

L'instauration d'un ordre juridique juste d'après Fichte (1812-1813)¹

Claude Piché (Montréal)

Ceci est une version de travail (« *preprint* »). Elle peut différer de la version finale et ne doit donc pas être utilisée aux fins de citation. La version finale se trouve dans : *Fichte-Studien*, 29, 2006, p. 79-87.

RÉSUMÉ : Dans cet article, je compare deux solutions apportées par Fichte au problème de l'instauration d'un ordre juridique juste. En effet, en l'espace d'un an, c'est-à-dire entre la *Rechtslehre* de 1812 et la *Staatslehre* de 1813, on note qu'il modifie de manière radicale sa position. Il passe en fait d'une solution pratique à une solution théorique. Si, en 1812, la personne la mieux habilitée à veiller à cette instauration est celle qui est douée de la « volonté » la plus juste, les difficultés intrinsèques à la mise en place de cette solution conduisent Fichte l'année suivante à privilégier la personne qui possède l'« entendement » le plus parfait et qui, grâce à sa connaissance exhaustive des circonstances concrètes au sein desquelles elle doit diriger, intervient de la manière la plus judicieuse et se trouve être de ce fait la mieux à même de faire reconnaître la légitimité de la contrainte légale.

MOTS-CLÉS : Fichte, Kant, dirigeant juste, volonté, entendement

ABSTRACT : In this article, I compare two solutions presented by Fichte to the implementation of a just legal order. In fact, in the space of one year, that is: between the *Rechtslehre* of 1812 and the *Staatslehre* of 1813, we observe a radical change in Fichte's answer to this question. He replaces a practical solution with a theoretical one. If in 1812 the best suited person to proceed to this implementation is the one having the purest "will", the impediments to the realization of this solution lead Fichte, the following year, to choose rather the person who has the most perfect "understanding" and who, thanks to his/her extensive knowledge of the concrete circumstances in which he/she has to exercise power, rules in the most appropriate manner and is therefore the right person to bring people to accept the legal constraint.

KEYWORDS: Fichte, Kant, just ruler, will, understanding

* * *

« Nous avons enrichi la *Rechtslehre* d'un concept clair en lui-même et très important : la théorie de l'instauration du règne [*Reich*], qui a été presque universellement méconnue jusqu'ici. » Cette phrase, tirée de la *Staatslehre* de 1813 (StL, SW, IV, 438), souligne ce que Fichte considère comme un apport significatif de sa théorie du droit, à savoir l'élaboration d'une solution au problème de l'instauration concrète d'un ordre juridique juste. Il s'agit là d'une question d'application de la théorie juridique qui cadre très bien avec les préoccupations de *Staatslehre*

¹ J'aimerais ici remercier Grégoire Lacaze pour ses judicieuses remarques sur la *Staatslehre*.

puisque, d'après leur titre initial, ces leçons portent sur des questions de « philosophie appliquée ». D'ailleurs les leçons d'où est tiré l'extrait ci-dessus traitent précisément de « l'instauration d'un règne rationnel ». Tel est donc le passage de la *Staatslehre* qui va retenir notre attention ici. Or, on l'aura noté, l'extrait fait également allusion à la *Rechtslehre*, à laquelle Fichte avait consacré une série de leçons l'année précédente. Et c'est un fait que la question de l'édification d'un ordre juridique juste y est aussi abordée, notamment dans une section portant sur la constitution intitulée « Fondation absolue du droit dans la réalité » (RL-1812, SW, X, 627). Comme nous allons le voir, ces deux passages, celui de 1812 et celui de 1813, se recoupent en ce qu'ils partagent un même ordre de préoccupations, du moins quant à leur propos général. Si l'on examine toutefois la solution proposée au problème de l'implantation d'un régime juridique juste, les scénarios envisagés dans chacun de ces textes diffèrent considérablement, ce qui étonne quand on pense qu'une année à peine sépare les deux versions.

