

**Aux alentours de l'invention du droit étranger :
propos sur l'amitié, la langue
et d'autres problématiques encore**

Pierre LEGRAND

Professeur à l'École de droit de la Sorbonne

Prémices

Un droit, n'importe lequel, existe nécessairement en situation. Autrement dit, aucun droit ne se trouve *in der Luft*. Tout droit est institué quelque part, là, et pas ailleurs. Et puisqu'il n'y a pas de lieu qui ne soit singulier (historiquement, socialement, économiquement, politiquement, idéologiquement, linguistiquement – *culturellement*), un travail archéologique révélera comment son amarrage implique qu'un droit recèle, moins comme les branches d'un arbre qu'à l'instar d'un rhizome, des traces historiques, sociales, économiques, politiques, idéologiques, linguistiques – comment en tant qu'archive, un droit s'énonce toujours déjà à titre *culturel*. Contrairement aux radiations nucléaires qui sont présentes un peu partout et nulle part en particulier, le droit français des sociétés, le droit australien des ADPIC (« Aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce ») ou le droit brésilien de la Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises est en place, là, et pas ailleurs. Et l'effet juridique auquel peut prétendre une décision de l'Organe d'appel de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) ne vaut significativement à titre de droit qu'en tant qu'elle est mise en œuvre de telle façon par tel pays relativement à tel différend. De même, l'effet juridique dont se réclame une clause d'un contrat modèle de la Fédération internationale des ingénieurs-conseils ne se fait juridiquement signifiante qu'au stade de son exécution, de telle manière par tel maître d'ouvrage relativement à tels travaux de construction. Puisque l'effectivité d'un texte revendiquant un statut juridique demeure ainsi tributaire du lieu de son application, c'est-à-dire de

sa territorialisation, aucun droit ne saurait, à proprement parler, être légitimement qualifié de « global » – un mot qui évoque un tour de passe-passe par lequel on s'affranchirait de la densité et de la complexité de l'expérience juridique vécue pour dégager une soi-disant univocité surplombante, transcendante, *déréalisante*. Même distendu, un droit ne se soustrait pas à son immanence, à sa facticité, à sa localisation. Il s'agira ainsi, disons, d'un droit *glocal*. Incontournablement, à chaque fois, un droit fait état de son endroit : il reste enculturé, donc *grevé*.

Pour accéder à la signification – et, notamment, pour prétendre à une signification en tant qu'énoncé culturel –, un droit demande à être interprété. En d'autres termes, un droit sans interprétation ne veut rien dire puisqu'il demeure, à proprement parler, lettre morte. Ce sont ainsi des interprètes, diversement autorisés, qui cernent le droit – qui le localisent – et qui lui attribuent du sens, plus ou moins immédiatement, d'après une démarche qui tient toujours d'une prise de parti, soit d'un certain type d'opération politique (au sens d'un choix qui a rapport à la société organisée). Or, ces interprètes « en prise » sur le droit existent également, comme le droit lui-même, en tant qu'entités situées et instituées localement. Eux aussi sont arrimés quelque part, là, et pas ailleurs. Itérant en cela le droit dont ils se font les observateurs (je parle ici d'un travail d'observation qui dérange la situation observée autant qu'il est troublé par elle), les interprètes recèlent eux-mêmes des traces historiques, sociales, économiques, politiques, idéologiques, linguistiques – *culturelles*. De même que le droit qu'ils récrivent, les interprètes sont donc enculturés ou grevés. Aucun droit et aucun interprète ne pouvant exister par delà la culture (on ne saurait imaginer ni un droit ni un interprète sans de quelconques attaches), puisqu'un droit et ses interprètes sont incontournableement enchâssés, il se trouve qu'aucun droit n'est immaculé, qu'aucun interprète ne peut se livrer de manière immaculée au déploiement du sens d'un droit et qu'aucun interprète ne peut rendre le droit immaculable.

Alors qu'en l'absence d'interprète pour lui assigner du sens, pendant qu'il reste en attente de sens, un droit ne signifie pas, puisque le droit qui fait du sens c'est infailliblement du droit interprété, il se révèle que ce droit interprété suppose ainsi un

agencement culturel (l'interprète) attribuant du sens à un autre agencement culturel (le droit). Le droit, c'est-à-dire le droit-interprété, constitue donc du droit enculturé, deux fois. Le droit enculturé, c'est *ce qu'il y a*. Phénomènes patents d'hystérésis des habitus, toutes les stratégies positivistes visant, de façon plus ou moins obsessionnelle, à nier la présence du supplément juridique culturel et persistant à promouvoir ce qui serait du droit « pur » ou, en tout cas, à exclure de l'analyse juridique la gangue culturelle du juridique, dès lors reléguée au statut de scorie qu'il convient d'expurger, ne changent rien à la condition existentielle du droit qui, échappant aux insignificances de la quotidienneté formaliste, demeure toujours déjà local et, donc, existe toujours déjà comme culture – ne se distinguant pas en cela d'autres pratiques localisées telles l'architecture, la danse ou les formules de politesse.

Un thème

La contribution que je propose en hommage à François Ost porte sur un aspect précis du droit-interprété – l'interprétation constituant l'un des fils conducteurs du travail de notre collègue et ami en ces pages justement honorifié. Je tiens ainsi que la langue de l'interprète – ce que celui-ci appelle *sa* langue (même si ce n'est pas la sienne, car une langue n'appartient pas)¹ – fabrique ou produit ou invente le droit. S'il fallait exprimer d'un mot ce que la langue *fait* au droit (interpréter, c'est *agir*, c'est *faire* quelque chose de bien concret à ce qui est interprété, qui diffère donc, par exemple, du fantasme, de l'hallucination ou du rêve), j'insisterais pour soutenir qu'elle *l'invente*. Dans une perspective étymologique, inventer, c'est créer, mais c'est aussi découvrir au sens de « trouver » (celui qui trouve le trésor en est l'inventeur ; et il y a dans divers calendriers religieux la fête de l'Invention de la Sainte-Croix, c'est-à-dire la célébration de la découverte de la relique). Or, le verbe « inventer » rend opportunément compte de deux mouvements épistémologiques qui se manifestent ensemble lorsque l'interprète vient au droit afin de lui imputer du sens. Alors même que l'interprète se présente au-devant du droit, vers des textes législatifs et des décisions de jurisprudence qui le précèdent,

¹ DERRIDA (J.), *Apprendre à vivre enfin*, Paris, Galilée, 2005 [2004], p. 39.

qui lui pré-existent, qui ont été adoptés ou prononcés en tout état de cause, indépendamment de son propre témoignage d'intérêt, quand, donc, l'interprète vient trouver le droit, il le façonne en lui accordant du sens selon qu'il choisit de le lire et de l'exposer selon telle ou telle autre tournure. En tant que lecteur et scripteur du droit, l'interprète annonce le texte juridique, le déplace en son écriture singulière (ni abaissée ni subordonnée, mais *productive*) et le rend ainsi connaissable². Ce faisant, il opère un retour sur le texte et transforme son contenu au lieu de le redoubler servilement, de se contenter d'en prendre acte, de l'imiter. Il faut voir que, quoiqu'il fasse au mieux pour tenir compte des marques du texte, c'est-à-dire pour composer dans la déférence avec la résistance qu'offre la graphie du texte à l'exploitation, une différence, si ténue soit-elle, infra-mince peut-être, dès lors un changement, une modification, distinguera toujours l'écriture interprétante – la réécriture de l'interprète – du texte interprété même. Exprimant les choses familièrement, on pourrait affirmer que lorsqu'il décrit le droit, l'interprète y met du sien, inévitablement.

En raison de l'intérêt spécifique que revêtent pour moi les études juridiques comparatives (et puisque je tiens que le droit étranger vaut localement, qu'il mérite de se voir attribuer une autorité normative en tant que droit étranger – non pas, certes, au titre de l'obligatorité, mais comme argument persuasif), je veux m'attarder en particulier à l'invention du droit *étranger*, ce qui ne constitue toutefois qu'une reprise du thème général de l'invention du droit avec cette différence qu'il s'agit en l'espèce d'altérité, c'est-à-dire que je m'applique à une itération de ces plus vastes enjeux. C'est d'ailleurs mon insistance sur le droit étranger qui justifie ma référence à l'amitié dans le titre de cet essai. Comme l'interprétation du droit étranger, l'amitié appelle, en effet, une négociation entre le soi et l'autre. Nulle part mieux que dans les écrits de Montaigne célébrant son union avec La Boétie, l'ami disparu, le comparatiste est-il en mesure de recenser des réflexions sur l'amitié pouvant, de manière relevante, éclairer sa quête d'entendement d'un droit étranger, d'un autre droit, du droit de l'autre.

² HEIDEGGER (M.), *Unterwegs zur Sprache*, Stuttgart, Neske, 1959, p. 122.

Les amis

C'est ainsi le lien amical entre Michel de Montaigne (1533-1592) et Etienne de la Boetie (1530-1563) qui retient mon attention.

L'événement

La rencontre entre Montaigne et la Boetie intervient, à un moment indéterminé, entre 1557 et 1559.

La référence

Je renvoie au texte de Montaigne, *De l'amitié* (1595)³.

Le texte

En ancien français, le passage qui m'intéresse se lit comme suit : « Si on me presse de dire pourquoi je l'aymoys, je sens que cela ne se peut exprimer, qu'en respondant : Par ce que c'estoit luy, par ce que c'estoit moy »⁴.

En français contemporain, cette phrase peut se rendre ainsi : « Si on me presse de dire pourquoi je l'aimais, je sens que cela ne se peut exprimer qu'en répondant : parce que c'était lui, parce que c'était moi ».

L'écriture

Une recherche historique démontre que Montaigne a rédigé son texte en trois temps.

1. Formulation initiale (dans l'édition de 1588)

³ MONTAIGNE, « De l'amitié », in *Les Essais*, sous la direction de BALSAMO (J.), MAGNIEN (M.), MAGNIEN-SIMONIN (C.), Paris, Gallimard, 2007 [1595], I, livre XXVII, p. 189-201.

⁴ *Ibidem*, p. 195.

« Si on me presse de dire pourquoy je l'aymois, je sens que cela ne se peut exprimer »⁵.

2. Première annotation marginale sur l'« Exemplaire de Bordeaux » (entre 1588 et 1592) :

« , qu'en respondant: Par ce que c'estoit luy »⁶.

3. Seconde annotation marginale sur l'« Exemplaire de Bordeaux » (entre la date de la première annotation marginale et 1592)

« , par ce que c'estoit moy »⁷.

La quatrième édition qu'établit Marie de Gournay en 1595 à titre posthume incorpore toutes les annotations de Montaigne inscrites sur l'« Exemplaire de Bordeaux ». Le passage pertinent apparaît alors au complet, selon la formulation qui est devenue familière⁸.

