

Les Fiches notions de la Corpo



Chers étudiants, ça y est, le semestre touche à sa fin. Mais pour bien profiter de l'été et éviter les rattrapages, la case des partiels semble inévitable !

Depuis maintenant 90 ans la Corpo Assas accompagne les étudiants dans tous les domaines de la vie universitaire, et pour cette année on vous propose des fiches notions. Ces fiches sont écrites par nos membres dans le but de favoriser l'entraide étudiants ainsi que de vous aider dans l'apprentissage de certaines notions clés d'une matière, sans reprendre le cours du professeur.

Effectivement, ces fiches sont là pour vous orienter, elles sont faites par des étudiants et ne sont en aucun cas un substitut à ce qui a été enseigné en TD ou en cours car elles ne se basent que sur les recherches et l'apprentissage personnelles de nos membres.

Si jamais il vous venait des questions, n'hésitez pas à nous envoyer un message sur la page Facebook Corpo Assas ou à contacter *Gabrielle Manbandza* ou *Angélique Polide*.

" Comment valider votre année ? Pour les L1 :

Il faut tout d'abord rappeler que toutes vos notes se compensent. Pour valider de la manière la plus simple votre année, il vous faut valider votre bloc de matières fondamentales mais aussi votre bloc de matières complémentaires. Cependant, le calcul peut s'avérer plus complexe...

Chaque fin de semestre est marquée par des examens qui constituent l'épine dorsale de la validation de votre année. Bon nombre d'autres possibilités vous sont proposées pour engranger un maximum de points et limiter ainsi l'impact de vos partiels. Chacun de vos chargés de TD va vous attribuer une note sur 20 à l'issue du semestre. Vos TD de matières fondamentales comptent donc autant que l'examen écrit, lui aussi noté sur 20. Cet examen s'effectue en 3h et nécessite un exercice de

rédaction. Sur un semestre, une matière fondamentale peut donc vous rapporter jusqu'à 40 points. Seuls 20 points sont nécessaires à la validation de la matière. Pour valider votre bloc de fondamentales, il vous faut donc obtenir 40 points en additionnant vos notes de TD et vos notes aux partiels. Si toutefois vous n'obtenez pas ces 40 points, vous repasserez en juillet lors de la session de rattrapage, la ou les matières que vous n'auriez pas validée(s).

Attention : le passage par juillet annule votre note de TD obtenue dans la matière.

Pour les L2 :

Le principe est similaire, à la différence qu'il y a plus de matières fondamentales et plus de matières complémentaires.

Conclusion simple : travailler toutes les matières un minimum en mettant l'accent sur les TD et les matières fondamentales (les plus gros coefficients) vous permettra de maximiser vos chances de valider votre année du premier coup et ainsi éviter l'écueil des rattrapages de juillet.

Si, au sein même des unités d'enseignement, les matières se compensent, les blocs peuvent aussi se compenser entre eux à la fin de l'année. Ainsi, si vous obtenez une moyenne générale sur l'année de 10/20, votre passage est assuré.

En cas d'échec lors des sessions de janvier et de juin, une seconde chance vous est offerte en juillet.

Attention, contrairement aux idées reçues, les rattrapages ne sont pas plus faciles, ils sont connus pour être notés plus sévèrement. Toutes les matières des blocs non validés où vous n'avez pas eu la moyenne sont à repasser. S'il s'agit d'une matière à TD, la note de TD est annulée (même si vous avez été défaillant), de sorte que la note obtenue en juillet compte double (8/20 revient à 16/40). Les points d'avance acquis lors de l'année (points au-dessus de la moyenne lors de la validation d'un bloc) sont valables après les rattrapages et permettent donc la compensation finale comme décrite précédemment.

A noter que le jury peut vous accorder quelques points pour l'obtention de votre année, notamment dans le cas d'un étudiant sérieux en TD... A bon entendeur !

Pour les L1, le passage en deuxième année peut aussi se faire en conditionnel, pour cela il vous faut valider les deux unités d'enseignement fondamental et une unité d'enseignement complémentaire tout en sachant que l'autre unité complémentaire sera à repasser en L2.

AVERTISSEMENT

Il est important de rappeler que les Professeurs et Maitres de conférence ne sauraient être tenus responsables d'une erreur ou d'une omission au sein des fiches de cours proposées, puisque ces dernières sont comme dit précédemment, réalisées, relues, et mises en page par des étudiants appartenant à la Corpo Paris Assas.

Le concept primitif de Jus

- Jus signifie « droit » mais a un double sens : prospérité accordée par les dieux et formule dotée d'une efficacité immédiate
- Le Serment est la + ancienne institution juridique romaine —> associe un vœu de prospérité et une malédiction car le jureur demande aux dieux la prospérité contre une promesse
- Mode impératif utilisé pour jurer —> inspiration de prières romaines
- Distinction Jus / Fas : le Fas est ce qui est lié aux dieux
- Jus = langage spécifique qui s'applique au droit contemporain
- Série de formules solennelles prenant un effet immédiat et formel
- Le Serment est laïcisé et peut être fait dans le cadre privé et non seulement devant les tribunaux
- Imperium : pouvoir du Roi, puis des magistrats, reçu de Jupiter et s'imposant à la loi
- Quirinus : dieu patron sur qui reposent les règles de droit entre particuliers

La Lex, première expression du Jus

- Jus signifie « droit » mais a un double sens : prospérité accordée par les dieux et formule dotée d'une efficacité immédiate
- Le Serment est la + ancienne institution juridique romaine —> associe un vœu de prospérité et une malédiction car le jureur demande aux dieux la prospérité contre une promesse
- Mode impératif utilisé pour jurer —> inspiration de prières romaines
- Distinction Jus / Fas : le Fas est ce qui est lié aux dieux
- Jus = langage spécifique qui s'applique au droit contemporain
- Série de formules solennelles prenant un effet immédiat et formel
- Le Serment est laïcisé et peut être fait dans le cadre privé et non seulement devant les tribunaux
- Imperium : pouvoir du Roi, puis des magistrats, reçu de Jupiter et s'imposant à la loi
- Quirinus : dieu patron sur qui reposent les r

La loi des XII Tables

- Rédigée en 450-449 av. J.-C.
- Crise patriciens/plébéiens car revendications de droits par la Plèbe
- -451 : les Patriciens cèdent —> élection d'une commission de 10 représentants (*decemviri*) préparant des lois
- 10 tables rédigées en 450 puis 2 en 449 av. J.-C.
- Rédigées sur des stèles exposées dans le forum
- Source du droit privé et du droit public selon Tite Live
- Catalogue concis de toutes les actions en justice possibles et ouvertes à tous les citoyens
- Objectif : borner le pouvoir arbitraire des magistrats
- Cependant, ce n'est pas la seule source et ne contient pas les règles d'organisation de la cité mais seulement les *legis actiones*

Le droit prétorien

- Droit issu de l'activité juridique du préteur par opposition au droit civil, né de la loi et de la coutume
- Trois catégories de magistrats :
 - Préteurs : administrent la justice (urbain et pérégrin)
 - Édiles curules : chargés de la police des marchés
 - Gouverneurs de province : administrent les provinces colonisées
- Quand un magistrat débute son mandat (1 an), il présente à ses administrés son programme (= *edictum*)
- Cet édit est toujours affiché sur un *album* (planche en bois)
- Ce droit a créé un corps juridique parallèle et a été le + fécond —> droit des contrats notamment
- Formation d'un édit perpétuel : codification de l'édit du préteur par Julianus, chargé par l'empereur au IIe siècle
- Apparition d'une science de l'interprétation du droit plutôt que de création du droit

La jurisprudentia

- Science du droit qui se développe à la fin de la République et connaît son apogée au II^e siècle
- À l'époque royale archaïque : collège des pontifes a le monopole de la science juridique (*jurisprudentia*) et du droit (*Jus*)
- *Jurisconsulti* (spécialistes du Jus) : délivrent des consultations juridiques moyennant argent (à partir de - 250)
- Certains décident de rédiger des traités de droit —> *prudentes* (savants en droit)
- III^e siècle : apparition à Rome des premières écoles de droit
- Au début de l'empire, opposition saviniens / proculiens
- Saviniens : disciples de Savinius, juristes conservateurs (droit statique)
- Proculiens : disciples de Proculus, juristes novateurs (droit créatif)
- Droit selon Ulpien : la justice est la volonté perpétuelle de rendre à chacun son droit. Les préceptes du droit sont la jurisprudence et la connaissance du juste et de l'injuste.

Le Jus publice respondendi

- Privilège octroyé aux juristes distingués par le pouvoir impérial
- Apparition sous le règne d'Auguste permettant à certains juristes de délivrer des consultations dotées de la mention « *ex auctoritate princeps* » (avec l'autorité du prince)
- 5 grands juristes le reçoivent : Ulpien, Gaius, Urbain, Modestin et Paul
- Gaius rédige les *Institutes* : manuel de droit à destination des élèves
 - > plan similaire à aujourd'hui :
 - *Personae* : les personnes
 - *Res* : les choses / biens
 - *Actiones* : les actions (procédure et droit des contrats)

La coutume comme source du droit romain

- Apparition du *jus gentium* —> droit des peuples incluant urbains et pérégrins —> règles de droit commercial par édits des magistrats
- Entièrement séculier, reposant sur la bonne foi et l'équité
- Peu formaliste, sans connaissance nécessaire de formules techniques
- Sanctionne des usages, notamment commerciaux
- Édikt de Caracalla (212) : accorde la citoyenneté à tous les peuples de l'empire, sauf ceux ayant fait une *deditio* (entre esclavage et liberté)
- Conséquence : *Jus civile* sur l'ensemble de l'empire
- Fin du IIIe siècle : submersion du *Jus civile* avec le développement de la *jurisprudentia* et de la législation impériale
- Coutumes locales se maintenant malgré tout et formation d'un droit romain vulgaire, nourri par les usages
- IVe siècle : *consuetudo* (coutume) = règle obligatoire = source de droit
- Orateurs (Cicéron, Quintilien) sentent dès l'époque classique que la coutume devient une source de droit
- IIe siècle : Julius tente de définir la coutume : « droit établi par les *mores* (usages) et c'est de leur répétition que naît la coutume. »

- Constitution de 319 par Constantin : la coutume s'impose quand elle est rationnelle et qu'elle obtient le *consensus omnium*
- Trois éléments de la coutume :
 - répétition d'un usage
 - caractère rationnel de la règle promue
 - consentement du corps social
- Soit elle est supplétive (*praeter legem*), soit opposée (*contra legem*)

La sclérose de la science du droit

- IIe-IIIe siècles : rédaction d'œuvres majeures (*Institutes* de Gaius)
- IVe-Ve siècles : fabrication d'abrégés de droit et des écoles de droit
- Jusqu'au IIe siècle, les livres sont des rouleaux (*biblione*)
avant de prendre la forme d'un Codex (feuillet réunis en cahier)
- IVe siècle : compilation des *Sententiae* (opinions) de Paul
- Ve siècle en Gaule : composition d'un abrégé des *Institutes* de Gaius (Épitomé de Gaius) dédié à l'enseignement du droit
- Enseignement scolaire du droit très attrayant —> *numerus clausus*
- Augustin : jeune savant d'Afrique du Nord a écrit sur cette école
- Ve siècle : nouvelles écoles à Beyrouth et Constantinople
- Volonté d'unifier la doctrine dans l'empire par Valentinien III —>
loi des citations (426) : réunit Gaius, Papinien, Paul, Ulpien, Modestin
- Seuls ces auteurs peuvent être invoqués en procès sauf si :
 - Un auteur a été cité par un de ces 5 juristes
 - Il faut présenter un exemplaire de son œuvre
- En cas de dissonance, opinion majoritaire / Papinien, sinon juge libre
- L'édit des magistrats est fossilisé par Hadrien

Développement de la législation impériale

- -27 : Auguste se fait nommer *Princeps* (premier magistrat) et revêt l'autorité du Sénat (*Augustus*) et de chef des armées (*Imperator*)
- Sénatus-consultes : actes émis par le Sénat, notamment pour la guerre
- Sénat : collège aristocratique de chefs des grandes familles romaines
- Il administre les finances, organise la guerre, décide du statut des terres conquises et occupe un rôle dans la haute cour de justice
- À travers un *Oratio principis* (Discours du prince) l'empereur passe par le Sénat pour légiférer indirectement
- Marc Aurèle : premier vrai empereur législateur, avec *Constitutiones*
- IIIe siècle : monarchie militaire : la volonté du prince devient loi (Ulpien : « *Quod principi placuit legis habet vigorem* »)
- Ce prince n'est pas lié par les lois (« *Princeps legibus solutus* »)
- Conseil impérial : rédige la législation émise par l'empereur
- Différentes formes de constitutions impériales :
 - Édits : loi à portée générale et perpétuelle
 - Rescrits : réponses à une question posée par un

fonctionnaire/juge

- Pragmatiques sanctions (IVe siècle) : rescrit à portée générale
- Décrets : Décision de type judiciaire ayant force exécutoire au litige
- Mandats : ordre adressé à des fonctionnaires pour agir

Les premières grandes codifications

- Codifications privées :
 - Code Grégorien (291/292) : compile les rescrits par thème
 - Code Hermogénien (314) : même fonction, avec volonté

d'aider les juristes en leur fournissant des recueils de législation impériale fiables

- Première codification officielle : Code Théodosien (438)
- 429 : première idée de codification de la législation impériale
- 20 décembre 435 : Théodose II lance l'entreprise avec une commission de 16 fonctionnaires —> objectif : rassembler tous les textes depuis Constantin (312) et particulièrement les édits
- Les deux empereurs romains promulguent ce Code le 15 février 438
- Il est composé de 16 livres :
 - I : Sources de droit
 - II-V : Droit privé
 - VI-XV : Administratif, fiscal et pénal (public)
 - XVI : Ecclésiastique
- Ce Code est en vigueur en Occident jusqu'en 476 puis est utilisé par les peuples barbares par leur interprétation (Bréviaire d'Alaric)

Le Corpus Juris civilis

- Ensemble de compilations juridiques ordonné par Justinien
- Objectif : rassembler tout le droit romain et rénover le droit de l'empire
- Composé de 4 recueils principaux :
 - Code (529-534) : recueil de législation impériale réunissant

toutes les règles de droit émanant des empereurs depuis Hadrien —> commission de 10 membres en 528 dirigée par Tribonien, puis de 5 membres en 534

- Composé de 12 livres :
 - I : Droit ecclésiastique
 - II-IX : Droit privé
 - X-XII : Droit administratif, fiscal, pénal (public)
- Digeste (533) : compilation d'oeuvres de jurisconsultes de l'époque classique (reprise loi des citations) —> série de Constitution (les 50 décisions) tranchant les controverses entre les jurisconsultes (530-532) —> commission composée de Tribonien et Théophile travaillant rapidement

- Composé de 50 livres, réunissant 38 jurisconsultes pour un total de 1600 livres allant de la fin du IIe siècle av. J.-C. à la fin du IIIe siècle ap.

