre deux catégories : les choses qui naissent naturellement et celles qui sont créées intentionnellement. Mais, selon lui, il existe une troisième catégorie : les phénomènes qui résultent de l'action humaine sans être pour autant intentionnellement conçus. Et nos valeurs sociales les plus importantes appartiennent précisément à cette catégorie.

Il existe deux façons d'envisager le schéma des activités humaines, qui conduisent à des conclusions très différentes, tant sur leur explication que sur les possibilités de le modifier délibérément. L'une repose sur des conceptions dont il est démontrable qu'elles sont fausses, mais qui flattent tellement la vanité humaine qu'elles ont acquis une grande influence, et sont constamment utilisées même par des personnes qui savent qu'elles reposent sur une fiction, tout en pensant que cette fiction est inoffensive. L'autre, bien que peu de gens contesteraient ses principes de base s'ils étaient formulés de manière abstraite, conduit à certains égards à des conclusions si peu souhaitables que peu de personnes sont prêtes à en suivre toutes les implications jusqu'au bout. (Chap. 1, p. 8.)

Chapitre 2 : Cosmos et taxis

Hayek approfondit ici sa distinction des ordres spontanés, tels que nos institutions sociales, et explique en quoi ils dépendent du fait que nous suivons certaines régularités ou règles. Il reconnaît que ces idées sont nouvelles et qu'il est difficile de leur trouver des termes clairs.

Par exemple, le terme « ordre » signifie pour Hayek simplement un ensemble d'éléments reliés d'une certaine manière entre eux. En physique, cela peut désigner la manière dont des limaille de fer s'aligne sous l'effet d'une force magnétique ; en termes humains, il s'agit de la façon dont nous créons involontairement des institutions en adoptant chacun des comportements globalement prévisibles.

Il tente donc de préciser l'usage des mots, bien que cela devient rapidement très complexe. Il recourt même aux notions grecques

anciennes de taxis, telos et kosmos, sans que cela le satisfasse pleinement. Après tout, tous les mots sont enracinés dans des concepts passés et continuent de porter cet héritage lorsqu'on tente de les appliquer à de nouvelles idées.

Comme aucun terme n'est parfaitement adéquat, Hayek procède en mettant en évidence les différentes caractéristiques des concepts qu'il cherche à définir. Les ordres délibérément construits, explique-t-il à ce stade, doivent être simples, car ils reposent sur les informations limitées dont dispose leur concepteur au moment de leur élaboration.

En revanche, les ordres évolués, comme la société humaine, peuvent être extrêmement complexes, car ils mobilisent les connaissances dispersées disponibles chez les millions d'individus qui les composent, ainsi que celles accumulées au fil du temps.

Il est intéressant de noter que les régularités du comportement humain — les règles chez Hayek — qui produisent l'ordre social global peuvent ne pas être comprises, ni même remarquées, par les individus eux-mêmes. À l'image des règles de grammaire, les personnes les suivent sans nécessairement être capables de les formuler ou de les expliquer.

Ce n'est que lorsque des divergences ou des conflits d'interprétation apparaissent à leur sujet qu'il devient nécessaire de les exprimer explicitement, notamment à travers des décisions de juges dans les affaires civiles.

Tout comportement régulier ne produit pas nécessairement un ordre social, note-t-il. Des individus qui fuiraient systématiquement les autres ne formeraient pas une société. En revanche, des individus cherchant à maximiser leur gain matériel peuvent, sans le vouloir, créer des marchés sophistiqués et hautement productifs.

Quels types de comportements produisent donc un ordre, et lesquels n'en produisent pas ? La question est complexe, répond-il, car notre société résulte de règles de natures différentes et dotées de niveaux d'obligation variables. Certaines règles sont universellement respectées parce que notre esprit a évolué pour les suivre. D'autres sont observées de

manière moins stricte, relevant des convenances sociales ou des traditions. D'autres encore, comme les lois contre le vol ou la violence, doivent être appliquées par la contrainte, sans quoi l'ordre social ne pourrait pas fonctionner.

Ces règles de l'ordre social évolué, rappelle Hayek, sont très différentes de celles qui régissent les organisations. Les règles organisationnelles exigent l'exécution de tâches spécifiques par des individus ou des groupes déterminés, en vue d'un résultat global délibérément fixé.

Les grandes sociétés contemporaines ne peuvent pas être gouvernées de cette manière. Leur complexité impose que les individus soient libres d'utiliser leurs connaissances locales pour décider de la meilleure manière d'agir, plutôt que d'être contraints par les informations limitées dont dispose une autorité centrale.

Chapitre 3 : Principes versus opportunité

Hayek recommande donc que les autorités ne cherchent pas à gérer la société comme une organisation, mais plutôt à maintenir les conditions permettant aux institutions d'évoluer et de s'adapter aux besoins et circonstances changeants. Cela implique de préserver la liberté des individus, car c'est elle qui produit la diversité des objectifs et des actions que le processus évolutif met à l'épreuve et sélectionne.

Cela suppose également une forte culture de la liberté, car la véritable valeur de celle-ci ne réside pas dans les avantages visibles et immédiats qu'elle procure, mais dans son utilité pour faire face à des situations imprévues et imprévisibles.

Cet avantage est plus difficile à percevoir. Ainsi, lorsque la liberté est réduite, nous ne mesurons pas toujours l'ampleur de ce que nous perdons. Nous avons tendance à la sous-évaluer, ce qui nous rend trop enclins à accepter des restrictions à nos actions, de manière potentiellement dangereuse.

La liberté individuelle, là où elle a existé, est en grande partie le produit d'un respect dominant pour des principes qui, toutefois, n'ont jamais été entièrement formulés dans des documents constitutionnels. La liberté a été préservée pendant de longues périodes parce que ces principes, perçus de manière vague et imparfaite, ont guidé l'opinion publique. (Chap. 3, p. 55.)

Bien que les individus libres souhaitent essayer de nouvelles choses, nous ne pouvons pas maintenir un ordre social par une expérimentation purement aléatoire. Pour préserver la liberté, nous devons donc rejeter les mesures qui déstabilisent le fonctionnement de cet ordre.

Le droit continue certes de changer et d'évoluer, notamment à travers les décisions des juges dans les tribunaux civils. Mais les juges ne peuvent pas être des révolutionnaires. Leurs décisions doivent rester compatibles avec les normes, opinions et valeurs dominantes. Les militants peuvent ne pas apprécier cette contrainte, mais leurs tentatives de remodeler le droit afin de servir un résultat social préconçu sont potentiellement très destructrices.

L'une des principales sources de ce type d'activisme, selon Hayek, est une mauvaise compréhension de l'économie. L'idée qu'il faudrait remplacer le « chaos » du capitalisme par une planification « rationnelle » est une erreur profonde, car elle sous-estime la complexité et le caractère ordonné du processus de marché. Pourtant, cette idée exerce toujours une forte attraction.

Il est nécessaire de comprendre que les sources de nombreux des agents les plus nuisibles dans ce monde ne sont souvent pas des hommes malveillants, mais des idéalistes animés de bonnes intentions. Et, en particulier, les fondements de la barbarie totalitaire ont été posés par des savants honorables et bien intentionnés, qui n'ont jamais reconnu la descendance qu'ils avaient engendrée. (Chap. 3, p. 70.)

Chapitre 4 : L'évolution du concept de droit

Hayek examine ensuite les origines anciennes de nos conceptions du droit et de la justice. Le droit, affirme-t-il, a évolué avec nous : le respect de certaines règles de conduite a rendu possible notre coexistence pacifique, et donc notre développement et expansion.

Ces règles — telles que celles relatives à la propriété et aux transferts pacifiques — se sont développées parce qu'elles ont permis aux groupes qui les suivaient de l'emporter.

Elles étaient suivies bien avant que nous soyons capables de les formuler. Nous les avons apprises (et continuons de les apprendre) par imitation d'autrui et en les étendant par analogie à de nouvelles situations.

Dans le monde ancien, suggère Hayek, le droit était considéré comme « donné », et le rôle des dirigeants était de le préserver. Eux-mêmes y étaient soumis. Mais progressivement, le « droit » en est venu à être perçu comme la simple volonté du souverain. Seule l'Angleterre, avec ses profondes racines dans la common law, a protégé le droit contre le pouvoir exécutif. Il revenait alors aux juges d'interpréter la manière dont le droit s'appliquait à de nouvelles situations. Les juges et les tribunaux de common law sont donc des institutions essentielles qui servent l'ordre spontané et évolutif de la société, et permettent son fonctionnement, sa croissance et son adaptation. Leur rôle est de découvrir quels sont réellement les principes du droit — le droit de la liberté, selon Hayek.

Ce faisant, ils contribuent à rendre plus certaines les attentes de chacun concernant ses relations avec les autres, facilitant ainsi les interactions sociales et la coopération bénéfique. Certains critiques (voir chapitre 10, partie trois ci-dessous) estiment que la confiance de Hayek dans les juges et les tribunaux comme garants de la liberté est excessive.

Cependant, la common law reste fondamentalement différente du pouvoir d'un dirigeant capable de modifier entièrement la « loi ». Certes,

le droit évolutif, produit par les juges, peut parfois nécessiter des ajustements conscients par une autorité constitutionnelle. Lorsque les circonstances changent, les règles établies peuvent produire des effets indésirables ; ou encore, une série de décisions judiciaires fondées sur les précédents peut mener à une impasse problématique. Cette nécessité de révisions ponctuelles peut d'ailleurs renforcer la confusion entre le droit issu de l'évolution et le droit imposé de manière arbitraire.

Mais les législateurs, ainsi que les amendements qu'ils adoptent, doivent toujours rester encadrés par les règles de conduite juste : s'ils ne le font pas, la justice et la liberté disparaîtront rapidement.

La législation, c'est-à-dire la création délibérée du droit, a été décrite à juste titre comme l'une des inventions humaines les plus lourdes de conséquences, dont les effets sont encore plus étendus que ceux du feu ou de la poudre à canon. (Chapitre 4, p. 72.)

Chapitre 5 : Nomos : le droit de la liberté

Le rôle des juges, explique Hayek, n'est pas de produire le droit, mais de déterminer précisément ce qu'il est : confirmer quelles attentes concernant le comportement des autres peuvent être légitimement tenues pour fiables.

Les juges ne peuvent pas empêcher toutes les pertes ou déceptions — par exemple lorsqu'une entreprise est dépassée par un nouveau concurrent — mais seulement celles qui résultent d'interférences injustes avec autrui. Ils ne peuvent protéger que les attentes essentielles au maintien de l'ordre évolutif.

Les actions privées qui n'affectent personne d'autre et ne perturbent pas l'ordre global ne peuvent donc jamais relever du champ d'intervention des juges, insiste Hayek. Leur fonction est d'établir les règles de conduite juste envers autrui et de définir les limites du domaine privé de chaque

individu — c'est-à-dire la sphère d'actions dans laquelle les autres ne doivent pas intervenir. Ces limites peuvent ne pas être évidentes, surtout lorsque la technologie évolue. Hayek prend l'exemple de l'électricité : lors de son introduction, les juges ont dû déterminer s'il s'agissait d'une forme de propriété devant être soumise aux lois relatives à la propriété et au vol.

Aujourd'hui, on pourrait se demander si la propriété d'un terrain doit empêcher d'autres personnes de faire voler des drones au-dessus, ou encore si certains actifs numériques méritent une protection en tant que « propriété ».

Le rôle des décisions de justice est de clarifier comment les règles s'appliquent à des situations nouvelles et de garantir ainsi que notre compréhension du droit reste cohérente avec le fonctionnement global de l'ordre social.

Chapitre 6 : Thèse : le droit de la législation

Notre confusion entre ordres évolutifs et ordres délibérés provient, selon Hayek, d'une autre source importante. Les mesures adoptées par les parlements modernes concernent principalement la gestion des institutions gouvernementales : elles définissent leurs objectifs, leur structure et leurs règles de fonctionnement.

Mais, à certaines occasions, ces mêmes parlements doivent aussi modifier les règles de conduite entre les individus. Malheureusement, le même terme de « loi » est utilisé dans les deux cas, ce qui conduit beaucoup de personnes à penser que les autorités peuvent manipuler les règles de conduite juste aussi facilement qu'elles édictent des ordres pour les agences publiques.

Même lorsque nous reconnaissons cette différence, nos tentatives constitutionnelles pour limiter les autorités ont échoué, car elles n'ont pas correctement séparé ces fonctions très distinctes.

La Constitution américaine, par exemple, a cherché à encadrer le pouvoir par une séparation des pouvoirs, mais cela laisse encore la définition des règles générales de comportement mêlée aux décisions

relatives à l'organisation gouvernementale, puisque les mêmes organes sont responsables des deux. Au contraire, insiste Hayek, il faut clairement distinguer le droit qui s'applique à tous de la législation destinée à organiser le gouvernement et ses organes. Et si l'on veut préserver la liberté, les règles de conduite juste doivent également s'imposer au gouvernement et aux autorités politiques.

8. CHAPITRES 7–11 : LE MIRAGE DE LA JUSTICE SOCIALE

Chapitre 7 : Bien-être général et objectifs particuliers

Ici, Hayek résume le raisonnement développé jusqu'à présent. Nous suivons volontairement les règles essentielles de notre ordre évolutif, car nos esprits ont eux-mêmes évolué au sein de cet ordre. Nous avons hérité d'une disposition à agir de manière à maintenir le fonctionnement de notre société ; seules quelques transgressions doivent être contenues par la force.