L'analyse (ou Montaigne sur le divan)

L'explication de l'amitié selon Montaigne s'articule en trois étapes.

1. L'argument tiré de l'inexprimable

[La langue ne saurait dire l'amitié.]

2. La conjecture de l'extranéité

⁵ MONTAIGNE, *Les Essais*, « Exemplaire de Bordeaux », 1588-1592, fol. 71v, en ligne, <http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k11718168?rk=21459;2>, consulté le 30 mars 2018. Ce qu'on appelle aujourd'hui l'« Exemplaire de Bordeaux » constitue une édition des *Essais* publiée du vivant de MONTAIGNE en 1588 et abondamment annotée de la main de l'auteur jusqu'à son décès en 1592, l'ouvrage se présentant ainsi tant sous la forme d'un imprimé que d'un manuscrit.

⁶ *Ibidem*.

⁷ *Ibidem*.

⁸ MONTAIGNE, « De l'amitié », *op. cit.*, p. 195.

[L'amitié serait le fait de l'autre.]

3. L'aveu de l'invention

[L'amitié dépendrait aussi du soi.]

Les analogies

La schématisation de l'amitié que suggère Montaigne rend pertinemment compte des trois stades principaux du développement des études juridiques comparatives et, évoquant ainsi une mise en abyme, illustre également les grandes étapes gouvernant la recherche en droit étranger.

Les études juridiques comparatives

1. L'étrangeté du droit (de l'autre) participerait de l'inexprimable

E.g. : Montesquieu

« Ah ! ah ! monsieur est Persan ? C'est une chose bien extraordinaire ! Comment peut-on être Persan ? »⁹.

2. L'accès à l'étrangeté du droit (de l'autre) relèverait d'une neutralisation du soi

E.g. : Konrad Zweigert et Hein Kötz

Le comparatiste doit « se libérer radicalement de ses propres préjugés juridico-dogmatiques » et « se détacher de ses propres précompréhensions juridico-dogmatiques et de son propre environnement culturel »¹⁰.

⁹ MONTESQUIEU, *Lettres persanes*, sous la direction de STAROBINSKI (J.), Paris, Gallimard, 2003 [1721], lettre XXX, p. 104.

¹⁰ ZWEIGERT (K.), KÖTZ (H.), *Einführung in die Rechtsvergleichung*, 3^e éd., Tübingen, Mohr Siebeck, 1996, p. 11 (« von seinen eigenen juristisch-dogmatischen Vorurteilen radikal befreien »/« sich [...] von seinen eigenen juristisch-dogmatischen Vorverständnissen und seinem eigenen kulturellen Umfeld lösen »).

Les rapports sur les différents droits doivent être « avant tout sans aucune évaluation critique »¹¹, c'est-à-dire objectifs.

3. L'étrangeté du droit (de l'autre) serait affaire d'invention par le soi

E.g.: Martin Heidegger/Hans-Georg Gadamer/Jacques Derrida

Heidegger : « [L]'interprétation [...] est fondée sur une *préconception* »¹².

Gadamer : « Les préjugés [sont] des conditions de l'entendement »¹³.

Derrida : Une lecture, c'est une « interprétation performative, c'est-à-dire [...] une interprétation qui transforme cela même qu'elle interprète »¹⁴. Il y a ainsi « le premier lecteur, c'est-à-dire le premier auteur de l'œuvre »¹⁵. C'est que « [l]'autre lit et, partant, écrit à son tour, selon son tour. *À partir*, entendez bien, de *sa* lecture »¹⁶.

La recherche en droit étranger

Entre la langue de l'interprète et le droit étranger, au point d'intersection, au lieu du nœud, il n'y a ni fusion (ce qui se présente, ce n'est pas uniquement « la langue de l'interprète en tant que droit étranger » ou « le droit étranger se réduit à la langue de l'interprète ») ni séparation (ce qui se manifeste, ce n'est pas seulement « la langue de l'interprète est la langue de l'interprète » ou « le droit étranger est le droit étranger »).

¹¹ *Ibidem*, p. 42 (« *vor allem ohne kritische Wertung* »).

¹² HEIDEGGER (M.), *Sein und Zeit*, Tübingen, Niemeyer, 2006 [1927], p. 150 (« *[D]ie Auslegung [...] gründet in einem Vorgriff* ») (c'est l'auteur qui souligne).

¹³ GADAMER (H.-G.), *Wahrheit und Methode*, 5^e éd., Tübingen, Mohr Siebeck, 1986, p. 281 (« *Vorurteile [sind] Bedingungen des Verstehens* »).

¹⁴ DERRIDA (J.), *Spectres de Marx*, Paris, Galilée, 1993, p. 89.

¹⁵ DERRIDA (J.), *L'Écriture et la différence*, Paris, Éditions du Seuil, 1967, p. 335.

¹⁶ DERRIDA (J.), *Psyché*, Paris, Galilée, 1998, vol. I, p. 105 (c'est l'auteur qui souligne).

Bien plutôt, il y a la construction, l'élaboration, l'invention d'une combinaison singulière, un arrangement, un modelage ou un maillage post-dualiste et post-cartésien imbriquant la langue de l'interprète et le droit étranger d'une manière qui, au contraire d'un simple emboîtement ou étagement, laisse la suture invisible (Montaigne écrit : « En l'amitié dequoy je parle, [nos ames] se meslent et confondent l'une en l'autre [...] et ne retrouvent plus la cousture qui les a jointes »¹⁷). Quoiqu'effacée, la suture reste néanmoins présente si bien que le croisement entre le droit étranger et la langue de l'interprète n'élimine pas la réalité de deux entités ontologiquement distinctes (il y a le droit étranger et il y a la langue de l'interprète) – une différenciation qui permet de soutenir, par exemple, que la langue de tel interprète au sujet de tel droit étranger est plus juste que la langue d'un autre interprète au sujet de ce même droit étranger.

Ainsi la langue de l'interprète est autre que le droit étranger, alors même qu'elle est rapportée au droit étranger au moyen de l'acte d'interprétation pour constituer avec lui *un tout signifiant et pourtant disparate* (« [Est]-ce, lointainement, sexuel ? »¹⁸). Malgré le fait que le droit étranger ne s'épuise pas dans la langue de l'interprète, il intervient donc, à strictement parler, un « droit étranger-interprété », c'est-à-dire qu'il se manifeste, en fin de compte, un amalgame sémiotique qui structure l'impossibilité de calculer ou d'isoler dans la réécriture du droit étranger la place qu'y tient la langue de l'interprète. En tant que « droit étranger-interprété », les deux entités constitutives (le droit étranger et la langue de l'interprète) sont rendues inséparables, même si, aporétiquement, elles ne deviennent toutefois pas une seule et même entité. Alors que le droit étranger reste autre que la langue de l'interprète, il n'est cependant pas erroné de soutenir que le droit étranger s'inscrit (ou se reterritorialise) en fin de compte dans la langue de l'interprète, qu'il se cristallise dans cette langue. Et, alors que la langue de l'interprète reste autre que le droit étranger, il n'est pas excessif d'affirmer que la langue de l'interprète s'approprie (ou reterritorialise) en fin de compte le droit étranger,

¹⁷ MONTAIGNE, « De l'amitié », *op. cit.*, p. 194-195.

¹⁸ STEINER (G.), *Errata*, New Haven (CN), Yale University Press, 1988, p. 3 (« [Is] it, distantly, sexual ? »).

qu'elle se saisit de ce droit. Ainsi la langue de l'interprète ne participe pas du droit étranger de manière linéaire, accumulative ou stratifiée. Elle ne reste pas non plus vaguement confinée à la surface du droit étranger pour pouvoir ensuite en être facilement séparée. Que la réalité selon laquelle le droit étranger, une fois récrit par son interprète, constitue, au fond, du « droit étranger-interprété », que cette réalité, donc, tende à s'estomper en raison de tactiques positivistes qui voudraient nous faire croire que le droit étranger serait susceptible de se manifester tel quel, sans être touché de quelque manière que ce soit par la langue de l'interprète, ne change rien à l'affaire. Autrement dit, peu importent les armatures positivistes et le manque à voir qu'elles induisent, le « droit étranger » récrit témoigne d'une structure complexe, celle-ci se faisant notamment langagière en ce que le droit étranger s'affecte aussi inéluctablement que transformativement de la langue de son interprète. Cette combinatoire sollicite, dès lors, une prise de conscience bien informée, qui permet notamment d'apprécier que l'écriture n'est pas un figurant. Pour imputer du sens au « droit étranger », il faut ainsi faire valoir à la fois une approche holistique (le-droit-étranger-en-la-langue-de-l'interprète-et-la-langue-de-l'interprète-en-le-droit-étranger) et une perspective dimensionnelle (le droit étranger et la langue de l'interprète).

L'assemblage, précisément

Alors qu'on se transporte au-dehors de soi pour se déplacer vers l'ami ou le droit étranger, comme l'on se situe hors de soi, *aus sich heraus*, au moment où l'ami ou le droit étranger devient un véhicule d'expansion de soi, on crée un espace de co-existence, un intérieur, une solidarité, une sphère d'intimité englobant l'ami ou le droit étranger. Or, dans les mots de Peter Sloterdijk, « [l]e puissant motif d'être ensemble attend toujours une interprétation appropriée »¹⁹. Selon le philosophe, la mission exotérique qui consiste à recréer son espace se résout pertinemment en tant

¹⁹ SLOTERDIJK (P.), *Sphären*, Francfort, Suhrkamp, 1998, vol. 1, p. 45 (« [d]er starke Grund, zusammen zu sein, wartet noch immer auf eine angemessene Auslegung »).

qu'acte de « constitution de sphère »²⁰. Cette situation, « qui n'a rien à voir avec la disposition autoritaire qu'un sujet exerce sur une masse objective manipulable »²¹, entraîne que l'ami ou le droit étranger « s'éveille à sa destinée »²², qui est de se voir attribuer un sens au moyen de l'insufflation d'une inspiration. Comme se produit l'éclosion de l'ami ou du droit étranger à la vie signifiante, celui-ci peut être envisagé non plus à titre de « structure corporelle creuse qui attend de trouver une autre utilisation porteuse de sens »²³, mais « en tant que *canal* pour les insufflations prodiguées par un inspireur »²⁴. Il intervient toutefois une dynamique de mutualité puisque l'ami ou le droit étranger institué institue également son interprète. En d'autres termes, « dès qu'est accompli le déversement du souffle vital dans l'autre [...] s'établit une relation réciproque, synchronisée et tendue de part et d'autre, entre les deux pôles de l'insufflation (le souffleur et l'insufflé) en fonction »²⁵. Ainsi « il ne peut exister un clivage ontologique aussi aigu entre un inspiré et un inspirant »²⁶, en vertu duquel l'un serait en dehors de l'autre. Bien plutôt, l'arrangement se manifeste « d'emblée comme une dualité corrélatrice »²⁷, « une union dyadique qui n'a de consistance que dans une bipolarité déployée »²⁸, ce qui ne signifie tout de même pas que l'un soit en dedans de l'autre. Pour ainsi dire, « [l]e couple primaire plane dans une dualité atmosphérique, une liaison réciproque et une liberté enchevêtrée dont aucun des partenaires originaux ne peut être

²⁰ *Ibidem*, p. 14 (« *Sphärenbildung* »).

