
CHRISTOPHE DUHAMELLE

Le *jus emigrandi* dans le Saint-Empire (XVI^e-XVIII^e siècles)

La minorité en régime de parité

FAUT-IL INSCRIRE le *jus emigrandi* énoncé dans la Paix d'Augsbourg de 1555 dans une histoire de la tolérance? Ni les travaux récents, ni les caractères de cette figure juridique, ni le thème du présent ouvrage, n'incitent à s'engager dans cette voie¹. Il s'agira ici davantage de faire du *jus emigrandi* – à bien des égards indissociable du contexte spécifique que forme le Saint-Empire romain germanique – une présentation qui puisse servir à une histoire comparée des expulsions de minorités religieuses, c'est-à-dire à une histoire contextualisée qui soit consciente de la diversité des contextes.

Cet objectif sera poursuivi en se concentrant sur les normes juridiques; les débats des théologiens et les pratiques sociales seront moins abordés, et ce pour trois raisons principales. D'abord, l'état de la recherche sur l'application du *jus emigrandi* ne permet guère d'aller bien profond dans l'étude des pratiques – elles ne sont connues que par des études de cas locales qui, comme souvent à propos du Saint-Empire, s'abîment parfois dans les méandres des situations particulières. Ensuite, les argumentations théologiques à l'égard de ce droit se situent à un autre plan, celui du commentaire davantage que celui de la justification, et du commentaire le plus souvent négatif. Enfin et surtout, c'est bien la volonté de faire émerger une sphère purement juridique des relations entre les différentes confessions qui fonde, qui construit et qui caractérise la mise

1. Une réflexion sur ce point dans Axel Gotthard, «Säkularisierung – Toleranz – Menschenrechte. Ideen- und Mentalitätsgeschichtliche Blicke auf die Augsburger Ordnung», dans Carl A. Hoffmann *et alii* (dir.), *Als Frieden möglich war. 450 Jahre Augsburger Religionsfrieden*, Regensburg, Schnell & Steiner, 2005, p. 282-289, p. 285-287.

en place de la coexistence confessionnelle dans le Saint-Empire de l'époque moderne².

Il serait pourtant trompeur de parler ici de théorisation juridique. En effet, le droit confessionnel dans l'Empire s'est plutôt attaché à codifier et stabiliser des solutions de fait et des compromis politiques, et les tentatives de théorisation sont beaucoup plus tardives, très incomplètes, et seules finalement à pouvoir être inscrites *a posteriori* dans une histoire de la tolérance. Il sera donc ici question du *jus emigrandi* comme élément non de la théorisation, mais de la construction juridique de la coexistence confessionnelle dans l'Empire, et j'en parlerai de telle sorte que cette construction apparaisse comme tributaire davantage du contexte institutionnel particulier de l'Empire que du contexte général des affrontements religieux postérieurs à la Réforme.

Le *jus emigrandi* est en effet une des arêtes vives de la coexistence confessionnelle dans l'Empire³. Pour le dire vite, il assortit la possibilité de migrer pour raisons de religion d'un ensemble de garanties qui soulagent cette migration des misères, des urgences, des déshonneurs qui pourraient l'accompagner. Il affirme également le droit de migrer au détriment de l'obligation de se convertir. Il semble donc que nous soyons loin des expulsions : mais on verra que le *jus emigrandi* en vint aussi à encadrer des mêmes garanties le droit pour les princes de faire sortir de leurs terres ceux de leurs sujets qui professaient une autre religion qu'eux. Même alors, le droit protège les migrants, comme le souligne Franckenstein, un commentateur protestant du XVIII^e siècle :

Il convient d'accorder à l'actuelle liberté d'émigrer la plus haute considération, car on ne peut plus obliger les gens à adopter l'autre religion, ou leur soutirer de l'argent par tous les moyens et les faire déguerpir du pays dans l'instant, mais il faut au contraire d'abord leur donner l'ordre d'émigrer, et leur accorder, à compter de la date de cet ordre, et selon les circonstances, cinq ou trois années pour le faire⁴.

2. Olivier Christin, *La paix de religion. L'autonomisation de la raison politique au XVI^e siècle*, Paris, Seuil, 1997.
3. La seule tentative de synthèse sur cette figure juridique reste une thèse manuscrite d'histoire du droit de l'université de Bonn : Rudolf Möhlenbruch, *Freier Zug, ius emigrandi, Auswanderungsfreiheit. Eine verfassungsgeschichtliche Studie*, thèse Bonn, 1977. Voir également Matthias Asche, « Auswanderungsrecht und Migration aus Glaubensgründen – Kenntnisstand und Forschungsperspektiven zur ius emigrandi Regelung des Augsburger Religionsfriedens », dans Heinz Schilling et Heribert Smolinsky (dir.), *Der Augsburger Religionsfrieden 1555*, Güterloh, Gütersloher Verlagshaus, 2007, p. 75-104, qui offre un appareil bibliographique très complet et un bon tour d'horizon de la question.
4. Jacob August Franckenstein, *Unmaßgebliche Gedancken über das Emigrations-Recht wegen der Religion, so bey Gelegenheit der starcken Emigration derer Saltzburgischen*

Dans les deux cas (émigration volontaire ou forcée), il s'agit d'une disposition juridique instaurant des droits liés à la différence de religion, mais indépendants de la religion de ceux à qui elle s'applique, puisqu'elle concerne autant les catholiques que les protestants.

Ce droit est généralement associé à la paix d'Augsbourg de 1555. Il trouve en effet sa première formulation complète dans ce texte – non une paix comme on en conclut entre belligérants ou comme un roi en octroie à ses sujets minoritaires, mais une loi d'Empire, délibérée et adoptée par les électeurs, les princes, les comtes, les villes libres, et promulguée par l'Empereur. Il est donc le fruit de débats, il est porteur d'ambiguïtés, il se prête à des querelles d'interprétations. Ces débats, ces ambiguïtés et ces querelles excèdent de loin la date de 1555. Ils trouvent leur source bien avant, ils se poursuivent jusqu'en plein XVIII^e siècle, et c'est toute cette période que je traiterai, au risque d'avoir à simplifier et choisir.

Il faudra simplifier aussi les enjeux des débats, tant ils s'insèrent dans les caractéristiques des relations confessionnelles. Mais c'est précisément ce qui en fait l'intérêt. Ce que l'évolution disputée du *jus emigrandi* reflète est en effet au cœur du difficile règlement de ces relations dans l'Empire : la coexistence fait jouer deux niveaux politiques – deux niveaux d'« étaticité », pour reprendre un néologisme imité de l'allemand (*Staatlichkeit*) – celui de l'Empire et celui des États territoriaux qui le composent ; et elle fait jouer deux modes juridiques majeurs d'appréhension de la diversité religieuse : le mode paritaire et le mode minoritaire. Ces niveaux politiques et ces modes juridiques s'entremêlent, dans une irréductible opposition et une nécessaire complémentarité. Tout individu professant une autre religion que son prince est à la fois dans sa principauté (et relève du mode minoritaire) et dans l'Empire (où il bénéficie du mode paritaire). De cette dualité procèdent les avatars du *jus emigrandi*.

La présentation se fera en deux temps. Le premier inscrira le *jus emigrandi* dans le contexte impérial. Le suivant, grossièrement chronologique, retracera l'évolution de cette figure juridique.

JUS EMIGRANDI ET STRUCTURES IMPÉRIALES

Trois caractéristiques du Saint-Empire moderne sont essentielles pour comprendre le *jus emigrandi* : la structuration des espaces confessionnels ; les règles de droit gouvernant les migrations internes à

Protestanten, entworfen, und nach denen Reichs-Grund-Gesetzen, auch andern in Teutschland üblichen Rechten erwogen [...], Leipzig, s.éd., 1734, p. 33.

l'Empire ; et enfin les fondements juridiques de la coexistence entre les confessions.

La carte confessionnelle de l'Empire est le premier élément à prendre en compte pour saisir ce que signifient concrètement les migrations et les expulsions à motivation religieuse. Mais c'est aussi l'élément le plus complexe⁵. Lors des premiers temps de la Réforme, le mouvement se répandit selon des césures sociales – il touche avant tout les élites, en particulier urbaines – mais aussi selon des réseaux (Ordres ecclésiastiques, réseaux savants et universitaires, réseaux de diffusion du livre, affinités ou clientèles politiques) qui n'isolent pas de territoires bien précis. Très vite, pourtant – dès 1526 – le combat des Réformateurs s'identifie à celui des princes de l'Empire, soucieux d'affirmer face à l'Empereur leurs prérogatives, et d'étayer celles-ci par le droit impérial à l'élaboration duquel ils participent. C'est qu'avant de connaître la Réforme religieuse (la *Reformation*), l'Empire avait connu en 1495 une réforme politique (la *Reichsreform*), elle-même aboutissement d'un long processus et fondement de la difficile construction d'un système dual répartissant et imbriquant les prérogatives et les droits entre ce qu'on appelle les « territoires », et les prétentions monarchiques de l'Empereur – dualité qui s'élabore et se confronte au niveau des institutions impériales de concertation et de juridiction, comme la Diète. Évolution complexe, la souveraineté partagée qui se codifie dans l'Empire se cristallise autour du problème confessionnel autant que le problème confessionnel se cristallise autour d'elle.

