chapitre 8 les premieres codifications du droit au XVIIe et XVIIIe

* Code = loi au sens formel qui rassemble un ensemble de règles de droit de manière rationnelle et selon un plan systématique.

loi

ancienne loi

Code compilation qui applique la mise en forme du droit dans des règles générales et abstraite. Compiler = rassembler dans un recueil des solutions légales, jurisprudentielles, doctrinales, mais on ne dégage pas les principes.

Objectifs :

1. Il y a un souci commun: rassembler le droit sous une forme aussi compacte et maniable que possible.
2. Il faut remédier à la fragmentation des sources du droit.
3. On veut remédier à l'enchevêtrement des règles de droit.
4. Unifier le droit c'est-à-dire choisir une solution unique parmi plus existantes possibles.
* Le pouvoir législatif du roi en France au XIIe réapparaît modestement. Au XIIIe théorie qui pourvoit le roi du pouvoir législatif. Le roi fait usage de son pouvoir pour édicter des ordonnances de réformation ou de réforme: rétablissement du droit. Avec le temps, les institutions, les règles de droit dégénèrent parce que le contexte a changé. [[1]](#footnote-2) Avec le temps, certaines règles de droit perdent tout intérêt: elles peuvent aussi perdre intérêt par la malice des hommes. [[2]](#footnote-3)

Conséquence : La loi dégénère, perd son but. Donc il faut rétablir le principe de la loi et l'adapter aux situations nouvelles.

* Réformes religieuses.
* Le roi prend des **ordonnances de réformation** souvent après une guerre à la suite de doléances des citoyens. La mentalité est coutumière: on se méfie des nouveautés. Ex: les réformes conservatrices (Philippe le Bel, Guerre de Cent Ans).
* Ordonnance cabochienne Jean Caboche (1413): Le pouvoir est disputé. Révolte à Paris. L'ordonnance est adoptée: on a failli transformer les Etats Généraux en Assemblée parlementaires (comme en Grande-Bretagne).
* Ordonnance de Montils-lès-Tours (1454)

Ces réformations tentent de remédier à l'inflation, au brigandage. Certaines posent des règles de droit public. Elles touchent aux domaines les plus divers. Conséquence:

* Rétablir le droit dans des domaines larges.
* XVIIe et XVIIIe, les juristes font une réforme compilatrice des ordonnances. Dès le milieu du XVIe, le TE veut l'unification du droit (Dumoulin): tentative XVIe - XVIIIe.
* La notion de droit commun coutumier progresse même si on n'arrive pas à l'unifier.
* Louis XIV codifie et unifie le droit. Il agit sous les conseils de Colbert. En 1665 il crée un conseil de Réforme qu'il préside lui-même, composé de professionnels du droit. Louis XIV se heurte à l'opposition des Parlements, qui ont la même conception du droit que les anglais: le droit, c'est une liberté publique; le droit a pour mission de protéger les sujets contre l'arbitraire du souverain. Le droit a pour source la coutume pas la loi Le roi ne peut pas toucher au droit sans l'assentiment du peuple. Louis XIV s'incline devant cette conception. Il décide de ne codifier que le droit qui relève du pouvoir législatif (loin de l'idée: roi, source de toute loi).
* On va codifier le droit public: reprendre la législation dans chaque matière, modifier le droit si nécessaire, formuler le droit sous forme de règles générales et abstraites; les textes antérieurs sont abrogés dès que l'ordonnance rentre en vigueur.

Le roi s'occupe d'abord de la **réformation de la justice**. En 1667, il crée le conseil de justice (LAIMOIGNON): cette commission préparait en douce un Code Civil. Mais on révise d'abord le droit de procédure, car du droit public. Avant chaque cour avait son style. On veut un Code de procédure clair et applicable à tout le royaume. En 1667, une ordonnance civile touche la réformation de la justice. Les codes de procédure civile actuelle sont influencés par cette ordonnance.

* Le droit pénal procédural: ordonnance 1670. Le commerce en matière de police c'est-à-dire d'administration.
* Ordonnance sur les forêts
* Ordonnance sur la marine
* Ordonnance sur l'Amérique du Sud 
* Code noir qui va inspirer la législation sur le travail

Il s'en tient en matière de réglementation.

* Le **droit privé**, sous Louis XV, le chancelier Daguesseau essaie d'unifier les matières les plus importantes de l’AR en droit privé. Opposition du Parlement, car c'est l’affaire de la coutume. Daguesseau leur oppose de codifier la coutume ou trancher des controverses, se rallier à la doctrine dominante en choisissant les solutions admises. Tout le droit privé n'a pas pu être unifié.

§2 Les codifications allemandes et autrichiennes du XVIIIe

L'école du droit naturel déclenche un mouvement de codification en Allemagne et en Autriche on parle de codification du droit naturel. On ne compile plus le droit: rassembler les règles de droit. Mais on **ordonne** le droit globalement et le représente de façon systématique.

3 exemples

1. Bavière
2. Code prussien
3. AGBG

1. Baviere

L’idée de codification est née en Bavière. Résultat : 1751 Code criminel bavarois. L’'idée de codification, de la forme du code estdue à l’influence du droit naturel. Mais pour le fond, il ne doit rien au droit naturel, c'est un droit rétrograde.

