Document généré le 18 juil. 2025 14:15

Les Cahiers de droit

Les enjeux de la codification en France

Rémy Cabrillac

Volume 46, numéro 1-2, 2005

URI : https://id.erudit.org/iderudit/043852ar
DOI : https://doi.org/10.7202/043852ar

Aller au sommaire du numéro

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)
1918-8218 (numérique)

Découvrir la revue

Citer cet article

Cabrillac, R. (2005). Les enjeux de la codification en France. *Les Cahiers de droit*, *46*(1-2), 533–545. https://doi.org/10.7202/043852ar

Résumé de l'article

La France, patrie des codes, connaît actuellement une grande effervescence en matière de codification, tant au sein des pouvoirs publics qu'en doctrine. Depuis une cinquantaine d'années, un vaste mouvement de codification à droit constant a été entrepris, alors que, parallèlement, plusieurs codes ont été rénovés en profondeur, comme le *Code pénal* ou le *Code de procédure civile*, et que le Code civil a fait l'objet d'une rénovation partielle particulièrement réussie.

L'enjeu de ces différentes codifications est d'abord technique : choisir une codification-compilation ou une codification-modification pour tenter au mieux de remédier à une crise des sources du droit qui nous affecte en restaurant une certaine sécurité juridique. Cependant, la question de la codification dépasse le seul cadre du droit positif : ses enjeux sont également politiques. La codification assure la cohésion géographique et sociologique d'une nation, voire lui permet de résister à des menaces culturelles venues de l'étranger, comme en témoigne l'exemple français.

Tous droits réservés © Faculté de droit de l'Université Laval, 2005

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

https://www.erudit.org/fr/

Les enjeux de la codification en France

Rémy CABRILLAC*

La France, patrie des codes, connaît actuellement une grande effervescence en matière de codification, tant au sein des pouvoirs publics qu'en doctrine. Depuis une cinquantaine d'années, un vaste mouvement de codification à droit constant a été entrepris, alors que, parallèlement, plusieurs codes ont été rénovés en profondeur, comme le Code pénal *ou le* Code de procédure civile*, et que le Code civil a fait l'objet d'une rénovation partielle particulièrement réussie.*

L'enjeu de ces différentes codifications est d'abord technique : choisir une codification-compilation ou une codification-modification pour tenter au mieux de remédier à une crise des sources du droit qui nous affecte en restaurant une certaine sécurité juridique. Cependant, la question de la codification dépasse le seul cadre du droit positif : ses enjeux sont également politiques. La codification assure la cohésion géographique et sociologique d'une nation, voire lui permet de résister à des menaces culturelles venues de l'étranger, comme en témoigne l'exemple français.

France, the homeland of codes, is currently in the throes of enthusiasm over codification, both among government authorities and in the compilation of doctrine. For the past fifty years, a vast movement of law renewal through codification has been undertaken, while, at the same time, several codes have received in-depth revitalization, e.g. the Penal Code and the Code of Civil Procedure*, while the Civil Code has been the subject of a partial and particularly successful renovation.*

---

* Professeur, Faculté de droit, Université de Montpellier.

***Les Cahiers de Droit*, vol. 46, nos 1-2, mars-juin 2005, p. 533-545**

The critical factor underlying these various codifications is, in the first place, a technical one, namely to settle for a codification-compilation or a codification-modification in an attempt to remedy in the best possible manner a crisis in the sources of law that affects us by restoring a measure of jural security. Nonetheless, the issue of codification extends beyond the confines of substantive law and its stakes are also political. Codification ensures the geographic and sociological cohesion of a nation, even to the extent of making it possible to fend off cultural incursions from abroad, as seen in the French example.

Pages

1 Les enjeux techniques 537
1.1 Une codification-compilation 537
1.2 Une codification-modification 539
2 Les enjeux politiques 541
2.1 Une codification-cohésion 541
2.2 Une codification-résistance 543

Tout code apparaît lors de son adoption comme un « symbole du temps arrêté », selon le mot du doyen Carbonnier[1] : les années qui suivent sa promulgation sont rares en réformes, comme si la codification avait épuisé toute l'énergie législative. Par exemple, on a voté moins de lois en France de 1804 à 1850 qu'on en vote aujourd'hui en une seule année[2]. Cet effet de cristallisation, tout code nouveau tendant à figer le droit existant[3], ne doit pourtant pas tromper : un code ne peut échapper à l'emprise du temps qui passe.

