

LE PUBLIC LETTRÉ ET LE DROIT

L'ÉCRITURE DES JURISTES

DANS LES REVUES SAVANTES SOUS LE SECOND EMPIRE

Le monde des juristes est un monde à part. Un univers – au sens propre – ésotérique, c'est-à-dire un monde qui n'est intelligible que pour les initiés. A-t-il seulement jamais voulu être autre chose, un monde exotérique, ouvert à tous ? Sans doute y a-t-il des empêchements consubstantiels à la discipline, dont les moindres ne sont pas une langue assez singulière et regardée par le *vulgum pecus* comme plutôt exotique et une culture du secret, de la discrétion et de la retenue¹ chez les juristes. Mais si le fossé entre le monde des juristes et le plus large public est particulièrement difficile à combler à cause des spécificités mentionnées, cela n'est pas nécessairement le cas avec le public lettré, c'est-à-dire les lecteurs des revues savantes, dont le nombre croît dans la seconde moitié du XIX^e siècle².

Les deux décennies du Second Empire sont intéressantes pour deux raisons.

La première est liée à l'atrophie du débat politique offensif pendant les années d'autoritarisme impérial qui aurait pu se métamorphoser en débat savant plus policé et moins subversif aux yeux du pouvoir. Au fond, ce qui ne peut passer par la parole débridée dans des assemblées libres peut passer par l'écrit dans des recueils intellectuellement sélectifs. Dans ces revues, le style n'est pas polémique, ou plutôt la controverse se déploie de manière si civilisée et auprès d'un public si limité que le pouvoir peut bien laisser cet espace de liberté aux personnes cultivées et ayant des positions à défendre sans craindre des troubles sociaux et politiques.

1. Voir les développements de Joël Moret-Bailly et Didier Truchet, *Déontologie des juristes*, Paris, PUF, 2010, pp. 131 et s.

2. Ont été dépouillées les revues généralistes savantes qui rassemblent les belles plumes du temps : la *Revue des deux mondes*, la *Revue de Paris*, la *Revue contemporaine* et la *Revue bleue*.

La seconde raison est liée à la métamorphose de la littérature produite par les juristes de cette époque³. Les revues juridiques évoluent dans le sens d'une plus grande prise en considération des dimensions culturelles du droit. Ceci peut être mesuré dans une « Introduction historique » donnée par Firmin Laferrière en 1860 aux *Tables analytiques de la revue critique de législation*⁴ tandis qu'il est Inspecteur général des facultés de droit et membre de l'Institut (Académie des sciences morales et politiques). Cet historien du droit avant l'heure décrit avec beaucoup de minutie les différents champs nouveaux qui ont été couverts par la recherche juridique entre 1819 et 1860 : la « science du droit » française, qui n'a nullement selon lui à rougir face sa rivale allemande, s'est étoffée en s'orientant dans quatre directions : le droit romain et l'histoire du droit grâce à la revue *Thémis*, la législation étrangère et la législation comparée grâce à la *Revue de droit français et étranger* de Fœlix, la philosophie, l'histoire du droit français, le droit administratif et l'économie politique grâce à la *Revue de législation* de Wolowsky⁵. La *Revue critique de législation et de jurisprudence*, qui a absorbé la *Revue de législation* en 1851, a poursuivi dans cette voie : on notera, parce que l'adjectif n'est pas ornemental, qu'il s'agit d'une revue qui se propose une vocation « critique ». Enfin, les tables analytiques recensent les travaux publiés dans les *Recueil de l'académie des sciences morales et politiques*. Laferrière achève cette introduction en soulignant que ces tables offrent « un service notable à la science »⁶. Mais surtout, il s'évertue à montrer que les frontières entre le droit *stricto sensu* et les matières auxiliaires que sont l'histoire, la philosophie, le droit comparé et l'économie avaient vocation à être de plus en plus perméables. Sans pour autant les faire disparaître. On aurait pu imaginer dans ces conditions que des juristes recherchent à publier leurs vues dans des revues savantes généralistes, comme pour parachever une forme de désenclavement du monde des juristes. On aurait pu imaginer également que ces revues recherchent les plumes de ces juristes pour élargir leur orbite.