Dans ce qui suit, nous allons procéder à une comparaison des principaux éléments de réponse introduits de part et d'autre. Nous serons alors à même de réaliser que ces réponses divergent en raison d'un certain déplacement dans la manière de poser le problème qui s'est opéré entre la *Rechtslehre* et la *Staatslehre*. En reformulant la question dans ses leçons de 1813, Fichte est en mesure non seulement de surmonter l'échec rencontré dans la *Rechtslehre*, mais il parvient de surcroît à mettre en valeur un aspect du problème qui avait été négligé en 1812 : la nécessité de rendre compte auprès des citoyens du bien-fondé de la contrainte légale. Cet aspect du problème, qui est en vérité absent de la solution que propose la *Rechtslehre*, n'est pas qu'un complément apporté à la question de l'application de la contrainte légale. Au contraire, il attire l'attention sur la légalité même de cette contrainte, voire sur sa légitimité. Or cette dimension n'est pas traitée dans la *Rechtslehre*, où la solution du problème de l'implantation d'un régime juridique juste porte sur la recherche de la personne (le souverain) qui présente la « volonté la plus juste ». Nous allons voir qu'en revanche la recherche dans la *Staatslehre* du dirigeant doué de l'« entendement le plus élevé » permet de prendre en compte la question de la légitimité du pouvoir de contrainte et de fournir un mode de nomination du dirigeant souverain qui, du moins en principe, surmonte l'échec rencontré par la *Rechtslehre*.

1 – Rechtslehre (1812) – La volonté la plus juste

Dans la section de la *Rechtslehre* consacrée à l'implantation du droit « dans la réalité », Fichte entame la discussion en s'interrogeant sur ce que signifie « avoir des droits » ou encore vivre dans un cadre juridique. Il affirme qu'un tel cadre implique que les droits de chacun sont protégés et qu'en vertu de la contrainte mécanique (*mechanische Gewalt*) dont la loi est assortie, ces droits ne peuvent être impunément violés. Mais à cela s'ajoute une condition : il faut que les lois soient justes (*gerecht*). Le problème à résoudre consiste donc à veiller à ce que les lois soient édictées selon les principes de la justice. Or, pour ce, il est besoin d'un dirigeant dont la volonté est juste. « Ceci se produit par une volonté qui de manière générale (dans la législation) tout autant que dans chaque cas particulier (dans l'application de la loi) est juste... » (RL-1812, SW, X, 627). On le voit, le problème de l'instauration d'un régime juridique juste est posé dans des termes qui ne sont pas sans rappeler ceux de Kant dans son *Idée d'une histoire universelle au point de vue cosmopolitique*. Comme Kant, Fichte est à la recherche du dirigeant juste, c'est-à-dire de personnes qui soient prêtes à faire abstraction de leurs intérêts particuliers dans l'exercice du pouvoir et dont la volonté soit en mesure de s'élever à l'« universel » sans jamais y déroger. « La tâche consiste dès lors à trouver une volonté pour laquelle il est absolument impossible de ne pas être la volonté commune, et à la mettre en place » (RL-1812, SW, X, 628). Devant un problème d'une telle ampleur, Kant, on le sait, désespère de trouver une solution concrète. Comment en effet établir la formule qui puisse garantir que le souverain ne s'écartera pas de la volonté commune (*gemeinsame*)?

Fichte ne parviendra pas dans la *Rechtslehre* à fixer une procédure juridique qui le satisfasse pleinement, mais il n'est sans doute pas inutile d'examiner les raisons qui dans chacune des formules proposées expliquent l'échec rencontré. Les procédures à mettre en place pour parvenir à un ordre juridique parfait sont de deux ordres, que la *Rechtslehre* présente en deux propositions succinctes (RL-1812, SW, X, 629) :

- 1 – le dirigeant doit être le meilleur,
- 2 – le meilleur doit diriger.

On remarquera que dans les deux cas il est fait référence au « meilleur ». Or, il faut se garder ici de prêter d'emblée à ce terme une coloration morale. À l'évidence, une volonté juste du point de vue juridique risque fort d'être au même moment une volonté moralement bonne. Et l'inverse est

encore plus vrai, comme nous allons le voir. On sait du reste que la *Rechtslehre* indique explicitement que le droit constitue la condition de possibilité de la réalisation d'une communauté morale². Mais du même coup, l'introduction insiste sur la séparation nette qui doit prévaloir entre le droit et la morale. Dans ces conditions, il convient d'être attentif à la terminologie employée par Fichte. Ainsi, le mot « meilleur » dans les propositions ci-dessus ne désigne rien de plus que la « volonté personnelle du droit » ou encore la « volonté personnelle juste » (*rechtlich*, RL-1812, SW, X, 629).