---

1. J. Carbonnier, « Le Code civil », dans P. Nora (dir.), *Les lieux de mémoire*, t. 2.2, Paris, Gallimard, 1986, p. 293, à la page 308.
2. J. Ghestin, G. Goubeaux et M. Fabre-Magnan, *Traité de droit civil : Introduction générale*, 4e éd., Paris, L.G.D.J., 1994, n° 150, p. 107.
3. Sur cet effet, *cf.* R. Cabrillac, *Les codifications*, coll. « Droit, éthique, société », Paris, PUF, 2002, p. 96 et suiv.

Le Code civil français, par exemple, a connu ses premières rides dès la fin du XIX^e^ siècle. En effet, durant cette période, les tribunaux s'arrogent un pouvoir créateur laissé en quelque sorte à l'abandon par un Code vieillissant. Ainsi, de 1880 à 1945, une série de grandes décisions de la Cour de cassation ont marqué profondément le droit civil français : découverte du principe général de responsabilité du fait des choses[4], consécration de la théorie de l'enrichissement sans cause[5] ou de l'abus de droit[6]. Parallèlement, des lois spéciales se développent en dehors de la structure même du code (réglementation des assurances, du bail, des associations, de la copropriété immobilière). Comme un auteur a pu justement l'écrire, « [le] Code n'est alors même plus la réunion des lois civiles : il devient une espèce de droit commun à vocation résiduelle[7] ».

Ce phénomène de décodification, selon le terme consacré par la doctrine[8], a frappé davantage encore d'autres codes napoléoniens. Ainsi, à partir de la seconde moitié du XX^e^ siècle, une recodification pénale est apparue nécessaire devant la multiplication des lois pénales non codifiées : comme un auteur avait pu le constater avant l'adoption du nouveau Code pénal, « le plus grand nombre des infractions sont actuellement définies en dehors du code pénal, par d'autres codes ou par des législations particulières », ce qui a entraîné « désordre », « débordement » ou « éclatement »[9]. L'exemple du *Code de commerce* français de 1807 paraît encore plus éloquent : des 648 articles qui le composaient à l'origine, moins de 150 étaient encore en vigueur au moment de son abrogation, bien peu ayant conservé leur rédaction originale, alors que des pans entiers, les sociétés commerciales ou la faillite, lui avaient échappé, de nombreuses réglementations spéciales ayant prospéré en dehors de sa structure[10].

L'ombre des codes napoléoniens hante toujours le monde juridique du XXI^e^ siècle, et leur vieillissement comme leur éventuelle rénovation dominent de nos jours encore la question des enjeux de la codification en France.

---

4. Civ. 16 juin 1896, S. 1896.1.17, note Esmein, D. 1897.1.433, note Saleilles, concl. Sarrut.
5. Req. 15 juin 1892, D.P. 1892.1.596, S. 1893.1.281, note Labbe ; F. TERRÉ et Y. LEQUETTE, *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*, 11^e^ éd., t. 2, Paris, Dalloz, 2000, n° 227, p. 383.
6. Req. 3 août 1915, D.P. 1917.1.79 ; F. TERRÉ et Y. LEQUETTE, *op. cit.*, note 5, t. 1, n° 62, p. 323.
7. P. REMY, « La recodification civile », (1997) 26 *Droits* 3, 10.
8. *Cf.* N. IRTI, *L'età della decodificazione*, Milan, Guiffrè, 1979.
9. M. DELMAS-MARTY, « Code pénal d'hier, droit pénal d'aujourd'hui, matière pénale de demain », D. 1986.chr.27.
10. B. OPPETIT, « La décodification du droit commercial français », dans *Mélanges Rodière*, Paris, Dalloz, 1982, p. 197 et suiv.

Cependant, la structure du droit a profondément évolué au cours du xx^e siècle. L'intervention croissante de l'État dans le domaine économique et social a bouleversé la paisible théorie des sources du droit, la plongeant dans une crise majeure, à tel point qu'un éminent auteur a pu la présenter comme « un paysage bouleversé où les règles de droit semblent surgir de partout, à tout moment et en tous sens[11] ». Ce phénomène ne cesse d'être périodiquement dénoncé par les autorités politiques[12] ou judiciaires[13] et même par le grand public, un auteur ayant récemment critiqué cette évolution dans un pamphlet au titre particulièrement provocateur[14].

