

Université de Lille

Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales

**L'interprétation du droit sous l'Ancien Régime :
Le combat entre la monarchie et ses juges**

Mémoire de recherche pour l'obtention du
Master 2 – Histoire du droit

Restitué le 26 août 2020 par
Julien LEDÉ

Directeur de recherche :
Monsieur le Professeur Serge Dauchy

SOMMAIRE

Introduction	p.5
PARTIE I : La place et la fonction de l'interprétation dans la pensée des juristes d'Ancien Régime.....	p.14
PARTIE II : L'hostilité traditionnelle des monarques face au pouvoir d'interprétation de leurs juges.....	p.36
PARTIE III : La résistance systématique des Parlements au monarque au cours du XVIII ^e siècle.....	p.55
Bibliographie	p.80
Table des matières	p.86

INTRODUCTION

Au cours du XVIII^e siècle, l'interprétation du droit et l'enregistrement des textes royaux sont au cœur de la lutte que mènent le roi et ses Parlements. D'après Jean-Louis Halpérin, ce contexte permet d'avancer les propositions suivantes : d'une part, le problème de l'interprétation a été reconnu et débattu durant cette période ; de l'autre, la question de la reconnaissance d'un pouvoir d'interprétation judiciaire est controversée¹.

Cependant, si l'interprétation et la reconnaissance d'un pouvoir d'interprétation aux juges royaux constitue bel et bien une problématique de taille au XVIII^e siècle, cette question se posait déjà il y a plusieurs siècles.

En effet, la question de la place de l'interprète juridique a pu occuper pléthore de juriconsultes. Pour appréhender celle-ci, il convient de revenir à un principe fondamental de la monarchie française, celui selon lequel la justice constitue une dette du souverain. « *Rendre une justice due. Telle [...] paraît bien être la perception première [...] de la mission royale* »².

Cette idée de la justice royale conçue comme due aux sujets du roi est affirmée par Jean Bodin dans les *Six livres de la République* : « *la raison principale qui peut mouvoir les Princes à juger leurs sujets, c'est l'obligation mutuelle, qui est entre le Prince et les sujets, car tout ainsi que le sujet doit obéissance, aide et connaissance à son Seigneur, aussi le Prince doit au sujet justice, garde et protection* »³. Mais si chez cet auteur la justice est effectivement une dette du souverain, il avance cependant qu'« *il n'est pas expédient que les princes jugent en personne* »⁴. En effet, outre les difficultés posées par un prince non vertueux, Bodin considère que « *quant au fait de la Justice, et des plaintes et doléances des sujets, il y sera tou-*

¹. HALPÉRIN J.-L., « *Legal Interpretation in France under the Reign of Louis XVI : A review of the Gazette des tribunaux* » in MORIGIWA Y., STOLLEIS M. et HALPÉRIN J.-L., *Interpretation of Law in the Age of Enlightenment*, Springer, Dodrecht ; Heidelberg ; Londres ; New-York, 2011, p. 24.

Toutes les citations tirées de cet ouvrage, à l'exception de celles citées entre guillemets, sont traduites de l'anglais ; leur version originale est reproduite en note de bas de page.

². KRYNEN J., « *L'État de justice en France* », Tome II, *L'idéologie de la magistrature ancienne*, NRF, Gallimard, Paris, 2009, p. 19.

³. BODIN J., « *Les Six livres de la République* », Jacques du Puys, Librairie Juré, Paris, 1576, p.478.

⁴. *Ibid.*, p. 480.

*jours mieux pourvu par bons et suffisants magistrats, que par le Prince »*⁵.

Ainsi, pour ce dernier, le prince n'a « *d'autre choix que de laisser les magistrats endosser l'impopularité de la tâche consistant à condamner à une juste peine les méchants* »⁶. En effet, « *le besoin de justice personnelle du roi a cessé* »⁷ depuis que les lois ont créé un corps d'officiers ayant pour mission d'assurer la justice.

Toutefois, une autre raison, plus pratique, justifie cet abandon de l'exercice d'une justice royale personnelle au bénéfice des magistrats : le fait que « *le prince est rarement juriste* »⁸. En effet, du XIII^e au XVIII^e siècle, les personnes procédant à l'éducation du roi ne s'attarderont que très peu sur sa formation juridique. Ce ne sera que vers le milieu du siècle des Lumières que les instituteurs du roi auront le souci de former le prince au droit.

Mais l'absence de formation juridique du monarque n'est pas que le fait des personnes assurant son éducation. En effet, les juristes eux-mêmes ne considèrent pas que la formation au droit du souverain soit une nécessité et « *aucun jurisconsulte ne déplore l'inculture juridique éventuelle du monarque* »⁹. Ceci s'explique par la grande diversité des sources du droit¹⁰ dont la maîtrise suppose une « *pratique lentement acquise au Palais, en sus d'un savoir livresque* »¹¹.

C'est en cela que les magistrats ont estimé que le droit ne devait relever que de leur seul office. Aussi, la maxime du Code selon laquelle « *le prince a tous les droits enfermés dans les archives de sa poitrine* » (C. 6, 23, 19) ne doit pas se prendre à la lettre, les archives de sa poitrine signifiant en fait sa « *curia, laquelle doit abonder d'illustres docteurs, par la bouche desquels s'exprime le prince très religieux observateur du droit* »¹².

⁵. *Ibid.*, p. 484.

⁶. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 35.

⁷. *Ibid.*

⁸. *Ibid.*, p. 53.

⁹. *Ibid.*, p. 56.

¹⁰. Voir *infra*.

¹¹. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 56.

¹². Glose de Cino da Pistoia, cité par KANTOROWICZ E., « *Kingship under the Impact of Scientific Jurisprudence* », in *Selected Studies*, New-York, 1965, p. 156.

Ainsi, « *c'est par la bouche de docteurs que parle le souverain. A lui le commandement. A eux le conseil* »¹³. Le roi prudent est donc celui qui se laisse guider, pour gouverner, par des conseillers compétents et capables. Si, comme le relève Jacques Krynen, cette conception de la justice peut paraître incompatible avec l'orientation absolutiste du pouvoir en France, cette vision a toutefois « *marquée l'idéologie de la haute magistrature française jusqu'à la fin de l'Ancien Régime* »¹⁴.

De plus, comme l'affirme Louis d'Orléans, avocat au Parlement de Paris « *les Princes sont ordinairement plus versés aux armes qu'aux jugements. Car la judicature désire une grande et longue instruction aux lois et coutumes [...] Il y a beaucoup d'arts qui sont dignes de la connaissance de l'homme [...] Mais celui de la judicature est très fâcheux, et aussi difficile qu'il est beau. Ce n'est assez que le juge soit doué de nature, d'un prompt, subtil et solide jugement, il faut encore qu'il soit nourri à connaître la loi de Dieu [...] Jugez donc ce que la judicature requiert pour s'en acquitter dignement et sincèrement. [...] Il faut savoir l'art, et parfaitement entendre la science de discerner la vérité d'avec l'apparence, qui est une chose non vulgaire [...] Peu de rois ont eu les perfections que je désire aux juges [...]* »¹⁵.

Le principe « *princeps raro justitia* », le prince est rarement juriste, connut une longue postérité, notamment au sein du Parlement. « *C'est une habitude ancienne du discours juridique doctrinal et judiciaire français* », écrit Jacques Krynen, « *de proclamer que rendre la justice est une si pesante charge que les rois s'en sont déchargés et l'ont remise [...] aux juges et aux magistrats* »¹⁶.

Il pourrait paraître problématique que la dette dont doit s'acquitter le roi à l'égard de ses sujets soit réglée par des magistrats ne disposant pas de la souveraineté inhérente au monarque. Mais les gens du Parlement « *ont très subtilement et juridiquement justifié* » ce transfert de souveraineté « *en proclamant que cette cour de justice "représente" le roi* »¹⁷.

¹³. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 58.

¹⁴. *Ibid.*, p. 59.

¹⁵. D'ORLÉANS L., « *Les Ouvertures des Parlements auxquelles sont ajoutées cinq remontrances autrefois faites en celui-ci* », Paris, 1607, p. 243-245.

¹⁶. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 60.

¹⁷. *Ibid.*, p. 61.

Cette affirmation se retrouve dès les premiers textes législatifs relatifs à l'organisation du Parlement. La formule est présente dans les ordonnances du 17 novembre 1318, de décembre 1344 ou encore dans celle du 11 mars 1345. « *Sa réitération dans nombres d'ordonnances royales au XIV^e siècle a forcément contribué à lui donner un tour officiel, vite relayé par les membres du Parlement eux-mêmes* »¹⁸.

Plus tard, dans ses *Treze livres des parlements de France*, publié en 1617, Bernard de la Roche Flavin emploie l'expression à de nombreuses reprises (25 fois)¹⁹, expression qui se retrouvera jusqu'au XVIII^e et servira à fonder l'autorité du Parlement au sommet de l'État. Les remontrances du 28 novembre 1755 iront ainsi jusqu'à invoquer des ordonnances médiévales pour justifier le rôle du Parlement : « *Philippe VI, le roi Jean, Charles V et Charles VI l'ont sans cesse reconnu pour être la cour de France, la cour royale, la cour capitale et souveraine de tout le royaume, représentant sans moyen la personne et la majesté de nos rois ; étant, en cette qualité, le miroir, la source, l'origine de la justice dans l'État, sous l'autorité du souverain* »²⁰.

L'idée selon laquelle le Parlement représente le roi apparaît dès Louis IX. Sous son règne, la *curia in parlamento* commence à régner sans que le roi n'y soit présent, ce qui n'est pas sans poser problème. En effet, comment la décision de justice peut-elle être acceptée alors même qu'elle est prononcée sans le roi ?

« *Face à des plaideurs susceptible de contester cette autonomie fonctionnelle, la professionnalisation des juges et les contraintes de la procédure savante* »²¹, il devint nécessaire d'assurer l'autorité de la juridiction en faisant du Parlement l'organe qui représente le roi. C'est ainsi qu'apparut la fiction juridique de la présence royale. Cette fiction se manifeste par l'emploi, dans les arrêts du Parlement, du pluriel *notre cour*.

Initialement, l'allégation selon laquelle le Parlement représente le roi n'avait qu'une vocation

¹⁸. *Ibid.*, p. 63.

¹⁹. DE LA ROCHE-FLAVIN B., « *Treze livres des parlemens de France* », Matthieu Berjon, Genève, 1621.

²⁰. DUFÉY P. J. S., « *Histoire, actes et remontrances des Parlemens de France* », Paris, 1826 (réimpression, Genève, 1975), p. 373.

²¹. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 65.

disciplinaire et servait à assurer la discipline des séances : « *que ceux qui tiendront le Parlement ne souffrent pas d'être vitupérés par d'outrageuses paroles des avocats, ni des parties, car l'honneur du roi, de qui ils représentent la personne tenant le Parlement, ne le doit point souffrir* »²².

Selon Jacques Krynen, c'est avec les Valois que la monarchie devient « parlementaire », et ce dès le règne de Philippe VI. Ce dernier et Charles V feront couramment l'éloge de l'institution parlementaire. Ainsi, dans le mandement du 19 mars 1359 : le Parlement « *en tout temps a été, et est [...] la justice capitale et souveraine de tout le royaume de France, représentant, sans moyen, la personne de mon dit seigneur* »²³. L'idée du Parlement représentant du roi se retrouve également dans l'éloge contenue par l'ordonnance du 28 avril 1364 ayant pour objet de confirmer les magistrats du Parlement dans leurs fonctions à l'avènement de Charles V : « *à cette cour qui représente l'image de notre majesté nos sujets puiseront ainsi, sans relâche, comme à la source de la justice* »²⁴.

S'il convient de relever avec Jacques Krynen que « *ces belles proclamations sont incidentes* »²⁵, elles n'en ont pas moins eu une influence considérable dans le milieu parlementaire, qui les exploitera beaucoup jusqu'au XVIII^e siècle.

Cet écho de l'idée du Parlement comme représentant du Roi dans les milieux parlementaires s'explique par la teneur de ce que signifiait, pour les magistrats des parlements, le terme « représenter ». Pour ces derniers, le Parlement ne constitue pas une Cour exerçant ses fonctions par délégation de justice souveraine puisque tout encourageait les magistrats des parlements « *à ne pas se considérer comme les mandataires de la royauté : [...] pratique vite officialisée [...] de la perpétuité des offices royaux, [...] formation précoce d'un solide esprit de corps fondé sur la cooptation, la parenté et les alliances, et surtout cette conviction que tous les*

22. JOURDAN A.-J.-L., DECRUSY, ISAMBERT F.-A., « *Recueil général des anciennes lois françaises, depuis l'an 420 jusqu'à la Révolution de 1789 ...* », Tome III, Belin-Leprieur ; Plon, Paris, 1821-1833, p. 194.

23. *Ibid.*, Tome V, p. 73.

24. Cité par AUTRAND F., « *Naissance d'un grand corps de l'État. Les gens du Parlement de Paris, 1345-1454* », Paris, 1981, p. 316, n°88.

25. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 67.

*parlements ne forment qu'une seule juridiction sur le modèle de celui de Paris »*²⁶. C'est plutôt aux mécanismes de la représentation successorale que songeaient les parlementaires. Ainsi, le représentant n'est donc pas un intermédiaire mais bien plutôt une fiction légale par laquelle le représentant jouit des « *mêmes droits et prérogatives qu'exercerait le père s'il était vivant* »²⁷.

La preuve de cela réside dans les cérémonies entourant la mort du roi, lesquelles expriment le caractère perpétuel du Parlement. En effet, à partir de la mort de Jean II en 1364, ce sont les magistrats du Parlement, vêtus de leur habit de fonction, la robe rouge, et non d'une tenue de deuil, qui portent la dépouille du roi, symbolisme qui exprime que l'autorité du Parlement ne cesse pas avec la mort du roi.

Ainsi, le Parlement représente la personne immortelle du roi, la *dignitas regia*, et ce d'autant plus que cette conception de la représentation se double d'une théorie de la consubstantialité de la Cour de Parlement et du roi. En effet, les gens du Parlement sont *pars corporis regis*, c'est-à-dire membres du corps du roi.

C'est cette qualité qui impose l'obligation du secret, qui peut être considérée comme le fondement de la non-motivation des arrêts du Parlement. En effet, « *les membres du corps ne parlent, mais laissent parler la bouche, aussi ne doivent-ils découvrir, ni publier les conseils, et délibérations du Prince, laissant cela à la bouche et langue du Prince* »²⁸. D'après Bernard De La Roche-Flavin, dans les arrêts du Parlement, c'est le roi qui parle : « *les cours souveraines font parler les rois en leurs arrêts* »²⁹. Pour Charles Loyseau, même lorsque le monarque est absent, il reste le « *vrai chef du Parlement* »³⁰. Cela explique que la Grand-Chambre du Parlement ait toujours en son sein un trône inoccupé, car c'est ici « *la première place* »³¹ du roi.

²⁶. *Ibid.*, p. 68-69.

²⁷. *Ibid.*, p. 70.

²⁸. DE LA ROCHE FLAVIN B., « *Treize Livres des parlemens de France* », Matthieu Berjon, Genève, 1621, VIII, chap. XXV, p. 630.

²⁹. *Ibid.*, XIII, chap. LXI, p. 1078.

³⁰. LOYSEAU C., « *Cinq livres du droit des offices* », Veuve d'Abel L'Angelier, Paris, 1613, I, chap. IX, p. 106.

³¹. *Ibid.*

D'après Jacques Krynen, « *une telle vision de la représentation du roi n'est pas à mettre au compte d'une ambition démesurée* » et s'explique par « *un contexte politique marqué par la méfiance grandissante de la royauté vis-à-vis de ses grands juges* »³². En effet, le Parlement lutte à la fois contre la justice retenue du Roi, qui passe à travers les appels, évocations et cassations en Conseil privé, et contre le Grand Conseil institué par Charles VIII. « *S'instaure alors un véritable bras de fer entre la magistrature parlementaire et le Conseil du Roi, l'une et l'autre arguant de leur prééminence* »³³. C'est dans ce contexte de lutte pour la souveraineté judiciaire que l'idée selon laquelle le Parlement représente la personne du roi acquiert la force d'un dogme au sein du Parlement et qu'il convient d'insister sur le caractère immédiat de la représentation : « *comme on n'appelle point du roi, on n'appelle point aussi de ses Parlements, qui le représente immédiatement en la distribution de la justice* »³⁴.

L'interprétation de la loi par les magistrats revêt une importance particulière dans ce contexte. Dans les *Six livres de la République*, Jean Bodin estime que la « *la première marque de la souveraineté est le pouvoir de donner loi à tous en général et à chacun en particulier* »³⁵, tout en considérant que cette maxime « *est plus propre aux magistrats qu'à la loi* »³⁶. En effet, la loi est muette tant qu'elle n'a pas été mise en œuvre et interprétée par le magistrat. Ce n'est que par l'intermédiaire de ce dernier que la loi pourra commander, défendre, permettre et punir. Ainsi, « *toute la force des lois gît en ceux qui ont le commandement, soit le prince souverain, soit le magistrat* »³⁷.

Or, au cours de l'Ancien Régime, et même avant, ces deux autorités vont lutter autour d'un thème : l'interprétation. Alors que les monarques se succédant vont tenter d'encadrer, voire d'interdire complètement à leurs magistrats d'interpréter les textes législatifs royaux, les magistrats défendront ce pouvoir qu'ils considèrent comme inhérent à leur fonction, et même au-delà, comme une mission divine qu'ils ont l'obligation d'assurer.

³². KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 76.

³³. *Ibid.*

³⁴. DE LA ROCHE FLAVIN B., « *Treize Livres des parlements de France* », *op. cit.*, XIII, chap. LIX, p. 1061.

³⁵. BODIN J., « *Les Six livres de la République* », *op. cit.*, p.160 et 183.

³⁶. *Ibid.*, p. 293.

³⁷. *Ibid.*, p. 294.

