

Cet article est disponible en ligne à l'adresse :

http://www.cairn.info/article.php?ID_REVUE=RHSH&ID_NUMPUBLIE=RHSH_004&ID_ARTICLE=RHSH_004_0033

Eugène Lerminier (1803-1857) : la science du droit comme synthèse de l'histoire et de la philosophie

par Georges NAVET

| Sciences Humaines | Revue d'histoire des sciences humaines

2001/1 - N° 4

ISSN 1622-468X | ISBN 2-859396-63-2 | pages 33 à 56

Pour citer cet article :

— Navet G., Eugène Lerminier (1803-1857) : la science du droit comme synthèse de l'histoire et de la philosophie, Revue d'histoire des sciences humaines 2001/1, N° 4, p. 33-56.

Distribution électronique Cairn pour Sciences Humaines.

© Sciences Humaines. Tous droits réservés pour tous pays.

La reproduction ou représentation de cet article, notamment par photocopie, n'est autorisée que dans les limites des conditions générales d'utilisation du site ou, le cas échéant, des conditions générales de la licence souscrite par votre établissement. Toute autre reproduction ou représentation, en tout ou partie, sous quelque forme et de quelque manière que ce soit, est interdite sauf accord préalable et écrit de l'éditeur, en dehors des cas prévus par la législation en vigueur en France. Il est précisé que son stockage dans une base de données est également interdit.

Eugène Lerminier (1803-1857) : la science du droit comme synthèse de l'histoire et de la philosophie

Georges NAVET

Résumé

A. Jourdan, afin de désacraliser le code civil, propose en 1826 une science du droit qui serait une méthode interprétative et critique où la jurisprudence romaine s'articulerait à la philosophie moderne. E. Lerminier reprend le projet quelques années plus tard, en substituant à la jurisprudence romaine une histoire du droit largement inspirée de Savigny. Le droit est à la fois un droit particulier, national, et tend de l'intérieur à l'universalité. Cette tendance est renforcée par l'autre élément de la science, la philosophie, qui pense une universalité toujours plus large et plus pure. La construction de Lerminier ne va pas sans difficultés, et ce d'autant plus que, réticent dès avant 1830 devant la philosophie du droit de Cousin, il ne parvient pas vraiment à la remplacer par une autre après 1830. Le détour politique qu'il emprunte alors, au lieu de le conduire à son but, finit par l'en éloigner définitivement.

Mots-clés : Lerminier – Savigny – Collège de France – philosophie du droit – éclectisme – méthode historique.

Abstract : Eugène Lerminier (1803-1857) : legal science as a synthesis of history and philosophy

A. Jourdan, in order to put an end to a vision of the civil code that considered it to be sacred, proposed in 1826 a Legal Science which would be an interpretative and critical method where the Roman jurisprudence would be linked to modern philosophy. E. Lerminier furthered the project some years later, replacing Roman jurisprudence with a history of the Law largely inspired by Savigny. The Law is at the same time a specific and a national Law and it combines both a domestic and a universality outlook. This tendency is reinforced by the other element of Science, Philosophy, which entails an ever broader and purer universality. Lerminier's work is not devoid of problems however, even more so because, unconvinced from before 1830 about Cousin's Philosophy of Law, he did not really manage to replace it by another after 1830. The political detour which he then followed, ended up taking him further away from his goals rather than leading him to them.

Key-words : Lerminier – Savigny – Collège de France – philosophy of law – eclectism – historical methods.

Eugène Lerminier a vingt-trois ans lorsque son nom apparaît, en 1826, dans le tome VIII de la *Thémis*, au bas d'un article sur Montesquieu¹. Quatre ans auparavant, un « écrit de Savigny » était « tombé » sous les yeux du jeune homme². Faisant thèse de ce hasard, il complétait en 1827 son titre d'avocat à la Cour royale par celui de docteur en droit et, délaissant le barreau pour la chaire, ouvrait en 1828-1829 avec Charles Comte³ un cours indépendant de la Faculté (dit alors « enseignement libre ») sur l'histoire philosophique et littéraire du droit. Ce cours devint rapidement un lieu d'attraction. *Le Globe* rapporte (30 septembre 1829) qu'il était suivi par plus de deux cents jeunes gens ; et, dès le 8 décembre de la même année : « l'auditoire était nombreux et a témoigné la plus vive et la plus fraternelle bienveillance à ce professeur moitié maître, moitié camarade ». Il est vrai que Lerminier fut un peu l'enfant chéri du *Globe* libéral, qui renvoie à son article de la *Revue Française* sur Gans et Savigny (11 juillet 1829) et publie de larges extraits (30 septembre et 10 octobre 1829) de la préface de son *Introduction générale à l'histoire du droit*, qui vient de paraître⁴. *Le Globe* changeant de direction, Lerminier fut conduit à flirter avec le saint-simonisme ; il se brouilla vite avec les saint-simoniens (du moins avec ceux qui, écrira-t-il, tombèrent dans « la chimère d'une religion improvisée ») et fut nommé professeur de Législation comparée au Collège de France en 1831.

Après 1832, déçu par la politique doctrinaire, mais non rallié au républicanisme dont il condamnait la violence, Lerminier professa l'évolution pacifique vers une démocratie universelle et humanitaire. Devenu, en 1834, un des responsables des questions politiques à la *Revue des Deux Mondes*, il attaqua d'abord comme oppresseurs ou dictateurs des hommes comme Guizot et Thiers, avant de sortir de l'opposition pour soutenir en 1836 la politique de centre gauche du second, puis celle de Molé et Montalivet qui, à partir du 15 avril 1837, poursuivirent ce mouvement qu'il qualifie de « conciliateur et libéral ». Nommé « maître des requêtes en service extraordinaire », Lerminier fut considéré par son propre public comme un renégat ayant « aliéné à deniers comptants sa liberté morale et politique »⁵, et dès lors de coqueluche devenu bouc émissaire, si chahuté dans son cours qu'il n'y put reparaître. Il mourut, à peu près oublié, en 1857.

¹ La *Thémis*, fondée en 1819 par Jourdan, Blondeau et Dufrayer, est la première grande revue juridique depuis le code civil. Cf. l'étude classique de BONNECASE, 1914, à compléter par RÉMY, 1987.

² LERMINIER, 1829, Préface, 10 et suiv. Cet écrit de Savigny est *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, 1814. La thèse fut dirigée à la Sorbonne par Ducaurroy. Alphonse Ducaurroy dit Du Caurroy de la Croix (1788-1850), docteur en 1811, fut un collaborateur assidu de la *Thémis*. Il était réputé (et craint) pour son mauvais caractère et le mordant de ses comptes rendus critiques. Nommé en 1819, à la suite d'un concours, à la suppléance de Blondeau, il est appelé en 1821 par la Commission royale de l'Instruction publique à la deuxième chaire d'Institutes créée à la Faculté de droit (MOTTE, 1989, 1, 612-623). Il est l'auteur d'une traduction et d'un commentaire des Institutes (*Institutes de l'empereur Justinien nouvellement expliquées*, Paris, 1819) qui connut plusieurs rééditions.

³ Genre de Jean-Baptiste Say, Charles Comte (1782-1837) est l'un des publicistes libéraux les plus en vue de la Restauration. Membre de l'Académie des sciences morales et politiques (section d'économie politique), il fut directeur du *Censeur*, puis du *Censeur européen*.

⁴ Sur *Le Globe*, cf. GOBLOT, 1995.

⁵ LERMINIER, 1839, 27. Revenant sur le passé, Lerminier tente d'expliquer cette « conversion » que d'aucuns ont « érigée en crime » (27), et revendique essentiellement le droit de changer d'opinion.

Dans un article de 1863, Sainte-Beuve consacre un peu de son fiel à la mémoire d'un homme qu'il connut de près à l'époque du *Globe* :

« Qu'il était brillant à ses débuts ! Qu'il avait donné de belles et grandioses espérances ! Que d'études fortes il avait entreprises et entamées vaillamment ! Sous quels heureux et honorables auspices il s'annonçait ! Nature audacieuse et ambitieuse, trop tôt démentie, talent d'ampleur et d'éclat, d'apparat et de montre, clairon et cymbale, boute-en-train de la jeunesse, simulacre révolutionnaire qu'un brusque coup de vent démasqua et retourna, qu'on venait d'entendre faire le généralissime et commander la charge, qu'on vit tout d'un coup culbuté et en déroute, comme un tambour majeur sans armée ; à la fin, esprit déchu qui n'était plus qu'un tempérament, tombé de la passion dans l'appétit, il eut pourtant, jusque dans ses dernières années, et même dans ce qu'on ne lisait plus de lui, quelques éclairs d'autrefois, bien des restes de ses fortes études du commencement. [...] Lerminier n'était qu'un faux génie qui brisa de bonne heure et manqua sa carrière »⁶.

Faut-il s'étonner davantage de la brutalité de la chute que de la rapidité de l'ascension ? Lerminier est comme porté par un mouvement qui le dépasse et qui est autant une pensée qu'une atmosphère, où se mêlent un libéralisme parfois plus diffus et généreux que doctrinal, une croyance indéfectible au progrès, une sensibilité teintée de romantisme, l'appétit des idées nouvelles et des grandes synthèses... Il y a chez lui un art (calculé ou non) de traverser les groupes ou les cercles : élève de Jouffroy⁷, il est introduit par celui-ci à la *Revue Française*, où il côtoie les doctrinaires⁸, puis au *Globe*, dont l'évolution le conduira à revêtir (brièvement) l'habit bleu des saintsimoniens. Élève de Du Caurroy, il écrit dans la *Thémis*, et surtout peut se targuer de réunir en sa personne la qualité de juriste et la qualité de philosophe. Beau parleur à la formule facile, il dispose de surcroît du prestige, important à une époque fascinée par ce qui vient d'outre-Rhin, de celui qui maîtrise la langue allemande (il a passé une partie de son enfance à Strasbourg)⁹. Enfin, il élit comme champ de recherche un objet (l'histoire du droit) qui attire à ses cours un public important et enthousiaste.

L'aptitude de Lerminier à se trouver aux endroits « en pointe »¹⁰ (c'est-à-dire où paraît s'annoncer ou se préparer quelque avenir) suffit à amener la question : de quels enjeux l'histoire du droit est-elle porteuse ? Qu'est-ce qui, en elle, intéresse l'époque ?

⁶ SAINTE-BEUVE, 1872, 464-465 (reprise de l'article paru le 15 mai 1863 dans la *Revue des Deux Mondes*, M. Magnin, ou un érudit écrivain).

⁷ Théodore Jouffroy (1796-1842) fit la connaissance de Victor Cousin à l'École Normale, et demeura durant toute sa carrière un proche de l'éclectique. Devenu suppléant d'une des chaires de philosophie de la Faculté des Lettres de Paris, il fut rappelé à l'École Normale avant d'être nommé en 1832 professeur au Collège de France. Il en démissionna et reprit ses cours à la Faculté. Devenu célèbre à la suite de son article *Comment les dogmes finissent* (*Globe* du 24 mai 1825), il fut un des principaux introducteurs des philosophes écossais en France, notamment Dugald Stewart et Thomas Reid. Cf. PUISAIS, 1997.

