

La Renaissance dans Le sens des lois : la modernité juridique en question

XAVIER PRÉVOST

*Centre Perelman de philosophie du droit
Université Libre de Bruxelles (ULB)*

Publication originale / Comment citer ce texte : PRÉVOST, X. (2022). La Renaissance dans Le sens des lois : la modernité juridique en question. Dans None (éd.), *Revue d'histoire des Facultés de droit et de la culture juridique* (Numéro 4, p. 1-10).

Édition du corpus complet des œuvres de Benoit Frydman
— <https://benoitfrydman.com/fr/about-benoit-frydman/2022-la-rennaissance-dans-le-sens-des-lois-la-modernite-juridique>

Xavier Prévost

P AR l'ampleur du savoir qu'il mobilise, *Le sens des lois* est un ouvrage magistral dans lequel le juriste et le philosophe ne peuvent que trouver matière à réflexion pour leurs propres travaux. *Le sens des lois* a ainsi eu une véritable influence sur mes propres recherches : ma lecture de cet ouvrage indispensable dans la bibliothèque d'un historien de la pensée juridique est alors avant tout celle des réflexions qu'il a suscitées, et dont les résonances ne cessent de se faire ressentir.¹

Cette lecture est celle d'un moderniste et, plus particulièrement, d'un spécialiste de la pensée juridique du XVI^e siècle. L'ouvrage ne peut qu'interroger le chercheur en histoire moderne au regard des choix méthodologiques qu'il pose, des analyses qu'il développe et des conclusions qu'il formule. La démarche est des plus stimulantes, puisqu'elle consiste à étudier dans la longue durée l'histoire de la raison juridique², sans pour autant nier les ruptures épistémologiques qui la traversent. Il s'agit pour Benoît Frydman de soumettre l'histoire de la raison juridique au tamis des travaux de l'épistémologie contemporaine :

Nous avons exprimé ailleurs les plus grandes réserves que nous inspire cette théorie du droit « sans histoire ». L'épistémologie contemporaine a bien plutôt mis en évidence, dans tous les domaines, la succession des formes des savoirs et des paradigmes, la brutalité des crises et des révolutions scientifiques, et, plus généralement, les discontinuités marquantes qui affectent tant l'histoire des idées en général, que l'évolution particulière de chaque discipline. L'histoire de la raison juridique ne fait pas exception. Son parcours est jalonné de conflits et de ruptures, de révolutions et de restaurations, au cours desquels se sont successivement imposées, sous le nom de « raisonnement juridique » et de « méthode d'interprétation », des conceptions radicalement différentes quant à la nature de la règle de droit et des outils à mettre en œuvre pour en déterminer le sens et en assurer l'application³.

L'analyse de Benoît Frydman le conduit à distinguer neuf modèles spécifiques d'interprétation, étudiés dans l'ordre chronologique de

1. Rédigé en 2018, cet article ne tient pas compte des publications ayant eu lieu entre cette date et sa parution en 2022.

2. « Plus précisément, il nous a paru nécessaire d'envisager l'interprétation dans une perspective historiquement plus longue et émancipée d'une conception trop étroite de la frontière des disciplines », B. Frydman, *Le sens des lois. Histoire de l'interprétation juridique et de la raison juridique*, Bruxelles, Bruylant, 3^e éd., 2011 [2005], p. 21.

3. *Ibid.*, p. 21-22.

La Renaissance dans Le sens des lois : la modernité ...

leur apparition. Ces neuf modèles sont eux-mêmes regroupés en trois ensembles, marqués par des ruptures fortes :

- « La dialectique des Anciens » comprend le modèle rhétorique, le modèle biblique, le modèle patristique et le modèle scolastique.
- « La science des Modernes » comprend le modèle géométrique, le modèle philologique et les modèles sociologique et économique.
- « Le tournant interprétatif contemporain » comprend le modèle normativiste et le modèle pragmatique.

En tant que moderniste, c'est le deuxième ensemble qui m'intéresse particulièrement, celui de « la science des Modernes », ici étudiée au prisme de la raison juridique. Ce choix de traitement pose une question évidente, celle de la modernité juridique. « Qu'est-ce que la modernité dans l'histoire de l'interprétation et de la raison juridique ? », telle est la question qui a guidé ma lecture du *Sens des lois*.