- Plus de 9000 fragments, dont 6000 d'Ulpian
- Institutes (533) : manuel de droit à destination des étudiants
 - Reprend le plan de Gaius :

- I / *Personae* ; II / *Res* ; III-IV / *Actiones*

- Nouvelles (534-564) : compilation des constitutions justiniennes, avec trois collections : Épitomé de Julien (124 nouvelles), Authenticum (124) et une collection grecque de 168 nouvelles, dont 158 de Justinien et 10 postérieures de Julien II et Tibère II (578-582)

La Bible

- *Biblia* = « les livres » en grec
 - Ensemble de livres constitués en 2 ensembles :
 - Ancien Testament : ensemble de livres saints de la religion juive
 - Formule des règles de vie sociale : décalogue (X commandements)
 - *Deutéronum* et *lévitique* : séries de prescriptions sur la vie sociale
 - Mélange de textes spirituels et disciplinaires (saint et juridique)
 - S'étend du XIII^e siècle av. JC (Moïse) et le I^{er} siècle av JC
 - Traduction grecque par les Chrétiens : septante au III^e siècle ap JC
 - Les communautés chrétiennes y puisent des règles disciplinaires
 - Nouveau Testament : ensemble de textes dont les 4 évangiles et les épîtres de Paul (31-37 épîtres, 65 St Marc, Matthieu, Luc, fin I^{er} s. Jean)
 - Traduction latine des communautés chrétiennes d'Afrique du Nord
 - Évêque Cyprien de Carthage : Bible vieille latine
 - St Jérôme au IV^e siècle : nouvelle traduction en partant de l'hébreu
- > Vulgate, devient Bible officielle qu'aux XI-XII^e siècles
- Distinction entre affaires séculières et spirituelles —>
- «rendez à César ce qui est à César, et à Dieu ce qui lui appartient »
- Formation d'une discipline distincte des livres sacrés : droit canon

Les premiers documents disciplinaires

- Épîtres pseudo-apostoliques : émises par les chefs des premières communautés chrétiennes (*episcopi* = évêques) à travers des lettres
- 2 lettres écrites par l'évêque Clément de Rome, considéré comme le premier pape, par Polycarpe de Smyrne et par Paul aux Corinthiens
- Lettres pastorales avec éléments de spiritualité chrétienne et prescriptions sur la vie en communauté et l'administration du baptême
- Collections canonico-liturgiques : au départ, recueils de règles de liturgie, indiquant la manière dont se déroulent les rituels
- Elles portent des règles validant par des règles normatives les sacrements
- Plus ancienne = *Didakè* (doctrine des apôtres) pour liturgie du baptême
- Pasteur de Hermas : décrit les rites de la pénitence chrétienne
- Apparition de véritables règles de discipline
- Hypolite de Rome : rites organisant la communauté chrétienne

- 380 : basculement avec la collection d'Antioche s'intitulant « canon des apôtres » ne contenant que des règles de discipline —
> première collection canonique

L'apparition d'une législation canonique

- 2 formes : législation conciliaire et législation pontificale
- Concile (*concilium* = assemblée) : réunion des membres de la hiérarchie ecclésiastique (archevêques, évêques, abbés...)
- Tranche des controverses théologiques, des querelles
- IV-Ve siècles : 4 premiers conciles oecuméniques regroupant les évêques de toute l'Église, légiférant pour toute l'Église
- 325 : Concile de Nicée —> fixe le Credo
- 381 : Concile de Constantinople —> caractère divin du Saint-Esprit
- 430 : Concile d'Éphèse —> qualifie le statut de mère de Dieu à Marie
- 451 : Concile de Chalcédoine —> double nature du Christ
- Conciles provinciaux : réunissent des évêques d'une circonscription ecclésiastique et l'archevêque (à la tête de la circonscription de la métropole = la province)
- Ces conciles sont la 1ère source de droit canonique aux IV-Ve s.
- Législation pontificale par les décrétales (*epistola decretalis* =

lettre décisive) —> décision de l'évêque de Rome à portée générale

- 380 : édit de Thessalonique —> religion chrétienne officielle de l'Empire romain —> affirmation du pape
- Ce sont des rescrits émis par le pape, en réponse à des questions

La confection de collections canoniques

- Recueils de législations canoniques, d'abord conciliaires puis du pape
- La + ancienne est celle d'Antioche au milieu du IV^e siècle, diffusant la législation du concile de Nicée de 325
- V^e siècle : collections italienne (la *vetus romana*), africaine (Bréviaire d'Ipone) à la demande de l'évêque Aurelius de Carthage
- Fin du V^e siècle en Gaule : collection de *Statuta Ecclesiae antiqua* (anciennes prescriptions de l'Église)
- VI^e siècle : apparition de collections de décrétales
- Ces collections rassemblent les lettres des papes aux évêques
- Rassemblent également des rescrits impériaux en matière ecclésiastique —> le droit romain est une source du droit canonique

Le droit romain source du droit canonique

- Les premiers Chrétiens sont soumis au droit romain (citoyenneté)
- Le droit romain est utilisé pour les affaires purement temporelles, notamment patrimoniales
- 312 : Conférences de Milan, tolérance du christianisme
- 380 : édit de Thessalonique par Théodose Ier —> religion officielle
- *Audientia episcopalis* = jugement de l'évêque —> même valeur que les juges du droit romain
- 438 : compilation dans le Livre XVI du Code Théodosien des règles ecclésiastiques
- 534 : Code de Justinien avec droit ecclésiastique dans Livre I
- Mélange droit romain et droit canonique jusqu'à la chute de l'empire

La personnalité des lois

- Système juridique dans lequel chaque individu se voit appliquer une loi non pas en fonction de son lieu d'habitation mais en fonction de son origine personnelle ≠ territorialité des lois
- Gallo-romains : populations sédentaires et civilisées par le droit romain, pratiquant le commerce, l'agriculture et l'urbanisme
- Peuples barbares : semi-nomades avec système juridique différent, car guerriers et bergers avec peu de place à la propriété mais grande place aux conflits entre les clans et la vendetta
- Ce système repose sur une déclaration que fait chaque justiciable au juge en cas de procès —> le juge demande « *Sub qua lege vivis ?* »
- Le juge applique donc le droit correspondant à cette déclaration
- Les juges siègent collégalement à deux
- Lorsque les plaideurs vivent sous deux lois différentes, les juges privilégient la loi du défendeur, mais règles de procédure communes à tous les peuples
- Ce système s'applique uniquement dans le droit privé

Le Code d'Euric (476/477)

- Roi Euric du royaume des Wisigoths —> prince de culture gallo- romaine
- Élaboré par des juristes de Narbonne et d'Arles, imprégnés de droit romain
- Recueil de lois propres aux Wisigoths —> coutumes
- Objectif : offrir aux juges une compilation des principales dispositions juridiques propres aux Wisigoths
- Il prend ensuite le nom de Loi ancienne des Wisigoths
- Remaniements, notamment en 684 avec le roi Receswind, qui va demeurer jusqu'au XIe siècle en Espagne

Le Bréviaire d'Alaric (506)

- Abrégé promulgué par le roi Alaric II (fils d'Euric) en 506
- Objectif : mettre par écrit les règles propres aux peuples gallo-romains du royaume des Wisigoths (droit romain vulgaire)
- Complète le Code théodosien en rajoutant des règles propres à la vie wisigothe —> interprétation des constitutions impériales romaines par les juristes gaulois de la deuxième moitié du Ve siècle
- Diffusé au départ sous le nom de *Lex Roma Visigothorum*
- Il comprend également l'Épitomé de Gaius, une compilation des principales opinions de Paul (les Sentences) et un abrégé des Codes Grégorien et Hermogénien
- Copié et diffusé en Gaule et dans le royaume franc après la défaite d'Alaric face à Clovis en 507

Loi Gombette & Loi romaine des Burgondes

Loi Gombette (502)

- Promulguée à Lyon en 502 par Gondebaud
- Compilation des règles juridiques propres aux Burgondes, avec règles communes de procédure judiciaire et de droit pénal
- Recueil juridique à caractère obligatoire

Loi romaine des Burgondes (début du VIe siècle)

- Promulguée au début du VIe siècle
- Reprend le Code théodosien, l'Épitomé de Gaius, les Sentences de Paul et les Codes Grégorien et Hermogénien
- Résume les lois romaines et les réécrit pour les adapter
- Après l'invasion par les Francs, elle tombe en désuétude

Loi Salique et législation mérovingienne

- Peuple des Francs saliens, venant d'une région entre Belgique et PB et importés par les romains pour grossir leur armée contre Attila
- 1ère version en 511, publié sous le nom de Pacte de la Loi Salique
- Compilation de règles + anciennes notamment concernant des pratiques païennes
- Série de dispositions relative au rachat de la vengeance privée (*Wergeld*) —> système de compensation financière contre les guerres
- *Fredum* : 1/3 du *Wergeld* est versé au trésor royal (amende)
- Dispositions touchant au droit privé, notamment sur le droit successoral —> fils héritent de la *Terra Salica* et filles du bétail
- Celle-ci ont permis au XI^e siècle d'élaborer un mythe afin d'empêcher l'accès au trône de France à des femmes, contre le roi d'Angleterre notamment
- Les rois mérovingiens cherchent à s'inscrire dans la tradition romaine
- Émettent des actes législatifs peu nombreux imitant les empereurs
- Édits ou décrets (*decretio*) : mesures législatives à portée générale

- 614 : Clotaire II émet un édit après assemblée des haut-fonctionnaires donnant des règles d'organisation de la justice, séparant l'ordre civil et ecclésiastique avec système du privilège du for (*privilegium fori*) et des mesures sur l'administration du royaume (pouvoir des comtes)
- Les rois mérovingiens légifèrent uniquement en matière publique
- Facteur d'unité juridique dans le royaume des Francs

La décadence de la législation pontificale

- VIe siècle : les papes légifèrent peu, à l'exception de deux
- VIIe siècle : ils arrêtent totalement de légiférer
- Raisons : pontificats brefs (6 ans en moyenne), faibles personnalités élus sous la force de contradictions politiques cherchant l'influence
- Élection par acclamation dans les villages et à Rome, et non par vote
- Souvent âgés et les mains liées aux guerres d'influence
- Mais 2 papes font exception : Vigile et Grégoire le Grand
- Vigile (537-555) : personnalité faible élu grâce à Justinien
- Émet de nombreuses décrétales, notamment pour trancher des conflits ecclésiologiques
- 554 : Justinien reprend l'Italie et y établit sa domination, faisant émettre en 555 ses compilations
- « Pro petitione Vigili » : pragmatique sanction introduisant en Italie le Code, le Digeste et les nouvelles
- Enseignement du droit romain à Rome au VIe siècle grâce à ça
- Grégoire le Grand (590-604) : forte personnalité
- Moine réputé pour sa science —> rédige un commentaire du livre de Job : *Moralia i Job* (préceptes moraux de Job)

- Maîtrise le droit romain et émet 850 décrétales
s'adressant aux administrateurs des patrimoines de
Saint-Pierre en Espagne
- Il formule des règles de droit admin. s'appuyant sur le Corpus
- Il inscrit ses décrétales dans un registre

Les conciles mérovingiens

- Nous avons la trace de 45 d'entre eux et de leur législation
- Plusieurs sortes de conciles :
 - Provinciaux : réunis par un archevêque rassemblant les évêques, qui émettent une législation pour la métropole
 - Conciles généraux de tout le royaume : ordonné par le roi réunissant les primats (archevêques de Lyon, de Bordeaux et de Reims), les archevêques et les évêques, s'appliquant dans tous les diocèses
 - Premier par Clovis en 511 à Orléans, puis 533 par ses fils
- Ces conciles ont émis de très nombreux « canons », essentiellement disciplinaires —> régissent l'admin. ecclésiastique, la nomination des évêques, l'organisation de la justice, les monastères, etc.
- Importante législation sanctionnant les délits ecclésiastiques
- Cette législation conciliaire est copiée dans des collections et très abondamment diffusée en Gaule mérovingienne puis dans toute l'Église, notamment dans les populations est-européennes

Les conciles wisigothiques

- Les Wisigoths, installés en Aquitaine, ne sont pas catholiques mais Ariens —> ne croient pas au dogme de la Trinité
- 589 : conversion au catholicisme pour meilleures relations avec voisins
- Conséquence : réorganisation de l'Église wisigothe
- Différentes sortes de conciles :
 - Provinciaux : réunis par des archevêques, ce sont les + nombreux
 - Inter-provinciaux et généraux : réunis par roi ou archevêques
 - Ces conciles généraux se rassemblent à Tolède, alors

capitale ecclésiastique de l'Église wisigothique

- Législation très nombreuse et largement administrative
- Contient des dispositions en matière théologique et dogmatique, tranchant des controverses
- Contrôle du roi dans ces conciles, orientant les débats
- Cette législation a été rassemblée dans des collections canoniques

La Dionysiana : 1ers conciles et premiers papes

- Moine site Dionysius Exiguus (Denis le petit) venu de Rome au VIe siècle, connu pour l'invention du calendrier chrétien
- Il élabore une collection latine de la législation des quatre conciles oecuméniques et de quelques conciles orientaux de la fin de l'Antiquité —> ajout de rubriques aux canons et au début d'une table, fonctionnant comme un sommaire
- Il réalise ensuite une collection de décrétales des papes jusqu'à la fin du Ve siècle, permettant un accès à la législation pontificale
- Cette dernière a été enrichie en fonction des besoins par d'autres textes et des annotations et est qualifiée de Dionysiana en référence à son auteur

L'Avellana : décrétales et constitutions impériales rares

- Élaborée vers 553-555 lors d'une controverse théologique byzantine : la querelle des Trois Chapitres
- Nous ne disposons que d'un seul manuscrit et d'une copie
- Mais des portions de celle-ci ont été copiées dans d'autres collections
- Elle contient des textes rares de décrétales pontificales et de constitutions impériales en matière ecclésiastique
- Large partie de la législation de Vigile transmise grâce à l'*Avellana*

La Vetus Gallica, première collection systématique

- Nom donné par un historien allemand dans les années 1970
- Rédigée au début du VIIe siècle dans l'entourage de Etherius, évêque de Lyon
- Objectif : compiler la législation importante émise par les conciles mérovingiens
- Collection « systématique » = textes copiés en étant classés par thèmes titrés
- Elle imite les codifications impériales séculières, en vigueur en Gaule au VIIe siècle
- Copiée aux VIIIe-IXe siècles, circule en Gaule jusqu'à l'époque carolingienne et même au-delà de la Gaule

L'Hispana

- Élaborée dans la région de Tolède à la fin du VIIe siècle
- Objectif : recueillir et diffuser la législation des conciles wisigothiques
- Première version à la fin du VIIe siècle, compilant la législation de 67 conciles et 105 décrétales
- Version augmentée à la fin du VIIIe siècle en Gaule, sous le nom d'*Hispana Gallica*, et encore une fois sous les Carolingiens
- Construction chronologique et diffusion large en Espagne, Gaule, Italie et Germanie

Le maintien des lois nationales

- Maintien du système de la personnalité des lois —> distinction Francs/ autres peuples
- Correction de la loi salique —> rois mérovingiens légifèrent en annexe de la loi salique sous la forme de chapitres additionnels
- VIIIe-IXe siècles : elle est sous une forme très longue
- Charlemagne met en oeuvre une politique législative importante en faisant établir une édition corrigée de la loi salique en la mettant en ordre systématique au lieu de son ordre chronologique —> souhaite offrir une version rationalisée aux juges et justiciables
- Rédaction de nouvelles lois nationales après le sacre de Charlemagne
- Loi Ripuaire (Lex Riburia = loi de la rive) : s'applique aux Francs ripuaires (Cologne et Mayence) = règles juridiques proches des saliens
- Abondamment copiée au IXe siècle
- Charlemagne fait réviser les anciennes lois nationales des peuples conquis et rédiger celles de ceux qui n'en avaient pas
- Loi des Alamans et des Bavarois : rédigée au VIIIe siècle
- Loi pour les Frisons et les Saxons : 802-803 par Charlemagne

- Loi des Lombards : non révisée par Charlemagne
- Édit de Rothari (643) : reprend une série de coutumes des Lombards
- Recueil de Liutprand (713-735) : codification des coutumes des Lombards, non modifiées par les mérovingiens
- Le Bréviaire d'Alaric persiste et en 768, Pépin le Bref le confirme
- Nombreux épitomés de ce Bréviaire (Épitomé de Saint-Gall, de Lyon, Loi romaine de Coire) —> réappropriation du droit romain

Les capitulaires : notion et formes

- Législation des rois carolingiens = capitulaires
- *Capitulare* = chapitres —> longues lois organisées en chapitres
- *Capitulum* remplace le mot « canon » —> modèle du droit canonique
- 751 : Premiers capitulaires sous Louis Le Pieux
- Ce sont des mini-codes contenant des mesures promulguées par le roi des Francs puis l'empereur, mais aussi des anciennes lois republiées
- Capitulaires additionnels aux lois : textes législatifs émis par les rois carolingiens pour compléter ou réformer des recueils de lois nationales
- Ces réformes sont copiées à la fin du recueil
- Capitulaires pris pour eux-mêmes : textes législatifs autonomes, promulgués par le roi carolingien indépendamment des recueils de lois nationales pour émettre des dispositions juridiques nouvelles
- 800 circonscriptions admin. dans l'empire carolingien (comtés)
- Assemblées de comtes et haut-fonctionnaires demandant au roi de légiférer indépendamment du recueil de lois nationales
- Capitulaires adressés aux *Missi dominici* : ce sont des fonctionnaires créés par Charlemagne à la tête de vastes circonscriptions admin. (les missatica) regroupant une série de

comtés

- 2 fonctionnaires / missatica : 1 laïc (super-comte), 1 clerc (archevêque)
- Ils contrôlent la bonne admin. par les comtes
- Le roi leur donne des missions par les capitulaires
- 2 grandes catégories : ecclésiastiques et mondains
- Les deux sont très imbriqués et l'un peut impliquer l'autre
- Classement distinct entre eux dans les recueils

La diffusion des capitulaires

- Quand l'empereur en promulgue, un exemplaire original est déposé aux archives du palais
- Charlemagne fixe Aix-la-Chapelle comme capitale
- La Chancellerie fait exécuter des copies authentiques adressées à tous les haut-fonctionnaires de l'empire
- Les capitulaires sont lus dans les tribunaux où se réunit la population de la circonscription —> paraphrase en langue vernaculaire
- Il existe également des recueils de capitulaires, parfois des faux
- Collection d'Anségise de Fontenelle : attendant du palais, il devient abbé et décide de réaliser un recueil de capitulaires en 827, réunissant ceux de Charlemagne et Louis le Pieux
- Classement des textes par thèmes, en rubriques
- 829 : Il devient la collection officielle des capitulaires antérieurs
- Organisé en 4 livres :
 - Capitulaires ecclésiastiques de Charlemagne
 - Capitulaires ecclésiastiques de Louis le Pieux
 - Capitulaires mondains de Charlemagne
 - Capitulaires mondains de Louis le Pieux
- Les Faux capitulaires de Benoît le Lévite : entreprise très grande de falsification commençant avec les faux isidoriens
- Rédigé vers 847-857 à l'abbaye de Corbis (Reims) par un groupe

de savants —> objectif : défendre les droits d'évêques

injustement traînés en procès —> règles fondamentales du
procès équitable

- Ils sont réputés faux mais quand même tolérés
- 3 livres de capitulaires attribués à Charlemagne et Louis le Pieux