⁸ On baptisa du nom de *doctrinaires* le petit groupe de penseurs politiques qui s'assemblèrent autour de Royer-Collard et qui comprenait notamment Guizot et De Broglie. Cf. ROSANVALLON, 1985.

⁹ Lerminier a entretenu une correspondance importante avec les juristes allemands. Plusieurs lettres avec Gans, Savigny, Warnkoenig ont été éditées par MOTTE, 1989-1990, 2, 1164-1187. L'Allemagne fit un excellent accueil à Lerminier et plusieurs de ses travaux y furent traduits.

¹⁰ Mme B.G. Smith, dans un article remarquable d'érudition et de densité (SMITH, 1982), voit dans Lerminier un carriériste chez qui le talent accompagne l'ambition. Elle en fait le prototype de cette génération post-napoléonienne qui inspira à Stendhal son Julien Sorel et à Balzac son Lucien Chardon. Elle rappelle que Lerminier servit de prototype à Stendhal pour le personnage d'Ernest Devalroy, le cousin oppor-

Il est nécessaire, pour le comprendre, et pour comprendre ensuite les positions de Lerminier, de passer par une brève et schématique évocation des travaux d'A. Jourdan.

I – La science du droit d'Athanase Jourdan

Les exégètes impériaux ne niaient pas que tel article du code civil ait été préfiguré dans le droit romain ou dans telle ou telle coutume locale. Ils ne refusaient pas toute légitimité à l'histoire du droit prise en soi, mais ils l'excluaient du champ juridique effectif, au sens où ils refusaient qu'un professeur, un juge ou un juriste en général pût recourir à elle pour fonder, ou même simplement étayer, une interprétation des lois positives. Le code, dans leur optique, formait un système clos et cohérent où s'incarnerait un esprit qu'il suffisait de comprendre adéquatement pour résoudre n'importe quel cas ¹¹.

Une telle manière de voir et d'opérer est susceptible d'assurer sans dommage ni discontinuité le passage de l'Empire à la Restauration, pour peu que le nouveau législateur s'abstienne de modifier (ou du moins, si l'on pense à la question du divorce, de trop modifier) le code. C'est bien parce que ce dernier danger existe que Victor Cousin est amené, dans son cours de 1819-1820, à montrer que « les maximes générales du droit civil ne sont autre chose que les maximes mêmes du droit naturel, mises sous une forme plus positive » ¹². Le code ainsi refondé sur le droit naturel rationnel semblerait davantage encore échapper à l'histoire, s'il ne fallait souligner trois points :

- Les exégètes croyaient eux aussi en un droit naturel connaissable directement par la raison ; mais ce droit naturel devait, en cas de désaccord avec le droit positif, céder le pas : le législateur était ainsi placé au-dessus de la raison. Cousin, qui désire surtout mettre le code à l'abri de l'offensive d'un législateur « traditionaliste », est conduit à rétablir la prépondérance du droit naturel. S'ouvre ainsi un point de vue depuis lequel la « forme plus positive » du code devient virtuellement critiquable pour imparfaite adéquation au droit naturel.

- Le droit naturel cousinien se constitue dans la société en même temps qu'il la constitue. Mais il faut distinguer le développement de ce droit dans la société, et la déduction qu'en fait de philosophe. La déduction emporte une dimension supra-temporelle ou idéale, alors que le développement s'effectue dans l'histoire. Les deux ne sont pas sans rapport : si imparfait que soit le développement historique, il n'en est pas moins aimanté par l'idéal.

- Le bon pouvoir n'a pas pour tâche de régir la société, il a pour tâche de la servir. Il doit donc respecter et faire respecter le droit qui en émane. C'est laisser entendre

tuniste de Lucien Leuwen (dans le roman homonyme). Elle émet même l'hypothèse que la dégringolade mondaine de Lucien dans *Illusions perdues* serait inspirée par celle de Lerminier.

¹¹ Une présentation générale de la science du droit au XIX^{ème} siècle est donnée par ARNAUD, 1975, ainsi que dans BÜRGE, 1991 ; 2000. Sur la méthode exégétique appliquée au code civil, cf. plus particulièrement RÉMY, 1985a et 1985b.

¹² COUSIN, 1841, I, 14 (le cours de 1819-1820 dut attendre cette date tardive de 1841 pour être publié par E. Vacherot). Normalien, Victor Cousin (1792-1867) fut professeur de philosophie à la Faculté de Paris. Cf. tout particulièrement VERMEREN, 1995. Il occupa également les fonctions de conseiller d'État, pair de France, directeur de l'École normale (1835-1840), ministre de l'Instruction publique (1840). Il fut membre de l'Académie des Sciences Morales et Politiques (Section philosophie). Sur son action dans ce cadre, LETERRIER, 1995.

qu'un pouvoir qui reviendrait sur la « mise en forme » atteinte par ce droit serait jugé mauvais, voire inacceptable par ladite société. Comme, durant la Restauration, un tel risque demeure toujours présent, il est sous-entendu que l'idéal serait un pouvoir avec lequel le risque disparaîtrait, c'est-à-dire serait un pouvoir libéral.

La construction fait bel et bien du code un objet historique, mais un objet historique qui tend, parce qu'orienté par l'idéal, à la supra-historicité. L'objet traduit-il la raison avec assez de pertinence pour qu'on puisse le conserver tel quel, sans l'améliorer ? Cousin, quoiqu'il ouvre la possibilité d'une critique, n'affirme rien à ce propos, sans doute parce que son objectif est surtout défensif (et qu'il n'est pas lui-même juriste). Athanase Jourdan, qui s'inspire directement et explicitement de lui, n'hésite en revanche pas à déclarer le code critiquable¹³.

Jourdan doit à Cousin de pouvoir distinguer « la loi en général », qui est la raison humaine, de « la loi stricto sensu », qui est la loi positive. Le jurisconsulte ne saurait « se borner à interpréter la volonté du législateur sans dénoncer les vices de la loi ». Le jurisconsulte, par opposition au professeur, qui a surtout des « devoirs », a d'abord des droits : des droits de citoyen, des droits de discussion et de critique¹⁴. Là où Cousin semble croire que fonder philosophiquement en raison suffit à préserver contre d'éventuelles régressions, Jourdan veut davantage. Il ne se contente pas de refuser d'éventuelles régressions, il veut des avancées, et pour ce faire, exige des droits politiques. Non qu'il s'agisse de « politiser » le droit ; il s'agit au contraire de le garantir contre les empiètements ou les erreurs du pouvoir – et de lui permettre de progresser selon les demandes et les besoins qui se feront jour dans la société. Jourdan se montre ici plus offensivement libéral que Cousin.

En d'autres termes, le jurisconsulte représente la société et ses aspirations. Avec la Révolution, déclare Jourdan, « toutes les autorités et toutes les doctrines périrent à la fois ». Ne resta « qu'une agrégation d'individus tout à fait indigne du nom de société »¹⁵. Quelque chose néanmoins résista : « la société domestique, appuyée sur les lois que Rome a léguées aux temps modernes »¹⁶. De cette résistance, appuyée sur « l'autorité de quinze siècles », naquit le code civil. La réapparition du droit romain en justifie une autre, celle de la jurisprudence romaine : « propager la jurisprudence romaine, c'est créer, au sein même de la société, comme l'expérience nous l'atteste, un centre de résistance à l'invasion des fausses doctrines ; c'est élever un camp retranché où la société ne peut se placer sans se mettre à l'abri de toute attaque »¹⁷. Nous trouvons ici l'élément qui empêche les embaardées aventureuses.

Le recours au droit romain a permis à la société de rentrer dans son assiette. La voici dotée d'une vie propre et, partant, d'une évolution ou d'un développement interne dont les orientations doivent être repérées et traduites en termes juridiques. C'est à la philosophie du droit qu'il revient de repérer et de formuler les nouveautés. Mais comme elle risque de bousculer inconsidérément la stabilité présente par la célébra-

¹³ Docteur en droit en 1813, Athanase Jourdan (1791-1826) ne réussit pas, en dépit de ses efforts, à obtenir une place dans l'enseignement officiel du droit. Il fonda néanmoins la *Thémis* en 1819. Le Garde des Sceaux le nomma membre de la commission chargée de réformer l'organisation judiciaire des colonies. Il remplit en outre plusieurs missions en Angleterre. BONNECASE, 1914 ; MOTTE, 1989, I, 892-1000.

¹⁴ *Thémis*, II, 1820, 278.

¹⁵ *Ibid.*, VIII, 1826, 100.

¹⁶ *Ibid.*, 101.

¹⁷ *Ibid.*, 102.

tion de l'avenir, il faut en passer par un juriste (le jurisconsulte) qui effectue la synthèse du stable et du mouvant. Jurisprudence romaine et philosophie du droit formeront ainsi « le double élément de la science toute entière » : la première « formera, pour ainsi dire, la croyance perpétuelle de la société et l'élément invariable, tandis que (la seconde), fille du temps et des besoins nouveaux, présidera à la confection des lois nouvelles, et formera l'élément mobile »¹⁸.

La philosophie du droit apporte la raison vivante (par opposition à la « raison écrite » romaine), qui est liée à la liberté politique. Comme la raison vivante et la liberté comportent des risques (le risque de se disperser, le risque d'aller trop vite, le risque d'être leurré par de « mauvaises doctrines »...), il faut lester le nouveau par l'ancien et pondérer la philosophie par la jurisprudence romaine : « l'une (la jurisprudence romaine) pour empêcher les écarts de la raison humaine, l'autre (la philosophie du droit) pour nous défendre contre une aveugle crédulité. L'autorité ainsi combinée avec la raison, la société ne sera plus exposée à des tempêtes, ni la civilisation à des mouvements rétrogrades »¹⁹. L'homme de la science – le jurisconsulte – concilie l'unité sociale et l'individualisme, l'autorité et la raison.

La philosophie du droit, Jourdan le souligne, apparaît « vers le XVI^{ème} siècle », avec le principe d'examen et le protestantisme ; elle est corrélative de la liberté politique. Mais comme elle a une histoire, ou est prise dans l'histoire, elle ne développe en chacune de ses occurrences qu'une approximation de l'idéal ; en ce sens, la philosophie du droit de Cousin est seulement la dernière en date, peut-être la meilleure des approximations existantes, mais rien ne dit qu'elle ne soit pas améliorable.

Le paradoxe est qu'en vis-à-vis le droit romain semble, lui, échapper à l'histoire. Il est du côté de la permanence. Comme « raison écrite », il porte en lui, de manière plus ou moins claire et plus ou moins élaborée, le droit naturel rationnel, mais il paraît être le droit par excellence, celui qui, partout et toujours, apporte à une société son assise. L'élaboration de Jourdan, quoique susceptible d'une grande efficacité sur le plan pratique, laisse de la sorte perplexe sur le plan théorique.