Mais si les ingénieurs sociaux cherchent à contourner nos dispositions héritées afin d'obtenir un résultat global différent, ils doivent alors être prêts à recourir à la coercition pour nous faire changer de comportement.

Ils peuvent tenter de justifier une telle coercition au nom de « l'intérêt public ». Mais, selon Hayek, cette notion est si vague qu'elle pourrait excuser presque n'importe quel usage de la force, et les gouvernements risquent peu de limiter leur pouvoir coercitif à ce seul objectif. En réalité, nos constitutions peinent à empêcher l'expansion et l'usage abusif de ce pouvoir.

L'idée selon laquelle le gouvernement peut déterminer les opportunités pour tous, et surtout garantir qu'elles soient identiques pour chacun, entre donc en conflit avec la logique même d'une société libre. (Chapitre 7, p. 9.)

Non, insiste-t-il, la meilleure manière de promouvoir les bénéfices collectifs consiste à entretenir les conditions permettant à notre ordre social évolutif et adaptatif de se développer. Cela maximise les possibilités d'amélioration et de progrès ouvertes à chacun.

Certes, nous ne pouvons pas prévoir avec précision qui réussira le mieux ni qui verra ses espoirs déçus au gré des changements de circonstances. Mais les règles qui ont donné naissance à la Grande Société

actuelle ne visent pas à avantager des individus ou des groupes particuliers : elles profitent à la communauté dans son ensemble.

Ces règles, poursuit Hayek, sont nécessairement abstraites. Elles s'appliquent également à tous, y compris à nos dirigeants et à des individus inconnus dans des circonstances futures inconnues.

Elles sont, dit-il, comparables à un outil qui nous aide à nous adapter et à faire face à toutes sortes de situations imprévues dans un monde changeant — comme un randonneur emportant un couteau de poche lors d'une marche, sans savoir précisément de quel besoin il pourra dépendre, mais prêt à y faire face si nécessaire.

Les règles héritées, poursuit-il, condensent une vaste connaissance — non pas une connaissance de faits, mais une connaissance de la manière d'agir, ou plus précisément de ne pas agir.

Malgré la diversité de nos ambitions, nous pouvons coopérer pacifiquement parce que ces règles encadrent nos interactions et rendent nos comportements plus prévisibles. Nous n'avons pas besoin de partager des objectifs communs.

Nous échangeons des biens, par exemple, sans même savoir à quoi l'autre les destine. Et aucune autorité n'a à évaluer la légitimité ou la valeur de nos objectifs avant que de tels échanges coopératifs puissent avoir lieu.

Malheureusement, il est facile de s'écarter de ces principes abstraits. Hayek cite l'exemple de l'utilitarisme, l'idée populaire selon laquelle il faut juger les actions en fonction de leur capacité à produire le plus grand bonheur pour le plus grand nombre.

Le problème, objecte-t-il, est que nous ne pouvons jamais saisir l'ensemble des résultats possibles de nos actions. Nous n'avons pas accès à tous les faits impliqués, ni la capacité d'en comprendre la pertinence. Nous pouvons peut-être anticiper les effets généraux d'une action sur les personnes proches de nous, mais nous ne pouvons pas savoir comment elle affectera, à terme, l'ensemble des individus dans une société devenue mondiale. Les utilitaristes exigent donc l'impossible.

Notre incapacité à prévoir toutes les conséquences de nos actions tient au fait que nos règles ont évolué. Elles ont perduré parce qu'elles nous fournissent des outils à usage général, comparables au couteau de poche du marcheur, pour faire face à des situations futures. Elles ont été façonnées et améliorées de manière cumulative par des générations d'expériences.

Elles engendrent ainsi des ordres globaux si complexes que nous pouvons à peine les comprendre, et encore moins les reconstruire avec succès. Même ainsi, il reste une large place au débat sur l'application des règles. Lorsque des règles entrent en conflit, par exemple, il faut déterminer laquelle l'emporte.

Est-il immoral de mentir si la vérité risque de blesser quelqu'un ? Faut-il interdire de donner une dose mortelle à un proche en grande souffrance en fin de vie ? Dans ce type de cas, il peut ne pas exister de solution objectivement correcte, et différentes sociétés peuvent développer des réponses différentes (par exemple des lois distinctes sur l'euthanasie).

Mais le critère ultime, selon Hayek, est de savoir si une règle peut être généralisée. Acceptons-nous qu'elle soit appliquée à tous les cas similaires à l'avenir ? Ce n'est qu'à cette condition que nous disposons d'un fondement solide et prévisible permettant la coopération sans conflit.

Chapitre 8 : La quête de justice

Quelles sont donc ces règles — en particulier les règles de justice interpersonnelle, si essentielles à notre ordre social que nous ressentons le besoin de les faire respecter ?

Hayek commence par souligner que seule la conduite humaine peut être juste ou injuste. Les faits, eux, ne sont ni justes ni injustes : ils sont simplement des faits. De même, le résultat qui découle du respect des règles n'est ni juste ni injuste. Il s'agit simplement d'un fait, comparable au résultat d'un jeu ou aux prix sur un marché.

Deuxièmement, affirme-t-il, les règles de conduite juste sont essentiellement négatives : elles ne nous indiquent pas toutes les façons

possibles de traiter autrui, mais seulement, peu de manières dont nous ne devons pas le faire.

Cette discipline nous empêche de provoquer des conflits en interférant dans le domaine privé des autres. Elle définit ce que nous pouvons raisonnablement attendre que les autres ne fassent pas. Cela facilite à son tour notre capacité à planifier l'avenir avec confiance — un élément essentiel de notre prospérité.

De même, le rôle des juges n'est pas de produire un résultat social particulier fondé sur une conception donnée — par exemple l'égalité économique ou la « justice sociale ». Ces notions sont d'ailleurs difficiles à définir, chacun en ayant une interprétation différente. Le rôle des juges est plutôt de réduire l'injustice en déterminant comment les règles abstraites de justice doivent s'appliquer aujourd'hui et à l'avenir.

Cette conception rejette à la fois l'idée libérale classique du droit naturel (selon laquelle nos droits et nos valeurs seraient donnés et immuables) et l'idée socialiste du positivisme juridique (selon laquelle la justice et le droit seraient simplement ce que nous décidons d'en faire par la législation).

La première idée, affirme Hayek, ne permettrait jamais de s'adapter à de nouvelles circonstances, comme le permet l'évolution culturelle. Quant à la seconde, elle nous laisserait sans défense face à l'arbitraire de ceux qui détiennent le pouvoir à un moment donné. Aucune des deux ne fournit les fondements à la fois stables et adaptatifs dont une société a besoin pour survivre et prospérer.

Chapitre 9 : Justice sociale ou distributive

Hayek aborde ensuite sa principale préoccupation dans ce volume : l'attrait croissant de l'idée de « justice sociale ». Il conclut, premièrement, que cette notion est extrêmement insaisissable et inadaptée comme objectif de politique publique, puisqu'elle signifie des choses différentes selon les individus.

Deuxièmement, cette idée ne peut être conciliée avec une règle abstraite généralisable, et ne peut donc être considérée comme une véritable forme de justice. Troisièmement, et plus concrètement, toute tentative de faire correspondre les récompenses économiques à un critère jugé « juste » (comme le « mérite » ou le « besoin ») perturberait la fonction de signal des prix, dont dépend notre prospérité matérielle.

L'idée de « justice sociale », explique Hayek, concerne supposément la manière dont des individus ou des groupes particuliers sont (ou devraient être) « traités » par la « société ». Mais cela relève de l'anthropomorphisme — le fait de considérer la société comme un être pensant et intentionnel.

Seuls les individus pensent, poursuivent des objectifs et agissent : ce que nous appelons « société » n'est que le résultat de leurs pensées, de leurs intentions et de leurs actions. Il rappelle également que la redistribution des ressources (comme la richesse ou les revenus) au nom de la « justice sociale » implique nécessairement l'usage de la contrainte — en particulier lorsque les désaccords sur la signification de cette notion apparaissent. Ainsi, le premier problème n'est pas de savoir comment procéder à cette redistribution, mais ce qui justifie de contraindre les individus à l'accepter.

Néanmoins, poursuit-il, de nombreux responsables politiques considèrent que la « justice sociale » prime sur tout le reste, encouragés en cela par le soutien de moralistes, d'organisations caritatives et du clergé. Mais le fait qu'un grand nombre de personnes croient en une idée ne la rend pas plus réelle — pas plus que la sorcellerie tant redoutée par les populations médiévales.

En réalité, cette « superstition de la justice sociale » (comme Hayek la qualifie) est encore plus perturbatrice, car elle tend à détruire les règles qui sous-tendent l'ordre social évolutif et fonctionnel.

Il est toutefois facile de comprendre comment l'idée de « justice sociale » apparaît. Nous considérons souvent les accidents et les malheurs comme « injustes », note Hayek, même s'ils surviennent sans que personne n'agisse de manière injuste. Beaucoup de personnes considèrent également

comme « injuste » le résultat des processus de marché, alors que celui-ci, comme le résultat d'un jeu mêlant habileté et hasard, n'est rien d'autre que l'ordre qui émerge lorsque chacun suit des règles, et non le reflet délibéré de leur « mérite », de leurs « besoins » ou de leur « valeur pour la société ».

Ce dernier concept, celui de « valeur pour la société », est intéressant, car il est lui aussi anthropomorphique : la « société » ne « valorise » rien, rappelle Hayek ; seuls les individus ont des valeurs.

Or, le problème pour l'ingénieur social est que les individus valorisent chacun des choses différentes : tout le monde n'apprécie pas Beethoven ou Shakespeare. Dès lors, qui peut décider de la « valeur pour la société » d'un juge, d'un plongeur en haute mer, d'un jockey, d'un inspecteur des impôts ou d'un professeur de mathématiques ? Toute tentative de répartir les ressources sur cette base ne ferait qu'engendrer des débats interminables et des conflits.

Le problème pourrait être évité si la « justice sociale » était comprise comme l'égalisation des avantages matériels de chacun. Mais une redistribution d'une telle ampleur exigerait de conférer un pouvoir considérable aux autorités — une décision dangereuse.

Alors qu'une égalité des droits sous un gouvernement limité est possible et constitue une condition essentielle de la liberté individuelle, une revendication d'égalité de la situation matérielle ne peut être satisfaite que par un gouvernement doté de pouvoirs totalitaires. (Chapitre 9, p. 83.)

De plus, la redistribution impliquerait de traiter différemment des personnes différentes, ce qui va à l'encontre des principes d'une justice authentique. Elle laisserait aussi les individus inégaux sur des plans importants, mais non matériels.

Certaines activités sont difficiles, sales ou dangereuses, ou se déroulent dans des conditions pénibles, tandis que d'autres sont faciles, propres, sûres et agréables. Si tous les emplois étaient rémunérés de la même

manière, qui accepterait volontairement les tâches les plus pénibles ou risquées ?

L'État devrait alors s'arroger des pouvoirs encore plus étendus pour contraindre les individus à occuper ces emplois indésirables. Ainsi, bien que censée promouvoir l'égalité, la recherche de la « justice sociale » finirait par produire un monde de supérieurs et de subordonnés.

J'en suis venu à penser avec force que le plus grand service que je puisse encore rendre à mes semblables serait de réussir à faire en sorte que les orateurs et les écrivains parmi eux aient profondément honte d'employer à nouveau le terme de « justice sociale ». (Chapitre 9, p. 97.)

Appendice : Justice et droits

Hayek cite la Charte des Nations unies comme un exemple majeur de notre confusion entre règles et commandements. L'idée de justice n'impose aucune obligation positive à quiconque, au-delà de l'exigence de ne pas interférer dans la sphère privée des autres — c'est-à-dire de ne pas violer leurs droits. Or la Charte confond notre droit à être laissé tranquille avec des « droits » positifs tels que l'éducation gratuite ou les congés payés.

Ces derniers ne sont pas de véritables droits, mais des revendications impliquant des obligations envers autrui, notamment l'obligation positive de payer des impôts pour les financer. Certes, nous pouvons tous aspirer à vivre dans un monde où chacun bénéficie de congés payés, de soins de santé de qualité et d'un bon système éducatif. Mais le simple fait d'affirmer que les individus ont un « droit » à ces biens ne permet pas de les faire exister.

Au contraire, la meilleure manière de rendre ces services accessibles au plus grand nombre n'est pas de contraindre d'autres personnes à les financer, mais de préserver les conditions dans lesquelles l'ordre du marché génère une prospérité générale.

(Sur la conception hayekienne des droits, voir chapitre 10, partie III.)

Chapitre 10 : L'ordre de marché ou catallaxie

Sur le thème de l'ordre de marché, Hayek exprime son malaise face au terme « l'économie », qui évoque une organisation mécaniste fonctionnant selon des objectifs définis. En réalité, la vie économique relève d'une catallaxie : un résultat émergent et non intentionnel issu de millions d'échanges individuels sur les marchés. Ce terme dérive du grec signifiant « échanger » ou « réconcilier », et Hayek l'a repris de son ami Ludwig von Mises (1949).

Dans cette catallaxie d'échanges, les participants exploitent d'immenses quantités d'informations dispersées, intégrées dans les prix. Ils ne savent pas nécessairement qui souhaite leur produit, ni dans quel but, mais si les clients sont prêts à payer davantage, les producteurs sont incités à augmenter l'offre.

Afin d'obtenir des gains plus élevés, ils cherchent également à innover et à rendre leurs produits meilleurs et moins coûteux. Ils agissent par intérêt personnel, mais l'ensemble de la société en bénéficie.

