

**Francia. Forschungen zur westeuropäischen Geschichte**

Herausgegeben vom Deutschen Historischen Institut Paris

(Institut historique allemand)

Band 27/2 (2000)

DOI: 10.11588/fr.2000.2.47103

---

Rechtshinweis

Bitte beachten Sie, dass das Digitalisat urheberrechtlich geschützt ist. Erlaubt ist aber das Lesen, das Ausdrucken des Textes, das Herunterladen, das Speichern der Daten auf einem eigenen Datenträger soweit die vorgenannten Handlungen ausschließlich zu privaten und nicht-kommerziellen Zwecken erfolgen. Eine darüber hinausgehende unerlaubte Verwendung, Reproduktion oder Weitergabe einzelner Inhalte oder Bilder können sowohl zivil- als auch strafrechtlich verfolgt werden.

et la montée de l'absolutisme. Dès 1753 la ville de Büren affirme ses prétentions sur la propriété des forêts communales, opposant la thèse du *dominium utile perfectum* à celle du *dominium privatum*, défendue par Berne en tant que propriétaire éminent: deux conceptions de la propriété »vraie« apparemment inconciliables, l'une reposant sur la coutume de la jouissance, l'autre sur un droit agressif d'appropriation au sens romain du terme. Un dialogue de sourds, heurt entre une autonomie communale naissante et la territorialisation de la politique forestière, conduit à une série de procès entre 1753 et 1758 qui ne tournent pas franchement à l'avantage du pouvoir bernois. Alors que, pendant ce temps, le prince-évêque de Bâle procède à une organisation forestière moderne, la ville de Berne doit accepter l'officialisation de la propriété partagée telle qu'elle ressort du droit de jouissance coutumier (*Nutzeigentum*).

Est-il judicieux de tenter, comme le font les auteurs, un rapprochement entre deux conflits que séparent 100 à 150 ans et qui s'inscrivent dans un contexte économique et politique différent? Les intérêts économiques – à savoir le caractère vital de la forêt – l'emportent en Bavière; en Suisse, ce sont les objectifs politiques – à savoir la défense de l'autonomie communale – qui prennent le dessus. La Bavière connaît une structure communautaire légère et un État puissant; la Suisse se caractérise par l'autonomie des communautés face à un État quasiment inexistant, le Conseil de Berne étant à la fois juge et partie. Reste, dans cet ouvrage de présentation austère, la richesse des informations dont peut bénéficier l'historien, la forêt se contentant de jouer le rôle de révélateur: la juridictionnalisation des conflits sociaux; le triomphe, plus ou moins affirmé, de la centralisation bureaucratique et de l'État moderne pourvu de moyens de répression et d'intimidation; l'opposition entre les forces du bas (*von unten*), pour qui l'existence se confond avec le droit de jouissance, et celles du haut (*von oben*), marquées par le libéralisme prérévolutionnaire et défendant l'appropriation pure et simple; enfin la projection du passé dans le futur: la nature, réservoir inépuisable, n'est-elle pas considérée par des paysans épris d'indépendance à l'égard de leurs seigneurs, dans l'euphorie religieuse du XVI<sup>e</sup> siècle, comme un don de Dieu? Or, en dépit du succès des autorités au cours de l'époque moderne, le libéralisme triomphant ne tournera pas forcément, au XIX<sup>e</sup> siècle, à l'avantage de l'État, mais à celui des couches inférieures de la population avec la garantie de l'État. La forêt, un moment considérée comme capital privé redeviendra-t-elle don de Dieu? Par ses implications socio-économiques, politiques et idéologiques, la forêt est décidément un thème central pour qui veut connaître les campagnes d'Ancien Régime.

Jean-Michel BOEHLER, Strasbourg

Wolfgang SCHMALE, *Archäologie der Grund- und Menschenrechte in Deutschland in der Frühen Neuzeit. Ein deutsch-französisches Paradigma*, München (R. Oldenbourg) 1997, 551 S. (Ancien Régime, Aufklärung und Revolution, 30).

La »conjoncture des droits fondamentaux« (*Grundrechtekonjunktur*) est, pour l'Auteur, au même titre que la modernisation, un concept interprétatif fondamental de l'Europe moderne. La littérature est abondante, encore qu'il y ait des espaces géographiques, même en Europe, assez pauvres en ce domaine; et il n'existe pas de vaste synthèse à l'échelle de l'ensemble Europe-Amérique du Nord. Ce n'est pas celle-ci que nous offre Wolfgang Schmale, mais plus modestement une comparaison à la période moderne entre la Bourgogne et la Saxe électorale en ce qui concerne l'émergence, l'utilisation et l'affirmation des droits fondamentaux, ces deux territoires valant pour la France et l'Allemagne, ce qui nous place au cœur des relations franco-allemandes si essentielles pour l'histoire de l'Europe et de la construction européenne.