La chose est d'autant plus étonnante qu'il ne pouvait ignorer les travaux de l'école historique allemande, puisque le premier exposé en français des idées de Savigny eut précisément lieu dans la *Thémis*, sous la plume de Warnkœnig²⁰. Or, Savigny substitue au vieux droit naturel (*Naturrecht*) lié à la nature humaine en général, un droit lié à la nature et au développement propres à un peuple particulier (*Volksrecht*)²¹. Le droit romain devient, en principe du moins, un droit propre à un peuple particulier. Jourdan pouvait bien sûr ne pas partager les vues de Savigny, mais dès lors que les

¹⁸ *Ibid.*, 103.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Warnkœnig signe en effet le premier article du premier numéro : *De l'état actuel de la science du droit en Allemagne, et de la révolution qu'elle y a éprouvée dans le cours des vingt dernières années* (7-24). Leopold August Warnkœnig (1784-1866) ouvrit un cours d'histoire du droit romain à Liège. Il publia en 1834 des *Institutiones juris romani privati* (Bonn) et en 1837 une *Histoire du droit en Belgique* (Bruxelles). Il reprit la *Thémis* en 1829, mais certains des anciens collaborateurs de Jourdan comme Ducauroy et Demante ne le suivirent pas. Sur l'école historique allemande, MOTTE, 1983, et DUFOUR, 1991.

²¹ Friedrich von Savigny (1779-1861) était professeur à l'Université de Berlin. Auteur réputé d'un traité de droit romain sur le droit de la possession (1803), il publia en 1814 son pamphlet *Sur la vocation de notre temps pour la législation et pour la science du droit*. Il développa, contre son collègue Thibaut, partisan de la codification, une conception du droit comme expression historique de la culture d'un peuple. MOTTE, 1983.

positions de ce dernier étaient connues, le débat avec elles était inévitable. Jourdan n'explique ni pourquoi le droit semble n'avoir pas d'histoire digne de ce nom entre l'Empire romain et la Révolution française, ni comment le droit romain en est arrivé à la forme qui l'intéresse ; il se contente de s'emparer de cette forme et de la transférer en un autre temps, en la considérant comme la meilleure (et sans doute, dans son esprit, la seule) incarnation juridique du droit naturel rationnel. Sa mort prématurée (en 1826) laisse ces questions sans réponse.

L'entreprise de Lerminier s'éclaire quand on comprend qu'il reprend le projet de Jourdan d'une science du droit, en remplaçant dans la construction tout ce qui a trait au droit romain et à la jurisprudence romaine par une esquisse d'histoire du droit inspirée par Savigny.

II – L'Introduction générale à l'histoire du droit

Le but de Lerminier, en 1829, est de « réveiller le sentiment du droit, (de) le distinguer nettement de la législation, (de) présenter une théorie du droit positif qui concilie dans le sein de la jurisprudence la philosophie et l'histoire, et montre que le droit subsiste à la fois par l'élément philosophique et l'élément historique »²². Il critique ceux (les exégètes) qui ont cru que le droit national « était arrivé à une perfection définitive ; qu'il ne restait plus qu'à appliquer, à la lettre, en l'isolant de ses origines et de ses sources, la législation nouvelle » ; et il rend hommage à la *Thémis* et « au docte et infortuné Jourdan »²³. La philosophie invoquée est celle de Victor Cousin. L'histoire, celle de Savigny. On s'achemine vers une synthèse du droit naturel rationnel et du droit national historique.

Le premier chapitre de l'*Introduction générale* est consacré à la nature philosophique du droit. Il est tout imbibé de la pensée de Cousin qui, fait significatif, n'est pas nommé. On y retrouve non seulement des concepts, mais quelquefois jusqu'aux formules qu'employa l'éclectique dans son *Cours* de 1828 (plus précisément lors de la leçon du 21 mai). Le chapitre commence par une évocation rapide de l'Antiquité ; la justice était alors l'idée même de l'État et de la société, elle régissait tous les rapports humains, qu'ils soient politiques ou civils. Sans le dire explicitement, ni *a fortiori* analyser le phénomène, Lerminier laisse entendre qu'il existe à ce niveau une différence entre les Anciens et les Modernes. Il passe directement à ce qu'il est légitime de considérer comme étant par contraste la conception moderne : « mais quel est l'artisan et la mesure du juste et de l'injuste ? C'est l'homme ; c'est dans la nature humaine que le droit prend racine et qu'il a pied ; il serait donc irrationnel d'ignorer l'homme et la nature humaine. Quand l'homme se regarde lui-même, il se trouve un être sensible capable d'intelligence et de liberté »²⁴. Par un retour réflexif sur lui-même, l'homme s'aperçoit que le droit « s'enracine » en lui. Le retour réflexif est la « psychologie » de Cousin. L'homme s'avise qu'il est intelligent par la raison, qu'il est libre par la volonté.

²² LERMINIER, 1829, *Préface*, XV-XVI.

²³ LERMINIER, 1829, XIX et XVIII. La formule est d'autant plus significative qu'elle sera reprise telle quelle en 1831, dans le texte intitulé *Inauguration de la chaire* (au Collège de France) qui suit la *Préface* (LERMINIER, 1831, 37).

²⁴ *Ibid.*, 2.

« Cette raison qui le conduit et l'illumine se distingue de lui-même et de sa nature individuelle : rayon d'en haut, lampe éternelle suspendue par la main de Dieu, elle éclaire l'homme comme un temple ; divine, elle est l'étoile de l'humanité ; impersonnelle, elle mène l'individu [...] différente de la raison qui n'est humaine que par accident, la volonté est l'homme même, c'est *lui*, c'est *moi*. Racine, principe actif de l'homme, elle est humaine et personnelle par excellence ; elle agit ; sous le flambeau de la raison et le charme des passions, elle est tenue de faire sa route et sa destinée, et de porter le poids de la vie [...] La raison, c'est Dieu, c'est l'universel ; la volonté, c'est l'homme, c'est l'individu »²⁵.

La raison, en tant que divine, est immuable. Seuls peuvent avoir une histoire les rapports des hommes avec cette instance supra-humaine. Les hommes sont toujours peu ou prou éclairés par elle, mais l'éclairage est comme diffracté par la volonté. Au travers de la volonté, « les choses reçoivent (de l'homme) un caractère qui les transforme et les humanise ; en les attirant à lui, il se les est assimilées autant qu'il pouvait, il leur a communiqué sa nature et sa valeur... ». La volonté qui se communique à elles fait des choses la propriété de l'homme, elle les particularise. Comme la volonté ne saurait exister sans intégrer quelque raison, Lerménier peut définir le droit comme « l'harmonie et la science des rapports obligatoires des hommes entre eux. Il est né du commerce de l'homme avec l'homme, du contact de l'homme avec les choses, il est l'enfant de la vie humaine, ou plutôt il est la société même : rien de plus réel et de plus vivant »²⁶. Il n'y a pas de société sans droit ; davantage, « c'est le droit qui réunit les hommes, qui fait le lien social ». Il serait vain de se demander ce qui est premier, de la société ou du droit : l'une ne va pas sans l'autre. Les individus ne précèdent pas la société, qui ne saurait être construite à partir d'individus préexistants et de leur liberté.

Le deuxième chapitre, qui traite de la « réalité historique » du droit, fait sortir ce droit, non des individus, mais « du foyer de la famille, de la tente des patriarches ». Le droit, à son début, « ne se développe pas d'une manière indépendante », mais « croît sous les ailes de la religion, qui est la première pensée d'un peuple ».

« Alors que le droit est divin, le prêtre est législateur » ; un tel droit se manifeste par des actes extérieurs et frappants, par des symboles, par le drame. L'imagination appartient aussi bien à la jeunesse des peuples qu'à la jeunesse des individus. Tout s'exprime et s'écrit par des images, des représentations et des simulacres ; ces actes extérieurs ont un sens profond par les idées qu'y attache le peuple qui les pratique ; et les mœurs, cette vie instinctive des nations, expriment seules le droit. Temps presque toujours heureux ! Époque naïve, où toutes les pensées de l'homme se manifestent et se produisent avec une gracieuse et poétique énergie. La religion et le droit, avec leurs symboles et leurs images, se nourrissent alors de poésie ; et, par leurs mystères et leurs allégories, enchantent la foi pieuse des nations »²⁷.

²⁵ *Ibid.*, 2-3.

²⁶ *Ibid.*, 4.

²⁷ *Ibid.*, 9. Il est évident que ce développement doit beaucoup à Vico dont une traduction de la *Scienza Nuova* par Michelet est parue en 1827 sous le titre de *Principes de la philosophie de l'histoire*. Le Napolitain Giambattista Vico (1668-1744) ne parvint jamais, en dépit de ses efforts, à obtenir une autre chaire que celle de rhétorique à l'Université Royale de Naples. Ses *Principi di una Scienza Nuova* (Principes d'une science nouvelle), publiés une première fois en 1725, retravaillés en 1730 puis en 1744, passèrent à peu près inaperçus à son époque, et ne lui apportèrent en tout cas pas la renommée et la

Mais la jeunesse des peuples, comme celle des individus, s'évanouit. « Les images ne suffisent plus, et le droit passe des symboles à la législation. On écrit le droit, on rédige les coutumes ». En d'autres termes, le temps de la réflexion est venu, qui succède au temps de la spontanéité. La réflexion extrait et développe l'élément rationnel qui était contenu dans la volonté ; la science « imprime au droit son empreinte et sa logique ; elle pose les principes, formule les axiomes, déduit les conséquences, et tire de l'idée du droit, en la réfléchissant, d'inépuisables développements »²⁸.

L'activité réflexive est l'œuvre de la philosophie, qui oriente le droit vers une rationalité et une universalité toujours plus grandes. Ce que Lerminier appelle le droit positif est dès lors composé de deux éléments :

- l'élément philosophique, qui vise les idées absolues et universelles du juste et de l'injuste, c'est-à-dire le droit naturel qui est celui du genre humain ;
- l'élément historique, qui est la forme que prennent ces idées en chaque peuple particulier.

En chaque peuple, le droit est « un tout individuel qui participe de l'un et de l'autre (l'universel philosophique et le contingent historique) sans ressembler soit à l'un soit à l'autre ». Bentham²⁹, par exemple, tombe dans l'utopie et l'abstraction parce qu'il néglige l'histoire, tandis que Savigny tombe dans le particularisme parce que, s'arrêtant à la nation, il ne parvient pas à l'humanité. « Le droit positif est une science morale qui vient se placer entre la philosophie et l'histoire, qui à la première emprunte ses règles absolues, à la seconde le drame, et dans cette combinaison trouve sa forme individuelle »³⁰. Le « droit positif » ne se réduit ni à la législation, ni à son interprétation « exégétique », il est le droit dans sa vie individuelle, tendue entre l'élément philosophique et l'élément historique.

III – Retour à Jourdan ?

