

# Les Carnets du Centre de Philosophie du Droit



Titre:	<b>La difficile communauté des libertés. Droit et résistance chez Fichte et Schelling en 1796-1797.</b>
Auteur:	<b>Délia Popa</b>
N°	<b>149</b>
Année :	<b>2010</b>

© CPDR, Louvain-la-Neuve, 2010

*This paper may be cited as : Délia Popa, « La difficile communauté des libertés. Droit et résistance chez Fichte et Schelling en 1796-1797. », in Les Carnets du Centre de Philosophie du Droit, n°149, 2010.*

## **La difficile communauté des libertés. Droit et résistance chez Fichte et Schelling en 1796-1797**

Par Délia POPA

Le rapport qui peut être établi entre la pensée de Fichte et celle de Schelling comporte des dimensions multiples, qui invitent à la fois à privilégier la proximité thématique des deux auteurs et à travailler les raisons qui ont présidé à la séparation de leurs chemins philosophiques. Nous nous proposons de l'examiner dans ce qui suit à partir des premières esquisses de leurs théories du droit, forgées toutes les deux à la même période : il s'agit de « La nouvelle déduction du droit naturel » par Schelling, et du « Fondement du droit naturel selon les principes de la doctrine de la science » par Fichte, ouvrages parus chacun en deux parties, publiées respectivement en 1796 et en 1797<sup>1</sup>. Cette coïncidence non seulement thématique, mais aussi chronologique ne doit pas étonner outre mesure, vu que Schelling et Fichte amorçaient à l'époque des relations philosophiques qui allaient devenir très étroites : Schelling venait de faire ses premiers pas dans le domaine de la philosophie en tant que grand

---

<sup>1</sup> Schelling n'a pas poursuivi cette première entreprise par d'autres ouvrages dont le statut du droit ferait le sujet. Fichte, quant à lui, a produit une deuxième doctrine sur le droit en 1812. Voir J.G. Fichte, *La doctrine du droit de 1812*, tr. fr. A. Gahier, Paris, Cerf, 2005.

lecteur de Fichte, et leur correspondance commencée en 1794 allait être le lieu d'un fertile échange. Cette amitié philosophique naissante reste cependant asymétrique au moment de la parution des deux écrits sur le droit, Fichte étant en 1796 l'auteur confirmé d'une première version préparatoire de la *Doctrine de la science*<sup>2</sup>, alors que Schelling n'avait pas encore produit le système de l'identité qui allait consacrer son nom dans la constellation des grands philosophes de l'idéalisme allemand.

Les premiers écrits philosophiques de Schelling s'inscrivent dans une filiation fichtéenne certaine, depuis *Sur la forme d'une philosophie en général* (1794) jusqu'à *Du moi* (1795) et aux *Lettres sur le dogmatisme et le criticisme* (1795)<sup>3</sup>. À côté de ces trois premiers écrits d'un penseur qui manifeste une précocité hors pair, la *Neue Deduktion des Naturrechts* de 1796-1797 occupe une place qui n'a pas encore été suffisamment déterminée par la critique, quand elle n'est pas tout simplement occultée, du fait de son caractère inachevé et aporétique, de la position juridique et politique ambivalente qui s'en dégage et de l'apparente incongruité qu'elle semble manifester avec la position schellingienne ultérieure, notamment celle de la période de la philosophie de l'identité<sup>4</sup>. C'est dans cette ambiguïté du traité schellingien sur le droit que s'enracine la problématique de notre propos, ambiguïté que nous voudrions mettre à profit pour souligner la spécificité de la position de Schelling sur le droit par rapport à celle de Fichte.

Pour rendre compte de la difficulté du texte schellingien de 1796, certaines interprétations envisagent sa contribution sur le droit à la lumière d'une crise qui se serait produite dans son parcours et qui l'aurait propulsé par la suite dans la rédaction des premières versions achevées de son propre système philosophique : ce texte témoignerait ainsi d'un tâtonnement du jeune Schelling sur un terrain juridique qu'il serait loin de maîtriser, tâtonnement auquel la lecture qu'il aurait faite du traité fichtéen aurait mis fin, tout en rendant caduque la poursuite de ses propres recherches dans ce domaine<sup>5</sup>. Mais il est également possible d'envisager que Schelling ait été loin d'être satisfait par la solution proposée par Fichte dans son traité et qu'il n'ait abandonné la rédaction de son traité de 1797 que pour imposer sa propre perspective sur le droit, sous une forme autrement élaborée, dans le *Système de l'idéalisme transcendantal* de

---

<sup>2</sup> J. G. Fichte, *Grundlage der gesamten Wissenschaftslehre* (1794), Hamburg, Meiner, 1956.

<sup>3</sup> Voir F. W. J. Schelling, *Premiers écrits*, tr. J.-F. Courtine, Paris, PUF/Epiméthée, 1987. Les textes de Fichte auxquels Schelling semble se rapporter en premier sont la *Doctrine de la science* de 1794 et le *Précis de ce qui est propre à la Doctrine de la science au point de vue de la faculté théorique* de 1795.

<sup>4</sup> Cf. Il s'agit surtout des *Leçons sur la méthode des études académiques* (1803) et du *Système de toute philosophie* (1804). Cette divergence de perspectives dans le parcours de Schelling est remarquée par J. Rivelaygue, *Schelling et les apories du droit* dans *Schelling. Cahiers de philosophie politique*, n°1/1983, Bruxelles, Ousia, 1983, pp. 15-16 et soulignée par F. Fischbach dans son article « La pensée politique de Schelling » dans *Les études philosophiques*, n°56/2001, pp. 31-48.

<sup>5</sup> Voir en ce sens X. Tilliette, *Une introduction à Schelling*, Paris, Honoré Champion, 2007, p. 26.

1800 et dans les œuvres qui lui ont suivi<sup>6</sup>. De son côté, Fichte semble avoir lu le texte de Schelling – qui est le premier paru du point de vue d’une chronologie stricte – mais sans lui accorder véritablement de l’importance, puisqu’il ne le cite pas parmi ses références, et ne le reconnaît pas comme influence possible.

Cependant, il est certain que le texte schellingien et le texte fichtéen n’ont pas été rédigés indépendamment l’un de l’autre et que des correspondances et des affinités fortes les relient. Pour en comprendre la nature, il est peut-être plus utile d’emprunter une voie interprétative différente, qui invite à lire le texte schellingien dans la continuité des trois autres premiers écrits, comme le dernier élément d’une série de quatre étapes<sup>7</sup>. A travers ces étapes, Schelling prépare son propre chemin de pensée, tout en définissant également de manière progressive son rapport à Fichte. Si l’on suit cette perspective herméneutique, on peut soulever l’hypothèse que c’est dans ce texte que Schelling va oser pour la première fois adresser une véritable critique à son maître, auquel il s’était jusqu’alors contenté de consacrer plutôt de brillants commentaires : on peut alors lire son texte sur le droit comme un premier pas franchi dans la direction d’une distance prise par rapport à Fichte, distance progressivement confirmée et consacrée par la rupture de 1801-1802<sup>8</sup>.

Mais, une fois cette hypothèse formulée, le rapport que le texte schellingien sur le droit entretient avec le texte de Fichte publié la même année n’en sort que plus obscurci. Si une distance critique peut être observée de sa part eu égard à la position fichtéenne, pourquoi Schelling n’a-t-il pas poursuivi son travail sur le droit pour la préciser ? Ou bien faut-il se ranger de l’avis contraire et accepter que Fichte soit réellement parvenu à dire mieux que Schelling – et de manière définitive – ce que ce dernier avait essayé d’exprimer dans sa *Deduktion* ? A lire attentivement les deux traités, il apparaît qu’aucune de ces interrogations ne peut obtenir de réponse satisfaisante. Seul un traitement attentif des thèmes et des questions auxquels les deux textes se consacrent peut dès lors nous renseigner davantage sur la nature de leur rapport.

Le fait que les deux penseurs aient rédigé au même moment des théories du droit dont la parenté est évidente fait penser à une sorte de trajectoire commune qu’ils auraient suivie, qui les aurait fait aboutir à des résultats sinon identiques, au moins similaires. Cette parenté peut se résumer en quelques

---

<sup>6</sup> Cf. J. Rivelaygue, *Schelling et les apories du droit dans Schelling. Cahiers de philosophie politique, op. cit.*, pp. 15-16.