Dans ce cadre, le droit de choisir sa religion devient une prérogative exclusive des « immédiats », c'est-à-dire des princes, comtes, évêques, prélats, nobles d'Empire qui sont immédiatement vassaux de l'Empereur, et des villes d'Empire – soit ceux qui dirigent les territoires, environ 350 au total⁶. À la première géographie de l'ex-

5. Il ne semble pas nécessaire de multiplier dans les notes les notices bibliographiques en allemand. On se bornera donc aux références les plus immédiates ainsi qu'à quelques synthèses comportant un rappel de la littérature antérieure. Je prends également la liberté de renvoyer à quelques-uns de mes articles, non pour surestimer leur importance, mais parce qu'ils sont en français et comportent une bibliographie plus développée. Sur la carte confessionnelle de l'Empire par exemple, voir Christophe Duhamelle, « Les espaces du catholicisme dans le Saint-Empire à l'époque moderne », *Histoire Économie & Société*, « Les espaces du Saint-Empire à l'époque moderne », dir. C. Duhamelle, 2004, p. 55-68 et *id.*, « Dedans, dehors. Espace et identité de l'exclave dans le Saint-Empire après la paix de Westphalie », dans Hélène Miard-Delacroix, Guillaume Garner, Béatrice von Hirschhausen (dir.), *Espaces de pouvoir, espaces d'autonomie en Allemagne*, Villeneuve d'Ascq, Presses universitaires du Septentrion, 2010, p. 93-115.
6. Voir Christophe Duhamelle, « L'invention de la coexistence confessionnelle dans le Saint-Empire (1555-1648) », dans *Les affrontements religieux en Europe (1500-1650)*, Paris, Presses de l'Université Paris-Sorbonne, 2009, p. 223-243.

pansion des idées réformatrices s'en superpose donc une seconde, déterminée par les choix de tel prince, tel comte, telle ville, etc. Cette nouvelle carte est toutefois bien mouvante, au gré des héritages, des conversions, des indéterminations. Elle n'efface pas complètement la première, car les circulations propres au monde du savoir, ou à celui du commerce, ou encore les clientèles aristocratiques, dépassent et transcendent les frontières des territoires. En outre, la carte territoriale elle-même est un maquis de limites contestées et incertaines, fondées sur des juridictions – dont la juridiction ecclésiastique – qui se recoupent rarement pour former des démarcations bien établies. Elle se complique d'innombrables exclaves et enclaves, de dentelures minuscules, et forme une sorte d'objet fractal où le critère confessionnel démultiplie encore les nombreux critères juridictionnels et politiques. Ajoutons que, contrairement à la simplification souvent adoptée, l'opposition entre un Nord-est protestant et un Sud-ouest catholique ne se vérifie pas dans les détails. Au total, la répartition confessionnelle est, dans la plus grande partie – et dans les régions les plus peuplées – de l'Empire, comparable à une marqueterie très délicate. Le voisin confessionnel, c'est presque partout le voisin tout court.

La confusion et l'omniprésence des frontières doivent rester présentes à l'esprit pour se représenter ce que le droit, ici, cherche à organiser. En effet, les migrations et les expulsions dont il est question quand on parle du *jus emigrandi* ne ressemblent pas aux odyssées des huguenots ou des sépharades. Il s'agit plutôt de déménager au plus proche, là où l'on bénéficie encore d'un réseau, d'une notoriété. C'est d'ailleurs pourquoi, sans doute, ces mouvements ont été si peu étudiés dans le détail. Cette proximité permet en outre certaines formes hybrides de migration que l'on rencontrera dans les pages qui suivent : celle qui consiste à ne se déplacer au-delà d'une frontière que pour le jour de l'office, ou celle qui au contraire revient à fixer son domicile à quelques kilomètres – là aussi, au-delà d'une de ces omniprésentes frontières – tout en conservant ses biens et son activité dans le lieu d'origine. Migrations minuscules ou transhumances temporaires ont toutefois en commun de s'organiser en fonction de la géographie politique : on migre hors de son territoire, puisque c'est le territoire qui – progressivement, et incomplètement – fixe l'appartenance religieuse « légale ». Les espaces confessionnels dans lesquels s'inscrit le *jus emigrandi* sont donc territoriaux, et c'est pour cette raison qu'ils sont morcelés, contestés, déchiquetés.

C'est également parce qu'ils sont territoriaux que le droit qui les gouverne est un droit impérial ; cet apparent paradoxe nous rappelle

que l'Empire n'est pas une vague superstructure recouvrant la réalité de principautés formant autant de France, d'Espagne ou de Suède en petit. Non seulement les territoires sont dans leur immense majorité très peu étendus et incapables d'assumer toutes les fonctions d'un grand État ; mais leurs prérogatives mêmes sont une construction lente où les délégations impériales, le droit féodal et les compromis entre la collectivité des princes et l'empereur jouent le premier rôle. Le territoire se définit par l'Empire, et vice-versa. Cela vaut dans de nombreux domaines. Cela vaut en particulier pour le droit de migration, celui qui préexiste et détermine de nombreux aspects du *jus emigrandi* à caractère confessionnel. Le migrant, précisément parce qu'il passe les frontières, relève en bonne partie du droit d'Empire, qui détermine les législations des territoires – et ce droit est la matrice des formes prises par le *jus emigrandi* dans son acception confessionnelle.

Pour le comprendre, portons-nous vers la fin de la période. Alors que les migrations vers la Crimée, l'Europe du Sud-Est et, déjà, l'Amérique du Nord prennent une ampleur jugée inquiétante, l'Empereur Joseph II publie en 1768 un édit impérial restreignant l'émigration⁷. Plusieurs thèses de droit se penchent à cette occasion sur le droit de la migration – cherchant, dans l'esprit du temps, le droit naturel et les anciennes coutumes germaniques, mais faisant également le point sur le droit positif de l'Empire et des différents territoires. Ces textes soulignent que la liberté de se déplacer au sein de l'Empire forme un droit fondamental des sujets libres de l'Empire⁸. Ni les autorités territoriales, ni l'empereur, ne peuvent supprimer ce droit. C'est pourquoi l'édit de 1768 ne concerne que les migrations hors de l'Empire.

Certes, les territoires cherchent à limiter les mouvements de population, ou plutôt se livrent à une concurrence pour obtenir, chacun, un solde migratoire positif qui étende la prospérité et l'assiette fiscale. L'arsenal dont ils disposent est toutefois limité : les mesures vexatoires envers les émigrants sont interdites, et les taxes auxquelles ils sont soumis sont strictement encadrées (Diète de 1594). Elles se situent généralement entre 5 et 10 % de la fortune et le jeu conjugué d'imi-

7. Voir Bernd Wunder, « Das kaiserliche Emigrationsedikt von 1768. Ein Beispiel der Reichsgesetzgebung durch Kaiser und Kreise am Ende des Alten Reiches », dans Wolfgang Wüst (dir.), *Reichskreis und Territorium : Die Herrschaft über der Herrschaft ?*, Stuttgart, Thorbecke, 2000, p. 111-122.
8. Erhard Leth, *Commentatio de iure emigrandi ex uno territorio in aliud Germaniae et in exteris oras eiusque restrictione*, Göttingen, Johann Christian Dieterich, 1788 ; Ernst Heinrich Oelrichs, *De eo quod iustum est circa emigrationem civium germaniae commentatio*, Halae, Wilhelm Hundt, 1788.

tation concurrentielle et de recours à des modèles concertés qui gouverne, dans ce domaine comme dans d'autres, la législation de police des États territoriaux, assure une grande homogénéité de ces dispositions, d'un territoire à l'autre. Tout ceci est codifié progressivement depuis le Moyen Âge, et l'est de plus en plus au XVI^e siècle. Les tribunaux impériaux, eux, continuent à veiller que le principe général ne soit pas offusqué par les législations particulières des territoires ou les accords frontaliers qu'ils concluent⁹. En 1723 par exemple, l'électeur de Brandebourg – puissant roi en Prusse – est condamné par un des deux tribunaux d'Empire, le Conseil Impérial Aulique, pour avoir voulu dénier à un de ses sujets le droit de migrer vers un territoire voisin¹⁰.