²¹ *Ibidem*, p. 40 (« *die mit bloß herrschaftlicher Verfügung eines Subjekts über eine manipulierbare Objekt-Masse nichts gemein haben kann* »).

²² *Ibidem*, p. 35 (« *zu seiner Bestimmung [...] erwacht* »).

²³ *Ibidem*, p. 33 (« *[eine] Hohlkörperplastik, auf die eine signifikante Weiterverwendung wartet* »).

²⁴ *Ibidem*, p. 39 (« *[als ein] Kanal für Einblasungen durch einen Inspirator* ») (c'est l'auteur qui souligne).

²⁵ *Ibidem*, p. 40 (« *so tritt doch, sobald die Eingießung des Lebensatems in [den Anderen] vollzogen ist, eine reziproke, synchron hin und her gespannte Beziehung zwischen den beiden Polen der Hauchung [dem Hauchenden und dem Angehauchten] in Funktion* »).

²⁶ *Ibidem* (« *zwischen dem Inspirator und dem Inspirierten [kann] unmöglich ein so scharfes ontologisches Gefälle herrschen* »).

²⁷ *Ibidem*, p. 42 (« *von Anfang an als korrelative Zweiheit* »).

²⁸ *Ibidem* (« *an eine dyadische Union, die nur bei entfalteter Zweipoligkeit Bestand hat* »).

coupé sans supprimer la relation d'ensemble »²⁹. Afin de rendre compte de ce qu'il advient à l'inspiré et à l'inspirant, à l'*interpretandum* et à l'*interpretans*, il faut songer à « une connexion de réciprocité pneumatique »³⁰, à un « pacte pneumatique »³¹, où « [e]ntre les deux, règne une complicité intime »³².

En fin de compte, la gouvernance (imparfaite) du soi

L'assemblage qu'implique l'interprétation comprend ainsi l'invention de l'autre par le soi. Imaginons l'interprète édifiant « le droit étranger » et, s'il le souhaite, s'observant en voie d'édifier sa construction, regardant sa mise en scène, examinant les séances de lecture et d'écriture : le renvoi à cette loi-là plutôt qu'à celle-ci, la retenue d'une ancienne décision de jurisprudence et l'omission d'un jugement récent, la citation d'un extrait du traité de référence au lieu d'un autre passage issu d'un livre davantage marginal (ou, à proprement parler, excentrique) – l'affirmation et l'inscription de multiples *revendications* ni-innocentes-ni-désintéressées qui, toutes, « performent » le droit étranger mis en cause.

Imogene en bibliothèque

Pour approfondir notre entendement de ce que recèle l'invention du droit étranger, pour mieux nous y entendre, retrouvons Imogene alors qu'elle prend place à la bibliothèque de droit de l'université de Cambridge. Jeune comparatiste d'origine allemande, diplômée des facultés de droit françaises et docteur de l'université de Chicago, Imogene est spécialiste de ce qu'on appelle en France le « droit des sociétés ». Il s'agit pour nous de la considérer en sa comparaison alors qu'elle s'est assignée comme mission, durant les deux semaines à sa disposition, de rédiger un

²⁹ *Ibidem* (« [d]as primäre Paar schwebt in einer atmosphärischen Zweieinigkeit, Aufeinanderbezogenheit und Ineinandergelöstheit, von der sich keiner der Urpartner abtrennen läßt, ohne das Gesamtverhältnis aufzuheben »).

³⁰ *Ibidem*, p. 41 (« ein Verhältnis pneumatischer Gegenseitigkeit »).

³¹ *Ibidem*, p. 40 (« pneumatische[r] Pak[t] »).

³² *Ibidem*, p. 44 (« [z]wischen beiden herrscht eine intime Komplizenschaft »).

texte d'une vingtaine de pages sur le droit des « *derivative actions* » en Angleterre (un sujet qui, en France, l'aurait conduit du côté des actions sociales *ut singuli*).

D'emblée, constatons la perspicuité de la conception que se fait Imogene de son travail de comparatiste : avant même qu'elle ne se mette à chercher ce qu'elle s'est donnée pour ambition de cerner – le droit étranger en son pourquoi – elle a bien conscience que c'est *elle* qui s'apprête à effectuer ce travail sur le droit anglais, elle et pas quelqu'un d'autre, qui, quant à lui, donnerait à lire un autre droit anglais et une autre comparaison des droits que les siens. Imogene mènera donc sa recherche singulière à la première personne du singulier, tant dans sa tête que sur son écran d'ordinateur. Parce qu'elle sait que le comparatiste n'est pas absent de ses textes, et puisqu'elle reconnaît volontiers que « les comparaisons ne sont jamais neutres[,] [qu']elles sont inévitablement tendancieuses, didactiques, concurrentielles et prescriptives »³³, Imogene pensera et écrira « je », hardiment. Admettant le caractère autobiographique de son travail de lecture et d'écriture, elle ne se cachera surtout pas derrière un « nous » infâme (étymologiquement, l'« infâme », c'est le non-attribuable). Le comparatiste n'est pas un sans-lieu (il serait facile de soutenir qu'il est à cent lieues d'être un sans-lieu). Si Imogene s'est donc aperçue que son indubitable était situé, elle a également appris que même quand elle doute, elle le fait dans « sa » langue, dans « ses » conceptions aussi³⁴. Et parce qu'elle ne peut affranchir le droit étranger de sa lecture et de son écriture (même une fois le droit étranger récrit, sa marque enfin fixée, la résorption de la vie du droit étranger sous forme de millions et de millions de pixels ne constitue toujours pas une suppression du comparatiste lisant-et-écrivain), Imogene entend se défaire du délire d'une interprétation qui se prétendrait neutre. C'est bien *elle*, avec ses désirs et déficiences, avec ses préventions et prédilections, qui signera *sa* réécriture du droit étranger, *sa* reprise. C'est elle qui *contresignera*

³³ RADHAKRISHNAN (R.), « Why Compare ? », in *Comparison*, sous la direction de FELSKI (R.), FRIEDMAN (S. S.), Baltimore, Johns Hopkins University Press, 2013, p. 16 (« *comparisons are never neutral : they are inevitably tendentious, didactic, competitive, and prescriptive* »).

³⁴ Cf. JULLIEN (F.), *Entrer dans une pensée*, Paris, Gallimard, 2012, p. 11 : « Douter nous laisse encore chez nous ».

donc ce texte juridique qu'elle aura relancé ou poursuivi obstinément et devant lequel elle n'aura pourtant pas cessé de comparaître (car il y a *ces mots*).

Ceci étant, Imogene n'ignore pas que sa généalogie individuelle reste inséparable d'une topologie sociale qu'elle porte en elle-même, à l'instar de chaque juriste. C'est qu'elle a été *formée* : elle est le produit d'un système qu'elle n'a pas constitué et dans lequel elle s'est trouvée jetée. Dès lors, son champ des possibles, que ce soit les envisageables ou les réalisables, s'est fait étroitement circonscrit (elle a compris qu'au moment d'intervenir, elle est limitée par ses héritages et son équation « personnelle » : alors même qu'on croit choisir, on est choisi, capté). Aussi Imogene a-t-elle accepté que si sa comparaison doit se faire parlante en tant que sa comparaison bien à elle, il lui faudra tenter d'en passer par une entaille, peut-être par une certaine forme d'exil, un arrachement, la séparant du monde d'où elle vient, la distanciant des apprentissages et des empreintes en tout genre. Mais Imogene ne se berce pas d'illusions quant à ce qui est faisable. Avec Martin Heidegger, elle n'ignore pas qu'elle demeure un « je *suis-été* »³⁵. Comme le lui répète son père, « on ne se refait pas ».

En tout cas, Imogene refuse de se soustraire à ses responsabilités épistémologiques. Parmi celles-ci, il y a, d'emblée, l'appréhension du temps dans l'organisation de la connaissance. Faire sa place à l'horloge, c'est réfléchir aux contraintes qu'impose le passage des heures et des jours dans la structuration d'un texte. À chaque fois, le comparatiste est requis de s'interroger : *combien de temps de lecture et d'écriture m'est-il encore donné ?* Par ailleurs, Imogene n'escamote pas l'exigeante singularité dont se réclame chaque droit étranger. Elle évite ainsi de simuler des caractères soi-disant « génériques » qui permettraient, artificiellement, d'assimiler un droit à un autre. Elle se refuse à « déceler » la similarité entre les droits après l'avoir elle-même (violemment) injectée dans sa recherche. Elle ne porte pas sur des

³⁵ HEIDEGGER (M.), *Sein und Zeit*, op. cit., p. 328 (« *[I]ch bin-gewesen* ») (c'est l'auteur qui souligne). À sa plus simple expression, le néologisme veut rendre l'idée selon laquelle le passé est irrévocablement constitutif du présent au point d'en être indissociable.

droits étrangers le « regard ensorcelé » qui la « tromper[ait] » et lui ferait aisément croire à l'existence de « ressemblances » entre « un œuf sur le plat et le crâne d'un clerc tonsuré atteint de jaunisse »³⁶. Comme l'écrit justement Gayatri Spivak, « dans le monde divisé d'aujourd'hui, découvrir des variétés de similarité, c'est céder trop facilement aux fausses promesses de l'égalité »³⁷. Ainsi il n'y a pas lieu de tenter de dissoudre l'étrangeté, car il doit être question, primordialement, de reconnaissance et de respect. Au contraire, « [i]l faut veiller à l'altérité de l'autre »³⁸. Et la mise n'est pas triviale, car c'est de justice qu'il s'agit. Or, même si elle n'est pas sans ignorer que lorsqu'il est question de « justice », on ne peut jamais dire que « peut-être », Imogene veut, autant que faire se peut, rendre justice à l'autre droit, le rehausser, lui conférer le relief ou l'éclat qui lui revient, en accroître la relevance. Puisqu'elle prend la parole pour le droit étranger, qu'elle témoigne pour l'autre, qu'elle en répond³⁹, c'est là la moindre des obligations qui lui paraissent lui incomber au titre de la re-présentation dont elle s'arroge la compétence. Parce qu'elle dit oui à la question de Georges Mounin et qu'elle a donc lu Char, Imogene, sensible à « l'usage productif non seulement de la différence, mais de la différence *incommensurable* »⁴⁰, déclare au droit anglais : « Développez votre étrangeté légitime »⁴¹.

³⁶ FOUCAULT (M.), *Raymond Roussel*, Paris, Gallimard, 1992 [1963], p. 180.