Cette crise, caractérisée par une inflation législative qu'il est presque devenu banal de constater aujourd'hui[15], par les imperfections de textes qui, en proliférant, se télescopent ou s'enchevêtrent, et par un bouleversement du principe de hiérarchie des normes[16], a conduit à une insécurité juridique qui ne pouvait laisser indifférents les pouvoirs publics. Elle a aussi largement contribué à faire surgir du néant des matières nouvelles qui n'ont cessé de s'étoffer, comme le droit de la consommation, le droit de la concurrence ou le droit de l'environnement, et qui réclament à l'heure actuelle l'onction suprême de la codification qui, en quelque sorte, officialiserait leur existence autonome.

Recodification de matières anciennes vieillies, en décalage par rapport aux évolutions économiques et sociales du monde environnant, codification de matières nouvelles épanouies de manière désordonnée dans le monde juridique : les enjeux de la codification en France sont d'abord techniques (1).

Toutefois, l'histoire des codes depuis plus de quatre millénaires montre que la codification constitue incontestablement un acte de pouvoir, que la

---

11. M. Delmas-Marty, *Pour un droit commun*, Paris, Seuil, 1994, p. 52.
12. *Cf.* E. Balladur, *Caractère de la France*, Paris, Plon, 1997, p. 193 : « Prolifération des textes sans cesse plus complexes, dans des matières toujours plus nombreuses, instabilité des règles qu'on veut adapter à toutes les situations, à tous les changements, dégradation de la pureté, de la qualité de la législation, obscurité et parfois contradiction entre les buts poursuivis : tel est aujourd'hui le propre du droit français, pourtant pendant plus d'un siècle modèle de stabilité, de simplicité et de force. »
13. *Cf.* les termes volontairement provocateurs du document suivant : *Rapport public du Conseil d'État de 1991*, Paris, La Documentation française, 1992, p. 15 à 66 : « Logorrhée législative et réglementaire [...] qui dit inflation dit dévaluation [...] quand le droit bavarde, le citoyen ne lui prête plus qu'une oreille distraite... »
14. T. Desjardins, *Il y a trop de lois idiotes dans ce pays. Arrêtez d'emmerder les Français*, Paris, Plon, 2000.
15. *Cf.* J. Carbonnier, *Essais sur les lois*, 2^e éd., Paris, Defrénois, 1995, p. 307 et suiv.
16. *Cf.* P. Puig, « Hiérarchie des normes : du système au principe », (2001) *R.T.D. civ.* 749 et suiv.

naissance et l'épanouissement des codes sont consubstantiels à une volonté politique : les enjeux de la codification aujourd'hui en France sont aussi politiques (2).

1 Les enjeux techniques

Devant les évolutions précédemment décrites, les pouvoirs publics ont réagi de manière différente, choisissant tantôt une codification conçue comme une simple compilation du droit (1.1), tantôt une codification proposant une modification du droit (1.2).

1.1 Une codification-compilation

Dès les lendemains de la Seconde Guerre mondiale, la prolifération désordonnée de normes a conduit le gouvernement à créer, par un décret du 10 mai 1948, une Commission chargée d'étudier la codification et la simplification des textes législatifs et réglementaires. Cette Commission, même si elle n'a pu réaliser l'ambitieux programme fixé, en particulier sous la conduite de Gabriel Ardant, son président de 1948 à 1964, a accompli une tâche considérable jusqu'en 1989. De nombreux codes ont été adoptés dans des domaines variés, comprenant une partie législative et une partie réglementaire établies sur le même plan et promulguées après avis du Conseil d'État[17].

Cependant, cette procédure présentait l'inconvénient de laisser subsister à côté du nouveau Code les anciennes dispositions législatives qu'un décret ne pouvait naturellement abroger, ce qui rendait nécessaire l'intervention ultérieure du législateur, d'où l'expression « codification administrative » parfois employée pour la désigner.

Aussi, le gouvernement a entendu supprimer cet inconvénient et relancer la codification en créant, par un décret du 12 septembre 1989, la Commission supérieure de codification, chargée de travailler à la simplification et à la clarification du droit. Le maître mot de cette codification réside dans le principe du droit constant qu'a formellement rappelé une loi du 12 avril 2000[18]. De très nombreux codes adoptés depuis une quinzaine

17. Cela a été le cas notamment sur le plan économique (*Code des assurances*, *Code de l'aviation civile*, *Code de l'agriculture*, *Code des postes et télécommunications*), sur le plan administratif (*Code des communes*, *Code des douanes*, *Code des élections*, *Code de l'expropriation*, *Code de l'urbanisme*) et sur le plan social (*Code de la famille et de l'aide sociale*, *Code de la sécurité sociale*, *Code de la santé publique*).