La renaissance de la législation pontificale

- Disparue au VIIe siècle, elle réapparaît au IXe siècle
- Papes soutenus par les Carolingiens —> guerre d'influence
- Pépin le Bref se fait élire roi des Francs en 751 puis proclamé roi par les guerriers grâce à un émissaire envoyé par Zacharie
- 752 : mort de Zacharie et avènement d'Étienne II —> sacre Pépin
- Charlemagne soutient Léon III en 800 (circonstances douteuses)
- Léon III est assassiné —> Charlemagne fait punir ses assassins
- Charlemagne est finalement sacré empereur à Rome
- Les papes légifèrent beaucoup au milieu du IXe siècle, notamment en gagnant d'autonomie vis-à-vis des Carolingiens
- Nicolas Ier (858-867) : décrétales sur les règles de procédure —> il fait reconnaître la théorie de la notoriété
- Jean VIII (872-882) : légifère beaucoup —> affirme les privilèges de l'Église romaine (*Ecclesia Romana*)
 - Privilèges concernant la propriété ecclésiastique
 - Affirmation que l'Église vit sous la loi romaine (personnalité des lois)
 - Le pape s'affirme comme père de tous les évêques et siège de l'ex- Empire romain

Confusion législation conciliaire et séculière

- Les rois convoquent des conciles —> Église auxiliaire de l'admin.
- Objectif : donner des missions aux évêques
- Chaque année, grande assemblée générale pour les affaires contentieuses et le conseil
- Émission de canons soumis au roi, qui les promulgue sous forme de capitulaires —> formation d'une législation mixte
- Il convoque également de véritables conciles théologiques
- 794 : Concile de Francfort —> tranche la querelle du filioque
- Législation canonique émise sous forme de législation séculière —> la fusion des deux est caractéristique de la période carolingienne
- Carolingiens se considèrent comme des rois de l'Ancien Testament

Les capitules des évêques

- Apparition à la fin du VIII^e siècle sous le règne de Charlemagne
- Place particulière de l'épiscopat dans le royaume carolingien —> évêques = auxiliaires administratifs
- Synodes du diocèse : émission d'une législation d'admin. du diocèse
- Capitules épiscopaux = lettres circulaires (encycliques) adressés à tout le clergé du diocèse
- Les + anciens sont ceux de Théodulfe d'Orléans (798-818)
- Capitules de Hincmar de Reims : conseiller de Charles le Chauve, plus grand juriste de l'époque et archevêque de Reims —> émet 4 séries successives de capitules pour conseiller son diocèse
- 2 fonctions des capitules épiscopaux :
 - Code de discipline : bonne admin. des églises, juridiction épiscopale et discipline des clercs et des laïcs
 - Législation canonique à l'échelle du diocèse, composé de paroisses
- Répercussions dans le diocèse des consignes émanant des autorités séculières et des conciles
- Répercussions dans les capitules épiscopaux des conciles —>

fournir au clergé diocésain un ensemble de règles adaptées à la situation locale —> dispositions lues à l'occasion de mini-synodes

La floraison des pénitentiels

- Pénitentiel = manuel destiné à guider les confesseurs dans l'administration d'une pénitence
- Pénitence = système pratiqué par les chrétiens à la fin de leur vie —> vie ascétique de prières jusqu'à la mort pour les pécheurs
- Apparition du système au VIe siècle
- Mentalité influencée par la société —> Wergeld = rachat du dommage
- Pénitentiel de Vinnian (550) et de Colomban (moine irlandais venu en Gaule pour l'évangéliser mais exilé par les Carolingiens) —> premiers
- Succès dans la société carolingienne
- Pas de sacrement de pénitence avant le XIIe siècle
- Grandes cérémonies de pénitence publique —> peine plutôt que aide
- Rédaction de pénitentiels pour la pénitence privée : catalogues de fautes avec leur tarif de pénitence
- Ils sont fabriqués de manière frénétique, parfois sous le patronage d'évêques mais ils n'y participent pas vraiment
- Dérive liée à ce manque de contrôle —> catalogues de fautes sexuelles considérés comme de la littérature « divertissante »

- Pénitentiel de Saint-Gall : copie des pénitentiels anciens —> pénitence moins puissance pour les laïcs, avec 15 ans pour tous dans la 2e partie et 1 an pour tous dans la 3e
- 813 : Concile de Tours —> objectif : rectifier la situation
 - Interdiction des conciles à la campagne —> ramener les pénitentiels à Paris et les faire brûler
- Mais les pénitentiels demeurent jusqu'au XIe siècle

Le renouveau des collections canoniques

- Charlemagne généralise l'école dans les monastères bénédictins
—> permet la fabrication de collections canoniques
- *Vetus Gallica* et *Dionysiana* toujours utilisées sous les Carolingiens
- 774 : Charlemagne rend visite à Hadrien Ier, lui offrant la *Dionysiana* enrichie de nouveaux textes révisés, modernisés
—> c'est la *Dionysiana-Hadriana*, mêlant conciles orientaux, africains et italiens
- *L'Hispana* est remaniée et circule —> *Hispana Gallicana*, devenant ensuite *Hispana d'Autun* (fin du VIIIe siècle) à la source de l'entreprise des faux de Benoît le Lévite
- 800 : collection systématique de 3 livres : la *Dacheriana*, venant du bénédictin de Saint-Maur, Luc d'Achery
- *Quadripartitus* (vers 820) : canons de conciles, décrétales pontificales, extraits et fragments de pères de l'Église (Jérôme et Augustin)
- Copie d'un pénitentiel dans son 4e livre
- 825-850 : *Lex Romana Canonice Composita* (Loi romaine compilée canoniquement) —> extraits de textes juridiques romains pour l'Église
- Comporte extraits du Code, des *Institutes* et de l'*Épitomé de Julien*

- Faux isidoriens : dédiés à la défense des évêques dans le cadre d'un procès du 1er quart du IXe siècle
- Ils fixent des règles de procédure devenus des règles générales en droit canonique —> apparition de la présomption d'innocence
- Capitules d'Angilgramne : recueil soi-disant venant d'Hadrien Ier, formant la procédure de justice d'un évêque —> droits de la défense
- Reprend dans l'Hispana d'Autun, du Code Théodosien et crée de fausses décrétales des 3 premiers siècles

Les causes de la redécouverte de Justinien

- Importance du droit romain reconnu dans l'époque carolingienne
- IXe siècle : Nicolas Ier et Jean VIII citent des extraits du Corpus
- Reprise du Code théodosien dans les collections canoniques
- Réforme grégorienne : déclenchée en 1073 par Grégoire VII, elle remet en circulation le Corpus Juris civilis
- Réponse à un désordre dans l'Église du fait de la féodalité
- 2 grands abus dénoncés :
 - Crime de Simonie : vente des biens ecclésiastiques
 - Nicolaisme : vie de débauche —> condamne le mariage des clercs
- Opposition Grégoire / Henri IV —> excommunication et pardon brutal
- Les réformistes utilisent d'anciens canons qu'ils réforment, reprenant notamment le Digeste, octroyant au pape l'*auctoritas*
- 1070-1080 : Pierre Damien cite les Institutes
- XIIe siècle : cardinal Deusdedit reprend le Code
- Le Digeste est l'élément central : moitié du Corpus
- Circulation à partir de 1080
 - 1076 : procès à Marturi : citation du Digeste par un plaideur
 - 1090 : Yves, clerc français, voyage en Italie puis devient évêque de Chartres, faisant rédiger 3 collections canoniques : le Décret, la Panormie et la Tripartite —> cite le Digeste
- 1090-1095 : fabrication en Italie de la *Collectio Britannica*, reprenant les 24 premiers livres du Digeste

Le nouveau Digeste

- Découpage du Digeste en 3 car trop lourd (50 livres en feuillets)
- Le Digeste vieux : livres 1 - 24 —> à partir de 1080, partie la + importante exposant les sources du droit, le droit civil, la jurisprudence et le droit des obligations
 - Avec le Code de Justinien, ils forment les Libri ordinarii —> livres obligatoires dans toute école de droit au XIIe siècle
- L'infortiat (*infortiatum*) : livres 25 à 38 —> à partir de 1130, contenant les éléments les + difficiles à transmettre dans les royaumes médiévaux (régimes matrimoniaux romains)
- Se diffuse hors d'Italie après 1160 seulement
- Le Digeste neuf (*Digestum novum*) : livres 39 à 50 —> à partir de 1120, contenant des éléments d'enseignement du droit avec des séries de définitions de termes juridiques (titres 16 et 17 du livre 50) et anciennes lois romaines formulées en adages
- Très utilisé dans les écoles du nord de l'Europe (France)

Le Codex

- Regroupe les livres 1 à 9 du Code de Justinien
- Commence à circuler au XI^e siècle (1050) en Italie, apparaissant dans une constitution de l'empereur Henri III —> tranche un contentieux entre deux constitutions, interdisant aux clercs de pouvoir jurer
- Il contient le droit ecclésiastique, la procédure et le droit privé
- Fait l'objet d'un enseignement obligatoire dans les écoles de droit avec le Digeste vieux

Le Volumen

- *Volumen parvum* (= petit volume) : ensemble formé dans les années 1150
- Reprend 3 éléments déjà diffusés :
 - Institutes (dès 1070) : manuel de droit à destination des étudiants
 - Trois derniers livres du Code (*Tres Libri*) contenant le droit pénal romain (à partir de 1130)
 - L'*Authenticum*, traduction latine intégrale de 124 nouvelles de Justinien circulant dès 1150, remplaçant l'Épitomé de Julien
 - Il rassemble en 9 livres thématiques les collections de Justinien
- Le Corpus juris civilis est alors diffusé en 5 volumes :
 - Digeste vieux : livres 1 à 24 du Digeste
 - *Infortiat* : livres 25 à 38 du Digeste
 - Digeste neuf : livres 39 à 50 du Digeste
 - *Codex* : livres 1 à 9 du Code
 - *Volumen* : Institutes, Trois Livres, *Authenticum*

Les Authenticae ajoutées au Code

- Authenticae = résumé d'une novelle de Justinien ou constitution émise par un empereur au Moyen-Âge, considéré comme une novelle
- Code de Justinien : promulgué en 534 et la législation de Justinien postérieure en est exclue —> intégration dans l'Authenticum
- 1120 : juristes de Bologne commence à fabriquer des résumés
- Les glossateurs de Bologne modifient alors les dispositions du Code avec des nouvelles dans les marges des dispositions modifiées
- Acronyme « CN » pour « Constitutio Nova » ou « Aa » pour « Authentica » en marge —> version nouvelle du Code justinien
- Introduction de 2 constitutions de l'empereur du Saint Empire Frédéric Ier Barbe rousse en 1180 : authentique « *habita* » et authentique « *sacramenta puberum* » venant protéger les mineurs qui passent des contrats sous serment, notamment des prêts étudiants
- 1220 : introduction dans le Code d'une série d'extraits promulgués par Frédéric II octroyant un certain nombre de

protections, notamment pour les étrangers qui se déplacent dans l'Empire à travers plusieurs provinces

- À partir du XIVe siècle : authentiques copiées sous les dispositions du Code, faisant partie intégrante du Code et glosés par les juristes comme de vraies constitutions

Les *Livres des fiefs* ajoutés à l'Authentique

- Compilation d'une traduction intégrale des nouvelles de Justinien composée en 9 collations (livres)
- Début du XIIIe siècle : ajout par les juristes Bolognais d'une dixième collation, contenant une compilation de la fin du XIIe du nom de « Livre des fiefs » —> Ensemble composite de 1170-1180 trouvant son origine avec l'empereur Conrad II le Salique et de son édit de 1037, organisant la dévolution héréditaire aux fiefs (biens octroyés par un seigneur à son vassal)
- Cet édit circulait en annexe de la *Lombarda* (recueil de droit lombard)
- Reprise au XIIe siècle avec ajout de 2 lettres de 1150 adressées par un juriste milanais Obertus de Orto à son fils parti apprendre le droit à Bologne et se plaignant de l'absence d'enseignement du droit féodal
—> il lui explique le système dans ces 2 lettres
- Copie du Livre des fiefs à la fin de l'*Authenticum*

La ville de Bologne

- Ville riche, impériale, épiscopale et dotée d'écoles organisées sur le modèle des écoles mises en place par la réforme carolingienne
- Enseignement en 2 étapes :
 - Petites écoles où l'on apprend à lire et écrire en latin
 - Écoles + développées où l'enseignement est constitué en 3

branches (le Trivium) :

- Étude de la grammaire d'un point de vue théorique
 - Étude de la rhétorique (art du discours oral et écrit)
 - Étude de la dialectique (technique du raisonnement)
- Enseignement de la rhétorique reposant sur l'*Institution oratoire* de Quintilien et le *Traité de l'orateur* de Cicéron
- Ces traités contiennent des rudiments de droit visant à former les orateurs (rôle d'avocats) —> définitions de la loi, de la coutume, règles de la procédure
- Développement à Bologne du *dictamen* ou *l'ars dictalimis* (technique consistant à rédiger des lettres officielles sous la dictée)
- XIe siècle : les écoles forment des *notarii* = secrétaires officiels

pour les chancelleries au sens large, travaillant auprès de princes, d'évêques ou de juges, chargés de rédiger les actes officiels, notamment juridique

- Fin du XIe siècle : mise en circulation des constitutions de Justinien

Les premiers maîtres : Pepo et Irnerius

- Pepo : enseigne en 1070-1080 et est cité par les juristes Bolognais et décrit par un moine anglais en 1150 (Radulfus Niger) comme enseignant le droit à partir des seuls Institutes et du Code
 - Nous n'avons pas conservé d'oeuvres de Pepo
 - Irnerius (1055-1125) : enseigne le droit à Bologne et occupe des fonctions administratives et judiciaires —> juge, conseiller de la comtesse Mathilde de Toscane et d'Henri V
 - Il enseigne le droit romain à partir des Institutes, du Code et du Digeste
 - On a conservé de lui des gloses des Institutes, du Code et du Digeste vieux (24 premiers livres du Digeste)
 - Un certain nombre de ces gloses ont été réunies par ses élèves en un traité introductif au Code de Justinien
 - Il a été qualifié par les juristes de « *lucerna juris* » (lanterne du droit) —
- > ses interprétations sont reprises par ceux-ci —> père de l'école de Bologne
- Il est souvent cité par Accurse dans sa Grande Glose

Les Quatre Docteurs

- Martinus : auteur d'un traité sur la dote (élément patrimonial donné aux jeunes filles se mariant), il était surnommé « *Gosia* » ou « *copia legem* » (« loi généreuse ») et était un grand défenseur de l'équité (« *equitas* »)
 - Interprétation souple de la règle de droit
- Bulgarus : auteur d'un traité sur l'ignorance du droit, principe selon lequel « nul n'est censé ignorer la loi », il était surnommé « *os aurecum* » (« bouche d'or »)
 - Interprétation stricte de la règle de droit (« *dura lex sed lex* »)
- Hugo et Jacobus : moins connus mais cités pour leurs opinions divergentes avec les deux autres par des juristes des générations suivantes
- 1158 : Frédéric Ier Barbe rousse réunit à Roncaglia une grande assemblée des représentants de cités d'Italie du Nord afin d'affirmer ses droits d'empereur sur la Lombardie → les docteurs étaient là
 - Légende : il s'est promené avec Martinus et Bulgarus → il pose la question « Suis-je l'empereur du monde ? » et Bulgarus répond «

non » alors que Martinus dit « oui », ce dernier recevant de l'empereur un cheval, faisant dire à Bulgarus (« j'ai perdu un cheval car j'ai dit que ça c'était l'équité, mais ça n'était pas l'équité ») : jeu de mot (*equum* et *aequum*)

L'étude du droit romain en Provence

- Grandes cités marchandes provençales ont des relations étroites avec un certain nombre de cités italiennes
- 1120-1130 : arrivée en Provence de juristes accompagnant les marchands italiens, diffusant le droit romain
- Ces juristes sont recrutés en Provence par des marchands et des autorités locales (villes, abbayes, seigneuries)
- Ils contresignent des documents en s'intitulant « *jurisperiti* » (savants en droit) ou « *causidici* » (avocats, conseillers)
- Formation de juristes professionnels, qui enseignent le droit à partir de l'ordre des chanoines de Saint-Ruf (en Provence et en Catalogne)
- Conditions d'enseignement rudimentaires : peu de manuscrits du Corpus de Justinien
- Ils rédigent alors des sommes (résumé-commentaire d'un volume du Corpus, généralement les Institutes ou le Code) et des « *excerpta* » (morceaux ordonnés en traité du Code de Justinien)
- 1125 : rédaction d'un recueil d'extraits de l'ensemble du Corpus, appelé « *Exceptiones Petri* » (par Petrus par un traité du Digeste

vieux)