Il s'agit là d'une question extrêmement complexe, d'autant plus que le concept même de modernité est fuyant et contesté, notamment en raison des diverses acceptions dont il fait l'objet selon le champ considéré. Il s'agit d'une vraie difficulté, au regard du choix (légitime et pertinent compte tenu du but de la recherche) de dépassement des frontières disciplinaires effectué par Benoît Frydman. Ce choix renforce d'ailleurs l'intérêt de la question, qui peut alors être déclinée à l'infini.

La modernité juridique existe-t-elle ? Si elle existe, n'est-elle qu'une simple modalité de la modernité ou un phénomène particulier ? Dans ce cas, quelles sont ses caractéristiques propres et, spécialement, obéit-elle à une temporalité distincte de la modernité des autres champs disciplinaires ?

Pour y répondre, il est nécessaire de s'arrêter (ne serait-ce que rapidement) sur le concept même de modernité. Il est pour cela possible de partir des travaux fondateurs de Bruno Latour, lequel constate que « la modernité a autant de sens qu'il y a de penseurs ou de journalistes », ajoutant immédiatement :

Pourtant, toutes les définitions désignent d'une façon ou d'une autre le passage du temps. Par l'adjectif moderne, on désigne un régime nouveau, une accélération, une rupture, une révolution du temps. Lorsque les mots “moderne”, “modernisation”, “modernité” apparaissent, nous définissons par contraste un passé archaïque et stable. De plus, le mot se trouve toujours lancé au cours d'une polémique, dans une querelle où il y a des gagnants et des perdants, des Anciens et des Modernes⁴.

Xavier Prévost

Le concept de modernité est alors le plus souvent défini au regard de l'histoire des sciences formelles et naturelles (cette approche étant d'ailleurs celle de Bruno Latour), bien qu'il soit là aussi l'objet de contestations et de divergences, comme l'illustre clairement, par exemple, la récente *Histoire des sciences et des savoirs* dirigée par Dominique Pestre⁵. Cette approche est celle de Benoit Frydman dans *Le sens des lois*, qui place la rupture entre « la dialectique des Anciens » et « la science des Modernes » dans l'histoire de la raison juridique par analogie avec l'histoire de la raison mathématique⁶. Cette solution s'inscrit d'ailleurs dans son approche globale qui considère que « [l']histoire de la pensée juridique, c'est-à-dire de la pensée inscrite dans les pratiques du droit et dans leurs rationalisations, est inextricablement mêlée à l'histoire générale des sciences et des idées, à laquelle

4. B. Latour, *Nous n'avons jamais été modernes. Essai d'anthropologie symétrique*, Paris, La Découverte & Syros, 1997 [1991], p. 19-20. Il n'est pas utile ici de détailler précisément la définition de la modernité retenue par Bruno Latour, qui postule que « le mot "moderne" désigne deux ensembles de pratiques entièrement différentes qui, pour rester efficaces, doivent demeurer distinctes mais qui ont cessé récemment de l'être. Le premier ensemble de pratiques crée, par "traduction", des mélanges entre genres d'êtres entièrement nouveaux, hybrides de nature et de culture. Le second crée, par "purification", deux zones ontologiques entièrement distinctes, celle des humains d'une part, celle des non-humains de l'autre », p. 20-21.

5. Si le tome 2, qui s'étend du dernier tiers du XVIII^e siècle à la Première Guerre mondiale, est sous-titré « Modernité et globalisation », l'introduction du tome 1 (« De la Renaissance aux Lumières ») n'hésite pas à affirmer que « les historiens ont depuis une trentaine d'années remis en cause radicalement la notion de "révolution scientifique" en questionnant tout à la fois la singularité, la rupture, la périodisation – les attaques contre la notion de "révolution scientifique" par exemple ont été nombreuses et répétées – ou encore la géographie de la modernité scientifique centrée sur l'Europe occidentale. Ce travail décapant n'a plus rien laissé de la notion même de modernité, trop souvent il est vrai implicitement identifiée à celle de modernisation. Pour l'essentiel, il faut le rappeler, le registre de la nouveauté reste, à l'époque moderne, négatif comme celui de la mobilité, contraire aux lois de la nature, attaché aux vices et pourvoyeur de catastrophes et de malheurs », S. Van Damme, « Un ancien régime des sciences et des savoirs », *Histoire des sciences et des savoirs* (D. Pestre dir.), 1. *De la Renaissance aux Lumières* (S. Van Damme dir.), Paris, Seuil, 2015, p. 19-20.