Cette innovation et cette amélioration de la valeur proposée par des producteurs attentifs peuvent inciter les consommateurs à se tourner vers leurs produits et à abandonner les anciens. Cela peut décevoir les producteurs laissés de côté, ce qui alimente de nombreuses critiques à l'encontre du capitalisme.

Cependant, les marchés ne récompensent pas le succès passé ; ils orientent la production vers ce que les individus valorisent actuellement. Ainsi, lorsque certains biens et services deviennent obsolètes, de nouveaux et meilleurs apparaissent pour les remplacer. Il est nécessaire de permettre ce processus, car c'est ainsi que le progrès se réalise.

Comme les autres règles, les règles de propriété sur lesquelles repose le système d'échanges ne prescrivent pas l'usage qui doit être fait des biens. Elles existent pour empêcher les interférences dans la propriété et les transferts, et ainsi réduire les conflits potentiels liés à la fraude et au vol.

Une fois la propriété sécurisée, les propriétaires peuvent chercher à utiliser leurs actifs de la manière la plus productive possible afin d'en tirer la plus grande valeur.

La création de valeur bénéficie à l'ensemble de la communauté. Il serait impossible d'obtenir un résultat équivalent en tentant d'allouer les ressources de manière centralisée, car cela perturberait le processus spontané de création de valeur.

Toutefois, même si le respect des règles de propriété et d'échange améliore les chances de prospérité générale, il ne détermine pas le niveau de réussite de chaque individu. Ces résultats dépendent d'une combinaison spécifique de circonstances, d'opportunités, de chances et de compétences.

Chapitre 11 : La discipline des règles abstraites contre les émotions tribales

L'idée de « justice sociale », selon Hayek, aurait pu à l'origine viser la suppression de la misère. Mais l'ordre de marché a largement réalisé cet objectif, tandis que les interventions menées au nom de cette idée n'auraient fait que ralentir ce processus.

Aujourd'hui, cette notion serait devenue davantage un slogan mobilisé par des groupes qui estiment ne pas recevoir la reconnaissance qu'ils méritent, comme certains milieux académiques et intellectuels.

Les individus ont tendance à surestimer leur utilité pour les autres, et l'argument de la « justice sociale » leur permet de revendiquer une amélioration de leur situation. Cela engendre toutefois une concurrence entre groupes pour obtenir des avantages politiques.

Dans cette lutte, ce sont généralement les groupes les plus grands et les mieux organisés qui exercent le plus d'influence sur les gouvernements afin de « corriger » le marché, soit en orientant les ressources en leur

faveur, soit en obtenant des protections réglementaires qui les mettent à l'abri de concurrents plus innovants.

Hayek conclut que la « justice sociale » serait, selon lui un atavisme, une survivance de valeurs propres aux petites communautés tribales. Elle repose sur l'idée de distribuer volontairement des avantages à des groupes particuliers, ce qui serait inadapté au fonctionnement de la société moderne.

Dans une société étendue et complexe, une telle logique perturberait les mécanismes du marché, qui permettent de bénéficier à des personnes inconnues à travers le monde. Elle réduirait également la diversité des activités économiques et culturelles — commerce, arts, sciences, sport — pourtant essentielle au processus d'évolution culturelle et au progrès général de l'humanité.

9. CHAPITRES 12–18 : L'ORDRE POLITIQUE D'UN PEUPLE LIBRE

Chapitre 12 : L'opinion majoritaire et la démocratie contemporaine

Le troisième volume de *Droit, Législation et Liberté* révèle la détresse de Hayek face à la manière dont la démocratie libérale s'est transformée en une dictature de la majorité, et à la manière dont la politique est devenue un processus consistant à tromper le public pour lui faire payer des avantages accordés à des groupes favorisés en échange de leur soutien électoral. Une telle injustice se produit, selon Hayek, parce que les législateurs décident désormais non seulement de la manière dont le gouvernement est organisé, mais aussi de ce que signifie la « justice ».

Une partie du problème, explique-t-il, tient à notre conviction que la démocratie, c'est-à-dire la participation de tous à la sélection de nos dirigeants, rend inutile toute autre forme de limitation de ces derniers. Mais lorsque les décisions sont prises à la majorité, il devient facile pour celle-ci d'exploiter la minorité et d'utiliser son pouvoir pour s'avantager elle-même ainsi que ses soutiens, plutôt que l'ensemble du public. Ce qui, bien sûr, arrive effectivement.

Ainsi s'explique la baisse de confiance du public dans le processus politique. La démocratie était à l'origine un moyen de limiter les abus de pouvoir des dirigeants. Elle a désormais évolué vers ce que Hayek appelle la *démarchie* — un pouvoir majoritaire sans contrainte (ou, plus précisément, des coalitions d'intérêts particuliers qui affirment que le soutien majoritaire justifie leurs actions, même lorsqu'elles sont illégitimes).

Mais le simple fait qu'une majorité souhaite quelque chose et ait le pouvoir de l'imposer ne le rend pas pour autant juste.

Il semble que le cours normal du développement de la démocratie soit qu'après une première période glorieuse, durant laquelle elle est comprise

comme et fonctionne effectivement comme une garantie de la liberté personnelle..., elle en vienne tôt ou tard à revendiquer le droit de trancher toute question particulière de la manière dont une majorité se met d'accord. (Chapitre 12, p. 2.)

Avec le temps, cependant, ceux qui sont investis de ce pouvoir de démarchie en viennent à considérer leur capacité à accorder des faveurs comme un droit. Ils protègent leurs proches contre la concurrence étrangère, ou utilisent des fonds publics pour maintenir des emplois obsolètes, et accordent des avantages à leurs partisans aux dépens des autres.

Cela est évidemment corrompu, mais aussi fragile : comme le note Hayek, un gouvernement doté d'un pouvoir illimité peut difficilement résister à la tentation d'utiliser ce pouvoir pour accorder des faveurs à des groupes d'intérêt qui se disent victimes ou défavorisés. Et plus il agit ainsi, plus ce comportement devient normal — et plus le public se détourne de l'ensemble du processus politique. Mais le choix des électeurs ordinaires n'est qu'un choix entre des maux : quel ensemble de politiciens intéressés et de leurs proches peuvent-ils le mieux tolérer ?

Chapitre 13 : La division des pouvoirs démocratiques

Hayek insiste sur le fait que le gouvernement majoritaire ne fonctionne que si les vainqueurs sont liés par l'État de droit — c'est-à-dire soumis aux mêmes règles de justice que tous les autres.

Le vote majoritaire peut être le meilleur moyen de parvenir à un accord sur la manière de choisir et d'organiser les gouvernements, mais ce n'est certainement pas le meilleur moyen de déterminer la justice et le droit.

Les hommes politiques élus se concentrent surtout sur des décisions concrètes, comme la construction de nouvelles routes ou écoles, et la manière de les financer. Ils ont peu de temps pour la philosophie ou la préservation du droit. Leur priorité est d'utiliser (et peut-être d'étendre) leur pouvoir, et non de le limiter.

La première question que nous devrions poser à propos de ce système n'est donc pas de savoir qui doit détenir le pouvoir, mais si le pouvoir est justifié en soi. La question suivante est alors de savoir comment restreindre ce pouvoir, une fois qu'il est accordé.

Dans cette tâche, selon Hayek, nos constitutions ont échoué. Le pouvoir doit être soumis à l'État de droit. Il doit être encadré par la justice.

Chapitre 14 : Le secteur public et le secteur privé

Hayek examine ensuite quel pourrait être le rôle légitime du gouvernement. Il n'est pas partisan d'un État minimal ; un gouvernement, dit-il, doit assurer la fourniture de biens publics tels que la défense, la police, un système judiciaire, les services d'urgence, les routes ou les parcs publics.

Le problème avec ces biens est que les individus peuvent en « profiter sans payer » (free riding), en bénéficiant de leurs avantages sans contribuer à leur financement. D'où la nécessité d'une fiscalité obligatoire.

Mais cela soulève à son tour des difficultés, car certaines personnes peuvent tirer peu ou pas de bénéfices des services auxquels elles sont tenues de contribuer. Par exemple, une école publique locale est peu utile à une famille sans enfants ; pourquoi devrait-elle alors être contrainte de la financer ?

La réponse, selon Hayek, est que les impôts financent un « ensemble » de bénéfices : les individus en tirent des avantages différents, mais chacun en bénéficie globalement ; il est donc raisonnable de demander à tous de contribuer à ce paquet. Rien de tout cela n'implique que les gouvernements doivent avoir le monopole de la fourniture de ces services. Ils peuvent être assurés par des organismes commerciaux, indépendants ou volontaires.

En fait, note Hayek, les écoles, hôpitaux, bibliothèques, musées, théâtres et parcs étaient à l'origine fournis par des organismes indépendants, et beaucoup le sont encore aujourd'hui. Malheureusement, il n'existe presque aucune limite à ce que des politiciens en quête de voix

promettent en échange de soutien électoral. Ils doivent donc tromper les contribuables afin de financer un ensemble de bénéfices plus large qu'ils ne l'accepteraient consciemment.

L'ampleur réelle de la charge fiscale est dissimulée (on parle aujourd'hui d'« impôts discrets ») et les électeurs sont assurés que ce sont « les autres » qui paieront. Mais si les contribuables ne sont pas conscients de ce qu'ils paient réellement, aucun frein ne limite les dépenses publiques.

En plus des biens publics mentionnés ci-dessus, Hayek considère comme nécessaire, dans la société mobile d'aujourd'hui où les liens familiaux sont affaiblis par la distance, la prise en charge des malades, des personnes âgées ou handicapées. Il suggère une garantie de revenu minimum comme assurance contre le risque de chômage. Il inclut la fourniture des transports locaux, des communications et des services essentiels, en particulier dans les communautés isolées.

Les gouvernements devraient également assurer un accès facile à l'éducation et à l'information, ainsi que la certification des biens et services (par exemple les réglementations de construction, les normes alimentaires, les qualifications professionnelles et le contrôle des produits dangereux), car ces mesures permettent aux marchés de fonctionner plus efficacement.

Chapitre 15 : La politique gouvernementale et le marché

Hayek privilégie la concurrence comme le meilleur moyen de fournir des biens et des services. La concurrence encourage l'innovation et l'adaptation rapide aux circonstances changeantes, et favorise ainsi le progrès économique.

Mais la concurrence réelle est très différente du modèle de « concurrence parfaite » présenté dans les manuels. Par exemple, ce modèle suppose que les acteurs du marché disposent d'une « connaissance parfaite », alors qu'en réalité la connaissance est inévitablement fragmentaire, partielle et dispersée entre des millions d'individus. Nous ne pouvons jamais connaître les circonstances exactes, les évaluations et les

motivations sur lesquelles les véritables participants du marché fondent leurs choix.

Le modèle de la « concurrence parfaite » suppose également un très grand nombre de fournisseurs. Mais le nombre d'entreprises capables d'assurer une concurrence effective tout en restant viables varie selon les marchés. Dans des industries à forte intensité capitalistique comme la sidérurgie, il peut être faible ; dans d'autres, comme la coiffure, il peut être élevé. Il faut en découvrir la réponse (la réalité empiriquement) ; on ne peut pas simplement supposer qu'il doit être très grand.

Hayek se montre même relativement tolérant à l'égard de la fourniture monopolistique. Bien qu'un nouveau produit puisse conférer temporairement un monopole à une entreprise, observe-t-il, d'autres peuvent la concurrencer. Dans des marchés dynamiques, même la plus grande entreprise peut être remise en cause par d'autres, à moins que les politiques gouvernementales ne l'en empêchent. Ce qui est nuisible, c'est d'empêcher la concurrence.

Souvent, les principaux responsables de cela sont les gouvernements, qui accordent des protections spéciales aux grandes entreprises, comme des renflouements pour éviter leur faillite, ou qui encouragent activement le monopole dans des secteurs tels que les services publics et les transports.

Mais les entreprises privées utilisent aussi des stratégies comme la fixation de prix prédateurs pour empêcher la concurrence de les défier : elles baissent leurs prix en dessous des niveaux du marché jusqu'à ce que le concurrent abandonne, puis récupèrent leurs pertes en augmentant les prix par la suite. Hayek soutient que la meilleure manière d'empêcher cela serait de permettre aux concurrents affectés de déposer des demandes de dommages-intérêts, plutôt que de recourir au droit pénal (beaucoup plus lourd). Cependant, certains économistes jugent cette approche naïve, compte tenu des complexités des marchés modernes (voir chapitre 10, partie III, ci-dessous).

Chapitre 16 : La déformation de l'idéal démocratique

Hayek résume maintenant brièvement son argument. Il existe une désillusion à l'égard de la démocratie parce que nous ne la pratiquons pas correctement. Nous avons permis aux politiciens d'usurper la justice et d'accumuler du pouvoir, qu'ils utilisent pour avantager des groupes particuliers.

Apparemment, une constitution libre ne signifie plus la liberté de l'individu, mais une licence accordée à la majorité au Parlement d'agir aussi arbitrairement qu'elle le souhaite. Nous pouvons soit avoir un Parlement libre, soit un peuple libre. (Chapitre 16, p. 102.)

Comme la démocratie est le seul système pacifique de changement politique, il faut la mettre en œuvre correctement. Les constitutionnalistes ont tenté de limiter le gouvernement par la séparation des pouvoirs. Mais cela n'a pas séparé le droit et la législation, ce qui permet aux gouvernements de fixer leurs propres règles.