³⁷ SPIVAK (G. C.), « Rethinking Comparativism », in *Comparison*, sous la direction de FELSKI (R.), FRIEDMAN (S. S.), Baltimore, Johns Hopkins University Press, 2013, p. 255 (« *in today's divided world, to discover varieties of sameness is to give in too easily to the false promises of a level playing field* »). L'image du « *level playing field* », une expression familière qu'Imogene a apprise durant ses étés passés aux États-Unis en tant que monitrice d'équitation, renvoie à des conditions de parité pour les différents intervenants.

³⁸ DERRIDA (J.), *Le Toucher, Jean-Luc Nancy*, Paris, Galilée, 2000, p. 218.

³⁹ Cf. DERRIDA (J.), *Mémoires*, Paris, Galilée, 1988, p. 210 : « [I]l faut répondre à l'autre, de l'autre, *pour* l'autre, non pas à sa place comme à celle d'un autre "moi propre", mais *pour* lui » (c'est l'auteur qui souligne).

⁴⁰ HANDLER (R.), « The Uses of Incommensurability in Anthropology », in *Comparison*, sous la direction de FELSKI (R.), FRIEDMAN (S. S.), Baltimore, Johns Hopkins University Press, 2013, p. 271 (« *the productive use not just of difference, but of incommensurable difference* ») (c'est l'auteur qui souligne).

⁴¹ CHAR (R.), « Partage formel », in *Fureur et mystère*, in *Œuvres complètes*, sous la direction de ROUDAUT (J.), Paris, Gallimard, 1983 [1962], XXII, p. 160.

Cependant, son désir de justice la soucie. Comment, en effet, se transporter dans la pensée du droit anglais des « *derivative actions* » – si tant est qu'on puisse légitimement parler, dans un registre totalisant, de « la » pensée du droit anglais des « *derivative actions* », sauf à cacher les tensions qui ont fait émerger des hétérotopies « internes » ? Comment se déplacer là-bas, donc, alors que la comparatiste qu'elle est devenue n'ignore en rien qu'une lecture serrée (une « *close reading* ») ne suffira pas pour entrer dans l'expérience du droit étranger, étant entendu que les mots dans lesquels se dit cette pensée sont opiniâtrement intraduisibles et qu'elle se trouve loin, en son altérité, de la justification que se donne cette réflexion même à partir de tous les préjugés qui s'y sont enfouis et sédimentés ? Comment jauger cet ailleurs anglais incommensurable au droit français ou à d'autres droits encore, chaque droit faisant état de sa propre « zone [...] de fécondité »⁴² ? La mise est de taille car, contrairement à plusieurs de ses collègues français, Imogene n'est pas convaincue, pour sa part, que ce qu'on pense en droit anglais ne saurait questionner le droit français ou que cet autre savoir ne pourrait interroger le droit français qu'à la marge. Imogene n'est pas persuadée, quant à elle, que le droit français des sociétés détient la clé, qu'il a l'outil. Elle ne souscrit pas, elle, à ce que la plupart de ses collègues français considèrent comme l'évidence du droit français, que celui-ci a longtemps estimé pouvoir dévider sans s'inquiéter et sans devoir souffrir guère plus qu'un frôlement occasionnel avec l'altérité. D'après Imogene, le droit français n'occupe jamais qu'un versant des possibles de la pensée juridique, qui ne fait sens, au fond, que du point de vue de la perspective qu'il a lui-même élaborée dans la longue durée.

Toujours est-il que pour Imogene en bibliothèque, certains livres se détachent des autres, se signalent, se mettent en lumière. Tourmentée par « [l]'angoisse du signifiant »⁴³, Imogene commence ainsi à rassembler sa documentation à partir d'un article paru quelques années plus tôt dans la *Modern Law Review* et de l'ouvrage de référence en « *company law* » dont Cambridge University Press a publié la cinquième édition en 2016. À peine

⁴² JULLIEN (F.), *Entrer dans une pensée, op. cit.*, p. 183.

⁴³ FOUCAULT (M.), *Raymond Roussel, op. cit.*, p. 210.

quelques heures plus tard, profitant des avantages d'une bibliothèque qui vise non pas à empêcher la consultation des livres, comme elle en a l'habitude à Paris, mais bien à la faciliter en offrant ceux-ci en accès libre, Imogene a déjà emmuré son ordinateur au milieu de plusieurs piles d'ouvrages comprenant, pêle-mêle, des recueils de lois et de jurisprudence, des traités et des monographies (y inclus deux fascinantes études sociologiques, mais non pas le récent essai critique de Dorothy Ridder qui, curieusement, n'a pas encore fait l'objet d'une acquisition par la « *Squire* » et dont elle devra se passer, du moins pour l'instant), des revues juridiques, mais aussi une livraison de *Financial Studies*, où se trouve la contribution remarquable de la politologue Tresmin G.O. Lane en date de 2012 et, enfin, une demi-douzaine d'analyses réalisées par différents groupes de pression ou « *think tanks* ». Au fil des trois premiers jours de sa visite, Imogene est fréquemment renvoyée aux rayons pour y compléter sa documentation. À deux reprises, elle doit constater l'absence du livre convoité, quoiqu'elle pourra, en fin de compte, profitant d'une excellente connexion Internet, repérer l'un des deux ouvrages sur un site commercial bien connu et y lire une bonne partie du chapitre l'intéressant grâce à une recherche de mots-clés ayant autorisé l'affichage d'une quinzaine de pages sur les 23 que comporte cette section. Par ailleurs, à trois occasions, il lui faut se contenter d'un traité n'étant pas à jour de sa toute dernière édition. Dans l'un de ces cas, cependant, Imogene aura pu profiter de sa pause-déjeuner pour trouver le livre à la librairie Heffer's et, profitant d'un fauteuil mis à la disposition des clients, le parcourir brièvement sur place. Même si sa lecture ne se sera pas faite aussi minutieuse qu'elle l'aurait souhaité et n'aura pas permis une prise de notes approfondie, Imogene se réjouit néanmoins des informations qu'il lui a été donné de recueillir.

Au quatrième jour de son enquête documentaire, peu après la tasse de thé de fin d'après-midi, vite devenue incontournable, Imogene entreprend à petits pas de rédiger son texte, exercice d'alchimie destiné à attirer du droit étranger sur un terrain dont elle seule sait la topographie et en énonce les règles, dont personne d'autre qu'elle ne détermine les « données » pertinentes et en structure l'agencement. Consciente de l'impossibilité d'une

lisibilité totale mais s'obstinant à tendre l'oreille⁴⁴, sachant bien que, même si elle s'acharne à les éloigner, elle lit et écrit « avec ses fantômes »⁴⁵, Imogene continue à se livrer à sa recherche en l'absence de toute méthode, c'est-à-dire à défaut de règles affirmant un trajet fixé au préalable. Avec persévérance – mais non par *plaisir* – elle compose jusqu'à la fermeture de la bibliothèque ce soir-là et puis, en parallèle avec la poursuite de son investigation, durant les dix jours suivants. (En faisant observer qu'Imogene ne travaille pas par plaisir, j'entends, *résolument*, me démarquer de l'attitude désinvolte qui s'est exprimée lors d'une séance d'interventions publiques à Sciences Po à laquelle j'ai été convié il y a quelques années, celle-ci devant départager deux candidats dans le cadre d'une procédure de recrutement. L'un des conférenciers, le Français – et, je l'avoue, pas celui pour lequel je m'étais déplacé puisque c'était l'envergure de l'autre aspirant, l'Étranger, qui m'avait attiré – estima possible de répondre à la question de savoir pourquoi il faisait de la comparaison des droits qu'il s'y livrait « pour le plaisir ». Fournis sans autre explication, ces mots se voulaient une formule rassurante, *vertuiste*. « Ne vous inquiétez pas, disait en filigrane ce collègue, la majesté du droit français est sauve. Quand j'en arrive aux droits étrangers, ce n'est jamais que pour me délasser, un peu comme, à côté de leur véritable travail, d'aucuns pratiquent la calligraphie ou le tango ». Il me paraît révélateur de l'institution juridique française que cet exercice d'automarginalisation de son comparatisme, formulé publiquement à une étape cruciale de la démarche d'embauche, n'ait pas nui à l'individu dans sa quête professionnelle. Mais comme il reste *déplaisant* d'avoir entendu parler de plaisir, là.)

Tout au long de son bref séjour de recherche à Cambridge, à l'issue de lectures insistantes, détaillées, voire très détaillées (une comparaison ne contient jamais trop de détails), des lectures *lentes*, aiguës, Imogene a été conduite à prendre des centaines de micro-décisions, sinon davantage. À la réflexion, et pour dire les choses plus justement, elle s'est vue appelée à arrêter une quantité *innombrable* de micro-décisions. À titre d'exemples, elle a choisi

⁴⁴ Cf. DERRIDA (J.), *Spectres de Marx, op. cit.*, p. 186 : « Il faut tendre l'oreille et lire de près, compter avec chaque mot de la langue ».

⁴⁵ *Ibidem*, p. 222 (c'est l'auteur qui souligne).

de faire une place éminente au jugement de 2010 de la *Supreme Court* britannique dans l'affaire *Thomas v. Diamond Holdings plc* et de reléguer à l'arrière-plan celui de la *House of Lords* dans *Barnes v. New Century Investments Co.* en date de 1997. S'agissant de *Thomas*, c'est l'opinion de Lord Kent qui l'a sollicitée tout spécialement et qu'elle a voulu citer à plus d'une reprise. Quant aux dissidences de Lord Frank et de Lady Bradford, elle n'a pas souhaité s'y attarder. Certes, Imogene, qui fait état d'une connaissance approfondie de la tradition juridique de *common law*, n'ignore pas que les opinions dissidentes d'aujourd'hui sont parfois les jugements majoritaires de demain. Elle a toutefois estimé que les interprétations de Lord Frank et de Lady Bradford tenaient tout simplement à une lecture spécifique que ces juges avaient proposée de certains faits et que leurs opinions n'étaient donc pas dotées d'un important potentiel normatif. Comme on le dit en droit anglais, ces jugements étaient plutôt destinés à se voir « *confined to their own facts* », c'est-à-dire à ne pas se révéler influents au-delà du litige même dans le cadre duquel ils avaient été rédigés. Et qu'a fait Imogene de la paire de décisions rendues en 1994 dans les affaires, du reste largement médiatisées, *Jarvis v. Bay's plc* et *Church v. Woodward Investments plc* ? En fin de compte, elle a décidé de n'accorder que très peu d'attention à ces jugements puisqu'à son avis la valeur de leur contribution au droit s'est largement effritée avec le passage du temps. Certes, il convenait qu'elle mentionne *Jarvis* et *Woodward Investments*, ne serait-ce qu'afin d'éviter qu'on lui reproche une recherche insuffisamment fouillée. Mais il n'a fait aucun doute dans son esprit qu'il y avait lieu de confiner ces deux jugements au paratexte, c'est-à-dire aux notes en bas de page.