Cette mission est d'autant plus indispensable que l'ordre juridique français d'Ancien Régime est éminemment pluraliste. En effet, alors qu'au nord et au centre de la France, le droit repose sur la coutume, le droit applicable au sud du royaume reconnaît le droit romain comme une source valide. Parallèlement, la législation royale et le droit canon s'appliquent sur l'ensemble du territoire.

Pour Jean-Louis Halpérin, ce système induit une tension entre la structure cohérente de la législation royale et la pluralité des sources juridiques. D'autant plus qu'alors que la législation royale était sous développée dans le champ du droit privé, le droit romain et les coutumes autorisaient aux juges un grand champ d'interprétation³⁸.

Ainsi, l'interprétation, et plus généralement le travail du magistrat consistant à dégager une cohérence dans ce patchwork de sources, relève de la nécessité. Pourtant, les monarques se succédant de Charles VII à la fin de l'Ancien Régime ne cesseront d'essayer d'encadrer ou de limiter ce pouvoir. Ces efforts paraissent contradictoires eu égard aux caractéristiques de l'ordre juridique français, et plus encore à la lecture des jurisconsultes et théoriciens du droit de l'Ancien Régime, pour lesquels l'interprétation est inhérente à la fonction de juger.

Pour éclairer ces contradictions, il conviendra dans un premier temps d'appréhender les fondements théoriques du travail, du rôle et de la fonction de l'interprète tels que conçus par les juristes d'Ancien Régime. Pour cela, il sera nécessaire de partir des définitions et des réflexions fournies par les glossateurs du XII^e siècle pour ensuite envisager comment les juristes d'Ancien Régime s'en sont nourris pour envisager le rôle de l'interprète (**PARTIE I**).

Dans un second temps, il sera nécessaire d'envisager l'hostilité traditionnelle que porte le monarque au pouvoir d'interprétation de ses juges. En effet, la période qui s'étend de la fin du Moyen-Âge à la Révolution Française est jalonnée de tentatives royales plus ou moins fructueuses d'encadrer, voire de prohiber totalement l'interprétation judiciaire (**PARTIE II**).

³⁸. HALPÉRIN J.-L., « *Legal Interpretation in France under the Reign of Louis XVI : A review of the Gazette des tribunaux* », *op. cit.*, p. 24.

Enfin, il sera nécessaire d'évoquer les résistances et le blocage systématique de la machine d'État par le Parlement, qui usa abusivement de son droit de remontrance tout au long du XVIII^e siècle, période au cours de laquelle ce dernier est en lutte ouverte contre le monarque **(PARTIE III)**.

PARTIE I :

**La place et la fonction de l'interprétation dans la pensée des
juristes d'Ancien Régime**

« *Quel que soit le régime politique (impérial, monarchique, princier, urbain), quel que soit le système juridique (codifié ou non), la loi dépend de l'application qui en est faite et de l'interprétation qui en est donnée* »³⁹. En effet, ontologiquement, la loi ne peut tout prévoir d'elle-même ; aussi, elle nécessite un interprète qui l'appliquera aux cas particuliers, mais qui pourra également, le cas échéant, prévenir et résoudre les contradictions éventuelles entre les normes. Pour autant, les premiers juristes, à l'instar des glossateurs, ne déduisent pas le droit de la règle, mais de l'équité, principe fondamental de l'interprétation qui irriguera la tradition juridique durant des siècles jusqu'à la fin de l'Ancien Régime (**CHAPITRE I**). Pour autant, malgré l'apparente liberté créatrice qui ressort du concept d'équité, les juges d'Ancien Régime n'ont pas pour fonction de juger la loi, mais selon la loi ; c'est ce qui ressort notamment des travaux des jurisconsultes de la Renaissance, à l'instar de Jean Bodin et de Louis Le Caron, qui fournissent les principes déterminant comment le juge peut user de l'équité, assimilée à l'interprétation, tout en garantissant dans leur jugement le respect dû à la loi (**CHAPITRE II**). Enfin, il sera nécessaire d'appréhender la tentative des juristes de la fin du XVIII^e siècle consistant à rationaliser l'interprétation, par l'intermédiaire de la publication des arrêts des Parlements et des Cours souveraines, et à fournir les clefs permettant de comprendre les fondements des jugements de ces dernières (**CHAPITRE III**).

³⁹. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 140.

CHAPITRE I :

L'équité, principe fondamental de l'interprétation

À l'époque du droit romain classique, les jurisconsultes ne déduisent pas le droit de la règle, mais de l'art du juste, ou *ars boni et aequi* (Digeste, 1,1,1). Si, au Moyen-Âge, les juristes avaient effectivement la conviction que le Digeste, ainsi que le Code, promulgués par l'empereur chrétien Justinien, contenaient toutes les solutions à tous les problèmes juridiques quelques soient l'époque ou le lieu, il furent toutefois confrontés à un problème. Celui-ci réside en ce que ces deux corpus constituent une compilation de textes dont le temps et l'époque diffèrent, ce qui donne pour résultat un ensemble de textes énonçant des règles et des principes contradictoires les uns avec les autres. De surcroît, « *une foule de dispositions [...] ne s'accordent que difficilement aux mœurs et aux institutions du Moyen-Âge* »⁴⁰.

C'est ainsi que, bien que considérés par les glossateurs comme le droit par excellence, les deux corpus compilés par Justinien ne se prêtent que peu à l'exégèse, et leur interprétation vise plutôt à l'adaptation : « *les docteurs en droit civil et canonique s'attachent autant à la réhabilitation d'un héritage culturel qu'à son exploitation concrète* »⁴¹. L'objet de l'interprétation juridique de ces textes consiste donc en la recherche de solutions utiles concrètes combinées à la recherche d'une « *vera philosophia, une vraie sagesse* »⁴².

Pour combiner la recherche de cette sagesse avec la recherche de solutions utiles, un principe fondamental a surplombé le travail des juristes médiévaux puis d'Ancien Régime : il s'agit de l'équité.

Selon Jacques Krynen, les premiers juristes à avoir défini le concept d'interprétation et à y avoir apporté une réflexion sont les glossateurs⁴³. Ce dernier relève que Accurse, glossa-

⁴⁰. *Ibid.*, p. 142.

⁴¹. *Ibid.*

⁴². *Ibid.*, p. 143.

⁴³. *Ibid.*

teur professeur à l'Université de Florence, a pu fournir l'une des premières définitions de l'interprétation qui, au sens propre, désigne la mise en clarté du sens exact de la loi, tandis qu'au sens large, elle s'entend de la correction, de la restriction ou de l'extension de la loi⁴⁴.

Ainsi, dès l'époque des glossateurs, la fonction créatrice de l'interprète est reconnue, comme en témoigne la définition donnée par Bartole au XIV^e siècle : « *L'interprétation réside en somme dans la correction, la réduction ou la dérogation, dans la clarification des termes, dans l'adjonction ou bien dans l'extension à un cas nouveau* »⁴⁵.

Jacques Krynen résume ainsi cette conception très ouverte de l'interprétation juridique : « *si le premier devoir de l'interprète est de révéler en toute clarté le sens précis des termes de la loi (intepretation declarativa), la comprehensio legis (l'appréciation de la portée réelle de la loi) impose le dépassement des verba legis, le juriste attribuant alors au texte une portée normative autre, plus ample ou même plus étroite, selon ce que lui indiquera la mens ou la voluntas legis* »⁴⁶. D'après ce même auteur, cette conception ouverte de l'interprétation juridique n'aurait jamais pu prospérer par la suite sans être adossée à la notion d'équité⁴⁷.

La notion d'équité est issue de l'*epiekeia* grecque qui, pour Aristote, constituait le correctif nécessaire à la justice légale. En pénétrant les textes juridiques romains sous l'influence des stoïciens, puis la doctrine des pères de l'Église, lesquels la considèrent comme l'expression de la justice et des lois, la notion connut durant des siècles une grande prospérité⁴⁸.

Cicéron en a donné une définition obscure dans ses *Topiques* : le principe d'équité veut des droits égaux sur des choses égales (*in paribus causis, paria iura*). Celle-ci fut par la suite complétée par les glossateurs qui la désignent comme « *un accord (convenientia) de la nature des choses, qui impose (desiderat) que dans des causes égales soient attribués des droits égaux* »⁴⁹. L'équité est ainsi, selon Philippe Godding, « *la règle objective qui découle de la*

⁴⁴. *Ibid.*

⁴⁵. GROSSI P., « *L'ordine giuridico medievale* », Rome ; Bari, 1997, p. 162 cité par KRYNEN J., *L'idéologie de la magistrature ancienne*, *op. cit.*, p. 143.

⁴⁶. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 143-144.

⁴⁷. *Ibid.*, p. 144.

⁴⁸. *Ibid.*

⁴⁹. *Ibid.*, p. 145.

nature même des choses », tandis que « *la justice est la volonté de l'homme de se conformer à cette règle naturelle ; le droit (ius) est l'expression de cette volonté* »⁵⁰.

Ainsi les glossateurs distinguent-ils l'équité non écrite (*aequitas non scripta*) de l'équité écrite (*aequitas scripta*). La première se fonde dans la nature divine, tandis que la seconde est traduite dans un texte normatif. Ici, se dévoile un des caractères essentiels de la pensée des glossateurs : le principe de légalité. En effet, selon eux, « *les rapports sociaux ne peuvent être définis qu'à partir des normes en vigueur* »⁵¹.

Si l'autorité du législateur permet de présumer la conformité de sa loi à l'équité, comment l'interprète peut-il, lui, la mettre en œuvre ? D'après Philippe Godding, « *si le principe d'équité mis en œuvre n'est pas exprimé dans la loi, la raison permet de l'y découvrir* »⁵².

C'est ainsi, la raison naturelle de l'homme qui lui permet de découvrir l'équité pour ensuite la traduire en normes. « *Interpréter la loi signifie donc avant tout y découvrir sa « raison » (ratio) qui coïncide avec l'équité. L'interprète doit dégager tout ce qu'implique la ratio* »⁵³.

Pour ce faire, au lieu de s'en tenir aux termes (*verba*) de la loi, l'interprète doit rechercher la volonté du législateur (*voluntas legis*), l'esprit de la loi (*mens legis*), et sa cause (*causa legis*). La volonté du législateur et la cause sont ainsi présumés traduire l'équité, « *qui est à la loi ce que l'âme est au corps* »⁵⁴.

D'après Jacques Krynen, « *à la fin du Moyen-âge, il n'y a plus d'auteur de la doctrine pour rappeler au légiste que ses raisonnements ne peuvent être bâtis que sur des lois* »⁵⁵.

⁵⁰. GODDING P., « *L'interprétation de la loi dans le droit savant médiéval et dans le droit des Pays-Bas méridionaux* » in VAN DE KERCHOVE M. (dir.) *L'interprétation en droit*, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, Bruxelles, 1978, p. 308.

⁵¹. *Ibid.*, p. 307.

⁵². *Ibid.*, p. 308

⁵³. GODDING P., « *L'interprétation de la loi dans le droit savant médiéval et dans le droit des Pays-Bas méridionaux* », *op. cit.*, voir *infra*.

⁵⁴. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne*, *op. cit.*, p. 147.

⁵⁵. *Ibid.*, p. 148.

La réflexion sur l'équité et son rapport à l'interprétation s'est poursuivie durant l'Ancien Régime. L'opération par laquelle le droit se réalise concrètement, l'interprétation, est, dans l'esprit des juges de cette époque, suspendue à l'équité, laquelle est assimilée à la loi naturelle, à la loi divine.

C'est ce caractère divin de leur mission qui pousse les juges d'Ancien Régime à considérer leur ministère comme indispensable. Aussi identifient-ils les lois à leurs jugements, qui « *sont l'âme des royaumes et des choses publiques car ainsi que le corps privé de l'âme demeure inutile, et annihilé, aussi sont les royaumes et choses publiques par l'inobservation des Lois et jugements* »⁵⁶.

En s'appuyant sur le Psaume 81, lequel fonde le caractère divin de la mission du juge et avertit contre les mauvais jugements⁵⁷, les juges d'Ancien Régime assimilent leurs jugements aux fondements « *dans lesquels le salut de la république est contenu* »⁵⁸. C'est ce qu'affirme notamment Domat pour qui « *l'on ne peut [...] douter que l'aveuglement et l'ignorance dans les jugements ne soient un grand mal, puisqu'il est si grand, que l'Écriture a dit qu'il est cause que tous les fondements de la terre sont ébranlés* »⁵⁹.

C'est pour cette raison que les juges de l'Ancien Régime défendent avec autant de rigueur leur devoir d'obéissance stricte à la loi divine, mais aussi à la loi humaine. En ce « *que la Loi de Dieu ne peut atteindre l'infinie diversité de la réalité qu'à travers le relais de lois humaines* »⁶⁰, qui sont l'apanage du roi, il leur faut donc y « *porter la même obéissance que si elles venaient de Dieu* »⁶¹. C'est ainsi qu'« *ils se disent "les vrais exécuteurs de la loi", ils en*

⁵⁶. GODEFROY T. et GODEFROY D., « *Le Cérémonial français* », Tome II, Sébastien Cramoisy, Paris, 1649, p. 470.

⁵⁷. « *Jusques à quand jugerez-vous fausement [...] ? Sans savoir, sans comprendre, ils vont par la ténèbre, toute l'assise de la terre s'ébranle* ».

« *La Bible de Jérusalem* », Psaume 82 (81), Éditions du Cerf, Paris, 1998, p. 928.

⁵⁸. RENOUX-ZAGAMÉ M.-F., « *Le "Royaume de la loi" : équité et rigueur du droit selon la doctrine des parlements de la monarchie* » in *Justice et équité, Justices Revue générale de droit processuel*, Janvier-Mars 1998, p. 29. p. 28.

⁵⁹. DOMAT J., « *Œuvres complètes de J. Domat* », Tome IV, Firmin-Didot ; Béchét ; Fayet et Cie, Paris, 1828-1830, p. 20.

⁶⁰. RENOUX-ZAGAMÉ M.-F., « *Le "Royaume de la loi"* », *op. cit.*, p. 28.

⁶¹. LEBRET C., « *Œuvres* », *Traité de la souveraineté*, Paris, 1689, p. 44, cité par . RENOUX-ZAGAMÉ M.-F., « *Le "Royaume de la loi"* », *op. cit.*, p. 28.

sont "les ministres", les "organes", la "voix" ou la "bouche" par laquelle elle se fait entendre »⁶². Ils sont donc la loi vivante.

Comme le constate Guillaume De Lamoignon, la loi « doit régner sur tous ; c'est une reine légitime que les peuples d'un commun accord ont élevée sur leur tête [...] Mais c'est une reine muette qui ne peut se faire entendre toujours elle-même, [...] il lui faut des esclaves pour la servir [...]. Les magistrats sont les esclaves, les gardiens, les interprètes de la loi [...] Sans la force de la loi, le magistrat n'est rien, sans la voix du magistrat, la loi ne dit rien »⁶³.

Le magistrat est donc indispensable et cette valeur attribuée aux jugements repose sur l'idée que la Loi de Dieu ne retrouve son empire qu'à travers l'acte de juger. « Mais les juristes [...] ne peuvent ignorer que la Loi de Dieu ne peut atteindre l'infinie diversité de la réalité qu'à travers le relais de lois humaines »⁶⁴.

Car, en effet, comme le constate Claude Joseph De Ferrière, « les différentes circonstances qui se rencontrent dans les affaires, font souvent que l'équité ne se trouve que rarement dans les [...] lois, si on les voulait appliquer à toutes les espèces particulières »⁶⁵. Selon ce dernier, « les lois n'ont presque jamais la perfection que les auteurs se proposent de leur donner, qu'après qu'elles ont reçu les interprétations et les restrictions que l'équité demande »⁶⁶. Aussi, il est donc nécessaire que « la loi soit quelquefois modérée par l'équité »⁶⁷.

La loi du roi, bien que souveraine tout comme l'est celle de Dieu, nécessite ainsi l'intervention du juge en ce qu'elle peut comporter des insuffisances. En effet, contrairement à la loi de Dieu, « vraiment vivace et efficace qui se met à exécution d'elle-même », les lois humaines

62. RENOUX-ZAGAMÉ M.-F., « Le "Royaume de la loi" », *op. cit.*, p. 29.

63. *Mercuriale des Gens du Roy* (1667), « Représenter une conscience : le portrait de Guillaume de Lamoignon par Robert Nanteuil » in CARBASSE J.-M. et DEPAMBOUR-TARRIDE L. (dir.), *La conscience du juge dans la tradition juridique européenne*, Paris, 1999, p. 222, cité par KRYNEN J., « L'idéologie de la magistrature ancienne », *op. cit.*, p. 180.

64. RENOUX-ZAGAMÉ M.-F., « Le "Royaume de la loi" », *op. cit.*, p. 28.

65. DE FERRIÈRE C.-J., « *Histoire du droit romain* », Libraires associés, Paris, 1788, p. 50.

66. *Ibid.*

67. *Ibid.*

« demeurent muettes et mortes sans l'aide des magistrats, officiers, ministres et exécuteurs »⁶⁸.

Ce caractère divin de la loi humaine, prolongement de celle de Dieu, et l'importance accordée à cette tâche, réaliser sur terre la loi de Dieu, fonde l'indépendance que les juges d'Ancien Régime revendiquent lorsqu'il s'agit de consentir aux lois du Roi à l'occasion de leur enregistrement, autant que lorsqu'il s'agit de les mettre en œuvre.

Mais, selon Marie-France Renoux-Zagamé, « bien qu'elle repose sur les mêmes principes, l'indépendance qu'ils revendiquent dans l'une et l'autre situation n'a pas la même portée »⁶⁹.

