



HAL
open science

Une réception du droit naturel krausiste en France : Édouard Laboulaye

Tristan Pouthier

► **To cite this version:**

Tristan Pouthier. Une réception du droit naturel krausiste en France : Édouard Laboulaye. Oscar Ferreira (dir.), Krausisme juridique et politique en Europe, Classiques Garnier, pp.77-96, 2021. hal-03227632

HAL Id: hal-03227632

<https://hal.science/hal-03227632>

Submitted on 17 May 2021

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

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

Une réception du droit naturel krausiste en France : Édouard Laboulaye

Tristan Pouthier

Professeur de droit public à l'Université d'Orléans

La matière de cette contribution est fournie par un curieux épisode : les deux leçons qu'Édouard Laboulaye a consacrées au droit naturel de Krause dans le cadre d'un cours professé au Collège de France en 1849. Laboulaye vient alors tout juste d'être nommé, à l'âge de 38 ans, à la chaire d'histoire générale et philosophique des législations comparées créée en 1831¹. Cet épisode est curieux à plus d'un titre. Il tranche, pour commencer, avec ce qui paraît être un silence général sur la pensée de Krause chez les juristes français qui s'intéressent à la philosophie du droit dans les années 1830 et 1840. Ceux-ci regardent tantôt du côté du spiritualisme éclectique, tantôt du côté de l'utilitarisme de Bentham, tantôt du côté de l'école historique allemande ; point de références, en revanche, à Krause ni à la traduction de sa pensée qu'a donnée son disciple Ahrens dans son *Cours de droit naturel* publié en 1838². Épisode curieux, par ailleurs, dans la mesure où il s'agit à notre connaissance de la seule référence à Krause dans l'œuvre de Laboulaye. Les leçons consacrées à Krause présentent donc un caractère assez anecdotique au sein de celle-ci, d'autant plus qu'elles n'ont pas été publiées par Laboulaye lui-même : il s'agit d'une sélection de ses notes de cours publiées en 1888, soit cinq ans après sa mort, dans un ouvrage intitulé *Trente ans d'enseignement au Collège de France*³. Si ces leçons n'avaient pas été extraites, un demi-siècle après avoir été prononcées, des trente volumes de notes de cours de Laboulaye, on n'aurait jamais su l'intérêt pourtant très réel que celui-ci avait porté à Krause. Aucun des principaux commentateurs de Laboulaye ne mentionne d'ailleurs Krause : ni

1 La chaire a été créée pour Eugène Lerminier par une ordonnance royale du 12 mars 1831. Lerminier y a enseigné pendant sept ans avant que sa nomination au Conseil d'État par la faveur du gouvernement Molé ne le discrédite complètement aux yeux de son auditoire ; lorsque Laboulaye hérite de la chaire en 1849, celle-ci est occupée depuis huit ans par un suppléant à peu près inconnu, Pierre-Nicolas Rapetti. V. Frédéric Audren et Georges Navet, *Note sur la carrière d'Eugène Lerminier au Collège de France (1831-1849)*, *Revue d'histoire des sciences humaines*, 2001/1, n°4, p. 57-67.

2 Alfred Darimon, secrétaire de Proudhon, évoque plus généralement l'état d'ignorance presque complet dans lequel se trouve la France à l'égard de la pensée de Krause, *Exposition méthodique des principes de l'organisation sociale. Théorie de Krause, précédée d'un examen historique et critique du socialisme*, Paris, Franck, 1848, p. XV-XVI : « Ce n'est pas la première fois que cette théorie se produit en France. En 1833, un des disciples les plus brillants du philosophe, M. Ahrens, en a fait connaître quelques points à Paris dans une suite de leçons publiques. Depuis, M. Ahrens a donné à Bruxelles un cours de philosophie du Droit qui a dû avoir quelque retentissement au-delà de la frontière. Il y a plusieurs années, M. Pascal Duprat a publié, dans l'excellente revue qu'il dirige, une série d'articles sur la vie, les ouvrages et les destinées de la théorie de Krause. Mais ni les livres de M. Ahrens, ni l'esprit si fin et si délicat de M. Pascal Duprat n'ont réussi à donner à Krause l'importance qu'il mérite, ni à appeler le débat sur ses doctrines. En dehors d'un petit cercle d'esprits désintéressés, nous pouvons affirmer que Krause est parfaitement inconnu en France. » Notons que le même Pascal Duprat a attaqué par ailleurs Laboulaye dans son article « Des idées de Savigny en France, ou la contre-révolution dans le droit : MM. Giraud, Klimrath, Laboulaye, etc. », *La revue indépendante*, t. XV, 1844, p. 481 s.

3 *Trente ans d'enseignement au Collège de France (1849-1882). Cours inédits de M. Édouard Laboulaye publiés par ses fils avec le concours de M. Marcel Fournier, Agrégé à la Faculté de droit de Caen*, Paris, L. Larose et Forcel, 1888, avec une préface de Rodolphe Darest.

Henri Wallon⁴, ni Émile Boutmy⁵, ni Jean de Soto⁶, ni Pierre Legendre⁷, ni André Dauteribes⁸, ni les contributeurs au numéro de la *Revue française d'histoire des idées politiques* consacré en 2018 à Laboulaye⁹. Les extraits de sa correspondance publiés par Pierre Legendre et par André Dauteribes n'en portent pas trace. Ainsi Krause n'apparaît-il que fugitivement dans l'œuvre de Laboulaye : il entre en scène en 1849 sans avoir été annoncé et en sort de la même manière, semble-t-il de façon définitive.

Ce fait est d'autant plus étonnant que Laboulaye, quoiqu'il fût un esprit remarquablement érudit et curieux de tout, avait cependant des grandes fidélités intellectuelles qui se traduisaient par des références répétées aux mêmes auteurs au fil de ses écrits, par exemple Montesquieu, Savigny, Benjamin Constant ou Channing. Rien de comparable dans le cas de Krause, alors même que Laboulaye le présente comme un philosophe du droit digne d'être opposé à Kant et Hegel. Plus curieux encore : les développements consacrés à Krause interviennent dans le cadre d'une série de leçons consacrées par Laboulaye à la philosophie du droit. Laboulaye a prononcé la leçon d'ouverture de son cours au Collège de France le 8 mai 1848 : il consacre les quinze leçons¹⁰ qui le séparent des vacances à la philosophie du droit, avant de se plonger à partir de décembre dans l'histoire de la Constitution des États-Unis¹¹. Or la réflexion philosophique sur le droit, bien qu'elle soit un aspect peu connu de l'œuvre de

4 « Notice sur la vie et les travaux de M. Édouard-René Lefèbvre-Laboulaye, lue dans la séance publique du 18 novembre 1887 », Mémoires de l'Institut national de France, t. 35, 1ère partie, 1893, p. 286-321.