6. « Ce compromis subtil entre l'autorité et la raison sera toutefois brisé par la révolution scientifique moderne. Au XVII^e siècle, la science nouvelle préfère, à l'image de Galilée, l'observation et le calcul, à l'interprétation des textes anciens et aux décrets des docteurs de l'Église, dont elle dénonce les erreurs et la bêtise, mais qui conserveront longtemps de puissantes positions et les moyens de nuire. Rejetant l'argument d'autorité dans le domaine de l'arbitraire, la philosophie prétend désormais se fonder sur la raison pure. Il s'ensuit un bouleversement de la méthode, qui rejette l'interprétation en dehors du domaine de la science. Les juristes modernes lui préfèrent la construction des systèmes de droit naturel ou la mise en ordre des droits nationaux, qui conduira un jour à leur codification. À la discussion, on prétend substituer la démonstration mathématique, et le syllogisme remplace la dialectique comme modèle de décision judiciaire. Les grands textes de la tradition sont désacralisés et réduits au rang de documents historiques, portant témoignage des opinions contestables, et le plus souvent périmées, des hommes du passé. C'est dans cet esprit que se forge la conception moderne de l'interprétation. Celle-ci ne recherche plus dans le texte la part de vérité qu'il recèle, mais plutôt l'intention de celui qui l'a écrit, quand bien même il se serait trompé », B. Frydman, *Le sens des lois...*, op. cit., p. 23-24.

La Renaissance dans Le sens des lois : la modernité ...

elle participe de plein droit »⁷.

Ainsi, la démonstration développée dans le *Sens des lois* place le début de la modernité juridique (du point de vue de l'histoire de la raison) au XVII^e siècle. Cette conclusion pose, pour le lecteur seiziémiste que je suis, la question de la modernité de la pensée juridique de la Renaissance. Les auteurs du XVI^e siècle sont-ils des Modernes ou des Anciens au regard de l'histoire de l'interprétation et de la raison juridique ?

Benoît Frydman n'apporte qu'une réponse indirecte à ce questionnement, puisqu'il ne traite pas en elle-même de la Renaissance dans *Le sens des lois*. L'ouvrage de 700 pages passe en effet de la scolastique médiévale au modèle géométrique du XVII^e siècle en ne consacrant que quelques lignes à la Renaissance (§ 108), qu'il convient de citer intégralement :

Si l'École [= la scolastique médiévale] continue pendant longtemps de régner en maîtresse sur l'enseignement européen, elle doit subir, depuis la Renaissance, les railleries et les sarcasmes des humanistes, comme Rabelais et Érasme, qui tournent en ridicule sa philosophie, son latin barbare, son art de la glose et de la dispute.

Toutefois, si l'humanisme prétend débarrasser les monuments de l'Antiquité de leur encombrant appareil scolastique, il demeure plus que jamais attaché à l'enseignement des textes fondateurs, qu'il s'agit de retrouver dans leur pureté originelle, épurés de leurs commentaires et de leurs gloses médiévales. Dans le domaine religieux, la Réforme rompt violemment avec la tradition catholique et rejette les autorités patristiques pour retourner aux textes mêmes du Nouveau et de l'Ancien Testaments, en application du principe « *sola scriptura* » (l'Écriture seule). Cependant, le rapport au savoir de la Renaissance demeure fondamentalement de l'ordre de l'interprétation, même si les humanistes prétendent en renouveler les techniques⁸.

La Renaissance paraît dès lors pencher dans le camp des Anciens, sans pour autant lui appartenir ; comme le montre d'ailleurs l'inscription de ces lignes dans la deuxième partie de l'ouvrage, laquelle traite de « la science des Modernes ».

7. L'auteur poursuit : « L'interprétation y occupe une place éminente. [...] L'interprétation juridique ne constitue en réalité qu'un genre particulier d'une activité plus générale, dont il ne faut pas vouloir l'isoler », *ibid.*, p. 25.

8. *Ibid.*, p. 232-233.