Lerminier veut articuler l'universel (le nécessaire et philosophique) au particulier (le contingent et historique). L'individuel (au sens où le droit positif est un « tout individuel ») est la synthèse mouvante, ou le mélange, des deux. Synthèse mouvante qui est l'œuvre de la « science du droit ». L'individuel existe à vrai dire nécessairement dès le départ, puisque la raison (ou plus précisément, *de* la raison) est contenue dans la volonté ; tout se passe comme si l'unité de la société était inscrite ou préinscrite d'entrée dans un « esprit du droit », un droit de nature analogue à celui de Savigny, quoique non exclusivement national : à la fois national de fait et universel en puissance. À partir de ces présupposés, l'histoire du droit se développe sans heurt ni violence. Passer du spontané au réfléchi, écrire les lois et entrer dans la science, ce

reconnaissance intellectuelle qu'il en espérait. Sur la pénétration de la pensée de Vico en France et son influence sur la science juridique au XIX^{ème} siècle, cf: NAVET, 1987.

²⁸ *Ibid.*, 17.

²⁹ Jeremy Bentham (1748-1832) se lança dans un travail de réécriture des principes et des classifications juridiques (*Introduction to the Principles of Morals and Legislation*) et dans les dernières années de sa vie, à partir de 1822, élabora son *Constitutional code*. Il s'intéressa également à la question pénitentiaire (*Panopticon*, 1791). BARANGER, 1998.

³⁰ *Ibid.*, 24.

n'est jamais qu'exprimer autrement le même droit qui, de symbolique et religieux qu'il était, devient droit « tout court ».

Une telle vision des choses, où le réfléchi succède au spontané et traduit les symboles dans les idées qui leur étaient sous-jacentes, appartient à Cousin. Avec une différence pourtant : l'expression, chez le Lerminier de 1829, ne saurait atteindre à l'universalité, puisqu'elle ne parvient pas à s'abstraire complètement du contingent, c'est-à-dire des préjugés, des mœurs, des passions propres à un peuple. Le droit positif est un mélange, il ne rejoint pas la pureté du droit philosophique :

« tandis que la philosophie, aventureuse avant-courrière, travaille avec ardeur de découverte en découverte, de système en système, à expliquer et à gouverner le monde, le droit, la suivant de bien loin dans chaque pays, long à pratiquer les vérités qu'elle lui trouve, les accepte enfin pour les faire tomber dans le domaine et les passions de l'histoire, qui les altère et les transforme »³¹.

L'expression philosophique du droit précède toujours d'une haleine la simple histoire du droit qui est, pourrait-on dire, toujours en retard d'une philosophie. Comment la philosophie peut-elle être à la fois réflexive et avant-courrière ? Elle découvre par réflexion dans le droit antérieur au droit positif l'idée même de droit, et en tire d'« inépuisables développements ». Elle procède par un double mouvement : elle extrait l'idée, puis raisonne par déduction à partir de cette idée. Ainsi n'est-elle pas seulement comme chez Cousin l'expression de son temps, elle le devance en l'exprimant, parce que « l'idée » que contient le présent est toujours plus riche que lui. L'homme aspire à la raison, la philosophie exerce sur lui un attrait puissant, mais la raison ne parvient pas à s'imposer totalement à lui, ni à l'affranchir des « préjugés », des « mœurs », des « passions » qui sont le poids du passé. *Janus bifrons*, l'homme balance entre avenir et passé, il « ne se rend véritablement compte de lui-même que par la double connaissance de la philosophie et de l'histoire ; il n'est ferme dans le présent que l'œil sur l'avenir, et l'oreille attentive au retentissement du passé. Le jurisconsulte, dans les réformes qu'il voudra poursuivre de nos jours, saura se préserver, par la double connaissance de la philosophie et de l'histoire, d'une routine peu intelligente et d'un radicalisme fougueux et ignorant »³².

Le lecteur reconnaîtra sans mal, exprimée dans un vocabulaire à peine différent, la formule que proposait Jourdan trois ans auparavant. L'histoire s'est substituée au droit romain, mais même l'idée de placer la philosophie en « avant-courrière » vient du directeur de la *Thémis*. La principale difficulté inhérente à la construction de ce dernier venait du rôle et de la place qu'il assignait au droit romain. Celle qui saute aux yeux chez Lerminier porte sur la manière dont il pense le passage du spontané au réfléchi, mais elle finit par reconduire elle aussi au rôle et à la place du droit romain.

IV – Les difficultés

Us, coutumes et mœurs appartiennent à la jeunesse des nations ; il faut à un moment donné les transformer en lois écrites, passer du spontané au réfléchi. Le passage est pensé par Lerminier de deux manières qui ne parviennent pas à coïncider.

³¹ *Ibid.*, 24.

³² *Ibid.*, 299-300.

- D'un côté, il y aurait continuité du symbole à l'idée ; l'idée du droit émergerait donc des us et coutumes : chaque droit national primitif contiendrait en puissance l'universel ;

- d'un autre côté, il y a, au XII^{ème} siècle, résurgence du droit romain et apparition corrélative de la science du droit. Le droit romain sera dans l'optique de Grotius le droit naturel personnifié ; dans l'optique de l'école historique, un droit particulier et national ; les deux ont raison, affirme Lerminier : le droit romain est une « belle union » de l'universel et du contingent. Le problème serait de savoir quel lien entretient la « belle union » avec les droits nationaux qui préexistaient.

Le principe posé au départ étant qu'en tout droit particulier réside quelque raison, il n'est pas contradictoire d'affirmer que le droit romain en contient. Mais justement : pourquoi en contiendrait-il davantage ? D'où tient-il ce privilège exorbitant ? Ou bien il est la forme réfléchie que prennent naturellement *tous* les droits nationaux à un moment de leur histoire ; ne tend-il pas alors à perdre son caractère national, pour « personnifier » le droit naturel ? Ou bien il resurgit avec son double caractère d'universalité et de contingence. De quelque manière alors que l'on explique sa résurgence, il faut affirmer que même si une grande part des droits nationaux est traduisible en termes romains, demeureront deux reliquats : celui qui tient à la particularité du droit national de référence, celui qui tient à la particularité du droit romain. La première branche de l'alternative accorde davantage à l'universel que la seconde. Elle sera choisie par le Lerminier d'après 1830, tandis que le Lerminier de 1829 semble plutôt opter pour la seconde.

Comment en tout cas concilier la ligne continue qui est censée conduire du symbole primitif à l'idée avec la brusque réapparition, au XII^{ème} siècle, de ce *deus ex machina* qu'est le droit romain ?

Quelque chose frappe dans le passage que nous citons sur le droit primitif comme « acte extérieur », symbole, image, etc. Le fond vient de Vico, l'atmosphère est tout autre. Le côté pastoral lié au fade regret d'un passé idyllique n'appartient pas au Napolitain. Entre le tableau que donne ce dernier des âges primitifs et celui qu'en brosse Lerminier, il existe à peu près autant de différence qu'entre le visage du *Colleoni* de Verrocchio et celui de l'*Ange* du Bernin. La grandeur farouche et la violence ont disparu. Cela ne mériterait guère de commentaires s'il ne s'agissait que de disparité de styles ; en fait, si redevable soit-il à Vico pour son esquisse des temps primitifs, Lerminier s'en fait une toute autre idée, plus propre à concilier le droit rationnel de Cousin et le droit national de Savigny.

La violence est gommée. Le pouvoir monastique, dur et brutal, dépendant de Dieu seul, que s'arrogent les pères décrits dans la *Scienza Nuova*, n'est pas interrogé par Lerminier. Il n'y voit qu'unité, béatitude et bonheur. La seule chose dite à propos de ce droit concerne son expression : les symboles, les mystères, les allégories. Le problème « politique », ou à tout le moins celui du pouvoir despotique des pères, est évacué. Ce qui disparaît avec lui, c'est la possibilité d'expliquer le passage à une autre forme d'expression ; Lerminier se borne à déclarer qu'à un moment donné, « les images ne suffisent plus ». Pourquoi ne suffisent-elles plus ? Le seul argument est métaphorique : jeunesse des individus, jeunesse des peuples, la maturité succède à la jeunesse...

La métaphore existe telle quelle chez Vico, mais elle ne fonde pas le passage d'un type d'expression à l'autre. « Les nobles font de la connaissance des lois le *secret* de

leur ordre, afin qu'elles dépendent de leurs caprices, et qu'ils les appliquent *aussi arbitrairement que des rois*. Telle est, selon le jurisconsulte Pomponius, la raison pour laquelle les plébéiens désiraient la loi des XII tables³³ : *gravia erant jus latens, et manus regia*. C'est aussi la cause de la répugnance que montraient les sénateurs pour accorder cette législation »³⁴.

Le droit est passé à l'écrit parce que la plèbe l'a revendiqué ; le passage à l'écrit est le fruit d'une lutte politique. Certes, dans un premier temps, la loi des XII tables transcrit un droit préexistant ; devenue connaissable par tous, elle change *ipso facto* de signification, puisqu'on pourra désormais se battre pour qu'elle devienne valable pour tous. Au cours des conflits qui s'ensuivront, le droit lui-même se transformera : le droit démocratique, ou *a fortiori* le droit naturel des gens, ne sera pas une simple traduction conceptuelle et « scientifique » des symboles héroïques.

En éliminant d'emblée la question du pouvoir et de la politique en général, Lerminier se fait la part belle. Le droit social dont il parlait dès le premier chapitre n'était qu'une ébauche du droit civil libéral, et les patriarches sous leur tente du chapitre II que des libéraux « symboliques » ou « spontanés ». Seulement, à quelle temporalité – mythique, historique ? – ces patriarches appartiennent-ils ? Lerminier se garde bien de le préciser. Vico s'affronte, même si ses analyses sont d'évidence critiquables, à une histoire concrète, celle de Rome ; Lerminier parle d'une espèce d'histoire rêvée insituable, dont le lien avec la brusque résurgence du droit romain au XII^{ème} siècle reste obscur.

C'est en effet une science toute armée qui apparaît ainsi. Comme science et droit positif sont la même chose (« le droit positif est une science morale... »), et qu'en conséquence histoire du droit positif et histoire de la science sont identiques, les chapitres IV à XIX de l'ouvrage passent en revue les penseurs qui, d'Irnérius³⁵ à Bentham *via* Bodin, Vico et quelques autres, sont censés avoir apporté leur contribution à l'entreprise. Une telle manière de faire serait parfaitement défendable si chacun de ces penseurs avait imprimé sa marque sur le droit positif ; or, il n'en va pas ainsi, et les apports au droit positif sont pour le moins inégaux – quand ils ne sont pas nuls. L'histoire, idéale plus qu'effective, qui se déroule de la sorte sous les yeux du lecteur, bute en fin de compte sur une double énigme : pourquoi a-t-il fallu qu'une révolution vienne refondre un droit positif qui paraissait devoir avancer au rythme régulier du développement de la science ? Comment expliquer que la science ait disparu avec l'école exégétique et qu'il soit besoin de la réactiver ?