5 Taine, Scherer, Laboulaye, A. Colin, 1901.

6 « Édouard de Laboulaye », *Revue internationale d'histoire politique et constitutionnelle*, n°18, avril-juin 1955, p. 114-150.

7 « Méditation sur l'esprit libéral. La leçon d'Édouard Laboulaye, Juriste-témoin », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, vol. 87, n°1, 1971, p. 83-122.

8 *Les idées politiques d'Édouard Laboulaye (1811-1883)*, thèse de doctorat, 2 t., Montpellier I, 1989 ; « Les relations entre juristes européens au XIXe siècle : autour de la correspondance Laboulaye-Warnkoenig (1839-1866) », *Revue d'histoire des facultés de droit*, XIII, 1992, p. 159-186.

9 *Revue française d'histoire des idées politiques*, vol. 47, 2018/1.

10 Les deux leçons consacrées à Krause sont datées dans l'ouvrage *Trente ans d'enseignement au Collège de France* des 26 et 29 mai. Dans sa préface, Rodolphe Dareste écrit que Laboulaye a fait quinze leçons avant l'été ; les deux leçons sur Krause sont les quatrième et cinquième, et concluent la partie des leçons du printemps 1849 qui est retranscrite dans l'ouvrage, sous l'intitulé « philosophie du droit ». Dareste ne précise pas si des notes des leçons restantes se trouvent dans les manuscrits de Laboulaye.

11 Laboulaye évoque longuement son futur enseignement au Collège de France dans une lettre à Warnkoenig du 23 février 1849 reproduite par André Dauteribes (*op. cit.*, t. II, p. 15-16), mais n'évoque même pas une quelconque intention de consacrer plusieurs leçons à la philosophie du droit : « Vous savez que les cours au Collège de France ne ressemblent à ceux d'aucun pays ; ils commencent au mois de décembre pour finir au mois de juillet ou d'août, et n'occupent que deux heures par semaine. C'est le bon côté, mais il faut un enseignement nouveau chaque année, et en même temps il faut mettre à l'exposition de ses idées un soin et un travail inconnu en Allemagne ; c'est en quelque façon un livre qu'il faut faire et répéter tous les ans ; faire un livre ne m'effraie pas, mais parler en public m'étonne un peu, surtout en ces temps d'orages politiques, et je crois que je serai fort ému la première fois, mais enfin coûte que coûte, il faudra marcher ! [...] Pour cette année, comme je n'aurai qu'un petit nombre de leçons, je compte exposer la constitution américaine, ou plutôt sous ce nom, préparer dans l'opinion la réforme de notre impossible constitution ; j'aborderai franchement l'enseignement politique, trouvant cet avantage dans mon âge que je suis assez sûr de ma parole pour aller plus loin que je ne voudrais, et pour ne pas craindre qu'on me prenne ni pour un rouge ni pour un blanc ; j'aime la liberté assez sincèrement pour en parler sans crainte, et j'ai assez horreur de la licence pour la flétrir comme la plus cruelle ennemie de la liberté ! »

Laboulaye¹², est une dimension constitutive des travaux juridiques de ses jeunes années, par exemple l'introduction de son mémoire sur l'*Histoire du droit de propriété foncière en Occident* publié en 1839¹³, son *Essai sur la vie et les doctrines de Frédéric-Charles de Savigny*¹⁴ en 1842, ou sa polémique avec Ledru-Rollin sur l'école historique du droit en 1844¹⁵. Il y a donc tout lieu de penser que lorsque Laboulaye consacre des leçons au droit naturel de Krause en 1849, il le fait dans le cadre d'une réflexion de long terme en matière de philosophie du droit, et l'on s'étonne d'autant plus que Krause ne passe finalement que comme une comète dans la pensée de Laboulaye : ainsi, celui-ci n'en dit mot dans les leçons introductives à l'histoire du droit français prononcées quelques années plus tard, en 1857-1858, alors qu'elles sont une nouvelle fois consacrées à la question de la nature du droit¹⁶.

Il est toujours périlleux d'interpréter un silence ou une absence. A tout le moins peut-on essayer de déceler à travers le texte des leçons des indices qui expliqueraient pourquoi, à ce stade de sa carrière, dans le contexte politique et idéologique de l'année 1849, et dans le cadre du cours de législations comparées du Collège de France, Laboulaye s'est orienté vers la philosophie du droit de Krause. Nous verrons ainsi que la doctrine de Krause satisfait chez Laboulaye un besoin conjoncturel de droit naturel (I), et lui offre la voie d'un dépassement de la philosophie du droit libérale qui se révélera cependant sans lendemain (II).

I- Krause et le besoin du droit naturel

Les cinq leçons du printemps 1849 dont le texte est reproduit dans le livre *Trente ans d'enseignement au Collège de France* figurent sous l'intitulé « Philosophie du droit ». Il convient de réinscrire ces leçons dans le fil de la réflexion que conduit Laboulaye en ce domaine depuis ses premiers travaux afin de comprendre la fonction que joue pour lui le droit naturel de Krause à cette étape de sa vie intellectuelle. En effet, les termes de cette réflexion changent avec la Révolution de 1848, et il convient d'expliquer à la lumière de

12 Émile Boutmy écrivait à propos de l'enseignement de Laboulaye au Collège de France in *Taine, Scherer, Laboulaye*, Armand Colin, 1901, p. 112 : « Le public n'a guère mémoire que des leçons qui ont été plus tard rédigées et publiées : le remarquable tableau de l'administration et de la législation françaises sous Louis XVI, l'histoire de la Constitution des États-Unis. On ne se souvient pas des cours consacrés soit à la philosophie du droit, à l'histoire des origines du droit romain [...], soit à des sujets aussi anciens que la politique d'Aristote, aussi compliqués que l'analyse de la loi salique, aussi spéciaux que le droit criminel anglais. » Fait révélateur, on ne trouve dans le numéro précité de la *Revue française d'histoire des idées politiques* consacré à Laboulaye aucun article sur sa philosophie du droit en tant que telle.

13 *Histoire du droit de propriété foncière en Occident*, Paris, chez l'auteur, A. Durand et G. Remmelmann, 1839.

14 *Essai sur la vie et les doctrines de Frédéric-Charles de Savigny*, Paris, A. Durand et Joubert, 1842. V. par ex. p. 38-39, 48-49.