<sup>7</sup> Cette piste herméneutique a été proposée par le Professeur M. Maesschalck dans le cours qu’il a consacré entre février et juin 2009 à la lecture de la *Nouvelle déduction* de Schelling à l’Université Catholique de Louvain. Je le remercie par cette voie pour ses explications et pour son soutien, qui m’ont encouragée à persévérer dans la recherche qui a nourri la rédaction de ce texte.

<sup>8</sup> Voir Fichte et Schelling, *Correspondance (1794-1802)*, tr. M. Bienenstock, Paris, PUF/Epiméthée, 1991. Sur les enjeux philosophiques de cette rupture voir A. Schnell, *Du système de l’idéalisme transcendantal à la Darstellung : la correspondance Schelling-Fichte*, Documents de travail du Séminaire Schelling/Fichte aux Archives Husserl, Paris, 2008-2009.

motifs, comme par exemple la critique du droit naturel, la défense de la nécessité de l'autonomie du droit par rapport à la philosophie morale, ou encore les solutions qu'ils proposent pour régler le difficile rapport entre les libertés individuelles, sur le fond du débat qui porte sur le statut de la relation que la liberté finie entretient avec la liberté infinie. La critique de Kant et la proximité avec Hegel sont les deux pôles entre lesquels Fichte et Schelling semblent se mouvoir lorsqu'ils amorcent chacun leur théorie juridique. Et si leurs relations à ces deux auteurs ne sont pas les mêmes, cela n'est peut-être pas sans conséquences sur les quelques nuances qui différencient leurs théories. Ce sont ces nuances qui vont retenir notre attention, dans la mesure où elles sont susceptibles de nous orienter au sein d'une théorie critique qui trouve dans le droit son corrélat nécessaire. Afin de parvenir à les mettre en évidence, nous allons rappeler dans un premier moment quelques grandes lignes de la théorie du droit fichtéenne, pour en venir ensuite au traité de Schelling et pour discuter à la fin la question du partage de la liberté chère aux deux auteurs.

Mais avant d'entamer ce parcours, l'enjeu réel de la critique du droit naturel par Fichte et Schelling doit être précisé. Cette critique ne constitue pas un simple rejet du droit naturel, mais une mise en discussion de ses présupposés, qui permettra à chacun des deux auteurs de faire ressortir la spécificité de leur conception du droit. Les diverses théories du droit naturel auxquelles ils se réfèrent cherchent à répondre à des questions qui concernent les principes du vivre en commun des hommes à partir du conflit produit par l'affirmation des libertés divergentes. Là où la théorie politique du *Léviathan* de Hobbes légitime le monopole de la force, incarné dans la figure d'une souveraineté autoritaire, ces théories cherchent d'autres issues, en définissant un cadre juridique qui suspend ou prévient les conflits, tout en préservant l'affirmation de la liberté de chaque individu. Or, cette dernière condition ne peut être respectée que par la constitution des communautés juridiques, qui réunissent les libertés particulières dans un espace de partage et de confrontation.

Ce qui est donc en jeu c'est la constitution d'une forme de *subjectivité collective* où chacun puisse se voir reconnaître l'exercice de sa liberté sur le fond d'un partage avec les autres. La question qui se pose dès lors est de savoir comment la communauté d'être libres se forme et qu'est-ce qui garantit sa stabilité. Comment parvient-on à faire corps commun avec les autres : est-ce en intégrant leur altérité dans la sphère de ce qui nous est propre ? Est-ce en renonçant à ce qui nous est propre pour rejoindre le commun en tant que sphère séparée ? Ou bien est-ce en trouvant *un passage* du propre à l'étranger qui nous dispense de choisir entre l'un et l'autre tout en les réunissant ? Ces questions nous serviront de guide pour comprendre la manière dont Fichte et Schelling articulent leur vision du droit en 1796-1797.

## 1/ Les *Grundsetze des Naturrechts* : le conflit des libertés et le droit à la contrainte.

Il ne pourra être question ici de reproduire la composition complexe de la doctrine fichtéenne du droit de 1797. Remarquons uniquement qu'elle se propose, comme son titre l'indique, de fonder le droit naturel selon les principes de la doctrine de la science – à savoir ce qu'il est convenu de considérer comme étant la première version de la *Wissenschaftslehre* de 1794-1795. Ce texte qui fixe les principes du système de la doctrine de la science sert de base théorique et de repère pour sa doctrine juridique. Cependant, l'enjeu ici n'est pas tellement de définir une doctrine de la justice en accord avec le point de vue théorique de la *Wissenschaftslehre*, mais de dégager les conséquences pragmatiques de cette dernière et de fixer ainsi les prémisses d'une philosophie pratique. C'est cette ambition qui impose au centre de l'analyse fichtéenne la question du droit en tant que science autonome et indépendante de la morale<sup>9</sup>. La fonction du droit sera ainsi celle d'assurer le passage de la philosophie théorique à la philosophie politique<sup>10</sup>, ou, plus précisément, de faire ressortir avec clarté les enjeux pratiques de l'écrit programmatique de 1794.

Définissant l'être raisonnable comme le principe d'une action qui s'exerce tout d'abord sur soi-même, Fichte fait ressortir son individualité du rapport pratique qu'il entretient avec ce qui excède la sphère où sa liberté peut s'exercer de manière inconditionnelle. Ce domaine du Non-Moi n'est cependant pas seulement un simple corrélat passif de l'action du Moi, mais un principe qui participe à l'éveil de la conscience de soi et de sa liberté pratique. Forme qui désigne généralement le régime de l'altérité, le Non-Moi comprend tout d'abord le corps propre, puis les autres êtres qui agissent en obéissant à des lois organiques (la liberté des autres individus rationnels) et ensuite ceux qui suivent des lois purement mécaniques (la nature)<sup>11</sup>. Si les rapports que nous entretenons avec cette dernière forme d'altérité sont des rapports de soumission et de modification, ceux que nous entretenons avec l'altérité représentée par les autres hommes sont des rapports d'action et de passion réciproque, qui nous déterminent profondément dans notre être et dans la pratique de notre liberté.

---

<sup>9</sup> Par ce geste Fichte est, comme Schelling, l'héritier direct de la démarche entreprise par Kant dans la première partie de *la Métaphysique des mœurs*, tr. fr. A. Philonenko, Paris, Vrin, 1979.

<sup>10</sup> Pour la conception du droit en tant que synthèse du théorique et du pratique, de la liberté et de la nature, voir A. Renaut, *Le système du droit. Philosophie et droit dans la pensée de Fichte*, Paris, PUF/Epiméthée, 1984, p. 49 sq. et A. Philonenko, *La liberté humaine dans la philosophie de Fichte*, Paris, Vrin, 1966, p. 45 sq. Voir aussi l'article de G. Duso, « La philosophie politique de Fichte : de la forme juridique à la pensée de la pratique » dans *Les études philosophiques*, n°56, PUF, 2001, pp. 49-66.

<sup>11</sup> Pour cette distinction voir J. G. Fichte, *Conférences sur la destination du savant*, tr. fr. J.-L. Vieillard-Baron, Paris, Vrin, 1969, p. 47.



C'est surtout cette deuxième dimension, pragmatique, qui est ici importante, qui fait que c'est en vertu d'un appel qui nous vient d'un autre être raisonnable que nous nous découvrons en tant qu'êtres disposant d'une activité mue par une causalité libre. Notre propre rationalité se révèle dans la sphère de la conscience de soi à l'aune de l'impulsion qu'une autre liberté exerce sur elle. C'est pourquoi Fichte définit d'emblée l'activité individuelle comme « *contrainte et assujettie* »<sup>12</sup>, comme matériellement déterminée et limitée par le fait même de sa position. En déduisant ainsi l'intersubjectivité de la position de l'activité libre, Fichte ne fait pas que souligner l'auto-limitation à laquelle cette dernière doit s'astreindre, mais découvre également la source même de la contingence des rapports sociaux, rapports qui exigent dès lors une régulation stricte, fondée sur la reconnaissance réciproque des libertés<sup>13</sup>.

Pour sortir de l'aporie du conflit matériel des libertés, il convient de poser une limitation de la liberté de chacun par la liberté d'autrui et vice-versa. Mais, dans ce processus de détermination mutuelle négative, une garantie (*Gewährleistung*) est nécessaire pour en assurer la pérennité et pour lui donner la condition formelle de sa réalisation : cette garantie, qui permettra à chaque liberté de s'affirmer par rapport aux autres libertés dans un cadre qui l'assure de la réciprocité de leurs intentions à son égard, est celle du droit. L'autolimitation de chaque liberté par rapport aux autres libertés trouve alors sa place au sein du domaine de la communauté juridique, qui réunit l'exercice de la souveraineté et celui de la force, en les attribuant aux éphores, magistrats qui représentent les intérêts de la communauté et qui se réservent la prérogative d'agir sur elle en vue de son bien<sup>14</sup>.

