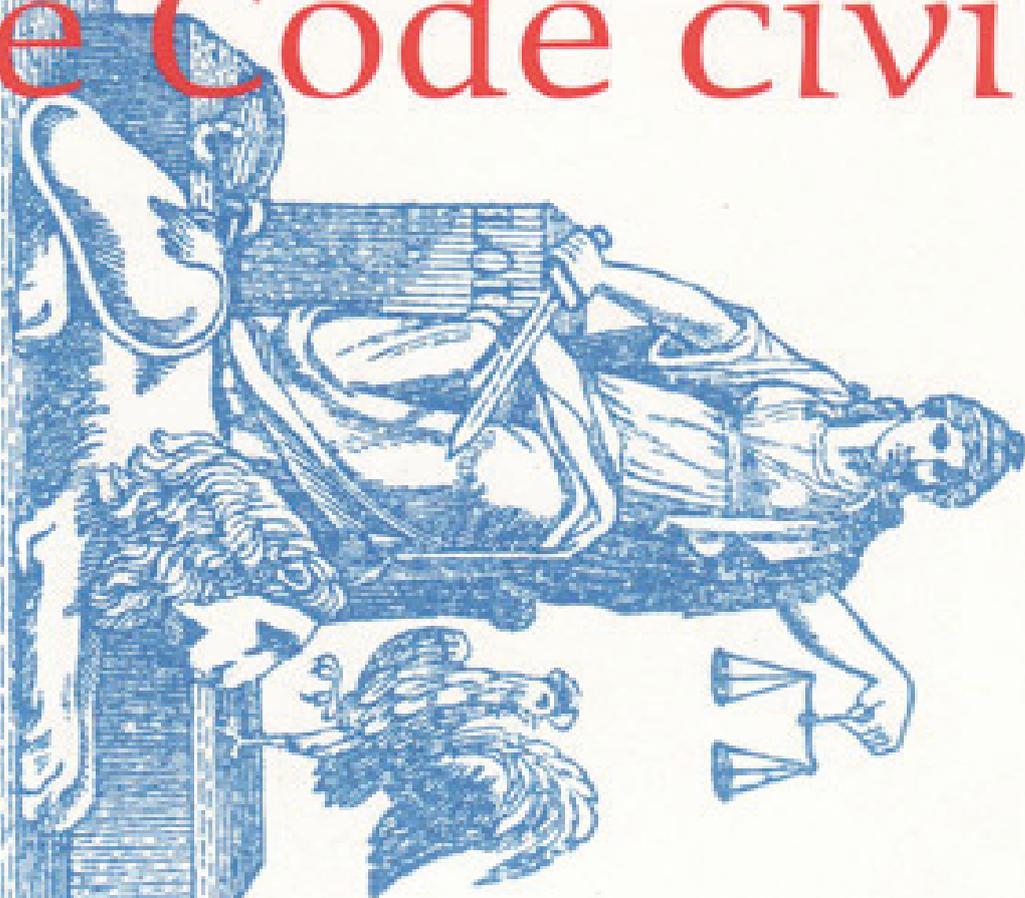


200 ans de Code civil

GRAND JUGE ET MINISTRE DE LA JUSTICE



Jacques Bouineau
Jérôme Roux

Le XIX^e siècle, âge d'or du Code civil

17	SOURCES ET ÉLABORATION
18	Un phénomène méditerranéen <i>Haute Antiquité, Antiquité, Empire byzantin</i>
25	Une volonté politique <i>Droit canonique, Moyen Âge, Époque moderne</i>
38	L'œuvre française <i>Les projets, L'élaboration du Code civil, Le Code civil</i>
61	RAYONNEMENT À L'ÉTRANGER
66	Territoires annexés
71	Pays satellites
79	Europe
82	Amérique latine
89	Monde musulman
93	Reste du monde
99	NOVELLES OU EXTRAVAGANTES ?
100	Droit de la famille
104	Droit de propriété
105	Droit des personnes
106	Modifications parallèles

Permanences et mutations du Code civil au xx^e siècle

Introduction	125	
	137	CODE CIVIL ET CONSTITUTION DE L'ÉTAT
	137	Le Code civil et les personnes publiques
	143	Le Code civil, la loi et le juge
	155	Le Code civil et la nationalité
	161	CODE CIVIL ET CONSTITUTION DE LA SOCIÉTÉ
	163	La liberté dans le Code civil <i>La liberté et le droit des biens et des obligations, La liberté et le droit des personnes et de la famille</i>
	185	L'égalité dans le Code civil <i>L'égalité dans le couple, L'égalité entre les enfants</i>
Conclusion	199	L'avenir du Code civil à l'épreuve de l'Europe
Bibliographie	207	

Introduction

Le mot « codification » vient du latin *codicem facere*, c'est-à-dire « faire un code ». En tant que tel il n'apparaît qu'en 1815 sous la plume de Jeremy Bentham. Le phénomène, lui, est bien plus ancien. Nous allons voir, en effet, que les premières codifications remontent à des époques fort anciennes. On peut dire que, depuis environ quarante siècles, la codification contemple les hommes.