- 1130 : rédaction à Valence d'une somme sur les Institutes : la « *Summa Justiniani* »
- Rédaction d'une somme du Code intitulée « *Summa Trecensis* » par un certain Gero le Provençal
- Installation d'Italiens dont Rogerius, qui écrit une somme du Code
- Somme du Code rédigée en langue vernaculaire intitulée « *Lo Codi* »
- Placentin : rédige une somme du Code et des Institutes à Montpellier
- Forte influence de Martinus sur l'équité et le droit souple

La diffusion du droit romain au XIIe siècle

- 1150 : début de l'enseignement en Provence et de la diffusion vers le nord du royaume de France dans des écoles cathédrales où s'était développé un enseignement de la théologie et du droit canonique
- 1160 à Auxerre : manuel de droit romain à l'usage des clercs, présentant un tableau général du droit (« *Brachylogus* » = résumé)
- 1150s : arrivée de Racarius, juriste Bolognais, en Angleterre —> devient le conseiller de l'archevêque de Berry et commence à diffuser le droit romain avec la rédaction d'un manuel de droit pour les étudiants anglais, du nom de « *Liber pauperum* » (Livre des pauvres), rassemblant des extraits du Digeste et du Code commentés —> accès aux étudiants pauvres ne pouvant avoir accès aux originaux
- 1170 : arrivée d'un Albéric à Reims avec un manuscrit des Institutes à partir duquel il enseignait le droit romain (glose)
- Enseignement glosé des Institutes dans les régions rhénanes

Le système de la glose

- Analyse d'un texte mot à mot dans son ordre et selon une méthode exégétique (comparaison des éléments du texte entre eux)
- Technique scolastique utilisée pour interpréter tous les textes
- Développement de cet enseignement dans les écoles au XIIe siècle, avec comme bases la Bible pour les théologiens et le Corpus pour les juristes
- Les maîtres glosent les textes du Corpus dans les marges
- Manuscrits glosés = « livres des maîtres »
- Étudiants notent sur des ardoises effaçables et reportent ensuite chez eux sur des portions de manuscrits (hors de prix)
- Un étudiant qualifié de « *reportator* » est parfois nommé pour prendre en note le cours et le diffuse ensuite aux autres étudiants avec l'autorisation préalable du maître → but : réduire les coûts
- Gloses transmises par les maîtres à leurs successeurs, faisant s'accumuler des gloses sur les manuscrits
- Ces gloses contiennent des analyses de portions des textes et des allégations (renvois à d'autres parties du texte pour l'expliquer)
- Comparaison des différents volumes du Corpus selon des

titres identiques ou semblables

- Enseignement également de la dialectique aristotélicienne et de la grammaire pour interpréter les textes

Apparats et glose ordinaire d'Accurse (1230)

- Évolution des gloses, qui s'allongent et deviennent de véritables discussions sur les textes de par l'opposition de celles-ci par divers maîtres (plusieurs générations d'interprétation)
- Gloses continues analysant tout le texte = « apparats »
- 1190-1200 : premiers grands apparats, avec le juriste Bolognais Azon et son élève Hugdinus —> gloses du Code, Digeste et des Institutes
- Grand succès et reproduction par les librairies, qui les vendent à côté des manuscrits originaux
- Aboutissement avec le juriste Accurse —> glose intégrale du Corpus en reprenant les apparats de ses prédécesseurs (« *Magna glossa* ») qualifiée ensuite de « *Glossa ordinaria* », accompagnant systématiquement le texte du Corpus
- Glose ordinaire achevée par Accurse en 1234, avec une importante diffusion au XVI^e siècle grâce à l'imprimerie
- La glose est ensuite remplacée par le commentaire

La diversification des méthodes de travail

- Glossateurs : juristes italiens qui apposent dans les marges des annotations, puis rédigeant des sommes et des recueils
- Les juristes français, anglais et allemands copient les gloses du Corpus par la rédaction de sommes ou de recueils
- Ils prennent des portions du Corpus qu'ils incluent dans un résumé en s'appuyant sur la lettre du texte
- Ces portions sont collées et réordonnées en phrases, parfois commentées —> composition en mosaïque
- Cette méthode est + libre que la glose car le maître ne donne que cette interprétation à ses élèves, sans le texte original
- Reprise de cette méthode en Italie à la fin du XIIe siècle
- Dans les écoles de droit médiévales, cours magistraux le matin et exercices pratiques l'après-midi (sortes de travaux dirigés)
- Le maître garde des questions sur ses leçons pour ces séances de « questions discutées » sur lesquelles les étudiants vont devoir s'affronter pour trouver une solution, donnée à la fin par le maître

- Les maîtres font copier les réponses à ces questions dans des recueils qui sont fabriqués en Italie au XIIe et diffusés en dehors au XIIIe siècle

Collections préparant la réforme grégorienne

- Mouvement réformateur dans les régions rhénanes
- 1012 : évêque Burchard de Worms commence à confectionner une grande collection de réformes canoniques : le décret (*decretum*)
- Organisation systématique avec livres et titres thématiques avec un livre XVI dédié aux pénitentiels et nourrie de diverses sources, notamment du droit séculier
- Défense de la primauté du pape sur les autres évêques, des droits des évêques dans leur diocèse vis-à-vis des monastères, condamnation de la simonie (vol des biens ecclésiastiques) mais pas du nicolaïsme (mariage des clercs)
- Succès considérable —> encore 80 manuscrits aujourd'hui
- Compile une série de textes inspirés de la Dionysiana —> reprend l'Épitomé de Julien, le Bréviaire d'Alaric, etc.
- Copié dans les empires germaniques, en Italie et dans le royaume franc jusqu'à la fin du XIIe siècle, notamment dans

des collections canoniques —> 1050 : collection canonique
dite « en 12 livres » reposant sur celle de Burchard

Collections mettant en oeuvre la réforme

- Collections rédigées en France et en Italie
- Première collection : « *Collectio sinemuriensis* », aujourd'hui à Saumur
- Fabriquée à Reims vers 1050-1060 à partir d'une ancienne collection de la fin du Xe siècle
- Diverses sources dont des décrétales
- Hiérarchie : pape > évêques —> argument des Faux isidoriens
- Collection diffusée indirectement en étant recopiée dans d'autres
- 3 collections d'Yves de Chartres (jeune clerc voyageant en Italie)
 - Le décret (1094) : systématique reprenant celle de

Burchard avec textes + récents dont ceux du Corpus,
condamnant en + le nicolaïsme

- Panormie (1095) : fabriquée juste après de la même manière
- Tripartite (1093) : même contenu mais ordonné à partir de sources (législation pontificale, canons de conciles)
- 1093 : Grégoire VII devient pape —> condamne nicolaïsme et simonie
- Il diffuse ses idées dans toute l'Europe par des *lega*
- Il crée une collection reprenant la « collection en 74 titres » élaborée vers 1050 à Cluny, en réaménageant le contenu (blocs de sources —> systématique)
- D'autres collections italiennes :
 - Anselme de Luc vers 1086, tournée vers la défense du

pouvoir hiérarchique de la chrétienté (primauté du pape)

- Cardinal Deusdedit : défend une org. verticale de l'Église, avec pape

> archevêques > évêques > paroisses

Le décret de Gratien (1140)

- Texte le + important de l'histoire du droit canonique
- Source du droit ecclésiastique jusqu'en 1917
- Son auteur est peu connu —> peut-être un évêque de Chiusi
- Actif à Bologne entre 1120 et 1140, fabriquant un premier texte dont l'objet est de lancer un enseignement du droit canonique
- Ce texte contient près de 1500 canons, insérés dans un commentaire très détaillé conçu comme un cours
- 1140 : augmentation du texte avec 3884 canons, dont 900 des pères
- Inspiration de la panormie et de la tripartite
- Compile les textes canoniques les + importants du 1er millénaire
- Copié sous le nom de *Decretum Gratiani*, son nom initial était « Concorde des canons discordants »
 - Lorsque les canons sont contradictoires, il les énumère en 2 listes, avant de donner la solution avec un commentaire (les *dicta*)
- 1ère partie principale : sources du droit puis org. de l'Église, en 101 distinctions
- 2e partie : causes sur la simonie, sur la procédure, puis série de thèmes différents (droit du mariage) et une série de traités sur la pénitence
- Textes régulièrement introduits sous le nom de *palea* (paille) par les copistes commandés afin de compléter l'ouvrage —>

inspiration des nouvelles de Justinien en matière ecclésiastique

- Texte central du droit canonique mais devient insuffisant dans la deuxième moitié de XIIe siècle

Le *jus novum* par la législation conciliaire

- Assemblées d'évêques de la chrétienté latine récurrentes dans le milieu du XIe siècle avec la réforme grégorienne
- Concordat de Worms (1122) : conclusion de la réforme
- 140 conciles en France entre 1074 et 1215 (1/an)
- Portée locale (provinciaux) ou sur ordre pontifical, qui envoie une légation, émettant une législation inter-provinciale voire générale
- 4 conciles généraux : Conciles de Latran en 1123, 1139, 1179 et 1215
- Le pape préside directement le concile et dirige son activité législative
- 1095 : Urbain II se déplace directement à Clermont pour décider de la première croisade
- 1215 : Concile de Latran IV, réuni par Innocent III, a légiféré en matière de mariage (obligation de publier des bans pour éviter la polygamie)

Le *jus novum* par la législation pontificale

- Importance quantitative entre la fin du XIe et le début du XIIIe siècles
- Grégoire VII a émis au moins 590 décrétales
- Innocent II (1130-1143) au moins 966
- Alexandre III (1159-1181) au moins 900 décrétales et 4000 lettres
- Les évêques développent une activité judiciaire —> justice séculière féodale de faible qualité, les gens se tournant alors vers l'évêque
- Official : juge permanent des évêques à partir de 1180
- Officialité : tribunal du diocèse, présidé par l'évêque
- Conflits de tous types : commercial, civil, familial...
- Le pape développe une législation par des décrétales
- Importance qualitative : renforcement du pouvoir pontifical
- XIIe siècle : chancellerie pontificale recrute les meilleurs juristes de la chrétienté latine à Bologne
- Inspiration du droit romain dans ces décrétales
- Le pape émet également des textes à portée générale, qualifiées de constitutions —> minoritaires (32 d'Alexandre III sur 4000 lettres)
- Pape Honorius III (1216-1227) : émet 100 décrétales à portée générale
- Leur but était de fixer l'org. des ordres monastiques, avec un système de maison mère et de filiales

- Cette législation à portée générale a été considérée par les canonistes du XIIe siècle comme de véritables lois

Les collections de décrétales du XIIe-XIIIe s.

- Insuffisance du décret de Gratien à partir de 1160
- 1er recueil des décrétales d'Alexandre III apportées à l'archevêque de Reims —> purement chronologique
- 1180 : classification par thèmes en rubriques
- 1192 : Bernard de Pavie réalise un ouvrage intitulé « Bréviaire des extravagantes » qui est un abrégé des décrétales postérieures au décret de Gratien —> décrétales pontificales et du concile de Latran III
- Organisation de ce Bréviaire en 5 livres :
 - Livre I : Pouvoir de juridiction (de gouverner)
 - Livre II : Procédure
 - Livre III : Biens et personnes ecclésiastiques
 - Livre IV : mariage
 - Livre V : droit pénal
- Les étudiants en font un mnémotechnique : « Juge, procès, clerc, mariage, crime » —> plan de tous les recueils de législation pontificale
- Acte de naissance du droit pénal et du droit processional
- 4 autres recueils de législation pontificale en 4 livres :
 - « Compilation prima »
 - « Compilation seconda »
 - « Compilation tertia »
 - « Compilation quartia »
- On les qualifie de « cinq anciennes compilations », s'ajoutant aux autres compilations sans les remplacer
- Ces recueils demeurent des compilations non officielles

Les décrétales de Grégoire IX ou Liber Extra

- Livre complémentaire au Décret de Gratien, paru en 1234
- 1227 : Grégoire IX devient pape —> il réunit un concile au cours duquel il n'a su retrouver un texte, souhaitant codifier officiellement
- Apogée du pouvoir pontifical —> grande entreprise de codification pour s'imposer sur les souverains séculiers de la chrétienté médiévale
- Grégoire IX cherche à se poser en successeur de Justinien
- Le Décret de Gratien est l'équivalent d'un Digeste, il manque le Code
- Ce Code des décrétales est un moyen d'asseoir son pouvoir pontifical
- Raymond de Peñafort : très grand juriste, confesseur du roi d'Aragon
- Il a écrit une somme de pénitences sur le mariage et le droit
- Recueille toute la législation pontificale extérieure au Décret de Gratien
- 2139 chapitres dont 1756 venant des Cinq compilations et beaucoup de décrétales de Grégoire IX, notamment concernant la codification
- Classement en 5 livres selon le plan de Bernard de Pavie
- Chaque décrétale contient le nom du pape, son destinataire et la date
- Intégration également de la législation des conciles de Latran III et IV

- Liber Extra : nom donné par les canonistes car il n'abolit pas le décret de Gratien mais en est un complément
- Recueil officiel pontifical de Grégoire IX
- Raymond de Peñafort a coupé les énoncés des faits pour ne retenir que les règles de droit
- Il est mis à disposition de l'école de Bologne pour son interprétation et son enseignement
- Les règles sont construites par les juristes savants —> la « doctrine »

Les décrétistes

- Première moitié du XIIe siècle : apparition d'un enseignement du droit canonique à Bologne —> rédaction de sommes du Décret de Gratien
- 1148-1149 : première somme du Décret de Gratien par Paucapalea, à mi-chemin entre droit et théologie
- 1160 : grande somme par Rufin
- Étienne de Tournay, son élève, enseigne à Bologne vers 1165 et réalise une somme du Décret à son retour en France
- 1190 : Huguccio rédige une somme en 2 volumes avec une innovation dans le droit des contrats notamment ainsi qu'un apparat de gloses
- Jean le Teutonique : juriste saxon, réalise une glose ordinaire du Décret
- Diffusion de cet enseignement vers le nord dans la 2e moitié du XIIe s.
- Étienne de Tournay : publie sa somme en France et lance l'enseignement du droit canonique, existant déjà à Paris
- Compilation par un étudiant : *Summa Parisiensis*, reprenant notamment l'enseignement de Placentin de Montpellier

- 1169 : droit canonique enseigné à Cologne avec la Summa Coloniensis d'un certain Bertrand de Metz, chanoine à Cologne
- 1180 : droit canonique enseigné à Mayence avec une somme d'un certain Sicard de Crémone
- Cette multiplication des sommes permet d'offrir aux étudiants un accès au Décret de Gratien —> grand apparat de glose d'un certain Petrus Britto
- Fin du XIIe siècle : enseignement à Rouen et Lincoln (anglo-normande)
- Somme novatrice par Rodoicus Modici Passus : *Summa Lipsiensis*

Les premiers décrétalistes

- 1192 : mise en circulation du Bréviaire des extravagantes, ou Prima
- 1195 à Bologne : lancement d'une étude systématique des décrétales
- Bernard de Pavie fournit le 1er outil d'enseignement : somme sur son propre recueil avec un peu d'histoire du droit introduisant le *vadicum* pour enseigner le *Jus novum*
- Développement du système de la *pecia* : reproduction en série de livres avec une multiplication par 10 de la rapidité en divisant le travail entre plusieurs scribes
- 1234 : 1ère glose ordinaire du Corpus juris civilis, puis fabrication d'ensembles de gloses complets pour un commentaire permanent
- Les Cinq anciennes compilations ont été dotées d'apparats de gloses ordinaires dès leur publication
- Juristes composent des sommes et traités : Tancrède a fait des apparats de gloses sur les 4 premières compilations, ainsi qu'une somme sur le mariage et un traité de procédure : *Ordo judicarius*
- 1220-1230 : tous les textes canoniques sont dotés d'apparats
- Domaines spécifiques des traités particuliers :
 - Pénitence : remplacent les anciens pénitentiels

- Droit du mariage : partie importante des contentieux de l'Église
- Procédure (*ordines judicarii*) : aider les juges ecclésiastiques
- Ces traités mélangent du droit romain et du droit canonique
- Ils sont une illustration de ce phénomène d'inter-pénétration des droits romain et canonique

Les rapports entre droit romain et canonique

- Qualifiés d'*utrumque jus* (l'un et l'autre droits)
- Pour les canonistes, le droit romain est supplétif, utilisé lorsque le droit canonique n'est pas clair sur une situation présentée au juge
- Le droit romain contient des règles en matière ecclésiastique
- Il occupe une place mineure dans le Décret de Gratien
- 1165 : juristes utilisent le droit romain pour compléter le Décret
- Les papes législateurs reprennent des textes de droit romain
- Le droit romain remplace parfois le canonique lorsqu'il est jugé mieux
- Le droit devient alors romano-canonique, évoluant au gré des papes
- Le droit romain est lui fixé par le Corpus de Justinien, et non vivant
- Les règles de Justinien sont vues comme sacrées et interprétées de manière exégétique sèche, jusqu'en 1160
- Le *Jus novum* introduit de nouvelles règles, bousculant cette analyse des romanistes
- 1190-1220 : les romanistes cessent leurs réticences et citent les règles de droit canoniques dans leurs commentaires du Corpus, copiant les recueils de Bernard de Pavie