Ce n'est pas une gouvernance fondée sur l'État de droit. « Laisser le droit entre les mains des gouvernants élus revient à laisser le chat surveiller la crème », dit Hayek. « Il n'en restera bientôt plus... » Il faut donc une constitution qui sépare le droit de l'organisation du gouvernement.

Chapitre 17 : Une constitution modèle

La constitution modèle de Hayek n'est pas un plan détaillé, explique-t-il, mais une illustration de la manière dont les gouvernements pourraient être maintenus soumis à l'État de droit.

Il propose un gouvernement bicaméral : un organe pour l'administration gouvernementale, l'autre pour maintenir la justice, y compris la justice dans les actions du gouvernement.

L'organe administratif serait élu comme aujourd'hui et se concentrerait sur les préoccupations spécifiques des électeurs. L'autre doit être choisi pour examiner les questions de justice. Cela exige une vision à plus long terme, c'est pourquoi Hayek propose que cette chambre soit

composée de personnes mûres (celles atteignant 45 ans, suggère-t-il), exerçant un seul mandat (15 ans) afin d'éviter leur corruption par l'exercice du pouvoir.

Un troisième organe, la cour constitutionnelle, serait chargé de résoudre des questions telles que les conflits de compétence entre les assemblées. Son principe directeur serait la limitation juste du pouvoir coercitif.

Les situations d'urgence peuvent nécessiter la contrainte, mais elles doivent être strictement définies et ne pas servir de prétexte à un usage durable de la force. La centralisation est un autre ennemi de la liberté, selon Hayek : la constitution devrait encourager les structures fédérales et la prise de décision locale lorsque cela est possible.

Chapitre 18 : La limitation du pouvoir et la déchéance de la politique

Nous avons besoin du gouvernement pour nous protéger contre la violence des autres, conclut Hayek. Mais le principal problème est le pouvoir coercitif du gouvernement lui-même, qui en fait la principale menace pour la liberté. La paix, la liberté et la justice ne peuvent venir que de l'adoption de règles négatives qui protègent la sphère privée de chaque individu.

Le rôle du gouvernement devrait être de créer un cadre dans lequel les individus peuvent poursuivre légitimement leurs objectifs différents et utiliser leurs divers talents et capacités. C'est la meilleure manière d'améliorer les perspectives de chacun.

Seul le principe de la liberté individuelle, avec un domaine protégé dans lequel les individus peuvent utiliser leurs propres connaissances et capacités pour leurs propres fins, a jusqu'à présent permis la prospérité et rendu possible le développement de la civilisation.

Nous devons abandonner l'idée que nous pouvons façonner consciemment l'avenir de l'humanité.

... nous devons nous débarrasser de l'illusion selon laquelle nous pouvons « créer délibérément l'avenir de l'humanité », comme l'a récemment exprimé l'hybris caractéristique d'un sociologue socialiste. C'est la conclusion finale des quarante années que j'ai désormais consacrées à l'étude de ces problèmes... (Chapitre 18, p. 152.)

TROISIÈME PARTIE

RÉFLEXIONS ET CRITIQUES

10. Réflexions sur Droit, Législation et Liberté

Problèmes liés aux règles générales

Pour Hayek, l'ordre social, ainsi que les institutions et processus sociaux tels que l'économie de marché, résultent de notre adhésion à des règles générales — normes héritées, habitudes, dispositions, voire préjugés. Un accord général sur ces éléments favorise des comportements réguliers qui permettent de savoir à quoi s'attendre de la part des autres, d'éviter les conflits, de gérer nos relations interpersonnelles, de planifier à l'avance et, ainsi, de créer de la valeur et de la prospérité.

Certains critiques estiment toutefois que le « consensus général » est rare, en particulier à la lumière de la polarisation politique actuelle sur des questions telles que la politique climatique, la fourniture des soins de santé, la liberté d'expression ou la culture — avec les réseaux sociaux contribuant à amplifier cette discorde.

Il n'est pas non plus clair ce que signifie « accord général ». S'agit-il d'une simple majorité devant approuver ou respecter les règles, ou bien cela exige-t-il une adhésion beaucoup plus large pour que les bénéfices d'un système fondé sur des règles puissent se réaliser ?

Sans doute Hayek, compte tenu de sa position critique à l'égard du pouvoir de la majorité, pencherait pour la seconde option. Mais alors, quelle marge serait suffisante ? Une décision majoritaire prise par l'une des deux chambres parlementaires de Hayek suffit-elle ? Et peut-on être certain que de tels décideurs représentent réellement le « grand public » ? Tout cela, selon les critiques, paraît assez flou (Brittan 1983).

Il faut aussi se rappeler que l'opinion publique est souvent irrationnelle et potentiellement oppressive. Si de larges majorités soutiennent la peine capitale ou corporelle, estiment que l'immigration doit être arrêtée, souhaitent l'interdiction de l'alcool et la fermeture de toutes les entreprises le jour du sabbat, ou encore appuient des confinements stricts et sans compromis en période d'épidémie — toutes des règles générales — cela rend-il ces règles justes ?

Encore une fois, Hayek répondrait que non. Mais alors, qui est l'arbitre de la justice ? Enfin, même des socialistes pourraient soutenir des règles générales s'appliquant à tous, bien que les types de règles qu'ils défendraient soient très éloignés de celles que Hayek approuverait. La justice ne se résume-t-elle pas mieux et plus simplement à : « Ne fais pas de mal aux gens et ne prends pas leurs biens » (Kibbe 2014) ?

Le champ d'action du gouvernement

Hayek n'est pas un partisan d'un État minimal strict. Il reconnaît un rôle important à l'État, notamment en ce qui concerne le monopole de l'usage de la force pour la défense (contre les violences extérieures) et la justice (lutte contre la fraude, le vol, les atteintes physiques et autres violations de la sphère personnelle). Ces fonctions sont vastes et essentielles. Mais il va plus loin, en y incluant la fourniture de biens publics, et même la garantie d'un revenu minimum pour les personnes disposant de faibles ressources ou sans revenu.

Il approuve la conscription en temps de paix dans certaines circonstances, ainsi que, à condition que cela soit encadré par des règles générales, l'acquisition obligatoire de biens privés par l'État (connue aux États-Unis sous le nom d'« eminent domain »). Tout cela, selon les critiques, s'éloigne fortement de l'idéal libéral classique. Cela ouvre également un large champ à l'intervention de l'État. Comme on l'a observé à notre époque, confier au gouvernement des pouvoirs étendus pour gérer la sécurité nationale, les insurrections internes et la criminalité, les catastrophes et les épidémies peut se révéler risqué.

De plus, comment des politiques telles qu'une garantie de revenu minimum, qui ne profite qu'à certains, peuvent-elles être compatibles avec des règles « générales » ? Hayek pourrait les qualifier de forme d'assurance collective offerte à tous. Mais cela ouvrirait la voie à des dispositifs publics d'assurance couvrant la santé, les accidents, la vieillesse, la perte de revenus, le handicap, l'éducation et bien d'autres domaines.

N'est-ce pas là une pente glissante vers la même logique de « justice sociale » que Hayek critique fortement ?

En outre, Hayek admet qu'il pourrait ne pas être possible d'étendre de telles règles à l'échelle mondiale. Une garantie universelle de revenu minimum, par exemple, pourrait représenter une fortune dans les pays les plus pauvres, mais une somme négligeable dans les pays les plus riches. Dans ce cas, dans quel sens une telle règle serait-elle « générale » ? Et si elle ne l'est pas, il faudrait alors contrôler le « tourisme des prestations sociales », ce qui impliquerait de restreindre l'accès des étrangers à cet avantage — autrement dit, traiter différemment certaines personnes (les étrangers). Le caractère « général » des « règles générales » chez Hayek apparaît ainsi comme une notion difficile à cerner.

De plus, comment peut-on justifier de contraindre les individus à payer des impôts pour financer des services dont ils n'ont pas forcément besoin ? Hayek y voit une forme de fourniture par l'État d'un ensemble de services dont chacun bénéficie, quoique de manière différente. Mais cela semble conduire à une politique de marchandage, dans laquelle différents groupes d'intérêt cherchent à orienter l'action publique en leur faveur — précisément ce que Hayek souhaite éviter.

Hayek prévoit également des exceptions importantes en cas d'urgence, qui peuvent, selon lui, exiger que le gouvernement central émet des ordres allant au-delà des règles générales. Il s'agit là d'un autre risque (Lemieux 2022, 2023), et Hayek reconnaît lui-même que les situations d'urgence fournissent souvent aux gouvernements un prétexte pour accroître et étendre leurs pouvoirs. Comme il l'écrit dans *Droit, Législation et Liberté* : « Les “urgences” ont toujours été le prétexte sur lequel les garanties de la liberté individuelle ont été érodées » (chap. 17, p. 124).

Des exemples contemporains pourraient être les pouvoirs que les gouvernements ont assumés après la crise financière de 2008 ou durant la pandémie de Covid-19, dont beaucoup n'ont jamais été abrogés. Mais ces pouvoirs peuvent même être populaires. Dans ce cas, où se trouve réellement le frein ? Les gouvernements puissants sont-ils susceptibles de respecter l'exigence de Hayek selon laquelle leurs pouvoirs d'urgence

doivent rester temporaires ? En réalité, face à la menace pour la liberté, un gouvernement central est-il vraiment la meilleure instance pour gérer les situations d'urgence, ou bien les décisions devraient-elles être prises localement, comme Hayek le recommande pour de nombreuses autres fonctions gouvernementales ?

La constitution proposée par Hayek

Certains critiques estiment que le projet de Hayek visant à imposer un nouveau cadre constitutionnel à la société est incompatible avec l'ordre et les institutions évolutifs qu'il défend par ailleurs. Le philosophe politique Michael Oakeshott, par exemple, soutient que, bien que Hayek rejette les idéologies politiques, ses prescriptions en font lui-même un idéologue (Oakeshott 1947). Le journaliste et auteur Sir Samuel Brittan va plus loin, qualifiant la constitution de Hayek d'« ingénierie sociale flagrante » (Brittan 1983).

Un autre problème est que certaines parties de la constitution proposée par Hayek paraissent assez étranges, notamment la proposition selon laquelle l'une des chambres du gouvernement serait élue uniquement parmi les personnes âgées d'au moins 45 ans. Bien qu'il précise que sa constitution ne doit pas être comprise comme un modèle, mais comme une illustration de la manière dont on pourrait formuler les grands principes d'un gouvernement juste, il est regrettable qu'une grande partie des critiques de Droit, Législation et Liberté se soit concentrée sur le rejet ou la moquerie de cette seule idée et de ce seul chapitre.

Une autre préoccupation concernant la chambre législative de Hayek est qu'il décrit ses membres comme agissant à la manière de « juges profanes ». Cela conduit certains critiques à s'interroger sur la manière dont la compétence de cette chambre s'articule avec celle des juges de droit, que Hayek félicite pour leur rôle dans la préservation du common law et son adaptation face aux changements de circonstances. Mais cette tâche semble être essentiellement la même que celle qu'il attribue au pouvoir judiciaire de l'État.

Et en ce qui concerne ce pouvoir judiciaire, peut-on vraiment faire confiance aux juges pour garantir impartialement la justice et l'État de droit ? Le « activisme judiciaire » moderne aux États-Unis et ailleurs (par exemple sur le contrôle de l'avortement, les droits liés au genre ou l'immigration) ainsi que la perception d'une politisation des nominations judiciaires mettent cela en doute.

Hayek sur l'État de droit

Il est intéressant de noter, sur ce sujet, que la conception de l'État de droit chez Hayek a évolué après sa lecture de Bruno Leoni (Leoni 1961). Dans *The Road to Serfdom* et *The Constitution of Liberty*, Hayek soutient un rôle fort et positif de l'État, mais il pensait — et aurait dit à Keynes — que cela restait compatible avec la liberté, à condition que le gouvernement soit strictement limité par des principes codifiés et fermes de l'État de droit (Shearmur 2021).

Il accordait alors moins de confiance au droit coutumier (common law), qu'il pensait susceptible d'entrer en conflit avec ces principes. Mais Bruno Leoni l'a convaincu que le droit doit évoluer, et que le droit codifié deviendrait toujours obsolète face aux événements, de sorte que la codification finirait par limiter l'adaptabilité et le progrès.

Malgré l'engagement de Hayek en faveur de l'État de droit, il soutient dans *Droit, Législation et Liberté* que celui-ci, bien qu'essentiel, ne suffit pas à lui seul à limiter efficacement le pouvoir gouvernemental. Des éléments de l'État de droit tels que l'égalité devant la loi, la généralité et la prévisibilité contribuent certes à protéger la liberté individuelle, mais ne peuvent pas la garantir.

Par exemple, les gouvernements peuvent adopter des lois générales et prévisibles tout en restant injustes, dans la mesure où elles oppriment certains groupes ou en favorisent d'autres.

Ils peuvent adopter des lois qui privilégient des bénéfices à court terme — comme les systèmes de retraite par répartition fonctionnant à la manière de « systèmes de Ponzi » contemporains, ou encore

l'assouplissement quantitatif — au détriment de principes de long terme qui fondent une société juste et durable, ainsi que la discipline budgétaire qui la soutient. Ou encore, les agences gouvernementales peuvent simplement interpréter des lois justes de manière injuste.

Le principe de l'État de droit peut donc devenir une simple forme vide s'il n'est pas renforcé par d'autres limites orientant l'action publique vers des objectifs plus larges de liberté et de justice.