15 « Lettre à M. Ledru-Rollin au sujet de sa brochure intitulée : Influence de l'École française sur le droit au XIXe siècle », *Revue de législation et de jurisprudence*, t. XXI, 1844, p. 534 ; « Réponse à une lettre de M. Ledru-Rollin », *ibid.*, t. XXII, p. 155.

16 *Trente ans d'enseignement au Collège de France*, *op. cit.*, p. 140-227.

ce nouveau contexte idéologique et politique l'intégration de Krause à la réflexion de Laboulaye (A). Par ailleurs, Laboulaye attribue explicitement au droit naturel de Krause une fonction pédagogique : il s'agit d'armer ses étudiants d'une théorie expérimentale du droit naturel qui puisse s'intégrer harmonieusement à l'approche historique du droit qu'il préconise par ailleurs (B).

A) Le mouvement de Laboulaye vers le droit naturel

Dans les quinze années qui ont précédé la révolution de 1848¹⁷, Laboulaye, entièrement absorbé par ses travaux juridiques ainsi que par la question de la réforme des études de droit, s'est fait avant tout le champion de l'histoire du droit en tant que véritable science de la jurisprudence. Il donnait cependant à l'histoire du droit une portée philosophique, la science de la législation étant à ses yeux une « science mixte, qui participe à la fois de l'histoire et de la philosophie, le point commun où la tradition et la spéculation se rencontrent »¹⁸. L'histoire du droit ainsi entendue était pour Laboulaye le moyen de lutter contre deux écueils inverses : d'une part l'étude purement empirique et technique des lois positives telle qu'elle était pratiquée dans les facultés de droit françaises ; d'autre part le droit naturel dans la manière du XVIIIe siècle, c'est-à-dire l'élaboration d'un système de législation purement rationnel et *a priori*, projet à l'égard duquel Laboulaye n'avait pas de mots assez durs. Aux yeux de Laboulaye, l'histoire du droit telle que l'avaient pratiquée Montesquieu et Savigny visait au contraire à rendre raison des législations positives, c'est-à-dire à montrer à la fois le lien intime de la législation avec la situation historique, géographique et morale des peuples, et le développement organique de cette même législation dans le sens du progrès et de la civilisation. Autrement dit, l'idée d'un droit naturel de l'individu n'était pas la préoccupation essentielle de Laboulaye dans sa première période de réflexion philosophique sur le droit, et certains passages tendraient même à montrer qu'il était plutôt méfiant envers une telle idée qui lui rappelait par trop les spéculations du siècle précédent sur l'état de nature. Certes, Laboulaye n'a jamais été un historiciste radical, au sens où il existait bien à ses yeux un critère de justice absolu qui permettait d'évaluer les législations positive ; mais la justice ne se réalisait concrètement, pour lui comme pour son maître Montesquieu, que dans des situations concrètes et variables, ce qui invalidait par avance tout projet de législation universellement valable.

17 Boutmy insiste sur cette césure dans *Taine, Scherer, Laboulaye, op. cit.*, p. 109 : « En 1848, Laboulaye, entraîné par l'intérêt des grands événements d'alors, publie des considérations sur la constitution républicaine. Nommé en 1849 professeur au Collège de France, il monte en chaire le 5 mai de la même année. En 1852, il écrit son premier article pour les Débats. Le publiciste politique, le professeur, le critique et le romancier entrent en scène en même temps ; le juriste et l'érudit s'effacent sans disparaître. »

18 *Essai sur la vie et les doctrines de Frédéric-Charles de Savigny, op. cit.*, p. 9.

Encore une fois, la Révolution de 1848 change la donne. On ne mesure pas toujours bien aujourd'hui la rupture qu'a été cette Révolution dans l'histoire intellectuelle française et européenne : Laboulaye évoque de façon révélatrice « le naufrage de tous les systèmes, de toutes les croyances sur la foi desquels la France avait vécu depuis trente ans »¹⁹. En effet, un certain libéralisme conservateur, bien incarné par les doctrinaires ou par l'école philosophique éclectique²⁰, s'est effondré en France à ce moment-là ; libéralisme qui cherchait dans une forme de synthèse de l'histoire et de la philosophie la clé d'une liberté politique modérée. Laboulaye, en dépit de son admiration pour l'école historique du droit allemande, participait de ce libéralisme conservateur et de cette recherche d'une articulation entre histoire et philosophie. La Révolution de 1848 le pousse cependant à rééquilibrer son approche du droit dans un sens plus nettement spéculatif dès lors qu'une nouvelle rupture révolutionnaire s'est produite et que les périlleuses doctrines de réorganisation sociale totale qui fleurissent dans ce contexte demandent à être discutées sur leur terrain. Les leçons au Collège de France du printemps 1849 s'inscrivent ici dans le sillage des *Considérations sur la Constitution*, premier pamphlet politique de Laboulaye, écrit au lendemain des journées de juin 1848. Dans cette brochure, Laboulaye, qui s'inquiète du succès des idées révolutionnaires à l'Assemblée constituante en dépit de l'écrasement du soulèvement ouvrier, entend porter la discussion constitutionnelle par-delà la question de l'organisation des pouvoirs, c'est-à-dire au niveau « des principes dont s'inspire le législateur, principes qui donneront à la Constitution sa forme et son esprit »²¹. Au cours de cette discussion, il soutient que « l'homme a des droits en sa qualité d'homme, des droits naturels, si l'on veut prendre ces mots dans leur véritable sens »²². En d'autres termes, Laboulaye opère en 1848-1849 un véritable mouvement vers le droit naturel qui le conduit à délaisser quelque peu Montesquieu et Savigny au profit d'une doctrine qui identifie l'idée du droit avec celle de respect du droit individuel.

A cet égard, les formules de la leçon d'ouverture au Collège de France sont assez peu originales en première approche dès lors qu'elles semblent retrouver la conception du droit individuel qui a dominé durant les trente années précédentes dans l'école éclectique. Ainsi par exemple :

« Le but principal de l'État [...] c'est le développement harmonique, régulier, pacifique, de toutes les forces, de toutes les facultés de la nature humaine. [...] Le principe de ce développement, c'est la liberté ; car la liberté,

19 *Trente ans d'enseignement au Collège de France*, op. cit., p. 10.

20 Nous ne ferons référence par la suite qu'à l'éclectisme car ce sont les philosophes de cette école, Victor Cousin en tête, qui ont fait un effort spécifique d'élaboration d'une philosophie du droit ; mais il est entendu que doctrinaires et éclectiques constituent un même courant de pensée intellectuel et un même groupe social. Pour toutes les références que nous faisons dans cet article à la philosophie du droit éclectique nous nous permettons de renvoyer à Tristan Pouthier, *Au fondement des droits. Droit naturel et droits individuels en France au XIXe siècle*, Paris, Classiques Garnier, 2019.