Par conséquent, au moment même où les territoires acquièrent le droit de déterminer la religion de leurs sujets, ils doivent respecter leur liberté fondamentale d'émigrer. Or, c'est celle-ci qui détermine les dispositions précises du *jus emigrandi*, tel qu'il est en particulier formulé en 1555. Il n'est pas une invention découlant de la notion de liberté de conscience. Il est l'application assez exacte de ce qui protège les migrations internes à l'Empire : on ne peut les empêcher ; on ne peut priver le migrant de ses titres honorifiques ou du droit de continuer à gérer des biens là où il habitait précédemment ; on ne peut lui interdire de partir avec sa famille, ses enfants ; on ne peut lui imposer une taxe de départ supérieure à celle qui se pratique usuellement. La territorialisation de l'espace confessionnel comporte donc par elle-même, si l'on ose dire, son antidote, puisqu'elle s'insère dans les mécanismes de l'espace impérial. Lorsque, j'y reviendrai, l'extension du *jus emigrandi* vers un droit d'expulsion à caractère confessionnel sera en débat, ces mêmes dispositions protectrices des émigrants, fussent-ils forcés, s'appliqueront tout autant. La construction de la coexistence confessionnelle autour du droit d'Empire ne revêt en rien

9. Leth exprime de manière forte cette limite imposée par l'Empire aux accords entre les territoires (principautés, villes libres etc.) – une limite fréquemment rappelée dans de nombreux domaines par la théorie et la pratique juridiques jusqu'en 1806, et qui relativise l'insignifiance politique trop souvent associée au Saint-Empire Romain de l'époque moderne : « Quae pacta quoque constitutioni S.R.I. optime conveniunt. Tota enim Germania tanquam una eademque patria consideratur. Odium autem interdicta spirant, quibus libera de territorio in territorium emigratio ac commercium impeditur », E. Leth, *Commentatio, op. cit.*, p. 28.
10. R. Möhlenbruch, *Freier Zug, op. cit.*, p. 102-103. L'affaire concernait un sujet déjà émigré, que l'électeur réclamait (en raison de sa haute stature) pour pouvoir l'incorporer à ses régiments. Toutefois, le Brandebourg, exception en ce domaine comme en d'autres, avait adopté en 1708 une législation restreignant le droit d'émigrer sans autorisation pour échapper au cantonnement (le système de recrutement de l'armée) : E.H. Oelrichs, *De eo quod, op. cit.*, p. 16.

un caractère d'automatisme, c'est au contraire un processus de compromis, en quelque sorte par défaut, consenti non sans mal par des camps religieux peu enclins au relativisme. Mais si le droit d'Empire n'engendre pas automatiquement le droit confessionnel, il lui fournit en revanche le répertoire juridique par lequel il s'exprime. Le *jus emigrandi* en est une parfaite illustration.

Pour résumer ce deuxième élément de contexte général, le choix dont procède le *jus emigrandi* a été d'aligner les prérogatives des immédiats (c'est-à-dire les princes, les villes d'Empire etc.) envers leurs sujets d'une autre religion sur leurs prérogatives, limitées, envers leurs sujets désireux de migrer. La mise en œuvre de ce choix, elle, a repris l'arsenal juridique existant, celui qui gouvernait déjà les migrations intérieures à l'Empire – soit un phénomène aussi banal qu'il peut l'être dans le foisonnement des frontières internes à l'Empire où, à part dans les plus grandes principautés, on serait bien en peine de marcher une journée entière sans passer une frontière.

Reste à comprendre pourquoi c'est ce choix qui a été effectué, et non la transposition à l'égard des minorités religieuses d'un droit beaucoup plus restrictif. Celui-ci existe pourtant, par exemple sous la forme du bannissement qui figure encore dans le droit pénal de la plupart des territoires¹¹. Or le *jus emigrandi* n'est pas un bannissement, infamant, immédiat, solitaire, il en est même la négation. Qu'est-ce qui empêche de traiter le dissident comme un criminel? Nous en arrivons au troisième élément de contexte: la définition même d'une minorité religieuse au sein de l'Empire.

Pour que l'attitude des princes envers les sujets d'une autre obédience qu'eux s'aligne sur le bannissement, il aurait fallu que la définition de la conformité et de la dissidence religieuses soit de leur seul ressort. C'était en partie le cas. On a vu qu'à partir de 1526 le droit de choisir sa religion est réservé au territoire: c'est le *jus reformandi*, dont le nom ne doit pas nous faire oublier qu'il est une prérogative des princes catholiques autant que des princes protestants¹². Dans les territoires protestants s'opère de surcroît le transfert vers les autorités territoriales de la juridiction épiscopale. Il y aurait là de quoi expulser l'hérétique sans ménagement.

11. À propos du bannissement dans l'Empire et des réflexions qu'il permet sur les relations entre espace territorial et espace impérial, voir les travaux en cours de Falk Bretschneider.
12. Une synthèse sur le *jus reformandi*: Martin Heckel, «Ius reformandi. Auf dem Wege zum "modernen" Staatskirchenrecht im konfessionellen Zeitalter», dans Irene Dingel, Volker Leppin et Christoph Strohm (dir.), *Reformation und Recht. Festgabe für Gottfried Seebaß zum 65. Geburtstag*, Gütersloh, Kaiser/Gütersloher Verlagshaus, 2002, p. 75-126.

Mais le *jus reformandi* lui-même relève d'une autre logique, celle qui précisément permet la coexistence, dans l'Empire, de territoires d'obédiences variées. Cette logique repose sur l'égalité des droits, et tend à promouvoir le principe de parité¹³. C'est à sa première manifestation que les protestants doivent leur nom, puisque la *protestatio* des princes gagnés à la Réforme lors de la Diète de 1529 reprenait une figure juridique existante : le refus d'une décision majoritaire de la Diète dans un domaine considéré comme essentiel pour les prérogatives des membres mis en minorité¹⁴. À partir de ce moment fondateur, c'est autour de cette notion – la négation, en droit, de l'idée même de minorité – que s'est construite la partition confessionnelle de l'Empire. Certes, elle résulte aussi de l'échec que connurent les efforts pour résoudre le problème par la force. Mais plus fondamentalement la relative faiblesse de ces tentatives guerrières révèle la nécessité profonde de sauvegarder l'équilibre institutionnel de l'Empire. De cette parité de principe à une parité en actes, la route est longue et semée de conflits dont la guerre de Trente ans n'est pas le moindre. C'est en 1555, par exemple, qu'est mise en place la parité au sein d'un des tribunaux d'Empire, le Tribunal de la chambre impériale (*Reichskammergericht*), lorsqu'il est chargé de juger des conflits confessionnels entre immédiats, ainsi que la parité du pouvoir dans certaines villes d'Empire. La paix de Westphalie de 1648, pour sa part, consacre une procédure paritaire à la Diète, où le *Corpus Catholicorum* et le *Corpus Evangelicorum* doivent se mettre d'accord – ou renoncer à décider – en toute matière relevant des relations inter-confessionnelles.

Cette évolution, dans tous ses aspects, a pour caractéristique de refuser qu'un des camps confessionnels soit, en droit, inférieur – ou même différent. La logique juridique, de ce point de vue, se distingue radicalement, et explicitement, de la logique théologique. Les partenaires qui négocient les paix de religion, principalement les princes et leurs juristes, créent – on oserait dire : bricolent – les outils juridiques permettant à chaque territoire, catholique ou protestant, de bâtir sa nouvelle prérogative confessionnelle. Mais pour que chacun, précisé-

13. Voir Martin Heckel, « Parität », *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung*, n° 49, 1963, p. 261-420. Cet article fondamental continue à former la synthèse la plus précise sur la genèse politique et juridique du principe de parité. De très nombreux travaux en ont décliné des aspects théoriques et pratiques particuliers. On citera seulement l'ouvrage classique, sur la parité comme pratique sociale, d'Étienne François, *Protestants et catholiques en Allemagne. Identités et pluralisme, Augsburg, 1648-1806*, Paris, Albin Michel, 1993.
14. Klaus Schlaich, « Die Mehrheitsabstimmung im Reichstag zwischen 1495 und 1613 », *Zeitschrift für historische Forschung*, n° 10, 1983, p. 299-340.

ment, garde son droit sans qu'un camp s'impose sur l'autre, la référence commune doit être un droit impérial, supérieur, accepté par tous. Tout l'enjeu de la Diète d'Augsbourg de 1530, celle où est formulée la Confession d'Augsbourg, fondement des Églises luthériennes, est ainsi de définir ce par quoi tout adhérent de cette Confession sera reconnu en droit d'Empire, bénéficiera des protections du droit impérial. Autrement dit : pour qu'il puisse y avoir des territoires luthériens, il faut obtenir un Empire paritaire.