18. *Loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations*, J.O. 13 avril 2000, p. 5646, art. 3 :

d'années sont le fruit des travaux de cette Commission. On peut citer, entre autres : le *Code de la propriété intellectuelle*, le *Code de la consommation*, le *Code de la santé publique*, le *Code monétaire et financier*, le *Code de l'environnement* et le *Code de commerce*, seul des codes napoléoniens à faire l'objet d'une recodification-compilation.

La Commission supérieure de codification argue que cette compilation à droit constant permettrait en un minimum de temps de rassembler des textes d'origine et de nature différentes dans un même corpus rationnellement structuré, facilitant l'accessibilité de la règle, limitant ainsi l'insécurité juridique. Comme le résume le vice-président de la Commission, monsieur Guy Braibant, « [ce] droit mieux ordonné et plus accessible est aujourd'hui un élément fondamental de la sécurité juridique, qui est nécessaire, dans un État de droit, aux citoyens, aux entreprises et aux collectivités publiques [19] ».

Pour assurer au mieux cet objectif, la Commission supérieure de codification envisage de réunir l'ensemble du droit existant dans une soixantaine de codes[20], poursuivant ainsi un vœu d'exhaustivité, non sans une part d'utopie qui constitue d'ailleurs le charme discret de la codification depuis ses origines...

Malgré d'indéniables avantages, la codification-compilation n'est pas dépourvue d'inconvénients, même si l'on néglige les inévitables mais trop nombreuses scories qu'elle a pu engendrer[21]. Bien que la formulation des textes codifiés demeure en principe identique, la compilation opère un effet de rupture avec le droit antérieur qui peut se révéler préjudiciable.

La codification efface ainsi la marque du temps : les textes codifiés perdent leur millésime pour se couler dans des articles sans date, voisinant sans repères avec des dispositions plus jeunes ou plus vieilles.

La codification efface aussi l'empreinte des hommes : des textes connus par le nom de leur instigateur qui les avait inévitablement influencés se fondent désormais dans une numérotation anonyme.

La codification législative rassemble et classe dans des codes thématiques l'ensemble des lois en vigueur à la date d'adoption de ces codes.
Cette codification se fait à droit constant, sous réserve des modifications nécessaires pour améliorer la cohérence rédactionnelle des textes rassemblés, assurer le respect de la hiérarchie des normes et harmoniser l'état du droit.

19. G. BRAIBANT, « La problématique de la codification », (1997) *Rev. fr. d'adm. pub.* 165, 168.
20. *Id.*, 172.
21. Pour une brillante illustration, *cf.* P.-Y. GAUTIER, « De l'art d'être furtif, le droit constant des codes de la propriété intellectuelle », dans B. BEIGNIER (dir.), *La codification*, Paris, Dalloz, 1996, p. 107 et suiv.

Enfin, le code efface le souvenir des circonstances : l'origine d'un texte, les événements qui ont pu présider à son adoption, qui auraient pu se révéler précieux pour son interprétation, disparaissent dans un moule uniforme.

Plus grave encore, malgré le principe du droit constant perpétuellement mis en avant comme pour se donner bonne conscience, d'inévitables modifications sont apportées aux textes ainsi codifiés[22]. Or, modifier le droit existant sans véritable débat, ni scientifique devant la doctrine compétente, ni démocratique devant les institutions représentatives, paraît dommageable pour les principes fondamentaux qui régissent nos sociétés.

Ainsi s'explique que, à côté de la compilation, la codification-modification ait continué de prospérer.

1.2 Une codification-modification

Le droit français a essentiellement connu trois codifications-modifications qui ont marqué les dernières décennies.

Les deux premières ont opéré une recodification d'ensemble d'une matière : un nouveau *Code de procédure civile* a partiellement remplacé l'ancien en 1975, tandis qu'un nouveau *Code pénal* s'est substitué à l'ancien, adopté en 1992 et entré en vigueur en 1994. La troisième recodification a consisté dans une refonte progressive du Code civil, entreprise par pans de matières depuis 1960.

Le souci premier de ces codifications tient au respect manifesté envers le code qu'elles réactualisent.

Respect de sa lettre : les recodificateurs tentent de maintenir le merveilleux style de Portalis, savant équilibre entre langage concret et langage abstrait, entre langage technique et langage courant. Respect de sa structure également : la recodification civile s'inscrit scrupuleusement dans le cadre légué par Napoléon, au prix parfois d'audacieuses acrobaties[23] ; les recodifications d'ensemble du droit pénal ou de la procédure civile restent fidèles au plan classique, une division générale en livres, prolongée par des subdivisions en titres, en chapitres et en sections jusqu'à cet atome de la loi que constitue l'article.

