

**APERÇU SUR LE DROIT
DE LA RÉGION NIÇOISE
AU MOMENT DE LA
RÉCEPTION DU DROIT ROMAIN
(XI^e - XIII^e SIÈCLES)**

PAR M.L. CARLIN

L'étude de la pénétration du droit romain a été entreprise par de nombreux auteurs dans des régions dont le nombre croît sans cesse. Elle semble d'une actualité évidente si l'on en juge par la multiplication des ouvrages qui traitent de la première renaissance du droit romain soit à titre principal, soit à l'occasion de l'étude d'un des aspects du droit local. Notre but était d'apporter une modeste contribution au grand nombre d'études locales. Malheureusement, dès les premières recherches, s'est révélée l'extrême rareté des documents antérieurs au XIII^e siècle dans notre région. À quoi faut-il attribuer cette absence d'actes de la pratique ? Il est probable que les archives qu'avait encore pu consulter Gioffredo ont été perdues lors de la Révolution de 1789. On raconte qu'en 1793, pendant huit jours pluvieux, on marcha dans Nice sur les chartes et parchemins anciens : les archives épiscopales et celles des congrégations religieuses ont été dispersées ainsi.

Les érudits de la région ne ménagèrent cependant pas leur peine pour essayer de retrouver ces documents. Et parmi eux, il faut faire une place spéciale au Comte Cais de Pierlas, à qui nous devons la publication de très nombreux textes d'un intérêt incontestable. Toutefois la plupart des actes publiés dans le Cartulaire de la Cathédrale, ou le Chartrier de Saint Pons sont d'une époque antérieure à la réception du droit romain. Par ailleurs, les archives Départementales ne nous ont pas fourni beaucoup d'actes pour l'époque qui nous intéresse. Pour compléter notre étude, insuffisamment documentée, nous avons voulu faire une place aux Statuts de la Ville de Nice rédigés au XIII^e siècle, qui comportent, comme ceux de beaucoup d'autres villes méridionales, des dispositions de droit privé zonées à des règles de droit public ou pénal.

À l'aide de ces différentes données-nous avons tenté d'examiner le comportement de la pratique niçoise avant la renaissance du droit romain, et sa réaction en face des règles nouvelles:

Voici une brève synthèse des conclusions auxquelles nous avons abouti mais, avant de reprendre l'étude de certains actes de la pratique, il nous faut dégager leur physionomie générale.

Peu d'originalité dans l'aspect extérieur des actes niçois de l'époque. La langue des chartes est un latin épouvantable, entremêlé de formules provençales ou présentant sous une forme vaguement latinisée des mots de dialecte local. Les parties ne devaient connaître que le provençal et le rédacteur transcrivait en mauvais latin leurs engagements. Les actes du XI^e et du début du XII^e siècle ne donnent aucun renseignement sur la personnalité de ce rédacteur. Mais vers 1150 on peut relever la présence du Magister Durandus ou Durantus à la conclusion de certains actes. La présence de ces "magistri" au moment de la renaissance du droit romain a été signalée notamment par M. Palasse¹ pour l'Alsace et par M. Gouron² pour l'ancienne Septimanie. Qui sont ces magistri? M. Gouron pense que ce sont des praticiens qui auraient suivi des cours en Italie. Nous ne pouvons pas, en raison du petit nombre d'actes dont nous disposons établir avec certitude qu'ils ont exercé une influence décisive sur la pratique niçoise; d'ailleurs ils n'apparaissent pas comme rédacteurs d'actes mais simplement comme témoins. Il faut donc attendre, dans notre région, la réapparition des notaires publics pour trouver des praticiens capables de donner une forme technique aux conventions qu'ils rédigent. L'apparition du notariat, si elle a pu être constatée très tôt en Italie, et notamment dans le Comté de Vintimille, ne s'est pas réalisée avec la même précocité dans notre région. Elle ne peut être relevée avec certitude qu'au début du XIII^e siècle. Les Statuts de Nice contiennent certaines dispositions concernant les notaires publics³. C'est à partir du moment

¹Palasse : La renaissance du droit romain en Alsace Mém. Sté. pour Hist. du droit... Fasc. 18: 1956.