Cependant, cet accord qui assure la co-existence pacifique de plusieurs libertés ne saurait être posé par la voie d'un devoir moral, qui obligerait chaque liberté à tenir compte des contraintes qui lui incombent dans le partage avec les autres libertés. Fichte distingue clairement le droit de la morale : « La loi morale commande catégoriquement le devoir : la loi juridique ne fait que *permettre*, mais ne *commande* jamais que l'on exerce son droit. »<sup>15</sup> Là où la morale exige et sanctionne, le droit ménage les possibilités et fixe les conditions qui les rendent praticables par tous. Le droit cherche à définir ainsi les conditions pratiques de l'action collective, alors que la morale se contente de prescrire les obligations et les contraintes qui *dérivent* de ces conditions. Mais en faisant cela, la morale en vient parfois à développer des contradictions internes, lorsqu'elle reconnaît par exemple des droits dont elle interdit cependant l'exercice. Ces contradictions laissent voir clairement que le droit précède la morale, et qu'il constitue le

---

<sup>12</sup> J. G. Fichte, *Fondement du droit naturel*, tr. fr. A. Renaut, Paris, PUF/Quadrige, 1984, p. 35. Souligné dans le texte.

<sup>13</sup> *Idem*, pp. 61-62.

<sup>14</sup> *Idem*, p. 116.

<sup>15</sup> *Idem*, p. 69. C'est nous qui soulignons.

fondement de la philosophie pratique : c'est pourquoi il doit faire l'objet d'une déduction rigoureuse, comme celle à laquelle Schelling s'était également livré dans son traité.

Pour affranchir la morale des contradictions qu'elle développe nécessairement, Fichte conçoit le droit comme une sphère autonome, qui ne doit pas dépendre d'elle, mais à laquelle elle doit se ramener pour élucider son statut et ses exigences. Cette position de l'autonomie du droit n'est en rien artificielle et relève de l'ordre même de la raison : en effet, le droit rend compte uniquement de ce qui rentre dans la sphère « d'une relation entre des êtres raisonnables »<sup>16</sup>, relation qui ne dépend en rien de l'inflexion que peut prendre, spontanément ou sous le coup d'un impératif moral, leur bonne volonté. C'est « l'action réciproque réelle »<sup>17</sup> des êtres raisonnables qui intéresse le droit, avec son corollaire de conséquences et de réactions, dont une juste connaissance de la situation pourra toujours circonscrire l'étendue.

Si la sphère de la morale doit être soigneusement séparée de la sphère du droit, c'est parce que les impératifs moraux n'ont aucune influence sur l'observation des conditions de droit d'une action. Le droit est là pour rappeler que toute action s'inscrit dans un cadre relationnel rationnel, et qu'elle est susceptible de provoquer des réactions, de même qu'elle peut constituer elle-même une réponse à des actions qui l'ont précédée. Toute une logique de la garantie et des pactes, de la régulation et de la prévention se met alors en place pour rendre compte de cette réactivité incessante de notre raison, et le droit en est l'expression directe. C'est pourquoi il ne peut revêtir une forme catégorique, mais uniquement une forme hypothétique : son rôle est de préparer les conditions de possibilité pratiques des interactions qui définissent la sphère du commun. Bien que la liberté de chacun n'y soit jamais à sacrifier, sa pratique dépend aussi bien de la manière dont j'entends déployer la sphère de mon action que de la manière qu'autrui adoptera dans ses actes. La condition positive du maintien mutuel de la liberté dans la totalité de l'expérience possible justifiera cependant l'alliance indélébile de la force et de la raison au sein du concept du droit, qui a son pendant négatif dans la contrainte exercée sur ceux qui ne le respectent pas.

Ce n'est pas la seule observation des conditions formelles qui doit occuper le droit : si la question des conséquences des actions libres dans un cadre collectif se pose à lui avec acuité, c'est parce que des conditions matérielles précises de ces actions sont à prendre en compte. À les analyser, il apparaît clairement que toute action se heurte à une *résistance*, la première étant celle de notre propre corps, compris comme ce qui persiste « de façon ininterrompue

---

<sup>16</sup> *Idem*, p. 69.

<sup>17</sup> *Idem*, p. 70.



dans son être »<sup>18</sup>. Or, cette résistance ne doit pas être conçue comme ce qui entrave la liberté d'action, mais comme ce qui modifie constamment ses conditions formelles, constituées par l'ensemble de relations dans lesquelles elle s'engage. Le corps propre, qui constitue la première forme d'altérité à laquelle l'action se heurte, se trouve en étroite dépendance avec les autres corps, ce qui fait que toute action se déploie sur le fond des influences que nous subissons de leur part. Loin de voir dans la suppression des influences qui nous viennent de ce qui dépasse la sphère de notre propre intuition une condition de la liberté, Fichte définit l'être libre comme capacité d'accueillir les modifications que ces influences exercent et de produire, par le biais de l'imagination productrice, des influences sur les autres actions<sup>19</sup>. La liberté apparaît ainsi comme la condition même de la sensibilité de soi et la perception des autres, être percevant étant synonyme d'être pris dans un mouvement d'incessante modification exercée sur soi et sur les autres.

Au niveau rationnel, cette réciprocité d'actions et de résistances se retrouve au niveau de l'autolimitation que nous impose la poursuite d'une fin. Pour la décrire, Fichte parle d'une « matière subtile »<sup>20</sup> qui nous affecte par le biais de l'exercice de la liberté de l'autre et sur laquelle la volonté peut agir à son tour. C'est elle qui constitue le terrain de l'opposabilité des libertés qui doivent convenir d'un pacte pour ne pas s'entraver mutuellement. Mais c'est également en elle que doit être recherchée la condition de la conscience de soi, et donc de l'individualité, qui ne se forme jamais dans un régime de séparation des autres, mais avec les autres et par les autres<sup>21</sup>. Telle est « la communauté nécessaire des êtres libres » qui détermine le concept de réalité, dont Fichte essaie de penser non seulement les conditions de possibilité internes, mais aussi le fonctionnement concret, à partir de l'autonomie de chaque liberté<sup>22</sup>.

Effectivement, la reconnaissance mutuelle des êtres libres peut rester au niveau d'une pure connaissance, qui ne rend pas compte de la constitution des communautés pratiques. Or, c'est précisément pour assurer leur *réalité* que le droit est appelé comme garantie. Car la liberté d'autrui n'est pas seulement la condition empirique nécessaire à la formation de ma liberté, l'impulsion (*Anstoss*) première de ma position égoïque et de mon action, mais aussi une matière sur laquelle je peux agir par le biais de la simple force (de même que l'autre peut agir violemment sur ma propre liberté). C'est cette ambiguïté du statut de la liberté, à la fois appel adressé à la liberté de l'autre et terrain de

---

<sup>18</sup> *Idem*, p. 75.

<sup>19</sup> *Idem*, p. 80.

<sup>20</sup> *Idem*, p. 85.

<sup>21</sup> *Idem*, pp. 62-63.

<sup>22</sup> *Idem*, pp. 87-88.

déploiement de la puissance aveugle de la force physique, qui donne au droit sa spécificité négative<sup>23</sup>.