Le problème à résoudre est donc juridique et les procédures envisagées conservent aussi en elles-mêmes un statut purement juridique. Cela n'exclut évidemment pas que, tout comme Kant, qui estime que la recherche d'un dirigeant juste doit se porter du côté d'un être doué d'une « volonté bonne³ », Fichte fasse à son tour intervenir dans les solutions envisagées des éléments relevant de la morale. Mais il ne confond pas les niveaux et cherche encore moins à déplacer les questions juridiques sur le terrain de la morale.

Dans la première voie explorée, il s'agit non pas tant de porter au pouvoir un dirigeant juste en lui-même que de faire en sorte que l'autorité en place évite de commettre des faux pas et maintienne le cap sur l'idéal de justice. Fichte examine en l'occurrence la pertinence d'introduire dans la constitution des instances susceptibles de contrôler le dirigeant souverain dans son action politique. C'est pourquoi le texte précise : « le dirigeant doit (*soll*) être le meilleur », c'est-à-dire le meilleur possible en tant qu'il est placé sous surveillance. Or, cette solution est fort problématique quand on envisage, par exemple, de scinder le pouvoir étatique pour faire en sorte que chacun des organes du gouvernement puisse assurer un contrôle sur les autres organes. Cela conduit aussi Fichte à réitérer son refus d'une structure du pouvoir subdivisée en exécutif, législatif et judiciaire. Comment en effet concevoir que chacun des organes ne cherchera pas à assurer sa suprématie sur les autres et à les réduire à un rôle subalterne? Aussi le pouvoir étatique est-il à ses yeux insécable.

On peut en dire autant des tentatives de placer au dessus du gouvernement une instance de contrôle ultime, puisqu'une telle instance porte d'emblée atteinte à la souveraineté du pouvoir. De deux choses l'une : ou bien le dirigeant est investi de tous les pouvoirs, ou bien on maintient au-dessus de sa tête une instance qui, par son droit de regard, le prive de la jouissance exclusive

² Sur ces questions, voir. A. Renaut, «Fichte: le droit sans la morale?», *Archives de Philosophie*, 55, 1992, p. 221-242.

³ Kant, *Idee zu einer allgemeinen Geschichte in weltbürgerlicher Absicht*, 6. Satz, Akad.-Ausg. VII, 23.

de l'autorité politique. Par là, Fichte radicalise les réticences qu'il avait déjà formulées à Iéna à propos de sa propre théorie de l'Éphorat. Si les Éphores détiennent à tout moment le privilège de contester l'autorité politique du dirigeant et de convoquer le peuple, voire de l'amener à se soulever, c'est dire que le dirigeant ne possède pas vraiment les pleins pouvoirs et qu'il ne les a jamais possédés. Ceux-ci sont dans les faits détenus par les Éphores. Il faudrait alors songer à une autre instance de contrôle, veillant cette fois sur les agissements de l'Éphorat. Qui peut donc exercer un contrôle sur cette instance? L'Éphorat lui-même? Cela est évidemment exclu⁴. Le gouvernement? Celui-ci s'empresserait évidemment de neutraliser un tel pouvoir de nuisance. Quant au recours à cette instance qu'est le « jugement du peuple », Fichte reconnaît que si celui-ci est formellement toujours juste, l'exercice concret (*materialiter*) de ce jugement ne lui inspire guère confiance. Ce qui devient d'ailleurs évident lorsque l'on examine la seconde solution envisagée par Fichte pour résoudre le problème de l'instauration d'un régime juste.