Le morcellement féodal et la seigneurie banale

- Féodalité = éclatement des pouvoirs
- Fin Xe siècle : royaume carolingien éclaté en royaumes, puis en principautés territoriales puis en comtés et enfin en petites seigneuries
- Ces petites seigneuries sont qualifiées de « banales » —> le seigneur prétend détenir le pouvoir de ban (*bannum*) qui est un pouvoir de commandement militaire mais également de gouvernement de détention d'attributs de la puissance publique (justice, impôts)
- Au départ, ces seigneurs sont des brigands profitant du morcellement féodal pour imposer leur volonté sur des minis-États
- XIe siècle : pacification des seigneuries
- Périètre déterminé de la seigneurie, le « détroit de justice » (*districtum* = circonscription) dans lequel le seigneur rend la justice

- Manans (*manentes*) = habitants de la seigneurie, obéissant après plusieurs générations au seigneur et à son administration
- La seigneurie s'impose progressivement et est reconnue par ses habitants —> ses règles de droit deviennent des coutumes de droit public —> réceptacle de coutumes juridiques plus larges

Le renouveau des institutions urbaines

- XI-XIIe siècles : important essor urbain en Europe occidentale
- Facteurs démographiques et écologiques —> optimum médiéval avec migrations de populations normandes de Scandinavie vers la France
- Déclin des arabes —> réouverture du commerce méditerranéen
- Exode rural pour opportunités économiques —> apparition des bourgs
- Développement de nouvelles activités artisanales, engendrant la création de corporations (d'artisans, de commerçants) réclamant au seigneur des privilèges pour exercer ces nouveaux métiers —> développement d'une législation spéciale, propre aux villes
- Législation statutaire urbaine —> création d'entités juridiques, les villes étant considérées comme des entités autonomes
- Les institutions municipales et les seigneurs des villes sont les sources de cette législation, créant un droit territorial

L'influence du droit savant romain et canonique

- Haut Moyen Âge : système de personnalité des lois
- XIIe siècle : disparition au profit d'un renouveau romano-canonique
- Réapparition de textes romains évoquant la coutume, engendrant des règles juridiques obligatoires
- Reprise par les romanistes et canonistes de l'expression « *Jus consuetudinarium* » (droit coutumier)
- Développement de rapports pacifiques dans les seigneuries banales, permettant aux glossateurs d'appliquer cette expression aux règles juridiques territoriales, pour les imposer dans des rapports de droit privé gouvernés par les normes consacrées par la coutume
- La coutume devient alors une source du droit
- Coutume : règle de droit née de l'usage, qui se développe entre des particuliers, qui devient coutume lorsque cet usage est répété pendant un certain temps, qu'il est accepté par tous et qu'il finit par être sanctionné, en cas de contentieux, par un juge

L'émergence du droit coutumier (XIe-XIIe s.)

- XIe siècle : début de la dissolution de la personnalité des lois
- Disparition due au mélange local des populations, plus personne ne se reconnaissant d'un peuple distinct —> seule la loi franque s'applique
- À partir du Xe : déclin du nombre de juges et des institutions
- Les rapports juridiques se concluent par des conventions (*convenientiae*) qui sont des contrats où sont déterminées les règles juridiques que suivront les parties au contrat —>
Caractérisés par la rédaction d'écrits détaillant les règles de ce rapport de droit
- Stabilisation de la féodalité : développement de ces rapports entre particuliers à une échelle territoriale plus vaste
- Début XIIe siècle : mention de ces règles dans des chartes urbaines
- 1132 : Narbonne et Gênes concluent des accords —> si un ressortissant de ces villes commet un délit dans l'autre, la sanction s'appliquant sera celle imposée par les autorités locales
- 1143 : accord entre Narbonne et Saint-Gilles, pour les mêmes clauses
- Le droit romain s'importe en France dans les écoles de droit
- Mentions de règles juridiques de droit privé propres au lieu à Arles et Avignon —> précision dans les statuts urbains que les

filles ayant reçu une dot sont exclues de la succession

- Nord de la France : mentions relatives à des usages locaux :
 - Charte de Lens : dot de la femme mariée va aux enfants, non au mari
 - Charte de Saint-Omer : héritier a 1 an pour réclamer sa succession
 - 1156 : roi Louis VII accorde une charte aux habitants de Saint-

Pierre- le-vif, relative aux coutumes marchandes

Les coutumiers du nord de la France

- Livre de droit décrivant les coutumes s'appliquant dans un lieu
- Coutumiers des XIIe-XIIIe siècles rédigés dans les écoles enseignant les droits romain et canonique
- Les coutumes écrites prennent alors une forme romano-canonique
- Le + ancien coutumier : « Très Ancien coutumier de Normandie », rédigé vers 1180 par un juriste inconnu, décrivant les coutumes appliquées dans le duché de Normandie, alors au roi d'Angleterre
- Ce coutumier a été remplacé au XIIIe siècle par le « Grand Coutumier normand »
- 1140-1150 : « Conseil à un ami », coutumier du royaume de France élaboré par Pierre de Fontaine, fonctionnaire de Saint-Louis, décrivant les coutumes du bailliage de Vermandois
- *Livre de jostice et de plet* : décrit les coutumes de l'Orléanais
- 1180 : + célèbre coutumier, rédigé par Philippe de Beaumanoir, haut- fonctionnaire de Philippe II le Hardi, pour le bailli de Clermont en Beauvétie : *Coutumes de Clermont en Beauvétie*
- Caractéristiques communes aux coutumiers :
 - Ouvrages privés et non officiels, à l'usage des praticiens
 - Rédigés en moyen-français (langue vernaculaire) car destinés à un personne judiciaire ne maîtrisant pas toujours le latin

- Écrits par des juristes tous allés dans les écoles de droit, devenant au XIII^e siècle des universités, avec une forte influence du droit romano- canonique

Les coutumes urbaines du sud de la France

- Mise par écrit dans certaines villes qui l'ordonnent —> introduction pour l'occasion de dispositions dédiées
- 1150 : Avignon et Arles avec des statuts décrivant principalement l'organisation politique et administrative de la ville et énumération d'une série de coutumes de droit privé propres à ces villes
- 1204-1205 : Montpellier
- 1250 : Cahors et Marseille
- 1285 : Toulouse, avec rédaction très détaillée
- Caractéristiques très différentes des coutumiers du nord :
 - Officielles, promulguées par les autorités urbaines (seigneur) ou municipales (magistrats municipaux s'intitulant consuls)
 - Faites de dispositions pratiques rédigées dans une forme moins savante que les coutumiers du nord
 - Rédacteurs ayant étudié le droit romain et canonique ont utilisé ces droits pour la mise par écrit de ces coutumes, empruntant des éléments à ces droits (forme, vocabulaire...)
 - XIIe-XIIIe siècles : prise de conscience par les juristes de l'existence d'un véritable droit territorial

Le règne du privilège

- Hugues Capet est élu roi en 987 et fait rétablir l'hérédité royale
- Lente affirmation du pouvoir des capétiens jusqu'à Louis VII (1180)
- Ils légifèrent au départ par privilèges : législation ne consistant pas en des lois générales mais seulement en des lois particulières
- Exemple des empereurs romains et de leurs rescrits, ainsi que des papes avec leurs décrétales à portée spéciale
- L'empereur du Saint-Empire fait de même, avec des *privatae leges*
- Le droit était vu comme un ensemble de règles intangibles et bien ordonnées, et non comme une matière vivante
- La législation capétienne est donc très faible et demeure exceptionnelle à des cas où il faut corriger des coutumes locales jugées mauvaises (généralement un impôt excessif et arbitraire)
- Les habitants de ces seigneuries appellent donc le roi à remédier à ces « *malae consuetudines* » (mauvaises coutumes), mais celui-ci ne peut s'imposer que sur les seigneurs géographiquement proches de lui

- Les Capétiens ne sont puissants uniquement en IDF
- La plupart du temps, ils n'agissent pas et leurs lois ne sont que de faible portée, limitées à leur domaine particulier

La survivance de l'idée de loi

- Idée entretenue par des intellectuels connaissant l'histoire de la fonction royale du roi des Francs
- La réforme grégorienne leur fournit le modèle d'un prince législateur
- Hugues Capet élu pour sa faiblesse car peu dangereux aux seigneurs
- Intellectuels de l'entourage des capétiens rappellent cette situation, notamment l'abbé Richer de Saint-Rémi, de Reims, ayant écrit la biographie d'Hugues Capet
- Le pouvoir royal est investi par Dieu —> justification du pouvoir légis.
- Abbé du monastère de Fleury-sur-Loire rédige une collection canonique pour défendre les droits de son monastère du seigneur d'Orléans —> chapitre entier consacré aux préceptes royaux et impériaux, le roi capétien pouvant légiférer de manière générale
- Le pape est un modèle en émettant des normes dans des matières externes à la religion —> imitation par les princes séculiers latins
- Les papes légifèrent à travers des conciles généraux qu'ils président
- 1077 : début du règne de Philippe 1er, émettant des

chartes lui octroyant l'*auctoritas* et le *majestas*

(références au droit romain)

- Nouveau vocabulaire issu des collections canoniques grâce aux abbés et évêques demandant des privilèges au roi qui cherchent à gonfler son pouvoir pour en bénéficier davantage
- Les Capétiens affirment aussi leur autorité avec l'émission par Philippe Ier de monnaies, actes royaux adressés à ses prévôts
- Louis VI, couronné en 1108, réveille la fonction royale en les multipliant
- Abolition de mauvaises coutumes de manière + générale

Les causes de l'apparition de la législation royale

- XIIe siècle : pouvoir des Capétiens renforcé (monarque > princes)
- 1130 : droit de Justinien arrive en France avec son enseignement
- Des juristes, évêques, grands seigneurs laïcs et membres de l'entourage du roi en sont connaisseurs
—> droit savant
- Giraud de Bourges : canoniste travaillant à la Chancellerie royale, qualifié de « notaire du roi » (celui qui notait), compose entre 1140-1160 un traité de procédure (*ordo judiciarius*) avec droit Justinien
- Le Digeste contient des dispositions où la loi est définie comme la volonté du prince, justifiant le rôle d'un roi législateur
- Certains juristes mettent au service du pouvoir royal ce qui était utile venant des droits romain et canonique
- Canonistes : défendent la primauté du pape, qui détient *l'auctoritas* quand les princes séculiers possèdent la *potestas* (pouvoir de légiférer)
- Étienne de Tournay défend l'idée d'un roi législateur à portée générale
- Augustio écrit que le roi est législateur dans son royaume
- Les glossateurs du droit romain, eux, ont d'abord résisté en

suivant une analyse exégétique du Corpus, sans sortir de son cadre

- Ils tiennent malgré tout compte de ce qui est dit par les canonistes
- 1190 : Azon prend clairement position en faveur de leurs idées, estimant que le roi a les mêmes droits que l'empereur sur ses terres
- Le roi peut alors pleinement légiférer sur l'ensemble du royaume

Ses manifestations : les ordonnances

- Ordonnance = acte législatif à portée générale
- Développement sous le règne de Philippe Auguste
- Centaines d'actes de Louis VII mais seulement 2 ordonnances
- Première rendue en 1144, concernant les juifs relapses (convertis à la foi chrétienne mais qui en réalité ne l'est pas pleinement)
- Système de poliation pour les juifs —> les princes octroient un privilège d'installation à une communauté juive tout en leur interdisant la possession de biens terriens —> ils font du commerce et la banque
- Quand les activités bancaires et commerciales sont suffisamment développées, on les expulse en question de leurs biens et des dettes
- 1155 : autre ordonnance, proclamant une paix publique de 10 ans en interdisant les guerres privées des seigneurs et plaçant les clercs, les marchands et les paysans sous la protection royale
- Philippe Auguste entame dès ses débuts des hostilités avec le roi d'Angleterre, se considérant empereur et remplaçant le terme de roi des Francs (rex Francorum) en roi de France (rex Franciae) —> début de la territorialisation du pouvoir politique et du droit
- 3 ordonnances dans le cadre de sa croisade avec le roi d'Angleterre :

- 1188 : crée un impôt annuel sur les clercs et laïcs —> croisés exemptés
- 1188 : accorde des moratoires de dette pour les croisés
- 1190 : ordonnance pour gouverner le royaume en son absence
- 1182 : réprime le blasphème
- 1214 : ordonnance sur le douaire, gain de survie de la veuve
- 1209 : quand indivision d'une seigneurie, titulaires prêtent hommage au suzerain du seigneur

La naissance des universités

- XIIe-XIIIe siècles : apparition dans les villes de corporations de métiers, les universités étant des corporations de maîtres et d'élèves (*universitas*)
- Volonté de prendre une certaine autonomie —> dans certaines villes épiscopales, placées sous la tutelle d'un agent de l'évêque : l'écolâtre (*scolasticus*) conférant au maître la *licentia docendi*
- Début du XIIIe siècle : opposition des maîtres et des élèves à cette tutelle
- Oxford : écolâtre remplacé par un chancelier élu par l'université
- 1229 : conflit entre la régente Blanche de Castille et les corporations universitaires, avec grève de 2 ans
- Retrait des universitaires vers Orléans et sont soutenus par Grégoire IX
- Les papes ont en effet reconnu les universités à la demande des corporations universitaires pour les défendre contre la tutelle des évêques et des tentatives de contrôle par les autorités ecclésiastiques
- Objet de cette reconnaissance : universités sous la juridiction du pape
- Célestin III en 1194 : premier pape à les reconnaître
- 1215 : Cardinal Robert de Courçon, légat d'Innocent III et renouvelé en 1231 par Grégoire IX, intervient contre Blanche de

Castille

- Intérêts de la papauté : s'assurer que l'enseignement dispensé dans les facultés de théologie soit conforme à la doctrine officielle de l'Église et que l'université apporte des cadres bien formés à l'Église
- Contrôle assez léger du fait de l'éloignement géographique entre le pape et les universités et de l'auto-détermination des corporations

L'organisation universitaire

- Caractère communs aux universités :
- Universités = corporations ecclésiastiques (sauf Bologne) assimilées à des clercs mineurs (pas de vœu de célibat, de pauvreté, etc.)
- Privilège du droit de grève et de sécession → plusieurs grèves (1229)
- Institutions internationales → brassage culturel
- Privilège pontifical aux grandes universités, recevant le droit de délivrer la « *licentia ubique docendi* » (permission d'enseigner partout) → délivrance de diplômes reconnus internationalement
- Personnalité juridique au milieu du XIII^e siècle → en cas de procès, elle est une personne morale → concept du pape Innocent IV
- Deux grands modèles : Paris et Bologne
- Modèle parisien : corporation unique de maîtres et étudiants de 4 facultés
 - Faculté élémentaire : faculté des arts (lettres)
 - Facultés supérieures : théologie, de décret (droit) et de médecine
- On enseigne à Paris que le droit canonique, pas le droit romain
- Les étudiants doivent d'abord passer par la faculté des arts
- Découpage administratif en « nations » : française, picarde, normande et anglaise (devenue allemande au XIV^e siècle) avec à la tête un procureur et les 4 procureurs assistant un recteur à la tête de toute l'université

- Au sommet des facultés supérieures, doyen élu par les maîtres titulaires
- Modèle bolognais : deux corporations, de maîtres et d'étudiants
- Chaque faculté forme une corporation : facultés des arts, de théologie, de droit (2 corpo : droit civil et droit public) et faculté de médecine
- Nations découpées en fédérations : les citramontains (Italiens) et les ultramontains (Français, Espagnols, Anglais...)