Les micro-décisions d'Imogene ne se sont évidemment pas limitées à la jurisprudence. Ainsi notre jeune comparatiste a procédé incessamment à effectuer le même type de choix parmi les textes des nombreux commentateurs qu'elle a consultés (ce qu'on n'appelle pas, en droit anglais, la « doctrine »). Dans quelques cas, elle a décidé de citer – et, à trois occasions, de reprendre longuement – l'opinion de l'auteur. En d'autres circonstances, elle s'est contentée d'une paraphrase, voire d'un simple renvoi à l'ouvrage sous forme de référence inscrite en bas de page. Dans

certaines situations encore, elle a estimé qu'il y avait lieu de ne pas même mentionner le texte qu'elle avait parcouru, notamment parce qu'elle tenait que celui-ci était devenu caduque. *Und so weiter...* Puisqu'il est question de commentateurs, il vaut de noter qu'Imogene, en fine comparatiste, ne s'est pas satisfaite de lire ce que les Anglais avaient écrit des Anglais. Bien plutôt, elle a voulu incorporer à sa documentation deux analyses italiennes ayant su, à ses yeux, mettre heureusement à profit épistémologique leur distance critique par rapport au droit anglais – le texte d'un certain Graziadei lui ayant semblé tout particulièrement perspicace. Elle n'a toutefois pas hésité à exclure de son fonds quatre études allemandes en raison de leur juricentrisme exacerbé. Imogene n'a pas mis longtemps à réaliser, en effet, que l'emprisonnement du droit anglais des « *derivative actions* » dans la coque scientiste de la « *Rechtsdogmatik* », désuète bizarrerie à laquelle continuent pourtant à s'accrocher les facultés de droit allemandes, entraînait une appropriation et une déformation inacceptables du droit étranger. Et parce qu'elle était fatiguée, et fatiguée de la suffisance de l'insuffisante *Wissenschaftslehre*, elle a décidé de ne pas s'investir là-dedans.

Alors qu'elle a retenu certaines lectures et en a écarté d'autres pour, enfin, interrompre son travail de dépouillement, car il le fallait bien, Imogene n'a pas été sans réaliser que le texte qu'elle érigeait portant sur les « *derivative actions* » anglaises n'avait pas de contours, qu'il était sans bouts (chemin faisant, elle s'est souvenue d'une belle réflexion de Jacques Derrida sur le texte existant en l'absence de bords)⁴⁶. Ceci signifiait que son analyse en cours de rédaction, cette interprétation, cette réécriture du droit anglais, était susceptible de s'étendre à l'infini – qu'elle ne serait donc, en toute rigueur de terme, jamais terminée, qu'elle répéterait inlassablement son empêchement à conclure. Non sans mélancolie, Imogene en est venue à admettre que « ses » mots sur le droit étranger ne feraient jamais que s'infléchir *vers* le droit étranger. Parce qu'une interprétation, en dépit de son excellence, ne

⁴⁶ Voir DERRIDA (J.), « Survivre », in *Parages*, Paris, Galilée, 2003 [1986], p. 118-19. Ce texte est d'abord paru en anglais. Voir DERRIDA (J.), « Living On », traduit par J. Hulbert, in BLOOM (H.) *et al.*, *Deconstruction and Criticism*, New York, Continuum, 2004 [1979], p. 62-142.

s'approche jamais du droit étranger que de manière asymptotique, c'est-à-dire puisqu'elle ne sait pas rencontrer quelque chose qui serait ce droit étranger même et qu'elle reste donc décollée de ce qui-serait-cela par un espacement certes susceptible de se réduire en permanence mais non de disparaître, Imogene a progressivement compris qu'elle ne pouvait qu'aller *en direction* de ce dont elle parlait : elle n'était en mesure que de regarder *vers* la distance, *à travers* elle. Ainsi elle a pu constater que c'était dans l'inajustement d'un différer (la reprise fidèle de l'autre droit – la duplication – étant toujours reportée) que sa comparaison ratait à chaque fois le droit étranger. Écrire, c'est-à-dire réécrire, le droit étranger, ce n'était donc pas tant aboutir à destination que faire travailler l'écart, cet abîme ne pouvant tout simplement pas être enjambé.

Le droit anglais des « *derivative actions* » étant structurellement insaturable, inexposable en son intégralité, se déroband toujours à son commentaire dès lors structurellement inachevable, Imogene s'est pourtant arrêtée, les circonstances lui ayant imposé d'en finir (mais qui sait jusqu'où elle serait allée si elle avait pu compter sur deux mois à Cambridge au lieu de deux semaines ?). C'est qu'elle estimait être alors en mesure de mettre fin à un combat – un « duel »⁴⁷ – dont elle ne sortait pas « vainqueur » parce qu'elle aurait atteint un état de perfection (celui-ci lui étant à jamais interdit en ce sens qu'elle ne pourrait à aucun moment proclamer « j'y suis, ça y est, je "tiens" le droit anglais »), mais en raison du fait qu'elle pensait pouvoir conclure un compromis honorable auquel, bonne joueuse, elle acceptait de se rendre tout en concédant que le « jeu [...] restera éternellement ouvert puisque jamais – quoi qu'[elle] ait fait – [elle] n'aura tout tenté et qu'il y aura toujours, pour animer la partie, un risque neuf à chercher »⁴⁸. À l'instar de Michel Leiris, Imogene reconnaissait ainsi que la résignation à l'incomplétude du geste interprétatif devait en arriver, à un certain moment, à se substituer à l'ambition

⁴⁷ Pour un recours à ce terme dans un autre contexte où, comme ici, intervient une dynamique entre *interpretandum* et *interpretans*, voir LEIRIS (M.), « Picasso et la comédie humaine ou les avatars de Gros-Pied », in *Un génie sans piédestal*, Paris, Fourbis, 1992 [1954], p. 59.

⁴⁸ LEIRIS (M.), « La peinture est plus forte que moi... », in *ibidem* [1964], p. 89.

d'exhaustivité⁴⁹. Autrement dit, puisqu'il lui fallait bien récuser une lecture intégrale du droit anglais des « *derivative actions* », celui-ci conserverait son secret : il y aurait, en dernière analyse, l'irréductible altérité du texte de l'autre droit.

À la lumière de notre observation du travail d'Imogene en bibliothèque, il nous est permis de constater que le (non-)rapport du comparatiste avec le droit étranger se place ainsi sous le signe de la lutte – il faut écrire « (non-)rapport » car, puisqu'on ne peut pas tout dire sur lui, le droit étranger demeure, en fin de compte, inatteignable : il échappe ainsi à la relation (entre le comparé et le comparant, il y a le « transfert », qui fait que la congruence entre les deux espaces, l'homologie, n'atteindra jamais qu'à un certain degré). Précisons que le fait de la *disrelation* qu'entraîne l'inscrutabilité de l'autre droit ne signifie évidemment pas que la dimension idéologique soit absente du processus d'élaboration du droit anglais auquel se consacre Imogene. Aucun comparatiste n'écrit sans raison, sans but, et toute lecture, dissimulant de façon plus ou moins opaque l'exercice d'un pouvoir, se fait *arraisonnante*. Il faudrait ainsi se montrer d'une déconcertante naïveté pour penser que la lecture et la réécriture que propose Imogene de la législation, de la jurisprudence et des traités, que la re-formulation qu'elle en suggère en « ses » mots et à l'aide des citations qu'elle entreprend d'intégrer à son analyse, ne saurait être colorée par son projet. Aucune transcription du droit n'étant indifférenciée, comment pourrait-on croire, par exemple, que le comparatiste souscrivant à l'idée d'une harmonisation des droits européens des sociétés dans l'Union européenne ne se livrera pas à un entendement des textes qui soit, disons, « euro-compatible » ? Pareillement, s'il s'agit pour un comparatiste de démontrer l'impact du droit des États-Unis sur le modèle anglais, sa lecture et sa réécriture des textes pertinents – son invention – s'en trouveront modulés. Il en ira d'ailleurs de même s'il y a lieu pour le comparatiste d'établir la singularité du modèle anglais par rapport à ses sources issues d'outre-Atlantique. Revenons-y : l'impartialité

⁴⁹ *Ibidem*.

n'a pas sa place s'agissant d'une recherche en droit étranger, ce qui entraîne qu'il n'y a pas de comparaison *blanche*⁵⁰.

Ainsi le comparatiste qui prétendrait faire œuvre rigoureusement désintéressée et qui voudrait ne s'en tenir, envers et contre tous ses penchants, qu'à une simple exposition ou description du droit anglais et qui, eu égard aux connotations passives et statiques qu'on associe spontanément à l'« exposer » et au « décrire », se ferait donc fort de pratiquer l'exégèse la plus scrupuleuse, eh bien, ce comparatiste-là n'en articulerait pas moins, lui aussi, ses lectures, ses prédilections, ses écritures et ses emphases à l'aune du projet qui l'anime. Il ne serait pas, lui non plus, asservi. Bien plutôt, il retiendrait tel passage parce qu'il lui semble participer d'une stricte description du droit, au sens où il entend la notion de « description », et il écarterait tel autre extrait lui paraissant tributaire de la spéculation interprétative qu'il rejette, selon la conception qu'il se fait de la « spéculation interprétative » à ses yeux condamnable. À chaque fois, malgré les protestations qu'il ne manquerait sans doute pas d'exprimer, donc par-devers lui, même ce comparatiste voué à la seule, à la toute seule *description* du droit étranger, se ferait, lui aussi, l'inventeur du droit. Même lui, quoiqu'intervenant avec le minimum de médiation énonciative, construirait, comme les autres comparatistes, ce qu'il aurait trouvé. Le droit étranger, ce serait, en dernière analyse, « son » droit étranger – c'est lui qui l'aurait façonné à partir de la surface graphique des textes – et ce comparatiste se situerait donc, lui aussi, *dans la comparaison*. Comme l'écrivain de Jean-Paul Sartre, « il [serait] "dans le coup", quoi qu'il fasse, marqué, compromis »⁵¹. Pour parler selon Pascal, il se verrait

⁵⁰Cf. FOUCAULT (M.), « Nietzsche, la généalogie, l'histoire », in FOUCAULT (M.), *Dits et écrits*, sous la direction de DEFERT (D.), EWALD (F.), Paris, Gallimard, 1994 [1971], vol. II, p. 142 : « Faisons un peu l'analyse généalogique des savants [...] dans leur attention apparemment désintéressée, dans leur "pur" attachement à l'objectivité ». Voir également DE SOUSA (R.), *Emotional Truth*, Oxford, Oxford University Press, 2011, p. 139 : « Malgré [leur] engagement envers la raison et l'argumentation, les grandes lignes des positions de chaque philosophe sont déterminées par le tempérament inné » (« *Despite [their] commitment to reason and argument, the broad lines of every philosopher's positions are determined by innate temperament* »).