Malgré ces deux facteurs, on ne note pas de croissance significative de la présence des juristes dans les revues savantes. Cette pré-

3. Sur ce point, une étude d'ensemble figure dans Nader Hakim, *L'autorité de la doctrine civiliste française au XIX^e siècle*, Paris, LGDJ, 2002.

4. Firmin Laferrière, « Introduction historique » dans *Tables analytiques de la revue critique de législation et de jurisprudence précédés des tables de la Thémis et de la Revue de droit français et étranger* par Coïn-Delisle et Ch. Million, Paris, Cotillon, 1860.

5. Wolowsky est lui-même un économiste, qui écrit d'ailleurs dans la *Revue des deux mondes*.

6. *Ibid.*, p. LXIII.

sence est relativement modeste et elle est le fait de gens qui n'écrivent presque pas dans les revues juridiques tandis que ceux qui écrivent dans ces périodiques contribuent peu aux revues savantes. Bref, la présente contribution repose sur un corpus en réalité assez étique, si l'on excepte les quelques auteurs si prolifiques que leur qualité spécifique de juriste disparaît derrière celle d'écrivain ou d'essayiste. Il faut à cet égard signaler les cas de Louis de Cormenin qui publie dans toute sorte de revues, en toutes matières ⁷ et de Troplong – le « jurisconsulte du XIX^e siècle » ⁸ – dont la notoriété va bien au-delà du monde de la robe.

Quelques observations générales sur les contributions des juristes dans les revues savantes.

1/ Les *auteurs* n'appartiennent généralement pas au corps des professeurs des facultés de droit. Ce sont plutôt des avocats, mais l'on sait que le métier d'avocat n'est à cette époque notamment nullement exclusif de nombreuses autres activités, politiques ou littéraires. Ce sont aussi des magistrats. Ou encore, des titulaires d'un doctorat en droit qui excipent parfois cette qualité, mais dont les activités n'ont plus qu'un lien indirect avec le droit. (Il faut ici préciser les contours de ce qu'il est convenu d'appeler *juriste* au milieu du XIX^e siècle. Etre juriste, c'est se préoccuper de ce qui touche de près ou de loin au contentieux. Un contentieux qui ressortit à ce que nous appelons aujourd'hui le droit privé. Le contentieux qui oppose les citoyens à l'Etat est quasi inexistant – malgré une véritable éclosion précisément sous le Second Empire – tandis que le contentieux abstrait, celui qui porte sur la validité de normes, n'existe pas. Dans cette mesure, le contrôle que peut ou doit réaliser la société civile sur l'Etat ou plutôt ceux qui en ont la charge ne passe pratiquement pas par la voie juridique. Ce contrôle est essentiellement politique car il porte sur la loi, or le droit intervient au XIX^e siècle *sous* la loi et ne concerne guère l'activité administrative. Il concerne donc les hommes qui s'intéressent à ou qui font de la politique, mais la politique n'est pas encore un métier, ou ceux que l'on appelle à cette époque les *publicistes* ⁹, lesquels ne sont pas des juristes au sens de juricon-

7. Il peut se faire critique d'art... comme philosophe, polémiste.

8. Selon l'appréciation d'Edmond Dufour, M. Troplong, son œuvre et sa méthode, Paris, Amyot, 1869, p. 311.

9. Une définition de cette expression est donnée par Charles de Mazade dans la *Revue des deux mondes* dans un article intitulé « Les idées libérales et la littérature nouvelle : deux publicistes » en 1864 (t. 50) à propos d'ouvrages de Pierre Lanfrey et Edmond About. Voici ce qu'écrivit Mazade à propos de Lanfrey : « L'auteur [...] n'est point un historien [...]

sultes¹⁰. Par conséquent, nombreux sont les auteurs qui s'intéressent à la « législation » – terme qui désigne la manière dont l'État police la société et l'économie tandis que le droit serait plutôt dans les codes – et qui n'entrent pas dans la catégorie des juristes). Les juristes *stricto sensu* qui écrivent dans les revues savantes sont des gens qui reprennent une certaine tradition des jurisconsultes de l'Ancien Régime, impliqués dans certains débats de société, mais la comparaison ne peut être poursuivie plus avant car le juriste du XIX^e siècle se présente comme l'esclave de la loi tandis que le jurisconsulte de l'Ancien Régime se regarde davantage comme un serviteur du droit. Enfin, les juristes présents dans les revues savantes n'écrivent pas uniquement sur des sujets juridiques, certains s'aventurent dans la critique littéraire ou dans d'autres domaines.