Dans le premier de ces cas, à l'occasion de l'acceptation ou du refus d'enregistrer les lettres patentes, « les juges revendiquent et revendiqueront une pleine liberté, dont on a souvent considéré qu'elle traduisait une inacceptable volonté de rébellion, alors qu'eux mêmes n'y voyaient que l'accomplissement du "devoir de leur charge" »⁷⁰. Le devoir d'obéissance à la loi divine contraint le juge, s'il constate qu'une loi du monarque est injuste, à le lui « remontrer ». Remontrance légitime car le roi, semblable à Dieu, n'est censé ne vouloir que justice.

En agissant ainsi, le juge est le « conservateur » des lois⁷¹, il défend la *vraie loi*, et ne fait ainsi « que remplir le devoir de sa charge conformément à la volonté de celui qui la lui a confiée pour rendre le jugement de Dieu [...] devant lequel il est directement responsable »⁷². Aussi, le juge conteste moins la volonté du souverain, qui a le pouvoir absolu d'imposer l'enregistrement, qu'il ne défend « la liberté de parler et de dire sentiments »⁷³, de donner son consentement et surtout, de défendre sa liberté à ne pas consentir. D'après Marie-France Renoux-Zagamé, les conflits entre le roi et ses juges, s'agissant de l'enregistrement, se focalisent

⁶⁸. MARAN G., « Discours politique de l'établissement et conservation des Loix et de la justice », Toulouse, 1621, p. 19, cité par RENOUX-ZAGAMÉ M.-F., « Le "Royaume de la loi" », *op. cit.*, p. 30.

⁶⁹. RENOUX-ZAGAMÉ M.-F., « Le "Royaume de la loi" », *op. cit.*, p. 32.

⁷⁰. *Ibid.*

⁷¹. DE LAMOIGNON G., Discussions sur l'ordonnance de 1667 in BORNIER, « Procès verbal des ordonnances de Louis XIV », Tome II, Paris, 1757, p. 476 cité par RENOUX-ZAGAMÉ M.-F., « Le "Royaume de la loi" », *op. cit.*, p. 30.

⁷². RENOUX-ZAGAMÉ M.-F., « Le "Royaume de la loi" », *op. cit.*, p. 32.

⁷³. *Ibid.*

toujours sur ce point : « *ce que le Roi veut obtenir, c'est que les juges approuvent sa volonté, pour que par là elle devienne la leur, et que le consentement des cours entraîne celui des sujets ; ce que les juges maintiennent, c'est leur refus de consentir, car s'ils acceptaient d'approuver la volonté royale, ils seraient responsables devant Dieu de tout le mal qu'une loi jugée par eux mauvaise pourrait engendrer* »⁷⁴.

S'agissant de la mise en œuvre des lois, les juges monarchiques ont non seulement la conviction que le magistrat est « *l'âme et l'esprit de la justice* »⁷⁵ et que l'équité a un rôle essentiel en temps qu'*esprit des lois*, mais ils ont aussi en tête la formule de Saint Paul dans le deuxième Épître aux Corinthiens : « *la lettre tue, l'esprit vivifie* »⁷⁶.

Selon ces magistrats, cet esprit est d'abord celui de Dieu, étant donné que c'est de lui que vient la loi. Mais c'est aussi l'esprit du juge, comme le met en exergue Bernard De La Roche Flavin : « *aussi faut-il que nous tirions du ciel ce Saint-Esprit, que nous le fassions fondre en terre et nous assister* »⁷⁷. Aussi, d'après Domat, « *les juges qui doivent rendre les jugements de Dieu, doivent rendre la justice avec la lumière de la sagesse et de la science divine du bien et du mal* »⁷⁸.

Pour retrouver cet esprit, cette lumière, les juges ont bien sûr recouru à l'équité. « *Non qu'ils renoncent au primat de la loi, bien au contraire, l'équité ne vient que pour mieux l'assurer* »⁷⁹. D'après Marie-France Renoux-Zagamé, l'affirmation suivante de D'Aguesseau exprime la doctrine constante des Parlements : « *si le magistrat, qui est la loi vivante, peut suppléer au silence de la loi morte, ce n'est pas pour combattre la règle, c'est au contraire pour l'accomplir plus parfaitement* »⁸⁰.

⁷⁴. *Ibid.*, p. 32-33.

⁷⁵. *Ibid.*, p. 34.

⁷⁶« *La Bible de Jérusalem* », II^o Épître aux Corinthiens, III, 6, *op. cit.*, p. 1939.

⁷⁷. DE LA ROCHE FLAVIN B., « *Treize Livres des parlemens de France* », *op. cit.*, V, chap. IX, p. 412.

⁷⁸. DOMAT J., « *Œuvres complètes de J. Domat* », Tome IV, *op. cit.*, p. 59.

⁷⁹. RENOUX-ZAGAMÉ M.-F., « *Le "Royaume de la loi"* », *op. cit.*, p. 35.

⁸⁰. TUFFERY-ANDRIEU J.-M., « *La discipline des juges : « les Mercuriales de D'Aguesseau* », IX^o Mercuriale, 1707, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, p. 99.

Ainsi, la fonction du magistrat ne saurait dans l'esprit des juristes, des glossateurs jusqu'à Domat, se passer de l'équité, intimement liée à l'interprétation, grâce à laquelle il réalise sur Terre la loi divine. Ce caractère divin fonde l'indépendance totale revendiquée par les juges lorsqu'ils font appel à l'équité, qui leur permet de concilier la généralité de la loi avec la diversité de la réalité humaine. Si, au premier abord, le juge semble jouir d'une grande liberté à l'occasion de cette opération de la raison qu'est juger en équité, voire d'une liberté créatrice, en réalité, celui-ci ne peut se défaire de la loi à laquelle il doit obéissance, et encore moins la juger. Son office consiste en fait avant tout à juger selon la loi.

CHAPITRE II :

L'office du juge d'Ancien Régime : Juger selon la loi et non juger la loi

D'Aguesseau a, dans sa neuvième mercuriale, mis en garde les magistrats contre « *l'équité arbitraire dont la commode flexibilité reçoit aisément toutes les impressions de la volonté du Magistrat* »⁸¹. Cette équité « *n'est pas celle dont le magistrat se déclare défenseur ; il veut établir sa domination* » et « *si elle paraît quelquefois ingénieuse à connaître l'intention secrète du législateur, c'est moins pour la connaître que pour l'éluder [...], elle combat la lettre par l'esprit, et l'esprit par la lettre, et au milieu de cette contradiction apparente la vérité échappe, la règle disparaît, et le magistrat demeure le Maître* »⁸².

En effet, le magistrat qui interprète la loi et mobilise à cet effet l'équité, n'a pas à juger la loi. Selon la formule de Laurent Bouchel, qui énonce ici ce qui est, depuis le XII^e siècle, devenu un dogme, « *il n'appartient pas au magistrat de juger la loi, mais selon la loi* »⁸³. Aussi, demande Jacques Krynen, « *que signifie pour un jurisconsulte "juger selon la loi" ?* »⁸⁴.

Pour ce dernier, « *il vaut la peine d'interroger en premier lieu Bodin* », lequel « *a trop le sens et l'expérience des réalités pour croire que la législation du monarque peut à elle seule réguler la marche de l'État et de la société* »⁸⁵.

Pour Bodin, ce « *partisan de la loi rare et concise* »⁸⁶ qui rappelle qu'il est impossible

⁸¹. *Ibid.*

⁸². *Ibid.*

⁸³. BOUCHEL L., « *Bibliothèque ou Trésor du droit français* », Tome II, Jacques Dallin, Paris, 1667, p. 594.

⁸⁴. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 159.

⁸⁵. *Ibid.*

⁸⁶. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 159.

de comprendre « *en tous les livres du monde tous les cas qui se peuvent présenter* »⁸⁷, il est déplorable de constater « *la multitude de lois raisonnées et publiées en ce royaume depuis Charles VII* »⁸⁸. Il faut en effet, selon lui, face à la pléthore de faits qu'ils ont à connaître, « *laisser le tout à la conscience et religion des juges* »⁸⁹.

Chez Jean Bodin, l'application des lois est liée à l'équité, pour qui elle « *n'est qu'une autre manière de désigner la faculté d'interprétation des magistrats* »⁹⁰. Aussi, la loi qui n'est pas interprétée par le magistrat, ou autrement dit « *la loi sans l'équité est comme un corps sans âme, d'autant qu'elle ne touche que les choses générales, et l'équité recherche les circonstances particulières, qui sont infinies, auxquelles il faut tellement accommoder les lois [...], qu'il ne s'ensuive inconvénient ni absurdité quelconque* »⁹¹. C'est pour cette raison que, pour Bodin, « *les édits et les ordonnances laissent beaucoup de choses à la religion et discrétion des magistrats, qui ploient et interprètent équitablement les lois* »⁹².

Ainsi, l'équité s'identifie à l'interprétation : elle consiste à « *ployer et adoucir la rigueur [de la loi], ou aigrir la douceur de celle-ci quand il est besoin, ou bien à suppléer le défaut qu'il y a quand la loi n'a pas pourvu au cas qui s'offre* »⁹³. De surcroît, pour Bodin, il n'y a pas à distinguer entre les Parlements et ceux qu'il appelle « *les moindres juges* », qui ont eux-aussi « *puissance de juger d'équité* »⁹⁴.

Un autre juriconsulte, contemporain de Jean Bodin, Louis Le Caron, a consacré lui aussi de longs développements sur l'équité dans le chapitre V de ses *Pandectes du droit françois*, publiés en 1596. Le Caron reprend les distinctions posées par les glossateurs en indiquant que « *l'office de l'équité gît en trois choses, à savoir en la correction, modération ou*

⁸⁷. BODIN J., *Les Six livres de la République*, VI, 10 (réimpression de 1986, vol. 6, p. 274), cité par KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 159.

⁸⁸. *Ibid.*

⁸⁹. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 159.

⁹⁰. BEAUD O., « *La puissance de l'État* », PUF, Paris, 1994, p. 192.

⁹¹. BODIN J., « *Les Six livres de la République* », VI, chap. 6, Jacques du Puys, Paris, 1576, p. 734.

⁹². *Ibid.*, p. 317.

⁹³. *Ibid.*, p. 734.

⁹⁴. *Ibid.*

interprétation et supplément »⁹⁵.

Ce dernier distingue entre deux types d'équité. D'une part, l'équité corrective des lois, compétence du souverain qui dispose du monopole de l'interprétation authentique : « *le roi seul comme tous les autres souverains peut user de l'équité pour la correction et déclaration de la loi, et non les magistrats, quelque souverains qu'ils soient* »⁹⁶.

D'autre part, l'équité judiciaire, du ressort des magistrats. Si ces derniers ne disposent pas de la puissance nécessaire pour corriger la loi, ils peuvent cependant la « *modérer ou interpréter et suppléer le défaut de la loi par équité* »⁹⁷. Il considère que les Parlements et Cours souveraines, « *pour l'autorité qu'ils ont du roi de juger souverainement, peuvent et sont accoutumés d'interpréter, déclarer et modérer, non seulement des lois romaines, mais aussi celles des lois, qu'on appelle édits et ordonnances* »⁹⁸. Il ajoute, avec retenue, que si ces derniers ne peuvent corriger ou révoquer les ordonnances des rois, « *toutefois, pour les circonstances et particularités qui les meuvent et incitent à une équité, en causes qui s'y traitent, auxquelles est question de l'interprétation desdites ordonnances, elles y usent quelquefois de modération* »⁹⁹.

S'agissant des juges inférieurs, Le Caron considère que « *encore qu'ils n'aient telle autorité, si est-ce qu'en choses douteuses ils peuvent interpréter et suppléer ce qui défaut, ou ce qui est ambiguë et douteux : en quoi gît le devoir de leur religion et conscience : par la raison du jurisconsulte* »¹⁰⁰.

Le Caron a le mérite, dans ses *Pandectes*, de consacrer des développements sur le travail dont doit s'acquérir le juge lorsqu'il a recours à l'équité en se fondant sur les prescriptions faites par Démosthène aux juges de l'Antiquité « *de ne juger selon leur conscience, qui est le vrai fon-*

⁹⁵. LE CARON L., « *Pandectes ou digeste du droit français* », chap. V, Jean Veyrat, Paris, 1696, p. 45.

⁹⁶. *Ibid.*, p. 46.

⁹⁷. *Ibid.*

⁹⁸. *Ibid.*, chap. III, p. 15.

⁹⁹. *Ibid.*, p. 16.

¹⁰⁰. *Ibid.*

dement d'équité »¹⁰¹. Cette conscience est, selon Le Caron, d'une importance supérieure à ce qu'il appelle le droit étroit, c'est-à-dire l'interprétation trop stricte, non modérée par l'équité : « il faut [...] que le magistrat se mette devant les yeux la justice et l'équité, de laquelle les empereurs veulent qu'en toutes choses ils aient plus d'égard que du droit étroit »¹⁰². C'est ce qui résulte de la loi *Placuit* du Code de Justinien.

Toutefois, si la loi de Constantin *Inter aequitatem* réserve à l'empereur l'interprétation à effectuer entre le droit et l'équité et à l'interposer, Louis Le Caron affirme qu'il est facile de concilier les deux : « si la loi est si clairement écrite qu'il n'y ait aucun doute en la sentence de celle-ci, c'est au seul souverain de la corriger et de modérer la rigueur qu'on pourrait y trouver, et le magistrat n'a telle puissance. Mais si la loi écrite ne définit pas expressément le cas qui se présente, ou que la sentence de celle-ci soit douteuse, et les paroles desquelles elle est conçue soient pleines d'ambiguïté, ou que sans corrompre l'intelligence de celle-ci, on la puisse bénignement interpréter, il est loisible au magistrat, ou je dirai plutôt qu'il est tenu de préférer la plus humaine et équitable interprétation à l'étroite et rigoureuse [...] sans en faire renvoi au souverain »¹⁰³.

Un autre apport substantiel de Louis Le Caron réside dans l'énoncé qu'il fait des règles et formes par lesquels les magistrats peuvent interposer l'équité. Tout d'abord, « la première règle de l'équité en l'interprétation de la loi est qu'il faut considérer l'intention et la sentence d'icelle et interpréter les mots desquels elle est écrite en la plus humaine et convenable signification, et quelquefois restreindre sa trop générale disposition par une équitable modération des particularités et circonstances »¹⁰⁴. Pour l'auteur, une interprétation équitable procédant à la modération ou à la restriction d'une disposition générale de la loi ne fait que « confirmer » celle-ci dans « son intention et vrai sens », « parce que la diversité des affaires [...] des hommes est si grande, qu'on ne les sauraient, borner et limiter de loi ou règle si générale »¹⁰⁵. Aussi, il considère qu'il ne faut trouver étrange que « les cours souveraines de

¹⁰¹. *Ibid.*, chap. V, p. 48.

¹⁰². *Ibid.*

¹⁰³. *Ibid.*

¹⁰⁴. *Ibid.*

¹⁰⁵. *Ibid.*, p. 50.

France jugent quelquefois par équité contre les étroites paroles des ordonnances mêmes »¹⁰⁶.

La deuxième de ces règles est le supplément du droit ou de la loi. « *Si en quelque cas la loi n'est expresse, l'équité supplée ce qui défaut par la conférence des cas semblables décidés par autres lois et tire en conséquence ce qui est introduit par une loi, aux espèces semblables pour une commune utilité* »¹⁰⁷. Il s'agit tout simplement, ici, d'étendre une loi aux cas similaires qu'elle n'a pas prévu.

Enfin, pour Le Caron, « *l'équité écrite perd son nom, d'autant qu'il se tourne en celui de droit, ou, pour mieux dire, en prendre le nom d'équité en sa propre signification, elle ne peut être écrite* »¹⁰⁸. Si « *cette dernière page [...] reste confuse* »¹⁰⁹ selon Jacques Krynen, s'éclaire une fois rapprochée des premières lignes du chapitre : il « *faut venir à l'autre espèce de la loi, laquelle n'est écrite, et ne semble être l'équité [...] Car elle n'est autre chose que le jugement de raison qui apporte une modération au droit écrit* »¹¹⁰. Ici, Le Caron prend ses distances avec la distinction effectuée par les glossateurs entre *aequitas scripta* et *aequitas non scripta* : « *tout en arrimant l'équité à la seule recherche des intentions et bonnes pensées du législateur (voluntas legis), il ouvre le plus large espace à l'interprète en assimilant l'équité à la loi naturelle, cette loi qui par un "jugement de raison" doit commander le règlement du procès* »¹¹¹.

Comme le signale Jacques Krynen, à cette époque, nombreux sont les auteurs, opposés à l'*aequitas*, l'équité « cérébrine » totalement subjective qui peut avoir pour résultat de s'écarter des intentions initiales du législateur et de s'opposer à la loi. Lorsque la loi est claire, « *il n'y a pas lieu de l'interpréter, ni sous prétexte d'équité de ne pas l'appliquer strictement, fût-elle dure* »¹¹².

¹⁰⁶. *Ibid.*, p. 51.

¹⁰⁷. *Ibid.*, p. 53.

¹⁰⁸. *Ibid.*, p. 54.

¹⁰⁹. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 165.

¹¹⁰. LE CARON L., « *Pandectes ou digeste du droit français* », chap. V, *op. cit.*, p. 43-44.

¹¹¹. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 166.

¹¹². *Ibid.*, p. 168.

« Cette manière constante de penser la fonction de l'interprète depuis les glossateurs explique le très faible impact, après 1667, tant sur la doctrine juridique que sur la pratique des cours, des autoritaires dispositions, des autoritaires dispositions »¹¹³ du titre premier de l'ordonnance de 1667 prise par Louis XIV et dont il sera question dans la seconde partie de ce travail.

Toutes ces réflexions sur l'équité et ses liens avec l'interprétation, bien qu'ayant irriguées le travail des juristes d'Ancien Régime, ne fournissent pas une véritable théorie générale de l'interprétation juridique. Dégager une telle théorie nécessiterait de pouvoir accéder aux motifs des jugements. Or, non seulement les juges d'Ancien Régime ne motivaient pas leurs jugements, mais, de surcroît, ces derniers n'étaient pas publiés. C'est pour résoudre cet écueil qu'apparurent, au cours du XVIII^e siècle, des recueils procédant à la publications des arrêts, recueils témoignant de la volonté, émanant des milieux juridiques, de rationaliser l'interprétation juridique.