⁵¹ SARTRE (J.-P.), *Situations II*, Paris, Gallimard, 1948, p. 12.

« embarqué »⁵². *Le lecteur et scripteur du droit étranger en serait l'auteur*⁵³.

Mais reportons-nous au geste épistémologique d'Imogene afin d'améliorer notre entendement de la constitution d'un savoir relatif au droit étranger. Lorsqu'elle décide de citer longuement le jugement Jones et de se contenter d'un bref renvoi au jugement Bray, Imogene invente le droit anglais au sens où, à la fois, elle le trouve (les jugements Jones et Bray ne sont quand même pas le fruit de son imagination) et elle le crée (les jugements Jones et Bray prennent la place qu'elle leur accorde, elle, revêtent l'allure qu'elle leur confère au moyen des passages qu'elle décide de citer, elle, et s'inscrivent, en français, selon les mots qu'elle retient, elle). Certes, le juge Jones a écrit ce qu'il a écrit, et Imogene, même si elle le souhaitait ardemment, ne serait pas en mesure de lui faire dire le contraire de ce qu'il a dit (après tout, lorsqu'elle lit le jugement Jones, Imogene vient à la rencontre de *quelque chose*, elle s'affronte à des marques, encreées et ancrées, là, et pas ailleurs). En décidant de citer tel passage du jugement plutôt que tel autre, ou de ne rien citer du tout, et en choisissant d'inscrire l'argumentaire du juge à l'enseigne de l'activisme judiciaire ou, plutôt, d'interpréter la décision comme retenant une lecture classique des textes législatifs, en estimant qu'il y a ici une inflexion de la tendance jurisprudentielle ou, à l'opposé, une simple confirmation de celle-ci, Imogene oriente toutefois le « dit » du juge Jones – ou, plus exactement, elle vient *peser* sur l'idée qu'on se fera de ce qu'aura été le « dit » de ce juge. En d'autres termes, Imogene a en son pouvoir la capacité d'encourager la lecture de l'opinion du juge Jones comme allant dans tel ou tel autre sens. Si son propos se révèle influent, elle aura contribué, dès lors, à façonner l'interprétation dominante du jugement Jones qui aura prévalu, de manière plus ou moins affirmée, parmi la « communauté » juridique à laquelle elle se sera adressée⁵⁴. L'exercice de son autorité par Imogene – mieux, de son

⁵² PASCAL, *Pensées*, sous la direction de SELIER (P.), Paris, Bordas, 1991 [1658], p. 469.

⁵³ DERRIDA (J.), *L'Écriture et la différence*, *op. cit.*, p. 335.

⁵⁴ Les guillemets entendent marquer une suspicion. Je songe à la devise d'une des maisons d'édition françaises qui comptent le plus, quitte à en détourner quelque peu le sens : rien de *commun*. Cf. DERRIDA (J.), FERRARIS (M.), *Le Goût du secret*,

auctorité – pourra se révéler tout particulièrement significatif dans un contexte où, puisqu’il est question d’une recherche comparative, son lectorat, ou une partie de celui-ci en tout cas, ne disposera pas d’une connaissance du droit anglais lui permettant une appréciation critique. Il convient d’insister, en tout état de cause, sur le fait que le juge Jones requiert le concours d’analystes comme Imogene afin que son jugement signifie. Sans lecteur, sans commentateur, sans interprète, le jugement Jones se maintiendrait dans le *silence*. Son « dit », ou à tout le moins l’expression de son « dit » par ses lecteurs – plus exactement, l’expression par ses lecteurs d’un de ses possibles « dits » – demeure dès lors redevable de la présence d’un interprète. Bref, le jugement Jones ne se suffit pas à lui-même et exige un intervenant – ainsi Imogene – pour lui fournir un discours éditorial d’escorte et, ce faisant, lui assigner, au moyen d’un processus d’imputation et de dissémination du sens, une place ou un rôle dans l’ordre juridique.

Autant qu’il est possible par delà la foncière inadéquation des mots, malgré l’effet de *bougé* qui leur est inhérent, en dépit de leur jeu (les mots ne sont jamais assurés : la langue tangué)⁵⁵, l’idée d’« invention » veut exprimer le fait qu’Imogene construit cela même qu’elle trouve à la bibliothèque de droit de l’université de Cambridge – la construction et la trouvaille renvoyant à deux initiatives épistémologiques en apparence peu compatibles, mais néanmoins conjuguées au point de n’en plus constituer qu’une, *seemingly seamless*. Aussi le rapport qu’elle intitulera *The English Law of Derivative Actions* (« Le droit anglais des actions dérivées ») mériterait, à proprement parler, et selon une autre logique titulaire, d’être assorti d’une formule qui énoncerait, par exemple, la précision suivante :

« According to the Research That I Conducted Given My Legal and Comparative Training, My Knowledge of English Legal Culture and of English Company Law at the Time, and in the Light of What Materials Were at My Disposal Where I Had Decided to Work and Given What Materials I Was Prepared and Able to

sous la direction de BELLANTONE (A.), COHEN (A.), Paris, Hermann, 2018 [1994], p. 71 : « [N]ous savons en commun que nous n’avons rien en commun ». La citation est de DERRIDA.

⁵⁵ Voir LEIRIS (M.), *Langage tangage*, Paris, Gallimard, 1985.

Track Further and On Account of the Way in Which I Decided to Include or Exclude Certain Materials and Write About Them Bearing in Mind the Intellectual Goals That I Was Then Pursuing, Not to Mention My Preference for Interdisciplinary Research, My Inclination Towards Prolixity Because of My Abiding Concern for Detail, My Diverse Anxieties and Inhibitions and the Rhetorical and Stylistic Choices That I Made at the Writing Stage, My Text Also Featuring the Mark of Many Scriptural Reflexes That I Incorporated a Long Time Ago » (« d'après la recherche que j'ai menée selon ma formation juridique et comparative, ma connaissance de la culture juridique anglaise et du droit anglais des compagnies à ce moment-là et à la lumière des matériaux qui étaient à ma disposition là où j'avais décidé de travailler et selon les matériaux que j'étais prêt à localiser plus avant et en mesure de ce faire et en raison de la manière dont j'ai décidé d'inclure ou d'exclure certains matériaux et d'écrire à leur sujet tout en gardant à l'esprit les buts intellectuels que je poursuivais alors, sans oublier de mentionner ma préférence pour la recherche interdisciplinaire, ma tendance à la prolixité à cause de mon souci affirmé du détail, mes angoisses et inhibitions diverses et les choix rhétoriques et stylistiques que j'ai faits au stade de l'écriture, mon texte portant également la marque de plusieurs réflexes scripturaux que je me suis incorporés il y a longtemps »)⁵⁶.

⁵⁶ Au passage, faisons observer qu'Imogene a délibérément retenu « actions dérivées » pour rendre en français l'expression « *derivative actions* ». Imogene étant demeurée à chaque instant consciente qu'en traduisant un mot, on le déprend de sa cohérence, on l'arrache à son implicite, on l'isole des partis pris théoriques qui l'ont porté – car un signifiant ne flotte pas à ce point au-dessus d'un signifié qu'il peut être remplacé sans gain ou perte – quelles étaient ses options ? Elle n'a pas tardé à éliminer une première possibilité, soit le maintien de la formule anglaise, puisque cette solution de facilité n'a pas sa place, en principe, dans un texte en langue française rédigé à l'intention d'un lectorat francophone. Par ailleurs, il lui est apparu qu'il fallait également éviter la formule française « actions sociales *ut singuli* », car ce n'est pas de cela dont il s'agit si bien que le lecteur francophone serait induit en erreur si cette expression devait être retenue. Et puis, parler du « droit anglais des actions sociales *ut singuli* » serait le comble du ridicule : on en rigolerait dans les maternelles. Restait la stratégie visant à écrire l'étrangeté en français au moyen d'une expression qui, en français, mais dans un français étrange, devrait interpeller le lecteur francophone. Ainsi lorsque celui-ci lirait les mots « actions dérivées », il saurait qu'il lit toujours du français, mais il se dirait également que ce français ne lui est pas familier, qu'il lui est étranger. Ce faisant, son attention serait sollicitée et il se verrait convié à réaliser

Beaucoup mieux qu'un titre lapidaire, « leurre de l'exemption du *Je* sous les alibis de l'impersonnalité »⁵⁷, une telle formule – dont le déroulement peut certes sembler extravagant – a le mérite d'exprimer, à tout le moins dans une certaine mesure, ce que Roland Barthes appelle les « douloureuses difficultés » dont il établit ainsi la liste : « [D]élibérations, décisions partielles,

que c'est bien d'un droit étranger dont il est question. Certains théoriciens de la traduction – Imogene a pu notamment songer à Walter BENJAMIN, Antoine BERMAN et Lawrence VENUTI – ont expliqué pourquoi, d'un point de vue éthique, il convient de déjouer le devoir que la traduction a trop longtemps fait sien, soit la restitution de la langue étrangère dans la familiarité de la langue d'accueil. Bien plutôt, il s'impose de déranger la langue d'accueil afin que celle-ci se fasse hospitalière à l'autre, à l'étrangeté de l'autre, qu'elle concède une place à cette altérité-là. En même temps qu'elle accommode une langue étrangère, une traduction doit, en effet, également faire entendre ce qui résiste à cet aménagement même (voir JULLIEN (F.), *Entrer dans une pensée, op. cit.*, p. 160). Il s'agit ainsi « [non] pas de ramener à soi un sens né ailleurs ; mais de dérouter, par la langue qu'on traduit, celle dans laquelle on traduit » : FOUCAULT (M.), « Les mots qui saignent », in FOUCAULT (M.), *Dits et écrits*, sous la direction de DEFERT (D.), EWALD (F.), Paris, Gallimard, 1994 [1964], vol. I, p. 426. La deuxième option précédemment évoquée, rejetée par Imogene, à savoir l'adoption de l'oxymore « droit anglais des actions sociales *ut singuli* », aurait produit le résultat précisément inverse en contraignant, pour ainsi dire, le droit anglais à se couler dans le moule du droit français, notamment pour ce qui a trait à son appellation. Or, se contenter de recourir à une institution française bien connue du lectorat francophone pour désigner le droit anglais ne rendrait tout simplement pas justice à celui-ci. Il fallait impérativement faire sa place à une autre expression originale. Pour une lucide discussion de ces enjeux, voir GLANERT (S.), *De la traductibilité du droit*, Paris, Dalloz, 2011, p. 43-60 et 182-84. Avec à-propos, on a qualifié la fabrication d'un néologisme ou l'écriture d'une phrase selon un ordonnancement des mots ou une construction syntaxique reprenant un modèle étranger (ainsi « droit anglais des actions dérivées ») – toutes ces interventions « impertinen[tes] » – de phénomène d'« agrammaticalité » et on a traité d'un « effet d'agrammaticalité » : BONOLI (L.), *Lire les cultures*, Paris, Kimé, 2008, p. 98 et 97-98, respectivement (c'est l'auteur qui souligne). Ainsi l'on en arrive à « insister sur l'irréductibilité de l'idiome alors même qu'on insiste sur la traduction telle que communément entendue » : SPIVAK (G. C.), « Rethinking Comparativism », *op. cit.*, p. 257 (« *to insist on the irreducibility of idiom, even as [one] insists on translation as commonly understood* »). DERRIDA ne dit pas autre chose. Selon lui, « le passage de la traduction courante a lieu tous les jours sans la moindre équivoque, chaque fois que la sémantique de tous les jours impose ses conventions. Chaque fois qu'elle efface l'idiome » : DERRIDA (J.), *Schibboleth*, Paris, Galilée, 1986 [1984], p. 12.