Nous ne nous éloignons qu'apparemment du *jus emigrandi*. En effet : le sujet dissident, dont il s'agit pour le prince de savoir s'il pourra le forcer à se convertir, le laisser partir, ou au contraire le forcer à s'en aller, est bien dissident à l'échelle territoriale. Mais à l'échelle impériale il bénéficie du même droit que tous les sujets de l'Empire. Plus exactement, c'est parce que ce droit est reconnu à l'échelle impériale que le prince, lui-même, dispose du droit de le désigner comme dissident. Bien sûr, l'argument selon lequel les droits d'un prince et ceux d'un sujet ne sont pas les mêmes ressurgira bien souvent. Mais, en matière de droit confessionnel, la relation de miroir entre droit de tous, dans l'Empire, et droit de chacun, dans le territoire, est trop profonde pour céder à la prérogative territoriale.

La parité impériale des confessions entraîne deux conséquences pour le *jus emigrandi*. La première est qu'il n'est valable que pour les confessions reconnues par le droit d'Empire, c'est-à-dire le catholicisme, et la Confession d'Augsbourg. La confession réformée s'y adjoint ensuite, d'abord par un compromis bancal élaboré à la Diète de 1566 (les calvinistes sont admis au bénéfice de la Confession d'Augsbourg, sans pour autant y adhérer), puis de plein droit dans la paix de Westphalie¹⁵.

15. Les travaux scientifiques traitent dans leur immense majorité des cas où des minorités protestantes eurent la possibilité (ou furent contraintes) d'émigrer hors de territoires catholiques. Le sort des minorités catholiques, certes plus rares, est beaucoup moins connu. Le *jus emigrandi* et les conflits nés de son application concernent toutefois également les relations entre luthériens et calvinistes ; le cas de Neumarkt, dans le haut-Palatinat, où la ville luthérienne s'opposa dans les années 1590 au prince-électeur palatin (réformé), en est un bon exemple, étudié par Stefan Ehrenpreis et Bernhard Ruthmann, « Jus Reformandi – Jus emigrandi. Reichsrecht, Konfession und Ehre in Religionsstreitigkeiten des späten 16. Jahrhunderts », dans Michael Weinzierl (dir.), *Individualisierung, Rationalisierung, Säkularisierung. Neue Wege der Religionsgeschichte*, Wien, Verlag für Geschichte und Politik, 1997, p. 67-95, puis par Stefan Ehrenpreis, *Kaiserliche Gerichtsbarkeit und Konfessionskonflikt. Der Reichshofrat unter Rudolf II. 1576-1612*, Göttingen, Vandenhoeck & Ruprecht, 2006, p. 236-243. Toutefois, dans le cas de Neumarkt, le statut des exilés forcés est ambigu puisqu'ils sont considérés par le prince comme coupables de désobéissance et relevant donc du bannissement. L'affaire se termine par un compromis dessinant une forme aberrante de *jus emigrandi* : les exilés recouvrent l'usage de leurs biens, mais doivent habiter hors de la ville.

Les autres sont exclus du bénéfice de ce droit : les communautés juives sont régies par d'autres clauses du droit impérial, qui relèvent plus des privilèges accordés à des minorités que de la parité¹⁶. Quant aux nombreuses dénominations protestantes qui rejettent les confessions établies, les anabaptistes par exemple, leur statut varie au gré des territoires et elles sont parfois livrées à toute la rigueur de persécutions qui relativisent fortement la notion de tolérance qu'on serait tenté d'associer au *jus emigrandi*.

La seconde conséquence nous ramène à la filiation entre le droit de migrer comme droit général dans l'Empire et le *jus emigrandi* en matière confessionnelle. Pour les confessions reconnues, une minorité à l'échelle d'un territoire ne l'est pas à l'échelle de l'Empire. La grammaire juridique appliquée aux minorités est double : elles sont minorités puisque les territoires ont le *jus reformandi* ; elles sont protégées par le droit impérial dont procède le *jus emigrandi*. Ce fondement juridique se traduit en termes politiques : toute minorité d'un territoire sait trouver, chez les autres territoires professant sa religion, des avocats zélés qui, dans les instances paritaires disant le droit impérial, plaideront sa cause. L'histoire – innombrable – des minorités au sein des territoires, et donc l'histoire de l'évolution et de l'application du *jus emigrandi*, est celle d'un constant aller-retour, acide, procédurier, querelleur, entre le niveau des territoires et celui de l'Empire, entre le plan de la parité et celui de l'uniformité territoriale, entre la querelle religieuse et le combat toujours recommencé pour fixer les prérogatives institutionnelles des uns, des autres, et de l'ensemble¹⁷. Elle est aussi une histoire de cohabitation forcée, d'impuissance à imposer l'uniformité, de combat perdu d'avance contre la porosité des proches frontières, de « clandestinité de façade » où les limites parfois s'estompent entre les minorités ressortissant d'une confession reconnue par l'Empire et celles qui ne bénéficient pas de sa protection¹⁸.

16. J. Friedrich Battenberg, « Rechtliche Rahmenbedingungen jüdischer Existenz in der Frühneuzeit zwischen Reich und Territorium », dans Rolf Kießling (dir.), *Judengemeinden in Schwaben im Kontext des Alten Reiches*, Berlin, Akademie Verlag, 1995, p. 53-79.
17. La manière dont certains groupes de noblesse articulent leurs revendications politiques d'autonomie au sein de leur territoire, leur singularité confessionnelle, et leurs réseaux supra-territoriaux, est l'exemple le plus accompli de ce phénomène. Un bon cas analysé en détail dans Gerrit Walther, *Abt Balthasars Mission. Politische Mentalitäten, Gegenreformation und eine Adelsverschwörung im Hochstift Fulda*, Göttingen, Vandenhoeck & Ruprecht, 2002.
18. Mathilde Monge, « La clandestinité de façade. Catholiques, luthériens, réformés, anabaptistes dissidents à Cologne au XVI^e siècle », dans David Do Paço, Mathilde Monge et Laurent Tatarenko (dir.), *Des religions dans la ville. Ressorts et stratégies de coexistence dans l'Europe des XVI^e-XVIII^e siècles*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2010, p. 37-55.

L'histoire du *jus emigrandi* tire par conséquent sa complexité de cette interface à laquelle il se place entre les instances et les niveaux dont les grincements et les ajustements forment la matière de l'histoire confessionnelle de l'Empire. Une deuxième partie permettra de retracer les principales étapes de cette histoire.

L'ÉVOLUTION DU *JUS EMIGRANDI*

Les débats sur ce droit ont principalement opposé des juristes catholiques et des juristes protestants. Même si la querelle est transposée dans le domaine du droit, elle se poursuit en effet bien souvent – mais pas toujours – selon la ligne de front confessionnelle. Ce sont en général des protestants qui ont promu l'interprétation la plus « libérale » du *jus emigrandi*, et des catholiques l'interprétation la plus restrictive, ramenée à un droit d'expulsion par les princes. Le fait que les protestants se soient le plus souvent trouvés en position défensive, donc plus enclins à militer pour les protections accordées par le droit impérial, et que par ailleurs le nombre de minorités protestantes dans les territoires catholiques soit plus important que celui des minorités catholiques dans les territoires protestants, a bien sûr joué un rôle majeur dans cette prise de position. Il est moins sûr qu'elle reflète, tout au moins jusqu'au XVII^e siècle, une attitude fondamentalement différente envers la liberté de conscience¹⁹. Celle-ci se présente d'ailleurs avant tout comme un argument juridique.

Toutefois, si les débats sur le *jus emigrandi* pour raisons religieuses, aux XVII^e et XVIII^e siècles, portent surtout sur des minorités protestantes, ils débutent par une expulsion de catholiques, celle décidée par la Saxe en 1527 et assortie de garanties limitées offertes aux expulsés²⁰. En réaction, le recès d'Empire de 1530 comprend la première formulation d'un droit d'émigrer pour raison de religion, droit assorti de garanties très larges²¹. Cette possibilité est alors réservée aux seuls catholiques. Si bien que la véritable naissance du

19. Christoph Strohm, « Konfessionsspezifische Zugänge zum Augsburger Religionsfrieden bei lutherischen, reformierten und katholischen Juristen », dans H. Schilling et H. Smolinsky (dir.), *Der Augsburger*, op. cit., p. 127-156.