Cette révérence pour les codes napoléoniens se prolonge sur le fond de la matière codifiée : les recodifications se veulent davantage rénovation

22. *Cf.* R. CABRILLAC, *op. cit.*, note 3, p. 194 et suiv.
23. *Cf.* G. CORNU, « La lettre du Code à l'épreuve du temps », dans *Mélanges R. Savatier*, Paris, Dalloz, 1965, p. 157 et suiv.

que révolution. L'exemple du *Code pénal* de 1994 est à ce titre éloquent : adopté à la suite d'un tournant politique fondamental dans la V^e^ République, il s'inscrit délibérément dans la continuité du Code de 1810, les reprises de textes antérieurs étant plus importantes que les innovations[24]. Le *Code de procédure civile* de 1975 a profondément régénéré la matière, en particulier par la consécration de principes directeurs du procès, tout en s'inscrivant dans la droite filiation de son prédécesseur[25]. La recodification civile a su reproduire magnifiquement l'esprit de compromis qui a présidé à l'élaboration du Code de 1804, opérant une « révolution tranquille du droit civil contemporain [26] », permettant au droit civil de se rajeunir en restant suffisamment ouvert pour s'adapter aux mutations de la société moderne, grâce en particulier à de nombreux standards permettant au juge une interprétation évolutive[27].

Cependant, la coexistence de ces deux types de codifications aujourd'hui en France, codification-compilation et codification-modification, est moins harmonieuse qu'elle peut paraître de prime abord. Le choix semble dominé par des considérations techniques : la compilation serait réservée aux matières nouvelles, nées dans l'exubérance législative, tandis que la modification se limiterait aux matières classiques déjà régies par un code. Toutefois, ces frontières tacites ne sont pas toujours respectées, comme en témoigne l'exemple du *Code de commerce* de 1807, remplacé par un code-compilation en 2000, dont l'adoption a suscité d'âpres querelles[28].

C'est qu'au-delà d'un enjeu technique se profile un enjeu de pouvoirs : le pouvoir de l'administration contre celui de la doctrine[29], signe que les enjeux de la codification ne sont pas seulement techniques mais aussi politiques.

---

24. P. Poncela et P. Lascoumes, *Réformer le Code pénal*, Paris, PUF, 1998, p. 13.
25. En ce sens, *cf.* les différentes contributions dans *Le nouveau Code de procédure civile : vingt ans après, Actes du colloque des 11 et 12 décembre 1997*, Paris, La Documentation française, 1998.
26. G. Cornu, *Introduction, Les personnes, Les biens*, 11^e^ éd., Domat, Montchrestien, 2003, n° 301.
27. *Cf.* R. Cabrillac, « Le Code civil à la fin du XX^e^ siècle », dans *Études offertes à Pierre Catala*, Paris, Litec, 2001, p. 73.
28. *Cf.* F. Terré et A. Outin-Adam, « Codifier est un art difficile », D. 1994. chr. 99 et suiv.
29. *Cf.* F. Terré, *Introduction générale au droit*, 6^e^ éd., Paris, Dalloz, 2003, n° 340.

2 Les enjeux politiques

L'Histoire démontre l'importance du pouvoir politique dans l'adoption d'un code : pas de code sans une volonté politique forte, fermement déterminée à l'imposer[30]. Au-delà, un code apparaît souvent plus grand que la somme des articles qui le composent : le contenant transcende le contenu, la codification est chargée d'une fonction politique dont l'enjeu est fondamental.

Dans la société française d'aujourd'hui, la codification paraît habitée d'une fonction de cohésion (2.1) et de résistance (2.2).

2.1 Une codification-cohésion

La codification unit géographiquement et socialement les populations qui l'adoptent. Une fois encore les exemples abondent dans l'Histoire, depuis le Code d'Hammourabi qui tente de réunir les provinces d'Akkad et de Sumer aux traditions juridiques jusque-là séparées, mais celui du Code civil français demeure sans doute le plus pertinent.