En 1753, le code judiciaire bavarois : on codifie la procédure civile et le droit de faillite.

En 1756, le code civil bavarois: on compile des solutions du droit commun, selon le plan des Institues de Justinien + quelques solutions du droit de la raison. C’est un code rédigé clair et précis

2. Code general des etats prussiens

* L’idée de codifier remonte à Frédéric Guillaume Ier 1718: il faut unifier une partie du droit privé prussien (Prusse morcelée en 4 parties à l'époque). On désigne une commission d'experts de Halle qui doit élaborer des textes compréhensibles pour tous: **accessible**. Le fondement: le Droit naturel en tenant compte de l'équité naturelle (droit naturel) et des particularités du pays (coutume). Ce code n'a jamais vu le jour.

En 1746, le roi Frédéric II de Prusse charge son chancelier S. Von Cocceji de codifier le droit prussien sur les bases de la raison pure, du droit naturel et des principes constitutionnels du pays. Dissertation sur raison d'établir et d'abroger les lois. Il reprend les passages de Leibniz. Il veut faire une loi qui a réponse à tout: aucun inconvénient. Un projet est élaboré. La mort du chancelier et la guerre de 7 ans font tomber le projet dans l’oubli.

En 1780, le roi reprend l'affaire: l'affaire Arnold. Un meunier victime d'un détournement d'eau qui faisait fonctionner son moulin. Il perd son procès devant le tribunal de la guerre royale. Frédéric se saisit du procès, casse l'arrêt, y substitue sa sentence, révoque le juge et congédie le chancelier. Le nouveau chancelier von Carmer et 2 juristes reprennent le projet. Le projet est soumis à tous les juristes de Prusse et étrangers: la République des lettres. En 1794, le code entre en vigueur.

* Oeuvre lumineuse. 19208 articles: longs paragraphes, Il comprend tout le droit: civil, public, privé, pénal. Aspect casuistique extrêmement poussé
* 41 CO dans le Code prussien 138 articles qui envisagent toutes les sortes de dommage dans des circonstances variées.

Sa structure est issue de celle proposer par Pufendorf. Il a pour but de respecter la nature humaine

* Droit de l'individu
* Droit de l'être social, membre de communauté. Il délimite les liens entre les individus :
* Le patrimoine de individu est pris isolément: obligation, succession, propriété détachée de la famille
* La condition des personnes au sein des communautés auquel il appartient: famille.

La langue est claire et précise droit naturel. Beaucoup de dispositions ont un but pédagogique. Il est accessible à tout honnête homme c'est-à-dire à l’homme instruit

Faiblesse du code: il est très attaché à la société de l'AR. Peu de lendemain parce que il n’est pas adapté à société bourgeoise du XIXe. Traduit en français. Son rayonnement pratique peu étendu.

3. Code autrichien

* Les travaux commencent au milieu du XVIIIe. Il ne subit aucune influence du CN.

En 1753, Marie-Thérèse institue une commission chargée de rédiger un code du droit privé selon ses instructions. En 1772, l'Impératrice renouvelle ses instructions. Le projet est enfin achevé et accepté en 1796. Il est appliqué en Galicie à titre expérimental.

Le projet de F. Von Zeiller suit et enfin ABGB.

* Le code est très marqué par le droit naturel. 1'502 articles. Pas casuistiques. Règles générales. Plan différent du CN. 3 parties.
1. Droit des personnes: droit famille + tutelle
2. Droit des biens: réel (propriété, servitude...) personnel (obligation)
3. Règles communes aux choses et aux personnes.
* Para.7 Comble les lacunes avec le droit naturel.

Il est marqué par le droit commun.

Cette oeuvre est un compromis entre le droit naturel et la tradition.

1. Le régime matrimonial, dotal: la femme va vivre dans la famille du mari; elle constitue une charge; pour aider, la dot contribue à la faire vivre. *Cum mano*: la dot est intégrée. *Sine mano*: droits héréditaires. Mais elle est dans les 2 cas une charge. Les maris romains à la fin de la république épouse leur femme pour la dot : ils claquent la dote ; ils divorcent et se remarient On frappe la dot d'inaliénabilité: le mari ne peut pas toucher la dot, seulement le revenu: Dotabilité. Plus personne ne peut toucher à la dot. Le régime dotal est prévu dans le CCS (et CN): mais il disparaît en 1984. Cette dot était devenu l'instrument de la ruine du ménage actions en bourse et le cours baisse. On ne peut pas les vendre elles ne valent plus rien. Pour sortir du problème, on divorce, puis se remarie et choisit un autre régime). [↑](#footnote-ref-2)
2. A la fin Moyen Age, tous les habitants doivent payer un impôt pour construire le donjon + autres corvées. Au XVIIIe, le château ne sert plus pour la Guerre. Mais l'impôt pour l'entretien des châteaux existe toujours. On a utilisé l'argent pour agencer le château: jardin, fenêtre... La corvée sert à la maison seigneuriale pour un nanti. L'impôt a perdu tout sens). [↑](#footnote-ref-3)