20. R. Möhlenbruch, *Freier Zug*, op. cit., p. 61.

21. Johann Wilhelm Hoffmann, *De Iuribus emigrantium propter religionem*, Francof. ad Viadrum, Sigismund Gabriel Alex, 1732, p. 7, résume ainsi les dispositions de 1530 : « His [les catholiques dans des territoires protestants] salva erat emigratio, liberrima ea quidem, sive bona simul omnia exportandi facultatem, sive immunitatem a detractone, sive terminum spectes, quem nec lex praefigebat, nec magistratus, sed sola migratorum voluntas, et nullis conditionibus circumscriptum arbitrium. »

jus emigrandi, reconnu à tous, est bien le paragraphe 24 de la paix d'Augsbourg de 1555, dont nous avons vu qu'elle alignait pour l'essentiel le droit des minorités religieuses sur le droit général de la migration²². C'est à partir de 1555 que se développe le débat sur le caractère coercitif du *jus emigrandi*.

Les positions s'organisent autour d'une distinction que les juristes ont prise, disent-ils, à Sénèque : celle qui oppose émigration nécessaire et émigration volontaire²³.

D'un côté, des juristes principalement catholiques disent que si la paix a prévu un *jus emigrandi*, elle n'a en revanche pas statué sur un *jus manendi* – un droit de demeurer sur place pour ceux qui professent une autre confession que celle de leur autorité territoriale. Les garanties accordées aux migrants sont selon eux une protection pour les sujets, mais le droit des territoires à imposer l'uniformité confessionnelle est aussi supérieur à cette protection que le prince l'est face à son sujet. Le *jus reformandi* est donc un aménagement du droit d'expulser, il n'en est pas la négation. Il est vrai que si le paragraphe précédent – le § 23 – interdit formellement de forcer un sujet à se convertir, le § 24 n'interdit pas de le forcer à émigrer.

De l'autre côté, des juristes principalement protestants défendent d'autant plus ardemment la position inverse que les cas concrets d'expulsion commencent à se multiplier dans les années 1580. Selon eux, le § 24 désigne explicitement ses bénéficiaires : ceux qui « voudraient » (*wolten*) s'installer ailleurs. Il est donc clair que la migration ne peut procéder que de la volonté du migrant, ce qui exclut qu'on puisse l'y obliger. L'argumentation se décline d'ailleurs selon les cas, puisque le refus de migrer peut aussi bien s'appuyer sur une prétention à un statut particulier (c'est le cas par exemple pour certains groupes nobiliaires qui, en défendant leur position de minorité

22. Le texte de la paix d'Augsbourg est reproduit dans Arno Buschmann (éd.), *Kaiser und Reich. Verfassungsgeschichte des Heiligen Römischen Reiches Deutscher Nation vom Beginn des 12. Jahrhunderts bis zum Jahre 1806 in Dokumenten*, Baden-Baden, Nomos, 2 vol., 2^e éd. 1994, vol. 1, p. 215-283, p. 228 pour les paragraphes 23 et 24. Le § 24 comporte pour l'essentiel les dispositions suivantes (traduit par moi) : « Mais là où nos sujets, de même que ceux des électeurs, princes et États d'Empire, que ces sujets soient affiliés à l'ancienne religion ou à la confession d'Augsbourg, voudraient en raison de leur religion partir de nos territoires, principautés, villes ou bourgades, ou de celles des électeurs, princes et États du Saint Empire, avec leur femme et leurs enfants, pour s'installer dans d'autres endroits, le départ et l'installation, de même que la vente de leurs possessions et biens immeubles doivent leur être accordés et permis à tous sans restriction, contre paiement d'une compensation habituelle et idoine de leur dépendance personnelle et contre une contribution telle qu'elle est, en chaque lieu, habituelle depuis longtemps, coutumière et observée, et il doivent aussi ne subir aucun préjudice dans leurs honneurs et leurs devoirs. »

23. J. A. Franckenstein, *Unmaßgebliche Gedancken*, op. cit., p. 6-7.

confessionnelle, cherchent à obtenir un statut assimilé à l'immédiateté politique) que sur cette interprétation générale du § 24.

Les débats sont en tout cas révélateurs de la mise en place, d'abord, puis de la mise en cause, de la paix d'Augsbourg. La conversion juridique du combat confessionnel n'entraîne en effet pas *ipso facto* son apaisement. Au gré des ambiguïtés de la paix et, surtout, de son adaptation à l'inépuisable diversité des états de fait, on assiste plutôt à une extension du domaine des affrontements²⁴. Tant que les conflits produisent une logorrhée juridique sans aboutir à des décisions concrètes, la coexistence n'est pas menacée, mais elle s'aigrit. Lorsque le tribunal d'Empire compétent, le Tribunal de la Chambre Impériale, en vient en revanche à rendre des sentences qui imposent une interprétation de la paix, le camp des perdants voit dans le texte d'Augsbourg non un nouvel ordre de concorde, mais une machine qui le broiera. De plus en plus, c'est le camp protestant qui accumule les défaites juridiques. Dans le domaine du *jus emigrandi*, c'est dès 1573 que le tribunal semble cautionner l'interprétation catholique du § 24²⁵. Il s'agit donc d'un des thèmes controversés qui nourrissent le retour au conflit armé dans l'Empire à partir de 1618.

La controverse autour de l'émigration nécessaire ou volontaire recouvre en réalité une interrogation plus fondamentale sur le statut des minorités au sein des territoires. Tout tourne autour d'une notion désignée soit par un mot latin, *Autonomia*, soit par un mot allemand, *Freistellung*²⁶. Les partisans de l'*Autonomia* considèrent que chacun peut professer la confession de son choix, quelle que soit l'affiliation imposée par l'autorité territoriale. Le danger de cette opinion est donc de remettre en cause le principe inauguré en 1526, celui d'une restriction aux seuls immédiats du droit de choisir sa religion. C'est en tout cas ce que soulignent les juristes catholiques : selon Andreas Erstenberger, membre catholique du Conseil impérial aulique, qui publie sous pseudonyme le traité *Autonomia* en 1586, la reconnaissance de ce principe « ne pourrait entraîner que la plus grande confusion, la suppression de toute autorité ecclésiastique et politique, et

24. Voir par exemple Axel Gotthard, « Der Religionsfrieden und das politische System des Reiches », dans H. Schilling et H. Smolinsky (dir.), *Der Augsburger, op. cit.*, p. 43-57.

25. R. Möhlenbruch, *Freier Zug, op. cit.*, p. 70.

26. Là encore, c'est toujours un article de Martin Heckel – sur deux traités de droit catholiques – qui fournit l'approche la plus précise des argumentations juridiques nourrissant ce débat : Martin Heckel, « *Autonomia und Pacis Compositio. Der Augsburger Religionsfriede in der Deutung der Gegenreformation* », *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung*, n° 45, 1959, p. 141-248, en particulier p. 204-206, p. 223-225.

finalement une extrême barbarie » ; il convient plutôt que « la suppression des sujets récalcitrants et sectaires ne soit pas contraire à la paix de religion, et que l'émigration ne dépende pas uniquement du bon vouloir des sujets »²⁷.

Intervient alors une autre distinction, plus juridique que théologique, entre la religion « extérieure » et la religion « domestique ». La religion extérieure désigne ce sur quoi porte la répartition confessionnelle, celle qui est assimilable à un droit concret et sur laquelle peuvent statuer les tribunaux d'Empire : la juridiction épiscopale telle qu'elle est transmise aux princes protestants – le droit d'émettre des ordonnances pour l'organisation du clergé, du culte, et pour le système scolaire, mais pas celui de changer la doctrine, sauf à se priver des garanties juridiques liées à l'observation de la Confession d'Augsbourg – et, à l'échelon local, l'obligation d'effectuer auprès du curé ou du pasteur du lieu les trois « actes sacerdotaux » communs aux deux confessions, le baptême, le mariage, l'enterrement. La religion « domestique », elle, correspond à la « liberté de conscience » (l'expression est explicitement employée dans la paix de Westphalie) et à la pratique d'un culte privé, pour autant que soit professée une des confessions légales et que soit respectée la « religion extérieure ». Les partisans de l'*Autonomia* font de cette religion « domestique », de cette dualité légale entre le respect extérieur de la religion du prince et la liberté intérieure, un droit ouvert à tous – et l'émigration ne peut être que volontaire, elle est un *beneficium emigrandi*. Ses adversaires refusent cette distinction juridique entre appartenance confessionnelle et choix religieux – et l'émigration peut être nécessaire.