21 *Considérations sur la Constitution*, Paris, A. Durand, 1848, p. 23.

22 *Ibid.*, p. 45.

c'est la nature propre de l'homme et sans elle il n'y a pour lui ni perfectionnement physique, ni perfectionnement moral et intellectuel. Or, la condition première de la liberté, c'est la justice. Elle n'est, en dernière analyse, que le respect, que la protection, que la sauvegarde de la liberté de l'individu, c'est-à-dire la condition de son libre développement. »²³

A ce stade, encore une fois, Laboulaye ne fait que retrouver une certaine idée du droit comme condition du libre perfectionnement individuel, idée qui est très répandue à son époque. Pourtant, il fait un pas supplémentaire en abordant ouvertement la question du *rôle de l'État* : celui-ci doit-il se limiter à une garantie purement négative des libertés des individus, comme l'ont soutenu Benjamin Constant et l'école libérale ? La réponse de Laboulaye est essentielle pour comprendre la dynamique interne des leçons du mois de mai 1849 :

« Cette école a été trop loin, et en croyant défendre la liberté, elle l'a gravement compromise. En réduisant le gouvernement au rôle de gendarme, en sacrifiant la société à l'individu ; en laissant subsister dans toute sa rigueur l'inégalité du fort et du faible, du riche et du pauvre ; en frappant l'État d'impuissance et de stérilité, elle a provoqué une réaction naturelle. De là toutes ces écoles socialistes qui, se jetant dans un excès contraire, ont voulu tellement étendre l'action de l'État qu'ils ont fini par lui offrir en holocauste la liberté tout entière. »²⁴

Ce passage, encore une fois, fournit la clé de la recherche philosophique de Laboulaye dans ces leçons. Le problème à ses yeux est de défendre la conception libérale du droit comme condition du libre développement individuel sans tomber pour autant dans une conception purement négative qui cantonnerait l'État dans un rôle de maintien d'une coexistence pacifique des libertés²⁵ ; car cette conception a déjà entraîné en réaction les doctrines socialistes qui, parce qu'elles annihilent le droit individuel, représentent aux yeux de Laboulaye un danger mortel pour la civilisation. Celui-ci avait déjà dans les *Considérations sur la Constitution* évoqué les excès contraires des « écoles philosophiques du dix-huitième siècle » et des « écoles socialistes du dix-neuvième », « les premières sacrifiant la société à l'individu, les autres immolant l'individu à l'État, chacune d'elles n'envisageant qu'un côté de la vérité »²⁶. Or dans son enseignement au Collège de France, Laboulaye, par une démarche assez inattendue, va chercher la solution de ce problème *du côté de la philosophie du droit allemande*.

Il procède ainsi à une sorte de mise en scène des doctrines qu'il entend critiquer à travers l'étude des deux principales figures de l'idéalisme allemand : la doctrine purement négative du droit sera représentée par le droit naturel de Kant, tandis que la doctrine collectiviste du droit, c'est-à-dire la doctrine annihilatrice du droit individuel, sera représentée la philosophie de Hegel. Et la

23 *Trente ans d'enseignement au Collège de France, op. cit.*, p. 16.

24 *Ibid.*, p. 25-26.

25 Pellegrino Rossi avait déjà distingué les « États défensifs » qui se contentaient d'assurer une coexistence formelle des libertés des « États actifs » qui secondaient le développement de la liberté individuelle par l'aide apportée à l'éducation, aux sciences, aux arts, etc. V. le « Fragment de droit constitutionnel français » repris dans les *Mélanges d'économie politique, d'histoire et de philosophie*, t. II, en particulier le chapitre VII.

26 *Op. cit.*, p. 24.

voie moyenne entre ces deux doctrines que Laboulaye recherche, celle qui préservera à la fois le droit individuel et le droit de l'État, sera offerte précisément par le droit naturel de Krause. Pourquoi ce passage par la philosophie allemande, et spécifiquement par Kant et Hegel ? Ce ne sont pas à coup sûr des auteurs de prédilection de Laboulaye qui, quoiqu'il ait une certaine culture philosophique, n'est pas philosophe de formation. On peut avancer deux explications à ce détour. Première raison : l'idéalisme allemand semble incarner aux yeux de Laboulaye la forme philosophique paroxystique de la doctrine qu'il a combattu depuis ses premiers travaux dans le domaine de la science de la jurisprudence, à savoir l'*apriorisme*. En critiquant, donc, le droit naturel de Kant et de Hegel, Laboulaye ne fait que prolonger à un niveau supérieur d'abstraction la polémique qu'il a déjà conduite dans ses travaux antérieurs contre le droit naturel des jurisconsultes du XVIIIe siècle, ceux qui prétendaient élaborer une législation parfaitement rationnelle (en réalité parfaitement arbitraire) à l'usage de tous les peuples de la terre. De la même manière, aux yeux de Laboulaye, Kant et Hegel ne parviennent à des doctrines inverses l'une de l'autre et également erronées – l'absolutisation et l'annihilation du droit individuel – que parce que l'un et l'autre croient pouvoir déduire le droit de la seule raison, ce sont des « théories qui demandent à la raison ce que la raison seule ne peut pas donner »²⁷. On devine donc déjà que Krause jouera chez Laboulaye dans le domaine de la philosophie du droit un rôle analogue à celui qu'avait joué pour lui Savigny dans le domaine de l'histoire du droit, celui d'une ressource critique contre les doctrines aprioristes. Mais on peut également deviner une seconde raison : c'est que Laboulaye constate l'énorme influence de ces doctrines sur les esprits de son temps. Ainsi, la doctrine de Kant « a dominé jusque dans ces dernières années la science du droit naturel dans toute l'Europe »²⁸, tandis que « les doctrines panthéistes d'Hegel ont été naturalisées chez nous par les différentes sectes socialistes, notamment par le saint-simonisme qui les a imitées du philosophe allemand ou découvertes en même temps que lui, et ces doctrines destructives de la liberté humaine ont une grande influence sur l'idée du droit et de l'État »²⁹.

B) La recherche d'un droit naturel expérimental

Laboulaye a écarté l'une après l'autre toutes les théories dogmatiques du droit : d'abord les théories rationalistes ou aprioristes de Kant et de Hegel, auxquelles il a consacré l'essentiel des deux leçons précédentes ; puis, en quelques mots rapides, les deux systèmes qu'il appelle « scepticisme » (c'est-à-dire celui de Hobbes) et « mysticisme » (c'est-à-dire celui de Maistre, Bonald et

²⁷ *Trente ans d'enseignement au Collège de France, op. cit.*, p. 65.