La seconde solution mise d'emblée sur un dirigeant qui soit juste en lui-même. Un tel être ne peut en effet vouloir qu'un ordre juridique parfait. La formule fichtéenne qui résume cette alternative est donc la suivante : « le meilleur doit gouverner ». Comment dès lors doit-on procéder pour porter au pouvoir, à l'aide de mesures juridiques, la volonté la plus juste? Fichte explore deux pistes de solution - qui s'avèrent à terme également impraticables - pour résoudre le problème de l'accession au pouvoir d'un être bon et, par voie de conséquence, juste : l'abdication et l'élection. Dans le premier cas, il n'est aucunement à prévoir qu'un prince ou un roi en poste se résoudra de lui-même à céder sa place à un être bon. Et ce, à plus forte raison, si ce prince ou ce roi est mauvais (*schlecht*). Mais même si le dirigeant peut être qualifié de bon, il n'y a pas lieu de croire qu'il acceptera de renoncer à son poste au profit de quelqu'un qui est réputé lui être moralement supérieur. En effet, cette qualité morale relevant de la « conscience immédiate », il est malaisé de l'évaluer chez autrui à partir de l'expérience (RL-1812, SW, X, 634-635). La conviction morale et la disposition personnelle à la justice se dérobent en fait au monde sensible. Pourquoi alors prendre le risque de concéder le pouvoir à un homme dont on ignore les motifs profonds? On préférera dans ce cas le statu quo, si bien qu'il y a peu d'espoirs à entretenir du côté des dirigeants en poste.

⁴ Cf. Guisepppe Duso, «La philosophie politique de Fichte: de la forme juridique à la pensée pratique», *Études Philosophiques*, 2001, p. 58-59, 65.

Quant à l'accession au pouvoir du meilleur à la faveur d'une élection, les perspectives ne sont guère plus encourageantes. Si l'on songe, par exemple, au suffrage universel, il faut s'attendre à ce que le peuple appelé aux urnes soit incapable de distinguer parmi les candidats en lice l'être normalement bon. Il faudrait, nous dit Fichte, que les individus se connaissent d'abord eux-mêmes, afin de pouvoir apprécier autrui. Ce qui n'est pas le cas. Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de s'étonner de voir Fichte stigmatiser dans ces pages, à titre d'exemple, le déroulement concret de la Révolution française. Il n'y a rien à attendre de la voix de la majorité. Toutefois, l'autre cas de figure envisagé par Fichte en rapport avec l'élection d'un sage ne manque pas d'intérêt pour nous, notamment en regard de la solution que proposera, au cours de l'année suivante, la *Staatslehre*. Il s'agit de la solution qui consiste à confier à l'ensemble des sages de la nation l'élection du dirigeant juste. Cette hypothèse apparaît au départ intéressante, mais Fichte s'empresse de l'écarter, pour des raisons analogues à celles qui faisaient que le bon roi ne prend pas le risque de céder son trône à un être prétendument meilleur. L'impossibilité de scruter la conviction intime d'autrui fait qu'un être bon hésitera, par amour pour le bien, à confier les affaires de l'État à un autre qu'à lui-même. Or les sages appelés à élire le dirigeant souverain réagiront précisément de cette manière. Chacun s'abstiendra de se prononcer, si bien que la procédure est vouée à l'échec.

Prenant acte de ce double échec, le chapitre de la *Rechtslehre* auquel nous nous référons ici se clôt sur l'invocation d'une instance suprasensible : le « gouvernement divin du monde » (RL-1812, SW, X, 635, 649). L'échec des solutions envisagées entraîne donc un recours pour ainsi dire à la grâce de Dieu. Et en ceci le dernier mot de Fichte dans ce texte n'est pas sans rappeler l'impasse à laquelle Kant faisait face dans son *Idée d'une histoire universelle*. Ce qui nous amène à la deuxième tentative de résolution du problème juridique élaborée par Fichte.

2 – La *Staatslehre* (1813) – l'entendement le plus élevé

Si la *Rechtslehre* visait à établir la procédure adéquate pour porter au pouvoir le « meilleur », c'est-à-dire la personne dont la volonté personnelle soit juste, la *Staatslehre* pose la question de manière différente, car Fichte entend y résoudre un autre problème relatif à l'instauration d'un régime politique juste. Et il opère ce déplacement de manière explicite. C'est du moins ce que laisse entrevoir le discrédit dans lequel tombe le « meilleur » dans l'extrait qui suit. Fichte passe

de la sorte à un autre aspect de la théorie du droit et de son application : « La question ‘qui doit être le *Zwingherr*?’ ne peut plus désormais avoir simplement pour réponse : *le premier, le meilleur qui peut le faire*. – La question est ici : *qui dans les circonstances peut être le Zwingherr, le prince selon le droit?* » (StL, SW, IV, 442). On voit ici le questionnement se préciser : ce n’est pas tout de faire en sorte que le prince exerçant la contrainte soit juste. Bien sûr, le « meilleur » peut fort bien remplir cet office. Mais la question est alors la suivante : saura-t-il gouverner en fonction des « circonstances »? Interviendra-t-il de manière pertinente dans un contexte précis, même si au départ tous les gestes qu’il pose sont conformes aux principes immuables de la justice? C’est la dimension cognitive, éclairée, de l’intervention du dirigeant politique qui est ici en cause.