Ces controverses sous-tendent un autre débat qui anime les décennies suivant la paix d'Augsbourg et qui porte sur la *Declaratio Ferdinanda*. Il s'agit d'un texte que Ferdinand, le frère de Charles Quint et principal négociateur de la paix d'Augsbourg, aurait concédé aux protestants. Cette déclaration promet aux villes et nobles luthériens situés dans les principautés ecclésiastiques de l'Empire le libre exercice *public* de leur religion s'ils en bénéficiaient au moment de la paix – le texte va donc au-delà de l'*Autonomia*. Le document est toutefois contesté, jamais Ferdinand, devenu Empereur, n'en a reconnu la paternité, et le camp protestant, divisé à la Diète de 1576, finit par renoncer à en faire une partie intégrante de la paix²⁸. Cet échec des princes protestants à la Diète entraîne par la suite une vague de recatholicisations et d'émigrations contraintes dans les villes des prin-

27. Cité dans *Ibid.*, p. 205.

28. Reinhold Kiermayr, « The Reformation in Duderstadt 1524-1576 and the *Declaratio Ferdinanda* », *Archiv für Reformationsgeschichte*, n° 75, 1984, p. 234-255.

cipautés ecclésiastiques, selon une chronologie et avec une sévérité variables toutefois, les résistances des autonomies locales ou la crainte de perdre un potentiel économique au bénéfice des voisins venant souvent tempérer l'application stricte du *jus emigrandi* comme émigration nécessaire²⁹.

Le débat sur le *jus emigrandi* et son corollaire à propos de la *Declaratio Ferdinandea* portent donc, dans le demi-siècle qui suit la paix d'Augsbourg, sur la notion même d'appartenance confessionnelle. Ils mettent au jour la contradiction fondamentale entre les prétentions, à la fois politiques, institutionnelles et religieuses, des États territoriaux, et l'étendue des garanties que le droit impérial accorde à la diversité des confessions. Pour l'instant, cette contradiction se résout en un affrontement de plus en plus acerbe entre catholiques et protestants. Mais, s'exprimant encore sur le terrain juridique, elle suscite l'invention de distinctions nouvelles entre la conviction personnelle et l'observance officielle, entre l'appartenance territoriale et l'affiliation confessionnelle. Le *jus emigrandi*, en forçant à revisiter la notion même de confession, engendre un glissement de la parité impériale vers la liberté personnelle, et de la coercition par l'autorité politique vers une conception plus formelle de l'appartenance territoriale. L'*Autonomia* suppose qu'on puisse être soumis à la religion extérieure d'un lieu tout en étant soustrait au pouvoir de prescription confessionnelle de l'autorité du lieu. En d'autres termes, le débat sur le *jus emigrandi* dessine une solution permettant de vider l'émigration religieuse de son sens géographique pour lui substituer une sorte d'émigration vers la conviction intérieure. C'est cette évolution que la paix de Westphalie sanctionne en partie.

L'Édit de restitution de 1629 avait été en quelque sorte le résumé des interprétations catholiques de la paix d'Augsbourg, imposées au moment où l'Empereur croyait avoir partie gagnée. Il rejette donc explicitement la notion d'*Autonomia* et fait sienne l'interprétation du *jus emigrandi* comme un encadrement du droit, pour le prince, d'expulser ses sujets d'une autre confession. Le texte précise en effet : « Il apparaît clairement que les sujets ne disposent pas de la liberté de choisir leur religion, mais qu'à la place de cette liberté on leur a

29. Johannes Merz, « Der Religionsfrieden, die *Declaratio Ferdinandea* und die Städte unter geistlicher Herrschaft », dans H. Schilling et H. Smolinsky (dir.), *Der Augsburger, op. cit.*, p. 322-340. La ville de Mûnnerstadt offre un des cas les plus radicaux d'émigration forcée : lors de sa visite en 1586, et malgré les supplications de 400 bourgeois à genoux, le prince-évêque de Wurtzbourg impose le choix entre conversion ou exil. Envers ceux qui refusent ce choix, il applique la peine prévue non pour raisons religieuses, mais pour désobéissance au prince : le bannissement (*Ibid.*, p. 328-329).

concéder le droit d'émigrer » ; ce qui revient à dire qu'il leur faut choisir entre se soumettre à la religion du prince, ou faire usage de leur *jus emigrandi*. Toute « autonomie » est exclue³⁰. En 1648 toutefois, l'heure n'est plus à un triomphe des exégètes catholiques. Elle n'est pas non plus une heure pleinement suédoise. L'heure est au compromis, qui concerne également le *jus emigrandi*.

C'est une autre disposition, très générale et novatrice, qui change la donne en matière d'émigration : l'année normative³¹. Longuement négociée, avant et après la paix, la clause de l'année normative cherche à figer la carte confessionnelle de l'Empire. Elle stipule en effet, pour ce qui est de la religion « extérieure », celle qui se ramène à des prérogatives concrètes, que la répartition entre les trois (désormais) confessions légales sera pour l'éternité celle qu'on pouvait constater au 1^{er} janvier 1624. Simple en apparence, cette mesure était en réalité assortie de nombreuses exceptions et entraîna surtout, jusqu'en plein XVIII^e siècle, d'innombrables contestations quant à sa mise en œuvre.

Il pouvait donc désormais exister, au sein des territoires, des minorités confessionnelles de plein droit : si telle communauté luthérienne en pays catholique, ou l'inverse, pouvait par exemple prouver qu'elle disposait en 1624 de l'exercice public de sa religion, elle était autorisée à le conserver. Les cas sont nombreux, et le *jus emigrandi* devient alors sans objet. Pour les autres, la paix est moins claire. Elle distingue entre ceux qui en 1624 pratiquaient l'exercice privé, et ceux qui ne le pratiquaient pas – et qui se sont soit installés, soit convertis après cette date. Les § V-34 et V-35 recommandent de « tolérer » ces minorités et même de leur permettre de suivre l'office de leur choix dans le voisinage, pourvu qu'elles respectent les trois actes de la religion officielle – il est donc légal, au titre de la paix, d'être (par exemple) luthérien et d'aller à l'office au-delà des frontières du territoire, pour autant qu'on se fasse baptiser, marier et enterrer par le curé catholique du lieu où l'on habite. Toute mesure de discrimination est interdite à leur endroit, dans les corps de métier, en droit privé, pour l'usage des

30. *Der Röm. Kays. auch zu Hungarn und Böheimb Kön. May., u. Ferdinandi II. Außspruch, Decision, und Kayserlich Edict. Über Etliche Puncten den Religions-Frieden, sonderlich die Restitution der Geistlichen Güter betreffend. Auß dem Original mit Fleiß nachgetruckt*, Franckfurt am Mayn, bey Johann Schmidlin zu finden, 1629, p. 20.

31. Ralf-Peter Fuchs, *Ein « Medium zum Frieden ». Die Normaljahrsregel und die Beendigung des Dreißigjährigen Krieges*, München, Oldenbourg, 2010. Sur le point précis du *jus emigrandi* dans les négociations de la paix, voir Georg May, « Zur Entstehung der hauptsächlichen Bestimmungen über das ius emigrandi (Art. V 30-43 IPO) auf dem Westfälischen Friedenskongress », *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung*, n° 74, 1988, p. 436-494. Voir également le toujours classique Fritz Dickmann, *Der Westfälische Frieden*, Münster, Aschendorff, 1972, 6^e éd., en particulier p. 461-462.

institutions charitables ; on ne peut leur refuser une sépulture honorable. Mais les § V-36 et V-37 reconnaissent aux autorités territoriales, cette fois explicitement, le droit de les forcer à quitter le territoire, tout en assortissant ce droit de garanties élargies par rapport à la paix d'Augsbourg. Ainsi, tout expulsé bénéficiera pour ce faire d'un délai de cinq années s'il professait déjà sa religion à la date de la paix, de trois années s'il s'est converti ou installé plus tard. Le *jus emigrandi* est donc bien conservé, il est à la fois un droit d'option pour les sujets et un droit d'expulsion conféré aux territoires, mais il ne s'applique pas à toutes les minorités, et il ne constitue pas la solution « recommandée » par la paix³².