Une fois cette spécificité mise en avant, l'enjeu de l'introduction du droit apparaît comme celui de limiter l'exercice de la force par la loi, qui s'appuie à son tour sur le principe rationnel de la réciprocité des libertés. D'où son caractère hypothétique : « Si une communauté d'être libres comme tels doit être possible, alors il faut que la loi juridique soit une valeur. »<sup>24</sup> La loi est ainsi le facteur qui assure le caractère durable du partage de la liberté, en rappelant tout acte à ses conséquences et en se proposant comme remède à la contingence de l'action de l'autre, que je ne puis ni maîtriser ni contrôler par les simples pouvoirs de ma rationalité. C'est à ce point de l'analyse que le caractère négatif de la loi juridique ressort avec évidence, dans la mesure où Fichte voit en elle une « première forme d'aliénation »<sup>25</sup> à laquelle la liberté doit se soumettre dans l'intérêt de sa durée dans le temps et de sa cohérence dans la totalité de l'expérience à venir. Ce caractère foncièrement négatif du droit entraîne également une délimitation de son domaine. Contrairement aux principes moraux qui ont une applicabilité universelle, le droit ne s'applique qu'à ces situations où le principe de la réciprocité des libertés menace d'être transgressé. Dès lors, le droit est compris comme droit de contrainte sur celui qui n'en reconnaît pas la validité afin de rétablir avec lui une communauté rationnelle. Ainsi compris, il « légitime celui qui a été traité contrairement au droit à traiter arbitrairement l'agresseur. »<sup>26</sup>

Ce droit à la contrainte sera par la suite reconnu aux représentants de la pluralité des individualités, qui auront pour fonction de donner la forme d'une communauté pratique à leur union. Cependant, cette dimension de contrainte qui vient résoudre chez Fichte le problème de l'opposabilité des libertés, n'ira pas sans susciter de nouvelles difficultés, comme par exemple celle des limites nécessaires de la contrainte que nous pouvons exercer les uns sur les autres en rapport avec les résistances qu'elle suscite, et, à un autre niveau, celle de la contrainte qui doit être exercée par les individus sur leurs représentants et leurs juges lorsque ces derniers se livrent à l'arbitraire et ne remplissent plus leur fonction auprès de la communauté<sup>27</sup>.

---

<sup>23</sup> Cette ambiguïté a été exploitée par Hegel dans la critique qu'il adresse à Fichte dans son cours sur la *Différence des systèmes philosophiques de Fichte et de Schelling*, tr. fr. M. Méry, Paris, Vrin, 1952, p. 130 sq.

<sup>24</sup> J. G. Fichte, *Fondement du droit naturel*, op. cit., p. 104. Souligné dans le texte.

<sup>25</sup> *Idem*, p. 119.

<sup>26</sup> *Idem*, p. 106. Fichte établira cependant une stricte dépendance de ce droit de contrainte par rapport au droit de juger rationnellement et souligne la distinction à faire entre le *droit* de contraindre qui appartient à la sphère juridique et le *devoir* de contraindre qui relève de la sphère morale (*Idem*, pp. 110-111).

<sup>27</sup> Sur ce point voir *Idem*, p.169 sq.

## 2/ La *Neue Deduktion des Naturrechts* : l'auto-affirmation multiple de la liberté.

Malgré les similitudes avec le *Fondement du droit naturel* de Fichte que son écrit sur le droit présente, le problème est posé de manière légèrement différente chez Schelling. Comme chez Fichte, l'enjeu de ce petit traité est de libérer le champ de la philosophie pratique, entendu comme espace d'analyse de la raison aux prises avec la réalité objective, qui lui permet de se poser dans le monde et de s'y réaliser. Mais, là où Fichte cherchait à rendre compte du caractère éminemment pratique de l'intuition théorique, en la décrivant comme un principe d'action, Schelling conçoit la philosophie pratique comme un complément positif de la démarche négative propre à la théorie, qui permet de dépasser les limites propres à celle-ci<sup>28</sup>.

Les limites de la démarche théorique sont celles de l'objectivation qui caractérise les rapports qu'elle institue. Au lieu de permettre à la liberté de s'affirmer de manière inconditionnelle, elle lui oppose des bornes et des entraves qui subvertissent la modalité de ses actions et la visée de ses finalités. Le régime de l'objectivation est effectivement un régime de l'opposition et c'est de sa condition que le jeune Schelling cherche à s'affranchir en s'avancant sur le terrain de la philosophie pratique. Ce dernier est dès lors compris comme le cadre d'un exercice immanent de la liberté qui choisit de ne se soumettre à aucune contrainte extérieure, persévérant dans la réalisation de son inconditionnalité « à travers une pratique infinie »<sup>29</sup>. Son principe, énoncé dès le début du traité, est le suivant : « efforce-toi de soumettre chaque puissance hétéronome à ton autonomie, efforce-toi par la liberté, d'étendre la liberté jusqu'à une puissance absolue, non susceptible d'être bornée »<sup>30</sup>.

Cette injonction gagne toute sa force problématique si l'on tient compte que, comme chez Fichte, la liberté subit un processus d'individuation uniquement à partir du moment où elle rencontre une autre liberté, dont la causalité n'est pas identique : il s'agit de l'hétéronomie de l'autonomie, que Schelling ne traitera cependant pas de la même manière que l'hétéronomie de l'hétéronome, à savoir la nature. Dans le premier cas, il s'agit du conflit qui s'installe entre des efforts divers de réalisation de l'inconditionné, alors que dans le deuxième cas il s'agit de la résistance physique à laquelle la sensibilité se heurte, qui ne se revendique pas directement d'une forme de liberté. Toutefois, cette double modalité de la manifestation de l'hétéronomie ne débouche pas

---

<sup>28</sup> « Ce que je ne peux pas réaliser théoriquement, je dois le réaliser pratiquement. » F. W. J. Schelling, *Nouvelle déduction du droit naturel*, tr. fr. S. Bonnet et L. Ferry dans les *Cahiers de philosophie politique*, n°1/1983, Bruxelles, Ousia, 1983, §1, p. 96.

<sup>29</sup> *Idem*, §16, p. 99.

<sup>30</sup> *Idem*, §4, p. 96. Souligné dans le texte.

nécessairement sur un dualisme compris au sens strict. Dans la mesure où la nature est comprise non pas comme un ensemble de forces mécaniques<sup>31</sup>, mais comme un être vivant, elle jouit également d'un principe d'autonomie, la vie étant « le schème de la liberté en tant qu'elle se révèle dans la nature »<sup>32</sup>. Cette remarque schellingienne nous aide à comprendre pourquoi l'effort de réalisation de la liberté ne pourra pas se faire à travers un pacte à établir entre l'ordre inconditionnel du rationnel et le jeu aveugle des forces physiques, pacte qui aurait pour but de contenir les dernières pour faire régner le premier. La force, comprise par Schelling comme puissance, participe au même mouvement d'affirmation de la liberté, qui ne peut être supprimé, mais seulement « détourné », par le biais d'une inversion interne dont les écrits schellingiens tardifs analyseront les enjeux ontologiques<sup>33</sup>. Etant donné que l'aliénation de la liberté est contenue dans les possibilités intrinsèques de son propre mouvement, ce n'est pas une nouvelle forme – extérieure et contractuelle – d'aliénation qui pourra la prévenir ou la suspendre, mais un travail actif sur les conditionnements *internes* qui entravent son affirmation, conditionnements qui sont de l'ordre de la réaction, de la résistance et de l'effort.

Effectivement, la réalisation de l'inconditionné qui caractérise la liberté de l'existant autonome passe par un effort (*Streben*) empirique qui entre nécessairement en contradiction avec les autres efforts empiriques. Car, là où la causalité absolue ne peut jamais se contredire (ni s'individuer !), « la causalité empirique absolue en l'un supprime toute causalité empirique en l'autre »<sup>34</sup>. Face à cette situation, la philosophie morale exige de chaque individu une renonciation à la liberté empirique au nom de la liberté absolue ou générale. Ainsi vise-t-elle toujours seulement la conscience individuelle, dont elle exige la soumission à ses commandements en vue de l'intérêt général. Mais ce faisant, la philosophie morale suppose que la matérialité de la liberté et sa forme se trouvent au même niveau, et qu'une simple intervention sur la première permet de préserver l'accès à la deuxième. Ce choix méthodique fait qu'elle ne saurait rendre compte du fonctionnement réel de la communauté qu'une liberté forme avec les autres libertés, qui ajoute à leur réciprocité le principe d'une égalité formelle irréductible.

Saisissant la portée négative de la morale, Schelling comprend que la question de la communauté des libertés ne pourra pas être traitée à son niveau,

---

<sup>31</sup> Sur cette conception de la nature en tant que lieu de la maladie et de la mort, également présente chez Schelling – mais toujours en rapport avec le mouvement qu'embrasse en elle la liberté humaine – voir *Clara ou du lien de la nature au monde des esprits*, tr. fr. E. Kessler, Paris, L'Herne, 1984.

<sup>32</sup> F. W. J. Schelling, *Nouvelle déduction du droit naturel*, *op. cit.*, § 9, p. 98.

<sup>33</sup> L'inversion interne du mouvement de l'existence à partir de son fond de puissance sera décrite dans les *Conférences de Stuttgart* comme source du mal, dans lequel disparaît « tout ce qui est naturel ». F. W. J. Schelling, *Œuvres métaphysiques*, tr. fr. J.-F. Courtine et E. Martineau, Paris, Gallimard/nrf, 1980, p. 244.