2/ S'agissant de l'*objet* des contributions, on observe que les textes ne touchent pratiquement pas au cœur du droit, c'est-à-dire au droit des codes. En revanche, les contributeurs s'intéressent aux matières nouvelles, aux nouveaux droits, ou à ce que l'on aimerait voir devenir de nouvelles provinces du droit. Ce qui est lié à la révolution industrielle : le droit des affaires ou le droit commercial, le droit du travail ou le droit social. Ce qui est lié à l'autonomie de la société civile : la liberté d'association dans ses différentes formes, liberté syndicale, liberté de religion et liberté d'association *stricto sensu*. Il s'agit donc, en général, de juristes d'un certain point de vue avant-gardistes. Des gens qui cherchent à attirer l'attention d'un plus large public sur les limites inhérentes de codes conçus pour la société du début du XIX^e siècle.

quoiqu'il s'attache à saisir le caractère des événements et que son regard ne se détourne pas de cette réalité vivante ; ce n'est pas non plus un philosophe, quoiqu'il cherche de préférence dans les révolutions les principes et les idées, ni un écrivain littéraire facilement subjugué par le côté esthétique des choses. C'est un publiciste. [...] Qu'est-ce donc qu'un publiciste ? C'est un écrivain particulièrement des temps nouveaux, un homme qui, sans être exclusivement un historien ou un philosophe, est souvent l'un et l'autre, qui mêle la philosophie, la littérature et l'histoire, rassemblant sous une forme saisissante et rapide tous les éléments des questions à mesure qu'elles se succèdent » (pp. 731-732). Dans cette définition, la dimension juridique a disparu. Au contraire, au XVIII^e siècle, le publiciste était un juriste spécialiste notamment de « droit public » et spécialement de droit des gens, la discipline juridique la plus alimentée par le jusrationalisme. Le publiciste n'est donc ni un jurisconsulte, c'est-à-dire un homme rompu au contentieux mais il n'est plus un juriste, au sens du droit des institutions et des magistratures, du droit des gens et du droit naturel.

10. Le Berquier propose cette distinction : « le noble ministre de l'avocat, quelle en est la source ? Descend-il des faveurs de la loi ? Alors, pour le définir, il suffit de consulter les textes ; c'est l'œuvre du *jurisconsulte*. – Au contraire, faut-il, pour le connaître, remonter à ces grands principes qui nous régissent parfois sans être inscrits dans nos codes ? C'est là plutôt l'œuvre du *publiciste*, et si elle est plus difficile, en revanche elle ouvre à la question des aspects infiniment plus larges » (*Revue de Paris*, Paris, Librairie nouvelle, T. 29, décembre 1855 et janvier 1856, p. 200).

3/ En ce qui concerne enfin la *tonalité* des contributions, on observe qu'elles sont inspirées par un libéralisme certain. Mais un libéralisme de facture finalement assez tocquevillienne. En effet, l'idée n'est pas de faire gagner la cause la liberté par la voix de l'action politique et par l'Etat, mais au contraire de faire progresser la liberté dans la société civile et contre l'Etat. C'est une société libre qui est capable de produire un Etat libre, et non le contraire. Pour cela, il faut libérer l'énergie sociale ou sociétale sans nécessairement passer par la conquête du pouvoir. Et c'est là que le juriste peut se sentir à son aise : les rapports sociaux libres, justes, pacifiques mais dans le bon ordre (le respect de l'ordre public) sont un savoir-faire de juriste. Par définition, le juriste est relativement en retrait du politique et attaché à un certain ordre : il est donc pleinement à sa place pour parler de liberté sans inquiéter. Ces libertés publiques sont les libertés sociales (au sens de Laboulaye¹¹) mais aussi les libertés individuelles (en matière pénale).

Pour caractériser le style des juristes qui écrivent dans les revues savantes, on peut repérer une volonté de vulgarisation du savoir juridique, au sens non péjoratif du terme, mais une vulgarisation nettement ordonnée à un but : celui de disséminer l'esprit libéral des juristes dans les milieux lettrés, sans doute pour corriger une certaine réputation de docilité ou de tiédeur qui pourrait être attachée le monde de la robe.