Xavier Prévost

La Renaissance pourrait alors apparaître comme une période de transition. Une telle conclusion est adoptée par un certain nombre d'autres études. C'est par exemple le choix explicite d'un ouvrage qui se prête à une lecture croisée avec *Le Sens des lois*, à savoir l'*Histoire de la philosophie du droit* de Jean-Cassien Billier et Aglaé Maryioli. Les auteurs y affirment que « de la *via antica* à la *via moderna* se dessine [...] une transition complexe, dont historiquement la Renaissance fut le théâtre principal »⁹. Cette transition s'ouvrirait avec la Seconde scolastique, qu'élude d'ailleurs *Le sens des lois*. Cette absence pose aussi question, notamment avec la parution récente de plusieurs études ayant mis en avant les apports fondamentaux des théologiens et juristes passés par Salamanque au début de l'époque moderne pour l'histoire de la pensée juridique¹⁰.

La comparaison avec l'étude fondatrice de Ian Maclean, récemment traduite en français sous le titre *Interprétation et signification à la Renaissance. Le cas du droit*, est-elle aussi éclairante. L'ouvrage, tout aussi indispensable que *Le sens des lois* pour un seiziémiste, s'intéresse d'ailleurs à la même question mais en ne traitant que du début de l'époque moderne. Ian Maclean y propose de « remettre en question l'adéquation entre système de communication et langage, ainsi que d'identifier (dans la mesure du possible) les éléments qui marquent justement les ruptures des schèmes conceptuels de la Renaissance »¹¹. Au terme de son analyse, l'auteur considère toutefois en partie la période 1460-1630 comme une transition dans l'histoire de l'interprétation, bien qu'il mette en évidence d'importantes transformations¹².

Une telle conclusion mérite toutefois d'être réinterrogée. Cela est d'autant plus nécessaire que l'analyse de la Renaissance comme période de transition revient à occulter l'existence d'une/de rupture(s), alors qu'il s'agit d'un angle fort de l'analyse de Benoît Frydman dans

9. J.C. Billier et A. Maryioli, *Histoire de la philosophie du droit*, Paris, Armand Colin, 2005 [2001], p. 99.

10. Cf., par exemple, L. Brunori, *Societas quid sit. La société commerciale dans l'élaboration de la Seconde Scolastique*, Paris, Mare & Martin, 2015 ; W. Decock, *Theologians and Contract Law. The Moral Transformation of the Ius Commune (ca. 1500-1650)*, Leyde, Nijhoff, 2013.

11. I. Maclean, *Interprétation et signification à la Renaissance. Le cas du droit* (V. Hayaert trad.), Genève, Droz, 2016 [1992], p. 27.

12. « Nous voici ramenés de nouveau à la question : de quelle manière la jurisprudence de la Renaissance diffère-t-elle dans sa perception du sens et de l'interprétation de ce qui l'a précédée et de ce qui lui a succédé ? Y a-t-il eu à la Renaissance une crise généralisée de l'analyse du langage et de la signification [...] qui se serait reflétée dans l'interprétation juridique ? Ou bien cette enquête reflète-t-elle plutôt qu'il existe une vision "juridique" pérenne du langage et de ses problèmes qui unirait en une vision professionnelle commune Bartole et Balde aux auteurs les plus récents qui ont traité de l'interprétation du droit ? De quelle façon la jurisprudence de la Renaissance s'est-elle démarquée, dans sa perception du langage, de ce qui l'a précédée ? Tout porte à croire qu'il y a eu à la fois continuité et changement », *ibid.*, p. 211-212.

La Renaissance dans Le sens des lois : la modernité ...

*Le sens des lois*¹³. La transition signifie l'évolution dans la continuité, le passage sans heurt d'une période à une autre sans découverte brutale ou radicale. Une telle grille d'analyse « continuiste » privilégie ce qui perdure au détriment de ce qui change. Le risque est alors grand de ne considérer l'histoire de la pensée juridique que comme une simple progression vers la situation actuelle. La négation des ruptures est pourtant un écueil qu'il s'agit d'éviter, comme le montre bien l'historiographie contemporaine, notamment concernant la pensée juridique¹⁴. Dès lors, puisqu'il y a de toute évidence une rupture entre la raison juridique médiévale et la raison juridique moderne, il ne paraît pas opportun de penser la Renaissance simplement en termes de transition. Il est nécessaire de pouvoir la situer, ce qui pose la question du moment de la rupture : se place-t-elle avant, pendant ou après le XVI^e siècle ?

