



HAL
open science

Un rendez-vous manqué de l'histoire et du droit. Réponse au compte rendu de Monsieur Fadi El Hage

Paul Chauvin-Madeira

► To cite this version:

Paul Chauvin-Madeira. Un rendez-vous manqué de l'histoire et du droit. Réponse au compte rendu de Monsieur Fadi El Hage. *Revue historique*, 2019, 695, pp.239-242. 10.3917/rhis.203.0239 . hal-03843703

HAL Id: hal-03843703

<https://hal.science/hal-03843703>

Submitted on 11 Nov 2022

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.

*Un rendez-vous manqué de l'histoire et du droit.
Réponse au compte rendu de Monsieur Fadi El Hage*

Dans cette belle ville de Blois où j'ai le bonheur d'enseigner l'histoire du droit aux étudiants de la faculté de droit de Tours se tiennent, chaque année, les passionnants *Rendez-vous de l'histoire*. Des historiens de toute la France et d'ailleurs se réunissent alors autour d'un thème commun pour faire part de leurs recherches les plus récentes. Des philosophes, des politistes, des écrivains et mêmes des juristes ont souvent la chance d'y participer et de réaliser ainsi le désir d'interdisciplinarité qui anime, depuis quelques années déjà, les sciences humaines. Mais en dehors de ce genre d'évènements qui leur donne l'occasion de se rencontrer, les chercheurs prennent-ils le temps de se comprendre ? Je le crois et c'est pourquoi j'ai envoyé ma thèse d'histoire du droit à la *Revue historique*. Mais cet espoir est parfois déçu, comme en témoigne le compte rendu qu'en a dressé M. El Hage¹.

La systématisme de sa critique me laisse en effet perplexe : ni le cadre chronologique de l'ouvrage, ni ses sources, sa problématique, son style ou encore ses interprétations ne trouvent grâce à ses yeux. « Pourquoi ? » : telle est bien la « question essentielle » avec laquelle M. El Hage conclut son compte rendu. Peut-être que ma thèse mérite tout simplement ces critiques. Mais il se peut aussi que la sévérité de la condamnation en dise plus sur les pré-supposés du juge que sur la culpabilité de l'accusé. En plein milieu de son analyse minutieuse, M. El Hage a l'honnêteté d'exposer la conviction qui a guidé son jugement : « La volonté d'étude juridique au sens le plus strict du terme s'amalgame difficilement avec l'approche historique ». En d'autres termes, il faudrait interdire aux juristes d'étudier le droit passé. Les historiens du droit seraient donc des monstres de la science et les recherches qu'ils ont menées depuis plus d'un siècle devraient être tenues pour invalides. C'est donc la légitimité de toute une discipline qui est en jeu ici. Le pluralisme scientifique autorise bien sûr, encourage même, à réfléchir sur la validité des résultats proposés par telle ou telle discipline ; mais c'est à la condition de bien saisir la spécificité des méthodes de chacun.

À quoi servent les historiens du droit ? À compléter l'étude du droit contemporain par les publicistes et les privatistes. Comment ? En étudiant le droit qui n'est certes plus en vigueur mais dont la connaissance aide à critiquer, à justifier, à définir, bref à comprendre le droit positif à l'aune de la tradition. Si les historiens du droit se placent donc dans une autre temporalité que leurs collègues positivistes, ils étudient en revanche les mêmes types de sources (lois, jurisprudence, doctrine, coutumes etc.) auxquelles ils posent les mêmes questions (quelles conditions ? quel régime ? quelles justifications ? etc.). Admettons-le : les historiens du droit sont plutôt des juristes qui font de l'histoire que des historiens qui font du droit. Est-ce que cela leur interdit de faire de l'Histoire qui devrait alors être réservée aux historiens formés à la faculté des lettres ou, devrais-je dire, aux vrais historiens ? Je ne le crois pas dès lors que les

¹ F. EL HAGE, « Paul Chauvin-Hameau, *L'Obligation militaire sous l'Ancien Régime*, Paris, Institut universitaire Varenne, « Collection des thèses », 2018, 879 p. », *RH*, n° 694, 2020/2, p. 217-219.

juristes adoptent des problématiques, des sources et des interprétations différentes qui complètent le travail des historiens.

En l'espèce, quelle fut ma problématique ? Certes pas de « rappeler que l'obligation militaire ne date pas de la Révolution », comme le prétend M. El Hage : inutile d'écrire une thèse de 800 pages pour démontrer cette vérité bien connue qui méritait seulement d'être mentionnée en quelques lignes introductives. Pas non plus de dévoiler les motivations politiques des princes ou l'opinion des peuples sur l'obligation militaire, comme il aurait aimé que je le fasse. Même si elles m'intéressent personnellement, ces questions sortent de mes compétences professionnelles. Je les ai donc explicitement écartées dans l'introduction de ma thèse pour me pencher sur une problématique strictement juridique : comment l'obligation militaire fut-elle justifiée ou condamnée à l'aune des normes en vigueur à l'époque ? Même si l'objet de cette question est militaire, sa perspective se situe dans l'histoire des idées juridiques. Il s'agit alors d'identifier les défenseurs et les adversaires du devoir de risquer sa vie et de tuer pour l'État, d'analyser l'articulation de leur argumentaire par rapport aux droits naturel et divin et de déterminer les conséquences institutionnelles et normatives de leurs propositions. Telles furent les seules cibles de mon travail qui s'est bien gardé d'empiéter sur les terres de l'histoire politique, sociale ou culturelle.