²Gouron : Art. cité. annales du Midi. 1957.

³ Art. 56 (Numérotation adoptée par P. Datta).

où les actes vont être rédigés par ces praticiens que l'on pourra constater un affinement de la pensée juridique. La multiplication du nombre des transactions nécessitait d'ailleurs un perfectionnement des rapports juridiques : on fit alors appel à la compétence des notaires. La structure des actes changea, la langue elle-même se modifia les notaires usaient tous d'un latin correct.

Nous pourrions le remarquer en étudiant brièvement les principales catégories d'actes de la pratique : La vente et l'échange, les donations et testaments, les suretés enfin qui assortissent les contrats.

I.- La Vente et l'Échange.

Le phénomène le plus marquant qui se dégage de l'étude des actes de vente avant la renaissance du droit romain, est la confusion permanente entre vente et donation. En effet, il est courant de voir la partie qui aliène le bien déclarer qu'elle le "donne", et de constater, dans le cours de l'acte, qu'elle a reçu un prix. Ce phénomène n'est évidemment pas spécial à notre région, non plus qu'aux pays de droit écrit, il a pu être relevé à de nombreuses reprises dans les pays coutumiers. Il est assez déconcertant, pour l'interprète, de découvrir que des notions comme la vente et la donation aussi nettement séparées dans notre droit moderne, aient pu, à l'époque, être confondues sans que les parties y voient le moindre inconvénient. La raison doit évidemment être recherchée dans l'absence totale de technique juridique qui caractérise la confection des actes de l'époque et que nous aurons encore l'occasion de souligner par la suite. Sans s'embarrasser de catégories, les rédacteurs ne cherchaient qu'à modeler l'acte sur l'opération réalisée. Mais parmi ces "actes mixtes" il est possible de distinguer une catégorie où le "pretium" remis au prétendu donateur semble représenter une valeur importante. C'est évidemment difficile d'apprécier l'importance économique de cette prestation d'autant plus qu'elle est représentée par un objet mobilier bien souvent. Mais elle semble cependant être calculée en fonction de la valeur des biens donnés.

À côté de cette première catégorie d'actes mixtes, on peut en relever une autre où la contre-prestation semble négligeable. C'est la "Caritas" des actes du Rouergue. Si dans notre région la petite somme versée par le donataire ne s'appelle pas "Caritas" elle répond aux mêmes préoccupations car sa remise est indiquée immédiatement après la clause de garantie. C'est donc, comme ont pu le constater de nombreux auteurs, un moyen de consolider la donation. Pour les parties cette rémunération ne constitue pas un prix, l'acte reste bien une donation. S'il nous est difficile d'admettre la qualification de donation pour de tels actes, il faut comprendre que dans la pensée des donateurs de l'époque la contre-prestation était latente dans tout acte gratuit : c'était l'espérance du salut éternel.

Ainsi l'existence de ces deux catégories d'actes mixtes montre à quel point la technique juridique était éloignée de la rigueur romaine avant la réapparition de ses règles qui modifieront totalement la pratique locale.

La vente trouvera alors sa présentation définitive - protocole initial, dispositif, protocole terminal - les mêmes formules se retrouvant dans presque tous les actes. Il est cependant intéressant de constater dès le début du XIII^e siècle l'allongement des actes de vente: Cet allongement, qui se poursuivra tout au long du siècle, est dû l'apparition de formules par lesquelles les contractants déclarent renoncer à l'application de telle loi romaine. Cette levée de boucliers contre l'implantation du droit romain prit l'allure d'un mouvement général dont on peut constater les effets à des dates différentes dans toutes les régions. Dans notre région on n'a pas l'impression que les actes de la pratique aient subi l'empreinte du droit romain avant qu'apparaissent les renonciations. Comment expliquer ce phénomène qui entraîna la pratique à rejeter de nombreuses dispositions du droit romain ? C'est sans doute la décadence totale de la technique juridique qui avait entraîné la création