Le cursus universitaire

- Universités médiévales = établissements d'enseignement supérieur et d'enseignement secondaire
- Écoles épiscopales : apprendre écriture, grammaire, trivium
- Faculté des arts (14 à 20 ans) avec 2 phases :
 - 2-3 ans : obtention d'un baccalauréat es arts (équivalent licence, permettant de donner des leçons tel un chargé de TD)
 - Doctorat ou maîtrise es arts (diplôme permettant de devenir maître)
 - Enseignements = logique, dialectique, philosophie
- Faculté supérieure :
 - Théologie : 8 à 10 ans
 - Médecine : 6 à 8 ans
 - Droit : 6 à 8 ans

Les études de droit

- Organisés sur le modèle de l'école de Bologne
- 2 grandes phases :
 - Examen privé : après 4 ans, permet le grade de licencié
 - Épreuve d'une journée :
 - Matin : candidat entend la messe puis reçoit 2 textes des compilations de Justinien ou un extrait du Décret de Gratien et du Liber extra dont il doit préparer un commentaire chez lui
 - Soir : comparaît devant les maîtres en présence de l'archidiacre de la cathédrale, représentant l'évêque, en présentant son commentaire —> vote
 - Examen public : le candidat doit lire une thèse (opinion) sur un point de droit (sur un article de loi) dans la cathédrale, menant à une dispute universitaire avec les autres étudiants
 - À l'issue, il reçoit la permission d'enseigner de l'archidiacre, donnant le grade de docteur —> cérémonial : on lui remet un anneau d'or sur le droit, le couvre du « bonnet des docteurs » et lui présente un livre

La scolastique

- Une science du langage essentielle pour aborder les textes par l'analyse de la grammaire, de l'étymologie, de la philologie
- Une science de la démonstration par la critique et la réponse à toutes sortes de questions —> usage de la dialectique aristotélicienne
- Distinction avec les enseignements dispensés dans les écoles médiévales, dans lesquelles on ne discute pas
- Une science des autorités avec le recours à des textes et des auteurs pour alimenter une réflexion sur un texte que l'on commente
- Ce texte de base et ceux que l'on convoque sont les *auctoritates*
- Au départ, lecture du texte de base (lectio) en plusieurs étapes :
 - Lecture rapide par le maître pour vérifier les manuscrits des étudiants
 - 1ère lecture analytique : recours à la grammaire et l'étymologie (littera)
 - 2e lecture analytique : déterminer le *sensus / mens legis* (esprit de la loi), avec son sens profond
- *Sententia / Regula* : déterminer ce que l'on doit retenir du texte
- Le maître soulève des questions sur le texte, répond à certaines et laisse les autres à la discussion et la résolution

des élèves dans les séances de questions discutées l'après-midi

- Cette méthode a permis le développement de la méthode juridique et de la philosophie contemporaine
- La multiplication des recours aux *auctoritates* seront moquées par les humanistes comme Rabelais mais conservées dans l'enseignement du droit

Les débuts du commentaire juridique

- Les maîtres font copier des extraits de texte faisant apparaître de la glose
- Le *Corpus juris civilis* est constamment copié avec la Grande Glose
- Les maîtres, face aux feuillets pleins, écrivent leurs commentaires sur des feuillets vierges distincts en y reportant un mot ou une phrase —> plus grande liberté dans le commentaire
- Il devient alors un texte long et structuré dans lequel est développé un véritable raisonnement dialectique (arguments *pro, contra*, conclusion)
- Odofrède : glossateur bolognais illustrant la transition de la glose au commentaire par l'analyse exégétique et en publiant ses cours sans le texte de base

L'école d'Orléans au XIIIe siècle

- 1306 : reconnaissance de l'école en université
- Initialement, enseignement du *dictamen* (art du discours)
- École de droit à partir du début du XIIIe siècle
- 1229 : Pape Honorius III interdit l'enseignement du droit romain à Paris afin d'assurer l'orientation vers le droit canonique des étudiants, souvent réticents et préférant le droit romain
- Les maîtres du droit romain partent alors à Orléans pour y enseigner
- Les étudiants passent d'abord par Orléans pour le droit romain puis vont à Paris pour le droit canonique —> impossible d'apprendre le canonique sans le droit romain
- 1280 : Grégoire IX reconnaît le droit romain à Orléans et conserve l'interdiction pour Paris, qui va durer jusqu'au XVIIe siècle
- Fin XIIIe siècle : école d'Orléans = premier centre d'étude du droit romain
- Succès considérable car novatrice —> développement du commentaire, grâce à l'enseignement de la dialectique à l'université de Paris
- Nouvel exercice créé : la répétition —> prendre une loi et faire un cours entier dessus
- Jacques de Révigny : enseigne à Orléans de 1260 à 1280 avant de devenir évêque de Verdun —> il réalise des lectures sur le Digest

et les neufs premiers livres du Code —> théorie de la coutume et de la personnalité juridique

- Pierre de Belleperche : enseigne à Orléans juste après, jusqu'en 1296, avant de devenir chancelier de Philippe le Bel en 1306 —> a aussi travaillé sur la doctrine de la personne morale

Les écoles italiennes des XIVe et XVe siècles

- C'est en Italie que se développe la science du droit romain, avec des écoles de droit dans chaque grande cité marchande
- Universités = corporations urbaines fondées dans de grandes villes
- Bologne = école suprême, qualifiée de « *alma mater legum* »
(la mère nourricière des lois)
- Pavie, Padoue, Florence, Naples, Sicile : universités avec droit
- Développement de cours de notariat à Bologne à la fin du XIIIe siècle avec un manuel de Rolandinus Passagenius
- Développement aussi d'un enseignement du droit féodal à partir du Livre des fiefs et de la législation du roi de Sicile Frédéric II, ayant publié en 1230 une série de constitutions, le *Liber Augustalis*
- Enseignement également du droit statutaire (statuts urbains)
- Importation en Italie par Cynus de Pistoie de méthodes et doctrines développées à Orléans, notamment de J. de Révigny et P. de Belleperche
- Développement de la méthode du commentaire, porté par Bartole (1314-1350) avec son commentaire du Corpus
- Il est aussi le fondateur du droit international privé
- Son élève, Balde (1327-1400) a également commenté le Corpus, de manière plus claire et avec davantage de copies diffusées

- Points communs des commentateurs italiens :
 - Imprégnés par la méthode dialectique
 - Laissent une large place à la discussion et à la pratique
 - Parfaite connaissance des droits romain et canonique

Le Corpus juris canonici

- 1234 : publication du Liber Extra par Grégoire IX —> continue de légiférer
- Ces nouvelles décrétales sont des rescrits et deviennent des constitutions
- Innocent IV (1243-1254) a fait publier des collections de ces législations
- Ces collections étaient petites et chronologiques, insuffisantes
- 1296 : Boniface VIII décide d'une nouvelle codification des décrétales
- 1298 : nouvelle compilation : le *Liber Sextus* (sixième livre), composé en 5 livres suivant le plan du Liber Extra (copie des décrétales)
- Clément V : tient à Vienne (France) en 1312 un grand concile général, ordonnant la publication d'un nouveau recueil contenant la législation de ce concile —> achevé en 1314 et promulgué en 1317 par Jean XXII sous le nom de « Clémentines », organisé en 5 livres avec le même plan
- 1350 : juristes du sud de la France commentent le recueil de Jean XXII, intitulé *Extravagantes de Jean XXII*
- 1499-1500 : ultime recueil de décrétales non compilées par un jeune licencié en droit de Paris, Jean Chappuis, qu'il intitule *Extravagantes communes*, qui deviendra le *Corpus juris canonici*, composé de 6 livres :

- Décret de Gratian (1140)
- Liber Extra (1234)
- Sexte de Boniface VIII (1298)
- Clémentines (1314/1317)
- Extravagantes de Jean XXII (1325)
- Extravagantes communes (1500)
- Cet ensemble est régulièrement imprimé au XVI^e siècle et est officiellement reconnu par le pape en 1580

Les sources extérieures au CJC

- Jusqu'à la fin du M Â : développement d'une législation canonique locale
- Compilation des canons des conciles généraux et des décrétales du pape
- Tenues de conciles provinciaux, légiférant localement et donc non pris en compte dans les recueils de droit canonique
- 1215 : dans chaque diocèse, synodes diocésains réunis 2 fois par an, dans lesquels des évêques promulguent des status synodaux
- Nomination d'officiels, juges ecclésiastiques, faisant une jurisprudence créatrice de nouvelles règles de droit canonique
- XIIIe siècle : apparition du tribunal ecclésiastique du pape, créant encore plus de jurisprudence, ignorée dans les compilations

Les écoles canoniques

- Innocent IV : avant d'être pape, enseigne le droit canonique à l'université, inventant le concept de personnalité juridique
- Hostiensis (Henri de Suse) : carrière universitaire à la faculté de décret de Paris, évêque d'Hostien en Italie, il rédige une somme vers 1250 entre le droit romain et le droit canonique —> premier ouvrage du *Jus Communae*
- Il y proposait la réforme de la filiation (qui n'aura lieu qu'en 2006)
- Guillaume Durant : rédige en 1270-1290 un énorme ouvrage, le *Speculum juris* (miroir du droit) étant le traité de procédure par excellence —> s'impose dès le XIIIe siècle en mêlant le droit romain et canonique et donnant le *Jus Communae*

Le Jus Communae

- Concept qui s'impose au XIIIe siècle = ensemble de règles de droit romain et canonique interprétées par les juristes
- Au début du XIIIe siècle, le droit romain était le *Jus Communae*, dans sa forme interprétée par les docteurs de l'époque
- *Jus Communae* : droit produit par interprétation du Corpus de Justinien
- *Jus proprium* : règles juridiques particulières d'application territoriale (coutumes = législation des princes ou des villes)
- Principe : *Jus communae* s'applique quand pas de règle propre
- XIVe siècle : élargissement du concept au droit canonique
- Causes de cette fusion : seuls droit enseignés et maîtres connaissent les deux droits, l'Église reconnaît le droit romain comme droit supplétif pour les affaires temporelles (emprunts réciproques des deux droits)
- Rédaction de recueils de différences entre les 2 droits, symbiose étroite
- Jus Communae = droit savant (*gelerte recht*), fait par la doctrine
- Interprétations des docteurs du Corpus Justinien et du CJC, considérés comme des textes de base (*Liber Extra*, Digeste, Décret de Gratien)
- Hiérarchie des sources : doctrine > coutume > jurisprudence > loi
- Le *Jus Communae* régit divers champs du droit : procédure, obligations, droit extra-patrimonial de la famille (mariage et

filiation), régimes matrimoniaux et successions

- La loi n'intervient qu'en droit public (administratif, fiscal, pénal)

Le problème politique de la réception du droit romain en France

- Considéré comme un droit impérial car romanistes sujets de l'empereur du Saint-Empire en grande majorité
- Les grandes universités italiennes sont sous sa domination
- Le droit romain est le droit en vigueur dans le Saint-Empire
- Pour Bartole, l'empereur possède l'*auctoritas* et les autres roi la *potestas*
- Les rois, considérés inférieurs, refusent l'hommage à l'empereur
- Les rois de France se considèrent indépendants —> tensions
- 1202 : Innocent III promulgue une décrétale *Per Venerabilem*, affirmant que le roi de France ne reconnaît aucun supérieur sur le plan temporel
- Philippe II est qualifié d'Augustus, revêtant l'*auctoritas*
- Jean de Blanot : le roi est empereur dans son royaume
- Philippe le Bel : souhaite asseoir sa souveraineté via une ordonnance de 1312, renouvelant l'interdiction d'enseignement du droit romain à Paris
- Néanmoins, ses conseillers sont recrutés à l'école d'Orléans : paradoxe

Importance de l'utilisation du droit romain

- Reconnaissance de la supériorité technique sur les droits propres
- Justification de la dichotomie entre théorie politique et réalité pratique
- XVe siècle : théorie française selon laquelle le droit romain s'impose en raison de sa rationalité propre (il constitue la *ratio scripta*, raison écrite)
- Le droit romain conserve son importance malgré la position royale
- Diffusion très tôt et rapide des règles de droit romain (XIIe siècle) avec pénétration de son vocabulaire dans la pratique
- S'impose en droit commun, avec des renonciations à ce qu'il s'applique (clause de renonciation) —> choix régime commun ou contrat
- Distinction formelle pays de coutume (nord) et pays de droit écrit (sud)
- Les Capétiens sont puissants au nord mais peu au sud

- Frontière poreuse et incertaine : La Rochelle - Genève via l'Auvergne
- Les provinces du midi revendiquent un droit romain comme coutume générale
- En réalité, choix du droit selon les matières :
 - Extra-patrimonial, famille : droit romano-canonique

Le pouvoir législatif du roi à la fin du M-Â

- XIIIe siècle : théorie d'un roi souverain au-dessus des seigneurs féodaux
- Émergence du concept de souveraineté et de la position législatrice du roi
- Jusqu'au milieu du XIIIe s. : roi de France = suzerain des seigneurs (*superanus*)
- 1280 : Philippe de Beaumanoir conceptualise le « souverain », donnant au roi le pouvoir de faire les lois, les interpréter, les modifier
- Pouvoir de légiférer caractéristique du souverain → justification par les juristes à partir des doctrines d'Ulpian → « si veut le roi, veut la loi »
- Les seigneurs légifèrent également en leur territoire, en concurrence
- Limites d'ordre théorique :
 - La législation royale doit viser l'intérêt commun
 - Il est le gardien des lois existantes et de la stabilité juridique du royaume
 - Il ne peut porter atteinte à l'ordre divin et naturel → règles du décalogue
 - Il doit s'entourer de conseils qui rendent des avis
- Limites d'ordre pratique :
 - Fabrication des lois par un conseil du roi composé de princes

de sa famille, de grands vassaux et de juristes formés au droit romain

- Pas d'unité juridique dans le royaume —> coutumes et privilèges
- Elle se forme par adhésion des principautés au domaine de la couronne
- Abolition de coutumes mauvaises à la demande des habitants (rare)
- Il n'agit jamais en matière de droit privé, mais seulement en public
- Droit privé = *Jus communae* et coutumes locales

Les pays de coutume

- Naissance d'un droit coutumier territorial au XIIe siècle dans les ressorts de justice des seigneuries banales
- XIV-XVe siècles : fort développement de ce droit coutumier
- 5 grands groupes de coutumes au royaume de France :
 - Pays de l'Ouest : Normandie/Bretagne/Aquitaine —> domination des Plantagenêt (rois d'Angleterre) avec forte prégnance du droit féodal
 - Pays du Nord : Picardie/Artois/Flandres —> - de place au droit féodal, avec coutumes caractérisées par un droit favorable aux ménages, instaurant un système de communauté pour les régimes matrimoniaux
 - Région parisienne : IDF, Orléanais —> coutumes caractérisées par la domination précoce du pouvoir royal, avec règles féodales contenues
 - Coutumes de l'Est : Champagne/Bourgogne/Lorraine —>

marquées par leur proximité avec l'empire, mélange de droit féodal et droit romain

- Coutumes du Centre : Berry/Puonais —> proximité avec les pays de droit écrit, influence forte du droit romain

Les turbes et les records

- Lors d'un litige, coutume invoquée en justice :
 - Si les 2 plaideurs la reconnaissent : pas de preuve nécessaire
 - Sinon, devoir de preuve de son existence devant le juge (procédés)
- Enquête par « turbe » (*turba* = foule) : interroger un groupe de personnes d'un lieu déterminé, les turbiers, qui doivent juger à l'unanimité l'existence d'une telle coutume —> ordonnance de Saint-Louis de 1270
- Problème : corruption —> « qui mieux abreuve, mieux preuve »
- Système du témoignage : minimum 2-3 témoins devant prouver l'existence de cette coutume —> règle venant de l'Évangile de Matthieu
- Dans le nord, système des « records de coutumes » (ou *Weistümer*) : enquêtes diligentées par des tribunaux, souvent des échevinages urbains, envoyant des enquêteurs interroger les populations locales et en mettant par écrit les coutumes données par les sondés dans des recueils
- D'autres coutumiers ont ensuite été rédigés, décrivant les coutumes
- 1300 : coutumier de Champagne —> important car carrefour commercial

- Jehan Boutilier, en 1390 : « *Somme rural* » ou « Grand coutumier de pratiques civiles et canons » —> présente les groupes de coutumes du nord en les confrontant aux règles du *Jus communae*
- Jacques d'Ableiges : avocat au Parlement de Paris, rédige en 1390 un ouvrage intitulé « Grand coutumier de France », le + ancien recueil du groupe parisien
- Limite : ces recueils sont privés et non officiels

Le mouvement de rédaction des coutumes

- XVe siècle : les princes décident de la rédaction officielle des coutumes
- 1411 : comté d'Anjou ; 1417 : comté de Poitou ; 1460 : duché de Berry
- 1454 : ordonnance de Montil-lès-Tours de Charles VII sur l'administration de la justice, dont mise par écrit des coutumes de tout le royaume
- Mise en oeuvre médiocre car procédure très lourde —> seules coutumes de Touraine (1461), d'Anjou (1463) et de Bourgogne (1467) le sont
- 1497 : lettres patentes de Charles VIII pour simplifier et rationaliser la procédure de rédaction, en 5 étapes :
 - Publication de lettres du roi au baillis ou au sénéchal ordonnant la mise par écrit des coutumes de leur province
 - Juges royaux du bailliage, assistés par des avocats et procureurs, préparent un projet de rédaction (cahier provisoire)
 - Examen de ce cahier par commissaires nommés par le roi parmi les juges du ressort et parfois envoyés du Parlement de Paris
 - Vote du texte article par article par l'assemblée du bailliage,

composée de représentants des trois ordres, dont des femmes

- Lecture publique devant l'assemblée du texte adopté par un commissaire du roi et le décréter « acte perpétuel du lieu » —> XVIe : imprimé
- Toutes les coutumes de France sont alors rédigées au XVIe siècle, mais ces rédactions sont jugées imparfaites, engendrant leur réformation