⁵⁷ BARTHES (R.), *Le Discours amoureux*, sous la direction de COSTE (C.), Paris, Éditions du Seuil, 2007 [1974-1976], p. 277 (c'est l'auteur qui souligne). Cet ouvrage propose une transcription des cours et séminaires que BARTHES a dispensés au Collège de France.

difficiles, tribulations de la volonté et du désir, doutes, découragements, épreuves, blocages, obscurités [-] toute une *pérégrination* »⁵⁸, ce cheminement n'allant pas sans ses revirements, ses heurts⁵⁹, autant de péripéties dans l'articulation progressive des interrogations du comparatiste, tantôt levées, tantôt abandonnées.

Quoiqu'il en soit, Imogene ne cède pas à la duperie du rendu, de la restitution de significances au moyen de mots qu'elle sait toujours déjà inadéquats. Ainsi elle se souvient de l'interpellation de Beckett – « [C]omment dire ? Comment mal dire ? »⁶⁰ – tout comme de l'explication de Michel Foucault : « Il n'y a pas de système commun à l'existence et au langage ; pour une raison simple, c'est que le langage, et lui seul, forme le système de l'existence »⁶¹. Sa comparaison – Imogene ne l'ignore pas et ne cesse de se le rappeler – relève du pari perdu d'avance : c'est un perpétuel *work in progress*, qui l'oblige à rompre avec la notion de « finitude » (alors même, paradoxalement, qu'elle reste aux prises avec sa propre finitude d'interprète nécessairement en situation). Elle a d'ailleurs bien en mémoire cette formule de Jacques Derrida, un penseur dont elle a peu à peu appris à apprécier l'immense relevance pour son travail d'interprète des textes de droit étranger et dont l'accompagnement lui est devenu

⁵⁸ BARTHES (R.), *La Préparation du roman*, sous la direction de LÉGER (N.), Paris, Éditions du Seuil, 2003 [1978-1980], p. 235 (c'est l'auteur qui souligne). Cet ouvrage propose une transcription des cours et séminaires que BARTHES a dispensés au Collège de France.

⁵⁹ Pour un recours au « heurt », voir GADAMER (H.-G.), *Wahrheit und Methode*, *op. cit.*, p. 272, qui évoque « l'expérience du heurt que nous soutirons à un texte » (« *die Erfahrung des Anstoßes [...], den wir an einem Text nehmen* »). Le choix du mot « heurt » pour rendre « *Anstoß* » est redevable à BONOLI (L.), *Lire les cultures*, *op. cit.*, p. 237, not. 11.

⁶⁰ BECKETT (S.), *Mal vu mal dit*, Paris, Éditions de Minuit, 1981, p. 20. Récrivant par la suite son texte en anglais, BECKETT a traduit ce passage au moyen de la formule « *[W]hat is the word ? What the wrong word ?* » : BECKETT (S.), *Ill Seen Ill Said*, in *Company/Ill Seen Ill Said/Worstward Ho/Stirrings Still*, sous la direction de VAN HULLE (D.), Londres, Faber & Faber, 2009 [1989], p. 51.

⁶¹ FOUCAULT (M.), *Raymond Roussel*, *op. cit.*, p. 203. Cf. SPIVAK (G. C.), « Rethinking Comparativism », *op. cit.*, p. 256 : « [I]l y a un langage que nous apprenons en premier, emmêlé à la préphénoménalité, qui marque les circuits métapsychologiques de la "mémoire linguale" » (« *[T]here is a language we learn first, mixed with the prephenomenal, which stamps the metapsychological circuits of "lingual memory"* »).

déterminant : « Je renonce d'avance à rendre compte »⁶². Elle admet ainsi que son texte, peu importe ses prétentions à l'honnêteté, ne pourra jamais constituer qu'une re-présentation du droit anglais, c'est-à-dire, au sens propre, une nouvelle présentation de celui-ci, et donc une autre présentation, une présentation différente, nécessairement différente, de ce qui serait le droit anglais en tant que tel⁶³, une itération.

S'agissant de rapporter « le droit anglais »⁶⁴, auquel elle est structurellement empêchée d'avoir accès de par sa situation⁶⁵, Imogene, lucide, s'est donc rendue compte que son entreprise, instaurant une « réalité » interprétative qui est sienne, est inévitablement destinée à l'échec, ne serait-ce, encore une fois, que parce que son écriture n'aura jamais réussi à tout dire de ce qui pouvait être légitimement dit au sujet du droit anglais des « *derivative actions* », mais aussi parce qu'elle sait qu'elle aura dû, par exemple, composer avec les inflexions de sa lecture, délibérées ou non, notamment dans la mesure où elle accepte qu'il lui faut bien dépendre de « ses » prédispositions pour en arriver à faire sens du monde qui l'entoure : comment reconnaître un juge étranger sinon à partir d'une idée préalable du juge qu'on porte déjà en soi et qui permet de savoir qu'on n'a affaire ni à un

⁶² DERRIDA (J.), « La veillesse », in TRILLING (J.), *James Joyce ou l'écriture matricide*, Belfort (France), Circé, 2001, p. 20.

⁶³ Cf. FOUCAULT (M.), *Les Mots et les choses*, Paris, Gallimard, 1966, p. 25 : « [O]n a beau dire ce qu'on voit, ce qu'on voit ne loge jamais dans ce qu'on dit » ; CULLER (J.), *On Deconstruction*, Ithaca (NY), Cornell University Press, 1982, p. 176 : « [T]outes les lectures sont des mélectures » (« *[A]ll readings are misreadings* »).

⁶⁴ Puisque « le droit anglais » constitue un élément extratextuel qu'aucune écriture ne peut reproduire, et à partir duquel toute écriture travaille pourtant, il n'y a pas, au sens strict, de référent – ou alors il faudrait dire que c'est l'écriture qui crée le référent. Voir BERCEA (R.), « Toute comparaison des droits est une fiction », in *Comparer les droits, résolument*, sous la direction de LEGRAND (P.), Paris, Presses Universitaires de France, 2009, p. 41-68.

⁶⁵ C'est là l'une des idées primordiales défendues par HEIDEGGER. Voir par exemple HEIDEGGER (M.), *Sein und Zeit*, *op. cit.*, p. 239 : « [A]u mieux, nous ne faisons jamais qu'assister [à quelque chose] » (« *Wir [...] sind höchstens immer nur dabei* »). HEIDEGGER montre que l'écart entre ce qu'il y a et l'expérience qu'on peut avoir de cela ne se résorbe jamais complètement.

romancier ni à un dramaturge⁶⁶ – mais comment apprécier l’altérité du juge étranger si on ramène celui-ci à sa propre précompréhension ? En outre, Imogene n’est pas sans ignorer que, si tant est qu’on puisse formuler une séparation nette entre le conscient et l’inconscient, tous ses préjugés – ses jugements préalables – ne sont pas à sa libre disposition, nombre de ces penchants demeurant malaisément discernables ou se faisant impossibles à identifier.) Bref, Imogene admet qu’elle doit s’accorder avec un résidu qu’aucune des modalités connues de sa démarche interprétative, son « assaut descriptif »⁶⁷, ne réussira à représenter, si bien que le droit anglais, labile et mouvant, évanescant aussi, *imprenable*, devra rester, à certains égards, malgré toutes ses tentatives de dépliage, rebelle à toute emprise discursive, une énigme. (À partir du moment où la comparaison ne dit pas tout ce qu’elle aurait pu dire sur le droit étranger, qu’elle s’inscrit dans une démarche agoniste, l’on peut soutenir qu’elle relève d’une économie de la *perte*.)

Si, à la gamme des choix matériels exercés par Imogene – qui font que, s’il y a du droit étranger dans son texte, c’est toujours en fin de compte de *son* droit étranger dont il s’agit⁶⁸ – l’on ajoute le recours à de multiples procédés littéraires, plus ou moins spectaculaires, destinés à rendre l’expression plus vivante ou plus significative, plus lisse aussi, voués à *séduire* son lectorat, il faut bien conclure, à l’analyse, que le comparatiste, situé en sa fabrique du prétendûment continu pour tenter de surmonter la disjonction épistémologique (phénoménale comme scripturale), ne peut revendiquer que la fiction comme modèle heuristique, celle-ci exprimant, dès lors, les dispositions contingentes du jeu du savoir comparatiste eu égard à ce qu’on nomme trop rapidement « la vérité »⁶⁹. Avancer que le texte d’Imogene sur le droit anglais se

⁶⁶ Cf. GADAMER (H.-G.), *Wahrheit und Methode*, *op. cit.*, p. 272 : « [L]’interprétation débute avec des concepts préalables » (« [D]ie Auslegung [setzt] mit Vorbegriffen ei[n] »).

⁶⁷ DERRIDA (J.), *La Vérité en peinture*, Paris, Flammarion, 1978, p. 276.

⁶⁸ Cf. DERRIDA (J.), *L’Écriture et la différence*, *op. cit.*, p. 136 : « Tout ce qui m’est donné dans la lumière paraît m’être donné à moi-même par moi-même ».

⁶⁹ Toute prétendue identification de la « vérité » implique, à l’analyse, une prédilection pour certains protocoles de fabrication d’un savoir qu’on se montre prêt, notamment en raison d’un processus souvent ineffable de conditionnement

fond dans le moule de la fiction – du récit – c’est mobiliser la notion de « fiction » dans son extension maximale, philosophique, et c’est l’articuler à un cadre cognitif : « La fiction, c’est la trame des rapports établis, à travers le discours lui-même, entre celui qui parle et ce dont il parle »⁷⁰. Il ne s’agit donc pas de traiter de mythe ou de mensonge, mais bien d’une structure d’intelligibilité et d’un mode de discursivité. En outre, la fiction dont il est question est à situer dans le faire d’Imogene alors qu’elle lit et récrit, et non pas dans le faire de ceux qui ont produit les textes qui la retiennent (il va sans dire, en effet, que ni le législateur ni le juge étranger n’ont entendu donner de la fiction). Il n’en reste pas moins qu’à aucun moment dans le cours de son travail, si hypermnésique se soit-il fait, Imogene n’aura estimé être en mesure de se livrer à de la véridiction, à du « dire-le-vrai »⁷¹.