<sup>34</sup> « Une activité empirique sans bornes en l'un pose une passivité empirique sans bornes en l'autre ». F. W. J. Schelling, *Nouvelle déduction du droit naturel*, *op. cit.*, § 25, p. 100.

ce qui justifie, comme chez Fichte, la position autonome du domaine juridique comme un nouveau domaine d'exigence pratique. Mais avant d'autonomiser le droit, Schelling passe par une étape critique intermédiaire et fait ressortir les problèmes propres à l'*éthique*, comprise comme domaine de constitution négative de la communauté des libertés. Ce domaine où il s'agit de penser les conditions proprement dites de l'agir en commun, l'affirmation de la volonté générale et l'interaction des libertés, n'est cependant pas celui où toute volonté individuelle s'annule. Bien au contraire, l'éthique cherche à assurer l'ipséité de chaque individu au sein de la communauté que forment les êtres moraux, en exigeant de l'action commune la reconnaissance de l'action de chaque liberté, faute de quoi elle ne serait pas l'expression d'une volonté de l'ensemble des individus, mais seulement d'une volonté posée *a priori* comme universelle.

C'est précisément pour répondre à cette exigence purement éthique concernant l'affirmation de l'ipséité que la fonction positive du droit sera introduite. Car il s'agit d'une exigence que l'éthique ne peut satisfaire sur son propre terrain, sur lequel nulle détermination positive de la volonté individuelle ne peut être produite en rapport avec une autre volonté. L'éthique, comme la morale, reste une science négative qui peine à résoudre la question de la concordance des volontés empiriques, dont les efforts respectifs ne peuvent qu'entrer dans une relation de contradiction. Or, la finalité de l'aspiration morale c'est de trouver dans l'autre non pas une résistance objectale, mais un « sujet co-agissant »<sup>35</sup>, d'entrer donc avec lui dans une relation de réciprocité qui dépasse la nécessité mécanique de la contrainte.

Dès lors, la vocation de la science problématique du droit sera d'affirmer l'individualité de la volonté selon sa forme, là où la morale exigeait tout simplement le sacrifice de celle-ci selon sa matière. La forme de la volonté individuelle que le droit fait ressortir tient à *ce que je suis* (une liberté qui cherche à réaliser l'inconditionnel) et à *qui je suis* (un individu confronté à d'autres individus qui réalisent différemment le même principe) ; alors que la matière de la volonté individuelle est constituée par ce que celle-ci réalise empiriquement, par les conséquences de ses actions et par ses œuvres, à savoir tout un domaine qui échappe à l'intuition de soi et qui est soumis aux aléas de l'évolution naturelle et des agencements automatiques<sup>36</sup>.

La distinction entre les deux dimensions de la volonté, ainsi que le privilège reconnu du niveau formel sur le niveau matériel de sa réalisation, orienteront la question juridique dans une autre direction que celle qu'elle avait prise chez Fichte. Son enjeu ne sera plus celui d'assurer les conditions matérielles de l'exercice de la liberté, mais celui d'affirmer le principe

---

<sup>35</sup> *Idem*, §45, p. 104.

<sup>36</sup> Sur le développement de cette altérité mécanique, sur l'aliénation qu'elle exerce sur l'esprit et sur les conséquences juridiques de cette action, voir J. Rivelaygue, *Schelling et les apories du droit*, *op. cit.*, p. 58 sq.



inconditionnel de la liberté contre tout système factuel de contrainte. Car, loin de fournir une garantie à la liberté, ce dernier ne fait qu'entraver son déploiement naturel, constituant ainsi une preuve du processus d'aliénation qui s'en empare lorsque la liberté est conçue uniquement du point de vue de sa concrétisation matérielle.

Ce choix épistémologique n'enlèvera cependant pas aux analyses schellingiennes leur portée pragmatique. La signification des commandements moraux sera traduite positivement dans le domaine juridique, qui est présenté comme une « *possibilité pratique (praktische Möglichkeit)* »<sup>37</sup> grâce à laquelle les aspirations éthiques peuvent trouver une réalisation. Schelling distingue ainsi la réalité déterminée des commandements moraux (*je dois*), de la pure possibilité théorique des principes inconditionnés (*je peux*) et de la possibilité pratique de la science juridique (*j'ai le droit*). Entre le domaine pratique de la morale et le domaine théorique de la possibilité, le droit s'institue ainsi en point de charnière toujours problématique, qui rappelle les actions à leurs principes tout en leur octroyant une forme de réalisation différente de celle qu'assurent les commandements moraux, qui tient compte de l'attention éthique à l'ipséité de l'agent impliqué dans leur concrétisation.

Etant donné que « ce que le possible perd en existence, il le gagne en inconditionné et [que] ce que le réel gagne en existence, il le perd en inconditionné »<sup>38</sup>, la vocation déterminante de la science impérative du devoir ne pourra pas être compatible avec la vocation inconditionnelle de la science problématique du droit. Le rôle de cette dernière ne doit pas pour autant être ramené à celui d'un simple rappel de la pure possibilité des principes rationnels de la liberté (il s'agirait alors d'une science théorique et non pas d'un domaine de la possibilité pratique). C'est la réalisation de ces principes qui occupe le droit ; sa fonction est dès lors de souligner le caractère irrésolu de l'éthique par le biais d'une possibilité pratique qui ne sera jamais catégorique, mais uniquement problématique.

À l'irrésolution négative de l'éthique correspond ainsi l'irrésolution positive du droit, car de même que l'éthique accuse en dernière instance l'impossibilité d'identifier la liberté individuelle à la liberté universelle, le droit fait ressortir la difficulté d'identifier la liberté universelle à la liberté individuelle<sup>39</sup>. Cependant, loin de se conclure par un nécessaire échec, ces deux disciplines font de l'imbrication complémentaire de leurs tâches le thème d'un travail en cours : ce qui apparaît ainsi comme inconcevable au niveau théorique – l'identification, dans les deux sens, de la volonté singulière et de la volonté universelle – devient le but d'une pratique infinie, qui s'obstine à chercher des

---

<sup>37</sup> F. W. J. Schelling, *Nouvelle déduction du droit naturel*, *op. cit.*, § 61, p. 107. Souligné dans le texte.

<sup>38</sup> *Idem*, § 62, p. 107.

<sup>39</sup> *Idem*, § 72, p. 109.



voies de réalisation de la liberté absolue qui échappent à la logique de l'objectivation et de la contrainte. Ces voies sont celles de l'engendrement proprement dit du commun qui, avant de se définir comme le lieu où les deux pôles de l'individualité et de l'universalité peuvent se confronter, désigne la possibilité de la reconnaissance toujours renouvelée de l'ipséité de chacun.

Plutôt que de se complaire à souligner, au niveau purement théorique, les apories qui résultent de l'opposition de l'éthique et du droit, Schelling rend ainsi compte de ces situations dans lesquelles la volonté individuelle selon sa forme s'oppose à la volonté universelle selon sa matière, qui expliquent pourquoi nous pouvons nous réclamer de la justice en allant contre la détermination que nous imposent les commandements moraux<sup>40</sup>. Telle est la portée pratique positive de ce texte : non pas au sens où il justifierait la positivité du système juridique en tant que système de régulation de l'expression matérielle des libertés, mais au sens où il indique au droit une autre fonction, par laquelle les résistances et les revendications peuvent trouver une expression effective dans l'horizon de la communauté humaine.

Ce qui prévaut dès lors dans la résolution du problème de la réalisation empirique de plusieurs libertés c'est le rapport qu'elles entretiennent avec la forme de la volonté individuelle, étroitement liée à la forme de la volonté en général. Dès lors, ce ne sont pas les conséquences de nos actions qui vont décider de la contrainte qui doit être éventuellement exercée sur elles<sup>41</sup>, mais la manière dont elles parviennent à réaliser la forme de la volonté en général, à savoir la tendance de la liberté finie à se frayer une voie pratique vers l'inconditionné. C'est pourquoi le droit ne saura pas être compris par Schelling comme ce qui rend nécessaire la contrainte de chacun par tous, mais inversement, comme ce qui affirme la volonté individuelle contre la volonté universelle ou en opposition égale aux autres volontés<sup>42</sup>.