L'historiographie française et allemande, telle qu'elle est ici présentée, s'ordonne de part et d'autre des travaux de Georg Jellinek sur la Déclaration des Droits de l'Homme de 1789

(1895; trad. fr. 1902). L'idée qu'il existe des droits de l'humanité de toute éternité, apparaît au XVIII<sup>e</sup> siècle chez Herder, Kant, Rousseau ... La déclaration des Droits est commentée par Sylvain Maréchal dès 1791 ou par Condorcet, qui établissent les liens avec la Déclaration américaine ou la *Magna Carta*. Au siècle suivant, en France comme en Allemagne, des interprétations parallèles se font jour: pour les uns comme Alexander Lips ou Adolf Schmidt (et déjà Maréchal) le processus affirmant les droits de l'homme se développe depuis la plus haute Antiquité et même depuis les enseignements de la Bible, mais avec des ruptures que nient les partisans d'un développement ininterrompu (Jules de Lasteyrie, Augustin Challand); pour d'autres, il s'agit d'une spécificité des temps modernes (Gustav von Struve) ou de l'aire «atlantique» comprenant l'Angleterre, la France, l'Amérique du Nord et les Pays-Bas (Alexis de Tocqueville, Edouard Laboulaye). Certains font de 1789 et de la Déclaration des Droits de l'Homme le «point zéro» à partir duquel s'opère l'affirmation constitutionnelle des droits proclamés en France dans presque toutes les constitutions européennes du XIX<sup>e</sup> siècle, à l'exception notable de celle du *Reich* de 1871. Jellinek voulut réagir contre cette dernière conception des droits fondamentaux en insistant sur les antécédents et surtout sur le rôle de la réforme luthérienne qui aurait établi un premier catalogue des droits. L'historiographie de la République de Weimar reprit le thème des droits fondamentaux pour prouver que la constitution de la République n'était pas sans tradition, celle du III<sup>e</sup> *Reich* pour opposer le droit germanique au droit romain individualiste. A la même époque, en France, de Léon Bourgeois à Albert Bayet, la Déclaration de 1789 est encensée car «faite pour l'humanité toute entière». Il apparaît alors dans la logique des choses que la Déclaration universelle soit due au Français René Cassin. La nouvelle conjoncture politique allemande en 1945, les travaux sur les cultures extra-européennes, la célébration du Bicentenaire de 1789 ont relancé les travaux sur les droits fondamentaux: citons Karl Jaspers, Ludger Kühnhardt, Gerhard Oestreich, Michel Villey, Jean Imbert ...

Droits de l'homme, droits des gens, droits de l'humanité ... Les expressions sont multiples et W. Schmale opte pour droits fondamentaux. Il veut les examiner tout autant dans les normes positives que dans les pratiques, les représentations, les mythes, en tenant compte de l'environnement humain, matériel, culturel, métaphysique, religieux ... Sa méthode de l'archéologie du droit se réfère aux travaux de Karl von Amira et de Claudius Frhr. von Schwerin. En ce qui touche la pratique du droit au parlement de Dijon entre 1671 et 1789, il note une très grande continuité entre le XVII<sup>e</sup> et la première moitié du XVIII<sup>e</sup> siècle dans les conflits traités: subsistances, seigneuries, mainmorte, protection de la famille, de l'héritage ... A partir de 1750, en relation avec une plus grande mobilité sociale, l'individualisme s'affirme dans les questions agraires ou le droit des femmes. Les archives judiciaires de Leipzig révèlent, elles, la force des éléments collectifs du droit féodal; il n'existe pas en Saxe la pression de l'individualisme citadin, et le combat pour la liberté individuelle, à la différence de la France, renforce les droits collectifs. Les relations entre les droits fondamentaux et la légalité étatique passent par l'évocation des droits spécifiques, ceux des enfants, des femmes, des minorités, des juifs, des homosexuels ... Le temps est à la rationalisation et à la professionnalisation du droit; le processus passe par la mise par écrit des coutumes et la promotion du droit romain. Cette évolution est mieux acceptée en Bourgogne par les deux parties qu'en Saxe où les autorités seigneuriales résistent à cette évolution.