Hayek identifie deux types de contraintes complémentaires. La première est l'opportunité pratique : il s'agit de considérations liées à ce qui est réalisable et soutenable, incluant une forme de conscience, chez les gouvernants, de leurs propres limites. La seconde est l'intérêt commun : une adhésion aux valeurs partagées telles que la liberté, l'équité et le respect mutuel, ainsi qu'à d'autres normes sociales indispensables au maintien d'une société libre.

Pris ensemble, ces deux types de contraintes devraient, selon lui, garantir que l'action gouvernementale reste fonctionnelle, compatible avec la liberté et cohérente avec les valeurs collectives. Cela illustre une fois encore la manière dont Hayek cherche à articuler des principes généraux avec les contraintes concrètes de la réalité.

La conception des droits chez Hayek

Contrairement à de nombreux philosophes libéraux, Hayek ne cherche pas à déduire les droits à partir d'un fondement « donné », tel que la « loi naturelle », la « volonté de Dieu » ou des axiomes « évidents par eux-mêmes ». En réalité, il se montre sceptique à l'égard de ces tentatives « rationalistes » visant à déduire les droits à partir de principes abstraits.

Il considère plutôt que les droits émergent de l'évolution spontanée de la société humaine — comme des guides fonctionnels qui facilitent la coopération pacifique, la liberté individuelle et, par conséquent, le progrès. Ils ne sont donc pas en quelque sorte sacrés ou incontestables, mais se justifient par leur utilité dans le maintien d'un ordre social libre et prospère.

Certes, il accorde une importance cruciale à la liberté, mais il ne la considère pas comme un « super-droit » ou une forme de droit fondamental dont tous les autres découleraient, comme le suggère par exemple le philosophe libertarien Robert Nozick (1977).

Pour Hayek, la liberté est une condition pratique de la réussite, tout comme les droits à la liberté, à la propriété, ainsi que la liberté de pensée, d'expression et d'association. Ces principes permettent aux individus de poursuivre leurs propres objectifs et d'élargir leurs connaissances grâce à l'expérimentation individuelle.

Bien que cette approche évite le dogmatisme de nombreux théoriciens des droits tels qu'Ayn Rand (Butler 2018) et permet à notre conception des droits de s'adapter aux circonstances dominantes, des critiques comme Kenneth Minogue (1963) soutiennent qu'elle prive la pensée libérale de toute base solide à partir de laquelle elle pourrait se défendre — par exemple face à des visions collectivistes qui privilégient les résultats sociaux au détriment de la liberté individuelle.

Pendant, les partisans de Hayek estiment que son approche est réaliste, car elle fonde les droits et la liberté sur des réalités pratiques plutôt que sur une affirmation conjecturale.

Droit, Législation et Liberté et les libéraux

La publication de *Droit, Législation et Liberté* a suscité un certain malaise parmi les libéraux classiques, qui, depuis les années 1930 et 1940, considéraient Hayek comme un défenseur de leur cause. Ils estimaient que son insistance sur la sagesse des traditions, ainsi que son appel à des changements progressifs (et encore, uniquement des changements compatibles avec l'ordre existant), marquaient un glissement vers le conservatisme.

Avait-il abandonné le « rationalisme critique » grâce auquel nous pouvions analyser puis améliorer nos institutions sociales — afin qu'elles deviennent de meilleurs garants de la liberté individuelle ? Et la nouvelle approche de Hayek n'était-elle pas en complète contradiction avec

l'approche des « droits naturels » de Locke et de nombreux autres libéraux classiques ?

La réponse à cette dernière question est oui, mais cela ne signifie pas que Hayek ait abandonné le libéralisme, seulement cette manière de le justifier. Comme expliqué précédemment, sa justification de la liberté humaine repose sur un argument entièrement nouveau, fondé sur l'évolution de la culture et des valeurs humaines.

Concernant le rationalisme critique, l'inquiétude de Hayek porte sur notre tendance générale à sous-estimer les limites de la raison humaine. Comme il l'explique dans son épilogue, nous ne savons tout simplement pas assez pour reconstruire « rationnellement » nos valeurs et notre société, et nos tentatives en ce sens sont généralement nuisibles et perturbatrices.

Par ailleurs, les valeurs innées en nous sont bien moins importantes que celles qui émergent de l'évolution de notre pensée et de notre culture. Les valeurs innées ne peuvent pas s'adapter aux exigences de circonstances changeantes avec la rapidité permise par l'évolution culturelle.

La conclusion de Hayek est que, puisque nous ne comprenons pas pleinement l'impact de nos règles et normes morales (comme celles relatives à la parenté, au mariage et à la propriété), notre espoir de progrès doit reposer sur une amélioration progressive de règles particulières.

Mais cela implique une forte dépendance à l'égard des coutumes et des traditions, ce qui semble assez éloigné de la tradition libérale classique dans laquelle les individus libres sont soumis à peu de contraintes dans leurs actions. La question se pose alors : Hayek affirme-t-il que nous ne pouvons pas choisir notre morale et les principes qui guident nos vies, alors que la plupart des libéraux considèrent que nous le pouvons effectivement ?

La réponse de Hayek serait probablement que l'élément crucial réside justement dans les limites imposées à nos actions. Les règles ne nous disent pas quoi faire, mais seulement ce que nous ne devons pas faire. Et comme déjà mentionné, cela laisse néanmoins aux individus libres une grande marge d'action.

Modification des règles

Jusqu'où peut-on alors modifier les règles établies ? La position de Hayek est nuancée, car l'évolution elle-même repose sur une tension entre deux forces : d'une part, la préservation de la « sagesse » contenue dans les structures et pratiques existantes, et d'autre part, la capacité à s'adapter à des circonstances changeantes.

C'est pourquoi il estime que, tout en devant généralement respecter les règles, il faut tolérer les pionniers qui les transgressent, car leurs pratiques peuvent éventuellement renforcer notre capacité d'adaptation et favoriser le progrès. Si ce n'est pas le cas, elles disparaîtront d'elles-mêmes.

Hayek évoque la prolifération de nouvelles morales et religions comme moteur de ce processus de sélection. Il cite même le communisme comme l'une de ces « religions ». Bien qu'il suggère que de telles expériences ne survivent que si elles permettent de maintenir un ordre fonctionnel, les critiques répondent qu'elles peuvent, comme le communisme, durer très longtemps et causer de graves dommages entre-temps.

Il ne suffit pas de dire que les pionniers ne transgressent les anciennes règles qu'à leurs propres risques : les perturbations qu'ils provoquent dans l'ordre social nuisent à tout le monde. Pire encore, il est possible que nous ne comprenions les dommages causés qu'une fois qu'il est trop tard. Cela pourrait expliquer pourquoi nous avons tendance à nous opposer (souvent avec vigueur) aux nouvelles idéologies, aux révolutions dans les pratiques sexuelles et à bien d'autres changements. Hayek ne semble pas avoir de véritable réponse à cette objection.

Par ailleurs, Hayek soutient que l'évolution des phénomènes sociaux fonctionne à travers les actions et les choix individuels. Mais il affirme également que les groupes qui adoptent des règles avantageuses finissent par supplanter les autres, ce qui implique un processus de sélection au niveau collectif. Comment ces deux idées peuvent-elles être compatibles ?

Alexander Schaefer (2001) propose une réponse fondée sur la théorie évolutionniste moderne : la sélection fonctionne à plusieurs niveaux.

Les comportements individuels façonnent les ordres sociaux tels que les marchés — les prix, par exemple, résultent des choix individuels des acheteurs et des vendeurs. Mais, en retour, les règles et institutions au niveau des groupes influencent aussi les comportements individuels : les normes sociales, par exemple, nous dissuadent d’agir de certaines façons.

En résumé, les actions individuelles créent des ordres, tandis que la compétition entre groupes permet d’affiner les règles qui orientent ces actions individuelles. Ainsi comprise, l’approche de Hayek évite les limites des explications purement individualistes ou collectivistes de la société humaine. Elle est également cohérente avec sa vision selon laquelle l’évolution culturelle ne nécessite ni direction consciente ni centralisation.

D’autres critiques se sont interrogés sur le critère que Hayek utilise pour évaluer le succès d’un groupe. Il affirme qu’il ne s’agit pas simplement d’une question de nombre — bien qu’il indique par ailleurs que des règles efficaces permettent aux groupes de prospérer, ce qui laisse clairement entendre que leurs effectifs augmenteraient.

À la place, il soutient que le signe du succès est « l’adaptabilité ».

Mais il n’existe pas de manière évidente de mesurer l’« adaptabilité », ni de savoir dans quelle mesure nos actions la renforcent ou la réduisent. Comment peut-on même percevoir les dommages qu’une nouvelle pratique pourrait provoquer, alors qu’il peut s’écouler toute une vie avant que ses effets ne conduisent un groupe à se rigidifier (par exemple le Japon avant 1853), ou à sombrer dans une guerre civile (par exemple l’Angleterre en 1640), une révolution (l’Amérique en 1776) ou une catastrophe économique (les fermes collectives sous Staline et Mao) ?

Droit coutumier ou common law ?

Hayek soutient que la common law, appliquée par les juges dans les tribunaux, soutient l’ordre spontané de la société, en lui permettant d’évoluer de manière naturelle et progressive selon les circonstances. Il estime que cela favorise l’essor de la liberté individuelle ; il affirme même que « l’idéal de la liberté individuelle semble s’être surtout développé dans

les sociétés où, pendant de longues périodes, le droit élaboré par les juges a prédominé » (chap. 5, p. 94).

Cependant, à côté de ce droit — qu'il appelle le droit de la liberté — Hayek reconnaît qu'il reste nécessaire de recourir à la législation produite par l'État, afin d'assurer le fonctionnement des institutions publiques et de fournir des biens et services publics que les marchés ne produisent pas de manière satisfaisante.

Le spécialiste de Hayek, Cento Veljanovski (2023), soutient cependant que Hayek exagère et idéalise le droit commun (common law) en le présentant comme le « droit de la liberté » et les juges comme des « gardiens de la liberté », chacun contribuant à maintenir des règles protégeant la liberté individuelle contre le pouvoir arbitraire de l'État.

Selon Veljanovski, cette vision repose sur une confusion entre le droit coutumier, issu de l'évolution sociale, et la common law, qui est un droit fondé sur les précédents judiciaires tels qu'ils se sont développés en Angleterre. Dans l'Angleterre du haut Moyen Âge, il existait en réalité de nombreux systèmes de droit coutumier, concernant les affaires locales, commerciales et ecclésiastiques, chacun disposant de ses propres tribunaux et procédures. Ce n'est que sous Henri II (1132–1189) qu'ils ont été progressivement unifiés en un seul système de common law.

En outre, poursuit Veljanovski, avec le temps, le contrôle exercé par les monarques a progressivement été remplacé par celui du Parlement, que Hayek reconnaît lui-même comme devant parfois modifier le droit tel qu'il l'interprété par les tribunaux. Les juges, après tout, disposent d'une connaissance imparfaite, en particulier dans les affaires complexes (comme le droit de la propriété intellectuelle ou les litiges en matière de concurrence contemporains). De plus, la dépendance de la common law à la jurisprudence peut échouer à répondre aux transformations rapides des réalités économiques et sociales.

Ainsi, les juges peuvent parfois maintenir des inefficiences de marché, surtout dans des secteurs très dynamiques comme les technologies numériques, le « big data » et les réseaux sociaux. Dans ces domaines, il est possible que de grandes entreprises agissent parfaitement légalement

selon les tribunaux, tout en exerçant un pouvoir sur le débat public susceptible de limiter la liberté d'expression.

Dès lors, les réalités concrètes des marchés peuvent exiger une intervention législative ou réglementaire — par exemple à travers les brevets, les règles de protection des données ou des exigences de transparence imposées aux vendeurs — afin de protéger les consommateurs mal informés, de favoriser l'innovation ou de soutenir une concurrence réelle.

En conséquence, le contrôle du droit commun reste entre les mains de l'État, et la présentation qu'en fait Hayek comme protecteur ultime de la liberté est exagérée. C'est pourquoi, selon Veljanovski, il doit faire appel à la notion d'État de droit, avec ses garanties procédurales telles que l'habeas corpus, comme protection de la liberté au-dessus même des gouvernements.

Hayek est-il un conservateur ?

Hayek a ajouté un épilogue à *The Constitution of Liberty* intitulé « Why I am not a conservative ». Son argument est que la société doit continuellement s'adapter et expérimenter de nouvelles solutions, alors que les conservateurs tendent à résister au changement. Même lorsque la situation est défavorable — par exemple dans un monde où les lois et les traditions nuisent à la liberté individuelle — les conservateurs restent, selon lui, réticents à transformer cet ordre établi.

Cette attitude peut avoir un effet positif en freinant des évolutions potentiellement aggravantes, mais elle ne permet pas d'orienter le changement dans une direction souhaitable.

Les conservateurs partagent avec les libéraux classiques leur opposition aux idées socialistes et aux politiques identitaires, mais, par crainte du changement, ils se concentrent surtout sur le processus de changement, en privilégiant une évolution lente et prudente.

Hayek présente ainsi une position ambiguë : il est proche du conservatisme par son rejet des grandes visions et des changements révolutionnaires, mais il reste libéral par son acceptation du changement spontané. Il combine une prudence fondée sur les limites de la connaissance humaine avec une confiance dans la « sagesse » des règles issues de l'évolution.