Dans la *Rechtslehre*, deux réquisits étaient imposés au choix du dirigeant souverain : la connaissance du droit et la volonté ferme et indéfectible du droit. Or le droit est une connaissance rationnelle qui pour cette raison est « absolue » (RL-1812, SW, X, 628-629); il s’agit d’un « concept commun [*gemeinsam*] qui est absolument déterminé » (StL, SW, IV, 436). Ainsi, du point de vue de la connaissance requise, la *Rechtslehre* n’en exige pas plus du « meilleur » qui est appelé à gouverner. Mais voilà que Fichte, dans le *Staatslehre*, fait intervenir le problème spécifique de l’application judicieuse du droit, qui comporte toujours une dimension contextuelle. Le dirigeant doit dès lors avoir une connaissance de son peuple et de l’époque précise dans laquelle il intervient, car les actes juridiques qu’il est conduit à poser ne sont toujours que des « mesures » (*Maassregeln*), les plus appropriées en regard de la situation. Ces mesures procèdent d’un acte de jugement qui doit être suffisamment informé. L’importance de la dimension cognitive dans l’exercice du pouvoir amène aussi Fichte à confier celui-ci à l’entendement « le plus grand », « le plus élevé » (StL, SW, IV, 444). Ce qui représente un revirement complet de situation par rapport à la *Rechtslehre* : ce n’est plus d’abord la volonté la plus juste qui est mobilisée par l’exercice du pouvoir, mais l’entendement le plus développé.

Fichte tire de ce déplacement du problème un avantage considérable en regard de la question de l’élection du dirigeant politique. En effet, si le degré de la conviction morale et de l’esprit de justice d’une personne est pratiquement impossible à évaluer avec certitude, il en est tout autrement de l’appréciation des connaissances et de l’intelligence du dirigeant. La connaissance se communique et elle peut être appréciée par les autres savants. Fichte parle d’ailleurs ici non pas de savants, mais de professeurs (*Lehrer*) afin d’indiquer à quel point la

communication du savoir est partie intégrante de la démarche de l'entendement le plus élevé. C'est dire que le dirigeant souverain sera recruté parmi les professeurs. Il sera même choisi par eux, puisqu'ils sont les mieux à même d'apprécier le niveau de son entendement. Nous ne voulons pas ici nous arrêter sur la validité de ce processus de nomination du souverain. Il convient plutôt de mener jusqu'à son terme l'argumentation fichtéenne.

L'éducation, quand elle a pour objet le droit, ne détient pas qu'une fonction accessoire par rapport à celui-ci. Il ne s'agit pas simplement ici de veiller à la diffusion des connaissances juridiques. L'éducation a un rôle essentiel à jouer vis-à-vis du droit lui-même en ce que c'est elle qui garantit la « conformité au droit » (*Rechtmässigkeit*) de la loi. Puisque la loi juridique est assortie d'un pouvoir de contrainte, seule l'éducation à l'*Einsicht*, à la compréhension de la nécessité de cette force de coercition peut en assurer le bien-fondé. Fichte précise ici le sens du mot *Rechtmässigkeit* à l'aide de verbes tels que « *rechtfertigen* » et « *Rechenschaft ablegen* » (StL, SW, IV, 442, 440). Cela signifie qu'il n'est pas uniquement question ici de la justesse de la loi juridique d'un point de vue technique. Il s'agit bien plutôt de « justifier » et de « rendre compte » de la contrainte juridique aux yeux des citoyens. Dans ce cas, *Rechtmässigkeit* ne désigne pas tant la légalité du droit que sa légitimité.