¹¹³. *Ibid.*

CHAPITRE III :

La tentative de rationalisation de l'interprétation juridique au XVIII^e siècle à travers la publication des recueils d'arrêts

D'après Jean-Louis Halpérin, la publication des recueils d'arrêts au XVIII^e siècle constitue un tournant dans l'histoire de l'interprétation juridique en France ¹¹⁴ .

Ce dernier relève l'existence de tels recueils dès le Moyen-Âge, où les travaux de plusieurs auteurs ont joué un rôle essentiel dans le développement de la littérature des recueils de droit privé ¹¹⁵ . Ainsi, de 1340 à 1399, Jean Le Coq a pu recueillir les jugements du Parlement de Paris. D'autres recueils virent le jour pendant cette période, à l'instar du *Recueil des 74 arrêts du Parlement de Toulouse* d'Étienne Aufréri, publié entre 1458 et 1511, celui de Gui Pape de 1477 intitulé *Decisiones Parlamenti Dalphinali*, ou encore, plus récemment, le *Dictionnaire des arrêts* publié en trois volumes par Brillouin en 1711 ¹¹⁶ .

Toutefois, ces recueils publiés par des avocats ou des juges furent critiqués par de nombreux auteurs. Ces critiques portaient tout d'abord sur les nombreuses fautes et erreurs de dates, de noms et de faits. Mais surtout, d'après Jean-Louis Halpérin, « *le véritable problème - qui n'a pas fait l'objet d'une discussion sérieuse - était lié à leur méthodologie, qui tentait de déduire les justifications du jugement à partir des plaidoiries des avocats, et en particulier celles des parties gagnantes* » ¹¹⁷ .

Cependant, d'après cet auteur, l'augmentation de ces publications constitue la preuve de leur utilité et de la croissance de la dépendance aux précédents. En effet, même s'il n'existait pas

¹¹⁴

. HALPÉRIN J.-L., « *Legal Interpretation in France under the Reign of Louis XVI : A review of the Gazette des tribunaux* » *op. cit.*, p. 24.

. *Ibid.*, p. 29. « *The works of several authors played a vital role in developing the literature of private law reports* ».

¹¹⁷. *Ibid.*, p. 29-30.

. *Ibid.*, p. 30. « *The real – and not seriously discussed – problem was with their methodology, which attempted to infer the reasons of the judgment from the pleadings of the lawyers, and those of the winning litigants in particular* ».

explicitement de règle du précédent, les jugements sont cités avec autorité par les juges et les avocats¹¹⁸ .

C'est à partir du règne de Louis XVI, avec de nouveaux dictionnaires tels que le *Répertoire universel* de Guyot ou le *Dictionnaire de jurisprudence et des arrêts* de Prost de Royer, que ce genre de littérature gagne en audience auprès des classes moyennes, dans un contexte où les Lumières établissent le désir de débattre à propos de la justice pénale.

Le premier à saisir l'opportunité de ce contexte est alors le lyonnais François Gayot de Pitaval, qui publie en 1734 ses *Causes célèbres et intéressantes*. Il sera suivi par Nicolas Le Moyne des Essarts dont la compilation des *Causes célèbres, curieuses et intéressantes de toutes les Cours souveraines du royaume* comptera 179 volumes en 1789. Bien que dans le premier volume de la compilation de Le Moyne des Essarts, celui-ci déclare que l'enjeu de sa publication est de décrire les faits et motifs ayant influencé les juges dans leurs décisions, Jean-Louis Halpérin relève que « *malgré cette promesse, le périodique a plutôt choisi de se concentrer sur les faits sensationnels des affaires, plutôt que de publier des arguments juridiques* »¹¹⁹ .

Aussi, d'après ce dernier, la place fut libre au début du règne de Louis XVI pour la publication d'un nouveau périodique plus sérieux consacré à la discussion des précédents juridiques. C'est ainsi qu'entre 1775 et 1789, la *Gazette des Tribunaux*, « *dont la conception est assez novatrice à plusieurs égards* »¹²⁰ , vit le jour. Cette publication, qui fait preuve de nouveauté pour son professionnalisme, est le plus long périodique publié sous l'Ancien Régime avec ses 28 volumes. L'avocat parisien Mars, à l'origine de la *Gazette*, justifie la publication de sa revue par la croissance de l'indépendance individuelle, source d'une augmentation des litiges, des infractions et des peines, ainsi que par une plus grande dépendance des sujets à la loi et à ses interprétations¹²¹ .

¹¹⁸

¹¹⁹. *Ibid.*

. *Ibid.*, p. 31. « *Despite this promise, the periodical instead chose to focus upon the sensational facts of cases, rather than publishing legal arguments* ».

¹²¹. *Ibid.*, p. 32. « *Which appeared quite novel in several ways* ».

. *Ibid.*

Ainsi, selon Jean-Louis Halpérin, « on peut constater qu'un souhait nouveau et accru est apparu : celui de fournir l'information la plus complète possible sur l'innovation dans le domaine juridique. Ce désir était très probablement influencé par la conviction que le nouveau règne apporterait des changements importants tant dans les notions que dans les normes juridiques »¹²².

Chaque numéro de la publication comportait donc des avis sur les affaires en premier lieu et contenait également des documents sur des articles sur des arrêts récents (généralement datant de quelques semaines avant le numéro) du Parlement de Paris mais également des Parlements de provinces (le plus souvent, des Parlements de Nancy, Douai, Grenoble, Dijon ou encore Toulouse), du Conseil Royal et de la Cour du Châtelet à Paris¹²³.

A partir du deuxième volume datant de 1776, la *Gazette des tribunaux* présente les conclusions formulées par l'avocat général ou par l'avocat du roi. En effet, « il était fréquent de préciser qu'un jugement avait été rendu suivant les conclusions du ministère public (ou, dans de rares cas, contrairement à celles-ci) »¹²⁴. Cependant, selon Jean-Louis Halpérin, il semble que sous l'influence des plaidoiries de D'Aguesseau, publiées entre 1759 et 1789, les éditeurs de la gazette aient mis l'accent sur la « défense de la loi » proposée par le représentant du roi. Le ministère public est alors de plus en plus considéré comme le meilleur interprète de la loi¹²⁵, comme en témoigne la large audience se rendant au Châtelet ou au Parlement pour y entendre les conclusions des avocats généraux, discours considérés comme les conséquences des lois examinées « by the calm of reason »¹²⁶.

Ainsi, « on peut voir que lorsque les raisons implicites de l'arrêt ont été supposées adopter les conclusions du ministère public, les raisons elles-mêmes ont pu être lues à travers ces

122

. *Ibid.*, p. 28. « It can be seen that a new and increased desire had arisen : a desire to provide the most comprehensive information about innovation in the legal sphere. This desire was most likely influenced by the belief that the new reign would bring about important changes in both legal ideas and rules ».

. *Ibid.* « Notices about cases first, and also contained papers about recent judgments (usually from a few weeks before the issue) of the Parlement de Paris, the Parlements de province (mostly from Nancy, Douai, Grenoble, Dijon, Toulouse), the Royal Council and the Châtelet Court in Paris ».

. *Ibid.*, p. 34. « It was a common practice to mention that a judgment had been decided in conformity with (or in some rare cases, in contrast to) the conclusions of the public ministry ».

126. *Ibid.*

. *Ibid.*, p. 35.

conclusions : une nouvelle forme d'analyse concise » .

Il convient donc d'interroger si, selon les termes de Jean-Louis Halpérin, cette nouvelle façon de publier les arrêts était un indice des changements à venir dans l'interprétation juridique ¹²⁸ .

Pour ce dernier, il est peu probable que les juges aient eu des opinions différents des avocats et des avocats généraux concernant l'interprétation juridique. En outre, tous ces textes, conclusions comme plaidoiries, débattent de l'interprétation juridique des ordonnances, des coutumes, du droit romain, canonique, des précédents des Cours et de la doctrine ¹²⁹ .

Ainsi, la première conclusion, évidente à en tirer, est que les Cours souveraines interprètent les textes royaux. D'autant plus qu'il n'y a pas d'exemples de « *recourse to the King, or "referee", ordered by the royal ordinance of 1667 in case of obscurity in the law* » ¹³⁰ .

En outre, il est possible de déduire de l'absence d'intervention du ministère public, dans les rares cas où le Conseil royal agit comme Cour de cassation, une politique claire d'interprétation juridique reflétant la volonté des conseillers les plus proches de la monarchie. C'est ce qui apparaît clairement dans les conclusions de l'avocat général Savoye de Rollin devant le Parlement du Dauphiné en 1788 : interdire l'interprétation est pour lui un préjudice et une dangereuse absurdité, les juges ont au contraire le devoir de traduire les lois les unes par rapport aux autres ¹³¹ .

Il ne fait ainsi aucun doute que les Parlements possédaient un vaste pouvoir d'interprétation, sauf pour les cas évidents d'infraction aux ordonnances ¹³² .

D'après Jean-Louis Halpérin, les vingt-deux extraits de conclusions publiés par la

¹²⁷

. *Ibid.* « *It can be seen that when the unspoken reasons behind the judgment were assumed to adopt the conclusions of the public ministry, the reasons themselves were able to be read through these conclusions : a concise new form of analysis* ».

¹²⁹. *Ibid.* « *Was this new way of publishing judgments a hint of changes to come in legal interpretation ?* ».

¹³⁰. *Ibid.*, p. 35-36.

¹³¹. *Ibid.*, p. 36.

¹³². *Ibid.*

. *Ibid.*

Gazette des Tribunaux répètent l'opinion la plus commune sur l'interprétation juridique. « Ces opinions étaient principalement fondées sur les Maximes romaines, et on les retrouve dans de nombreux textes doctrinaux »¹³³.

La première méthode d'interprétation privilégiée, lorsque la loi est silencieuse, est l'esprit de la loi. Il en existe plusieurs approches : interpréter la loi en référence à des coutumes similaires, aux maximes romaines ou à l'équité. « Les actes de conciliation de l'esprit et de l'expression du droit étaient monnaie courante, et étaient également utilisés en faveur d'un strict respect de la lettre du texte, ainsi que pour défendre des extensions ou des restrictions du droit »¹³⁴.

Les références aux précédents des Cours jouent le même rôle : tenter de découvrir et d'imposer une autorité raisonnable que les juges devront ensuite suivre¹³⁵. Cette méthode permet de résoudre les questions d'interprétation avec une logique implacable, même dans les affaires n'ayant pas été prévues par la loi. Dans certaines circonstances, celle-ci a pu conduire à conclure que les lois positives étaient devenues claires pour couper court aux débats sur l'interprétation. L'interprétation est ainsi considérée par les juges comme un continuum respect de la lettre – utilisation de la raison cartésienne et recours aux principes de l'équité¹³⁶.

Selon Jean-Louis Halpérin, « les développements nécessitant la stricte application des lois doivent être interprétés dans la même ligne de continuité avec les travaux de Domat et d'Aguesseau. Lorsque le petit-fils de D'Aguesseau affirme que "le droit existe et on ne peut qu'exiger son application", ou lorsque Joly de Fleury constate le pouvoir impérieux du droit précis, il ne s'agit pas d'un "nouveau légicentrisme" lié au Siècle des Lumières, mais simplement d'un exemple supplémentaire de respect envers la méthode traditionnelle d'interprétation des lois : une méthode qui combine différentes autorités selon les motivations

¹³³

. *Ibid.*, p. 37. « These opinions were primarily based on Roman Maxims, and could be found in many doctrinal texts ».

. *Ibid.* « Acts of balancing the spirit and the expression of the law were common place occurrences, and were also used in favour of a strict respect for the letter of the text, as well as for defending extensions or restrictions of the law ».

¹³⁶. *Ibid.*

. *Ibid.*, p. 37-38.

des juges »137.

L'interprétation tient donc une place fondamentale dans la pensée des juristes et des penseurs du droit du XII^e siècle jusqu'à l'aube de la Révolution. Intimement liée à la fonction du magistrat qui réalise par là même une oeuvre divine, nécessaire pour accorder la généralité de la loi aux infinies particularités de la réalité, elle sera pourtant combattue par les monarques se succédant au cours des siècles. Ces derniers, soucieux de voir leur volonté exprimée dans les lois absolument respectée, tenteront à de nombreuses reprises au cours des siècles de l'encadrer, voire de la prohiber totalement.

137. Ibid., p. 38. « The developments requiring the strict application of the laws have to be interpreted in the same line of continuity with Domat and D'Aguesseau's works. When D'Aguesseau's grandson stated that "law exists, and one can only require its application", or when Joly de Fleury noted the imperious power of precise law, it was not the case of a "new legicentrism" linked with the Enlightenment, but was simply a further example of respect towards the traditional method of legal interpretation : a method that combined different authorities according to the motives of the judges ».

PARTIE II :

L'hostilité traditionnelle des monarques face au pouvoir d'interprétation de leurs juges

À partir du règne de Charles VII, les monarques se succédant auront la volonté constante d'interdire à leurs juridictions d'interpréter leurs édits et ordonnances (**CHAPITRE I**). Ces tentatives connaîtront un succès tout relatif jusqu'à l'Ordonnance civile prise par Louis XIV en 1667, véritable attaque à l'encontre de la haute magistrature (**CHAPITRE II**). Après une période s'étendant de 1715 à 1770 au cours de laquelle les parlements retrouveront leurs anciennes prérogatives, la réforme du garde des sceaux Maupeou procédera à une réforme encadrant le pouvoir d'interprétation de la haute magistrature et limitant leur droit de remontrance (**CHAPITRE III**).

CHAPITRE I :

De Charles VII à Louis XIV :

La volonté royale constante d'interdire l'interprétation

La première autorité historiquement compétente pour interpréter les actes législatifs réside dans le roi, comme en témoigne, dès 1254, l'ordonnance pour réformation du royaume de Louis IX d'après laquelle seul ce dernier dispose de la compétence de « *déclarer, muer et également corriger, ajouter ou diminuer* »¹³⁸ les textes législatifs.

Cette compétence s'exerçait principalement par le moyen d'ordonnances appelées déclarations. Celles-ci consistent en « *un acte interprétatif d'une ordonnance ou d'un édit [...] voire d'un article de coutume en vigueur* »¹³⁹. La déclaration « *expliquait, réformait ou restreignait sur des points particuliers de tes textes antérieurs* »¹⁴⁰ et constitue ainsi une loi interprétative.

Selon Jacques Krynen, le « *premier bon exemple connue de "déclaration" royale* » remonte au 8 décembre 1312, date à laquelle Philippe IV le Bel prend des lettres patentes précisant une ordonnance antérieure relative à l'usure. Alors que le roi l'avait interdit qui ne fut pas respectée, « *d'aucuns l'entendent en ce sens qu'elle tolère les menues usures* »¹⁴¹. Pour chasser tout doute sur son intention, le roi « déclare » que par cette présente lettre avoir interdit tout type d'usure.

Initialement, ces déclarations ne visaient pas directement les juges. Bien plus, « *les cours volontiers recourent au roi pour obtenir déclaration authentique de sa volonté* »¹⁴². Ces

¹³⁸. JOURDAN A.-J.-L., DECRUSY, ISAMBERT F.-A., « *Recueil général des anciennes lois françaises...* », *op. cit.*, Tome I, p. 274.

¹³⁹. SUEUR P., « *Histoire du droit public français ; XV^e - XVIII^e siècle* » (1^{ère} éd.), PUF, Paris, 1989, p. 68.

¹⁴⁰. *Ibid.*

¹⁴¹. OLIVIER-MARTIN F., « *Les lois du Roi* », Loysel, Paris, 1988, p. 362.

¹⁴². *Ibid.*, p. 363.

derniers n'étaient alors pas vues avec la méfiance que le monarque leur portera à partir de l'Ancien Régime : « *non seulement les premiers Valois les associent à l'élaboration des textes législatifs, mais tout montre que la royauté, confiante en leur expertise juridique, leur signifie régulièrement de la manière la plus officielle que la bonne application des lois implique leur interprétation* »¹⁴³.

De surcroît, jusqu'au règne de Charles VII, le roi nomme à la Cour des aides et des conseillers chargés d'augmenter, réduire, éclaircir ou interpréter les ordonnances tout comme si c'était le roi lui-même qui agissait¹⁴⁴.

Toutefois, « *à partir de la fin du Moyen-Âge [...] la royauté commence à réagir contre l'habitude bien ancrée de ses Cours* »¹⁴⁵, notamment sous les règnes de Charles VII et de Louis XI. C'est sous le règne de ce dernier que « *le ton commence sérieusement à monter* »¹⁴⁶, en ce qu'il reproche à ses cours d'interpréter les textes législatifs royaux « à leur intention ».

Après son règne, c'est « *tout un train de mesures pour discipliner les juges* »¹⁴⁷ qui fait son apparition dans les ordonnances relatives à l'administration de la justice. Ainsi, Charles VIII, dans l'ordonnance de juillet 1493, dénoncera le fait que « *les louables et anciennes ordonnances des rois nos prédécesseurs ne sont pas bien entièrement gardées et observées* »¹⁴⁸, et l'article 111 de cette ordonnance prévoira l'obligation pour les magistrats de faire le serment « *de garder et d'entretenir [...] nos ordonnances, et aussi les anciennes faites par nos prédécesseurs rois [...] de point en point* »¹⁴⁹.

Par la suite, Louis XII fera obligation aux cours, à l'article 79 de l'ordonnance de mars 1498, de conserver un recueil contenant les ordonnances royales et de les faire lire publiquement

¹⁴³. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 151.

¹⁴⁴. *Ibid.*

¹⁴⁵. *Ibid.*

¹⁴⁶. *Ibid.*

¹⁴⁷. *Ibid.*, p. 152.