Si la question de la résistance, de l'opposition et de la confrontation n'est pas pour autant évacuée, mais entretenue, c'est dans la mesure où elle rappelle la différence entre la causalité complètement indéterminée de la liberté absolue dont chaque ipséité se revendique et la causalité empirique où elle doit s'engager pour se réaliser, au sein de laquelle le régime de l'autonomie et de l'hétéronomie sont entrelacés. C'est pourquoi la question du rapport que l'autonome entretient avec les formes d'hétéronomie qui le cernent est centrale dans l'analyse

---

<sup>40</sup> Cf. *Idem*, § 114, p. 117.

<sup>41</sup> Malgré la saisie éventuelle des enjeux contextuels qu'elle rend possible, il est probable que, instituée comme principe, une telle présupposition nous introduise dans un cercle infernal, où la loi suivrait l'ordre des faits qu'elle est censée réguler, cédant à chaque pas sur l'exigence qui devrait nourrir sa fonction.

<sup>42</sup> Cf. *Idem*, § 140, p. 120. Il s'agit de la liberté morale et de l'égalité formelle, auxquelles s'ajoute le droit absolu que la liberté individuelle possède sur le domaine de l'hétéronome, à savoir le monde des phénomènes, des objets et des choses, qui définit le droit naturel au sens strict. Sur ce point Schelling s'oppose à Fichte pour lequel il ne peut y avoir de droit qu'en rapport avec les autres libertés rationnelles. Cf. sur ce point J. G. Fichte, *Fondement du droit naturel*, *op. cit.*, p. 69.

schellingienne : après avoir distingué, dans l'acte même de sa résistance, l'hétéronomie de l'autonome (l'altérité d'une autre liberté) de l'hétéronomie de l'hétéronome (l'altérité de ce qui ne sera jamais l'expression d'une liberté, mais seulement celle d'un ensemble de forces mécaniques), sa tâche sera de développer avec la première une forme d'interaction qui stimule son auto-affirmation et de se prémunir des entraves que lui impose la seconde.

Le rôle de la contrainte possible des individus les uns sur les autres et de la volonté commune sur les volontés individuelles apparaît dès lors sous une lumière bien différente. Comprise comme l'effort externe (physique) ou interne (psychologique) qui tend à supprimer l'ipséité de la volonté, la contrainte est ce contre quoi la liberté individuelle doit se défendre. Or, cette contrainte ne peut s'exercer que de manière absurde d'un individu sur l'autre, car un autre existant autonome ne peut agir sur la forme de ma volonté (dont il assure fondamentalement l'individuation), mais uniquement sur sa matière. Or, ce faisant, il entretient avec mon ipséité des rapports de pure objectivation qui ne peuvent occuper la philosophie pratique telle que Schelling en a défini les critères, mais uniquement la philosophie théorique, qui traite des oppositions objectives sans pouvoir rendre compte des conditions pratiques de l'affirmation de la liberté.

À ceux qui comprendraient d'emblée la résistance (*Widerstand*) des efforts de réalisation de la liberté comme une forme de contrainte, Schelling rappelle que « la forme de la volonté est partout identique. Si par conséquent la forme de ma volonté est supprimée par un individu quelconque, il supprime lui-même précisément par là la forme de sa propre volonté »<sup>43</sup>. Il devient alors un simple objet auquel s'applique le droit naturel compris comme droit qui agit « selon de pures lois naturelles »<sup>44</sup>. Mais Schelling n'accepte pas de faire aboutir sa déduction à un tel droit, régi par la seule force : pour le dépasser, la raison doit se séparer de la force et retrouver les exigences de l'éthique, qui prescrivent les conditions de l'horizon où les humains peuvent faire communauté.

Contrairement à Fichte, Schelling souligne qu'il n'y a pas de rivalité possible au niveau formel de l'affirmation de la liberté individuelle, et que les conditions matérielles de la volonté ne doivent pas inhiber l'affirmation de sa forme. Il apparaît dès lors que le caractère problématique du droit rend compte du décalage entre la volonté individuelle matérielle, nécessairement conditionnée et soumise au calcul de l'objectivation, et sa forme, qui reste, en tant que principe inconditionné pré-individuel, la première assise de la communauté pratique. Ce n'est pas pour autant que le domaine des actions qui composent une communauté matérielle de co-détermination réciproque est séparable du principe actif en chacun, grâce auquel il se dirige vers les autres

---

<sup>43</sup> *Idem*, § 155, p. 125.

<sup>44</sup> *Idem*, § 161, p. 126.

pour accueillir et pour se réfléchir dans sa pratique. Bien au contraire, un principe est à découvrir à la genèse de tout acte libre, dans la mesure où il ne se déploie pas aveuglement et mécaniquement, mais comme résultat d'une réflexion qui est le gage de son auto-affirmation. Exhiber ce mouvement de genèse c'est ouvrir la possibilité d'un débat toujours renouvelable par lequel la sauvegarde de l'ipséité de la liberté est à revendiquer sur le fond des confrontations entre les efforts empiriques différents engagés dans sa réalisation. En déduisant ainsi le caractère problématique du droit, Schelling en fait un instrument de la critique sociale, par l'intermédiaire duquel elle peut réfléchir les conditions d'une pratique commune sans esquiver l'ipséité à partir de laquelle elle se construit.

C'est à la lumière de cette fonction critique du droit que nous pouvons comprendre l'affirmation schellingienne selon laquelle « j'ai le droit de faire tout ce par quoi j'affirme l'individualité de ma volonté » ou bien la revendication qui consiste à soutenir que « je possède un droit à toute action par laquelle je sauve l'ipséité de ma volonté »<sup>45</sup>. Le rôle de la critique que le droit soutient ainsi est de nous rappeler que la forme de la volonté individuelle ne peut pas être conditionnée par quelque chose qui lui est extérieur, a fortiori par la matière de la volonté universelle, dont elle doit surpasser le caractère mécanique. À l'appui de cette thèse, Schelling écrit, dans un passage qui annonce certains accents du plus ancien programme de l'idéalisme allemand<sup>46</sup> :

« La liberté, la forme originelle de la volonté individuelle, doit donc retourner à son illimitation originelle, dès qu'il en va de son auto-affirmation. Elle est puissance absolue qui se soumet toute puissance qui s'efforce de s'opposer à elle. Tout, même la volonté universelle, se plie à la liberté de l'individu lorsqu'elle agit en vue de sa propre sauvegarde. La volonté universelle n'existe plus dès qu'il en va de la sauvegarde de la liberté. »<sup>47</sup>

### **3/ L'opposabilité des libertés : négativité de la contrainte ou auto-affirmation de l'ipséité ?**

Ce qui se dégage en premier lieu de l'analyse des deux textes que nous avons menée c'est que Fichte et Schelling ne partagent pas, en 1796, la même conception du droit naturel qu'ils soumettent à leur critique. C'est sans doute

---

<sup>45</sup> *Idem*, § 141, p. 123.

<sup>46</sup> Une traduction française de ce texte figure dans le recueil de textes de X. Tilliette, *L'absolu et la philosophie. Essais sur Schelling*, Paris, PUF/Epiméthée, 1987, pp. 42-43.

<sup>47</sup> F. W. J. Schelling, *Nouvelle déduction du droit naturel*, *op. cit.*, § 144, p. 123.

une des raisons pour lesquelles les théories juridiques qu'ils entendent construire à partir de cette critique ne prennent pas la même orientation. Là où Fichte comprend le droit naturel comme droit originaire à une liberté individuelle infinie, simple « fiction » théorique dont nulle applicabilité pratique ne peut être retirée<sup>48</sup>, Schelling le conçoit comme force purement mécanique<sup>49</sup> qui menace la forme de la volonté, à savoir la liberté inconditionnelle. Pour résumer cette situation en une formule brève, on peut dire que ce que Fichte s'évertue à dépasser, Schelling tente de l'accomplir, et que ce que Schelling critique, Fichte l'assume subrepticement pour son compte dans sa propre théorie. En posant les bases d'une nouvelle théorie du droit, les deux auteurs semblent ainsi poursuivre des objectifs différents, ce qui les mène à construire des démarches qui se séparent avec clarté. Pour Fichte, le droit ne peut se concevoir comme « droit de *penser* ou de *vouloir* librement », mais uniquement comme « un droit de la conservation sensible de soi, de la conservation de mon corps en tant que tel » ou encore comme « droit de contrainte contre celui qui nous agresse dans notre corps »<sup>50</sup>. En revanche, pour Schelling, c'est précisément cette détermination du droit qui est à dépasser pour arriver à une réflexion sur la légitimation de la liberté qui en traduise la véritable propension pratique en tant qu'auto-production et en tant que potentiation<sup>51</sup>.