Puisque la comparaison fictionnelle, à proprement parler, l’étude d’Imogene sur le droit anglais (comme s’il y avait *le droit anglais...*), c’est un texte *triché*. Il l’est d’autant plus qu’au moyen de l’acte d’écrire – « une pure besogne de confection, plus ou moins bien réussie, selon qu’on aura été bien "inspiré" ou non »⁷² – Imogene asservit le droit étranger à des mots, aussi longtemps que le texte de l’autre ne lui résiste pas. Ces mots, ce sont les « siens » (pour dire les choses très vite, car, encore une fois, la langue d’Imogene n’est pas la sienne), ceux-ci imposant à l’altérité leur loi

culturel, à considérer comme « vrai ». Voir par exemple VATTIMO (G.), *Addio alla verità*, Rome, Meltemi, 2009, p. 73 : « [I]l n’y a pas d’expérience de la vérité qui ne soit interprétative » (« [N]on c’è esperienza di verità che non sia interpretativa »). Voir également FOUCAULT (M.), *Le Pouvoir psychiatrique*, sous la direction de EWALD (F.), FONTANA (A.), LAGRANGE (J.), Paris, Gallimard, 2003 [1973-1974], p. 238, où l’auteur retient que « la découverte de la vérité est en réalité une certaine modalité de production de la vérité ». Cet ouvrage propose une transcription du cours que FOUCAULT a dispensé au Collège de France. Pour un excellent argument relatif au caractère structurellement fictionnel de la comparaison des droits, voir BERCEA (R.), « Toute comparaison des droits est une fiction », *op. cit.*

⁷⁰ FOUCAULT (M.), « L’arrière-fable », in FOUCAULT (M.), *Dits et écrits*, sous la direction de D. DEFERT (D.), EWALD (F.), Paris, Gallimard, 1994 [1966], vol. I, p. 506.

⁷¹ Ainsi « *relater* est peut-être nécessairement égal à *frelater* » : LEIRIS (M.), *Journal*, sous la direction de JAMIN (J.), Paris, Gallimard, 1992 [1929], p. 169 (c’est l’auteur qui souligne).

⁷² *Ibidem* [1942], p. 370.

(comme violence). Pour formuler la dynamique autrement, Imogene sait bien qu'il n'est pas sans incidence sur son écriture qu'elle soit autant de formation philosophique que juridique, de culture philosophique allemande, de culture juridique française, que sa rencontre avec le droit étranger se soit d'abord matérialisée à travers le droit américain et le droit anglais : ces expériences-là bruissent dans ses mots, en écho ou en écart ; c'est avec, et contre, cet encombrement que se travaille, pour Imogene, l'écriture de la comparaison (ce faisant – et c'est ce que nous donne à voir Peter Sloterdijk – Imogene est elle-même travaillée par ce qu'elle travaille).

L'échec, toujours

La langue s'ordonne vectoriellement, c'est-à-dire que l'interprète s'intéresse au droit étranger à *partir* de « sa » langue : il va de « sa » langue au droit étranger (comme on s'intéresse au monde à partir de son corps, comme on va de son corps au monde). La primauté de l'existence incarnée ne soulève donc pas de doute. En dernière analyse, le fait épistémologique capital reste ainsi la suprématie de l'autoréférentialité et la relégation correspondante de l'altérité à l'arrière-plan. Au moyen d'une négociation entre la langue de l'interprète et le droit étranger ou l'ami, c'est le soi qui parle, assignant les rôles, organisant la mise en scène. C'est lui qui monte la pièce. De manière décisive, il le fait selon « sa » pensée, dans « sa » langue, avec « ses » mots. Peu importe ce que le droit étranger ou l'ami souhaite dire, indépendamment de ce qu'il dit en fait, ce qui vaudra finalement c'est ce que l'interprète en dira ou voudra en dire, lui (son expression relevant elle-même de l'impression que le dit du droit étranger ou de l'ami aura provoquée en lui). Au moyen d'un mouvement d'expropriation/appropriation de l'autre (Jacques Derrida traite d'« exappropriation »)⁷³, la langue de l'interprète prend le parti de l'autre (du droit étranger ou de l'ami), en en affirmant dès lors l'altérité. Mais cette assertion transforme et déforme l'autre.

⁷³ Voir par exemple DERRIDA (J.), *Penser à ne pas voir*, sous la direction de MICHAUD (G.), MASÓ (J.), BASSAS (J.), Paris, Éditions de la Différence, 2013 [2002], p. 94-95.

Puisque « sa » langue *légifère* sur l'autre⁷⁴, il n'y a pas pour l'interprète d'autre autre que « son » autre. À juste titre, Hans-Georg Gadamer fait ainsi valoir la singularité de toute interprétation de l'altérité : « [O]n comprend *autrement, si jamais l'on comprend* »⁷⁵. Bien plutôt que référentielle, l'interprétation se fait opérationnelle.

Il n'y a donc pas d'*a priori* kantien de telle sorte que l'autre (le droit étranger ou l'ami) n'est pas le dépositaire d'un sens univoque que l'interprète viendrait en extraire. Au contraire, il y a le soi gouvernant. Alors que la langue de l'interprète renvoie à elle-même, elle suit la règle qui régit tout être humain, à savoir qu'elle donne priorité à sa propre préservation et survie, à ce corpus qu'elle constitue, à cette singularité, avant toute disposition hétéronome. Encore une fois, cette préséance intervient au moyen d'une langue n'appartenant pas à l'interprète qui la déploie pourtant comme sienne. Ainsi, en tant qu'individu parlant la langue, l'interprète n'est pas seulement un maître (par l'entremise de la langue, il contrôle le droit étranger ou l'ami, soit l'altérité), mais aussi un esclave (il est à la merci de la langue et ne peut pas en faire ce qu'il veut)⁷⁶. L'interprète ne serait libre qu'en dehors de la langue. Mais il n'y a pas d'extérieur à la langue.

Parce que son recours à « sa » langue fait voir l'absorption du droit étranger ou de l'ami (de l'autre) par le soi (la langue est ordre, oppression, contrainte, tyrannie même), il demeure que l'interprète doit lutter pour entendre le droit étranger ou l'ami, pour

⁷⁴ Cf. BARTHES (R.), *Leçon*, Paris, Éditions du Seuil, 1978, p. 12.

⁷⁵ GADAMER (H.-G.), *Wahrheit und Methode*, *op. cit.*, p. 296 (« *[M]an anders versteht, wenn man überhaupt versteht* ») (c'est l'auteur qui souligne). Il vaut de préciser que l'entendement différentiel chez GADAMER s'inscrit dans une démarche devant pourtant aboutir à une « fusion des horizons » (« *Horizontverschmelzung* ») : *Ibidem*, p. 311, 383, 392 et 401. Au contraire, pour DERRIDA (et pour moi !), « entre mon monde et tout autre monde, il y a d'abord l'espace et le temps d'une différence infinie, d'une interruption incommensurable à toutes les tentatives de passage, de pont, d'isthme, de communication, de traduction, de trope et de transfert que [...] l'être [...] tentera de poser, d'imposer, de proposer, de stabiliser. [...] [I] n'y a que des îles » : DERRIDA (J.), *La Bête et le souverain*, sous la direction de LISSE (M.), MALLET (M.-L.), MICHAUD (G.), Paris, Galilée, 2010 [2002], vol. II, p. 31.

⁷⁶ DERRIDA (J.), *Apprendre à vivre enfin*, *op. cit.*, p. 38 : « On ne fait pas n'importe quoi avec la langue ».

admettre la différence du droit étranger ou de l'ami, pour affirmer la reconnaissance et le respect que le droit étranger ou l'ami sollicite légitimement de lui. Or, ce n'est que par l'écoute qu'il peut entendre quelque chose du droit étranger ou de l'ami – ou, d'ailleurs, de son droit ou de lui-même⁷⁷.

Certes, l'interprète est voué à l'échec, ainsi parce que le droit étranger ou l'ami donne toujours plus à entendre, plus à écrire, et le texte de l'autre se fait ainsi, à strictement parler, « toujours imperceptible »⁷⁸. (Il y a nécessairement du non-interprété et du non-interprétable par delà tout ce qui aura participé du droit étranger-interprété, qu'« [o]n ne pourra jamais [...] objectiver sans reste »⁷⁹.) Puisque l'interprétation doit s'interrompre, le rapport sur l'autre qui est proposé est donc toujours déjà traversé par une césure, une coupe. Alors que chaque voile semble avoir été levé, comme le dévoilement paraît avoir inclus chaque détail, l'entame persiste pourtant : elle survit (songeons comment même *L'Origine du monde* échoue à annuler l'occulte, le mystère, qui continue à marquer l'œuvre). À l'enseigne de Beckett, l'ambition de l'interprète, dès lors, ne peut être que d'*échouer mieux*⁸⁰ – ce qui doit signifier pour le comparatiste, par exemple, re-présenter mieux le droit étranger, ainsi le re-présenter comme énoncé culturel, c'est-à-dire en tant qu'il est au monde quelque part, et pas ailleurs. Quoiqu'aucun rassemblement des éléments constitutifs de la textualité ne puisse jamais s'acquitter complètement de cette tâche, notamment parce que la reprise intervient dans une langue qui n'est pas celle de l'autre, la visée doit donc demeurer celle-là, car il y a la *dette*, ainsi ce que l'un doit dire de l'autre, du droit étranger ou de l'ami, ce

⁷⁷ « L'oreille fine est une oreille qui entend finement, qui perçoit les différences [...]. Percevoir les différences, c'est faire passer, justement, la distinction entre des choses apparemment semblables » : DERRIDA (J.), *L'Oreille de l'autre*, sous la direction de LÉVESQUE (C.), McDONALD (C. V.), Montréal, VLB Éditeur, 1982, p. 70.

⁷⁸ DERRIDA (J.), *La Dissémination*, Paris, Éditions du Seuil, 1972, p. 71. Cf. JULIET (C.), *Rencontres avec Samuel Beckett*, Paris, P.O.L., 1999 [1973], p. 49 : « Il y a toujours à écouter ». La phrase est de BECKETT.

⁷⁹ DERRIDA (J.), *Mal d'archive*, Paris, Galilée, 1995, p. 109.

⁸⁰ BECKETT (S.), *Worstward Ho*, in *Company/Ill Seen Ill Said/Worstward Ho/Stirrings Still*, sous la direction de VAN HULLE (D.), Londres, Faber & Faber, 2009 [1983], p. 81.

que l'interprète doit écrire de l'altérité alors qu'il la récrit, ce que le comparatiste doit expliquer de l'autre droit et de l'autre-en-droit au nom de quelque chose qu'on pourrait encore désigner comme la « justice ».