²⁸ *Loc. cit.*

²⁹ *Ibid.*, p. 87. V. aussi p. 105.

Haller)³⁰. Il ne reste donc plus que le système qu'il qualifie de « système de l'expérience et du sens commun » dont « les idées générales, toujours progressives, ne sont que la conclusion, la loi dégagée des faits observés »³¹. On constate ici que Laboulaye, comme d'autres juristes libéraux de son époque, se satisfait d'un réalisme philosophique et moral rudimentaire dont il abandonne la défense théorique à la philosophie éclectique. Il ne doute pas de la capacité de l'esprit humain d'extraire par induction de l'étude des mœurs et des législations, en dépit de leur variété essentielle, des vérités morales générales sur la nature humaine : celle-ci en effet n'est pas simplement mobile dans l'espace et le temps mais progressive, c'est-à-dire que la connaissance morale, quoiqu'elle soit nécessairement expérimentale, est toujours orientée par l'horizon d'un absolu moral qui donne son sens à l'histoire³².

Laboulaye juge notamment possible et nécessaire dans le cadre de son enseignement, avant de se plonger dans l'étude des législations particulières, de formuler une sorte d'anthropologie philosophique qui dégagerait *déjà par la voie de l'observation* les caractéristiques générales de la condition de l'homme en société : cette démarche permettrait à la fois d'écarter les constructions rationalistes du XVIIIe siècle (état de nature et contrat social) et de prévenir contre la réduction « sceptique » du droit à la loi positive. Autrement dit, Laboulaye propose à ses auditeurs une sorte d'équivalent méthodologique du Livre Ier de *l'Esprit des lois* adapté aux exigences scientifiques du temps présent. Ce système provisoire de droit naturel servirait de point de repère dans l'étude des législations particulières en quoi va consister la suite du cours au Collège de France, quitte à le corriger au fur et à mesure du parcours s'il ne paraissait pas confirmé par la recherche sur tel ou tel aspect. « Ainsi, déclare Laboulaye, la philosophie se retrouve au début et à la fin de la science. »³³

Laboulaye attribue précisément cette fonction pédagogique au droit naturel de Krause. Il croit en effet voir en celui-ci une théorie expérimentale ou observationnelle du droit naturel – et cela, semble-t-il, en dépit même de l'intention de son auteur :

« C'est par l'expérience qu'est arrivé Krause, bien que, comme tous les philosophes, il se fasse souvent illusion sur la solidité de ses connaissances, et c'est précisément parce que sans qu'il s'en doute sa philosophie

30 *Ibid.*, p. 106-107. Remarquons que Laboulaye se livre ici à une rapide classification des systèmes philosophiques (rationalisme, panthéisme, scepticisme et mysticisme) qui est encore une fois typique de l'école éclectique.

31 *Ibid.*, p. 108.

32 Cette forme de synthèse de l'histoire et de l'absolu philosophique, typique encore une fois du libéralisme des années 1815-1848, a par exemple permis à Laboulaye dans ses *Considérations sur la Constitution* d'affirmer tout à la fois, dans le cadre d'une critique des déclarations de droits, le caractère absolu *et* la variabilité irréductible des droits de l'homme, *op. cit.*, p. 46 : « Ces droits, que doit reconnaître toute Constitution qui veut durer, puisque leur maintien est précisément sa raison d'être, sont-ils invariables ? Oui, dans leur essence, car leur essence est la nature humaine ; non, dans leur manifestation extérieure, car l'histoire est là pour nous dire qu'en chaque siècle et presque en chaque pays on a entendu de façon différente la satisfaction des besoins et des désirs de l'humanité. »

33 *Trente ans d'enseignement au Collège de France*, *op. cit.*, p. 110.

est toute faite *a posteriori* que je vous recommande ce traité. Il ne ressemble à aucun de ceux qu'on a écrits depuis la fin du dernier siècle, c'est-à-dire depuis le règne sans partage des théories rationalistes. »³⁴

L'apparition de Krause à ce stade du cours du printemps 1849 a quelque chose d'étrange. Il s'agit manifestement d'un enjeu sérieux – quelle philosophie du droit peut servir de bagage théorique dans « l'histoire générale et philosophique des législations comparées » ? – or Laboulaye se trouve dans l'impossibilité de recommander à ses auditeurs un penseur dont l'autorité soit largement reconnue. Ni Montesquieu ni Savigny ne semblent encore une fois pouvoir lui fournir la philosophie expérimentale du droit *pour le temps présent* dont il a besoin dans le cadre de son enseignement ; et aucune des philosophies du droit qui attirent les esprits à son époque (apriorisme, panthéisme, scepticisme, mysticisme) n'est satisfaisante à ses yeux comme nous venons de le voir. Le recours à Krause s'explique donc par un besoin théorique pressant et très spécifique : Laboulaye croit constater un manque, une place vide à l'endroit où devrait se trouver la philosophie du droit que réclame son temps. On peut d'ailleurs constater rétrospectivement que Laboulaye s'illusionne étrangement sur ce point, car la philosophie du droit « expérimentale » qu'il réclame à l'encontre de tous les « systèmes » est en réalité celle-là même dans laquelle baignaient les juristes libéraux sous la Monarchie de Juillet. Notamment, l'idée du caractère « progressif » de la nature humaine et des sociétés, formant un trait d'union entre le passé et l'avenir et portant l'humanité vers des niveaux toujours plus élevés de moralité, idée que Laboulaye oppose ardemment à toutes les doctrines *a priori* et qui lui semble représenter le futur de la science ; cette idée périt corps et biens, en tant qu'idée scientifique précisément, quelque part entre 1848 et 1851.

Il y a quelque chose d'émouvant à voir Laboulaye aller chercher dans la doctrine d'un penseur allemand à peu près inconnu en France une philosophie d'avenir qui est en réalité la philosophie du droit spontanée de ses années de jeunesse, celle du libéralisme doctrinaire et éclectique. Krause, « dont le nom est à joindre au catalogue déjà bien long des hommes dont l'esprit devançait leur siècle et que leur siècle n'a pas compris »³⁵, offre ainsi une doctrine qui va se révéler en décalage complet avec les tendances de la pensée juridique en France dans la deuxième moitié du XIXe siècle. Laboulaye ne peut évidemment le savoir en 1849. Il présente donc à ses auditeurs la destinée sinueuse de la philosophie du droit de Krause : méconnue dans une Allemagne tout acquise à la philosophie idéaliste, diffusée d'abord en France par la voie de l'enseignement d'Ahrens, mais consacrée seulement en Espagne, en Italie et en Belgique (où le droit naturel d'Ahrens est devenu « la base de l'enseignement ») alors qu'elle demeure « peu répandue » en France³⁶.