En 1804, le Code civil parachève le processus d'homogénéisation de la société française entamé depuis la Renaissance. D'un point de vue géographique, il réunit dans un même moule juridique pays de droit coutumier du nord de la France et pays de droit écrit, au sud. D'un point de vue social, il scelle l'armistice après plusieurs années de profonds bouleversements et pose les fondements d'une société rassemblée autour de nouvelles valeurs. Ainsi, Portalis pouvait écrire : « Que nos ennemis frémissent, qu'ils désespèrent de nous diviser, en voyant toutes les parties de la République ne plus former qu'un seul tout ! En voyant plus de trente millions de Français, autrefois divisés par tant de préjugés et de coutumes différentes, consentir solennellement les mêmes sacrifices et se lier par les mêmes lois[31] ». Cette homogénéisation a été d'autant plus réussie qu'elle s'est réalisée progressivement et que le Code civil a su parfois ménager les particularismes en proposant par des règles supplétives davantage qu'en imposant par des règles impératives[32]. Ainsi s'explique sans doute que depuis lors cette cohésion sociale ait toujours constitué un enjeu de la codification civile.

Par exemple, en 1904, le Code civil est brandi comme un drapeau devant l'ennemi prussien et le nouveau Code qu'il vient d'adopter, le BGB

30. *Cf.* R. Cabrillac, *loc. cit.*, note 27, 79 et suiv. ; R. Beauthier et I. Rorive, « Le paradis perdu de la codification : un Éden à reconquérir ? », (2003) 28 *Rev. ULB* 11.
31. J.E. Portalis, « Motifs et discours prononcés lors de la publication du Code civil », J.C.P. 2004.I.122, 556.
32. *Cf.* J.-L. Halpérin, *L'impossible Code civil*, Paris, PUF, 1992, p. 292.

(Bürgerliches Gesetzbuch), drapeau derrière lequel se rangent les Français, célébrant le centenaire avec un unanimisme inconnu jusque-là[33]. Le XX^e^ siècle qui s'ouvre réconcilie autour des valeurs du Code civil identifié à la Nation française ses adversaires d'hier, monarchistes ou révolutionnaires. Le Code civil devient symbole consensuel du patrimoine juridique commun de la France.

Aujourd'hui, si la cohésion géographique des populations françaises ne semble pas un enjeu majeur de la codification, Bretons, Corses ou Occitans ne paraissant pas réclamer un droit du divorce ou un droit du contrat qui leur serait propre, elle n'est pas complètement absente des débats. Par exemple, la loi d'habilitation du 16 décembre 1999 permettant au gouvernement d'adopter neuf codes par voie d'ordonnances prévoit expressément, dans son article 2, que le gouvernement peut étendre l'application des dispositions codifiées à la Nouvelle-Calédonie, aux territoires d'outre-mer ainsi qu'aux collectivités territoriales de Mayotte et de Saint-Pierre-et-Miquelon avec les adaptations nécessaires, marque d'un souci d'autant plus explicite d'unification que cette disposition va à l'encontre du droit constant : par exemple, l'adoption du *Code de commerce* a entraîné dans certains territoires une extension notable des règles applicables en métropole, contribuant à l'uniformisation du droit sur le territoire de la République[34].

D'une manière plus fondamentale, la société française semble menacée par la montée des communautarismes, et la célébration du bicentenaire a été l'occasion pour les pouvoirs publics de rappeler que le Code civil, dont les dispositions s'appliquent uniformément à tous, constitue un remarquable facteur de cohésion sociale. Ainsi, une exposition a été organisée cette année à l'Assemblée nationale sous un titre particulièrement évocateur : « 200 ans de Code civil, Des lois qui nous rassemblent »[35], alors que le président de la République, monsieur Jacques Chirac, observait à l'occasion

33. *Cf.*, par exemple, les propos introductifs d'Albert Sorel dans *Le Code civil, 1804-1904 : livre du centenaire*, t. 1, Paris, Rousseau, 1904, p. XV, à propos de la célébration du centenaire d'une idée « juste et patriotique ».

34. *Cf.* J. LARRIEU, « Dispositions relatives à l'outre-mer », (2001) 95 *Dr. et pat.* 96, évoquant les exemples de Saint-Pierre-et-Miquelon, de la Nouvelle-Calédonie et de Mayotte. *Ad.* : *Rapport au Président de la République du 18 septembre 2000 relatif à l'ordonnance n° 2000-912 du 18 septembre 2000 relative à la partie Législative du code de commerce*, J.O. 21 sept. 2000, p. 14777, 14782 : « Avec le nouveau Code de commerce, le droit commercial sera, à quelques exceptions près, quasiment identique à celui en vigueur en métropole. »

35. Cette exposition s'est déroulée du 12 mars au 15 mai 2004 ; le catalogue a été publié par Dalloz en 2004.

d'un colloque sur le bicentenaire, que « le Code civil, ce sont surtout des valeurs : les valeurs autour desquelles s'est construite la société française et dans lesquelles elle continue à trouver son équilibre et son homogénéité [36] ». Ajoutons que la promulgation du Code civil a été symboliquement inscrite au titre des célébrations nationales de 2004 par le Haut Comité aux célébrations nationales[37].