La réformation des coutumes

- Mouvement guidé par le pouvoir royal —> réponse à la demande de juristes considérant la rédaction insuffisante et bâclée
- Christophe de Thou : 1er président du Parlement de Paris, désigné par le roi pour constituer cette réforme des coutumes —> influence humanisme juridique, avec romanisation des coutumes et rationalisation par le droit romain et la jurisprudence du Parlement de Paris
- Coutume de Paris : passe de 122 articles (en 1510) à 372 (en 1580)
- Certaines coutumes continuent leur rédaction suite aux conquêtes royales (rattachement de la Lorraine au XVIIIe siècle, coutume d'Hatton-Châtel)
- Conséquences positives et négatives de la rédaction des coutumes :
 - + La coutume écrite est certaine, plus besoin de la prouver —> en 166, Louis XIV et Colbert rendent une ordonnance civile à ce sujet
 - + Stabilisation et unification du droit coutumier, supprimant des particularismes locaux pour des coutumes régionales

- - La fixation des coutumes amène une sclérose du droit coutumier, en particulier pour les règles de droit féodal, menant à la Révolution de 1789
- - Fin du processus d'unification du droit coutumier —> compromis lors d'assemblées des trois ordres
- +- Le droit coutumier change de nature devenant loi et non plus coutume

La théorisation de la coutume sous l'AR

- Les juristes ont commenté les coutumes
- Cela les a conduits à réfléchir sur le concept même de coutume : droit né par la répétition venant d'un groupe qui ne conteste pas sa validité juridique et l'admette comme obligatoire sur un territoire déterminé
- 6 caractéristiques principales à la coutume :
- Elle est originellement orale
- Introduite par l'usage et non par une autorité —> « *Corpus* » de la coutume, qui est une habitude engendrant une règle de droit
- Usage devenu obligatoire —> « *animus* » de la coutume, élément subjectif, reposant sur le « *consensus omnium* »
- Fruit du temps et de la répétition d'un usage, devenant obligatoire par la prescription —> si conforme au droit romain, 10 ans de répétition ; si contraire au droit romain, 40 ans ; si neutre, 20 ans pour devenir coutume
- Appliquée sur un territoire déterminé —> obligatoire dans les limites du « ressort de la coutume » (délimitation territoriale d'une juridiction)
- Constatée par un juge ou mise par écrit

Les lettres patentes

- Actes relevant de la puissance ordinaire du roi
- Lettre ouverte, scellée en bas du document mais pas fermée
- Rédigée sur un parchemin et débutant par la formule : « Louis, par la grâce de Dieu, roi de France et de Navarre, à tous ceux à qui cette présente lettre verront »
- Exposition des motifs conduisant à légiférer
- Formule exécutoire et signature du roi + contreseing d'un secrétaire d'État et sceau du royaume
- Soumises à l'enregistrement des cours souveraines
- 2 types :
 - Grandes lettres patentes : à portée générale, en existent 3 sortes :
 - Ordonnance : loi à portée générale et permanente réglant toute une matière ou une série de matières (commerce, justice...)
 - Édit : lettre à portée limitée donnant une indication précise (domaines : corps de métier, pratique spécifique, province...)
 - Déclaration : acte émis pour interpréter une ordonnance ou un édit
 - Petites lettres patentes : mêmes solennités que les grandes mais portant sur des sujets très limités, aussi de 3 sortes :
 - Lettres royales : interviennent sur requête (ex : lettres de grâce)

- Lettres de sceau plaqué : non scellées mais sceau plaqué dans la lettre par incision de la feuille —> adressées aux officiers royaux, contenant des instructions administratives impératives
- Lettres de nomination et de privilège : le roi nomme à un office

Les actes relevant de la pleine puissance du roi

- Actes législatifs émis par le roi et immédiatement exécutoires, sans besoin d'enregistrement, il en existe 4 sortes :
 - Arrêts du conseil :
 - Conseil du roi = organe préparant la législation et tenant lieu de juridiction administrative suprême —> à partir d'Henri IV, moyen de législation du roi par un arrêt de principe sans avoir besoin de le faire enregistrer
 - 1744 : arrêt fixant le statut des mines de charbon dans le royaume
 - Ordonnances sans adresse ni sceau :
 - Commencent par la formule : « le roi veut et ordonne »
 - Pas scellées du sceau du royaume mais signées par le roi et contresignées par un secrétaire d'État
 - Concernent les domaines de pleine puissance royale —> adm. militaire
 - Moyen par lequel le roi peut déclarer la guerre
 - Brevets :
 - Actes que le roi utilise pour nommer à un grade ou un poste, notamment dans l'armée mais aussi dans l'administration
 - Aussi utilisées pour certaines distinction honorifiques (titres de noblesse non héréditaires)

- Lettres closes (ou « lettres de cachet ») :
 - Lettres fermées par le sceau personnel du roi, le « *sigillum secreti* »
 - Correspondances diplomatiques, ordonnent les internements admin.

Le mode d'élaboration de la législation

- Le roi de France est le seul détenteur officiel de l'initiative de la loi
- En réalité, l'initiative vient de ses conseillers, ministres ou proches
- Chancelier = chef des écritures et de la justice —> joue un grand rôle dans la législation royale (d'Aguesseau, Colbert)
- XVI^e siècle : beaucoup d'ordonnances émises à la demande des états généraux (députés représentant les trois ordres)
- Élaboration des projets de loi par les membres du conseil du roi, qui peuvent s'entourer d'experts extérieurs pour le domaine technique, ordonner des enquêtes, etc.
- Après rédaction, examen du texte par le conseil :
 - S'il relève de la pleine puissance du roi, le roi le signe, le ministre en charge le contresigne et il est, de fait, exécuté
 - S'il relève de sa puissance ordinaire, il doit être présenté à la chancellerie pour se voir apposé le sceau de France, examinant sa conformité avec la législation du royaume
 - Ce scellement est effectué lors de la cérémonie de l'« audience du sceau », avant d'envoyer la lettre patente aux cours supérieures pour enreg.
- Cet enregistrement est du ressort des cours souveraines
- Un particulier peut soulever une opposition à celui-ci, au motif que cette lettre porte atteinte à un droit acquis, et soumettre sa

requête à la cour souveraine en charge de son enregistrement

- Si atteinte : la cour adresse au roi des remontrances, qui peut changer le texte ou les refuser et ordonner l'enregistrement immédiat
- Si refus d'enregistrement, le roi peut procéder au « lit de justice », lui retirant sa délégation de justice et faisant lui-même l'enregistrement

La subsistance des privilèges

- *Privilegium = lex privata* —> forme législative la + courante
- Développement de la législation à portée générale, considérée comme la « vraie » loi et le privilège comme une loi inférieure hiérarchiquement
- Caractéristiques privilège : affirmer en droit, dispenser d'une obligation, être positif ou négatif, être une mesure temporaire ou définitive
- Il est concédé par le roi à un individu ou un groupe (corporation, ordre)
- Lorsque le privilège est détenu dans temps immémorial (100 ans) il est présumé reposer sur un titre perdu —> les détenteurs de ces privilèges vont confirmer auprès du roi leur existence face à un adversaire le niant
- Le roi confirme ces privilèges dans de grandes lettres patentes
- Privilèges collectifs reposant sur une concession faite par la roi concernant un ordre tout entier (clergé dispensé d'impôts, noblesse dispensée de l'impôt de taille pour financer l'armée)
- Privilèges concernant des corps de métier ou des provinces, remontant aux Capétiens, mais aussi concernant des villes, des

villages et des particuliers

- Naturalisation, anoblissement = privilèges individuels mais héréditaires
- Les officiers de justice (magistrats) défendent leurs privilèges avec beaucoup de force, ayant été la cause de la Révolution —> impossibilité d'abolir un certain nombre de privilèges

L'importance persistante du droit canonique

- S'applique à tous les chrétiens = toute la population du royaume de France, sauf les juifs, ayant toutefois reçus des privilèges du pape
- Le mariage, considéré comme un sacrement, relève encore de l'Église
- XVe siècle : roi de France = gardien des libertés de l'Église gallicane
- Le *Corpus juris canonici* s'applique de plein droit
- Émission par les papes de bulles = actes solennels scellés
- Elles sont compilées dans des bullaires par les canonistes
- 1545-1563 : Concile de Trente → renouvelle la discipline de l'Église catholique latine → but : réagir aux abus de la réforme protestante
- Parlements refusent d'enregistrer les décisions du concile → les évêques incluent les décisions conciliaires dans leurs statuts synodaux
- 1516 : signature du Concordat entre papauté et royauté française : Concordat de Bologne entre Léon X et François Ier → fixe le système de nomination des évêques : investiture par le pape mais nomination par roi
- Développement d'une législation civile en matière ecclésiastique —> droit civil ecclésiastique, ou *diritto civile ecclesiastico* ou

Staatskirchenrecht

- Le roi de France émet donc des lois pour organiser la police des cultes
- XVIe siècle : toute création d'un établissement de culte est soumise à l'État —> congrégations soumises à l'État
- L'État intervient enfin dans la constitution civile du clergé en 1790 avec la Révolution française, marquant un aboutissement

L'humanisme et les écoles du XVII^e siècle

- Contexte : humaniste avec Grandes découvertes, désir de retour à l'antiquité et culte de la rationalité scientifique
- Souci de rénover les études historiques en développant une science historique moderne s'appuyant sur les textes et la philologie
- Objectif : retrouver le *Corpus juris civilis* dans sa lettre originale
- Guillaume Budet (1468-1540) : directeur de la librairie royale y adhère avec en 1508 son *Annotations sur les pandectes*, commentaire des 24 premiers livres du Digeste vieux
- Andrea Alciatia : italien enseignant à la faculté de droit de Bourges de 1529 à 1550, il promeut la méthode humaniste auprès des juristes
- Jacques Cujas : son élève, regroupe le Digeste par auteur les analyse en fonction d'eux et des oeuvres dans lesquelles ils sont écrits
- Hugues Doneau : promeut la méthode historique et pratique en tirant des principes intangibles des textes romains —> père fondateur de l'école des juristes élégants à l'université d'Heidelberg
- Opposition entre *Mos gallicus* et *Mos italicus*
- *Mos Gallicus* : méthode humaniste des universités françaises par

la méthode historicisante —> contexte historique dans
l'interprétation des textes

- *Mos Italicus* : méthode bartoliste —> commenter les textes dans
l'ordre du Corpus en utilisant la méthode du commentaire de
Bartole —> méthode d'application pratique de la règle
- La *Mos Italicus* l'emporte mais la méthode humaniste imprime ses
marques par un souci de comprendre l'origine du texte commenté

L'importance pratique du droit romain

- Ancien Régime :
 - Droit romain maintenu et renforcé, surtout dans le sud de la France.
 - Considéré comme coutume générale, Henri IV le reconnaît en 1609.
 - Bordeaux : écriture des coutumes avec une forte influence

du droit romain.

- Saint Empire (XVI^e siècle) :
 - Réception officielle du droit romain dans les tribunaux impériaux.
 - Conduit à une inflation des clauses de renonciation dans les contrats.
 - Devient un droit commun, clause de renonciation en cas de refus.
- Tribunaux d'Empire et Tribunaux urbains :
 - Lettre de rescision demandée au roi en l'absence de

clause de renonciation.

- Application du droit romain dans la jurisprudence.
- Pays non de coutume :
 - Application du droit romain dans certaines matières (contrats).
 - Justification par sa supériorité technique (*ratio scripta*).
- Jurisprudence et esprit des juristes :
 - Le droit romain est un outil intellectuel pour formaliser

les règles juridiques.

- Favorise l'idée d'unification du droit.

L'importance théorique du droit romain

- Fin XVIe - début XVIII :
 - Développement dans les universités germanistes.
 - Juristes élégants émigrent, préfèrent le latin classique proche de Cicéron
 - *Usus modernus Pandectarum* : extraction de principes intangibles

pour toute époque.

- École du droit naturel :
 - Hugues Grotius (1583-1645) : Père du droit international

moderne, traité universel

- Samuel von Pufendorf (1632-1694) : traité de droit universel.
- Origine de la doctrine jusnaturaliste avec universalisme.

- Évolution au XVIIIe siècle :
 - Œuvres des jusnaturalistes influentes pendant les Lumières.
 - Promotion de l'idée d'universalisme et d'un droit commun à

tous les peuples

- Tendance à l'unification du droit, lancement de projets de codification.

L'émergence d'un droit commun coutumier

- Paris, siège d'un parlement couvrant 1/3 du Royaume de France.
- 1510 : Rédaction de la Coutume de Paris
- 1539 : Charles du Moulin écrit un commentaire critique.
- Réforme sous Christophe de Thou, 1580 : 372 articles = augmentation
- Conformité avec la jurisprudence du Parlement de Paris.
- Référence au-delà de Paris, imposée dans les colonies (Canada, Antilles).
- Prééminence : possibilité d'une coutume aux règles applicables partout.
- Grand rayonnement dans tout le royaume —> référence
- Idée de Coutume Commune : séduisante pour les praticiens du droit (régimes matrimoniaux, successions)
- Conflits de lois avec la mosaïque coutumière (ex : Bretonne épouse un Normand).
- États Généraux (1560 Orléans, 1576 Blois) :
 - Dénonciation des conflits de lois.
 - Appel à l'unification des coutumes, lois et procédures.
- Pierre Guenoys (1596) : "Conférence des coutumes" pour confronter, dégager des règles communes.
- Méthode de Gratien appliquée au droit coutumier.
- Bertrand d'Argentré (Coutume de Bretagne), René Choppin (Coutume d'Anjou), Pierre Pithou (élève de Cujas).
- Commentaires dans l'ordre des articles.
- Utilisation du droit romain et canonique pour interpréter les coutumes

- Droit romain et canonique comme base pour rationaliser les règles coutumières.
- Unification et rationalisation : création du droit français.

La naissance d'un droit français

- Guy Coquille (1607): « Institution au droit françois » : Tableau du droit français selon Coquille
- Antoine Loisel : « Institutes coutumières » : Recueil d'adages et maximes juridiques en français, résumant le droit coutumier français.
- Charondas le Caron (1627) : « Pandecte ou Digeste de Droit Français » : Synthèse du droit français
- Claude de Ferrière (1676) : « Institutes de Justinien conférées avec le droit français » : Distinction entre droit français et romain
 - Affirme l'autonomie du droit français.
 - Imposition de l'idée d'un droit propre au royaume de France.
- L'édit de Saint-Germain (1679) : émis par Louis XIV dans un contexte législatif important
 - Rétablit l'enseignement du droit romain à Paris.
 - Instaure une chaire de droit français dans chaque faculté de droit
 - Enseignement du droit de la législation royale et des coutumes.
 - Difficultés dans l'enseignement du droit français.
 - Domat (1689-1696) publie *Les lois civiles dans leur ordre naturel*
 - Propose un système de droit universel dépassant les frontières françaises —> Référence aux législations royales et coutumes.

- Premier manuel de droit français.
- Robert-Joseph Pothier (1699-1772) : Magistrat puis professeur à Orléans
 - Publie des traités détaillés sur toutes les matières du droit privé.
 - Adepte de l'*Usus modernus*, confronte le droit romain aux coutumes françaises —> Prépare la codification et inspire le code civil.

Les ordonnances de réformation du XVIe s.

- Août 1539 : François Ier promulgue l'ordonnance de Villers-Cotterêts
- Établit le français comme langue juridique officielle du royaume.
 - Applicable à la jurisprudence, la législation et les actes notariés.
- Le français est déclaré langue officielle du roi.
- Pré-codifie la procédure civile et criminelle —> Règles communes pour tous les tribunaux du royaume de France
- Articles toujours en vigueur aujourd'hui :
 - Articles 931 à 939 relatifs à l'enregistrement des donations,

intégrés au Code Civil —> établit l'obligation pour les curés de paroisse de tenir des registres de baptême et de sépulture

- Mise en place d'un état civil officiel.
- 1579 : Ordonnance de Blois —> intervient pour la première fois dans le domaine du droit privé avec des règles pour le mariage (anciennement régi par le droit canonique)
- Reprend les décrets du concile de Trente —> Publication des bans
- Établit l'obligation du consentement des parents au mariage des enfants.
 - Nuances en fonction de l'âge : jusqu'à 25 ans pour les filles, 30 ans pour les garçons —> disparition en 1933

• En contradiction avec le droit canonique qui permettait une liberté totale pour les filles à 12 ans et les garçons à 15 ans

- Marque l'intervention législative inédite de l'autorité royale dans le droit privé
- Précède les ordonnances de codification des XVIIe et XVIIIe siècles.