Pour savoir où se situe exactement la rupture, une analyse détaillée de la pensée juridique de la Renaissance est indispensable. Cette rupture ne saurait être postulée par la seule reprise de celles qui ont pu être mises en évidence dans d'autres champs du savoir. Il faut spécialement se pencher sur l'histoire de la raison juridique.

Il s'agit d'une entreprise compliquée, pour laquelle Benoît Frydman nous fournit de nombreuses données, qui peuvent alors être recoupées avec les travaux les plus récents consacrés à la pensée juridique du XVI^e siècle. Ce que nous offre Benoît Frydman, c'est son analyse de la modernité juridique. *Le sens des lois* propose en effet une caractérisation de la modernité dans l'histoire de l'interprétation et de la raison juridique, à travers les modèles qui apparaissent au XVII^e siècle : le modèle géométrique et le modèle philologique. Le philosophe belge indique que la rupture moderne se caractérise par la volonté de « reconstituer le droit sur le modèle des sciences exactes »¹⁵. Le modèle géométrique consiste dès lors en un double mouvement de systématisation et de mise en ordre du droit copié de « la méthode des mathématiciens »¹⁶ ; quand le modèle philologique apparaît comme une remise en cause du statut épistémologique de l'autorité par la mise en œuvre des principes de la méthode historique « calquée sur

13. « Notre histoire des modèles d'interprétation accordera une place substantielle à la définition de ces visions du droit successives et aux ruptures, généralement brutales, qui marquent le passage de l'une à l'autre », B. Frydman, *Le sens des lois...*, op. cit., p. 35.

14. N. Hakim, « Histoire du droit et politique : éviter l'affrontement, affronter l'inéluctable », *L'histoire du droit entre science et politique*, Editions de la Sorbonne, 2019, p. 9-27 ; M. Xifaras, « Comment rendre le passé contemporain ? », *Penser l'ancien droit privé. Regards croisés sur les méthodes des juristes (II)* (X. Prévost et N. Laurent-Bonne dir.), Paris, LGDJ, 2018 ; J.L. Halpérin, « Pourquoi parler d'une histoire contextuelle du droit ? », *Revue d'histoire des sciences humaines*, t. 30, 2017, p. 31-48.

15. B. Frydman, *Le sens des lois...*, op. cit., p. 242.

16. *Ibid.*

Xavier Prévost

la méthode des sciences naturelles »¹⁷.

Pour tenter de déterminer où se situe la Renaissance par rapport à la rupture de la modernité juridique, on peut alors reprendre rapidement ces deux modèles et les comparer aux méthodes des juristes du XVI^e siècle.

La systématisation et la mise en ordre du droit, apparemment propres au modèle géométrique, sont également les principales caractéristiques des écrits des juristes humanistes du courant dit systématiste. Éguiner Baron (v. 1495-1550), François Connan (1508-1551), François Le Douaren (1509-1559) et surtout Hugues Doneau (1527-1591) s'évertuent à constituer un « système cohérent et soigneusement ordonné »¹⁸ à partir du *Corpus juris civilis*. Sous l'influence du rationalisme, ils développent une conception du droit abstraite et systématique qui a durablement transformé les ordres juridiques européens¹⁹. Leur approche modifie radicalement la forme du droit (désormais présenté à travers un plan qui se veut logique) et se répercute inévitablement sur les notions de fond. Ainsi, le système proposé par Doneau découle d'une nouvelle théorie du droit naturel à laquelle doivent beaucoup les travaux de Grotius et de ses épigones²⁰ ; et ses *Commentarii de jure civili* cherchent à exposer le droit selon un ordre logique qui, suivant une démarche déductive, va du général au particulier²¹, assurant une conception du droit qui marque encore les ordres juridiques contemporains²².

Quant à la méthode historique du modèle philologique, que Benoît Frydman expose à travers les écrits de Spinoza (1632-1677), ses caractéristiques se retrouvent dans l'autre grand courant de l'humanisme juridique, l'historicisme. La méthode spinoziste d'analyse des textes repose en effet sur une « critique interne » et une « critique externe », qui partagent de troublantes ressemblances avec la méthode de Jacques Cujas (1522-1590), principal représentant de l'humanisme

17. *Ibid.*, p. 342.

