



HAL
open science

Mikhaïl Xifaras, La propriété. Etude de philosophie du droit, Paris, PUF, coll. Fondements de la politique, 2004, 539 p.

Rafael Encinas de Munagorri

► **To cite this version:**

Rafael Encinas de Munagorri. Mikhaïl Xifaras, La propriété. Etude de philosophie du droit, Paris, PUF, coll. Fondements de la politique, 2004, 539 p.. 2005, p. 266-267. halshs-02289781

HAL Id: halshs-02289781

<https://shs.hal.science/halshs-02289781>

Submitted on 17 Sep 2019

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

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

(Mikhaïl Xifaras, La propriété. Etude de philosophie du droit, Paris, PUF, coll. Fondements de la politique, 2004, 539 p.)

paru dans Droit et société 2005, n° 59, p. 62

Rafael ENCINAS DE MUÑAGORRI

Qu'est-ce que la propriété ? Voilà la grande question posée par ce superbe ouvrage issu d'une thèse soutenue en 2001. Docteur en philosophie devenu professeur de droit, l'auteur sait s'affranchir des contraintes académiques dans une langue au style impeccable. Saluons aussi l'audace d'avoir entrepris, au stade de la thèse, une recherche originale. Autant dire que le livre se présente comme un essai singulier et passionnant sur ce *qu'est* la propriété.

L'interrogation est d'ordre philosophique comme l'indique le sous-titre. Encore faut-il préciser la perspective choisie par Mikhaïl Xifaras pour mener à bien son étude. Il y avait là une difficulté de méthode à laquelle sont confrontés les philosophes aux prises avec toute notion juridique. Comment éviter à la fois l'écueil des généralités vaporeuses (le ciel des idées philosophiques) et celui des spécificités contingentes (les abysses des notions juridiques) ? Quelle distance établir avec le discours des juristes pour dire ce qu'est la propriété, notion pétrie de droit s'il en est ? Sans doute convient-il d'effectuer une plongée dans les tréfonds juridiques avant d'entreprendre une nécessaire remontée pour trouver l'oxygène de la critique. L'auteur postule en ce sens « qu'il est possible de rendre compte de l'élément conceptuel de l'institution réelle de la propriété sans dogmatiser, ni se perdre dans les marais dans l'empiricité » (p. 18). Si la propriété est donc analysée à partir de ses élaborations juridiques, c'est dans la finalité d'une recomposition philosophique. Partir du droit pour en sortir, échapper à son unité dogmatique pour cerner les divers modes de conceptualisation de la propriété, prétendre fournir l'assise d'une théorie générale du droit des biens sans viser à une reconstruction du droit lui-même -l'essai pouvant même apparaître, en un sens, comme une saine déconstruction.

L'organisation de la bibliographie dévoile le corpus utilisé à partir d'une césure chronologique. D'un côté, les « sources », c'est-à-dire pour la plupart des ouvrages juridiques français du 19^{ème} siècle. De l'autre, la « littérature secondaire » qui réunit ceux du 20^{ème} siècle pour offrir un recul historique, théorique ou encore dogmatique. Nulle place donc pour des décisions de justice et lorsqu'un arrêt est évoqué, il ne semble pas mériter une référence complète (p. 350). C'est que l'analyse se concentre, dans le détail et nombreuses citations à l'appui, sur les écrits des juristes du 19^{ème} siècle visant à façonner une notion de propriété à la fois stable, crédible et à géométrie variable. La lecture attentive des juristes bâtisseurs de théorie est mise au service d'une clarification des ressorts du droit de la propriété. Eclairage qui porte donc moins sur la portée juridique de ses notions et distinctions fondatrices que sur les problèmes auxquels les juristes ont été confrontés dans leur travail de construction dogmatique ayant vocation à faire système. La glose des auteurs explicite les enjeux politiques et sociaux des débats doctrinaux de l'époque qui ont conduit aux montages conceptuels que nous connaissons aujourd'hui. Sous la forme d'une série d'études de textes, il est ainsi question des affirmations de Demolombe visant à établir la distinction entre droits réels et personnels ; des efforts de Troplong pour situer le louage d'ouvrage et d'industrie (le travail) au regard des droits réels ; de l'apologie de la figure juridique du propriétaire par Jean-Baptiste Proudhon ou de sa dénonciation par son homonyme Pierre-Joseph ; des propositions de Zachariae pour établir une théorie du patrimoine et

de la réussite d'Aubry et Rau pour l'avoir simplifiée et fait admettre en droit positif français ; des hypothèses de Brinz sur l'existence de patrimoine sans sujets ; de l'inventivité de Renouard pour avoir conçu, sous l'angle d'un droit industriel, la propriété des auteurs comme privilège offrant une réservation de jouissance ; de la renaissance de la théorie de la saisine sous la plume de Klimrath.