¹⁴⁸. JOURDAN A.-J.-L., DECRUSY, ISAMBERT F.-A., « *Recueil général des anciennes lois françaises...* », *op. cit.*, Tome XI, p. 220.

¹⁴⁹. *Ibid.*, p. 248.

deux fois par an¹⁵⁰. Puis, douze ans plus tard, le même roi se plaindra, dans l'ordonnance de Lyon de juin 1510, que « *par la subtilité et cautèle de plusieurs avocats et autres praticiens, et la malice de plusieurs de nos sujets, partie de nosdites ordonnances et nosdits prédécesseurs, par la diversité des interprétation trouvées sur celles-ci, le train de la justice a été [...] troublé et perverti* »¹⁵¹. Plus loin, dans la ordonnance, il dénoncera les magistrats qui « *se sont efforcés et efforcent chacun jour interpréter nosdites ordonnances, et leur bailler divers sens et entendements* »¹⁵².

Sous Charles IX, Michel de L'Hospital, qui le représente lors du lit de justice de Rouen en 1563, dénonce l'interprétation et défend une stricte application des lois : « *Vous jurez à vos réceptions de garder les ordonnances et entrez en vos charges par serment, vous jurez et promettez les garder, et faire garder. Les gardez-vous bien ? [...] Le roi fait une ordonnance, vous l'interprétez, vous la corrompez, et vous allez au contraire, cela ne vous appartient pas. [...] Si vous trouvez en pratiquant l'ordonnance qu'elle soit dure, vous la devez pourtant garder jusqu'à ce que le Prince la corrige, n'ayant le pouvoir de la muer, changer ou corrompre, mais seulement user de remontrances* »¹⁵³.

Idem un an plus tard à l'occasion du lit de justice du 11 avril 1564 au Parlement de Bordeaux, au cours duquel ces principes seront réaffirmés : « *Ce n'est pas à vous d'interpréter l'ordonnance, c'est au roi seul, même les ordonnances qui concernent le bien public. J'ai cet honneur de lui être chef de la justice mais je serais bien marri de lui faire une interprétation de ses ordonnances de moi-même, et sans lui en communiquer* »¹⁵⁴.

C'est à cette époque que réapparaît le principe issu du Bas-Empire romain *ejus est interpretari legum cujus est conderes*, d'après lequel l'auteur de la règle en est le meilleur interprète. En effet, à cette époque, la royauté ne pouvait plus « *tolérer la pratique séculaire de l'interprétation judiciaire* »¹⁵⁵.

¹⁵⁰ . *Ibid.*, p. 579.

¹⁵¹ . *Ibid.*, p. 579.

¹⁵² . *Ibid.*, p. 583-584.

¹⁵³ . GODEFROY T. et GODEFROY D., « *Le cérémonial français* », Tome II, *op. cit.*, p. 574.

¹⁵⁴ . *Ibid.*, p. 582.

¹⁵⁵ . KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 154.

Cette volonté d'encadrer, voire d'empêcher l'interprétation se retrouve dans les ordonnances royales prises à cette époque, ordonnances qui reprennent les discours tenus par les chanceliers l'occasion des lits de justice.

Ainsi l'article premier de l'ordonnance de Moulins de février 1566 oblige aux juges, lorsqu'une ordonnance prise depuis l'avènement de Charles IX, est « *sujette à interprétation, déclaration ou modération* »¹⁵⁶, à adresser au souverain une remontrance.

Treize ans plus tard, sous Henri III, l'article 208 de l'ordonnance de Blois de mai 1579 fait obligation à tous « *les juges, magistrats, officiers* », s'agissant des ordonnances, « *de les garder et faire garder exactement, tant en jugement des procès qu'autrement, sans y contrevenir [...], pour quelque occasion, et sous quelque prétexte que ce soit, d'équité ou autrement* »¹⁵⁷. Aussi, les jugements et arrêts qui seront rendus contre la forme et la teneur des ordonnances seront « *de nul, et de nul effet et valeur* »¹⁵⁸.

Le préambule à l'édit de janvier 1597 (Rouen) pris par Henri IV dénonce le fait que « *la licence du temps peut avoir fait dispenser aucuns de nos officiers et sujets* »¹⁵⁹ et enjoint aux juges de s'adresser au roi en cas de doute. Dans l'article premier de cet édit, il reprend les termes déjà employés dans l'ordonnance de Moulins : « *les ordonnances faites par nos prédécesseurs [...] seront gardées et observées en tout notre royaume [...] selon leur forme et teneur. Et néanmoins voulons que les gens tenant nos cours de parlement [...], si par le succès du temps, usage ou expérience, aucun des articles desdites ordonnances se trouvaient contraires au bien ou et utilité du public, et de nos sujets, et qu'il y fut besoin d'aucune interprétation, déclaration ou modération, nous en fassent remontrances* »¹⁶⁰.

Enfin, l'article 92 de l'ordonnance de Blois¹⁶¹, ainsi que l'article 18 de l'édit de Rouen, sont le

¹⁵⁶ . JOURDAN A.-J.-L., DECRUSY, ISAMBERT F.-A., « *Recueil général des anciennes lois françaises...* », *op. cit.*, Tome XIV, p. 190.

¹⁵⁷ . *Ibid.*, p. 430.

¹⁵⁸ . *Ibid.*

¹⁵⁹ . *Ibid.*, Tome XV, p. 120.

¹⁶⁰ . *Ibid.*, p. 120-121.

¹⁶¹ . *Ibid.*, Tome XIV, p. 404.

point de départ de ce qui sera désigné « *sous le terme agressif de "cassation", dès l'origine envisagé comme une arme dirigée contre la violation et l'inapplication judiciaire des lois royales* »¹⁶².

Si ces encadrements et interdictions d'interpréter jalonnent les siècles, aucune des ordonnances ou édits pris par ces monarques ne mettra au pas la magistrature comme l'a fait l'Ordonnance civile de Louis XIV de 1667. Bien qu'inspirée des lois évoquées précédemment, le titre premier de cette ordonnance bâillonnera en huit articles la haute magistrature pendant plus de quarante ans.

¹⁶². KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 155.

CHAPITRE II :

L'attaque massive de Louis XIV :

L'ordonnance civile de 1667

L'objectif poursuivi par Louis XIV à travers l'ordonnance était « *de substituer des règles de procédure uniformes aux anciennes ordonnances en abrogeant toute disposition différente ou contraire afin de rendre plus prompte l'exécution des affaires et d'abrégier la durée des procès* »¹⁶³. Comme le met en exergue Jean-Pierre Royer, cette codification n'avait pas pour objet de modifier l'instance civile mais « *de dire clairement et de manière concise la règle du jeu en entérinant l'évolution antérieure et les spécificités françaises pour en donner une synthèse rationnelle* »¹⁶⁴.

Mais, au-delà d'une œuvre de codification et d'uniformisation de la procédure civile, cette ordonnance constitue véritablement un acte politique s'inscrivant « *dans la ligne de raffermissement et de centralisation que marque le règne de Louis XIV* »¹⁶⁵. Jacques Krynen parle même d'« *attaque massive* »¹⁶⁶ pour qualifier le titre premier de cet ordonnance.

Rédigée par Henri Pussort et souhaitée par Colbert, cette ordonnance, surnommée le « Code Louis », elle fut, eu égard à la sensibilité des réformes qu'elle prévoyait, « *soigneusement préparée, dans le secret, par un Conseil de justice* »¹⁶⁷.

La volonté ayant présidé à la création de cette ordonnance fut exprimée en ces termes par Colbert : lutter contre « *cette entreprise ordinaire contre l'autorité royale, qui est tellement tournée en habitude, qu'il n'y a pas de petit conseiller de compagnie, appelée abusivement*

¹⁶³. ROYER J.-P., « *Histoire de la justice en France* », 2^o éd., , PUF, Paris, 1996, p. 34.

¹⁶⁴. *Ibid.*

¹⁶⁵. *Ibid.*

¹⁶⁶. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 155.

¹⁶⁷. *Ibid.*

souveraine, qui ne croit être en droit et qui ne juge tous les jours contre les termes précis des ordonnances, et ainsi prendre et s'arroger la puissance législative dans ce royaume, qui réside en la personne seule du souverain »¹⁶⁸.

Pour assurer cette reprise en main d'une magistrature s'arrogeant le droit, illégitime selon Louis XIV et Colbert, de juger contre les termes précis des ordonnances royales, l'ordonnance de 1667 retirera « *aux parlements la maîtrise totale qu'ils avaient jusqu'alors de la procédure* »¹⁶⁹.

C'est tout l'objet du titre premier de l'ordonnance civile de 1667 intitulé *De l'observation des ordonnances*. Selon Jacques Krynen, ce titre premier apporte la « *preuve manifeste* » que « *l'Ordonnance civile ait été conçue telle une machine de guerre contre la haute magistrature* » qu'elle « *bâillonne* »¹⁷⁰. Un siècle après cette ordonnance, certains se révoltent encore contre celle-ci, à l'instar de Mey, Maulrot et Aubry, qui, dans un manifeste publiée en 1772 en opposition à la réforme Maupeou, diront que « *le titre premier de l'Ordonnance de 1667 est trop favorable au despotisme [...] Elle est l'ouvrage de Louis XIV [...] Sera-t-on étonné de ce qu'il peut avoir fait pour étendre son autorité au-delà de toutes bornes ?* »¹⁷¹.

Son article premier annonce que la présente ordonnance ainsi que les futurs édits et ordonnances devront être « *garder et observer par toutes nos cours de parlement* »¹⁷². D'après l'article 2, « *ces textes et autres lettres devront [...] être publiés et enregistrés par les cours sans aucun retardement et toutes affaires cessantes* »¹⁷³, mais l'article 3 autorise toutefois les Cours à faire des remontrances au roi sur la présente ordonnance dans les trois mois, au terme desquels elle sera tenue pour exécutoire.

L'article 4 limite le délai au cours duquel les Cours peuvent envoyer au roi leurs remon-

¹⁶⁸. BOULET-SAUTEL M., « *Colbert et la législation* », in MOUSNIER R., (dir.), *Un nouveau Colbert*, Paris, 1985, p. 121-122.

¹⁶⁹. ROYER J.-P., « *Histoire de la justice en France* », *op. cit.*, p. 34.

¹⁷⁰. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 155.

¹⁷¹. C. MEY et MAULTROT « *Maximes du droit public français* », Tome II, Amsterdam, 1775, p. 315.

¹⁷². JOURDAN A.-J.-L., DECRUSY, ISAMBERT F.-A., « *Recueil général des anciennes lois françaises...* », *op. cit.*, Tome XVIII, p. 105.

¹⁷³. OLIVIER-MARTIN F., « *Les lois du Roi* », Loysel, Paris, 1988, p. 289.

trances à huit jours. « *Passé ce temps les lois seront tenues pour publiées et les procureurs généraux les enverront aux bailliages et autres sièges de leur ressort pour exécution* »¹⁷⁴.

L'article 5 aborde « *un point capital aux yeux de Louis XIV* »¹⁷⁵ selon François Olivier-Martin. Les lois ayant été publiés en présence du roi ou par son commandement exprès devront être observées à partir du jour de leur publication. Si ce point est capital pour le monarque, c'est parce que le 29 avril 1665, après avoir fait publier un édit en lit de justice, « *le roi parti, plusieurs conseillers voulurent délibérer sur cet édit [...] Le roi ayant appris l'incident ordonna d'assembler le Parlement et de lui dire de sa part "que je ne voulais plus que l'on parlât des édits vérifiés en ma présence* »¹⁷⁶. L'article 5 de l'Ordonnance civile institutionnalise donc cette volonté royale.

En son article 6, l'ordonnance interdit aux Parlements et Cours de se dispenser d'appliquer les ordonnances « *ou en modérer les dispositions, en quelque cas et pour quelque cause que ce soit* » même « *sous prétexte d'équité, bien public, accélération de la justice* »¹⁷⁷. Tandis que le septième article interdit tout bonnement l'interprétation des édits et des ordonnances : « *nous leur défendons de les interpréter* »¹⁷⁸ et enjoint aux Cours ayant à faire face à « *un doute ou difficulté sur l'exécution de quelques articles [des] ordonnances, édits, déclarations et lettres patentes* » de se référer au roi « *pour apprendre ce qui sera de [son] intention* »¹⁷⁹.

« *Enfin, sanction logique, l'article 8 déclare "nuls et de nul effet et valeur" les arrêts rendus contre les dispositions législatives* »¹⁸⁰.

Comme le relève François Olivier-Martin, « *la réglementation était précise, un peu sévère, le délai pour adresser les remontrances était un peu bref, mais le roi voulait couper*

¹⁷⁴ . *Ibid.*

¹⁷⁵ . *Ibid.*

¹⁷⁶ . *Ibid.*

¹⁷⁷ . *Ibid.*, p. 106.

¹⁷⁸ . JOURDAN A.-J.-L., DECRUSY, ISAMBERT F.-A., « *Recueil général des anciennes lois françaises...* », *op. cit.*, Tome XVIII, p. 105.

¹⁷⁹ . *Ibid.*

¹⁸⁰ . KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 156.

court à toutes les manœuvres et aux faux-fuyants dont les cours avaient abusé »¹⁸¹.

En effet, les modifications apportées par l'Ordonnance civile correspondent à des considérations éminemment politiques, ce titre premier excluant « *toute inscription réelle de la haute magistrature dans le processus d'élaboration des lois* » et « *beaucoup plus audacieusement encore* » en la privant « *de toute juridictio* », il la contient « *dans la plus stricte application des lois* »¹⁸². D'autant plus que l'ordonnance était assortie de mesures disciplinaires « *à l'encontre de ceux de leurs membres qui n'appliqueraient pas ou ne feraient pas appliquer des dispositions de la législation royale* »¹⁸³.

Si cette ordonnance apparaît effectivement comme une attaque massive contre le magistrature, son pouvoir d'interprétation et son association à la production législative, François Krynen relève cependant que « *c'est uniquement dans la forme que l'interdiction d'interpréter proclamée par Louis XIV en 1667 se distingue de toutes les autres, celle-ci étant plantée au sein d'un titre premier d'une grande ordonnance entièrement vouée à la domination de la juridictio* »¹⁸⁴. En effet, s'agissant du fond, la majorité de ses articles sont repris d'anciennes ordonnances. Les mêmes formules que celles de l'Ordonnance civile se retrouvent à l'article 1 de l'ordonnance de Moulins, à l'article 208 de l'ordonnance de Blois ainsi qu'aux articles 1 et 32 de l'édit de janvier 1597.

C'est cette absence de nouveauté qui fut mise en avant par Pussort pour défendre l'ordonnance de 1667. Celle-ci ne constitue, selon lui, « *qu'une simple répétition des précédentes ordonnances* »¹⁸⁵, et même qu'il n'y aurait pas un de ses articles « *qui ne trouve son exemple dans les anciennes ordonnances* »¹⁸⁶.

Il convient toutefois de relativiser l'attachement de Pussort et de Louis XIV à la tradition, comme en témoigne cette phrase, lancée à Lamoignon lors d'une des quinze conférences pour

¹⁸¹. OLIVIER-MARTIN F., « *Les lois du Roi* », Loysel, Paris, 1988, p. 290.

¹⁸². KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 156.

¹⁸³. ROYER J.-P., « *Histoire de la justice en France* », *op. cit.*, p. 35.

¹⁸⁴. *Ibid.*, p. 157.

¹⁸⁵. *Code Louis*, Tome I, *Ordonnance civile*, 1667, Milan, 1996, p. 492.

¹⁸⁶. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 157.

l'examen des articles de l'ordonnance de 1667 et de celle d'août 1670 sur la procédure criminelle : « *Mais quand toutes les lois anciennes seraient contraires à la nouvelle ordonnance que le roi propose, ce ne serait pas une raison pour en empêcher l'exécution, si d'ailleurs elle est juste : parce qu'un Prince n'a pas besoin de l'antiquité pour composer les lois de son État* »¹⁸⁷.

Si « *les commissaires du Parlement ne semblent pas avoir protesté contre ces textes* », le premier président Lamoignon, toutefois, « *s'éleva avec beaucoup de noblesse contre les peines dont l'Ordonnance menaçait les magistrats* », même s' « *il ne dit rien contre la réglementation de l'enregistrement lui-même* »¹⁸⁸.

La Chambre des Comptes, cependant, « *se cabra, dès le 11 septembre 1666, en déclarant qu'elle ne pouvait "entrer en l'enregistrement" d'un édit de février créant des offices de procureurs en la chambre* »¹⁸⁹. De surcroît, des manifestations des Parlements de Paris et de Rouen intervinrent avant d'être réprimés, tout comme le premier président et le conseiller rapporteur de la Chambre des Comptes.

D'après François Olivier-Martin, « *il est possible que ces sursauts décidèrent le roi au système bien plus sévère qu'établit la déclaration du 24 février 1673* »¹⁹⁰, enregistrée en lit de justice au Parlement. Cette déclaration supprime les remontrances préalables à l'enregistrement. Des remontrances spéciales pouvaient néanmoins être décidées par arrêté spécial. Si le roi les écarte, il en informe les Cours ; s'il les juge partiellement fondées, il envoie une déclaration exprimant sa volonté « *qui devra être enregistrée purement et simplement, sans remontrances, le tout à peine d'interdiction* »¹⁹¹.

Toujours selon François Olivier-Martin, *la suppression de toute remontrance préalable était trop rigoureuse. Louis XIV blessa la dignité des cours ; elles se refermèrent dans*

¹⁸⁷ . *Code Louis, op. cit.*, p. 511.

¹⁸⁸ . OLIVIER-MARTIN F., « *Les lois du Roi* », *op. cit.*, p. 290.

¹⁸⁹ . *Ibid.*

¹⁹⁰ . *Ibid.*

¹⁹¹ . *Ibid.*, p. 291

*un silence plein de dignité et privèrent le roi de conseils qui pouvaient être utiles à son gouvernement »*¹⁹².