³⁴ *Ibid.*, p. 111.

³⁵ *Loc. cit.*

³⁶ *Ibid.*, p. 112-113.

Laboulaye ne peut d'ailleurs recommander à ses auditeurs que des auteurs qui vulgarisent en français la pensée du maître : d'abord le droit naturel d'Ahrens, mais aussi l'*Essai sur la génération des connaissances humaines* de Guillaume Tiberghien, et l'*Exposition méthodique des principes de l'organisation sociale* du socialiste Alfred Darimon. Laboulaye avait-il quant à lui une connaissance directe de l'œuvre de Krause en langue allemande ? Il esquisse bien une biographie de l'auteur et mentionne à deux reprises un ouvrage de droit naturel de Krause dont il donne à la fin de la quatrième leçon l'intitulé en français : un « traité de *droit naturel* publié en 1803 et remanié en 1828, sous le titre de *Système de la philosophie du droit ou de droit naturel* »³⁷. Il sous-entend par ailleurs qu'il a une connaissance de la théorie de Krause dans son ensemble par-delà le droit naturel : « Ce n'est pas un exposé complet de la doctrine de Krause que je compte vous donner ici ; car ce système se rattache à toute une philosophie qu'il me serait impossible de vous expliquer brièvement... »³⁸ Mais il pourrait tout aussi bien connaître cette doctrine à travers les auteurs francophones qu'il a indiqués. On ne dispose pas sur ce point d'indices probants. Il reste à voir quels sont les aspects de la philosophie du droit de Krause qui ont paru à Laboulaye répondre aux besoins spécifiques de la pensée au lendemain de la Révolution de 1848.

II- Krause et l'éphémère dépassement de la philosophie du droit libérale

Le droit naturel de Krause rencontre chez Laboulaye un souci déjà ancien, et qui se révèle particulièrement pressant dans les années 1848-1849, d'intégrer dans une philosophie du droit synthétique l'élément individuel et l'élément social du droit, qui tendent à être séparés et absolutisés par les doctrines antinomiques du libéralisme et du collectivisme. Cette synthèse est réalisée aux yeux de Laboulaye par l'idée d'harmonie (A). Celle-ci permet notamment de renverser le point de vue sur le droit individuel en l'appréhendant à travers ses conditions sociales de réalisation. Il en résulte un dépassement de la philosophie du droit libérale à travers l'idée de liberté positive, dépassement qui se révélera cependant éphémère dans l'œuvre de Laboulaye (B).

A) L'idée d'harmonie comme solution de l'antinomie entre individu et société

Sur un point au moins Laboulaye se distingue des philosophes et juristes français qui se rattachent au courant éclectique : l'importance qu'il accorde à la société comme telle dans la philosophie du droit. En effet, le libéralisme éclectique, s'il critique durement les fictions atomistiques du XVIIIe siècle, demeure pourtant structurellement individualiste dans sa compréhension du

³⁷ *Ibid.*, p. 115.

³⁸ *Loc. cit.*

droit. Au départ de la science du droit se trouve selon cette philosophie une forme d'introspection appelée « analyse psychologique » de l'individu et de ses facultés essentielles. Ces facultés intellectuelles, spirituelles, morales, physiques, rayonnent en des développements extérieurs qui constituent autant de droits naturels de l'individu ; et ces droits, étant condition pour chacun du libre développement de sa personnalité, doivent être garantis par le droit objectif. Ce mouvement qui va de « l'analyse psychologique » des facultés humaines à la garantie objective des droits naturels part, comme on le voit, de la conscience individuelle. Il n'attribue pas de place à la société en tant que telle dans la formulation des principes du droit naturel, bien qu'il ne nie pas la condition naturellement sociale de l'homme. Cette démarche théorique explique la place marginale occupée par les conceptions organicistes de l'État ou de la société dans la philosophie du droit éclectique : on trouve celles-ci plutôt chez des juristes qui ont été formés ou influencés par des écoles étrangères, tels que le professeur de droit constitutionnel Pellegrino Rossi ou les juristes de la faculté de droit de Strasbourg Georges-Philippe Hepp et Georges Frédéric Schützenberger. Laboulaye se situe dans ces marges « organicistes » de la philosophie du droit éclectique, du fait sans doute de l'influence précoce qu'il a reçue de l'école historique du droit allemande. Il écrit par exemple en 1839 dans *l'Histoire du droit de propriété foncière en Occident* :

« Pour nous, l'homme est un être essentiellement sociable, comme l'abeille, comme la fourmi. Je ne comprends guère l'abeille ni la fourmi en dehors et indépendamment de la communauté, non plus que l'homme en dehors de la société. [...] L'homme n'existe que par et pour la société. La société est nécessaire, elle a en elle-même sa raison d'être : son but est d'assurer à tous ses membres la plus grande somme possible de bien-être et d'écartier tous les obstacles moraux comme toutes les gênes physiques qui empêchent l'homme de parvenir à la fin que Dieu lui a marquée. [...] Si on avait eu cette idée du droit, on se serait évité bien d'inutiles et dangereuses discussions sur les prétendus droits naturels de l'homme, discussions payées du sang de nos pères, sans profit pour la science, sans résultat pour nous. »³⁹

On peut citer également ce passage de *l'Essai sur la vie et les doctrines de Frédéric-Charles de Savigny* en 1842 :

« Quand, au lieu de considérer l'État comme une machine dont on peut à volonté changer les rouages, on verra par une observation attentive qu'un peuple est un grand être, ayant, comme un seul homme, une organisation, un esprit, une vitalité propre, alors on renverra dans les mondes des chimères toutes ces théories qui n'ont de réalité que dans le cerveau de leurs inventeurs. »⁴⁰

Laboulaye n'est évidemment pas pour autant un organiciste « radical » au sens où il absorberait l'individu dans l'organisme social ; les formules précitées de *l'Histoire du droit de propriété foncière en Occident* peuvent apparaître de ce point de vue comme des excès de jeunesse. Son idée est plutôt de trouver une philosophie du droit qui intègre à la fois la personne et la société. La doctrine de Krause rencontre justement chez Laboulaye cette préoccupation récurrente,

39 *Op. cit.*, p. 61.