Le plan de l'ouvrage affiche le fruit de la réflexion et distingue trois modes de conceptualisation de la propriété : la maîtrise souveraine, l'appartenance patrimoniale, la réservation de jouissance. Ce découpage correspond aussi à différents stades de la propriété et à l'histoire des idées juridiques dont elle reste indissociable. Ces conceptions se succèdent dans le temps pour coexister plus qu'elles ne se substituent les unes aux autres. Au risque de les simplifier à l'excès en les déformant, il est possible de les évoquer, comme le fait l'auteur, sous l'angle de la liberté (p. 480). La *maîtrise souveraine* désigne une conception où le propriétaire exerce, en maître et souverain, une puissance de gouverner sur une chose, bien réifié ou matériel. Elle exprime un rapport de soumission des choses naturelles au propriétaire. Le propriétaire déploie ainsi une liberté sur le monde qui ne trouve ses limites que dans celles d'autrui, comme le montre le cas de la mitoyenneté. *L'appartenance patrimoniale* est une construction plus élaborée qui conjugue des aspects personnels et réels dans la grammaire d'un droit fort abstrait. Le rapport exercé par le propriétaire sur une chose n'est plus alors direct, mais médiatisé par une entité juridique artificielle : le patrimoine, universalité juridique. Les choses appropriées deviennent des biens patrimoniaux : biens matériels, mais aussi créances et dettes. Doté d'une finalité propre, le patrimoine détermine la propriété en l'englobant dans un ensemble plus vaste. Elle réalise ainsi une sorte d'extension de la personne au monde ; la propriété patrimoniale n'est plus seulement la liberté d'agir sur le monde naturel, mais prétend être la forme extérieure de la liberté, alors conçue sur le mode de l'appartenance. *La réservation de jouissance* répond au souhait de protéger le fruit d'une activité humaine productrice et créatrice de valeur, comme peut l'être une œuvre littéraire et artistique. Elle permet de concevoir l'échange entre l'octroi d'un privilège de jouissance exclusive en contrepartie d'une rémunération au profit de la personne à l'origine du bien immatériel. La liberté du propriétaire s'épuise pour l'essentiel dans ce rapport marchand et correspond à la juste rémunération des facultés créatrices de l'homme.

Précieux par son érudition et la qualité de ses analyses, l'ouvrage l'est aussi par son aptitude à souligner la portée politique et philosophique de la propriété. Il contribue aussi à une histoire de ses conceptualisations par les juristes. Mickhaïl Xifaras insiste sur le fait qu'il s'agit de conceptualisations réelles, concrètes, au sens hégélien d'effectives (p. 491), ou encore que son étude consiste à « envisager une critique philosophique des conceptualisations *réelles* de la propriété » (p. 14). Or, ces critiques montrent la part d'artifice du juridique que ce soit dans l'affirmation d'un droit réel sur les choses (p. 194), dans « le montage patrimonial (qui) consacre la totale artificialité du droit » (p. 336), dans le caractère fictif de l'appropriation réalisée par les auteurs sur leurs œuvres, dont l'effet réel n'est pas nié (p. 404). Il est possible de se perdre dans ces divers emplois du mot réalité. Il nous semble surtout judicieux de s'y arrêter par une question naïve : si le juriste théoricien établit des constructions artificielles dont les effets sont bien réels, le rôle du philosophe du droit est-il seulement de suivre sa trace à rebours pour montrer l'artifice des productions juridiques sans prétendre donner un effet réel à sa propre pensée philosophique ?

Rafael Encinas de Munagorri

Professeur à l'université de Nantes
Membre de l'Institut universitaire de France