Jusqu'à la mort de Louis XIV, le Parlement ne sortira de son silence qu'une seule fois, dans l'arrêt du 15 février 1714 procédant à l'enregistrement de la bulle *Unigenitus* en l'assortissant de tellement de réserves qu'elle vidèrent cette bulle de sa substance. Mais tout changea à la mort de Louis XIV, quand le régent Philippe d'Orléans rendit l'ensemble de leurs anciennes prérogatives aux Cours souveraines par la déclaration du 15 septembre 1715 dont il sera question ultérieurement¹⁹³.

L'Ordonnance de Louis XIV fut un succès en ce que, jusqu'à sa mort, le Parlement ne sortira de son silence qu'une seule fois, dans l'arrêt du 15 février 1714 procédant à l'enregistrement de la bulle *Unigenitus* en l'assortissant de tellement de réserves qu'elle vidèrent cette bulle de sa substance. Mais tout changea à la mort de Louis XIV, quand le régent Philippe d'Orléans rendit l'ensemble de leurs anciennes prérogatives aux Cours souveraines par la déclaration du 15 septembre 1715¹⁹⁴. Toutefois, plus de cinquante ans plus tard, le Parlement va devoir de nouveau subir une réforme limitant son pouvoir d'interprétation en encadrant son droit de faire des remontrances. Mais, contrairement à leur comportement de 1667, il s'y opposèrent, ce qui les conduisit à l'exil.

¹⁹² . *Ibid.*

¹⁹³ . Voir *Infra.*

¹⁹⁴ . Voir *Infra.*

CHAPITRE III :

La réforme Maupeou : Un coup d'État ?

Après l'Ordonnance civile de 1667, la seconde grande réforme destinée à encadrer la magistrature est celle préparée à l'initiative du chancelier René-Nicolas de Maupeou « *pour briser l'opposition de celles qui n'étaient restées* », dans l'esprit de Louis XV, « *que des cours supérieures* »¹⁹⁵.

La réforme, souvent qualifiée de « coup d'état » du fait du roi, Jean-Pierre Royer remarque toutefois que « *s'il y avait bien eu "coup d'État" ce fut davantage le fait de l'autre partie, et même un coup d'État permanent fomenté par les parlements, sinon pour s'emparer véritablement du pouvoir, tout au moins pour imposer "le despotisme des juges"* »¹⁹⁶. Il conviendrait plutôt, selon cet auteur, de parler de « *"coup de majesté" auquel Louis XV dut se résoudre, convaincu que son devoir était de transmettre à son successeur "une autorité intacte", un État "avec la même constitution qu'il avait lorsque je l'ai reçu"* »¹⁹⁷.

Il n'en reste pas moins que la réforme Maupeou fut un « *coup terrible* »¹⁹⁸ porté à la haute magistrature d'Ancien Régime en prévoyant la suppression de la vénalité des offices, celle des épices, mais aussi, tout comme l'Ordonnance de 1667, en régulant son pouvoir de faire des remontrances¹⁹⁹.

D'après Jean-Pierre Royer, l'intention du chancelier Maupeou, au-delà de sa simple volonté de contenir l'opposition parlementaire, consistait surtout à à réduire les juges à l'obéissance « *selon un programme d'envergure qui faisait frémir le roi mais dont les pre-*

¹⁹⁵. ROYER J.-P., « *Histoire de la justice en France* », *op. cit.*, p. 222.

¹⁹⁶. *Ibid.*, p. 222.

¹⁹⁷. *Ibid.*

¹⁹⁸. *Ibid.*

¹⁹⁹. HALPÉRIN J.-L., « *Legal Interpretation in France under the Reign of Louis XVI : A review of the Gazette des tribunaux* », *op. cit.*, p. 22.

mières réalisations furent facilitées par la résistance opiniâtre du Parlement de Paris, lequel venait de recevoir un nouvel aliment à sa haine avec l'ordre d'enregistrer un édit de l'espèce la plus inacceptable, un édit portant règlement de discipline qui lui fut apporté par les gens du roi le 27 novembre 1770 et qu'il refusa bien sûr »²⁰⁰.

Cette opposition conduisit bien sûr le roi à convoquer un lit de justice le 7 décembre 1770 au cours duquel le chancelier prononça un discours qui, tout en fournissant « *une critique acerbe* »²⁰¹ des positions émises dans l'ouvrage de Le Paige, lequel faisait remonter l'histoire de la France et de ses institutions à Mérovée, résuma « *magnifiquement la conception la plus pure du pouvoir dans l'ancienne France, que les parlementaires pouvaient difficilement réfuter* »²⁰².

D'après Maupeou, depuis leurs origines, les parlements ne tiennent que des rois, qui ont borné leur activité à l'application des lois et les ont seulement invité, lorsqu'il l'était nécessaire, à l'éclairer. « *Là finit votre ministère* »²⁰³. Le dépasser reviendrait à « *vouloir se transformer en assemblée politique et dépouiller le roi de son pouvoir législatif* »²⁰⁴.

Trois jours plus tard, le Parlement cessa son service avant que des lettres de dernière jussion ne lui furent envoyées ; « *auxquelles il resta tout aussi sensible qu'aux précédentes* »²⁰⁵.

La réponse royale, sévère, interviendra dans la nuit du 19 au 20 janvier 1771 au cours de laquelle deux mousquetaires apportèrent aux domiciles des parlementaires une lettre de cachet leur enjoignant de reprendre l'exercice de la justice, avec pour seule consigne de répondre par oui ou par non. Dans la journée du 20 janvier, trente-huit réponses positives furent émises. Par la suite, de la nuit du 20 au 21 janvier, les mousquetaires leur apportèrent la même lettre de cachet ainsi qu'une lettre d'exil. En l'apprenant, les 38 magistrats ayant transmis une réponse positive la retirèrent par soutien, avant de recevoir eux-aussi une lettre d'exil. Par édit

²⁰⁰. ROYER J.-P., « *Histoire de la justice en France* », *op. cit.*, p. 222.

²⁰¹. *Ibid.*

²⁰². *Ibid.*, p. 223.

²⁰³. *Ibid.*

²⁰⁴. *Ibid.*

²⁰⁵. *Ibid.*

d'avril 1771, les charges des parlementaires furent confisquées et puis rachetées par l'État.

« *Le Parlement de Paris était atteint de plein fouet* » : les magistrats furent exilés, et « *pris de court par la rétractation des 38, Maupeou avait été un moment désesparé mais il appela en renfort [...] le Conseil du Roi, sur lequel il savait pouvoir compter* »²⁰⁶.

Ce sont donc les membres du Conseil du Roi qui composèrent la nouvelle Cour, « *qui ne pouvait être que provisoire* »²⁰⁷. Celle-ci, « *qui ne pouvait être que provisoire, rendit ce qu'elle put de justice sous la présidence du fils de D'Aguesseau, doyen du Conseil, et dans l'ironie et l'hostilité que l'on imagine du côté du parti parlementaire* »²⁰⁸.

C'est alors que cette nouvelle Cour enregistra, le 23 février 1771, trois édits d'une grande importance, tant du point de vue judiciaire que politique et social. Ces édits constituent « *la première partie du plan Maupeou* »²⁰⁹. Le plus important de ces édits comportait dans son préambule « *la suppression de la vénalité des offices et proclamait l'établissement de la gratuité de la justice tandis que, dans le corps du texte, il remodelait profondément la géographie judiciaire* »²¹⁰ en éclatant l'immense ressort parisien entre celui du Parlement de Paris (dont la juridiction s'étendait sur un tiers du pays) « *singulièrement réduit [...] et six Conseils supérieurs (Arras, Blois, Châlons-sur-Marne, Clermont-Ferrand, Lyon et Poitiers* »²¹¹. De surcroît, les magistrats, non titulaires de leurs offices, étaient alors désignés par le roi mais jouissaient d'une statut d'inamovibilité et était rétribués par l'État. Ils jouissaient également d'une possibilité d'anoblissement progressif.

Cependant, la réforme Maupeou ne fit pas perdre au Parlement de Paris toutes ses attributions. En effet, celui-ci restait compétent pour les affaires relatives à la couronne ou à la pairie. De plus, le Parlement conservait sa compétence de formuler des remontrances et d'enregistrer les lois avant leur publication par les nouveaux Conseils supérieurs.

²⁰⁶ . *Ibid.*, p. 223-224.

²⁰⁷ . *Ibid.*, p. 224.

²⁰⁸ . *Ibid.*

²⁰⁹ . *Ibid.*

²¹⁰ . *Ibid.*

²¹¹ . *Ibid.*

« Le 13 avril 1771, une seconde étape était franchie en un lit de justice réuni à Versailles au cours duquel furent annoncées et enregistrées la suppression des anciens offices et la création des nouveaux, ainsi que la suppression du Grand Conseil et de la Cour des aides, avant que ne soit solennellement intronisé le nouveau Parlement de Paris »²¹².

Maupeou rencontra de nombreuses difficultés pour composer ce nouveau Parlement en raison du souci des magistrats de valeur sur lesquels il comptait de ne pas déplaire. Ainsi, Bertrand de Sauvigny, par exemple, intendant de Paris, « n'accepta le poste de premier président que sur ordre exprès du roi »²¹³. Afin de constituer la nouvelle juridiction, Maupeou n'eût d'autres choix que d'accepter pratiquement toutes les candidatures se présentant aux postes de président à mortier et de conseillers. Ce qui le poussa à confesser en privé « que la génération actuelle devait se sacrifier afin que la suivante puisse être assurée d'une justice prompte et gratuite, qui serait rendue par des magistrats instruits »²¹⁴.

Malgré ces difficultés, l'installation des nouveaux Conseils supérieurs se déroula sans difficulté en mars 1771. « La réforme était en passe de réussir [...], et si les placards affichés par le clan des opposants à la porte du conseil promu parlement intérimaire pouvaient le faire sourire, le temps semblait proche où ses yeux s'ouvriraient. Quant au chancelier, assez fort pour résister aux lazzis, il pouvait poursuivre son œuvre »²¹⁵.

Si la réforme Maupeou et l'exil des parlementaires n'émut pas outre mesure les sujets du royaume, les Parlements de province s'irritèrent néanmoins, à l'image de celui de Douai, « où l'on avait été jusqu'à présent si sage et si éloigné des fureurs parisiennes »²¹⁶. Ses membres critiquèrent la création des Conseils supérieurs, si bien que leur parlement fut supprimé par un édit du mois d'août 1771 et son ressort rattaché à celui du Conseil d'Arras. Maupeou consentit toutefois, le mois suivant, à commuer cette sanction en créant un Conseil su-

²¹² . *Ibid.*, p. 225.

²¹³ . *Ibid.*

²¹⁴ . *Ibid.*

²¹⁵ . *Ibid.*

²¹⁶ . *Ibid.*

périeur subordonné au Parlement de Paris.

Mais c'est surtout le Parlement de Rennes qui protesta avec le plus de vigueur contre la réforme de Maupeou. Ayant déjà protesté de façon véhémement contre le lit de justice du 13 avril 1771 « *sans pour autant parvenir à soulever une population qui n'avait maintenant plus guère de sympathie pour une "corporation judiciaire très hautaine et très peu progressiste"* »²¹⁷, seulement 18 de ses anciens magistrats intégrèrent la nouvelle juridiction, les 65 autres ayant été exilés en dehors de la ville.

Besançon fut également un foyer de résistance parlementaire, « *mais sa transformation n'entraîna pas le moindre trouble* »²¹⁸. *Idem* à Toulouse, où les parlementaires s'était rebellés, car ces derniers acceptèrent de siéger dans le nouveau Parlement, ainsi qu'à Grenoble, même s'il avait fallu « *écarter des opérations le premier président qui était resté de mèche avec les rebelles mais où les avocats réussirent à constituer une nouvelle juridiction avec la collaboration de magistrat de rang inférieur sans crainte d'avoir à affronter la résistance nobiliaire ni les quolibets que l'on pouvait lancer contre certains nouveau promus dont la tête avait subitement enflé malgré son peu de poids* »²¹⁹. Comme le fait remarquer Jean-Pierre Royer, tous ces Parlements réformés se caractérisaient par leur composition hétéroclite, avec des « *éléments anciens et de nouvelles recrues* »²²⁰.

Finalement, « *sans être parfait, tout était prêt pour la rentrée des cours le 11 novembre 1771* »²²¹. Le bilan de la réforme s'avère remarquable d'après Jean-Pierre Royer²²², malgré ce qui restait à entreprendre. En effet, la justice royale inférieure n'avait pas été impactée par la réforme et n'était pas concernée la suppression des épices, ce qui empêche par conséquent une gratuité totale de la justice. En outre, malgré la suppression solennelle de la vénalité des offices par Maupeou, il reculera en la rétablissant au Châtelet de Paris.

²¹⁷ . *Ibid.*, p. 226.

²¹⁸ . *Ibid.*

²¹⁹ . *Ibid.*

²²⁰ . *Ibid.*

²²¹ . *Ibid.*

²²² . *Ibid.*

L'apport le plus considérable de la réforme entreprise par Maupeou est d'avoir « *préparé le passage d'une justice privatisée à une justice d'État* » en l'ayant rapprochée des justiciables et en l'ayant simplifiée et uniformisée « *ce qui était l'engager dans les voies de l'avenir* »²²³. Mais surtout, l'« *avantage immédiat* » de la réforme fut « *sûrement d'avoir libéré le gouvernement royal d'un joug paralysant* »²²⁴.

Si, par la suite, « *la grande réforme de Maupeou semblait bien être bien passée dans les faits et avoir enseveli dans le silence de l'oubli les anciennes cours souveraines [...] la mort de Louis XV [...] allait l'arrêter tout net* »²²⁵. Tout fut rétabli et les parlementaires retrouvèrent leurs offices, avant de s'engager de nouveau dans une lutte ouverte contre le pouvoir royal.

Ainsi, si la réforme Maupeou s'avère être un succès, il ne sera que de courte durée, Louis XVI rétablissant le Parlement dans ses anciennes prérogatives. S'ensuivra une série de conflits, d'oppositions et de blocages du fait du Parlement, dont on peut déduire le bien fondé des successives interdictions royales d'interpréter. En effet, ces abus et blocages précipiteront la chute du Parlement, en même temps que celle de la monarchie...

²²³. *Ibid.*, p. 227.

²²⁴. *Ibid.*

²²⁵. *Ibid.*, p. 229.

PARTIE III :

La résistance systématique des Parlements au monarque au cours du XVIII^e siècle

Tout au long du XVIII^e siècle, le Parlement usera abusivement de son droit de remontrance (**CHAPITRE I**), conduisant à pléthore de controverse et bloquant de nombreuses réformes souhaitées par le monarchie. Le Parlement n'attendra que quelques années après la déclaration du 15 septembre 1715 lui restituant ses prérogatives pour s'opposer systématiquement au monarque (**CHAPITRE II**). Finalement, cette résistance systématique se soldera par la fin du Parlement par les édits de 1788, puis par la fin de l'Ancien Régime (**CHAPITRE III**).

CHAPITRE I :

Les remontrances, arme privilégiée du Parlement

« *Over the course of the 18th century, questions of the registration of royal ordinances and the interpretation of legislative texts had become central of the Parlement's struggle with the monarchy* »²²⁶.

L'enregistrement des lettres patentes concerne un certain type de décisions, celles ayant « *une valeur, sinon illimitée, du moins durable* », imposant des exécutions répétées et créant « *au profit de certaines personnes ou de certains corps des situations, sinon définitives du moins stables ; d'autres mêmes prétendront valoir indéfiniment et s'imposer à tous* »²²⁷.

Dès le second quart du XIV^e siècle, le roi prend l'habitude, au lieu de notifier directement ce type de décisions à ses agents locaux d'exécution, de les faire passer devant son Parlement ou sa Chambre des Comptes. « *Ses cours avaient intérêt à les connaître, pour en appliquer les principes en cas de difficultés* » et les notifiaient ainsi elles-mêmes aux agents d'exécution de leur ressort en y ajoutant éventuellement des instructions détaillées. Elles les faisaient ensuite copier par leurs greffiers avant de les conserver dans leurs archives ; elles « *tenaient registre* ». Mais il ne s'agissait pas seulement « *de conserver la loi pour la commodité de la cour et du roi lui-même. Il s'agit de la faire connaître au public, qui peut toujours assister aux audiences, par une lecture à haute voix* »²²⁸.

« *L'enregistrement des lettres constituait ainsi la plus durable et la plus pratique des formalités de publication* »²²⁹.

²²⁶. HALPÉRIN J.-L., « *Legal Interpretation in France under the Reign of Louis XVI : A review of the Gazette des tribunaux* » *op. cit.*, p. 21.

²²⁷. OLIVIER-MARTIN F., « *Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII^e siècle* », Loysel, Paris, 1988, p. 9.

²²⁸. OLIVIER-MARTIN F., « *Les lois du Roi* », *op. cit.*, p. 255.

²²⁹. OLIVIER-MARTIN F., « *Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII^e siècle* », *op. cit.*, p. 9.

La pratique des remontrances trouve donc sa source dans cet enregistrement préalable à la publication des lettres patentes, « *qui n'était d'ailleurs ni régulière ni nécessaire* »²³⁰ à leur exécution. Elles naissent de la préoccupation du roi à se prémunir contre « *l'importunité des requérants* »²³¹ qui tentent de lui arracher des concessions déraisonnables à l'encontre des ordonnances de principe. Alors qu'en 1317, il interdit à son chancelier de sceller ces lettres « *obreptices, subreptices et déraisonnables* », il interdit un peu plus tard à ses Cours souveraines d'enregistrer ce genre de lettres. Ces dernières « *doivent "remonter" au seigneur roi les inconvénients de ces lettres, et le roi statue en définitive* »²³² : il peut les retirer ou bien prescrire l'enregistrement par lettre de jussion.