Il est étonnant de voir la Révolution française succéder à une longue suite de penseurs ou d'écoles de pensée³⁶, comme si elle était l'un d'eux ou l'une d'elles. En procédant de la sorte, Lerminier semble vouloir dire que la Révolution n'a été qu'une étape parmi d'autres dans l'histoire du droit positif. Il est toutefois conduit à lui donner un statut particulier, lorsqu'il affirme que « nos pères ont édifié par l'instrument

³³ La Loi des XII Tables, au milieu du V^{ème} siècle avant Jésus-Christ, constitue la première expression certaine d'une législation romaine. Son histoire demeure incertaine sur de très nombreux points. Sa rédaction fut confiée à dix magistrats (les décemvirs). Elle traite de droit pénal et de procédure, et accorde une place aux dispositions de caractère religieux.

³⁴ MICHELET, 1827, 446-447.

³⁵ Irnérius (mort en 1130) est le principal artisan de la renaissance de l'étude du droit romain à Bologne.

³⁶ Le chapitre XX porte sur la Révolution française et sur le code civil ; les précédents portaient sur Kant, sur l'avènement de l'école historique et sur Bentham...

des révolutions ; nous, nous réformerons par la voie de la science »³⁷. L'affaire des pères était politique, l'affaire des fils ne sera que scientifique³⁸.

La politique est en l'occurrence une action qui consiste à « édifier ». Les pères ont « édifié » le code civil. Le code n'est plus chez Lerminier ce qu'il était chez Jourdan, une simple réapparition du droit romain. Le code civil est le droit romain transformé par ce que les jurisconsultes ont intégré des richesses de l'ancien droit français et des philosophies « modernes ». Le tout est de savoir comment concevoir cette transformation. Lerminier mêle deux manières de la comprendre qui se chevauchent sans cesse, et dont il ne thématise jamais la différence :

- selon la première, la transformation s'est effectuée progressivement au cours de l'histoire, et la Révolution n'en est qu'une étape supplémentaire. Porteuse d'une philosophie « spiritualiste », la Révolution a poursuivi le travail de la science.

- selon la seconde, la transformation a été plus profonde. Le fait qu'il ait été nécessaire d'agir et d'édifier ne signifie-t-il pas qu'avant la Révolution, la vie du droit s'était immobilisée, alors que la philosophie, elle, continuait sur sa lancée, quoique manquant de prise sur la réalité ? Et que c'est la Révolution qui réanima le droit en y injectant les avancées de la philosophie moderne ?

La seconde manière, qui est loin d'être dominante, obligerait l'auteur, s'il l'assumait complètement, à distinguer entre les penseurs qui eurent une véritable influence sur les pratiques juridiques de leur temps, et ceux qui n'en eurent guère, ou pas du tout. De ces derniers, on ne peut dire, à prendre les mots dans le sens que leur donne Lerminier, qu'ils appartiennent à une histoire du droit positif, puisque ce droit positif et la science qui lui est corrélative ne commencent à mériter ce nom qu'avec la Révolution. Ils ne peuvent être que les précurseurs d'une science à venir.

Ni l'une, ni l'autre des deux manières, ni même le mélange des deux, n'explique l'éclipse exégétique de la science. Le chapitre XX cite *in extenso* le livre préliminaire que les rédacteurs du code, Tronchet, Maleville, Portalis et Bigot de Préaméneu, avaient rédigé, et qui fut retranché par la suite, mais ne dit rien sur les causes du retranchement³⁹. Il suggère seulement, à travers une brève évocation de ceux qui, à l'époque, luttèrent en vain pour la liberté (Carnot, Chénier, Constant) qu'un « drame » eut lieu, lié à « l'énergie du pouvoir et de la raison de Bonaparte ». La formule est ambiguë, et manifeste l'ambivalence des sentiments de l'auteur à l'égard d'un personnage qu'il qualifie tour à tour de « dictateur » et de « génie »⁴⁰. Aucune explication n'est proposée quant à la prolongation de l'éclipse bien au delà de la disparition de Bonaparte. Lerminier répugne visiblement à se risquer sur le terrain politique ; n'appartient-il pas à cette génération des fils auxquels ne s'offre qu'une carrière scientifique ?

Il faut refermer la dramatique parenthèse impériale et exégétique, et renouer avec l'esprit de la science qui animait les rédacteurs du code. Toutefois, bien qu'il loue leur

³⁷ LERMINIER, 1829, 298.

³⁸ *Ibid.* : nos pères « ont eu l'action en partage... Il ne nous reste, à nous, que la pensée et la théorie ». Et, plus loin : « la science, cette pâture de l'esprit de l'homme, qui le nourrit sans le satisfaire ».

³⁹ Sur les auteurs du code, cf. ARNAUD, 1969, et PLESSER, 1997.

⁴⁰ B.G. Smith affirme que le jeune Lerminier fut très impressionné par les récits que son oncle, médecin de l'entourage de Napoléon, lui fit de ses campagnes d'Espagne et de Russie et par les inépuisables anecdotes, conversations et faits historiques qu'il lui rapportait sur l'Empereur (SMITH, 1982).

philosophie pour son caractère spiritualiste, il n'est pas question pour lui de l'adopter, puisque seule une philosophie nouvelle pourra faire avancer le droit positif.

VI – La méthode et l'horizon

Mais quelle philosophie ? Le travail de Lerminier repose sur celle de Cousin, et ce parfois jusqu'à la paraphrase. Il reste que, contrairement à Jourdan, il ne nomme jamais l'éclectique. Une lecture soigneuse de l'*Introduction générale à l'histoire du droit* y décèle même une manière détournée de dénier toute originalité à celui que l'époque considère comme le grand philosophe français du moment.

Vico partage avec Gravina⁴¹ le chapitre XIII de l'*Introduction générale à la philosophie du droit*. Son rôle est cependant plus important que pourraient le laisser croire les six ou sept pages qui lui sont consacrées à cet endroit. Il reparait au chapitre XVII, qui traite de l'avènement de l'école historique. Vico et Montesquieu ont, « en réalité, fondé cette école, depuis appelée *historique*, qui demanda au passé savamment étudié, interrogé sans passion, des leçons pour l'avenir »⁴².

Vico précurseur de l'école historique ? La pensée de Lerminier est plus complexe. Dans un article de la *Revue Française* consacré à Gans et placé en appendice à l'*Introduction Générale*, il écrit : « ainsi Vico, dans la *Science nouvelle*, historien et philosophe tout ensemble, interroge les faits, cherche leur langage, pénètre les symboles, raconte le mythe, et révèle l'esprit. Alors vraiment le monde est pour lui comme la forêt enchantée du Tasse ; tout y est mouvant et animé, tout y vit, tout y marche. C'est l'intelligence philosophique qui a tout vivifié »⁴³.

Édouard Gans est ce juriste disciple de Hegel qui s'éleva contre l'école historique pour lui reprocher son ignorance de la philosophie et, partant, sa méconnaissance de « l'idée universelle qui vivifie la réalité »⁴⁴. L'universel existerait bel et bien chez Vico, au point que le Napolitain serait d'une certaine manière plus philosophe qu'historien ; au chapitre VI, après avoir dit de Bodin qu'il était partagé entre « les lois internes de son esprit et les influences extérieures du monde », Lerminier distribue les juristes en deux pôles. Machiavel et Montesquieu sont plutôt portés à observer, Vico se retrouve aux côtés de Hegel à l'autre pôle, celui des gens portés à déduire. Vico est « historien et philosophe tout ensemble », précurseur de l'école historique aussi bien que de l'école philosophique. Vico est donc l'homme qui a mis la science du droit, telle que l'entend Lerminier, sur ses rails : Vico est le précurseur de Lerminier lui-même. Lequel s'écrie au chapitre XIII :

« que de vues sur la philosophie et sur l'histoire ! Que de pressentiments féconds !
Qui le premier a montré dans les grands hommes comme les représentants et les sym-

⁴¹ Gian Vincenzo Gravina (1664-1718), juriste et philosophe du droit. Son enseignement du droit civil et du droit canonique au Collège romain de la Sapienza donna naissance à un ouvrage fondamental : *L'esprit du droit romain*.

⁴² LERMINIER, 1829, 238.

⁴³ *Ibid.*, Appendices, Du droit de succession et de ses développements dans l'histoire du monde, par Édouard Gans, 1^{er} et 2^{ème} volumes, Berlin, 1824-1825.

⁴⁴ Nommé professeur à la Faculté de droit en 1826 après sa conversion au protestantisme, Édouard Gans (1798-1839) diffusa la philosophie de Hegel, dont il était l'élève et l'ami. Il connut la célébrité avec la critique des thèses de Savigny qu'il effectua dans son *Histoire du droit des successions* (1824-1835, édition française partielle en 1845).

boles de la nature humaine ? C'est Vico. Qui a reconnu l'autorité du sens commun en l'opposant à l'abstraction philosophique, et fondé ainsi l'éclectisme moderne ? Vico. C'est lui qui a comme devancé les travaux et les idées de l'Allemagne, de Wolf, de Niebuhr et de Hegel. Car il a dit sur Homère tout ce que Wolf plus tard a étayé des ressources d'une ingénieuse philologie. Il a eu plus qu'aucun moderne le sentiment de Rome primitive et religieuse, de ses origines, de son droit symbolique ; le premier, il a conçu le droit romain comme un poème sérieux, et a laissé sur son histoire et ses antiquités des conjectures puissantes, que Niebuhr a poursuivies. Enfin il a établi cette identité de la nature humaine et de l'histoire qu'aujourd'hui Hegel enseigne à Berlin »⁴⁵.

Voir dans Hegel celui qui établit une identité entre la nature humaine et l'histoire, c'est le voir par les yeux de Cousin. Mais si la lecture faite par Cousin est bonne, cela signifie que ses idées sont déjà dans Hegel et qu'il n'apporte rien d'original. Comme Hegel à son tour a été précédé par Vico, celui-ci est le véritable maître de l'éclectisme moderne, et de Lerminier.

« Vico a transporté dans l'histoire du monde ce qu'il avait justement observé dans l'histoire de Rome, ce qui est réel dans la jurisprudence romaine, trois âges. [...] Mais il ne fallait pas appliquer à l'histoire universelle cette division historique, qui n'est entièrement vraie que pour Rome. Ainsi Vico méconnaît-il entièrement le monde moderne ; s'il ne peut l'ignorer tout à fait comme il ignore l'Orient, il en altère le caractère par l'identité qu'il veut établir, entre le moyen-âge et les temps héroïques, et son éternelle reproduction des trois âges ; puis il n'avance pas dans l'histoire du monde. Quand, à la fin du moyen-âge, il arrive aux établissements modernes, le livre de la nature et de l'histoire semble fini pour lui ; il ne saurait plus faire un pas, enveloppé qu'il est dans d'infranchissables limites »⁴⁶.