Dans leur large majorité, les juristes ne manifestent aucune volonté d'aller vers d'autres mondes. Ils semblent se suffire à eux-mêmes¹². Avec leur vocabulaire et leur rhétorique propres. Il est vrai qu'il leur faut accomplir un effort particulier pour se rendre accessibles à ceux qui ne sont pas initiés. C'est pourtant cet effort qui est réalisé par les juristes qui écrivent dans les revues savantes et qui passe par la volonté de transmission du savoir juridique et par un travail de promotion des mœurs et des vertus particulières des juristes.

11. Voir sur ce point notre article, « Le combat pour les libertés publiques à la fin du Second Empire. Les "libertés sociales" comme dépassement de l'alternative entre libertés individuelles et libertés politiques », dans *Jus politicum – Revue de droit politique*, Vol. III, 2011, pp. 13-31.

12. Maxime du Camp écrit en 1856 dans la *Revue de Paris* que la faculté de droit « est celle de nos facultés qui semble le plus strictement condamnée par sa nature à se renfermer dans les étroites et stériles limites de la tradition et du fait » (Paris, Pillet fils aîné, T. 34, octobre et novembre 1856, p. 154).

Vulgariser le savoir juridique

En 1855, la *Revue de Paris* présente l'ouvrage de Julien Oudot, professeur de code Napoléon à la faculté de droit de Paris, intitulé *Conscience et science du devoir. Introduction à une explication nouvelle du code Napoléon*, publié en deux volumes en 1855 et 1856. Le rédacteur, qui ne signe pas sa contribution, explique que la meilleure manière de présenter ce travail est d'en livrer quelques bonnes feuilles, comme pour démontrer que les auteurs d'ouvrages de droit peuvent intéresser un public plus large que celui des professions juridiques, pour peu que l'on fasse l'effort de les lire et de passer outre aux préjugés classiques. « Jusqu'à ce jour le Droit ne s'était montré à nous qu'avec une aridité ennemie des lettres, et étrangère même aux considérations élevées et aux larges aperçus. En lisant l'ouvrage de M. Oudot la vue s'étend, et l'on comprend que le mot Devoir a pour le légiste le même sens que pour le philosophe »¹³. L'on n'est pas en présence, ici, d'un article écrit spécialement pour une revue savante mais de la partie accessible d'un ouvrage de droit dont des extraits sont reproduits. En outre, la volonté de désenclavement n'est pas le fait du juriste mais davantage celle de ce rédacteur curieux.

Tout autre est l'intention et le style des juristes qui entendent faire connaître certaines subtilités du droit parce qu'ils estiment qu'elles renvoient à des questions beaucoup plus larges pour la société. Ainsi, l'avocat à la cour d'appel de Paris, Jules Le Berquier évoque dans la *Revue des Deux Mondes* les relations entre le parquet et la défense en s'appuyant sur un texte de Berryer, il prend soin de préciser : « on a compris que mesurer les droits de l'accusation et ceux de la défense, c'était en définitive mettre en présence l'individu et la société, la liberté de chacun et la sécurité de tous »¹⁴. Le Berquier s'efforce de dépouiller son texte de toute boursoufflure technique absconse, il faut sortir du cercle des professionnels de la justice : « les problèmes de ce genre ne connaissent point de frontière ; ils intéressent au même degré tous les citoyens, tous les états (sic.) et tous les peuples, ils auront toujours le privilège de frapper vivement les esprits par la vertu de cette rapide intuition qui voit le péril pour tous là où le droit d'un seul est contestable et contesté »¹⁵. Et Le Berquier de nourrir son propos d'étude d'histoire du barreau et de droit comparé pour

13. *Revue de Paris*, Paris, Librairie nouvelle, T. 29, décembre 1855 et janvier 1856, p. 200.

14. *Revue des Deux Mondes*, 2^e période, tome 34, 1861, p. 135.