Si les lettres dont les cours doivent procéder à la vérification sont initialement celles sur requête, sollicitées au roi par des particuliers « *pour obtenir satisfaction, des circonstances importantes ou même des droits antérieurement acquis* »²³³, le roi a toutefois admis des remontrances et la suspension de l'enregistrement jusqu'à ce qu'il fournisse son avis pour des lettres patentes émanant de son propre mouvement. « *Les remontrances, dans ce cas, tiraient bien davantage à conséquence, car ces lettres de propre mouvement contenaient des lois générales ; le roi les a cependant acceptées* »²³⁴. Toutefois, elle ne sont acceptées que comme une invitation respectueuse à réfléchir de nouveau sur les avantages et les inconvénients de la loi. *Le dernier mot lui appartient toujours [...] puisqu'il s'agit de mesures concernant son État, dont il a la manutention absolue* »²³⁵.

« *Le système commença toutefois à se dérégler au XVI^e siècle avec l'apparition d'"itératives remontrances", entraînant le plus souvent d'"itératives jussions", le conflit, s'il perdurait, obligeant la royauté à tenir un lit de justice* »²³⁶. Les itératives remontrances sont celles envoyées par les Cours « *quand le roi n'avait pas pris les premières en bonne part ; elles ga-*

²³⁰ . *Ibid.*, p. 9.

²³¹ . *Ibid.*, p. 10.

²³² . *Ibid.*

²³³ . *Ibid.*

²³⁴ . *Ibid.*

²³⁵ . *Ibid.*

²³⁶ . KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 239.

gnaient ainsi du temps car il était sursis à l'enregistrement des lettres »²³⁷.

Charles XI tentera en vain d'interdire les remontrances itératives en 1566, avant de se résigner à les tolérer peu après par une déclaration interprétative. « *Le roi devait alors multiplier les jussions. Si la cour s'obstinait, le roi devait recourir à l'enregistrement d'autorité »²³⁸. Le roi gagnait alors le Parlement avec les pairs de France et les gens de son Conseil « *et tenait son lit de justice, tout comme s'il avait consulté sa cour avant la rédaction définitive de son ordonnance ; il la faisait lire ; son chancelier consultait, l'un après l'autre, tous les conseillers présents. Puis le roi prononçait l'arrêt [...] L'enregistrement était ainsi effectué »²³⁹. Pour la province, le roi envoyait le gouverneur de la province ou son commandant en chef qui « *accomplissait le même cérémonial »²⁴⁰.***

Si, dès le XVI^e siècle, des conflits éclatent entre le roi et ses juges, dont les remontrances, de plus en plus précises et de plus en plus nombreuses irritent le monarque, la situation s'aggrave à partir du XVII^e siècle « *lorsque les cours souveraines eurent ajouté à leur remarquable cohésion de fait leur situation reconnue de corps, dotés d'une certaine capacité juridique »²⁴¹, avant de devenir critique au XVIII^e siècle, à l'exception de la parenthèse constitué par la réforme Maupeou, après que le régent Philippe d'Orléans ait restitué aux cours souveraines leur prérogative de formuler des remontrances par la déclaration du 15 septembre 1715.*

²³⁷ . OLIVIER-MARTIN F., « *Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII^e siècle* », *op. cit.*, p. 11.

²³⁸ . *Ibid.*

²³⁹ . *Ibid.*

²⁴⁰ . *Ibid.*

²⁴¹ . *Ibid.*, p. 11.

CHAPITRE II :

La déclaration du 15 septembre 1715 :

Point de départ de la résistance systématique des Parlements au roi

Le dialogue législatif entretenu entre le roi et ses cours par l'intermédiaire des remontrances et des lettres de jussion fut suspendu entre 1653 jusqu'à 1715. « *L'institution parlementaire fut en effet toutes ces années maintenu politiquement à distance* »²⁴² depuis qu'une déclaration d'octobre 1653, enregistrée en lit de justice, avait interdit au Parlement de Paris de prendre connaissance des affaires d'État.

Les parlementaires avaient alors déjà invoqué des affaires « domestiques » pour s'occuper, une fois réunis, d'affaires d'États. « *Ce tour de passe-passe fut réalisé par l'"arrêt d'Union" prononcé le 13 mai 1648 par le Parlement, de concert avec les autres cours souveraines de Paris* »²⁴³, arrêt qui constitue le point de départ de la période insurrectionnelle de la Fronde. Une fois l'insurrection vaincue, le roi, par la déclaration du 22 octobre 1653 enregistrée en lit de justice, interdit au Parlement de prendre connaissance des affaires de l'État et de la direction des finances. Puis, huit ans plus tard, par un arrêt du conseil du 8 juillet 1661²⁴⁴, il oblige les cours à obéir aux arrêts du Conseil et aux ordonnances, avant de supprimer des archives du Parlement, en 1668, les pièces concernant les affaires politiques durant la période 1648-1652. De surcroît, l'ordonnance civile de 1667 et la déclaration du 24 février 1673 avait ôté aux Cours la maîtrise totale de la procédure dont elle jouissait jusque là ainsi que le droit de présenter des remontrances.

La magistrature fut donc mise au pas et réduite à une stricte application mécanique des lois. Les parlementaires durent donc attendre la mort de Louis XIV pour retrouver leurs anciennes

²⁴². KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 240.

²⁴³. *Ibid.*

²⁴⁴. JOURDAN A.-J.-L., DECRUSY, ISAMBERT F.-A., « *Recueil général des anciennes lois françaises, depuis l'an 420 jusqu'à la Révolution de 1789...* », *op. cit.*, Tome XVII, p. 403-406.

prérogatives. « *À la mort du Grand Roi, quelques jours après que régent eut obtenu l'appui du Parlement de Paris relativement au testament de Louis XIV, une déclaration du 15 septembre 1715 rétablit sans précautions ni restrictions le droit de faire des remontrances avant enregistrement* »²⁴⁵.

« *Au lendemain de la déclaration du 15 septembre 1715, les parlements témoignèrent de leur satisfaction en usant avec sagesse et circonspection, selon le vœu du législateur, de l'ancienne liberté qui leur était rendue* »²⁴⁶.

Cependant, même si le préambule de cette déclaration proclamait qu'il serait fait un usage sage et circonspect du droit de faire des remontrances avant enregistrement des ordonnances, « *la haute magistrature adopta une attitude à peu près constante de rébellion. Non seulement elle orchestrera le regain de tension autour du jansénisme [...], non seulement elle refusa d'enregistrer les édits de renouvellement de l'impôt du vingtième, mais elle fit désormais de la moindre décision gouvernementale, ou même administrative, générale ou locale, un véritable casus belli* »²⁴⁷.

Pour François Olivier-Martin, c'est sur la déclaration du 15 septembre 1715 que fut fondé « *l'essentiel moyen d'action, et de lutte, dont les cours souveraines vont disposer au cours du XVIII^e siècle* »²⁴⁸. Les remontrances seront de plus en plus développées à partir de cette période et exprimeront « *leurs vues sur la constitution de la monarchie et l'interpréter à leur façon* »²⁴⁹. Elles n'attendent plus qu'une loi soit soumise à leur enregistrement et adresseront des remontrances à l'occasion de circonstances diverses et variées, ou bien elles prendront des arrêtés procédant à l'exposition de leurs points de vue.

De surcroît, si les textes des remontrances étaient censés rester secrets et destinés au roi seul, au XVIII^e siècle, la plupart de celles-ci ou des textes des arrêtés importants furent imprimés

²⁴⁵. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 241.

²⁴⁶. OLIVIER-MARTIN F., « *Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII^e siècle* », *op. cit.*, p. 15.

²⁴⁷. KRYNEN J., « *L'idéologie de la magistrature ancienne* », *op. cit.*, p. 241.

²⁴⁸. OLIVIER-MARTIN F., « *Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII^e siècle* », *op. cit.*, p. 13.

²⁴⁹. *Ibid.*

« en vue d'une publicité restreinte, mais efficace », constituant « de véritables appels à l'opinion, considérée comme un juge souverain entre le roi et ses cours »²⁵⁰.

Ainsi, à partir de 1715, « de plus en plus solidaires, presque tous les parlements affrontèrent la royauté, organisant ni plus ni moins le blocage de la machine de l'État, par leurs refus systématiques d'enregistrer les lois de réforme, par des cessations de service (la grève judiciaire), par des menaces de démission collective, par des arrêts rendus en contravention des ordonnances et autres commandements royaux »²⁵¹.

D'après François Oliver-Martin, le conflit entre le Parlement de Paris et le roi relatif aux mesures monétaires de Law contient « de part et d'autre, la plupart des procédés employés au cours des conflits du XVIII^e siècle » dans « la mécanique de l'opposition parlementaire »²⁵². Il convient donc de s'attarder sur cet incident.

Si la haute magistrature, au lendemain de la déclaration du 15 septembre 1715, use de ses prérogatives avec sagesse, un premier incident interviendra dès juin 1718. « Les mesures financières de Law, au surplus fort imprudentes, ne pouvaient plaire aux parlements. Mais celui de Paris donna à son intervention une forme particulièrement désagréable »²⁵³.

Alors qu'un édit destiné à refondre les monnaies fut envoyé à la Cour des monnaies en juin 1718, le Parlement de Paris décida de l'examiner alors même qu'il ne lui avait pas été envoyé, puis de convoquer les autres cours souveraines à la Chambre Saint-Louis afin de délibérer en commun avec ces dernières. Bien que le régent ait interdit cette réunion, le Parlement, après avoir avoir lui fait le 19 juin, des représentations auxquelles le régent ne donna pas suite, prit le 20 juin un arrêté suspendant l'exécution de l'édit. La réaction du régent ne se fit pas attendre et, dès le lendemain, les gens du roi apportèrent au Parlement une lettre de cachet ainsi qu'un arrêt du Conseil par lequel l'arrêt de suspension fut cassé. Mais le Parlement refusa de le recevoir en ce que cet arrêt n'était pas revêtu du sceau royal, « ni des "marques anciennes

²⁵⁰. *Ibid.*

²⁵¹. KRYNEN J., « L'idéologie de la magistrature ancienne », *op. cit.*, p. 241.

²⁵². *Ibid.*, p. 17.

²⁵³. OLIVIER-MARTIN F., « Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII^e siècle », *op. cit.*, p. 15.

et ordinaires" de l'autorité du roi, et persista dans son arrêté »²⁵⁴.

« L'exécution dudit arrêté fut, bien entendu, paralysé [sic]. Il ne resta plus au Parlement que la voie des remontrances ; la bienveillance du régent la lui laissa ouverte »²⁵⁵. C'est ainsi que le 27 juin, le Parlement lui présenta ses remontrances, auxquelles il répondit le 2 juillet, sans céder. Le 26 juillet, insistant, le Parlement présenta d'itératives remontrances dont le régent déclara qu'elles seraient examinées au Conseil. Elles ne reçurent cependant pas de réponse.

« Le Parlement, vexé, continua son action et rendit une série d'arrêtés contrariant directement l'action du contrôle général des finances »²⁵⁶, ce qui conduisit le régent à se fâcher et à tenir un lit de justice aux Tuileries le 26 août, accompagné par le jeune roi. Après avoir fait enregistrer les lettres patentes en forme d'édit, le garde des sceaux Voyer D'Argenson, remplaçant de D'Aguesseau, disgracié, prononça un discours sévère au nom du roi « reprochant au Parlement d'avoir attenté à l'autorité royale en rendant des arrêts contre les dispositions précises des ordonnances et en tendant ainsi à devenir le législateur nécessaire du royaume »²⁵⁷.

Par la suite, dans un arrêt du Conseil revêtu de lettres patentes directement enregistré sur ordre du roi, le Parlement se voit contraint de ne formuler des remontrances qu'à l'occasion de lettres soumises à son enregistrement ; *« faute d'adresser ces remontrances dans la huitaine, les lettres seront considérées comme enregistrées. Les remontrances itératives, les modifications par arrêt, sont interdites. Il est défendu au Parlement de prendre connaissance des affaires concernant le gouvernement de l'État et de l'administration de ses finances, à moins d'y avoir été expressément invité par le roi »²⁵⁸.*

D'après François Olivier-Martin, *« ce texte fut le premier de ces ordonnances dites de "discipline", qui jalonnèrent tout le XVIII^e siècle, sans effet appréciable »²⁵⁹. Pour ce dernier, si le*

²⁵⁴ . *Ibid.*

²⁵⁵ . *Ibid.*

²⁵⁶ . *Ibid.*

²⁵⁷ . *Ibid.*, p. 16.

²⁵⁸ . *Ibid.*

²⁵⁹ . *Ibid.*

régent, dans l'arrêt précité, reprend une à une toutes les précautions forgées dans le passé afin de régler la pratique des remontrances, il avait toutefois commis « *la faute insigne de restituer aux cours, sans restriction, leur "ancienne liberté". Et il est bien difficile de revenir sur un principe solennellement posé sans que l'on en ait suffisamment mesuré les conséquences* »²⁶⁰.

Bien que le Parlement ait émis la volonté de délibérer sur ce texte, le roi désirait quant à lui être obéi directement. Après que le garde des sceaux ait consulté tous les membres du Parlement et en rendit compte au roi, il ordonna l'enregistrement des lettres en son nom. « *Le lendemain, le 27 août, le Parlement délibéra dans la "consternation" ; "tous Messieurs" ayant déclaré qu'ils n'avaient pas opiné au lit de justice, le Parlement fit insérer, au pied du procès-verbal du lit de justice, qu'il n'avait "pu, ni dû, ni entendre délibérer" sur ce qui s'était fait la veille et qu'il n'y avait "aucune part"* »²⁶¹.

Enfin, dans la nuit du 28 au 29 juin, ceux considérés comme les magistrats les plus ardents, un président et deux conseillers, furent arrêtés par lettre de cachet puis détenus. Le Parlement réclama le 29, par des représentations modérées, la libération de leurs confrères. « *Il les renouvela à plusieurs reprises et esquissa une cessation de service, qui ne dura pas plus de 48 heures. Le 3 septembre, le Parlement de Bretagne, en invoquant qu'il avait été établi sur le modèle du Parlement de Paris [...] crut devoir intervenir en faveur des magistrats frappés* »²⁶². Bien que le régent ne répondit pas à cette intervention, il libéra toutefois les trois juges une fois apaisée l'agitation parlementaire.

D'après François Olivier-Martin, cet incident illustre parfaitement la mécanique de l'opposition parlementaire, mécanique autour de laquelle s'articuleront les conflits ultérieurs ayant opposés, au cours du XVIII^e siècle, le roi et ses parlements, notamment sur le plan procédural.

Parmi ces conflits ayant jalonné le XVIII^e siècle, l'un des plus importants est sans doute l'af-

²⁶⁰ . *Ibid.*

²⁶¹ . *Ibid.*

²⁶² . *Ibid.*, p. 17.

faire du duc D'Aiguillon. C'est à l'occasion de cette affaire que Louis XV prononça son célèbre discours de la flagellation, qui est peut-être l'une des plus fermes affirmations de l'autorité royale à l'aube de la Révolution française.

« Depuis quelque temps déjà, le parti du commandant en chef », le duc D'Aiguillon, « ne faisait que s'amenuiser »²⁶³. En effet, « à cette époque, presque tous les parlements du royaume sont en conflit ouvert avec le roi, qui prend contre eux des mesures sévères, dont le gouverneur de la province ou le commandant en chef est l'exécuteur »²⁶⁴. Les parlements s'insurgent donc contre « les gaucheries ou les brutalités de ces militaires »²⁶⁵. S'il est « impossible d'entrer dans le détail d'une lutte entre deux fortes personnalités, Aiguillon et La Châtelain »²⁶⁶, il convient toutefois de relever que, d'un procès ouvert contre le premier, la procédure « changea très vite de sens pour devenir non plus le procès d'un homme mais celui d'un ministère et d'un gouvernement »²⁶⁷.

« Ce procès-réquisitoire politique était évidemment insupportable à Louis XV »²⁶⁸. Suite aux remontrances et aux itératives remontrances relatives à l'affaire et envoyées au roi le 6 septembre 1765 et le 2 février 1766, le roi, « exaspéré vint tenir un lit de justice, le 3 mars 1766, où il fit lire une critique minutieuse des erreurs des cours et un exposé très net des principes monarchiques »²⁶⁹.

Ainsi, le roi fit lire par Jean-François Joly de Fleury les choses suivantes : « Je ne souffrirai pas qu'il se forme dans mon royaume une association qui ferait dégénérer en une confédération de résistance le lien naturel des mêmes devoirs et des obligations communes, ni qu'il s'introduise dans la monarchie un corps imaginaire qui ne pourrait qu'en troubler l'harmonie ; la magistrature ne forme point un corps, ni un ordre séparé des trois ordres du royaume ; les magistrats sont mes officiers chargés de m'acquiescer du devoir vraiment royal

²⁶³. ROYER J.-P., « Histoire de la justice en France », *op. cit.*, p. 221.

²⁶⁴. OLIVIER-MARTIN F., « Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII^e siècle », *op. cit.*, p. 21.

²⁶⁵. *Ibid.*

²⁶⁶. *Ibid.*

²⁶⁷. ROYER J.-P., « Histoire de la justice en France », *op. cit.*, p. 220.

²⁶⁸. *Ibid.*

²⁶⁹. OLIVIER-MARTIN F., « Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII^e siècle », *op. cit.*, p. 22.

de rendre la justice à mes sujets »²⁷⁰.