Ces dispositions semblent donc être en partie contradictoires, et leur interprétation n'est pas encore consensuelle. Ainsi, alors que la paix ne fait de l'*Autonomia* qu'une recommandation, et non un droit, les délégués suédois, au sein de l'Assemblée d'exécution de la paix qui

32. Voir le texte de la paix d'Osnabrück (celui des deux traités de Westphalie qui concerne les affaires intérieures de l'Empire) dans A. Buschmann (éd.), *Kaiser und Reich, op. cit.*, vol. 2, p. 15-106, p. 50-52 pour les paragraphes V-34 à V-37. Texte du § V-34 (traduit par moi) : « On s'est en outre accordé sur le fait que les sujets appartenant à la confession d'Augsbourg et soumis à des États d'Empire catholiques, ainsi qu'en sens inverse les sujets catholiques d'États d'Empire de la confession d'Augsbourg, qui ne disposaient à aucun moment de l'année 1624 de l'exercice privé ou public de leur religion, de même que ceux qui après la proclamation de la paix prendront à l'avenir une autre confession que celle de leur prince territorial, devraient être tolérés [*geduldet/tolerantur*] avec patience et ne pas être empêchés de se livrer en totale liberté de conscience [*Gewissensfreiheit/conscientia libera*] à leurs dévotions dans leurs maisons, sans faire l'objet d'enquêtes ou de chicanes, de prendre part là où ils veulent et aussi souvent qu'ils le veulent à un office public dans le voisinage et de faire donner à leurs enfants une instruction dans des écoles de leur confession et situées hors du territoire, ou chez eux par des précepteurs. Mais pour le reste les médiats, vassaux et sujets doivent remplir leur devoir avec l'obéissance qui se doit et en toute sujétion, et ne donner lieu à aucun trouble. » Extrait du § V-35 : « Que les sujets soient de foi catholique ou de la confession d'Augsbourg, nul ne devra les mépriser en raison de leur confession [...] et encore moins les exclure des cimetières publics et d'un enterrement honorable ; et pour l'enterrement ceux qu'ils auront laissés derrière eux ne doivent pas se voir réclamer d'autres frais que ceux que l'église de leur paroisse est habilitée par la coutume à percevoir ». Texte du § V-36 : « Si toutefois un sujet ne disposant pas de l'exercice public ou privé de sa religion en l'année 1624, ou quelqu'un qui change sa religion après la proclamation de la paix, devait émigrer de son plein gré ou y être forcé par son prince territorial, il doit avoir la liberté soit de garder sa fortune et de partir après l'avoir vendue, soit de faire administrer sur place sa fortune par un administrateur et de se rendre sur place librement et sans sauf-conduit, aussi souvent que la situation l'exige, pour surveiller sa fortune ou s'occuper de ses procès ou encore pour percevoir ses créances. » Le § V-37 règle le délai entre l'ordre d'émigrer et l'émigration (cinq ans pour les dissidents existant avant la proclamation de la paix, trois ans ensuite), oblige à fournir à tout migrant un certificat de naissance, une attestation d'apprentissage etc., et interdit que lui soit imposée une contribution supérieure aux normes habituelles.

siégea jusqu'en 1650 à Nuremberg, tentent pourtant d'imposer une interprétation en ce sens en refusant à la ville libre de Cologne – une ville catholique – de forcer ses protestants à l'émigration. En vain : le Conseil de la ville de Cologne rend en 1652 un édit d'expulsion avec un délai de cinq ans³³. Les exemples de ces flottements dans les années qui suivent 1648 sont légion ; Höchstädt, dans le duché de Palatinat-Neubourg, avait gardé en 1624 un pasteur luthérien, protégé par la mère du duc, demeurée luthérienne et ayant son douaire dans la ville – toutefois, toujours en 1624, le duc avait imposé un curé catholique et, par respect pour sa mère mais zèle pour sa religion, obligé les bourgeois luthériens à assister aux deux cultes ; là, toujours en 1652, c'est également un arrêté d'expulsion qui règle le problème³⁴.

Il est frappant toutefois que, dans le cas de Cologne comme dans celui de Höchstädt, les édits d'expulsion furent bien peu appliqués. Alors que la paix de Westphalie offrait, sur le *jus emigrandi*, autant de matière à contestation que la paix d'Augsbourg, les conflits s'apaisent rapidement. La fameuse expulsion des protestants de la principauté-archevêché de Salzbourg, en 1732, si elle respecte dans ses grandes lignes le cadre fixé par la paix de Westphalie, fait bien figure d'exception, voire d'anachronisme, et fut commentée comme telle dans l'Empire³⁵.

En effet, la complexité des dispositions de la paix révèle plutôt une dilution nouvelle de la notion de minorité, et donc une perte de sens pour le *jus emigrandi*. Les contradictions entre la prétention territoriale à l'uniformité, le droit impérial de la parité, et la complexité de fait des répartitions spatiales, se résolvent non par la victoire d'une de ces logiques sur les autres, mais bien par leur combinaison, qui aboutit à une recomposition de ce qu'être minoritaire veut dire.

D'un côté, la force du lieu – celui où l'on habite, et dont on pourrait migrer ou être expulsé – devient une grandeur autonome. Ce n'est désormais plus le prince, mais en quelque sorte le lieu qui

33. Hans-Wolfgang Bergerhausen, « Über den Hauptpunctum der verfluchten Autonomia. Die Stadt Köln in den Religionsverhandlungen des Westfälischen Friedenskongresses und des Nürnberger Exekutionstages », *Rheinische Vierteljahrsblätter*, n° 69, 2005, p. 212-241.

34. Fritz Markmiller, « Katholisch werden oder auswandern! Die Durchführung der Gegenreformation in Stadt und Pfarrei Höchstädt a. d. Donau 1615-1656 », *Jahrbuch des historischen Vereins Dillingen a. d. Donau*, n° 99, 1997, p. 151-227.

35. Alors que le discours juridique protestant sur le *jus emigrandi* s'était apaisé depuis la paix de Westphalie (voir par exemple Joachim A. Pritwitz, *Jura emigrandi*, Jenae, Samuel Adolph Müller, 1670), le cas salzbourgeois entraîne la publication d'ouvrages juridiques plus polémiques qui récapitulent les controverses antérieures, comme J. W. Hoffmann, *De Iuribus emigrantium*, *op. cit.* et J. A. Franckenstein, *Unmaßgebliche Gedanken*, *op. cit.*

prescrit la confession. Ainsi, après 1648, en vertu de l'année normative, les nombreuses conversions princières n'entraînent plus de changement de religion pour les sujets. Au XVIII^e siècle, les Saxons, une partie des Hessois, les Wurtembergeois pendant un temps – combien d'autres encore – vivent sous un prince catholique alors qu'ils sont restés protestants. C'est en quelque sorte le prince qui est devenu une minorité, mais plus personne ne songe à expulser qui que ce soit³⁶. Le *jus emigrandi* suppose que l'appartenance confessionnelle ait le pas sur l'appartenance à un lieu ; si la paix de Westphalie continue à prévoir explicitement la migration, et même l'expulsion, elle repose néanmoins sur un principe général qui donne à l'appartenance à un lieu la priorité en matière d'appartenance confessionnelle. D'un autre côté, la prérogative territoriale, le *jus reformandi*, garde en apparence toute sa valeur, et justifie l'interprétation large du *jus emigrandi*. Mais il n'est plus *reformandi* que de non, puisque le prince ne peut plus rien changer, et que les débats seront même vifs, au moment de la paix de Ryswick, pour savoir s'il peut encore en matière confessionnelle ajouter quelque chose à ce qui existe et est intangible³⁷. La paix de Westphalie maintient donc la justification du *jus emigrandi*, mais en brise le ressort. Enfin, la possibilité d'émigration dans le for intérieur, comprise dans le principe d'*Autonomia*, n'est certes pas érigée en principe ni en droit. Mais elle est présente sous la forme d'une recommandation, comme si la complexité et la pesanteur acquises par les frontières confessionnelles suggéraient de déplacer la question des minorités davantage vers un étagement des loyautés – religion extérieure, religion domestique – et vers des déplacements répétitifs et

36. Voir, avec une bibliographie plus développée, Christophe Duhamelle, « La conversion princière au catholicisme dans le Saint-Empire : conséquence ou remise en cause de la paix de Westphalie ? », dans Jean-Pierre Kintz et Georges Livet (dir.), *350^e anniversaire des Traités de Westphalie 1648-1998. Une genèse de l'Europe, une société à reconstruire. Actes du colloque de Strasbourg, 15-17 octobre 1998*, Strasbourg, Presses Universitaires de Strasbourg, 1999, p. 299-310.
37. Une synthèse sur ces débats dans Karl Otmar von Aretin, *Das Alte Reich 1648-1806*, vol. 2 *Kaisertradition und österreichische Großmachtspolitik (1684-1745)*, Stuttgart, Klett-Cotta, 1997, p. 41-51. Notons toutefois que le souci d'attirer de nouvelles populations, combiné au désir d'accueillir des expulsés religieux (les huguenots en particulier), engendre parfois un statut nouveau de minorité religieuse qui, bien que concernant une des trois confessions reconnues en droit d'Empire, ressortit d'une figure juridique particulière, celle de la minorité à privilège. Le cas le plus marquant est celui des Huguenots dans l'électorat de Brandebourg, voir par exemple Ute Lotz-Heumann, « Staatskirchenbeziehungen und die Stellung der hugenottischen Minderheit – Irland und Brandenburg im Vergleich », dans Heinz Schilling et Marie-Antoinette Gross (dir.), *Im Spannungsfeld von Staat und Kirche. Minderheiten und Erziehung im deutsch-französischen Gesellschaftsvergleich 16.-18. Jahrhundert*, Berlin, Duncker & Humblot, 2003, p. 141-165.

limités – aller à l’office chez les voisins – que vers une translation définitive des personnes et des biens.