Si telle est l'orientation des deux argumentations, c'est peut-être parce que les deux auteurs ne conçoivent pas de la même manière la liberté à laquelle le droit est appelé à assurer le lieu pratique. Là où Schelling la définit comme un état d'autonomie originelle qui se refuse à toute objectivation<sup>52</sup>, Fichte la conçoit comme un pouvoir de « mettre en œuvre les concepts qu'on a forgés de ses actions »<sup>53</sup>. Dans le premier cas il s'agit d'un principe pratique d'auto-affirmation qui cherche à se déployer à tout moment de l'action humaine ; dans le deuxième cas il s'agit plutôt d'un principe de cohérence de l'expérience, qui doit trouver ses vérifications dans le temps total d'une existence, et que nul moment précis ne peut garantir entièrement. La différence entre les deux conceptions de la liberté qui se dessinent ainsi n'est donc pas uniquement celle entre une liberté positive, qui cherche à s'incarner dans l'histoire pour pouvoir se vivre<sup>54</sup> et une liberté négative, que le droit doit conforter dans la durée, entre une liberté dont la forme est immanente à la matière et une liberté dont la matérialité peut se retourner contre la condition formelle pour la supprimer, mais

<sup>48</sup> J. G. Fichte, *Fondement du droit naturel*, op. cit., p. 127 sq.

<sup>49</sup> F. W. J. Schelling, *Nouvelle déduction du droit naturel*, op. cit., § 161, p. 126.

<sup>50</sup> J. G. Fichte, *Fondement du droit naturel*, op. cit., p. 127. Souligné dans le texte.

<sup>51</sup> Cette conception de la liberté sera défendue dans *Le système de l'idéalisme transcendantal*, tr. fr. C. Dubois, Louvain, Peeters, 1978, p. 176 sq.

<sup>52</sup> F. W. J. Schelling, *Nouvelle déduction du droit naturel*, op. cit., § 8, p. 97.

<sup>53</sup> J. G. Fichte, *Fondement du droit naturel*, op. cit., p. 66.

<sup>54</sup> Sur ce point voir M. Maesschalck, *L'anthropologie politique et religieuse de Schelling*, Paris, Vrin/Louvain, Peeters, 1991, p. XV sq.

aussi entre une liberté qui s'accomplit à chaque fois dans l'immédiateté et une liberté dont la réalisation ne peut être confirmée que dans l'avenir. Son régime temporel n'est pas le même et son rapport à l'histoire, comprise comme devenir des réalités terrestres, mais aussi comme « histoire pragmatique de l'esprit humain »<sup>55</sup>, s'en trouve transformé. La liberté schellingienne trouve dans le présent un lieu qui relance son processus de potentiation, alors que la liberté telle qu'elle est comprise par Fichte attend de l'avenir sa vérification et se conçoit comme projet total.

C'est cette condition temporelle de la liberté qui fait endosser à la théorie du droit de Fichte le rôle d'une « nécessité semblable à un mécanisme et évacuant absolument toute possibilité d'exception »<sup>56</sup>. Les problèmes propres à l'affirmation de la liberté dans ce domaine de la finitude qu'est le monde sont ainsi résolus par un appel aux lois de la nécessité, qui viennent garantir le mouvement d'autolimitation des volontés individuelles. Il y a cependant lieu de se demander si l'autolimitation ne peut pas trouver une motivation interne à la réalisation individuelle de la liberté, ce qui éviterait de l'attribuer à un principe extrinsèque à celle-ci, qui relève finalement de l'ordre d'une nécessité mécanique aveugle et impersonnelle. Pour avoir omis cette possibilité, la solution fichtéenne reste prise dans des présupposés propres au domaine de la philosophie théorique, sans opérer véritablement un passage à la philosophie pratique.

Effectivement, ce qui apparaît au premier regard comme une subsomption du domaine de la philosophie théorique au domaine de la philosophie pratique – de la liberté à la nécessité, de la spontanéité aux lois de la matière inerte – relève en dernière instance d'un investissement du champ de la philosophie pratique par la raison théorique. Car c'est à cette dernière que revient la tâche d'une définition du statut de nos rapports avec le domaine de la nature comprise comme ensemble de lois mécaniques, dont la liberté doit tenir compte dans sa réalisation. Cette conception de la nature relève cependant d'un rapport d'objectivation où la raison théorique éprouve négativement le domaine de ses finalités, à l'aune des limites du monde phénoménal.

Ce que Kant décrivait comme étant les frontières de l'expérience possible peut être compris comme étant le cadre du régime temporel de l'actualité qui est le sien et, plus généralement, des rapports d'objectivation qui la structurent. La question de la réalisation de la liberté nous introduit cependant dans une autre perspective que celle circonscrite par les rapports d'objectivation, à savoir celle des actions et des usages communs par lesquels l'affirmation des possibles se trouve constamment transformée. De cette philosophie pratique en amorces,

---

<sup>55</sup> Pour l'explication du sens de cette expression fichtéenne héritée de Kant, voir A. Philonenko, *La liberté humaine dans la philosophie de Fichte*, op. cit., p. 314 sq.

<sup>56</sup> J. G. Fichte, *Fondement du droit naturel*, op. cit., p. 153.



l'éthique et le droit sont les premières expressions, la première en ce qu'elle thématise la constitution du domaine du commun, le deuxième en ce qu'il y reconnaît la dimension ipséique et dynamique.

Une fois les problèmes d'ordre éthique – à partir desquels la question du statut pratique de la liberté se pose de manière proprement dite – écartés, la dimension de la délibération intersubjective et de la décision commune qui en est constitutive est facilement réduite à celle d'une gestion de rapports de force par le biais des dispositifs régulateurs<sup>57</sup>. Tel semble être le cas dans le *Fondement du droit naturel*<sup>58</sup> : Fichte pense la nécessité de l'autonomie du droit par rapport à la morale sans prendre en considération l'importance du stade intermédiaire de l'éthique, au sein duquel la question du rapport entre la volonté individuelle et la volonté commune est soulevée par un autre biais que celui de l'ambiguïté de l'action humaine – partagée entre spontanéité téléologiquement guidée et mouvement mécanique poussé par le hasard –, à savoir celui de l'affirmation de l'autonomie dans le régime qualitativement diversifié de l'hétéronomie. C'est uniquement dans ce cadre que la constitution de la communauté pourra être pensée positivement, comme décision et action partagées et non pas simplement négativement, comme sécurité réciproque<sup>59</sup>.

Mais ce n'est pas uniquement la conception du droit en tant que dispositif censé accorder le rapport aveugle de forces aux fins de la volonté rationnelle<sup>60</sup> qui la ramène au domaine de la philosophie théorique. À suivre le sens de la critique schellingienne du droit naturel, le droit compris en tant que garantie de la conservation de soi dans le temps, relève encore d'une conception naturaliste qui appartient à la raison théorique, et non pas à la raison pratique. Car elle provient d'une réaction à l'objectivation, qui fait que les fins rationnelles de nos actions ne peuvent être conçues que négativement, comme sphère à circonscrire par le biais de la contrainte. Or, pour le jeune Schelling de la *Neue Deduktion*, vouloir sauvegarder dans le champ de la philosophie pratique un espace où la force physique serve de gage à la conservation de soi, ce n'est nullement définir un espace juridique, mais simplement veiller à ce que les résistances que l'exercice de la liberté rencontre nécessairement dans son effort de réalisation soient tenues à distance, voire annulées.

Cependant, ce n'est pas en entretenant un conflit aveugle entre les diverses expressions matérielles de la liberté rationnelles que Schelling entend poser les bases de la philosophie pratique, mais en rapportant l'effort (*Streben*) dont elles témoignent à la finalité qui en constitue à la fois la motivation et

---

<sup>57</sup> Cf. *Idem*, p. 156.

<sup>58</sup> Il en va autrement pour les ouvrages ultérieurs, à commencer avec la *Sittenlehre* de 1789. Voir en ce sens M. Maesschalck, *L'éthique matérielle des devoirs du premier Fichte. Le cas de la Sittenlehre de 1798* in *Carnets du Centre de Philosophie du Droit*, n° 108, 2003.

<sup>59</sup> Pour cette deuxième conception voir J. G. Fichte, *Fondement du droit naturel*, *op. cit.*, p. 164 sq.