18. J.L. Thireau, « Humaniste (Jurisprudence) », *Dictionnaire de la culture juridique* (D. Alland et S. Rials dir.), PUF, 2003, p. 798.

19. Au sujet de l'influence décisive de cette doctrine sur le droit contemporain, cf. J.L. Thireau, « Hugues Doneau et les fondements de la codification moderne », *Droits, Revue française de théorie, de philosophie et de culture juridiques*, t. 26, 1997, p. 81-100.

20. J. L. Thireau, « Humaniste (Jurisprudence) », *op. cit.*, p. 798.

21. J.L. Thireau, « Doneau Hugues (1527-1591), *Commentarii de jure civili*, Francfort-sur-le-Main, 1596 », *Dictionnaire des grandes œuvres juridiques* (O. Cayla et J.L. Halpérin dir.), Paris, Dalloz, 2008, p. 139-142.

22. *Penser l'ordre juridique médiéval et moderne. Regards croisés sur les méthodes des juristes (I)* (N. Laurent-Bonne et X. Prévost dir.), Paris, LGDJ, 2016 ; d'ailleurs, au sujet de « la naissance de l'ordre juridique », replacée dans le cadre de la « violente querelle des Anciens et des Modernes », cf. spécialement la contribution de B. Frydman, « L'ordre juridique : un concept historiquement situé », p. 43-55.

La Renaissance dans Le sens des lois : la modernité ...

historiciste²³. Les étapes du raisonnement spizoniste exposées dans *Le sens des lois*²⁴ sont presque exactement celles de l'interprétation juridique cujacienne : tant les trois moments de la critique interne (la maîtrise de la langue du texte, le rétablissement de l'ordre du texte et la recherche du sens exact du texte), que les deux temps de la critique externe (la détermination du contexte de la rédaction et l'étude de la réception du texte) se trouvent au cœur de l'analyse du *Corpus juris civilis* menée par Cujas. En rupture avec les commentaires médiévaux des compilations justiniennes, la démarche historico-philologique de l'humaniste le conduit à faire sortir de l'atemporalité les dispositions juridiques romaines, lesquelles apparaissent désormais comme le produit de contextes déterminés.

Partant, ces comparaisons²⁵ ne peuvent que conduire à questionner le moment de la rupture. Il n'y a pas lieu ici d'y répondre avec précision, mais simplement de soulever cette question, qui nécessite en retour une argumentation étoffée nourrie d'un large débat sur la pensée juridique à la Renaissance. Si cette période de l'histoire de la pensée juridique a été trop longtemps négligée par l'historiographie, il est certain que le récent regain d'intérêt dont elle fait l'objet²⁶ offre d'heureuses perspectives pour répondre à cette interrogation, tout en illustrant la nécessité de nouveaux travaux au regard des lacunes encore béantes de la recherche. Il faudra dès lors se contenter ici d'une conclusion provisoire, celle de la nécessité de ne pas négliger le XVI^e siècle comme un simple entre-deux dans l'histoire de la pensée juridique, mais d'y voir un moment fort qui est possiblement celui d'une rupture décisive dans l'histoire de la raison juridique.

Ma lecture du *Sens des lois* est donc celle d'une question épistémologique majeure, propre à occuper une carrière. Pour cela, et bien plus encore, je suis infiniment reconnaissant à Benoît Frydman.

23. Concernant la méthode de Jacques Cujas, cf. X. Prévost, *Jacques Cujas (1522-1590), jurisconsulte humaniste*, Genève, Droz, 2015, spécialement p. 234-302 pour l'analyse des textes selon une double critique interne et externe.

24. B. Frydman, *Le sens des lois...*, *op. cit.*, p. 343-347.

25. Ces comparaisons demeurent très limitées, puisque, outre leur rapidité, elles ne portent que sur deux des principales méthodes des jurisconsultes humanistes français du XVI^e siècle, lesquelles ne constituent qu'une fraction des méthodologies juridiques de la Renaissance.

26. Cf. le très riche bilan historiographique que vient de dresser G. Cazals, « Une Renaissance. Doctrine, littérature et pensée juridique du XVI^e siècle en France », *Clio@Themis*, t. 14, 2018, en ligne (non paginé).