15. *Ibid.*

rechercher ce qui dépasse les données juridiques techniques propres à chaque époque ou à chaque pays. Il s'agit pour lui de saisir l'enjeu méta-politique de l'égalité entre l'accusation et la défense. Son objectif vise clairement à soutenir que « Le droit de la défense est [...] un *droit naturel* et dès lors imprescriptible, et ce droit, c'est le barreau qui en est le dépositaire et le gardien »¹⁶. Dans cet article, dépourvu de notes de bas de page, de références jurisprudentielles et de vocabulaire spécifique, le juriste ne parle pratiquement que de droit de la défense, d'équilibre avec l'accusation, de rapport entre le monde du barreau, celui du siège et celui du parquet. Et pourtant, l'auteur ne s'y arrête jamais : il veut simplement parler de la liberté et de l'action des juristes pour la garantir à chacun ; sans éreinter les Révolutionnaires qui avaient en horreur le monde de la robe en général, longue surtout il est vrai, Le Berquier entend réhabiliter le « rôle social » du juriste, et de la protection qu'offre la technique des juristes pour les libertés individuelles.

D'un certain point de vue, quand il prend la plume dans une revue savante, le jurisconsulte – homme qui se nourrit de la loi – se fait publiciste – homme qui aime davantage manipuler des principes.

Dans un article donné à la *Revue Contemporaine* intitulé « De la réforme des lois civiles sous la constitution de 1852 »¹⁷, le futur avocat général à la cour de cassation Arthur Desjardins, par ailleurs docteur ès lettres, rappelle que ce ne furent pas les très agitées assemblées révolutionnaires mais le Premier empire qui donna les Codes, et que le Second a eu à cœur de les améliorer (l'abolition de la mort civile en 1854, la réforme du droit de la propriété littéraire en 1854, enfin, la réforme du régime hypothécaire en 1855). Et Desjardins estime qu'il lui appartient d'offrir un examen de ces lois à un public de non juristes. Mais il s'empresse d'ajouter : « Qu'on se rassure, nous ne voulons pas [...] faire un commentaire [de ces lois] ni descendre à l'examen des difficultés qu'elles soulèvent devant nos tribunaux. Cet examen pourrait convenir à des *revues spéciales* »¹⁸. Quelle approche ce jurisconsulte peut-il proposer à ses lecteurs dans ces conditions ? Le but du législateur, les différentes voies juridiques envisageables, la voie choisie et les résultats. Desjardins estime que la critique des dispositions concernant le droit privé est plus aisée et plus libre car

16. *Ibid.*, p. 144.

17. Huitième année, 2^e série, T. 10, vol. 45, 1859, p. 129.

18. Nous soulignons.

elle ne remet pas en cause le régime politique en place¹⁹ : « il en est des débats des jurisconsultes [sous-entendu : contrairement à ceux des publicistes] comme de ces tournois dont l'issue n'effrayait ni les héros ni les spectateurs »²⁰. Ce texte prend la forme d'un récit simplifié et didactique des controverses juridiques de l'époque de la rédaction du code : un propos très pédagogique, qui ne manque de montrer « l'admirable bon sens » de Napoléon Ier et le « sens de l'histoire » de son neveu. Lorsque Desjardins prétend que l'on est plus libre de blâmer les lois civiles que les lois politiques car elles ne remettent pas en cause le régime politique, il y a lieu de remarquer qu'il use de cette liberté pour louer les Premier et Second Empire, chose qui peut être faite, en 1859, aussi bien en évoquant le droit civil que le droit politique... Il n'y a pas de véritable moyen de mesurer la liberté de critiquer lorsque l'on ne s'en sert que pour pratiquer l'hagiographie.

En réalité, quoiqu'ils s'en défendent, les jurisconsultes non publicistes, adoptent nettement un style et une posture de publicistes lorsqu'ils écrivent dans les revues savantes : ils ont des intentions, parfois dissimulées, mais nettement repérables ; ils adoptent la forme de la dissertation, délaissent celle du commentaire tout en se détournant de celle de la plaidoirie.

Leur présence, encore une fois plutôt rare, est aussi l'occasion de vanter les vertus particulières des jurisconsultes. Des vertus étroitement liées à un style d'argumentation fondée sur la rigueur, la raison, la modération et le souci de l'ordre sans lequel il ne saurait y avoir de liberté.