Vico à la fois enfante le XIX^{ème} siècle et méconnaît « entièrement le monde moderne ». Il faut, pour comprendre le paradoxe, distinguer le contenu et la méthode. Pour ce qui a trait au contenu, Vico en reste à la fin du moyen-âge. C'est par la méthode (le rapprochement de l'histoire et de la philosophie, l'articulation du spontané et du réfléchi...) qu'il est moderne. Il faudra donc appliquer la méthode à des contenus nouveaux : tâche que s'assigne Lerminier.

La sourde hostilité envers Cousin n'est jamais explicitée comme telle. Elle laisse seulement sous-entendre que la philosophie de l'éclectique et le libéralisme dont elle est porteuse ne constituent pas un horizon satisfaisant. Mais la méthode ne saurait apporter par elle-même un tel horizon, qui est par définition du côté du contenu sur lequel elle doit opérer. Lerminier, en somme, attend une philosophie nouvelle.

⁴⁵ *Ibid.*, 191-192. Frédéric-Auguste Wolf (1759-1824), professeur à Halle, publia en 1795 des *Prolegomena ad Homerum* (1^{ère} partie, que ne suivit jamais de 2^{ème} partie), où il nie qu'un dénommé Homère ait pu écrire l'*Iliade* et l'*Odyssée*, l'écriture n'existant pas à l'époque. Les deux œuvres auraient été « composées » par des rhapsodes réunissant et triant des traditions orales. Thèses où l'on crut cf. une reprise de celles de Vico. Wolf soutint toujours qu'il ne connaissait pas le Napolitain au moment où il écrivait ses *Prolégomènes*. Niebuhr (1776-1831) fit paraître en 1811-1812 les deux volumes de son *Histoire romaine*, proche en plus d'un point (l'origine du droit romain, la lutte entre plèbe et patriciat...) de celle de Vico (quoique professeur en Allemagne, Niebuhr est danois). On remarquera au passage l'amplitude que revêt chez Lerminier le concept d'école historique : il recouvre des pensées fort diverses, et quelquefois bien éloignées de celles de Savigny.

⁴⁶ *Ibid.*, 192.

VII – L'évolution de Lerminier après 1830

Trois choses frappent d'emblée le lecteur de la *Philosophie du Droit*, des *Lettres philosophiques adressées à un Berlinois* et de *De l'influence de la philosophie du XVIII^{ème} siècle sur la législation et la sociabilité du XIX^{ème}*, qui paraissent respectivement en 1831, 1832 et 1833 :

- L'éclectisme cousinien est maintenant attaqué de front et de manière virulente : s'il a eu le mérite de développer le goût des études historiques et de faire connaître d'autres auteurs que ceux du XVIII^{ème} siècle, Cousin a semé le scepticisme et opéré comme « un véritable dissolvant » en s'appuyant deux fois sur des étrangers (les Écossais, puis les Allemands), en déclarant que tout est à la fois vrai et faux, en confondant la philosophie avec son histoire, et surtout en n'apportant aucun « dogme nouveau »⁴⁷ : « l'éclectisme fut une compilation et non pas un système ; il fournit des renseignements sur le passé, mais pas une seule étincelle de vie »⁴⁸. Non seulement il n'a pas apporté de nouveauté, mais encore il a constitué et continue à constituer un obstacle à l'apparition d'une « philosophie positive, sociale, indigène et ayant assez de puissance pour devenir cosmopolite »⁴⁹. Ainsi l'esprit de la philosophie du droit est-il entièrement contraire à Cousin en ceci qu'elle en appelle à une philosophie originale et qui appartienne en propre à l'époque.

- Les doctrinaires ne sont pas logés à bien meilleure enseigne. La « philosophie de la Restauration » de Royer-Collard est condamnée pour sa stérilité. Quant à Guizot, Lerminier reconnaît que durant dix ans, de 1820 à 1830, il dispensa un enseignement de « grand historien »⁵⁰ érudit et profond, plus hardi et plus libéral que Cousin. Il est par malheur devenu depuis un homme d'ordre qui voit et traque l'anarchie partout, et sa pensée est sans avenir.

- Le rôle des révolutions dans l'histoire est fortement souligné, elles sont le « signe irrécusable » de la puissance des idées et des théories, en même temps qu'elles ouvrent « un champ nouveau » à la philosophie⁵¹. Décrétées par Dieu, opérées par le peuple et la jeunesse, elles sont la ponctuation d'une histoire où l'humanité doit chercher « la justification claire » de ses destinées⁵². Ainsi Lerminier dit-il de lui-même qu'il n'avait senti profondément que l'élément scientifique du droit ; la révolution (de 1830) lui en révèle la face sociale et ébranle son imagination.

L'homme qui, auparavant, circulait sans problème d'une école aux idées avancées ou d'un cercle à l'autre, rompt avec certains et prend ses distances avec d'autres. Son critère cependant n'a pas changé, il s'agit toujours de chercher le nouveau. Du saint-simonisme, dont il vient de louer l'apport en économie et de rejeter le matérialisme, il écrit qu'il est « un symptôme du besoin de rénovation qui nous travaille »⁵³.

⁴⁷ LERMINIER, 1831, I, Préface, IX.

⁴⁸ LERMINIER, 1833, 309.

⁴⁹ LERMINIER, 1831, I, Préface, VII. Les *Lettres adressées à un Berlinois* iront même plus loin, en affirmant que « M. Cousin n'est pas, à proprement parler, un philosophe » (75).

⁵⁰ LERMINIER, 1832, 116.

⁵¹ *Ibid.*, II-III.

⁵² *Ibid.*, VII.

⁵³ LERMINIER, 1832, 241.

Deux possibilités s'offraient après 1830 :

- soit considérer que l'idée présente dès les origines dans le droit s'était réalisée pleinement avec la monarchie de Juillet. C'est au fond la position de Victor Cousin et celle des doctrinaires, qui s'accommodent très bien (c'est le moins que l'on puisse dire), d'un exégétisme à peine retouché pour le droit civil et d'un régime censitaire pour la politique.

- soit considérer que l'idée demeurait en excès sur sa réalisation. C'est évidemment ici que se place Lerminier. Mais encore lui faut-il apporter quelque détermination à l'excès, préciser l'horizon vers lequel il incite à marcher, en bref : écrire, ou du moins esquisser, la philosophie nouvelle.

Les phrases sur les révolutions comme « signes » font penser à Ballanche⁵⁴, mais celui-ci est accusé de se faire « le prophète éloquent d'une transformation sociale dont il ignore la nature »⁵⁵. On serait quelquefois tenté d'appliquer la formule à Lerminier lui-même, dans la mesure où la « philosophie nouvelle » qu'il appelle de ses vœux n'apparaît pas. À celui qui lui reprocherait d'être incapable de la créer lui-même, il faudrait toutefois rappeler que, dans le dispositif de la science, il ne revient pas au juriconsulte de produire la philosophie nouvelle, il lui revient seulement de la repérer et de l'introduire dans la vie du droit.

Apparaissent en revanche chez le Lerminier d'après 1830 des propositions politiques qui, si elles se mettaient en place, permettraient à la philosophie nouvelle d'apparaître et donc à la science du droit de se constituer (ou de se reconstituer). Le Lerminier d'avant 1830 se voulait exclusivement « scientifique » ; quand le mot « politique » surgissait sous sa plume, il désignait soit une activité passée et définitivement révolue (l'action édicatrice des révolutionnaires, par exemple), soit des événements considérés comme contingents (le « drame » lié à l'énergie de Bonaparte, par exemple). En bref, le Lerminier d'avant 1830 se refusait à toute considération ou activité politique, quitte à recouvrir et à rejeter sous ce nom les problèmes trop ardues que sa théorie posait sans pouvoir les résoudre. Chez le Lerminier d'après 1830, la politique devient le détour grâce auquel la science du droit est ou sera possible ; elle devient la condition de possibilité d'une science qui, du coup, se retrouve en attente ou en veilleuse.

Il nous faut revenir d'abord à la science du droit pour expliquer ce qui, en elle, nécessite le détour politique, avant de revenir, ensuite, à la politique prônée par Lerminier.

VIII – De la science du droit, derechef

« Il est temps de travailler à une philosophie nationale »⁵⁶. La formule qui clôt la *Préface* à la *Philosophie du droit* de 1831 ne doit pas induire en erreur, pas plus que l'appel à une philosophie « indigène » : l'argument est polémique et dirigé contre Cousin, dont les carences ont été définitivement mises en lumière par la révolution de 1830. L'éclectique avait trop emprunté aux Écossais, puis aux Allemands, en per-

⁵⁴ Pierre-Simon Ballanche (1776-1847), qui se qualifiait lui-même de « théosophe », publia notamment un *Essai sur les institutions sociales* (1818) et un *Essai de palingénésie sociale* (1827-1829). *La vision d'Hébal*, livre auquel Lerminier fait ici allusion, est de 1831.

⁵⁵ LERMINIER, 1832, XIX.

⁵⁶ LERMINIER, 1831, Préface, L.

dant de vue la spécificité française. La « philosophie nationale » ne saurait être pour autant une fermeture sur soi chez un auteur qui célèbre de plus en plus « l'esprit cosmopolite » et l'humanité, et qui écrira en 1836 : « nous pouvons dire aujourd'hui que le monde est personnel, ou qu'il travaille à constituer cette personnalité, à l'asseoir, et qu'il y aura un état du monde où le genre humain dira : Moi ; et le dira, non pas simplement comme une chimère, une utopie, mais comme un fait puissant et réel.

Personnalité de l'individu, personnalité de la famille, personnalité de l'État, personnalité du monde, tels sont les divers degrés par où passe le genre humain, et où il est obligé de marcher de progrès en progrès »⁵⁷. Faut-il comprendre qu'il existera, sinon un gouvernement mondial (la « personnalité » de l'État national semble l'interdire), du moins des structures politiques, civiles et sociales partagées par tous et identiques chez tous ? Lermnier oscille à vrai dire, sans jamais vraiment les distinguer⁵⁸, entre deux options, l'option de Herder⁵⁹ (dont il hérite *via* Savigny) qui aperçoit dans l'humanité un concert de nations dont chacune apporte son irréductible différence, et l'option universaliste (dont il hérite *via* Grotius) pour laquelle un droit semblable tend à se mettre en place partout.

Certes, l'insistance sur « l'esprit général du monde », « l'esprit universel », la « conscience générale du genre humain » est telle chez le tout nouveau titulaire de la chaire de *l'histoire des Législations comparées* au Collège de France qu'elle induit le pendule à s'attarder bien plus longuement du second côté que du premier. Mais il faut se souvenir que la raison, dans son universalité, n'appartient qu'à Dieu, et qu'elle n'éclaire les nations qu'à travers le prisme du caractère propre de chacune d'entre elles. Chaque nation sera d'autant plus universelle qu'elle sera elle-même.