40 *Op. cit.*, p. 48.

ainsi qu'il apparaît dans le champ sémantique très spécifique déployé par Laboulaye à partir du moment où il présente la doctrine du philosophe allemand : le système de Krause « pourrait se définir le système de l'harmonie universelle »⁴¹ ou « le système organique et harmonique des droits de l'État »⁴² ; ce système montre comment « dans ce vaste organisme du monde tout à la fois un et harmonique, les existences diverses se subordonnent dans une hiérarchie qui n'a rien d'oppressif »⁴³, ou encore comment « le droit s'engrène avec toute l'organisation intellectuelle, morale et sociale de l'humanité »⁴⁴ ; Krause a compris le premier que « pour le droit comme pour la vie, il fallait chercher la variété dans l'unité, l'harmonie dans la hiérarchie et la coordination »⁴⁵. Ainsi, l'idée d'harmonie qui sous-tend la pensée de Krause apparaît à Laboulaye comme la clé qui permet d'intégrer individu et société dans une même philosophie du droit. Insistons sur le fait que cette idée paraît si séduisante à Laboulaye parce qu'elle constitue selon lui une *donnée de l'expérience*. Les dogmatismes symétriques de l'individualisme et du collectivisme sont des produits de l'esprit de système (comme le montrent les illustres exemples de Kant et de Hegel), tandis que l'harmonie universelle se révèle au regard du penseur qui examine la réalité sans idée préconçue. On retrouve la fécondité supposée du « système de l'expérience et du sens commun » dont « les idées générales, toujours progressives, ne sont que la conclusion, la loi dégagée des faits observés ». Le moins que l'on puisse dire est que Laboulaye n'a pas eu sur ce point un instinct très sûr car l'idée d'harmonie universelle suppose une cosmologie finaliste, or les cosmologies de cet ordre, quoi que l'on pense de leur valeur intrinsèque, ont été au point de vue de l'histoire des idées balayées par le scientisme de la seconde moitié du XIXe siècle.

Toujours est-il que cette idée d'unité harmonique offre à Laboulaye la voie moyenne qu'il cherchait, c'est-à-dire un point d'équilibre qui préserve des excès contraires de l'individualisme libéral et du collectivisme. Notamment, le droit ne se trouve plus entièrement absorbé dans la garantie négative des libertés individuelles comme chez Kant et Benjamin Constant, parce qu'il n'est plus fondé dogmatiquement sur l'idée de liberté. La liberté à elle seule, abstraite des finalités de l'action humaine (religion, morale, éducation, droit, sciences, arts, industrie, commerce) et des conditions sociales qui permettent à l'individu de développer ses facultés dans la poursuite de ces finalités, ne peut fonder le droit. Aussi Laboulaye, à la suite d'Ahrens, peut-il définir le droit – « objectivement » pourrait-on dire, car il n'emploie pas pour le coup ce vocabulaire – comme un « ensemble de conditions », plus exactement comme les conditions nécessaires à l'accomplissement par chacun de sa destinée

41 *Trente ans d'enseignement au Collège de France, op. cit.*, p. 111.

42 *Ibid.*, p. 116

43 *Ibid.*, p. 111-112.

44 *Ibid.*, p. 114.

45 *Loc. cit.*

rationnelle⁴⁶. Ainsi, la liberté humaine n'est plus appréhendée par la focale individuelle, ce qui conduisait à la théorie négative du droit, mais par le point de vue de l'ordre social, à travers la question des conditions nécessaires au développement de la liberté. Ce changement de point de vue modifie également la conception de la liberté qui, de « négative », devient « positive ».

B- L'idée de liberté positive : une socialisation conjoncturelle du droit individuel

Le changement de point de vue sur la liberté, qui met au premier plan les conditions sociales de développement de la personne, offre évidemment une latitude beaucoup plus importante à l'intervention de la société ou de l'État. Il répond ainsi aux insuffisances manifestes de la théorie libérale ou individualiste du droit que Laboulaye avait pointée au cours de ses précédentes leçons : notamment, il permet de rendre compte d'institutions objectives telles que l'éducation ou le secours des pauvres, mais également des restrictions apportées à la licence individuelle, par exemple dans le cas de l'alcoolisme. Surtout, la théorie de Krause ajoute à la nécessaire dimension négative de la liberté une dimension plus fondamentale selon Laboulaye qui est sa dimension « positive », et les formules employées par Laboulaye montrent à quel point il s'écarte dans ces leçons de la doctrine libérale à laquelle son nom est pourtant associé :

« La liberté, telle que l'entend Krause, n'est pas la liberté purement limitative et négative de Kant, elle est aussi et avant tout positive ; elle existe par elle-même avant toute concession des autres hommes ; autrement dit, le problème est renversé. Ce n'est plus la liberté de chacun, interprétée par la volonté de chacun qui étend ou diminue ma sphère d'action ; au contraire ce sont les conditions nécessaires de mon existence et de mon développement qui tracent le cercle de mon activité, et ce n'est que par la détermination de cette sphère individuelle que la liberté de chacun devient aussi limitative de la liberté de tous. C'est mon droit d'exister et de me développer qui fait ma liberté et vous oblige à la respecter, ce n'est pas ma liberté ni le respect que vous pouvez avoir pour elle qui fonde mon droit. »⁴⁷

Ce passage saisissant indique, encore une fois, un changement radical de point de vue sur la liberté humaine. Le point de vue libéral, purement individuel et négatif, aboutissait à constituer la liberté en absolu dans les limites du respect par chacun de la liberté d'autrui, et l'on voit que Laboulaye devine dans cette théorie une dissolution tendancielle de la règle commune au profit d'une contractualisation intégrale des rapports sociaux (dès lors que la sphère d'action dépend de façon contingente de « la liberté de chacun interprétée par la volonté de chacun »). Le point de vue de Krause ici défendu par Laboulaye est un point de vue social qui donne le primat aux conditions objectives de développement de la liberté : ainsi, la détermination de la « sphère individuelle » nécessaire à ce développement relève d'une appréciation collective de la société et non de

⁴⁶ *Ibid.*, p. 117.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 125-126.

« la liberté de chacun interprétée par la volonté de chacun ». On retrouve au fond, dans l'alternative dessinée par Laboulaye entre la « liberté positive » et la « liberté négative », le même affrontement que celui qui, au tournant des années 2000, a opposé respectivement les tenants de la « dignité de la personne humaine » et ceux de « l'autonomie personnelle » à travers notamment les affaires du lancer de nain ou du « droit de ne pas naître »⁴⁸.