Je peux déjà entendre nos intellectuels modernes lancer contre une telle insistance sur la tradition leur foudroyante accusation de « pensée conservatrice ». Mais pour moi, il ne fait aucun doute que ce sont des traditions morales favorables qui ont rendu certains groupes forts, plutôt qu'une conception intellectuelle délibérée, qui a rendu possible le progrès du passé et qui le fera aussi à l'avenir. Limiter l'évolution à ce que nous pouvons prévoir reviendrait à arrêter le progrès. Et c'est grâce au cadre favorable fourni par un marché libre que le nouveau — lorsqu'il est meilleur — a une chance d'émerger. (Épilogue, p. 170.)

Dans un essai de 1987 intitulé « Why F. A. Hayek is a conservative », l'activiste et penseur Madsen Pirie répond que l'épilogue de Hayek confond le tempérament conservateur avec la tradition politique conservatrice.

Selon le critère du tempérament, même de nombreux acteurs de gauche (par exemple les partis socialistes au pouvoir ou les syndicats protectionnistes) seraient conservateurs, puisqu'ils s'opposent eux aussi au changement. Par ailleurs, il existe de grandes différences de tempérament entre des figures majeures du conservatisme britannique comme Edmund Burke, Sir Robert Peel, Benjamin Disraeli, Winston Churchill et Margaret Thatcher.

Par conséquent, on ne peut pas définir les conservateurs par un tempérament commun, affirme Pirie. Ils se définissent plutôt par une compréhension partagée des fondements de la société et du changement social. L'élément qui les unit est, selon lui, un point de vue que Hayek

approuverait pleinement : leur aversion pour l'imposition de résultats préconçus.

Ils ne cherchent pas à préserver le statu quo, mais à préserver la spontanéité et la capacité d'adaptation. Même Burke, figure du conservatisme du XVIII^e siècle, décrivait la tradition comme le « capital et la banque des nations » (formule que l'on peut rapprocher de la « sagesse » des règles chez Hayek), tout en considérant le changement comme une « loi de la nature » inévitable (Burke 1790). Pour Disraeli, « l'héritage le plus noble » était paradoxalement la liberté (Disraeli 1835).

Dans une société libre, les traditions évoluent lorsque leur valeur diminue ou lorsque les circonstances changeantes les rendent inadaptées.

Pour Pirie, donc, le tempérament conservateur craint l'inconnu et préfère des résultats prévisibles. Mais la tradition conservatrice rejette toute tentative de créer des résultats prédéterminés — par exemple le projet socialiste d'un arrangement « rationnel » visant à éliminer le « chaos » de l'économie de marché.

C'est un thème important, déjà présent dans les écrits antérieurs de Hayek. Dès « The use of knowledge in society » (1945), il écrivait :

Nous faisons constamment usage de formules, de symboles et de règles dont nous ne comprenons pas la signification, et par l'utilisation desquels nous bénéficions d'un savoir que nous ne possédons pas individuellement. Nous avons développé ces pratiques et ces institutions en nous appuyant sur des habitudes et des institutions qui ont fait leurs preuves dans leur propre domaine, et qui sont devenues à leur tour le fondement de la civilisation que nous avons construite.

Dans *Droit, Législation et Liberté*, soutient Pirie, Hayek met simplement en évidence de manière plus claire ce qui permet aux sociétés de s'adapter et de prospérer. Le facteur le plus important n'est ni les valeurs innées ni celles qui sont consciemment choisies, mais celles qui émergent de l'évolution culturelle.

Les groupes doivent être capables d'abandonner les valeurs dépassées. Mais, étant donné que nos lois héritées, nos normes morales, notre culture

et nos traditions incorporent une certaine « sagesse » accumulée au fil du temps, cette tâche doit être abordée avec prudence. Le succès relève de l'évolution, et non de la révolution.

11. Critiques de Droit, Législation et Liberté

La supériorité supposée de l'ordre libéral

Les partisans de Hayek ont salué *Droit, Législation et Liberté* pour de nombreuses raisons : le rôle essentiel de l'information décentralisée dans la société et les marchés, ainsi que les limites de notre connaissance et donc de notre capacité à intervenir efficacement (Boettke 2018) ; le rôle des prix dans la coordination économique (Henderson 2007) ; la complexité des phénomènes sociaux tels que les marchés et les raisons pour lesquelles les gouvernements devraient s'en abstenir (Coyne et al. 2005) ; et bien d'autres encore.

Pendant, une critique fréquente est que Hayek suppose la supériorité de l'ordre libéral évolué sans en fournir de preuves suffisantes : certaines économies asiatiques fortement dirigées par l'État, par exemple, semblent obtenir de bons résultats. Le philosophe John Gray, parmi d'autres critiques, estime que cette présomption de supériorité du libéralisme conduit Hayek à un excès d'optimisme concernant la nature humaine et le fonctionnement des ordres spontanés (Gray 1984).

Les ordres sociaux réels, comme les économies de marché, ne sont pas auto-régulés : ils présentent des biais et des inefficacités intrinsèques qui conduisent à des problèmes tels que la pauvreté, les abus de pouvoir et la dégradation de l'environnement, lesquels nécessitent des réformes économiques et institutionnelles actives.

En réponse, Hayek pourrait soutenir que l'ordre libéral est supérieur parce qu'il repose beaucoup moins sur la coercition que toute société organisée visant un résultat préétabli. Concernant la pauvreté, Hayek affirme dans *Droit, Législation et Liberté* que les marchés, le commerce et la mondialisation ont largement éliminé les formes les plus extrêmes de pauvreté et continueront à le faire. Il pourrait également ajouter que l'environnement bénéficierait fortement d'une application plus large des mécanismes de marché plutôt que de la régulation bureaucratique.

Les conservateurs, tels que le philosophe Roger Scruton, soutiennent que le droit et la morale dans le monde réel doivent reposer sur des fondements beaucoup plus solides que la seule adaptabilité évolutive, tels que la foi religieuse ou le « droit naturel » (Scruton 2014). L'accent mis par Hayek sur la liberté « négative » néglige l'importance, dans les affaires humaines, d'un sentiment partagé de communauté, de récits communs et d'institutions partagées.

Cependant, Hayek ne voit aucune raison de recourir à la foi ou au « droit naturel » pour expliquer l'évolution des sociétés humaines. Des sociétés différentes, avec des croyances différentes ou sans croyances, peuvent parfaitement prospérer. Et la liberté individuelle sur laquelle repose l'ordre social évolué produit effectivement une société civile florissante, où des personnes partageant des valeurs communes collaborent de manière productive.

Histoire et contexte dans les institutions humaines

D'autres critiques soutiennent que nos institutions sociales, y compris le droit et notre conception de la justice, ne sont pas le résultat d'une évolution aveugle fondée sur la sélection par le succès, comme le suggère Hayek.

Plutôt, elles ont été façonnées de manière biaisée par des déséquilibres historiques, notamment des inégalités de pouvoir et de richesse (comme l'influence oppressive des grandes entreprises technologiques sur le débat public ou l'impact de la richesse sur les résultats en matière de santé et d'éducation des familles), ainsi que des discriminations liées à la race et au sexe.

Ainsi, l'économiste nobélisé Amartya Sen suggère que la confiance de Hayek dans les institutions sociales pourrait bien contribuer à perpétuer les injustices systémiques, les inégalités et les désavantages qui sont dès lors inhérents à nos institutions (Sen 2009).

En défense de Hayek, on peut toutefois noter qu'il reconnaissait que les circonstances passées, y compris les inégalités de richesse et de pouvoir,

influencent l'évolution de l'ordre social. Mais il considérait que les bénéfices présents et futurs de l'ordre évolué étaient plus importants. En outre, l'évolution culturelle est, selon lui, un processus constamment adaptatif, dans lequel de telles préoccupations peuvent être corrigées à l'avenir. Les marchés ouverts, par exemple, offrent la plus grande marge de mobilité sociale. Enfin, les propositions constitutionnelles de Hayek, en garantissant que les détenteurs du pouvoir soient soumis aux mêmes règles de justice que tous les autres, contribueraient à éliminer ces inégalités héritées du passé.

Les enjeux d'aujourd'hui

Certains critiques considèrent que Hayek, et en particulier son attention portée à la planification centralisée, a été façonné par l'époque collectiviste et étatiste dans laquelle il a vécu. Des enjeux contemporains tels que les défaillances du marché (par exemple les émissions de carbone non tarifées, les prêts subprime), la régulation (par exemple des marchés numériques) et les inégalités de toutes sortes, affirment-ils, ont aujourd'hui une priorité plus élevée que la question de la planification centrale dans le débat actuel.

Par exemple, Amartya Sen considère que les défaillances du marché sont endémiques et appelle à l'intervention de l'État, notamment en matière de pauvreté, de santé et d'éducation. Même Roger Scruton, bien que partisan de la liberté économique, estime que les marchés ne constituent pas une solution à tous les problèmes et qu'il reste nécessaire d'assurer un certain degré de régulation et de protection sociale.

En réponse, Hayek pourrait soutenir que l'interventionnisme est une pente glissante : même si certaines interventions peuvent être justifiées, il n'existe pas de limite évidente à leur extension. De plus, il est impossible de connaître pleinement les effets et les dommages potentiels de ces interventions. Par exemple, lorsque les gouvernements contournent le système des prix en subventionnant des biens et des services, ils affaiblissent le rôle essentiel de coordination des prix, qui permet

d'orienter les ressources vers leurs usages les plus valorisés, entraînant ainsi des allocations inefficaces et coûteuses qui nuisent au progrès et à la prospérité.

Concernant les défaillances du marché, Hayek reconnaissait que les individus disposent d'informations limitées, ce qui peut effectivement en être une cause. Toutefois, il insistait sur le fait que les marchés décentralisés, grâce à leur capacité supérieure à mobiliser des informations dispersées par rapport à toute autorité centralisée, sont bien plus résilients et adaptatifs que ne le pensent leurs critiques. À ses yeux, un problème bien plus grave est celui de l'échec gouvernemental — en particulier la capture de l'État par des majorités ou des groupes d'intérêts, ainsi que l'orientation des faveurs et des ressources publiques vers leurs soutiens.

Hayek sur la concurrence

Les commentateurs ont critiqué divers autres aspects de Droit, Législation et Liberté. Un exemple, repris par Veljanovski, concerne la conception de la concurrence chez Friedrich Hayek.

Hayek considère la concurrence comme un processus dynamique, évolutif et autorégulateur, et se montre donc sceptique à l'égard des interventions gouvernementales. Toutefois, il reconnaît l'existence de pouvoirs de monopole (même en l'absence de privilèges accordés par l'État) et admet que certaines pratiques visant à restreindre la concurrence (telles que les prix prédateurs, les cartels ou la collusion) peuvent justifier une intervention.

Pour Veljanovski, cela entre en tension avec la vision de Friedrich Hayek selon laquelle les marchés sont auto-ajustés, ainsi qu'avec son scepticisme général à l'égard de l'intervention. De plus, Hayek semble incapable de fournir un critère clair permettant de déterminer si une action d'entreprise est anticoncurrentielle ou non. En réalité, dans les marchés modernes, les comportements anticoncurrentiels peuvent être subtils et difficiles à identifier.

Dans les marchés numériques, par exemple, caractérisés par de faibles coûts marginaux et des effets de réseau de type « le gagnant rafle tout », des entreprises comme Google ou Amazon sont accusées d'utiliser des stratégies telles que les « acquisitions prédatrices » pour éliminer des concurrents potentiels. Ou bien ces acquisitions ne sont-elles que des investissements judicieux et bien évalués ?

La confiance de Friedrich Hayek dans les tribunaux pour résoudre de telles questions paraît excessivement optimiste. Dans des marchés numériques complexes, marqués par le big data et la tarification algorithmique, les juridictions peuvent être incapables de déterminer si, et dans quelle mesure, la concurrence et la liberté sont menacées. Un concurrent évincé peut ne pas disposer des moyens financiers nécessaires pour engager une action contre un monopoleur, tandis que les tribunaux peuvent éprouver des difficultés à identifier des pratiques d'exclusion, à établir l'intention ou le préjudice, ou encore à statuer et imposer des sanctions avant que le dommage causé à la concurrence ne soit déjà consommé.

Politique et solidarité

Une autre critique adressée à l'accent mis par Hayek sur les règles évoluées est qu'il néglige le développement historique réel de l'ordre social. En réalité, celui-ci a été façonné par de violents conflits politiques, incluant des guerres civiles et des révolutions, souvent déclenchés par des concentrations de pouvoir longtemps contestées. Les conflits internes actuels dans de nombreux pays, ainsi que les tensions internationales en matière de défense et de commerce entre les États-Unis, l'Europe, la Russie ou la Chine, en témoignent.

Autrement dit, nos structures sociales n'évoluent pas de manière indépendante, mais résultent largement de l'ambition et de la conception humaines délibérées. Parfois, les lois ne se contentent pas de suivre les normes sociales, elles les orientent. Au fil des siècles, par exemple, l'élaboration consciente des lois a accéléré des évolutions morales déjà en

cours, comme l'abolition du travail des enfants, l'amélioration des conditions de travail et la légalisation du mariage entre personnes de même sexe.

Un certain nombre de critiques, dont Scruton et Gray, estiment que notre cohésion sociale naturelle, nos liens communautaires solides, notre volonté de maintenir une société saine et notre recherche d'une vie bonne (et pas seulement efficace) constituent des explications plus fondamentales de notre manière de vivre et de notre orientation future. Certains soutiennent que Hayek devrait trouver un meilleur équilibre entre liberté individuelle et besoins collectifs, tandis que d'autres pensent que son obsession pour la liberté individuelle et son manque d'attention à la justice sociale, à l'esprit communautaire et à la recherche d'une société bonne sont en réalité dommageables.