La France ne peut plus « s'accommoder de la constitution anglaise » et de la « métaphysique allemande », il lui faut « débrouiller » les pensées et les principes qui lui appartiennent, « se trouver elle-même »⁶⁰. Or, la société française est languissante, incertaine, discordante, « elle ne voit pas clair dans ses opinions et ses idées »⁶¹, elle n'a pas de foi commune. La révolution « a décrété que les choses humaines seraient révisées et changées », mais le « génie des choses sociales a manqué aux hommes que leur âge appelait aux affaires » et « les jeunes générations n'étaient pas préparées »⁶², si bien que l'époque semble être tombée « dans un interrègne d'idées générales et de passions élevées »⁶³.

L'exigence révolutionnaire suffit à disqualifier éclectiques et doctrinaires, qui ont réussi à en brouiller le message. Qu'exigeait donc la révolution de 1830 ? Elle exigeait le développement philosophique de l'idée représentative, « la représentation des droits de tous par l'intelligence des plus dignes qui doivent être choisis par la plus

⁵⁷ LERMINIER, 1836, 3.

⁵⁸ Parce qu'elles sont censées être vraies l'une et l'autre, et se synthétiser dans ses travaux...

⁵⁹ Johann Gottfried Herder (1744-1803) publia en 1773 *Une autre philosophie de l'histoire*, livre dans lequel il pourfendait l'universalisme vide et abstrait des philosophes des Lumières (notamment français), au nom des génies nationaux. Il est un des grands inspirateurs de Savigny et du romantisme allemand. Edgar Quinet traduisit en 1827 ses *Idées pour la philosophie de l'histoire de l'humanité*.

⁶⁰ *Ibid.*, 4.

⁶¹ LERMINIER, 1831, Préface, XX.

⁶² *Ibid.*, XXIII.

⁶³ *Ibid.*, XXII.

grande majorité possible »⁶⁴. Représentatif, le gouvernement qui s'est mis en place en 1830 ne l'est pas vraiment⁶⁵.

Le mouvement de l'idée représentative est à comprendre dans une logique qui remonte au moins à Rousseau. Quoique fort critiqué par ailleurs pour s'être trompé dans ses conceptions de la propriété et du contrat, Rousseau est l'auteur grâce auquel « la société crut à elle-même ; elle se considéra comme son principe et sa fin »⁶⁶. La Révolution française, qui est désormais « le philosophe qui succède à Rousseau », transporte cette croyance dans les faits, créant de la sorte « notre religion politique »⁶⁷ : solidarité entre les membres de la société, et gouvernement revenant à ceux que la société choisit parce qu'ils comprennent au mieux ses principes et ses fins. C'est dans une telle optique que s'éclaire la brève allusion à l'Amérique : « nous nous informerons sur ce qui se passe en Amérique, non pour l'imiter aveuglément, mais pour montrer aux bonnes gens qu'une démocratie peut se tenir debout elle-même, sans réminiscence des Grecs et des Romains »⁶⁸.

Il est clair que le mot d'ordre est d'abord politique. « La politique, proclame Lerminier, n'est pas seulement la défense d'une forme constitutionnelle ou de garanties isolées, si précieuses qu'elles soient. La politique est l'application des forces de l'esprit humain à la direction de ses propres destinées : elle n'a pas d'autre but que de livrer le gouvernail des affaires aux idées reconnues les plus vastes et les plus justes »⁶⁹. Nous sommes loin du Lerminier qui faisait le partage entre les pères, dont l'œuvre avait été politique, et les fils, dont l'œuvre ne pouvait plus être que scientifique...

Dans la mesure cependant où la politique visée « s'élève à la philosophie », on pourrait soutenir qu'après tout, Lerminier n'a fait que changer de vocabulaire et que, dans les deux éléments qui constituent la science du droit, il appelle désormais « politique » ce qu'il appelait naguère « philosophie ». Ce serait refuser de voir une différence essentielle : la philosophie, pour avoir quelque chance de mordre sur la réalité des choses, ne peut plus se contenter de la force et de la nouveauté de son discours ; il lui faut, soit directement, soit par l'intermédiaire de quelque instance, être assurée de pouvoir le faire.

Cela signifie que, si nouvelle soit-elle (et sans doute d'autant plus qu'elle est ou sera nouvelle), elle n'a aucune chance, sous la monarchie de Juillet, d'avoir quelque prise que ce soit sur la vie du droit. Peut-être faut-il voir là, de la part de Lerminier, une prise de conscience plus ou moins claire du caractère de cadeau empoisonné que pouvait prendre sa chaire au Collège de France ; si prestigieuse qu'elle fût, cette chaire plaçait en effet son titulaire hors des circuits et des hiérarchies universitaires, et lui ôtait du coup l'autorité et l'impact qu'un professeur exerce inévitablement sur ses étudiants. C'était, en conséquence, une influence d'un tout autre genre qu'il pouvait espérer avoir sur un public dont il y a fort à parier qu'il était composé de beaucoup de non juristes : une influence politique.

⁶⁴ LERMINIER, 1832, 387.

⁶⁵ Sur l'histoire du système représentatif, ROSANVALLON, 1998.

⁶⁶ *Ibid.*, 153. Il est pour le moins original (et provocateur, à l'époque) de faire remonter une logique de la représentation politique à Rousseau...

⁶⁷ *Ibid.*, 164.

⁶⁸ LERMINIER, 1832, 168. La phrase aurait pu servir d'exergue à Tocqueville pour *De la démocratie en Amérique*, dont le premier livre paraîtra en 1835. On notera que les deux auteurs ont commencé par admirer Guizot, avant d'éprouver plus que de la réticence à l'égard de ses idées.

⁶⁹ LERMINIER, 1833, Préface, XIX.

Quelle que soit la valeur de l'hypothèse, la critique du régime qu'effectue Lerminier se situe très au delà d'une revendication personnelle, bien qu'elle puisse l'englober. Elle le conduit en tout cas logiquement à différer la mise en place de la science du droit jusqu'au moment où un meilleur système représentatif la rendra possible et effective.

IX – De la politique

Il faut, ou il faudrait, donner le gouvernail à « l'intelligence des plus dignes ». Qui sont les « plus dignes » ? L'auteur le précise un peu plus loin, en affirmant que la France voudrait que « l'intelligence fût admise au partage des droits sociaux avec la propriété »⁷⁰. « L'intelligence » correspond à ce que l'on appelle à l'époque « les capacités » (ce que nous appellerions les classes « intellectuelles ») et qui, faute d'un revenu suffisant, sont très souvent privées de tout droit politique par le système censitaire instauré en 1830⁷¹. À quoi correspond « la propriété » ? Si le mot ne signifiait que la propriété en général, Lerminier n'exigerait qu'un compromis avec le régime, lui demandant en somme de partager le pouvoir avec les « intellectuels ». Le mot a un sens plus précis. Lerminier exigeait dès 1831 que « la propriété foncière » cède le pas, dans le cadre du droit civil, à « la production »⁷². Qu'on y voit ou non une influence saint-simonienne, « la propriété » désigne les entrepreneurs industriels.

Nous trouvons là les forces d'avenir, dans lesquelles la société doit se reconnaître. Qui, maintenant, les élira ? Quelques embardées langagières lors des mouvements sociaux des années 1832 et 1833⁷³ ont pu accréditer l'idée d'un Lerminier républicain, voire extrémiste. Il s'en défendra en 1839, en arguant qu'il a cherché à répandre « plutôt quelques idées démocratiques que des formules républicaines »⁷⁴. Et il est vrai qu'en 1832 déjà, s'il reconnaissait qu'il y avait du « républicanisme inévitable dans la tournure de (ses) idées », il se proclamait plutôt partisan de la démocratie, « qui a pour principe l'intelligence et le travail » et « pour loi l'égalité »⁷⁵. Il ne revendique jamais, contrairement aux républicains, le suffrage universel, il demande seulement, comme nous l'avons vu, que « les représentants soient choisis par *la plus grande majorité possible* ».

Le possible a en l'occurrence pour critères la moralité sociale, l'intelligence et l'éducation ; ainsi faudra-t-il que les classes ouvrières passent par une nécessaire et longue éducation pour espérer accéder quelque jour aux droits politiques⁷⁶. Et quand il

⁷⁰ LERMINIER, 1832, 391.

⁷¹ La revendication fait de Lerminier, qui appartient d'évidence aux classes intellectuelles, un précurseur de la Campagne des Banquets qui, à la fin du régime de Louis-Philippe, sera organisée par les « capacités » pour obtenir une baisse du cens.

⁷² LERMINIER, 1831, I, 150.

⁷³ Est-il besoin de rappeler les grandes grèves (de tailleurs et d'imprimeurs notamment) qui eurent lieu ces années-là à Paris et l'insurrection des Canuts à Lyon ? Ces mouvements occasionnèrent de nombreux rapprochements entre le monde ouvrier et les républicains.

⁷⁴ LERMINIER, 1839, 19. Il affirme plus haut que jamais sa parole n'a provoqué la violence ou célébré le crime.

⁷⁵ LERMINIER, 1832, 336.

⁷⁶ LERMINIER, 1836a, 390. À la revendication des droits politiques par les classes ouvrières, il faut répondre non par un refus éternel, mais « par la sincère promesse que les droits seront reconnus sitôt qu'ils

reprend à son compte ce qu'il nomme « les libertés républicaines », Lerminier cite la liberté de la presse, l'institution des jurys, l'égalité de tous devant la loi, mais ne parle que de « l'indépendance » des prolétaires vis-à-vis des bourgeois. On comprend que ses interventions de 1832 et 1833 consistaient surtout, au nom de la solidarité sociale, à reprocher aux bourgeois de pousser les ouvriers à la révolte en ne leur accordant même pas la possibilité de survivre.

Ni républicain, ni socialiste, ni à proprement parler libéral, Lerminier est donc un « démocrate », au sens où, pour lui, la société a désormais pris conscience d'être « son principe et sa fin » ; il revient en conséquence aux plus conscients, qui sont aussi les plus avancés dans la voie de l'avenir, de représenter, non pas les populations, mais le principe et la fin. C'est dans un tel cadre que la philosophie nouvelle peut être reconstruite et intégrée à une science du droit enfin mise sur ses rails. On objectera que le dispositif exige qu'au fond, la philosophie nouvelle se précède elle-même et s'annonce dans la politique. La remarque est juste, mais ne constitue pas une objection. Sa participation à diverses revues et à divers courants de pointe ne posait aucun problème au Lerminier d'avant 1830, parce qu'il présupposait qu'ils allaient tous dans un seul et unique sens, celui de la nouveauté. La maladie qu'est le « discord » d'après 1830 n'affecte en rien le présupposé ; il s'agit seulement d'apporter le bon remède en déchiffrant correctement le seul et unique sens inscrit ou pré-inscrit dans l'histoire, dans les révolutions et dans la société. Il va de soi que le sens en question, une fois découvert, inspirera et la politique, et la philosophie, qui seront de la sorte replacées sur le même axe.