En assurant ainsi la cohésion de la société qui l'adopte, la codification est aussi porteuse d'une certaine forme de nationalisme, qui la conduit à résister aux périls venus de l'étranger.

2.2 Une codification-résistance

L'enjeu d'une codification est alors de défendre une tradition juridique et culturelle menacée.

Les exemples ne manquent pas dans le monde. Ainsi, malgré l'intégration de la Louisiane au sein des États-Unis en 1803, les différents codes louisianais adoptés au cours du XIX^e^ siècle ont témoigné et témoignent encore d'une volonté de cultiver la spécificité culturelle louisianaise[38], et celle-ci perdure, même atténuée, dans le nouveau Code civil révisé[39]. De même, la résurgence des revendications identitaires écossaises à la fin du XX^e^ siècle a favorisé les projets de code avancés par la doctrine afin d'asseoir leur légitimité en droit privé par rapport au droit anglais[40]. Un phénomène similaire de codification-résistance à l'État central peut être observé en Catalogne, qui souhaite une codification principalement pour symboliser et accélérer son émancipation à l'égard de l'État espagnol[41].

L'exemple du Québec reste sans doute un des plus éloquents à ce titre : le *Code civil du Bas Canada* de 1866 marque la ferme volonté des Québécois de s'opposer à l'application du droit anglais, en vigueur dans le reste du Canada, dans l'ancienne « Belle Province », ce qu'avait tenté d'instaurer Georges III à la suite de la cession du Québec à l'Angleterre par le Traité de

36. *Les Annonces de la Seine*, n° 17, 11 mars 2004, p. 11.
37. À ce titre, cette célébration est l'objet d'un texte dans la brochure publiée en 2004.
38. A. Levasseur, « Les codifications en Louisiane », (1986) *R.R.J.* 171, 25 et suiv.
39. *Cf.* V. Valentine Parlmer, « Concernant le 200^e^ anniversaire du Code Napoléon : son importance historique et contemporaine sur la codification du droit en Louisiane », dans *Livre du bicentenaire*, Paris, Dalloz-Litec, 2004, p. 575 et suiv., 583 et suiv.
40. *Cf.* E. Clive, « The Scottish Civil Code Project », dans H.L. Mac Queen, A. Vaquer et S. Espiau (dir.), *Regional Private Laws and Codification in Europe*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003, p. 83 et suiv.
41. *Cf.* E. Arroyo I Amayuelas, « El derecho civil catalan y la codificación », (2005) 4 *Rev. int. lang. jurid. comp.* (à paraître).

Paris de 1763[42], cette volonté se renforçant en parallèle avec la montée du nationalisme québécois durant l'entre-deux-guerres[43]. Bien que le risque de disparition de l'entité québécoise se soit largement estompé aujourd'hui, le nouveau *Code civil du Québec* de 1994 semble demeurer le porte-drapeau de la culture francophone comme de son rayonnement[44].

Cette fonction de résistance à une menace étrangère a récemment surgi en France à l'occasion du débat sur l'éventuelle adoption d'un code civil européen.

L'instauration d'un code civil européen pourrait paraître *a priori* une perspective séduisante : la construction européenne a constitué un facteur de paix et de prospérité sur le Vieux Continent depuis une soixantaine d'années et un code civil européen symboliserait, mieux encore qu'une bannière étoilée, une monnaie unique ou une constitution, la marche vers un État fédéral, vers une nation européenne transcendant ses composantes. La codification accompagne souvent la réunion de populations dans un seul État et l'adoption d'un code civil européen pourrait ainsi concrétiser la naissance d'un État fédéral européen.