Promouvoir les vertus des juristes

On n'est jamais si bien servi que par soi-même... Les juristes sont très volontiers prêts à vanter les vertus des juristes, y compris lorsqu'ils accomplissent des tâches de publicistes. Contrairement au politicien qui est emporté, passionné, excessif et démagogue, le

19. Ce qui n'empêche pas à ce droit privé d'évoluer. Ainsi, Troplong écrivait dans la préface de son *Droit civil expliqué*, commentaire du titre XVIII du livre III du code civil : des privilèges et hypothèques, Paris, Hingray, 1833 : « La marche du temps n'influe pas moins sur le développement du droit civil que sur le progrès du droit public. Le crédit entre particuliers a ses crises comme le crédit des gouvernements ; la famille se modifie comme les constitutions, la propriété comme les Etats, et toutefois, par une injuste préférence, tous les efforts des esprits livrés aux affaires publiques semblent se concentrer aujourd'hui sur le mouvement politique, oubliant qu'il est d'autres nécessités non moins chères à l'humanité, non moins dignes d'être satisfaites » (p. LXXX).

20. p. 130.

juriste a un style grave, raisonnable, réaliste qui sert sa cause, mais ce faisant, qui sert toute la société.

Dans un éloge de M. Troplong intitulé « Ecrivains et hommes d'Etat »²¹, un auteur de la *Revue contemporaine* vante la sagesse de l'étude, l'humilité dans la science, la profondeur de l'argumentation des juristes. « C'est au milieu de cette agitation [*i. e.* la Révolution de 1830] que M. Troplong écrivait son *Traité des hypothèques* ». Pour ce faire, « il ne regardait pas seulement les vieux livres et ne se bornait pas à rafraîchir par le style cette savante et difficile matière ». Contrairement à nombre de ses contemporains, Troplong avait, dit cet hagiographe « les yeux fixés sur ce mouvement social ». Outre les qualités d'ouverture de l'auteur, c'est aussi une option épistémologique qui le conduit à travailler dans cette logique : « il sentait bien que la science du droit, qui est aussi la science sociale elle-même, ne pouvait pas rester muette à tant et de si vives questions ». Bref, ce juriste-là, à la différence de ses contemporains, a compris qu'il « fallait entrer dans la mêlée » et ne pas s'adresser qu'aux « magistrats et aux légistes, mais à toute cette société émue et troublée ». Il s'adresse à un public plus vaste mais ne se départit pas de repousser les « excès » et les « exagérations » et s'en tient à un discours qui n'est autre que « la voix de la science affermie par la raison »²².

Dans ce même article, l'auteur reprend un hommage rendu en 1848 par Wolowski à Troplong lorsqu'il a publié son *Petit traité de la Propriété d'après les principes du Code civil*²³, un essai qui entend repousser les thèses tendant à abolir la propriété. C'est l'occasion de souligner le « rôle social » du juriste : homme de raison et homme modéré qui sait rappeler les dangers de la séduction et des passions. Wolowski voit en Troplong quelqu'un qui sait procurer « une sorte de jouissance intellectuelle » quand un auteur entend « défendre les principes fondamentaux de l'ordre social ». D'autant que l'heure est grave : « L'explosion violente des doctrines les plus étranges, les plus paradoxales, a voulu menacer la permanence du droit de propriété ». La contre-offensive devait être à la mesure du péril : « Aussitôt des publicistes éminents, des penseurs d'élite, des jurisconsultes illustres, des économistes éprouvés, ont répondu à cette attaque en multipliant sous toutes les formes l'expression de la pensée divine qui a présidé à l'ordre naturel des sociétés ». Par conséquent, « les écrivains qui ont

21. Semblant préparer une suite de portraits sur un mode hagiographique mais l'occurrence est unique dans cette revue.

22. *Revue contemporaine*, 2^e série, t. 18, 30 novembre 1860, p. 193 et s.

23. Dans la *Revue de législation et de jurisprudence*, année XIV, tome 3, 1848-12, p. 189.

pris la plume pour réfuter les pamphlets dirigés contre la propriété, n'ont-ils pas fait seulement acte de penseurs, mais encore acte de bons citoyens.»²⁴ Aux yeux de son ami Wolowski, Trolong incarne parfaitement la figure du jurisconsulte qui refuse l'assèchement qu'occasionne une approche purement technicienne et le danger d'une sorte de replis académique hautain : le juriste a une mission à accomplir dans la société, surtout s'il s'agit de défendre « l'ordre dans la liberté », ce qui passe évidemment par la défense de la propriété. Les vertus des juristes peuvent être vantées dans ces revues généralistes savantes du Second Empire parce qu'elles donnent à voir des hommes sans doute attachés aux libertés mais profondément convaincus qu'il n'y a pas de liberté sans un droit applicable et stable, et que ceci ne peut se réaliser que dans un système où l'ordre règne. Les auteurs, juristes ou non, qui évoquent les vertus des juristes, le font souvent avec un style assez enlevé, comme s'il leur fallait défendre la modération avec passion²⁵.