Mais il y a loin entre les premières mises par écrit de règles juridiques et le monument dont nous célébrons cette année le bicentenaire. Certes, le phénomène de codification est toujours lié à une réalité politique, mais le Code civil ne fait pas que matérialiser le pouvoir de Napoléon I^{er}.

En règle générale, les codes ont été faits pour asseoir le pouvoir d'un homme. Dans la plupart des cas, deux objectifs étaient poursuivis : unifier un territoire après la conquête (code d'Hammourabi, par exemple) en permettant l'unification linguistique ou la consolidation d'une dynastie nouvelle (codification de Léon VI) et lutter contre la puissance de l'aristocratie, souvent maîtresse de la coutume par le biais de ses réseaux de puissance.

Le Code civil n'échappe pas à la règle. « Ma vraie gloire n'est pas d'avoir gagné quarante batailles, Waterloo effacera le souvenir de tant de victoires. Ce que rien n'effacera, ce qui vivra éternellement, c'est mon Code civil. » Voilà ce que prophétisera Napoléon à Sainte-Hélène en songeant au prix que les Français pouvaient attacher à la promulgation de ce code après dix ans de déchirures révolutionnaires.

Mais, au-delà de ces objectifs politiques souvent implicites, les juristes assignent à la codification des fonctions techniques (remède contre la dispersion et la méconnaissance de la règle de droit, unité et sécurité du droit, clarté de la norme) et de réformation, car la systématisation du droit entraîne souvent sa réforme. *Stricto sensu*, il ne faudrait donc parler de codification que lorsque la compilation s'appuie sur une volonté expresse d'organisation des règles juridiques, mais cette rigueur sémantique rencontre de nombreuses limites : tout d'abord, pour organiser de manière cohérente la règle de droit, il faut au préalable avoir

accordé une autonomie intellectuelle au droit, phénomène qui n'intervient pas avant les Romains; il faut ensuite une autorité à même d'organiser la règle, autorité qui n'existe pas, en France, avant l'époque moderne; enfin, il faut souhaiter un changement profond, lequel ne se produit en vérité qu'à la Révolution. Si l'on veut être vraiment rigoureux avec le vocabulaire, on se trouve amené à conclure que la première véritable compilation est le Code civil, ce qui est manifestement abusif. Même si, par la clarté de sa présentation, la maîtrise de ses concepts et la perfection de sa langue, il a incontestablement surpassé ses modèles. On peut aussi tenter de classer les phénomènes de codification, comme l'a fait Jacques Vanderlinden : séparant les idées nommées des idées innommées, il rattache les codes aux premières et range dans les secondes des préoccupations voisines contenues dans des ouvrages publics ou privés qui ne portent pas les mêmes noms. Pour Jean Gaudemet, certains recueils « qui réunissent dans un ordre incertain des règles d'origine et de portée diverses » ne sont que des « compilations » (il cite pour exemple le bréviaire d'Alaric), d'autres « mettent à la suite des mesures normatives venues du passé » et ce sont des « collections » (comme les décrétales pontificales).

Trois ans après sa promulgation, en 1807 donc, le code change de nom. Il devient le Code Napoléon. Au faite de sa gloire, l'empereur assume officiellement la paternité d'un travail qui lui devait en effet beaucoup, et cette implication personnelle de Napoléon Bonaparte dans son œuvre législative influence à coup sûr le regard que l'on porte sur l'ouvrage. À la fois honni et admiré, l'homme a contribué à façonner la société française en faisant passer dans la norme juridique la substantifique moelle de ses usages.

Certes, cet homme au talent universel a privilégié des solutions qui servaient sa cause, mais pendant longtemps peu de voix se sont élevées contre une entreprise qui devait servir, après l'Empire, aussi bien la Royauté que la République.