L'archéologie des savoirs juridiques sur les droits fondamentaux donne lieu à un vaste panorama qui démarre avec Cicéron, Sénèque, les *Institutiones*, Isidore de Séville, le *Décret* de Gratien ... pour se poursuivre au Moyen Age avec Jean de Salisbury, Thomas d'Aquin, le *Songe du Vergier*, les théories du tyrannicide de Jean Petit, Gerson, Marsile de Padoue, Nicolas de Cues ... et à la période moderne avec les enseignements de la diète de Worms (1521) et de la Guerre des paysans (1525), les discussions sur les droits des Indiens d'Amérique et la bulle *Sublimis Deus* (1537), les controverses françaises du temps des guerres de religion, les théoriciens de la guerre de Trente ans, les pamphlétaires de la Fronde et les dis-

cussions sur les lois fondamentales, puis Hobbes, Locke, Thomasius, La Roche Flavin ... S'il y a continuité, il convient néanmoins de distinguer deux phases, l'une allant de l'Antiquité jusqu'à la fin du XVII<sup>e</sup> siècle où, par-delà les diverses appellations, droit divin, naturel, positif, des gens ..., la perspective théocentrique domine, l'autre commençant dès le XVI<sup>e</sup> siècle et menant progressivement vers une position plus anthropocentrique, bien plus affirmée en France qu'en Allemagne à cause de la déchristianisation précoce du XVIII<sup>e</sup> siècle. Dans les deux pays il faut souligner l'impact de la crise confessionnelle qui confronte l'homme à la pluralité religieuse, le renvoie finalement à lui-même et pose en termes nouveaux le problème de la liberté de conscience et du droit de résistance à l'oppression. A partir de tout cet héritage, un savoir juridique se constitue dans les deux pays, dont la diffusion dépend des taux d'alphabétisation, de la sédimentation jurisprudentielle, de la transmission dans les familles et les lignages. La pénétration de l'idée des droits fondamentaux dans les milieux populaires peut être repérée en France dans les cahiers de doléances de 1789. Enfin le discours des institutions judiciaires prouve à l'envi le recours de plus en plus fréquent au droit naturel, que »la nature a gravé dans le cœur des hommes«, qu'il s'agisse de justifier le droit de tester, de posséder, de se marier librement ... Mais les chronologies et les évolutions sont différentes. En Saxe et en Allemagne, c'est entre la fin de la guerre de Trente ans et les débuts de la guerre de Sept ans que s'épanouit une »conjoncture des droits fondamentaux« qui est aussi une conjoncture de résistance à l'absolutisme territorial renforcé par les traités de Westphalie et à l'alourdissement du régime seigneurial. Ensuite, le temps de l'absolutisme éclairé est une période de consolidation de l'Etat. En Bourgogne et en France, la crise n'éclate qu'après 1750 et c'est alors que les idées de droit naturel, de droits de l'homme envahissent le champ judiciaire, mais aussi le champ politique. Car en France, l'idée de souveraineté du peuple se fait jour tandis que l'Allemagne demeure attachée à la théorie du contrat. A la différence de l'Allemagne où il n'y a pas contradiction entre monarchie absolue et reconnaissance du droit naturel, en France l'argumentation s'attaque à la constitution politique du royaume. Au terme de ce volumineux ouvrage, la conclusion s'impose: quelle que soit l'importance de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, elle ne partage pas le temps historique entre une Europe de l'Ancien Régime qui aurait ignoré ou méprisé les droits fondamentaux et une ère nouvelle où ils auraient été affirmés et développés. Les temps modernes, eux-mêmes héritiers d'une multiséculaire tradition, sont ceux de la longue maturation décrite ici.

Claude MICHAUD, Paris

Margarete ZIMMERMANN, Roswitha BÖHM (Hg.), *Französische Frauen der Frühen Neuzeit. Dichterinnen, Malerinnen, Mäzeninnen*, Darmstadt (PrimusVerlag) 1999, 288 S.

Im vorliegenden Sammelband werden auf knapp 250 Seiten insgesamt 18 »starke Frauen« aus der Zeit vom späten 15. bis zum frühen 18. Jh. präsentiert. Wie der Titel bereits deutlich macht, handelt es sich dabei um Frauen aus dem französischen Sprachraum, die sich als Künstlerinnen, Literatinnen und Mäzeninnen einen Namen gemacht haben. Tatsächlich sind zwar auch solche darunter, deren Namen vielleicht nicht jede(r) kennt, so die zu ihrer Zeit sehr bekannten Malerinnen Louise Moillon, Elisabeth Sophie Chéron oder Anne-Marie Renée Strésor, doch die meisten hier behandelten »Dames célèbres« haben bis heute kaum etwas von ihrer Prominenz eingebüßt, obgleich ja die Geschichtsschreibung sich als unzuverlässige Parteigängerin der weiblichen »memoria« erwiesen hat und viele Frauen der Vergangenheit in Vergessenheit fielen. So ist das Auftreten von Margarete von Navarra ebenso wenig überraschend wie das der Margarete von Valois, der Maria und der Katharina von Medici oder von Diane de Poitiers, die als Mätresse Heinrichs IV. in kaum einem Geschichtsbuch fehlt. Eher im literaturhistorisch-feministischen Milieu prominent sind die Dichterinnen