Il faut faire droit ici à l’exception que représentent les territoires des Habsbourg dans l’Empire, soit en gros l’Autriche, qui furent exclus de ces dispositions de la paix et où des expulsions ont été décidées jusqu’à la fin des années 1770³⁸. Dans le reste de l’Empire soumis aux dispositions de la paix de Westphalie en revanche, le *jus emigrandi*, désormais parfaitement défini, semble relégué par les nouveaux principes qui l’encadrent au rang de survivance d’une époque antérieure, celle où la notion de minorité religieuse souffrait encore de la difficile conciliation entre la répartition spatiale des confessions, le principe d’obéissance associé au pouvoir territorial, et le droit impérial de la coexistence. La solution émerge non dans la clarification des répartitions géographiques, mais dans la complexification des figures juridiques de l’appartenance.

LE SAINT-EMPIRE EN COMPARAISON

Je reviendrai pour conclure à ma question de départ : quel peut être l’apport du cas du Saint-Empire moderne pour une approche comparée des expulsions de minorités religieuses ? Le situer dans une échelle de la tolérance ou de la sévérité n’aurait aucun sens ; même si elles sont restées restreintes, les guerres de religion n’y ont pas été moins âpres et les joutes de la controverse théologique, jusqu’en plein XVIII^e siècle (au moins) ont été aussi disputées qu’ailleurs. Le résoudre par le vide en plaçant la comparaison avec d’autres pays

38. L’application de la paix d’Augsbourg à l’Autriche a été longtemps disputée (Gustav Reingrabner, « Auswirkungen des Augsburger Religionsfriedens in den habsburgischen Ländern », dans Gerhard Graf, Günther Wartenberg et Christian Winter (dir.), *Der Augsburger Religionsfrieden. Seine Rezeption in den Territorien des Reiches*, Leipzig, Evangelische Verlagsanstalt, 2006, p. 73-91). La paix de Westphalie marque plus clairement l’exception autrichienne (le paragraphe V-39, en suspendant pour les nobles protestants de Silésie et de Basse-Autriche l’obligation d’émigrer, insiste sur le fait que cette clause est une grâce impériale, et non la conséquence des paragraphes précédents sur le *jus emigrandi*) – la Couronne de Bohême, nominalement dans l’Empire, présente un cas à part. Sur la période suivante, voir Ute Küppers-Braun, « Geheimprotestantismus und Emigration », dans Rudolf Leeb, Martin Scheutz et Dietmar Weikl (dir.), *Geheimprotestantismus und evangelische Kirchen in der Habsburgermonarchie und im Erzstift Salzburg (17./18. Jahrhundert)*, Wien/München, Böhlau/Oldenburg, 2009, p. 361-393. Sur la convention d’Altranstädt qui en 1707, sous la pression suédoise, fixe les normes confessionnelles en Silésie et accorde une manière d’*Autonomia* tout en affirmant pour les luthériens le droit d’émigrer pour raisons religieuses, voir Norbert Conrads, *Die Durchführung der Altranstädter Konvention in Schlesien 1707-1709*, Köln/Wien, Böhlau, 1971, en particulier p. 318 et 320 pour les § 3 et 9 de la convention.

européens non à l'échelle de l'Empire tout entier, mais à celle de certains de ses territoires, expose à des contresens majeurs. Conclure sur l'irréductible spécificité d'un corps politique étrange et complexe et d'une situation de pat confessionnel revient à dire qu'on ne peut comparer que ce qui est semblable et donc à se priver des vertus de la comparaison. Celles-ci résident plutôt dans la possibilité de mieux éclairer, à la lumière d'un contexte particulier, des distinctions et des connexions qui permettent de réexaminer d'autres contextes.

L'étude du *jus emigrandi* dans l'Empire met au jour l'importance de trois articulations qui permettent d'interroger, par similitude ou par contraste, d'autres lieux et d'autres époques, et qui situent l'histoire du traitement des minorités religieuses dans celle des espaces politiques et des constructions juridiques au moins autant que dans celle des doctrines et des idées.

La première articulation est entre les espaces et les échelles politiques. Pour le dessin des frontières comme pour les instances de décision ou de recours, le double niveau étatique dans l'Empire – le niveau impérial et le niveau territorial – est déterminant. Il ne soulève pas seulement la question du rapport entre situation locale et décisions générales ; il influe sur le cœur même de la notion de minorité, en la plaçant dans une relation impossible et nécessaire avec la notion de parité. La complexité du corps politique impérial est un hôte accueillant pour les contradictions entre obéissance politique et dissension religieuse – contradictions qui, ailleurs, sont parfois résolues par la violence. Mais, partout, l'affirmation ou la négation des droits d'une minorité est, au cours des affrontements religieux de la première modernité, intimement liée à la revendication d'un statut, d'une autonomie locale, et à la réflexion sur la hiérarchie entre le tout et les parties. Il n'est alors pas plus de minorité purement religieuse qu'il n'est de pouvoir purement politique. La migration et l'expulsion sont de bons révélateurs de cette articulation puisqu'elles traduisent dans l'espace le conflit des échelles d'appartenance.

La deuxième articulation est entre le droit et l'affiliation religieuse. L'Empire offre un exemple particulier où le droit n'est ni subordonné, ni mis entre parenthèses, ni opposé au critère religieux. L'un et l'autre s'interpénètrent pour créer un appareil juridique de l'appartenance religieuse, un domaine spécifique : le droit confessionnel, qui à la fois évite, déplace, et construit la diversité religieuse. Le *jus emigrandi* en manifeste la plasticité, et les limites. Plus généralement, la division de la chrétienté oblige les contemporains à se confronter à un paradoxe : la définition de l'appartenance religieuse ne peut plus être du seul ressort du droit ecclésiastique. Ce paradoxe ne se traduit pas

nécessairement par une opposition, mais à coup sûr par un nouvel étagement qui fait partout émerger la nécessité de dire, d'en-dehors de la religion, ce que la religion veut dire pour l'appartenance au corps politique.

La troisième articulation est entre différence et espace. La mise à distance permet-elle d'éliminer la différence, ou au contraire de la construire, de l'apprivoiser? Le voisinage immédiat, par contraste, désamorce-t-il les oppositions ou exacerbe-t-il les mécanismes de distinction? Le *jus emigrandi* dans l'Empire produit les deux effets – il vise à supprimer la diversité dans le territoire, il contribue à la civiliser dans l'Empire. Mais il s'agit du même espace, et les mêmes principes peuvent conduire à refuser, ou au contraire à imposer, la migration. Cette troisième articulation amène à s'interroger sur les pratiques sociales qui accompagnent, ou provoquent, ou au contraire désarment les normes et les actions des pouvoirs en matière de migration. Dans quelle acception de la communauté se sent-on solidaire entre voisins de religion différente? À quelle acception de la communauté choisit-on de renoncer en repoussant son voisin ou en prenant le chemin de l'exil? Les habitants de l'Empire ont dû inventer, dans le respect du droit impérial, l'obédience au territoire, l'expérience omniprésente du voisinage confessionnel, des solutions complexes et évolutives mariant la distinction toujours plus profonde et le vivre-ensemble, mobilisant pour l'un et pour l'autre des espaces d'identification variables.

Si bien que la régulation de ces trois articulations finit par en faire advenir dans l'Empire une quatrième – qui est bien une dialectique, et non une opposition – ôtant de son urgence à la migration : l'articulation entre « religion extérieure » et « liberté de conscience ». Cette naissance d'un quant-à-soi religieux, marquant le renoncement à une coïncidence entre obédience politique, droit de l'appartenance, et profession de foi, est intimement liée aux caractères particuliers de l'Empire. Elle constitue pourtant un problème posé à l'évolution historique européenne en général, question dont seule une réflexion comparative peut faire émerger les linéaments.