De la politique qu'il préconise, Lerminier déclare qu'elle s'élève à la philosophie. Cela signifie qu'elle est en quelque sorte une méta-politique, au sens où son héraut se place au-dessus de la mêlée de la vie politique concrète et prétend voir plus loin et au-delà. Tant qu'il s'en tient à cette position, le professeur au Collège de France garde son aura d'homme qui voit loin et qui prépare l'avenir à longue échéance. Dès qu'il descend dans l'arène en s'alliant à un courant politique précis, il se rapetisse, devient un homme parmi d'autres, et surtout déçoit les espérances que beaucoup avaient mises en lui.

Lerminier espérait-il, en s'alliant avec Molé et Montalivet (et donc avec Thiers), faire avancer les choses dans le sens qu'il estimait être le bon ? Son éloge des révolutions, sa critique des doctrinaires et du système représentatif instauré en 1830 autant que ses références à la solidarité sociale et à l'humanité, étaient susceptibles d'être compris comme des appels à un changement de régime. Sans doute est-ce ainsi que ses auditeurs le comprirent : ils ne supportèrent pas le « ralliement », qui relevait pour eux de la trahison. Au vrai, Lerminier ne préconise explicitement nulle part de renverser le régime. Le lecteur peut y voir soit une élémentaire précaution vis-à-vis du pouvoir, soit un respect du caractère divin des révolutions⁷⁷ ; il peut y voir également le signe que l'auteur n'envisage pas autre chose qu'une réforme.

seront noblement conquis » (*ibid.*, 389). Cette prise de position sur « l'émancipation » (c'est le mot qu'emploie Lerminier) n'est pas si loin, en son principe, de celle de Ballanche.

⁷⁷ La révolution est « une catastrophe décrétée par Dieu, opérée par le peuple et la jeunesse » (LERMINIER, 1831, I, Préface, III).

Lerminier considère qu'en 1837, on ne chercha pas à le « réfuter », mais à le « perdre »⁷⁸. Il avait en effet quelque raison de le penser⁷⁹. Perdu, en tout cas, il le fut bel et bien, et avec lui, son projet de science du droit.

Les spécialistes actuels de l'histoire du droit trouveront inévitablement que l'histoire telle que l'écrit ou l'esquisse Lerminier manque de consistance et de précision. Il ne faut toutefois pas oublier que cette histoire est destinée à s'intégrer (avec la philosophie) à une science qui veut moins sacraliser le passé ou justifier le présent qu'historiciser ce dernier afin de l'ébranler et de l'amener à se mouvoir vers l'avenir. Ce projet ne saurait de toute évidence s'apprécier à la seule aune de l'histoire savante.

Il est ici corrélatif d'une foi indéfectible en une « destinée » de l'humanité qui renvoie à un socle où convergent le religieux et le rationnel. Lerminier est bien en cela un fils de son époque. Avant 1830, il se laisse pour ainsi dire porter par les mouvements qui, en dépit de ce qui les sépare, peuvent paraître coopérer à une même poussée vers l'avenir. Tout se passe ensuite comme s'il continuait ou voulait continuer sur cette erre ; mais l'époque a changé, et il faudrait être aveugle et sourd pour ignorer les divergences d'orientation qui séparent libéraux, républicains, et ceux qu'on appellera bientôt « socialistes ». Ou bien il choisit un de ces courants, ou bien il se place en deçà, au niveau d'une unité profonde que les autres n'auraient pas aperçue. Sa logique (son « erre ») exige qu'il prenne la seconde voie. Seulement, il lui faut pour ce faire passer en première ligne et, de porté qu'il avait été jusque là, devenir à son tour porteur ou créateur. C'est là qu'il échoue, et qu'il finit par régresser de la seconde à la première voie.

Qu'il l'ait fait par résignation à un régime qui se pérennisait, par impatience d'obtenir quelque influence concrète et immédiate, ou par pure ambition, peu importe : c'est comme s'il avait renoncé à lui-même. Et cela, le public le comprit mieux et plus vite que lui.

Les principes de la société telle qu'il la pense sont assez clairs : égalité civile, libertés « républicaines », droits politiques liés à l'éducation et à la moralité, etc. Ce qu'il appelle « la fin » l'est moins : le lecteur doit se contenter ici de considérations générales sur la « personnalité » de l'individu, de la nation et du monde. La fin, qui serait obscurément voulue par tous, ou du moins par les plus clairvoyants, est inscrite dans la « destinée ». Qu'il faille, pour qu'elle s'impose, passer par le détour politique, semble aller de soi. Ce qui paraît beaucoup moins évident, en revanche, c'est que le détour doive s'incarner dans l'alliance des « idées et des intérêts », c'est-à-dire des capacités et des industriels. Étrange attelage, qui est néanmoins censé tirer la société dans une seule et même direction...

D'un côté, le détour, nous l'avons vu, préfigure la philosophie à venir ; de l'autre, il la laisse largement dans l'indéterminé, ce qui revient à donner à peu près carte blanche à ceux auxquels le pouvoir sera confié et à leur abandonner la détermination plus

⁷⁸ LERMINIER, 1837, 26.

⁷⁹ Le tollé fut en effet général, comme si les revues et les cercles s'étaient concertés pour une hallali où tous les coups étaient permis, même l'accusation d'homosexualité (cf. ce qu'écrit à ce propos SMITH, 1982, 392-395).

précise de la fin. En bref, et pour durcir les choses sans pourtant les dénaturer : il faut croire que fin il y a et que la procédure proposée permettra de la mettre à jour ; il faut croire que la philosophie à venir éclairera les juristes et les guidera vers l'avenir... La science du droit est en conséquence une science par provision. Elle fut aussi, en l'occurrence, une science à jamais différée.

Georges NAVET
Collège International de Philosophie
Université de Reims

Bibliographie

- ARNAUD A.J., 1969, *Origines doctrinales du code civil français*, Paris, LGDJ.
- ARNAUD A.J., 1975, *Les juristes face à la société du XIX^{ème} siècle à nos jours*, Paris, PUF.
- BARANGER D., 1998, Bentham et la codification, *Droits, Revue Française de Théorie Juridique*, 27, 17-37.
- BENICHOU P., 1977, *Le temps des prophètes, doctrines de l'âge romantique*, Paris, Gallimard.
- BONNIN R., 1989, *Eugène Lermnier (1803-1857), Ein Beitrag zum deutschen Kultureinfluss in Frankreich*, Francfort, Peter Lang.
- BONNECASE J., 1914, *La Thémis (1819-1831), son fondateur Athanase Jourdan*, Paris, Sirey.
- BONNECASE J., 1919, *La notion de droit en France au XIX^{ème} siècle*, Paris, É. de Boccard.
- BONNECASE J., 1933, *La pensée juridique française de 1804 à l'heure présente*, Bordeaux, Delmas.
- BÜRGE A., 1991, *Das französische Privatrecht im 19. Jahrhundert. Zwischen Tradition und Pandektenwissenschaft, Liberalismus und Etatismus*, Frankfurt-am-Main, V. Klostermann.
- BÜRGE A., 2000, Le code civil et son évolution vers un droit imprégné d'individualisme libéral, *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, 1-24.
- COUSIN V., 1828, *Cours de philosophie, Introduction à l'histoire de la philosophie*, Paris, Pichon et Didier.
- COUSIN V., 1841, *Cours d'histoire de la philosophie morale au XVIII^{ème} siècle, professé en la Faculté des Lettres en 1819 et 1820 par M. Cousin*, publié par E. Vacherot, II, Paris, Ladrance.
- DUFOUR A., 1991, *Droits de l'homme. Droit naturel et histoire*, Paris, PUF.
- FURMAN N., 1975, *La Revue des Deux Mondes et le romantisme (1831-1848)*, Genève, Droz.
- GOBLOT J.J., 1995, *La jeune France libérale. Le Globe et son groupe littéraire, 1824-1830*, Paris, Plon.
- JOURDAN A., 1819-1820, *Jurisprudence du code civil, Thémis ou bibliothèque des Jurisconsultes*, I.
- JOURDAN A., 1820, Le « Traité des servitudes » de J.M. Pardessus, *Thémis*, II.
- JOURDAN A., 1826, Quelques réflexions sur la philosophie du droit, *Thémis*, VIII.
- LERMINIER E., 1826, De Montesquieu, *Thémis*, VIII.
- LERMINIER E. 1829, *Introduction générale à l'histoire du droit*, Paris, A. Mesnier.
- LERMINIER E., 1831, *Philosophie du droit*, Paris, Paulin (2 tomes).
- LERMINIER E., 1832, *Lettres adressées à un Berlinoise*, Paris, Paulin.
- LERMINIER E., 1833, *De l'influence de la philosophie du XVIII^{ème} siècle sur la législation et la sociabilité du XIX^{ème}*, Paris, Prévost-Crocius.

- LERMINIER E., s.d. (1836a), *Sténographie du cours d'histoire des législations comparées, professées au Collège de France par M. Lerminier*, Paris, G. Angé.
- LERMINIER E., 1836b, Six ans, *Revue des Deux Mondes*, 7 (4^{ème} série), 385-400.
- LERMINIER E., 1839, *Dix ans d'enseignement*, Paris, C. Gosselin.
- LETERRIER, S.A., 1995, *L'Institution des sciences morales. L'Académie des sciences morales et politiques (1795-1850)*, Paris, l'Harmattan.
- MICHELET J., 1827, *Principes de la philosophie de l'histoire*, Paris, Renouard (traduits de G.B. Vico).
- MOTTE O., 1983, *Savigny et la France*, Berne, Peter Lang.
- MOTTE O., 1989-1990, *Lettres inédites de juristes français du XIX^{ème} siècle conservées dans les archives et bibliothèques allemandes*, Bonn, Bouvier Verlag, Rührscheid (2 tomes).
- NAVET G., 1987, *De l'usage de Vico en France : le problème de la légitimité du droit civil*, thèse de l'Université de Reims.
- PLESSER, M.A., 1997, *J.E.M. Portalis und der code civil*, Berlin, Duncker & Humblot.
- PUISAIS E., 1997, Jouffroy et Lerminier, *Corpus, Revue de Philosophie*, 33, 131-143.
- RÉMY P., 1985a, Le rôle de l'exégèse dans l'enseignement du droit au XIX^{ème} siècle, *Annales d'Histoire des Facultés de Droit et de la Science Juridique*, 2, 91-105.
- RÉMY P., 1985b, Éloge de l'exégèse, *Droits*, 1, 115-123.
- RÉMY P., 1987, La Thémis et le droit naturel, *Revue d'Histoire des Facultés de Droit et de la Science Juridique*, 4, 145-160.
- ROSANVALLON P., 1985, *Le moment Guizot*, Paris, Gallimard.
- ROSANVALLON P., 1998, *Le peuple introuvable. Histoire de la représentation démocratique en France*, Paris, Gallimard.
- SAINTE-BEUVE C.A., 1872, *Nouveaux lundis*, V, Paris, Garnier frères (2^{ème} édition).
- SMITH B.G., 1982, The rise and fall of Eugène Lerminier, *French Historical Studies*, 12, 377-401.
- VERMEREN P., 1995, *Victor Cousin, le jeu de la philosophie et de l'État*, Paris, L'Harmattan.