Plus loin, le roi ajoute : « *c'est en ma personne seule que réside la puissance souveraine, dont le caractère propre et l'esprit de conseil, de justice et de raison ; que c'est de moi seul que mes cours tiennent leur existence et leur autorité ; que la plénitude de cette autorité, qu'elles n'exercent qu'en mon nom, demeure toujours en moi, et que l'usage n'en peut jamais être tourné contre moi ; que c'est à moi seul qu'appartient le pouvoir législatif sans dépendance et sans partage ; que c'est par ma seule autorité que les officiers de mes cours procèdent, non à la formation, mais à l'enregistrement, à la publication, à l'exécution de la loi, et qu'il leur est permis de me remontrer ce qui est du devoir de bons et utiles conseillers ; que l'ordre public tout entier émane de moi et que les droits et les intérêts de la Nation, dont on ose faire un corps séparé du monarque, sont nécessairement unis avec les miens et ne reposent qu'en mes mains »²⁷¹.*

Ce discours constitue la dernière affirmation de l'absolutisme royal. Après la mort de Louis XV, le Parlement, retrouvant ses attributions antérieures à la réforme Maupeou, bloquera les mesures financières nécessaires à la santé économique du royaume et ira jusqu'à réclamer au roi la réunion des Etats généraux, lesquels seront à l'origine de sa disparition et de celle de la monarchie.

²⁷⁰ . Louis XV, *Discours de la flagellation*, 3 mars 1766.

²⁷¹ . *Ibid.*

CHAPITRE III :

Les édits de 1788 :

Ultime crise politico-juridique de la monarchie

Après la mort de Louis XV, le 12 novembre 1774 « Louis XVI, le nouveau roi, cédant à sa bonté naturelle et à de multiples intrigues, rétablit les parlements dans leur anciennes formes »²⁷² après avoir fait tomber Maupeou en disgrâce. Celui-ci aurait alors prononcé ces paroles : « J'avais fait gagner au roi un procès qui dure depuis trois cents ans. Il veut le perdre. Il en est le maître »²⁷³.

Pour rétablir l'ancien Parlement, Louis XVI tint un lit de justice au cours duquel il « critiqua la conduite passée de son Parlement » et « fit enregistrer un édit de discipline qui devait empêcher le retour des anciennes erreurs »²⁷⁴.

« Tout en effet fut rétabli, le Parlement, lors du lit de justice du 12 novembre 1774 [...], la vénalité des offices, les parlements Maupeou furent supprimés et leurs magistrats regroupés dans une sorte de Grand Conseil reconstitué »²⁷⁵.

Bien que modérée les premières années suivant son rétablissement, l'opposition des parlementaires au pouvoir royal reprend entièrement au milieu de l'année 1787.

La crise finale fut déclenchée par les difficultés financières de la monarchie suite à la guerre d'Amérique, qui avait été « plus glorieuse pour nos armées que profitable à nos intérêts »²⁷⁶.

²⁷². OLIVIER-MARTIN F., « Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII^e siècle », *op. cit.*, p. 17.

²⁷³. ROYER J.-P., « Histoire de la justice en France », *op. cit.*, p. 230.

²⁷⁴. OLIVIER-MARTIN F., « Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII^e siècle », *op. cit.*, p. 23.

²⁷⁵. ROYER J.-P., « Histoire de la justice en France », *op. cit.*, p. 230.

²⁷⁶. OLIVIER-MARTIN F., « Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII^e siècle », *op. cit.*, p. 113.

Afin d'assurer la sécurité financière du royaume, Louis XVI prit un édit en décembre 1785 lançant un emprunt, qui « fut très mal accueilli par le Parlement de Pairs, qui l'enregistra d'après commandement du roi, après d'itératives représentations et avec des réserves si injurieuses que le roi crut devoir les rayer lui-même au cours d'un lit de justice tenu à Versailles le 23 décembre »²⁷⁷.

« L'emprunt fut difficilement couvert au début de l'année 1786 »²⁷⁸. Aussi, en août 1786, le contrôleur général des finances de Louis XVI, Calonne, proposa au monarque l'établissement d'une subvention territoriale, laquelle devait remplacer les vingtièmes.

« Comme il n'y avait aucune chance de le faire accepter par les parlements, Calonne suggéra de le soumettre à une Assemblée des Notables convoquée à cette fin »²⁷⁹. Si ces derniers acceptèrent le principe d'un impôt payable égal pour tous, ils se déclarèrent toutefois incompétents pour consentir à de nouveaux impôts. C'est dans ce contexte, au cours de leurs délibérations, que « l'idée d'une convocation des États généraux avait été émise »²⁸⁰.

Suite à la séance de clôture des Notables, le 25 mai 1787, le premier président du Parlement de Paris « laissa entendre que les maux de la nation devront être pansés par une administration prudente, dont les plans seront soumis "à la délibération la plus réfléchie" »²⁸¹.

Le Parlement de Paris intervient à partir du 22 juin, à l'occasion de la déclaration sur le timbre qui avait déjà emporté l'adhésion des notables. Le 8 juillet, le Parlement adressa au roi des supplications pour obtenir l'état des recettes et des dépenses du royaume, ce à quoi le roi répondra « qu'un tel examen "n'est pas dans l'ordre des fonctions de mon Parlement" »²⁸².

Le Parlement fait alors d'itératives supplications le 15 juillet par lesquels il réclame la communication du déficit exact en ce qu'un impôt ne peut être levé sans qu'il soit nécessaire. « Le

²⁷⁷ . *Ibid.*

²⁷⁸ . *Ibid.*, p. 114.

²⁷⁹ . *Ibid.*

²⁸⁰ . *Ibid.*, p. 115.

²⁸¹ . *Ibid.*, p. 117.

²⁸² . *Ibid.*

roi persistant dans son refus, des remontrances sont décidées le 16 juillet » dans lesquels le Parlement affirma que la règle de la nécessité de l'impôt interdit la création d'un impôt d'une durée indéfinie. Surtout, le Parlement déclare qu'il n'a pas le pouvoir de suppléer au consentement à l'impôt de la nation « *t que chargé par le Souverain d'annoncer sa volonté aux peuples, il n'avait jamais été chargé par ces derniers de le représenter* »²⁸³.

Le Parlement a donc, par ces itératives supplications, « *formé le vœu de voir la Nation assemblée préalablement à tout impôt nouveau* »²⁸⁴. Cependant, le 4 août, le roi fit tout de même enregistrer les édits fiscaux en lit de justice et rappelle à ses juges qu'il est « *le seul administrateur de son royaume* »²⁸⁵. Le lendemain, au 7 août déclara nulles et illégales les transcriptions faites la veille sur son registre avant de prendre, le 13, un arrêté déclarant les édits « *incapables de priver la nation d'aucune de ses droits et d'autoriser une perception [...] contraire à tous les principes, maximes et usages du royaume* »²⁸⁶. Le roi décida alors par lettres patentes de transférer le Parlement à Troyes, où il persévéra par deux arrêtés qui furent cassés par un arrêt du Conseil du 2 septembre.

Face à tous ces blocages, il fut décidé d'utiliser une procédure « *qui n'était pas nouvelle, celle de la séance royale* ». À la différence du lit de justice, cette procédure autorise les parlementaires à donner leur avis au roi. La séance royale se tint le 19 novembre 1787. « *Louis XVI vint en son Parlement pour faire enregistrer [...] un édit ouvrant un emprunt global de 420 millions* » et rappela qu'il n'appartenait qu'à lui de décider de la convocation des États généraux, mais ajouta « *qu'une fois achevée la régénération de ses finances, le roi "au milieu de ses États généraux" pourrait présenter avec confiance à ses fidèles sujets "le tableau consolant de l'ordre rétabli dans ses finances* »²⁸⁷.

Après avoir entendu ses juges durant six heures, le roi procéda à l'enregistrement de l'édit et promit de convoquer les États généraux avant 1792. Mais le duc d'Orléans affirma que cet

²⁸³ . *Ibid.*, p. 118.

²⁸⁴ . *Ibid.*, p. 118.

²⁸⁵ . *Ibid.*

²⁸⁶ . *Ibid.*, p. 118-119.

²⁸⁷ . *Ibid.*, p. 122.

enregistrement était illégal, ce à quoi, décontenancé, Louis XVI répondit : « *c'est légal parce que je le veux* »²⁸⁸. Une fois le roi parti, le Parlement prit un arrêté déclarant l'enregistrement illégal. Le duc d'Orléans fut alors confiné par lettre de cachet tandis que deux de ses confères furent enfermés, et, le 21 novembre, une députation du Parlement dut apporter à Versailles la minute de cet arrêté.

Le roi resta sourd aux supplications de ses magistrats réclamant la libération des trois juges et, le 4 janvier 1788, le Parlement prit un arrêté prohibant les lettres de cachet. Le roi se fit remettre la minute de cet arrêté et les fit supprimer. Le Parlement de Paris formula alors des remontrances le 18 janvier dans lesquels il invoque « *la justice, l'humanité et la sagesse du roi "contre l'usage des lettres de cachet"* »²⁸⁹. Le roi y répondit en indiquant qu'il défendait à son Parlement « *de délibérer sur un pouvoir auquel les familles ont souvent dû la conservation de leur honneur et l'État, sa tranquillité* »²⁹⁰.

Du 11 au 13 avril 1788, obstiné, le Parlement refuse, dans ses remontrances, l'enregistrement de l'édit d'emprunt ainsi que la suppression de ses arrêtés en déclarant que « *la seule volonté du roi n'est pas une loi complète* »²⁹¹. Bien que le roi, une fois de plus, rappelle les principes traditionnelles de la monarchie, le Parlement arrête d'itératives remontrances le 30 avril, qui furent transmises le 4 mai.

« *Entre temps, le Parlement [...] avait pris le 3 mai un arrêté résumant ses principes. Il faut le considérer comme l'aboutissement de tout ce travail de sagesse auquel le Parlement s'était livré contre l'absolutisme traditionnel* »²⁹². Il y mentionne le « *droit de la Nation d'accorder librement les subsides par l'organe des États généraux régulièrement convoqués et composés* »²⁹³, « *l'inamovibilité des magistrats, le droit des cours de vérifier dans chaque province les volontés du roi* »²⁹⁴. Cet arrêté fut cassé dès le lendemain par un arrêt du Conseil

²⁸⁸. *Ibid.*, p. 123.

²⁸⁹. *Ibid.*, p. 124.

²⁹⁰. *Ibid.*

²⁹¹. *Ibid.*, p. 124-125.

²⁹². *Ibid.*, p. 125.

²⁹³. *Ibid.*

²⁹⁴. *Ibid.*, p. 126.

qui « réaffirme le pouvoir législatif du prince et la signification de l'enregistrement »²⁹⁵.

C'est ainsi que le 6 mai, Louis XVI « signa une lettre de cachet, qui fut remise au Parlement le 7 et qui le convoquait le 8 à Versailles, où le roi devait tenir le lit de justice. C'est au cours de cette séance que furent enregistrés, d'autorité, les six édits qui contenaient les réformes préparées dans le plus grand secret par le garde des sceaux Lamoignon »²⁹⁶.

La réforme qu'ils contenaient prévoyait l'établissement d'une justice simplifiée, avec « une hiérarchie judiciaire de droit commun réduite à deux degrés », une justice pénale plus humaine et « surtout [...] une justice "dépolitisée" que symbolisait le plus célèbre [...] des édits de mai, celui qui rétablissait la Cour plénière »²⁹⁷. « Les vastes possibilités de pression politique que donnait aux cours leur prérogative traditionnelle d'enregistrement disparaissaient ainsi d'un seul coup »²⁹⁸.

Pour la royauté, cette réforme « rétablissait la vérité en même temps que la cour plénière, "fondée sur l'ancienne constitution de nos États" antérieurement aux cours dites souveraines dont la création puis la multiplication n'ont en rien altéré la Constitution primitive de la monarchie »²⁹⁹.

Cette Cour plénière, considérée comme la cour unique originellement dépositaire des lois, avait pour fonction d'enregistrer les lois générales applicables sur tout le royaume nécessitant une exécution uniforme, tandis que les autres cours ne pouvaient plus qu'enregistrer les textes réglant les affaires de leur ressort, sans pouvoir vérifier les lois générales. Il fut également créé, parallèlement à cette Cour plénière, vingt-quatre grands bailliages pour rendre la justice à la place des anciens parlements, dont les membres y étaient néanmoins incorporés.

« Les réformes de Lamoignon portaient un coup très grave aux prétentions politiques des

²⁹⁵ . *Ibid.*, p. 128.

²⁹⁶ . *Ibid.*, p. 128-129.

²⁹⁷ . ROYER J.-P., « Histoire de la justice en France », *op. cit.*, p. 230.

²⁹⁸ . OLIVIER-MARTIN F., « Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII^e siècle », *op. cit.*, p. 129.

²⁹⁹ . ROYER J.-P., « Histoire de la justice en France », *op. cit.*, p. 230-231.

parlements. Sans doute chacun d'eux conservait la prérogative de vérifier les lois spéciales aux pays de son ressort [...] Mais les lois générales devaient être désormais enregistrées par la Cour plénière »³⁰⁰.

Par la suite, un arrêt du Conseil en commandement fixa la réunion des États généraux au 1er mai 1789, États généraux qui précipiteront la fin de la monarchie, et avec elle, toutes ses institutions judiciaires traditionnelles, tout comme celles prévues par la réforme de Lamoignon.

³⁰⁰. OLIVIER-MARTIN F., « *Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII^e siècle* », *op. cit.*, p. 132.

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES GÉNÉRAUX — MANUELS

« *La Bible de Jérusalem* », Éditions du Cerf, Paris, 1998.

BOUCHEL L., « *Bibliothèque ou Trésor du droit français* », Jacques Dallin, Paris, 1667.

DOMAT J., « *Œuvres complètes de J. Domat* », Firmin-Didot ; Béchet ; Fayet et Cie, Paris, 1828-1830.

LE CARON L., « *Pandectes ou digeste du droit français* », Jean Veyrat, Paris, 1696.

ROYER J.-P., « *Histoire de la justice en France* », 2^o éd., , PUF, Paris, 1996.

SUEUR P., « *Histoire du droit public français ; XV^o - XVIII^o siècle* » (1^{ère} éd.), PUF, Paris, 1989.

OUVRAGES SPÉCIALISÉS

BODIN J., « *Les Six livres de la République* », Jacques du Puys, Librairie Juré, Paris, 1576.

BORNIER, « *Procès verbal des ordonnances de Louis XIV* », Paris, 1757.

BEAUD O., « *La puissance de l'État* », PUF, Paris, 1994.

DE FERRIÈRE C.-J., « *Histoire du droit romain* », Libraires associés, Paris, 1788.

DE LA ROCHE FLAVIN B., « *Treze Livres des parlemens de France* », Bordeaux, 1617.

GODEFROY T. et GODEFROY D., « *Le Cérémonial français* », Sébastien Cramoisy, Paris, 1649.

GROSSI P., « *L'ordine giuridico medievale* », Rome ; Bari, 1997.

KANTOROWICZ E., « *Kingship under the Impact of Scientific Jurisprudence* », in *Selected Studies*, New-York, 1965.

KRYNEN J., « *L'État de justice en France* », Tome II, *L'idéologie de la magistrature ancienne*, NRF, Gallimard, Paris, 2009.

LEBRET C., « *Œuvres* », *Traité de la souveraineté*, Paris, 1689.

MARAN G., « *Discours politique de l'établissement et conservation des Loix et de la justice* », Toulouse, 1621.

MEY C., et MAULTROT « *Maximes du droit public français* », Amsterdam, 1775.

OLIVIER-MARTIN F., « *Les lois du Roi* », Loysel, Paris, 1988.

OLIVIER-MARTIN F., « *Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII^e siècle* », Loysel, Paris, 1988.

TUFFERY-ANDRIEU J.-M., « *La discipline des juges : les Mercuriales de D'Aguesseau* », Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1707.

RECUEILS

JOURDAN A.-J.-L., DECRUSY, ISAMBERT F.-A., « *Recueil général des anciennes lois françaises...* », Belin-Leprieur ; Plon, Paris, 1821-1833.

ARTICLES

GODDING P., « *L'interprétation de la loi dans le droit savant médiéval et dans le droit des Pays-Bas méridionaux* » in VAN DE KERCHOVE M. (dir.) *L'interprétation en droit*, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, Bruxelles, 1978.

RENOUX-ZAGAMÉ M.-F., « *Le "Royaume de la loi" : équité et rigueur du droit selon la doctrine des parlements de la monarchie* » in *Justice et équité, Justices Revue générale de droit processuel*, Janvier-Mars 1998.

OUVRAGES COLLECTIFS

CARBASSE J.-M. et DEPAMBOUR-TARRIDE L. (dir.), *La conscience du juge dans la tradition juridique européenne*, Paris, 1999.

MORIGIWA Y., STOLLEIS M. et HALPÉRIN J.-L., *Interpretation of Law in the Age of Enlightenment*, Springer, Dordrecht ; Heidelberg ; Londres ; New-York, 2011.

MOUSNIER R., (dir.), *Un nouveau Colbert*, Paris, 1985.

VAN DE KERCHOVE M. (dir.) *L'interprétation en droit*, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, Bruxelles, 1978.

TABLE DES MATIERES

Introduction	p.5
PARTIE I : La place et la fonction de l'interprétation dans la pensée des juristes d'Ancien Régime	p.14
Chapitre I : L'équité : principe fondamental de l'interprétation	p.16
Chapitre II : L'office du juge d'Ancien Régime : Juger selon la loi et non juger la loi	p.24
Chapitre III : La tentative de rationalisation de l'interprétation juridique au XVIII^e siècle à travers la publication des recueils d'arrêts	p.30
PARTIE II : L'hostilité traditionnelle des monarques face au pouvoir d'interprétation de leurs juges	p.36
Chapitre I : De Charles VII à Louis XIV : La constance de la volonté royale d'interdire l'interprétation	p.38
Chapitre II : L'attaque massive de Louis XIV : L'ordonnance civile de 1667	p.43
Chapitre III : La réforme Maupeou : Un coup d'État ?	p.49

PARTIE III : La résistance systématique des Parlements au monarque au cours du XVIII ^e siècle.....	p.55
Chapitre I : Les remontrances, arme privilégiée du Parlement.....	p.57
Chapitre II : La déclaration du 15 septembre 1715 : point de départ de la résistance systématique des Parlements au roi.....	p.60
Chapitre III : Les édits de 1788, ultime crise politico-juridique de la monarchie.....	p.67
Bibliographie	p.74