Mais l'argument en faveur de la liberté individuelle chez Hayek reste solide. Les véritables liens sociaux, pourrait-il soutenir, émergent de l'interaction libre entre les individus, plutôt que d'une conformité imposée à une conception préalable de la « solidarité ». La société civile qui se développe entre individus libres — par exemple les églises, les clubs, les associations caritatives, les groupes de défense d'intérêts et les institutions éducatives — reflète davantage les liens entre eux que toute initiative gouvernementale.

Liberté négative et liberté positive

De nombreux critiques contestent la notion de liberté négative, en soutenant que les individus ne peuvent être considérés comme libres s'ils ne disposent pas des moyens de réaliser leur vie et leur potentiel. Amartya Sen, par exemple, estime que, bien que la liberté soit essentielle à l'épanouissement humain, Hayek néglige la manière dont la faim, la mauvaise santé, l'analphabétisme, les inégalités et d'autres désavantages limitent la liberté d'action des individus (Sen 2009). Une action visant à corriger cela serait parfaitement compatible avec l'évolution sociale,

puisque'elle ne cherche pas à imposer un résultat particulier, mais seulement à aider les personnes défavorisées à développer leurs capacités.

Le philosophe du droit américain Ronald Dworkin soutient, quant à lui, que les droits individuels ne reposent pas uniquement sur la « généalogie historique » de ce que nous avons hérité, et qu'ils ne concernent pas seulement la liberté individuelle, les droits de propriété et l'État de droit : la justice substantielle est également essentielle. Selon lui, un système juridique juste doit s'efforcer activement d'assurer l'équité et l'égalité des résultats, mais l'accent mis par Hayek sur la liberté négative permet à l'inégalité de perdurer. Hayek sous-estime ainsi l'importance de l'action collective et de la prise de décision démocratique pour réduire les inégalités et rendre les droits effectifs (Dworkin 1977).

En réponse, Hayek pourrait soutenir qu'il n'existe pas de manière objective de définir des notions telles que la « liberté positive » ou la « justice », de sorte que leur poursuite active engendre inévitablement des conflits. De plus, les limites de notre connaissance rendent incertaine toute capacité réelle à améliorer ces résultats. Les solutions envisagées risquent davantage de fragiliser la responsabilité morale individuelle et de décourager l'innovation, l'adaptation et le progrès.

Le test d'adaptabilité

Pour Hayek, le critère moral de nos actions réside dans la mesure où elles favorisent l'adaptabilité et le bon fonctionnement d'un ordre social évolué. Mais, selon les critiques, il s'agit d'une idée très vague. Comment savoir lesquelles de nos actions peuvent produire un tel effet ? Après tout, Hayek a déjà affirmé que nous ne comprenons pas entièrement l'impact de nos actions sur les résultats sociaux.

Hayek pourrait répondre que la meilleure ligne de conduite consiste à suivre ce qui est soutenu par l'approbation générale et le consentement. Mais, dans ce cas, beaucoup de résultats issus du processus évolutif et devenus des normes sont précisément des éléments auxquels il est

profondément opposé : les contrôles des salaires, des prix et des loyers, par exemple, ou encore la nationalisation des industries, le protectionnisme commercial, les interdictions de modes de vie et l'extension de gouvernements puissants et dominants. La « sagesse » qui émerge réellement de cette évolution culturelle ne correspond-elle pas alors à ce type de résultats ?

Hayek considérerait cet argument comme confus. S'il soutient un ordre issu des actions libres mais prévisibles des individus qui le composent, les exemples mentionnés constituent tous des tentatives visant à remplacer cet ordre par un ordre préconçu. En outre, ils étouffent l'innovation et faussent les signaux de prix, perturbant ainsi la diffusion de l'information qui indique la meilleure utilisation des ressources.

Une dernière question pourrait être de se demander si le progrès évolutif est réellement bénéfique. Que penseraient, par exemple, les dinosaures de cette idée (Butler 1987) ? Notre bonheur présent pourrait avoir plus d'importance pour nous que toute préoccupation relative à notre adaptabilité future. Et comme le souligne Friedrich Hayek, nous avons vécu trop longtemps en petits groupes pour trouver confortable la nouvelle morale issue de l'évolution. Alors pourquoi devrions-nous la subir ?

Hayek répondrait qu'il est erroné de sacrifier l'épanouissement à long terme au profit d'un bonheur immédiat et éphémère. Les milliards d'individus vivant aujourd'hui dans la Grande Société dépendent de manière cruciale de son efficacité et de sa capacité d'adaptation. Cela peut être difficile à accepter — comme le montrent les protestations et critiques lorsque des entreprises perdent des parts de marché au profit d'acteurs plus innovants — mais la vie de chacun, celle de nos enfants, ainsi que le progrès en dépendent.

12. La pertinence de Droit, Législation et Liberté

L'argument central de Droit, Législation et Liberté est donc que l'évolution culturelle de nos valeurs et de nos institutions est bien plus importante que nous ne le pensons. En effet, toute personne vivant dans la Grande Société mondiale d'aujourd'hui dépend de sa capacité à maintenir une société fonctionnelle, capable de s'adapter aux défis futurs.

Elle repose sur des conceptions profondes et partagées de la justice, des normes morales, de la culture et de la tradition. Mais la tentation de l'ingénierie sociale — c'est-à-dire la volonté de remodeler délibérément la société selon ce que nous (ou les idéologues politiques) préférons — demeure forte.

Le seul espoir pour ce système adaptatif, et pour notre liberté en son sein, est de veiller à protéger nos principes de justice, profondément ancrés et largement partagés, contre les autorités politiques. Si la justice dépend des caprices des politiciens du moment, elle cessera rapidement d'exister.

La corruption de la politique

Ces réflexions semblent encore plus pertinentes aujourd'hui qu'à l'époque où Hayek écrivait. Il avait anticipé les tendances que nous observons aujourd'hui ; ou du moins, il en percevait déjà les prémices dans la vie politique des années 1970.

À mesure que les gouvernements élaborent leurs propres règles et accumulent toujours plus de pouvoir, rares sont ceux qui ont résisté à la tentation d'utiliser ce pouvoir pour orienter les ressources publiques vers leurs propres partisans (et, dans bien des cas, vers eux-mêmes).

Les scandales de lobbying (comme l'influence des entreprises pharmaceutiques américaines sur la réglementation des opioïdes) et le copinage (par exemple dans l'attribution des contrats liés au Covid-19) en témoignent.

De telles ruptures de confiance ont conduit à une désillusion du public, non seulement envers les dirigeants politiques actuellement au pouvoir, mais aussi envers le système politique en général, les sondages montrent aujourd'hui des évaluations négatives à la fois des responsables politiques et des institutions politiques.

Les citoyens ont de plus en plus le sentiment que leurs intérêts ne sont pas représentés. Les chambres d'écho des réseaux sociaux et des médias partisans ont créé une polarisation croissante entre différentes idéologies politiques.

On observe une partisanerie croissante, les responsables politiques étant de moins en moins disposés à faire des compromis avec leurs adversaires. En réaction, les électeurs apportent un soutien accru aux partis extrémistes et aux responsables populistes, qu'ils estiment plus susceptibles de partager leur méfiance à l'égard du système politique que ceux qui ont accédé au pouvoir en son sein.

L'argument de Hayek aujourd'hui

Ce que Hayek n'avait peut-être pas pu anticiper, c'est la manière dont les évolutions technologiques, législatives et autres contribueraient à accroître cette méfiance envers les gouvernements tout en menaçant simultanément notre liberté individuelle.

L'extension des pouvoirs des forces de police et de sécurité, ainsi que leur recours accru aux technologies pour surveiller et suivre les citoyens — par exemple, à travers une surveillance de type PRISM aux États-Unis portant sur l'usage du téléphone et des cartes bancaires, l'historique des courriels et de la navigation internet, ou encore les dossiers médicaux et fiscaux — a doté les autorités publiques d'outils puissants qui, entre des mains peu scrupuleuses, pourraient être utilisés comme une arme contre les opposants.

Par ailleurs, la complexité de la législation moderne a obscurci les principes sur lesquels les lois devraient reposer et a laissé de larges pouvoirs entre les mains des fonctionnaires, des agences gouvernementales et des

organismes de régulation, dont les décisions ont force de loi mais ne sont soumises ni à un recours effectif ni à un contrôle public direct.

C'est en effet une situation préoccupante, plus encore que du temps où Friedrich Hayek écrivait. C'est une bonne raison de s'intéresser et de comprendre les arguments développés dans *Droit, Législation et Liberté*. Aussi difficile et imparfait que soit cet ouvrage, il demeure d'une grande importance et d'une grande pertinence pour toute personne soucieuse de l'état présent et futur de la politique et de la liberté individuelle.

RÉFÉRENCES

Boettke, P. J. (2018) F. A. Hayek : Economics, Political Economy and Social Philosophy. Grands penseurs en économie. Londres : Palgrave Macmillan.

Brittan, S. (1983) The Role and Limits of Government. Londres : T. Smith.

Burke, E. (1790) Reflections on the Revolution in France. Londres : James Dodsley.

Butler, E. (1985) Hayek: His Contribution to the Political and Economic Thought of Our Time. Londres : Maurice Temple Smith.

Butler, E. (1987) Hayek on the evolution of morality. Dans Hayek on the Fabric of Human Society (dir. E. Butler et M. Pirie). Londres : Adam Smith Institute.

Butler, E. (2012) Friedrich Hayek: The Ideas and Influence of the Libertarian Economist. Petersfield : Harriman House.

Butler, E. (2018) Ayn Rand: An Introduction. Londres : Institute of Economic Affairs, et Washington, DC : Cato Institute.

Coyne, C. J., Beaulier, S. A. et Boettke, P. J. (2005) Knowledge, economics, and coordination: understanding Hayek's legal theory. New York University Journal of Law and Liberty 1 : 209–23.

Disraeli, B. (1835) Vindication of the English Constitution in a Letter to a Noble and Learned Lord. Londres : Saunders and Otley.

Dworkin, R. (1977) Taking Rights Seriously. Harvard University Press.

Ferguson, A. (1782) An Essay on the History of Civil Society. Londres : T. Cadell.

Gray, J. (1984) Hayek on Liberty. Hoboken, NJ : Wiley-Blackwell.

Hayek, F. A. (1929) Monetary Theory and the Trade Cycle. Londres : Jonathan Cape.

Hayek, F. A. (1931) *Prices and Production*. Londres : George Routledge & Sons.

Hayek, F. A. (1941) *The Pure Theory of Capital*. Londres : Routledge & Kegan Paul, et University of Chicago Press.

Hayek, F. A. (1944) *La Route de la servitude*. Londres : Routledge & Kegan Paul, et University of Chicago Press.

Hayek, F. A. (1945) *The use of knowledge in society*. *American Economic Review* 35(4) : 519–30.

Hayek, F. A. (1948) *Individualism and Economic Order*. University of Chicago Press.

Hayek, F. A. (1952a) *The Counter-Revolution of Science: Studies on the Abuse of Reason*. Glencoe, IL : The Free Press.

Hayek, F. A. (1952b) *The Sensory Order: An Inquiry into the Foundations of Theoretical Psychology*. University of Chicago Press.

Hayek, F. A. (1960) *La Constitution de la liberté*. University of Chicago Press, et Londres : Routledge & Kegan Paul.

Hayek, F. A. (1967) *Studies in Philosophy, Politics and Economics*. University of Chicago Press.

Hayek, F. A. (1971) *A Tiger by the Tail*. Londres : Institute of Economic Affairs.

Hayek, F. A. (1972) *A Tiger by the Tail: The Keynesian Legacy of Inflation* (dir. S. Shenoy). Londres : Institute of Economic Affairs.

Hayek, F. A. (1973) *Rules and Order*. University of Chicago Press, et Londres : Routledge & Kegan Paul.

Hayek, F. A. (1976a) *The Mirage of Social Justice*. University of Chicago Press, et Londres : Routledge & Kegan Paul.

Hayek, F. A. (1976b) *Denationalisation of Money* (éd. augmentée 1978). Londres : Institute of Economic Affairs.

Hayek, F. A. (1976c) *Choice in Currency: A Way to Stop Inflation*. Londres : Institute of Economic Affairs.

Hayek, F. A. (1978) *New Studies in Philosophy, Politics, Economics and the History of Ideas*. University of Chicago Press, et Londres : Routledge & Kegan Paul.

Hayek, F. A. (1979) *The Political Order of a Free People*. University of Chicago Press, et Londres : Routledge & Kegan Paul.

Hayek, F. A. (1983) *Knowledge, Evolution and Society*. Londres : Adam Smith Institute.

Hayek, F. A. (1988) *La Présomption fatale : les erreurs du socialisme*. University of Chicago Press, et Londres : Routledge & Kegan Paul.

Henderson, D. R. (2007) Friedrich August Hayek. Dans *The Concise Encyclopaedia of Economics*. Indianapolis : Liberty Fund.

Kibbe, M. (2014) *Don't Hurt People, and Don't Take Their Stuff*. New York : William Morrow.

Lemieux, P. (2022) Social justice as a tribal reminder. *Econlib*.

Lemieux, P. (2023) Legal safeguards against omnipotent lawmakers. *Econlib*.