L'oeuvre de Colbert

- Colbert : Premier ministre de Louis XIV, grand administrateur.
- Convainc Louis XIV de l'importance de l'unification législative —> proposition de conseils de réforme
- Pussort (cadet de la fratrie de sa mère, cousin), grand juriste, membre du Conseil de Réforme.
- Guillaume de Lamoignon (1617-1687), Premier président du Parlement de Paris, prépare des textes pour unifier la procédure civile.
- Louis XIV fusionne les efforts du Conseil de Réforme avec un conseil de réformation de la justice —> intègre Séguier et Letellier.
- Il préside certaines séances et prépare des ordonnances de codification.
- 1667: Ordonnance civile —> Codification de la procédure civile pour tous les tribunaux de France —> Source du Code de procédure civile de 1806
- 1670 : Ordonnance criminelle —> Codification de la procédure pénale.
—> Principale source du Code d'instruction criminelle de 1808

- Ordonnance sur les Eaux et Forêts : Importante source du code forestier de 1827
- 1673: Ordonnance sur le commerce —> Modèle pour le code de commerce de 1807
- Ces ordonnances unifient d'importants champs du droit et préparent la codification napoléonienne

L'oeuvre de d'Aguesseau

- Henri-François d'Aguesseau (1668-1761) : Chancelier de France de 1717 à 1750 et grand juriste.
- Ordonnance de 1731:
 - Unification du régime des donations sur l'ensemble de la France
 - Complément de l'ordonnance de Villers-Cotterêts.
 - Compromis entre droit écrit et droit coutumier.
 - Établit un régime commun repris dans le Code civil de 1804.
- Ordonnance de 1735 :
 - Établit deux régimes généraux en matière de testament.
 - Réduit la multiplicité des règles en usage.
 - Intervient en droit des contrats et du droit patrimonial de la famille.
- Participation au mouvement de codification:
 - Actions en matière de droit des contrats et de droit patrimonial de la famille, cruciaux à une époque où la richesse reposait sur la possession de la terre et des biens immobiliers.

La codification en Europe aux XVIIe-XVIIIe s.

- Les grandes ordonnances de codification sous Louis XIV, initiées par Colbert, s'inscrivent dans une tendance générale à la codification en Europe
- Ordonnance civile de Colbert de 1667 (Code Louis) :
 - Première manifestation claire de la tendance à la codification.
- Danemark (1683) :
 - Christian V promulgue le « *Danskr Lov* » → Codification générale de l'ensemble du droit danois (civil, pénal, ecclésiastique) → unification dans un pays luthérien → Facilité par la petite taille du territoire et de la population.
- Norvège (1687):
 - Code calqué sur le code danois
 - Matières diverses : droit substantiel, droit ecclésiastique, droit maritime.
- Suède (1737) :
 - Codification de droit civil et criminel.
 - Application géographique plus vaste avec près de 1,7M d'habitants.
 - Mise par écrit du droit sans réécriture complète.
- Bavière (XVIIIe siècle) :
 - Principauté riche du Saint-Empire.
 - Prince-électeur « éclairé » Maximilien III Joseph de Bavière

engage une codification par son chancelier Wigudaus von Kreittmayr

- 1763 : Code de procédure pénale.
- 1766 : Code civil.
- Codification dans une principauté peuplée de 3 millions d'habitants.
- S'inscrit dans l'entreprise de codification européenne.

Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten

- Frédéric II, roi de Prusse de 1740 à 1786, souhaite une codification
- Chancelier Coccej (1679-1755), grand juriste, prépare la codification sous l'influence des Lumières —> il adopte le plan de Gaius
- Premiers titres du Code sur le droit des personnes et le droit des biens
- La guerre de 7 ans et la mort de Coccej interrompent le projet
- 1779-1780 : relance du projet suite à l'affaire judiciaire du meunier Harnold, qui refusait de payer son loyer au roi
- Frédéric II décide de relancer la codification pour apaiser les esprits, mais meurt en 1786 sans l'achever.
- Son neveu Frédéric-Guillaume II, assisté de Johan Suarez et Carl Gottlich Carmer, poursuit le travail
- Le projet aboutit le 5 février 1794 sous le nom de l'*Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten* (Code général pour les États prussiens).
- Vise à codifier le *Gemeines Recht* (Droit commun) pour les États sous la souveraineté du roi de Prusse.
- Il comprend 19 000 articles répartis en 23 livres, couvrant le droit civil, pénal, partiellement le droit constitutionnel et administratif, ainsi que le droit ecclésiastique
- Il est imprégné de l'esprit du droit naturel.
- Immédiatement traduit en France en 1800 et lu par les juristes

préparant le Code Napoléon —> Influence sur l'entreprise de codification en France.

- Maintenu en Prusse jusqu'en 1900 avec la promulgation du BGB (*Bürgerliches Gesetzbuch*, Code civil allemand).

Les appels à la codification en France au XVIIIe s.

- XVIIIe siècle, France : des voix se sont élevées en faveur de la codification
- Jean Domat, avec son ouvrage « Les règles civiles dans leur ordre naturel », et d'autres juristes, expriment la possibilité et la nécessité de la codification
- Domat et d'autres juristes suggèrent la possibilité de codifier
- Pothier démontre la capacité de réflexion globale sur le droit en vue de sa codification
- La procédure civile et criminelle, le droit commercial, le droit rural, le droit maritime sont tous sujets à la codification.
- Philosophes et juristes appellent à la codification pour des raisons d'efficacité et de qualité, en particulier en droit pénal pour éviter l'arbitraire des juges
- En 1788, Louis XVI décide la convocation des États généraux
- Les cahiers de doléances expriment clairement le désir de codification.
- Le 24 août 1790, l'Assemblée constituante vote l'idée d'une codification

Les tentatives avortées de la Révolution

- Première Constitution écrite le 3 septembre 1791 —> énonce le principe de la codification et de l'unification du droit
- Le travail sur la codification n'a pas commencé sous la législative et est reporté à la Convention
- Le 2 octobre 1792, création d'un comité de législation présidé par Jean- Jacques de Cambacérès (1753-1824)
- Ce comité prépare les projets de lois de la Convention, émettant de nombreuses lois
- Le comité de législation, mobilisé régulièrement, est écrasé de travail
- Certains membres, comme Pierre Toussaint Durand de Maillane, soutiennent fortement la codification
- 8 juillet 1793 : Durand de Maillane présente un projet de codification, mais il est jugé trop compliqué
- 9 juillet 1793 : Cambacérès présente son propre projet, considéré cette fois trop abstrait
- Cambacérès propose ensuite deux autres projets en 1794 et 1796, tous écartés, mais ils inspirent les juristes du comité de législation
- 1799 : Jean-Ignace Jacqueminot présente un nouveau projet fortement inspiré des projets antérieurs
- Entre 1792 et 1799, de nombreux projets sont présentés et

souvent écartés, reflétant l'instabilité politique en France.

- Pour la codification, il était essentiel d'obtenir un retour à la stabilité politique et une volonté politique soutenue

L'oeuvre de Napoléon

- Pour Napoléon, cette codification est d'abord un moyen de rétablir la stabilité politique et d'affirmer son pouvoir
- Après le coup d'État du 18 brumaire an VIII, le Directoire est renversé, et Bonaparte consolide le pouvoir
- Partage du Consulat avec Cambacérès et François Lebrun
- Surnom informel "*ic aec oc*" (celui-ci, celle-là et ça) attribué par Talleyrand
- Bonaparte lit le Digeste à Brienne-le-Château, montrant son intérêt précoce pour la codification et sa connaissance du droit
- Le 12 août 1800, Bonaparte nomme une commission de 4 juristes pour préparer un Code de droit civil.
- Les juristes représentent la diversité juridique française : Portalis (droit écrit), Tronchet (coutumes parisiennes), Bigot de Préameneu (Ouest - Bretagne), Maleville (Sud-Ouest)
- Ils réalisent le travail en 4 mois, s'inspirant des travaux antérieurs de Jacqueminot et d'autres.
- Le projet aboutit à un texte voté par titres, promulgué le 21 mars 1804 sous le nom de Code civil, devenu le Code Napoléon en 1807.
- Le Code civil est complété par d'autres codifications :

- 1806 : Code de procédure civile —> reprend l'ordonnance de Colbert
- En 1808, un Code d'instruction criminelle reprenant

également des éléments de l'ordonnance de Colbert

- 1811 : Code pénal
- Le Code civil suit le plan de Gaius —> Les règles substantielles proviennent du Jus commune, tandis que d'autres règles sont inspirées de la coutume de Paris.

La critique du Code par l'école historique

- Elle s'oppose aux théoriciens de l'école du droit naturel, qui considéraient le droit comme un système mathématique avec des règles applicables automatiquement
- Gustav Hugo soutient que le droit résulte d'un processus historique et culturel, et ne peut être compris en faisant abstraction de ces éléments
- Karl Friedrich von Savigny devient le principal promoteur de l'idée de l'interprétation historique du droit
- Charles Jourdan (1791-1826) : fondateur de la revue juridique La Thémis en 1819, traduit les opinions de ces juristes allemands
- 1820-1830 : plusieurs jeunes juristes en France remettent en cause le légicentrisme absolu, promouvant l'idée que la codification n'est pas parfaite et peut être améliorée.
- Eugène Lerminier (1803-1857) : professeur de législation comparée au Collège de France, est l'un des tenants de l'école historique du droit
- Henri Klimrath (1807-1837) : professeur de Strasbourg, réalise une histoire du droit coutumier et une carte des ressorts coutumiers pour mieux comprendre le droit patrimonial tel que codifié dans le Code civil

- Édouard Laboulaye promeut également l'interprétation historique, fondant en 1855 la première grande revue d'histoire du droit : La Revue historique de droit français et droit étranger
- Frédéric Le Play, juriste socialiste et réactionnaire, estime que le Code civil a détruit la famille traditionnelle en établissant les partages successoraux égaux et obligatoires
- Les libéraux critiquent le Code civil, pensant qu'il enferme les activités économiques dans un interventionnisme étatique

Le développement du rôle de la jurisprudence

- Les révolutionnaires étaient obsédés par le gouvernement des juges, cherchant à imposer strictement la loi aux magistrats
- L'article 4 du Code civil dispose que les juges doivent statuer même en cas de silence de la loi, mais l'article 5 interdit aux tribunaux de prendre des mesures générales et réglementaires
- En cas d'opposition entre les cours, une loi du 16 septembre 1807 prévoit l'utilisation du référé législatif, où le chef de l'État tranche
- Dans les années suivant l'adoption du Code civil, une jurisprudence se développe, mais elle n'est pas obligatoire jusqu'en 1828
- Une loi donne alors le dernier mot à la cour d'appel qui statue après un deuxième pourvoi en cassation
- La loi du 1er avril 1837 dispose que, en cas de deuxième cassation dans une affaire, la cour de renvoi doit se conformer à la décision des chambres réunies de la Cour de cassation
- La cassation était considérée comme une juridiction spéciale, limitée à des violations spécifiques
- Certaines cours d'appel développent leur propre jurisprudence, les magistrats provenant d'anciens parlements de l'Ancien Régime

- Ces cours d'appel affirment une jurisprudence propre, la Cour de cassation n'ayant pas le dernier mot
- Les juges utilisent des éléments extra-législatifs tels que les travaux préparatoires du Code civil, le droit naturel, la morale, etc.
- Ainsi, la jurisprudence interprète progressivement un certain nombre d'éléments de la loi.

L'inflation de la législation

- Législation en marge du Code civil pendant la 2e moitié du XIXe siècle
- 1ère moitié du siècle : des réformes ponctuelles du droit pas durables
- 1850 : révolution industrielle avec un exode rural, favorisant la législation
- L'économie, autrefois uniquement agricole, devient industrielle grâce à la mécanisation rapide
- Ces changements socio-économiques bouleversent la législation, avec une modification des régimes patrimoniaux et de la structure familiale, notamment l'apparition de la famille nucléaire
- La richesse devient davantage mobilière avec l'industrialisation
- La multiplication des risques du travail, des accidents, et le changement des modes de rémunération (salarial) obligent le législateur à adapter un certain nombre de règles du Code civil.
- Le législateur intervient alors pour promulguer des lois encadrant le droit du travail dans cette nouvelle société industrielle
- Des lois sont promulguées pour encadrer les assurances, les droits associatifs et syndicaux, etc.
- Cette inflation législative permet de mieux encadrer la vie
- Les juristes qualifient cette phase de « décodification », car la législation se fait en dehors du code

- Une révision du Code civil est appelée en 1880 et débutera au XXe siècle, en partie en réponse à la concurrence du BGB allemand
- Cependant, cette grande révision n'aura finalement pas lieu en raison de la Première Guerre mondiale

La querelle entre Savigny et Thibaut

- Deux juristes aux positions opposées malgré une ascendance commune d'Huguenot
- Thibaut : professeur de droit romain à Heidelberg —> Plaide en faveur de la réduction du droit à un système, influencé par la pensée de Domat
- Estime que le droit romain seul n'est plus suffisant pour unifier le droit et préconise l'unification du droit dans la Confédération germanique pour faciliter les échanges entre les principautés
- Publication de Thibaut (1814) —> Prône la nécessité d'un droit civil commun en Allemagne et adhère à des idées libérales.
- Soutient l'idée qu'unifier le droit privé améliorerait les échanges éco.
- Un peu jacobin, favorable à la centralisation.
- Savigny : Professeur de droit romain à Marbourg, il s'oppose à la codification napoléonienne, critiquant sa mise en place rapide, sa construction médiocre et sa centralisation excessive, qui, selon lui, étouffe la science juridique en conférant un pouvoir excessif à une loi figée.
- Savigny écrit en 1814 le « *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* » —> présente une idée très différente du droit

- S'oppose à l'idée de tirer le droit d'un code, préférant un ensemble de règles formalisées par les docteurs, contribuant à la *Rechtswissenschaft*.
- Pour Savigny, le droit découle d'un processus historique
- Les règles se développent progressivement dans un contexte spécifique, influencées par le *Volksgeist* (esprit du peuple)
- Il défend le droit comme produit de l'histoire, au-delà d'une simple collection de lois historiques —> droit romain = droit commun
- Propose la construction d'un droit national avec la contribution de savants

Les pandectistes et les germanistes

- Opposition entre deux écoles juridiques en Allemagne : Pandectisme et Germanisme.
- Pandectisme : Soutenu par Savigny, idées développées dans un manuel de 8 volumes entre 1840 et 1849 sur le "Système de droit romain actuel."
- Objectif : Tirer du droit romain des principes généraux intégrant l'histoire.
- Christian Friedrich von Glück rédige l'« Explication approfondie des pandectes » entre 1790 et 1831 en 34 volumes
- Équivalent de Pothier, présentant une vue d'ensemble du droit romain
- Connaît un succès significatif dans les universités allemandes.
- École pandectiste en concurrence directe avec l'École de l'Exégèse.
- Savigny propose une approche historique, cherchant des principes généraux dans le droit romain.
- Puchta et Windscheid, figures majeures du pandectisme au XIXe siècle.
- Germanisme : prône une approche historicisante, centrée sur l'histoire allemande exclusive
- Recherche d'une histoire allemande, à l'instar des frères Grimm qui collectent des contes folkloriques pour la rédiger.
- Germanistes rejettent le droit romain comme droit commun,

privilégiant l'histoire allemande comme fondement du droit allemand.

- Bien que s'opposant, les deux écoles partagent l'idée que l'unité du droit peut favoriser l'unification de la nation.

La codification commerciale dans le Zollverein

- Union Douanière et Zollverein : Signature de la confédération douanière Zollverein en 1834 par la quasi-totalité des États germaniques
- Mesures initiales à Munich (1836) abolissant les droits de douane entre les États membres
- Régulation du Change par la conférence de Leipzig en 1847 : mise en place d'une régulation générale pour le Zollverein
- Parlement à Francfort en 1848 : publication de l'*Allgemeine Deutsche Wechselordnung*, codification générale du change pour la Confédération d'Allemagne du Nord
- Codification Commerciale (1856-1861) : Heinrich Thöll influence la commission chargée d'étudier le Code de commerce français de 1807
- 1850 : Interruption de la préparation d'une codification commerciale avec la fin du Parlement de Francfort.
- 1856 : Nouvelle commission pour la codification commerciale, initiée par le royaume de Bavière.
- Code de commerce allemand adopté par l'assemblée de la Confédération en 1861
- Différences avec le Code de commerce français : accent sur les

actes de commerce plutôt que sur les commerçants.

- En vigueur jusqu'en 1866 dans la quasi-totalité des États allemands sous le nom d'« Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch » (Code général de droit allemand).
- Importance du Code de commerce allemand pour l'unification de 1871.
- Dispositions en matière contractuelle introduites au Code civil allemand de 1900

Le Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)

- Débats prolongés sur la nécessité d'une codification
- 1863, le royaume de Saxe promulgue un Code civil, montrant la possibilité d'unifier et codifier la législation civile
- Différences marquées entre le Code civil du royaume de Saxe et le Code civil français de 1804
- Projets de Codification dans les États allemands (1863-1867)
- Projet de codification sur la famille et les successions en Prusse (1863).
- Projet abandonné sur le droit des obligations à Dresde en 1866, en raison de la guerre austro-prussienne
- 1867, Bismark crée la Confédération d'Allemagne du Nord, jetant les bases fédérales pour la législation civile
- 1874, le Bundesrat charge une commission de rédiger un Code civil
- 1888 : Publication d'un premier projet critiqué pour son intellectualisme et son éloignement des réalités économiques
- Intégration de représentants de la société civile en 1890.
- 1896 : Présentation d'un deuxième projet plus simple, moderne et clair
- Promulgué par le Bundesrat le 14 juillet 1896, en vigueur en janvier 1900
- Caractéristiques du Code Civil Allemand (1900) :
 - Divisé en 5 livres : définitions, obligations, biens, famille, successions
 - Langue claire et accessible à tous les justiciables.
 - Influence de la science pandectiste.

- Modèle pour d'autres codifications, notamment suisse (1912), turque (1925), grecque (1930).