De façon significative, ce « renversement du problème » pour reprendre l'expression de Laboulaye s'accompagne d'une évolution terminologique : ce n'est plus la liberté de l'homme, ou son individualité, qui est posée au fondement du droit, mais sa *personnalité*. La spécificité de la personnalité – à quoi renvoie l'étymologie du terme – est en effet d'être une prise de vue synthétique sur l'homme dans toutes ses dimensions depuis le point de vue social. Comme l'écrit Laboulaye, « la qualité générale de l'homme, celle qui comprend toutes les autres, est sa qualité de personne », ce qui lui permet de « réduire les droits naturels au seul droit de *personnalité* »⁴⁹. Laboulaye rattache notamment à ce droit de personnalité, à titre « d'éléments nécessaires », l'égalité, la liberté et la sociabilité. Or l'appréhension de ces trois éléments au prisme de la personnalité leur confère leur juste signification juridique. Ainsi, l'égalité que Laboulaye qualifie de « positive » ne se réduit pas à l'égalité formelle devant la loi, qui autorise toutes les inégalités sociales, et n'a rien de commun avec l'égalité radicale des révolutionnaires : elle signifie que la société doit également à chacun de ses membres les conditions nécessaires au développement de ses facultés et de ses talents propres (qui diffèrent évidemment d'individu à individu). La « liberté positive » signifie, elle aussi, une « liberté organique, c'est-à-dire une liberté secondée, soutenue par la société, pour que chaque citoyen puisse atteindre le but suprême de ses efforts »⁵⁰. Reste la question de la sociabilité d'où Laboulaye tire le droit d'association : à égale distance de l'atomisme social des libéraux et du collectivisme, il permet à chacun de développer ses facultés par l'association volontaire. Ici encore, le droit d'association « est positif et non pas seulement négatif », ce qui signifie que l'État doit encourager autant qu'il le peut le développement des associations libres. En somme, la compréhension de

48 V. la récente synthèse de ces débats par Muriel Fabre-Magnan, *L'institution de la liberté*, Paris, PUF, 2018.

49 *Ibid.*, p. 121-122. On trouve dans ce passage des résonances frappantes avec la théorie développée quelques années plus tôt par le juriste strasbourgeois Georges-Frédéric Schützenberger (philosophe du droit trop oublié) dans ses *Études de droit public*, Paris, Levrault, 1837. Celui-ci synthétisait les diverses éléments constitutifs du droit (« le rapport, la règle et la contrainte ») par un acte appelé « synthèse anthropologique » dont le résultat était, précisément, l'idée de personnalité. V. p. 217 : « Le rapport juridique est le rapport d'une personnalité à une ou plusieurs autres personnalités. La loi fondamentale de la personnalité sera par conséquent le principe suprême du droit ; ses éléments, son essence et sa forme, en un mot sa nature, doivent se développer de ce principe, comme la forme des êtres organisés se développe de leur germe. La loi fondamentale de la personnalité est donnée avec son idée ; nous la formulons ainsi : *le développement libre et complet de la personnalité*. » V. aussi p. 223 : « Il suffit de rappeler [les] rapports [dans lesquels la personnalité se trouve avec d'autres personnalités et avec les choses] et de les classer, pour trouver le rapport complet du Droit dans tous ses développements, ainsi que sa relation intime avec la loi fondamentale de la personnalité. »

50 *Trente ans d'enseignement au Collège de France*, *op. cit.*, p. 130.

l'égalité, de la liberté et de la sociabilité en tant qu'éléments nécessaires de la personnalité leur confère leur dimension positive et fait naître dans chaque cas à la charge de l'État une « obligation positive » (pour reprendre la terminologie de la Cour européenne des droits de l'homme, remarquablement adaptée ici) de seconder le développement de tous les membres de la société. On constate que l'État se voit ouvrir une sphère d'intervention importante afin de réaliser des conditions objectives de développement de la liberté pour un maximum de membres de la société. La doctrine défendue par Laboulaye dans ces leçons est en réalité assez radicale, comme la condamnation du libéralisme qu'il prononce explicitement :

« C'est, vous le comprenez, Messieurs, la condamnation de l'école libérale, école négative qui croit avoir tout fait en assurant à tous les citoyens une liberté absolue. Aujourd'hui que la victoire de cette école est complète, on s'aperçoit de son impuissance : c'est un système qui a fait son œuvre de destruction, mais qui ne peut rien édifier. »⁵¹

La doctrine de Krause représente ainsi aux yeux de Laboulaye la philosophie que réclame son temps, celle qui permettra de dépasser l'antinomie de l'individualisme et du collectivisme. Force est de constater cependant que cette incursion de Laboulaye sur le terrain de la « liberté positive » s'est révélée conjoncturelle et sans lendemain, contrairement à ce qu'aurait pu laisser penser son enthousiasme. Après le coup d'État du 2 décembre 1851, la philosophie du droit entre en France dans un état de léthargie pour un demi-siècle. L'histoire du droit entame de vastes recherches érudites où la philosophie du droit n'occupe plus de place. Le libéralisme des années 1860, dont Laboulaye représente une figure de premier plan à côté de Prévost-Paradol ou de Taine, est résolument individualiste et anti-étatiste, à mille lieux de l'espèce de social-démocratie esquissée par Laboulaye dans ses leçons sur Krause du printemps 1849. Laboulaye revendique désormais l'héritage de Benjamin Constant, cet « homme qui est notre véritable ancêtre, et que MM. les doctrinaires ont si mal traité »⁵². Mais c'est qu'au fond la variante tempérée et moralisante de libéralisme que Laboulaye a connue dans sa jeunesse, celle des doctrinaires et des éclectiques, qui offrait malgré tout un terreau accueillant à la doctrine de Krause, est morte et enterrée ; l'époque est au scientisme froid, aux régimes autoritaires, aux rapports de force nus. Laissons Laboulaye conclure lui-même avec ces quelques lignes écrites à Warnkoenig en 1864 :

« Je ne sais si vous pensez comme moi, mais il me semble que depuis 1848 et surtout depuis 1852 l'Europe a perdu le sens moral. Les hommes sont si faibles que le triomphe de la force les trouble et les éblouit. [...] Nul enthousiasme pour la liberté, nul sentiment du droit ; j'ai peur que le siècle ne finisse aussi mal qu'il n'a commencé. Le milieu était le bon ; 1815 et 1848 ont été selon moi les belles années du dix-neuvième siècle ; c'est là que s'est passée votre jeunesse et la mienne ; nous n'avons donc pas trop à nous plaindre, et nous devons être content de notre sort. »⁵³

51 *Ibid.*, p. 129-130.

52 Lettre à Nefftzer, 27 décembre 1861, reproduite par André Dauteribes, *Les idées politiques d'Édouard Laboulaye (1811-1883)*, thèse cit., t. II, p. 37.

53 Lettre du 9 août 1864 reproduite par André Dauteribes, *ibid.*, p. 49.