Quelles sources fallait-il mobiliser pour répondre à cette problématique ? Les « Mémoires d'acteurs » et les « correspondances privées » mentionnés par M. El Hage sont peut-être pertinents, en particulier dans le cadre d'une étude plus resserrée d'histoire *sociale* des idées que nous pouvons appeler de nos vœux. J'ai choisi de me concentrer sur les ordonnances royales et les traités juridiques (lesquels ne sont malheureusement pas commentés dans le compte rendu alors qu'ils occupent plus de la moitié de mon travail). À l'avenir, je rêverais bien sûr d'interroger les coutumes, les arrêts des parlements et des juridictions militaires, les règlements urbains et bien d'autres sources encore. Mais ces milliers de sources étant trop nombreuses pour une seule thèse, j'ai choisi de les écarter et de commencer par ce qui me semblait le plus riche parmi les sources accessibles à un juriste. Pourrait-on reprocher à un historien de la médecine de commencer par étudier les traités médicaux ? À un historien militaire, les traités de stratégie ? À un historien de la littérature, les œuvres littéraires ? Je laisse aux historiens compétents le plaisir de compléter cette première approche et d'étudier les mémoires d'acteurs et les correspondances privées qu'ils ont sans doute l'habitude d'explorer.

Comment fallait-il interpréter ces sources législatives et doctrinales ? En les replaçant dans leur contexte bien sûr, comme je me suis efforcé de le faire. L'ai-je fait suffisamment ? Pas aux yeux de M. El Hage et je le regrette. Mais cela ne m'a pas semblé nécessaire pour saisir la logique juridique à l'œuvre dans les textes. Leur rédaction répond bien sûr à des motivations politiques, à des moyens financiers, techniques et humains, à des rapports de force, bref à des circonstances particulières découvertes grâce aux historiens et à leur étude minutieuse des événements. Mais pas seulement : le juriste croit qu'on ne rédige pas un texte de droit sans tenir compte de traditions, de concepts et de contraintes argumentatives particulières. Une fois que le pouvoir politique a pris sa décision, encore faut-il la mettre en forme et en œuvre. Si on peut imaginer qu'un monarque absolu fasse ce que bon lui semble, il ne peut le faire n'importe comment, sauf à perdre sa légitimité telle qu'elle est définie par ses contemporains. Est-ce à dire que les rois de France furent toujours légitimes aux yeux de leurs sujets ? Certainement pas, comme le montrent les historiens. Mais il n'empêche que ces monarques devaient

s'efforcer de produire (ou de faire produire par leurs légistes) une argumentation qui se conformait plus ou moins aux canons, de taire, de modifier ou de manipuler les règles et les concepts, comme le montrent les juristes. C'est à reconstruire le discours officiel qui s'apparente bien sûr à une forme d'idéologie, que s'attache ma thèse, sans chercher à mesurer la conviction intime des rois et l'opinion réelle de la population. Si je ne précise pas toujours les vices et abus de tel ou tel roi, ce n'est donc pas pour « épargne[r] la figure du souverain » en général mais pour me concentrer sur mon objet d'étude, la définition de l'idéal éthique de la royauté par la doctrine et dans les ordonnances royales. Si j'affirme que « les textes officiels présent[ent] l'incorporation dans la milice comme une preuve d'amour des sujets envers leur roi », ce n'est pas dans un sens factuel mais juridique : les textes ne reflètent pas, n'enregistrent pas les sentiments réels des sujets ; ils réclament leur amour parce qu'ils en ont besoin pour justifier l'obligation militaire par rapport au droit naturel. Si, en dépit des circonstances particulières à chaque époque, certains arguments demeurent les mêmes entre le XVI^e au XVIII^e siècle, c'est enfin parce qu'ils répondent à une logique juridique durable que j'ai essayé d'expliquer. Le devoir imposé au roi de France de mener des guerres pour le bien du royaume et d'y participer en personne dans certains cas, appartiennent par exemple à ces justifications structurelles de l'obligation militaire qui résistent aux événements. En un sens, ces arguments appartiennent au temps long cher à d'éminents historiens.

Si le rôle de l'histoire est de comprendre le passé dans toute sa complexité, comment exclure le droit qui constitue pourtant une des facettes les plus structurantes de la réalité ? Que les juristes et les historiens s'en chargent dans le cadre d'une division du travail scientifique fondée sur la collaboration plutôt que sur la concurrence. À défaut d'avoir convaincu M. El Hage de la valeur de mon travail, j'espère avoir au moins défendu la légitimité de l'approche juridique auprès des historiens.

Paul Chauvin-Madeira