<sup>60</sup> Cf. *Idem*, p. 158.



l'horizon – à savoir la réalisation de la liberté inconditionnelle. Inversement, se pose la question du rapport que la forme de la volonté entretient avec la volonté individuelle et celle de la manière dont elle s'incarne dans les rapports interpersonnels. Il apparaît ainsi qu'il est nécessaire non seulement de rapporter la volonté commune et individuelle à la forme universelle de la liberté, mais aussi de penser la condition de cette dernière à partir de l'effort (*Streben*) déployé par chaque volonté pour la réaliser et à partir de la résistance (*Widerstand*) par le biais de laquelle les volontés individuelles s'éprouvent réciproquement. L'auto-limitation de la liberté se présentera dès lors comme solidaire de l'auto-affirmation de la liberté et de son opposabilité (*Entgegenstreben*) à partir de la résistance (*Widerstand*), résultat d'un processus d'apprentissage pratique dont la liberté individuelle ressort transformée.

Malgré leur parenté évidente, liée au dépassement qu'elles cherchent à opérer par rapport à la philosophie morale, les réponses que la théorie fichtéenne et la théorie schellingienne du droit donnent à la question difficile de la co-existence des libertés apparaissent ainsi comme sensiblement différentes. Là où Fichte s'appuie sur la valeur hypothétique du droit, qui ouvre la voie au contrat social qui assure automatiquement l'inviolabilité des libertés, Schelling souligne son caractère problématique, qui a pour vocation de défendre l'ipséité de la volonté contre toute instance qui œuvre à son anéantissement. Aux théories du contrat, qui cherchent à établir un accord entre les affirmations des libertés individuelles différentes et à offrir une garantie contre leur empiètement éventuel, Schelling oppose dans une longue note de son traité<sup>61</sup> l'idée que la volonté ne peut pas être déterminée en elle-même, car elle « échappe à l'infini » à toute objectivation. C'est son caractère inconditionné qui prescrit à la pratique du droit son caractère infini et qui donne tout son poids à sa force critique. Les questions de droit sont celles qui ne peuvent être réglées une fois pour toutes et qui n'ont aucunement pour fonction de garantir la stabilité d'un état de faits, mais de ramener le déterminisme nécessaire de nos actions à l'indéterminité foncière de la liberté absolue. Tout pacte que l'on voudrait fixer entre l'affirmation de la liberté par des volontés différentes exigerait ainsi « une suite *infinie* de *contrats*, dont chacun confirmerait le précédent, mais aurait besoin d'une nouvelle confirmation »<sup>62</sup>.

#### 4/ Communauté et résistance

---

<sup>61</sup> Cf. F. W. J. Schelling, *Nouvelle déduction du droit naturel*, *op. cit.*. Il s'agit de la note du § 85, p. 111.

<sup>62</sup> *Idem*, *loc. cit.*, p. 111.

Cette perspective schellingienne pourrait laisser croire qu'un lien intime réunit la liberté absolue et la liberté individuelle par le biais de l'auto-affirmation de l'ipséité, et que ce lien peut nous dispenser de la position d'une communauté d'action. L'importance de cette dernière ressort cependant par la conjonction de l'identité du principe inobjectivable qui anime tous les individus avec la réalisation pratique de ce principe, qui fait que l'individuation qui en résulte va de pair avec un principe d'égalité. La résistance (*Widerstand*) que les divers efforts de réalisation de la liberté se témoignent mutuellement est effectivement la condition pratique de la constitution de la liberté individuelle, grâce à laquelle la liberté absolue peut s'affirmer en tant qu'ipséité. C'est pourquoi l'inflexion qui est donnée au rôle joué par cette résistance donne l'orientation de la tâche assignée au droit.

Sur ce point les deux auteurs semblent partager au départ le même point de vue, puisque là où Fichte l'entend comme choc (*Anstoss*) qui rend possible la conscience de soi et la perception du monde, Schelling comprend la résistance (*Widerstand*) comme un symptôme de la différenciation pratique des volontés individuelles. Cependant, au niveau du règne des fins de la raison, la résistance n'est plus conçue chez Fichte comme éveil à l'hétéronomie qui rend possible l'exercice de l'autonomie, mais comme condition empirique négative, sorte de revers de la condition positive première de la co-détermination réciproque des libertés. C'est à partir du moment où le droit intègre non seulement la condition positive de cette réciprocité – à savoir la conscience de soi et la possibilité d'un accord avec le monde –, mais aussi sa condition négative – l'empiètement mutuel éventuel des libertés –, que la contrainte est annoncée comme son corrélat nécessaire. Ce faisant, Fichte reste dans une perspective négative que le très jeune Schelling se propose de dépasser.

Il se peut que ce dépassement, dans lequel se joue le passage de la philosophie théorique à la philosophie pratique, dépende en dernier lieu de la compréhension de la résistance que les libertés différentes se témoignent, qui peut tout autant les séparer que les réunir, dans une pratique de l'opposabilité qui n'est plus exclusive, mais inclusive. Si la résistance est conçue comme un simple obstacle à circonscrire par des dispositifs de contre-résistance, le droit devra s'allier à la force pour en limiter la portée, voir pour l'annuler<sup>63</sup>. Si la résistance est entendue, en revanche, comme condition empirique de la réalisation de la liberté qui préserve au sein de la communauté d'action l'élan de chaque ipséité, le droit devient l'espace d'une confrontation positive de l'autonomie avec l'hétéronomie. Pour ce faire, la contre-résistance sera elle-

---

<sup>63</sup> Cf. la proposition qui se dégage de la doctrine kantienne du droit dans le rapport qu'elle établit entre la volonté collective et le système représentatif. Pour une interprétation de cet aspect de la doctrine juridique kantienne, voir A. Tosel, *Kant révolutionnaire. Droit et politique*, Paris, PUF/Philosophies, 1988, p. 82 sq.

même à dépasser en vue d'une affirmation de l'autonomie dans le régime de la communauté.

En présentant, au début de notre texte, le traitement de l'altérité comme un des problèmes que soulève la formation de la communauté des libertés, nous indiquions comme possibilité – en plus de la solution du retranchement sur la sphère du propre ou du renoncement à toute sphère d'appartenance – la solution d'un *passage* de l'ipséité à l'altérité, et de l'altérité à l'ipséité qui, tout en transformant le Moi, permette la rencontre du Tu et la formation du Nous. Si l'expérience de la résistance désigne un tel passage, c'est dans la mesure où elle accorde la propension vers l'infini de la liberté avec la réalité finie au sein de laquelle elle doit apprendre à s'inscrire, ainsi que la volonté générale avec la volonté singulière irréductible qui participe à elle. Ce dernier accord, que l'éthique appelait de ses vœux, devient alors le thème d'un travail spécifique, dont le droit est l'expression la plus limpide.

Comprendre la résistance comme un passage, ne signifie pas supposer une continuité naturellement donnée – qui serait dès lors simplement à réinstaurer – entre le régime de l'ipséité de la liberté et celui de son opposabilité. Il s'agit d'un passage heurté, que ne peuvent satisfaire ni la théorie de l'apparence transcendantale proposée par Kant – qui consiste à faire *comme si* on était infiniment libres dans un monde fini, *comme si* on était ensemble dans une simple agrégation de solitudes –, ni la solution dialectique conçue par Hegel – celle d'une opposabilité antinomique de régimes de liberté différents. Pour résoudre le problème de leur accord, il apparaît qu'il n'y a pas de moyen terme qui occulte les différences ni de conflit libérateur de synthèse. C'est pourquoi la solution ne peut être que pratique, à chercher dans une compréhension génétique de l'action par laquelle l'ipséité est à retrouver dans l'opposabilité comme gage de l'égalité.

La résistance désigne en premier lieu un passage dont nul pacte ne peut fixer définitivement les conditions et dont les risques ne peuvent jamais être éliminés. Toutefois, cette condition négative de la résistance, en tant que frontière fragile que nous ne cessons de réinstaurer avec le domaine de la contingence par des mouvements successifs de contre-résistance, trouve son corrélat dans sa condition positive, grâce à laquelle la passivité se convertit en activité et la nécessité en spontanéité<sup>64</sup>. C'est cette dernière dimension de la résistance qui se déploie dans la constitution de la communauté d'action, dans la mesure où elle se nourrit de l'épreuve de la réciprocité des libertés. De l'autonome à un autre autonome un pacte d'apprentissage mutuel s'établit alors dans la réflexivité de l'acte où le commun se réinvente.

---

<sup>64</sup> Pour cette conception de la résistance à partir de Spinoza, voir F. Proust, *De la résistance*, Paris, Cerf/Passages, 1997, p. 21 sq.