Cette défense des mœurs (*manners*) des juristes trouve à s'illustrer dans leur capacité à rejeter l'excès et l'utopie. Le Berquier donne un article, à cet égard édifiant, à la *Revue des deux mondes* en 1868 intitulé : « Les juristes à la Constituante et le droit des sociétés modernes ». Il observe que très tôt, ce sont les juristes, et surtout les avocats, qui au sein du Tiers état sont les plus actifs. Il est vrai, souligne-t-il que le peuple était habitué à leur faire connaître leurs plaintes et leurs doléances. Par leur formation, par leur savoir et par leur expérience professionnelle, les juristes apportent « dans les délibérations un singulier mélange de vues pratiques et d'idées spéculatives, d'élévation politique et de modération, de hardiesse et de prudence, qualités solides qui fixèrent aussitôt sur eux l'attention et firent leur autorité. » Cette capacité à conserver un sens pratique leur offre les armes nécessaires pour « combattre avec succès les prétentions de la philosophie, qui eût voulu tout organiser selon les théories d'une raison absolue ». Outre ces qualités quant au fond de leur pensée, il y a les qualités liées à la forme : ils ont « dans les débats publics cette précieuse discipline qui bannit la déclamation ». Rejetant l'emphase inutile et dérisoire, les juristes de la constituante lui préférèrent « cette nerveuse dialectique, sans lesquelles il n'est point d'éloquence parle-

24. Dans la *Revue contemporaine*, *ibid*, p. 218. Ce petit texte est né d'un programme lancé par l'Académie des sciences morales et politiques qui entendait demander à ses membres de publier des traités de bonne vulgarisation, notamment en droit.

25. Pour reprendre le titre de l'essai très suggestif de Julien Boudon, *La passion de la modération*, Paris, Dalloz, 2011.

mentaire ». Enfin, à la fois hommes de dossier et hommes de discours, « leur place était aussi bien dans les comités qu'à la tribune »²⁶. Le Berquier se propose d'identifier ce qui, dans la législation révolutionnaire et dans les codes, est dû à de véritables juristes tels que Barnave, Lanjuinais, Adrien Duport, Target, Rœderer, Merlin, Chapelier, Tronchet, Treilhard, Mounier ou Thouret. L'auteur de l'article ne ménage donc pas ses efforts pour convaincre cette revue savante généraliste de la sagesse particulière des juristes, sagesse que l'on rencontrait à la Constituante, et qui n'est pas moins utile à la fin du Second Empire pour résoudre les questions qui « se posent encore aujourd'hui ». En réalité, l'article ne porte que sur l'œuvre législative inspirée par Thouret²⁷, comme rapporteur et comme président, et éclairée par « ce phare »²⁸ qu'est « la déclaration des droits ».

Amis du raisonnement, soucieux de la précision des faits, sensibles aux atténuations nécessaires des conséquences ultimes et parfois absurdes de la logique, les juristes dépeints dans les revues savantes, par des juristes eux-mêmes apparaissent sous un jour propre à séduire ce lectorat lettré. Occasion parfaite de corriger une image d'étroitesse d'esprit, de rigueur confinante à l'inhumanité. Si les juristes sont animés d'un esprit de corps qui les font percevoir comme une communauté à l'écart du reste de la société, il importe de montrer que ce corps n'est nullement détaché des préoccupations sociales qui sont leur matière première. De ce fait, les jurisconsultes sont quasi naturellement des publicistes, c'est-à-dire des hommes capables de ne pas rester sous la loi mais capables de s'élever jusqu'aux principes. Les juristes sont aussi à même de promouvoir la liberté, mais une liberté qui ne se départit pas de l'ordre.

François SAINT-BONNET

Professeur d'histoire du droit à l'Université de Panthéon-Assas

26. *Revue des Deux Mondes*, t. 75, 1868, p. 979.

27. « Son génie particulier en faisait en quelque sorte le rival et l'antagoniste de Sieyès. Dialecticien inflexible, mais observateur attentif des faits, la science expérimentale était avant tout son guide » (*ibid.* p. 983).

28. L'expression est de Thouret.