Cependant, l'adoption d'un code civil européen entraînerait inéluctablement la disparition des codes nationaux, unification rimant en la matière avec soustraction[45]. Or un attachement très fort aux traditions juridiques nationales, incontestablement vivifiantes[46], caractérise la plupart des pays membres de l'Union européenne, comme en témoigne, par exemple, en France la virulence des réactions doctrinales à l'idée de la disparition du Code civil[47]. La codification ne précède pas, mais accompagne ou suit les dernières étapes de la naissance d'un État, ainsi que l'illustre le cas

---

42. Sur la dimension politique du *Code civil du Bas Canada*, *cf.* la remarquable étude de B. YOUNG, *The Politics of Codification. The Lower Canadian Civil Code of 1866*, Montréal, McGill University Press, 1994. Comparer avec l'étude suivante privilégiant la dimension technique dans l'entreprise de codification : J. BRIERLEY, « Quebec's Civil Law Codification : Viewed and Reviewed », (1968) 14 *McGill L.J.* 521.
43. *Cf.* S. NORMAND, « Un thème dominant de la pensée juridique traditionnelle au Québec : la sauvegarde de l'intégrité du droit civil », (1987) 32 *R.D. McGill* 559.
44. Comparer avec J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, « Le Code civil français et les codes civils québécois », dans *Livre du bicentenaire*, *op. cit.*, note 39, p. 629 et suiv.
45. *Cf.*, par exemple, Y. LEQUETTE, « Vers un code civil européen ? », *Pouvoirs*, n° 107, 2003, p. 97 et suiv. *Contra*, considérant qu'un code civil européen n'entraînerait pas forcément la disparition des codes civils nationaux : C. PRIETO, « Un code civil européen : de l'utopie à la prospective juridique », *Petites affiches*, 7 mai 2004, p. 19 et suiv.
46. *Cf.* H.P. GLENN, « La tradition juridique nationale », (2003) *R.I.D. Comp.* 263, 278.
47. *Cf.* les différentes opinions rassemblées dans B. FAUVARQUE-COSSON et D. MAZEAUD (dir.), *Pensée juridique française et harmonisation européenne du droit*, Paris, Société de législation comparée, 2003.

de l'Allemagne, de l'Italie ou de la Roumanie à la fin du XIX[e] siècle. La construction d'un État européen n'en est qu'à ses balbutiements et les populations des différents États membres de l'Union ne sont sans doute pas prêtes à perdre aujourd'hui leurs spécificités juridiques nationales au profit d'un code européen imposé et non librement voulu, qui risquerait ainsi d'être voué à l'ineffectivité[48].

L'enjeu fondamental de la codification en France à l'heure actuelle réside donc dans la survie du Code civil, non par chauvinisme passéiste mais par légitime fidélité à la culture juridique française et par sincère attachement à la progressive construction de l'Europe.

Comment assurer cette survie du Code civil ? Comme l'ont fait les Québécois, en le rénovant, mais en suivant notre propre voie[49]. Le Code civil français a été profondément rajeuni depuis une cinquantaine d'années par les réformes entreprises en droit des personnes et de la famille sous la direction du doyen Carbonnier. Le succès de ces réformes garantit la pérennité et l'efficacité du nouveau style législatif qui les habite, maintes fois décrit par ceux qui en ont été à l'origine[50]. Le moule est prêt, et frais encore des dernières réformes[51] ou des dernières esquisses[52], pour d'autres secteurs du Code : droit des sûretés, droit des biens, droit des obligations. Des projets sont en cours pour assurer cette rénovation dans la fidélité à l'esprit comme à la lettre du Code qui seule permettra la survie et le rayonnement du modèle français de codification.

48. *Cf.* R. CABRILLAC, « L'avenir du Code civil », J.C.P. 2004.I.121, spéc. n° 4.
49. Comparer avec T. REVET, « La recodification entre tentation et illusions », dans *Livre du bicentenaire*, *op. cit.*, note 39, p. 453 et suiv.
50. J. CARBONNIER, *Flexible droit*, 10[e] éd., Paris, L.G.D.J., 2001 ; J. CARBONNIER, *op. cit.*, note 15 ; J. CARBONNIER, *Droit et passion du droit sous la Vème République*, Paris, Flammarion, 1996 ; G. CORNU, *op. cit.*, note 26, n° 294 et suiv. ; J. FOYER, « Le Code civil de 1945 à nos jours », dans *Le Code civil, un passé, un présent, un avenir*, Paris, Dalloz, 2004, p. 275 et suiv. ; P. CATALA, « L'expérience française de codification », (2005) *Revue juridique de l'Océan indien*, p. 77 et suiv.
51. *Loi n° 2001-1135 relative aux droits du conjoint survivant et des enfants adultérins et modernisant diverses dispositions de droit successoral*, J.O. 4 déc. 2001, p. 19279.
52. J. CARBONNIER et autres, *Des libéralités, une offre de loi*, Paris, Defrénois, 2003.