Leoni, B. (1961) *Freedom and the Law*. New York : Van Nostrand.

Locke, J. (1689) *Two Treatises of Government*. Londres : Awnsham Churchill.

Minogue, K. (1963) *The Liberal Mind*. Londres : Methuen.

Minogue, K. (1987) Hayek and conservatism: Beatrice and Benedick. Dans *Hayek on the Fabric of Human Society* (dir. E. Butler et M. Pirie). Londres : Adam Smith Institute.

Mises, L. von (1949) *L'Action humaine : un traité d'économie*. New Haven, CT : Yale University Press.

Nozick, R. (1977) *Anarchie, État et Utopie*. New York : Basic Books.

Oakeshott, M. (1947) Rationalism in politics. *Cambridge Journal*. (Réimprimé dans Oakeshott, M. (1962) *Rationalism in Politics*. Londres : Methuen.)

Pirie, M. (1987) Why F. A. Hayek is a Conservative. Dans *Hayek on the Fabric of Human Society* (dir. E. Butler et M. Pirie). Londres : Adam Smith Institute.

Pugh, G. E. (1977) *The Biological Origin of Human Values*. Londres : Routledge & Kegan Paul.

Rawls, J. (1971) *Théorie de la justice*. Harvard : Belknap Press.

Schaefer, A. (2021) Hayek's twin ideas: reconciling methodological individualism and group selection. *Cambridge Journal of Economics* 5(6) : 1209–26.

Scruton, R. (2014) *How to Be a Conservative*. Londres : Bloomsbury Continuum.

Sen, A. (2009) *The Idea of Justice*. Harvard University Press.

Shearmur, J. (2021) Editor's introduction. Dans *The Collected Works of F. A. Hayek* (dir. J. Shearmur), vol. XIX : *Law, Legislation and Liberty*. University of Chicago Press.

Smith, A. (1759) *La Théorie des sentiments moraux*.

Smith, A. (1776) *La Richesse des nations*. Londres : W. Strahan et T. Cadell.

Veljanovski, C. (2023) *Hayek on Competition*. Londres : Institute of Economic Affairs.

Wilson, E. O. (1975) *Sociobiology: The New Synthesis*. Harvard : Belknap Press.

À PROPOS DE L'IEA

L'Institute of Economic Affairs est une organisation caritative de recherche et d'éducation (No. CC 235 351). Sa mission est d'améliorer la compréhension des institutions fondamentales d'une société libre en analysant et en exposant le rôle des marchés dans la résolution des problèmes économiques et sociaux.

L'IEA accomplit sa mission à travers :

- un programme de publication de haute qualité
- des conférences, séminaires, conférences et autres événements
- des activités de sensibilisation auprès des élèves et des étudiants universitaires
- des apparitions dans les médias imprimés, audiovisuels et numériques

L'IEA, fondé en 1955 par feu Sir Antony Fisher, est une organisation caritative éducative, et non une organisation politique. Il est indépendant de tout parti ou groupe politique et ne mène pas d'activités visant à influencer le soutien à un parti politique ou à un candidat lors d'une élection ou d'un référendum, ni à aucun autre moment. Il est financé par la vente de publications, les frais de conférence et les dons volontaires.

En plus de sa série principale de publications, l'IEA publie la revue académique *Economic Affairs* en partenariat avec l'Université de Buckingham.

L'IEA est assisté dans ses travaux par un Conseil consultatif académique et un groupe de membres honoraires. Avec d'autres universitaires, ils examinent les publications envisagées par l'IEA, leurs commentaires étant transmis anonymement aux auteurs. Tous les documents de l'IEA sont donc soumis au même processus rigoureux d'évaluation indépendante par des pairs que celui utilisé par les principales revues académiques.

Les publications de l'IEA sont souvent utilisées en classe et intégrées dans des cours scolaires et universitaires. Elles sont également vendues

dans le monde entier et souvent traduites et réimprimées. L'IEA soutient et collabore avec un réseau mondial d'organisations partageant les mêmes idées, à travers son Initiative pour le commerce et la prospérité en Afrique, EPICENTER et d'autres programmes internationaux.

Les opinions exprimées dans les publications de l'IEA sont celles des auteurs, et non celles de l'Institut (qui n'a pas de position institutionnelle), de ses administrateurs, des membres de son Conseil consultatif académique ou de son personnel de direction. Les membres du Conseil consultatif académique, les membres honoraires, les administrateurs et le personnel de l'Institut sont répertoriés à la page suivante.

L'Institut remercie chaleureusement pour le soutien financier apporté à son programme de publications et à ses autres travaux, grâce à une généreuse dotation du regretté professeur Ronald Coase.

iea

Institute of

Economic Affairs

L'Institute of Economic Affairs

2 Lord North Street, Westminster, Londres SW1P 3LB

Tel.: 020 7799 8900, Email: iea@iea.org.uk, Web: iea.org.

Directeur Général et Lauréat de la Bourse Ralph Harris : Lord Frost

Directeur Éditorial : Dr Kristian Niemietz

Administrateurs

Présidente : Linda Edwards

Professeur Christian Bjørnskov

Robert Boyd Robin Edwards

Tom Harris

Professeur Patrick Minford

Bruno Prior

Professeur Martin Ricketts

Vice-Présidents à vie et anciens Présidents du Conseil
d'Administration de l'IEA

Lord Vinson

Professeur D R Myddelton

Neil Record

Conseil Consultatif Académique

Président : Professeur Christian Bjørnskov

Dr Mikko Arevuo

Graham Bannock

Dr Roger Bate

Professeur Alberto Benegas-Lynch, Jr

Professeur Donald J Boudreaux

Professeur John Burton

Professeur Forrest Capie

Dr Juan Castaneda

Professeur Steven N S Cheung

Dr Billy Christmas

Professeur David Collins

Professeur Tim Congdon

Professeur Christopher Coyne

Professeur David de Meza

Professeur Kevin Dowd

Professeur David Greenaway

Dr Ingrid A Gregg

Dr Samuel Gregg

Professeur Steve H Hanke

Keith Hartley

Dr Jerry Jordan

Professeur Syed Kamall

Professeur Terence Kealey

Dr Lynne Kiesling

Professeur Daniel B Klein

Dr Benedikt Koehler

Dr Mark Koyama

Professeur Chandran Kukathas

Dr Andrew Lilico

Professeur Stephen C Littlechild

Dr Eileen Marshall

Dr Matthew McCaffrey

Dr John Meadowcroft

Dr Anja Merz

Dr Lucy Minford

Professeur Patrick Minford

Professeur Julian Morris

Professeur Alan Morrison

Professeur D R Myddelton

Dr Marie Newhouse

Dr Chris O'Leary

Paul Ormerod

Dr Neema Parvini

Professeur Mark Pennington

Professeur Srinivasa Rangan

Professeur Martin Ricketts

Dr Alex Robson

Professeur Pascal Salin

Dr Razeen Sally

Professeur Pedro Schwartz Giron

Professeur J R Shackleton

Professeur Jane S Shaw Stroup

Professeur W Stanley Siebert

Professeur Andrew Smith

Dr Carlo Stagnaro

Professeur Elaine Sternberg

Professeur James Tooley

Professeur Nicola Tynan

Dr Cento Veljanovski

Professeur Lawrence H White

Professeur Geoffrey E Wood

Membres Honoraires

Professeur Michael Beenstock

Professeur Richard A Epstein

Professeur David Laidler

Professeur Deirdre McCloskey

Professeur Vernon L Smith

AUTRES PUBLICATIONS RÉCENTES DE L'IEA

The Henry Fords of Healthcare ... Lessons the West Can Learn from
the East

Nima Sanandaji

ISBN 978-0-255-36788-2; £10.00

An Introduction to Entrepreneurship

Eamonn Butler

ISBN 978-0-255-36794-3; £12.50

An Introduction to Democracy

Eamonn Butler

ISBN 978-0-255-36797-4; £12.50

Having Your Say: Threats to Free Speech in the 21st Century

Edited by J. R. Shackleton

ISBN 978-0-255-36800-1; £17.50

The Sharing Economy: Its Pitfalls and Promises

Michael C. Munger

ISBN 978-0-255-36791-2; £12.50

An Introduction to Trade and Globalisation

Eamonn Butler

ISBN 978-0-255-36803-2; £12.50

Why Free Speech Matters

Jamie Whyte

ISBN 978-0-255-36806-3; £10.00

The People Paradox: Does the World Have Too Many or Too Few People?

Steven E. Landsburg and Stephen Davies

ISBN 978-0-255-36809-4; £10.00

An Introduction to Economic Inequality

Eamonn Butler

ISBN 978-0-255-36815-5; £10.00

Carbon Conundrum: How to Save Climate Change Policy from Government Failure

Philip Booth and Carlo Stagnaro

ISBN 978-0-255-36812-4; £12.50

Scaling the Heights: Thought Leadership, Liberal Values and the History of The Mont Pelerin Society

Eamonn Butler

ISBN 978-0-255-36818-6; £10.00

Faith in Markets? Abrahamic Religions and Economics

Edited by Benedikt Koehler

ISBN 978-0-255-36824-7; £17.50

Human Nature and World Affairs: An Introduction to Classical Liberalism and International Relations Theory

Edwin van de Haar

ISBN 978-0-255-36827-8; £15.00

The Experience of Free Banking

Edited by Kevin Dowd

ISBN 978-0-255-36830-8; £25.00

Apocalypse Next: The Economics of Global Catastrophic Risks

Stephen Davies

ISBN 978-0-255-36821-6; £17.50

New Paternalism Meets Older Wisdom: Looking to Smith and Hume on Rationality, Welfare and Behavioural Economics

Erik W. Matson

ISBN 978-0-255-36833-9; £12.50

An Introduction to Taxation

Eamonn Butler

ISBN 978-0-255-36836-0; £12.50

Imperial Measurement: A Cost–Benefit Analysis of Western Colonialism

Kristian Niemietz

ISBN 978-0-255-36839-1; £10.00

The Quantity Theory of Money: A New Restatement

Tim Congdon

ISBN 978-0-255-36842-1; £15.00

Unions Resurgent? The Past, Present and Uncertain Future of Trade Unions in Britain

J. R. Shackleton

ISBN 978-0-255-36845-2; £15.00

An Introduction to Schools of Economic Thought

Eamonn Butler

ISBN 978-0-255-36848-3; £12.50

The Welfare State Myth: How Low-Tax Countries Offer the World's Best Welfare

Stefan Fölster and Nima Sanandaji

ISBN 978-0-255-36851-3; £10.00

AUTRES PUBLICATIONS DE L'IEA

Des informations complètes sur les autres publications et les travaux plus larges de l'IEA sont disponibles sur www.iea.org.uk. Pour commander toute publication, veuillez consulter les informations ci-dessous.

Clients particuliers

Les commandes des clients particuliers doivent être adressées à l'IEA : IEA, 2 Lord North Street, Westminster, Londres SW1P 3LB Tél. : 020 7799 8911 Email : accounts@iea.org.uk

Clients professionnels

Toutes les commandes du commerce du livre doivent être adressées au distributeur de l'IEA : Ingram Publisher Services UK, 1 Deltic Avenue, Rooksley, Milton Keynes MK13 8LD Tél. : 01752 202301 Email : ipsuk.orders@ingramcontent.com

Abonnements IEA

L'IEA propose un service d'abonnement. Pour 350 £ par an, les abonnés basés au Royaume-Uni recevront tous les livres publiés par l'IEA ainsi que des invitations aux événements de l'IEA, tout en soutenant la mission caritative de l'IEA. Vous pouvez vous abonner en ligne en devenant un « Founding Insider » sur insider.iea.org.uk. Sinon, veuillez contacter :

Abonnements

IEA,
2 Lord North Street,
Westminster,
Londres SW1P 3LB
Tél. : 020 7799 8911
Email : accounts@iea.org.uk

Droit, Législation et Liberté de Hayek – Un Guide

"Alors qu'une égalité des droits sous un gouvernement limité est possible et constitue une condition essentielle de la liberté individuelle, une revendication d'égalité de position matérielle ne peut être satisfaite que par un gouvernement aux pouvoirs totalitaires. "

— Friedrich Hayek dans Droit, Législation et Liberté

Droit, Législation et Liberté de F. A. Hayek est l'un des textes fondamentaux du libéralisme classique. Il propose un argument subtil selon lequel les structures sociales sur lesquelles la civilisation est bâtie ne sont pas le produit de plans étatiques ou de rêves activistes, mais émergent plutôt d'un processus darwinien d'« évolution culturelle ».

Pourtant, malgré son influence sur des hommes politiques allant de Ronald Reagan à Javier Milei, Droit, Législation et Liberté, publié en trois volumes de 1973 à 1978, peut sembler une lecture intimidante pour un non-spécialiste. Hayek a fait peu d'efforts pour rendre ses arguments longs et détaillés, souvent présentés de manière déroutante et avec peu d'explications, compréhensibles pour le lecteur général.

Le **Dr Eamonn Butler**, auteur de *Classical Liberalism – A Primer* et *An Introduction to Capitalism*, a rédigé ce guide pour aider les non-spécialistes à aborder ce texte monumental.

Butler propose un guide clair et accessible à cette œuvre clé de la pensée libérale du XXe siècle, sans minimiser la nature complexe de la philosophie de Hayek. Il aborde le sujet avec sympathie mais sans manquer d'esprit critique, tout en apportant des exemples concrets pour éclairer les idées de Hayek.