En 1812, ce problème n'était pas traité de manière systématique par Fichte. Les décisions du dirigeant étaient considérées conformes au droit s'il était animé par l'esprit de justice et s'il connaissait le concept pur du droit. Mais la question de la légitimité de son pouvoir et de ses actes comme souverain ne se posait pas. À la lumière des développements de la *Staatslehre*, Fichte est désormais en mesure de dire qu'un pouvoir ainsi conçu n'est pas légitime, du moins aussi longtemps que la classe des enseignants ne conduit pas le peuple à l'*Einsicht*, à la compréhension de la contrainte légale. Ainsi, même si le dirigeant selon la conception de 1812 édicte des lois qui sont justes *materialiter*, son pouvoir n'est pas pour autant légitime. « Ceci est la justification de la légitimité de sa domination, qu'il ne doit pas seulement présenter à Dieu, mais aussi à l'humanité. Sans elle, le *Zwingherr* serait du point de vue de la forme un tyran et un usurpateur, même si du point de vue du contenu il contraint au droit » (StL, SW, IV, 438). Ce jugement rétrospectif est d'ailleurs confirmé par le fait que Fichte revient, plus loin dans le passage consacré à l'« instauration du règne rationnel », sur le « meilleur » (StL, SW, IV, 450-451). Il prétend qu'en l'absence de toute éducation populaire, le « *Nothherrscher* », désigné ici comme le « meilleur », n'obtient sa légitimité que par défaut, c'est-à-dire en raison de

l'inexistence d'une classe d'éducateurs. En revanche, lorsque cette éducation du peuple devient possible, elle doit à tout prix être mise en œuvre, sans quoi le droit perd toute légitimité : « La contrainte juridique n'est légitime [*rechtmässig*] que lorsque l'on procure au peuple contraint une éducation à la compréhension et à la volonté bonne⁵ ».

Nous avons retracé chez Fichte le passage d'une théorie du régime juridique juste fondée sur la volonté à une théorie fondée sur l'entendement. La solution se déplace donc du domaine pratique au domaine théorique. L'éducateur-dirigeant de la *Staatslehre* n'est-il pas doué de l'« entendement scientifique commun »? Parce qu'il est commun (*gemeingültig*), cet entendement est accessible à tous, à commencer par la communauté des éducateurs (*Lehrergemeine*, StL, SW, IV, 590) et parce qu'il s'agit d'un entendement scientifique, la connaissance objective qu'il produit peut à terme être reconnue par tous, ce qui n'était pas le cas de la conviction du dirigeant juste, laquelle demeure à jamais insondable.

À l'évidence, la conception fichtéenne de la souveraineté dans le *Staatslehre* soulève de nombreux problèmes. D'un point de vue juridique et politique, on a certes raison d'éprouver des réticences à confier l'élection du dirigeant souverain à la seule classe des éducateurs⁶. Mais d'autres questions surgissent également, ayant trait celles-là à la transition non problématique entre la science et l'action humaine. En effet, Fichte voit en toute science une « tendance pratique » et la doctrine de la science, qui régit tout le processus d'éducation chez Fichte, comporte un volet théorique et un volet pratique qui se complètent harmonieusement. Mais la thèse centrale qui soutient l'ensemble de la solution du problème politique développée dans la *Staatslehre* consiste à dire qu'il est impossible qu'une personne, une fois saisie par l'esprit (divin) de la connaissance, puisse être « mauvaise » (*schlecht*). Or nous ne pouvons ici discuter cette thèse qui nous entraînerait sur un tout autre terrain, celui de la conception fichtéenne du mal⁷.

⁵ StL, SW, IV, 438; cf. *Excuse zur Staatslehre*, SW, VII, 575, 578.

⁶ Voir à ce sujet Hansjürgen Verweyen, *Recht und Sittlichkeit in J. G. Fichtes Gesellschaftslehre*, Munich, Alber, 1975, p. 284; Richard Schottky, «Rechtsstaat und Kulturstaat bei Fichte. Eine Erwiderung», *Fichte-Studien*, 3, 1991, p. 150, note 57.

⁷ Cf. Claude Piché, «Le mal radical chez Fichte», dans *Fichte. Le moi et la liberté*, J.-C. Goddard (dir.), Paris, PUF, 2000, p. 101-134.