Introduit par nos armées, porté par le prestige de la langue et de la pensée françaises, le texte s'est diffusé dans le monde entier. Pour nombre de peuples qui cherchaient à acquérir une indépendance politique, le Code civil français proposait un modèle d'organisation de la société civile. Le caractère universel de ses conceptions autorisait une transplantation dans les contextes les plus variés et selon les voies les plus diverses, allant de l'adoption

pure et simple à l'adaptation indirecte, en passant par la traduction fidèle ou l'adaptation directe. Nous insisterons ici particulièrement sur ce rôle de phare qu'a joué le Code civil pendant tout le XIX^e siècle.

Dès lors, les modifications dont nous serons conduits à rendre compte jusqu'à la Première Guerre mondiale n'apparaîtront pas de trop grande ampleur. Si l'industrialisation du pays et l'évolution de la société qui s'ensuit poussent à revenir sur des règles conçues pour un monde de propriétaires, bien des corrections ne sont que de détail. En dépit des révolutions qui ont émaillé le siècle, l'École de l'Exégèse et la stabilité sociale ont assuré une permanence qui ne sera vraiment remise en cause qu'après 1918.

Toutefois, à partir de la fin du XIX^e siècle, le rayonnement du code est attaqué par d'autres modèles. La France, qui avait dominé en Europe depuis le milieu du XVII^e siècle, se voit concurrencée par l'Angleterre dans sa politique coloniale et par l'Allemagne ou la Suisse en matière juridique. La grande codification allemande, le *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB), est promulguée durant la dernière année du XIX^e siècle, en 1900. Le code civil suisse (*Zivilgesetzbuch*, ZGB) sera pour sa part adopté par le parlement fédéral en 1907.

« Véritable constitution » de la France, comme on le surnomme parfois, le Code civil représente un amer de stabilité dans un XIX^e siècle français constitutionnellement très tourmenté. Les crises du XX^e siècle, si elles parviennent à le modifier substantiellement, n'ont néanmoins pas pu le faire disparaître. Cela tient sans doute en partie au fait que sa philosophie de départ est susceptible, sans se renier, de s'adapter. Nous le verrons chemin faisant, le code est basé sur les notions de liberté et d'égalité. Or, si le contenu des deux notions s'est modifié en deux siècles, le principe même de liberté et d'égalité n'a jamais été remis en cause.

Ainsi, avec le développement de la technique, le XX^e siècle accentue-t-il la notion de liberté économique : la propriété devient alors l'instrument économique de la liberté et la responsabilité est envisagée comme sa contrepartie. Avec le développement de l'individualisme, la liberté devient aussi personnelle ; cette tendance contredit apparemment la lettre du Code civil originel, mais en apparence seulement. Par exemple, que la femme acquière des droits nouveaux et que le PACS modifie les règles du mariage de 1804, voilà des faits qui traduisent un changement de forme et non de fond. En effet, dans la cité révolutionnaire dont le code est une émanation, coupé des « corps intermédiaires »,

l'individu constituait désormais la mesure unique pour la définition des droits du citoyen. Par ailleurs, la société ayant rompu ses attaches avec l'Église, le mariage étant devenu un simple contrat, rien ne s'opposait dans l'idée à ce que le mariage s'ouvrit aux personnes de même sexe, dans un premier temps.

Quant à l'égalité, elle était déjà proclamée elle aussi en 1804. On ne concevait pas, alors, que l'homme et la femme fussent égaux, tandis qu'on le pense aujourd'hui; on n'accordait en règle générale pas d'égalité totale entre enfants légitimes et naturels, même si certains le faisaient pourtant déjà. Mais si ces égalités n'étaient pas proclamées *stricto sensu*, elles étaient prévisibles, tout comme sont prévisibles d'autres évolutions, à partir des modifications déjà intervenues depuis deux cents ans.

Le Code civil a en effet eu la capacité de s'adapter car, si les mœurs ont visiblement évolué, les idées fondatrices du texte sont demeurées inchangées. La menace qui le guette aujourd'hui réside peut-être, en revanche, dans l'idée d'un Code civil européen, qui trouve un certain nombre de partisans.

S'il faut établir une *summa divisio* dans l'histoire du Code civil, on doit la faire passer non pas par 1904, car le centenaire n'a donné lieu à aucune modification, mais par 1914. Ici comme ailleurs, la Première Guerre mondiale constitue la véritable fin du XIX^e siècle et les idées venues de la Révolution française se modifient en même temps que le rôle de la France dans le monde se transforme. Aussi verrons-nous, dans une première partie, « le XIX^e siècle, âge d'or du Code civil » et, dans une seconde partie, les « permanences et mutations du Code civil au XX^e siècle ».