d'un droit spontané faisant du contrat la seule loi des parties. "Un mot est désormais employé couramment pour désigner le contrat : celui de "convenientia" issu du latin populaire "convenire" être d'accord."⁴ C'est bien un contrat, mais où la volonté seule suffit à obliger. On retrouve assez fréquemment ce terme dans les actes de notre région.⁵ Aussi les praticiens mis en présence de la loi romaine et de ses règles impératives ne purent admettre l'abandon de leurs anciennes habitudes : ils réagirent au moyen des renonciations. Il faut dire également que la renaissance du droit romain s'étant réalisée au moment de la réapparition des notaires, ceux-ci ont exercé une influence décisive sur la multiplication de ces renonciations. En effet il est probable qu'ils ont préféré écarter l'application de cette loi nouvelle si contraire à leurs habitudes et dont ils ne connaissaient pas bien toutes les subtilités, toutes les fois que ses dispositions pouvaient être gênantes. Quoiqu'il en soit, les renonciations sont devenues la règle, dans notre région comme partout ailleurs, dans le courant du XIII^e siècle. On voit les parties renoncer à tous les bénéfices même parfois à ceux qui ne sont pas attachés à l'acte juridique conclu, et vers 1240 l'énumération des différentes renonciations prendra une importance considérable. Toutefois, les dates d'apparition des différentes renonciations sont intéressantes à noter. Pour les comparer à celles relevées par les différents auteurs dans les autres régions. La confrontation de ces différentes dates nous a permis de faire quelques constatations : tout d'abord le retard de notre droit régional par rapport au droit languedocien qui a vu la renaissance du droit romain dans le deuxième tiers du XII^e siècle. Mais en revanche le droit des régions du nord de la France n'a vu apparaître les renonciations que beaucoup plus tard. C'est la région toulousaine qui réalise en quelque sorte un moyen terme : certaines renonciations apparaissant très précocement, d'autres assez tard⁶. Ce sont ces clauses de renonciations qui nous permettent, tout en marquant une résistance au droit nouveau, de suivre son cheminement dans la pratique locale.

Nous ne mentionnerons que très brièvement l'échange, n'ayant trouvé dans notre région que des actes très antérieurs à toute possibilité d'influence du droit romain, encore absolument informes et se présentant sous la qualification de "convenientia".

II.- Donations et Testaments.

Ce sont les donations qui se rencontrent le plus fréquemment dans les cartulaires et les archives. Si nous avons réuni sous une même partie les donations et les testaments c'est parce que le testament romain, qui avait totalement disparu de la pratique de notre région, a été remplacé par la *donatio pro anima* avant de réapparaître et de se dégager de cette forme intermédiaire.

La pratique de la "*donatio pro anima*" dans notre région ne présente pas de caractéristique notable: Les préambules religieux qui se rencontrent en tête de presque toutes les donations pieuses font état des mêmes préoccupations des disposants. Tous espèrent par ce moyen s'assurer le salut éternel ils comptent racheter leurs péchés en sacrifiant une partie de leurs biens. Mais ce sacrifice n'était pas toujours du goût des héritiers qui, sans égard pour les volontés de leurs parents, n'exécutaient la disposition pieuse qu'avec réticence. Ils retardaient le paiement des donations pendant de très nombreuses années et ce n'était vraiment que lorsqu'eux mêmes se trouvaient aux portes de la mort qu'ils pensaient à réaliser les volontés de leurs parents. Les querelles opposant l'Église aux héritiers sont très fréquentes et on en trouve de nombreux échos dans les cartulaires:

⁴P. Ourlias et Malafosse : *Droit romain et ancien droit*, 1957, p.67.

⁵Ainsi : *Cartulaire de la Cathédrale*, acte XCIX (1158).

⁶Nous avons pu dresser un tableau des différentes dates d'apparition des renonciations : voir page suivante

La plupart des actes, tout en employant le vocabulaire juridique de la donation, ont une finalité très éloignée de celle de la donation entre vifs. On est ainsi amené à constater une

véritable confusion entre les actes à cause de mort et les actes entre vifs, confusion parallèle à celle constatée entre les actes à titre onéreux et les actes à titre gratuit. C'est encore l'absence de connaissances techniques qui a conduit les rédacteurs à utiliser des formulaires inadaptés. Ainsi le testament véritable ne réapparaîtra que tardivement dans notre région. Si dans le courant du XIIe siècle on rencontre certains actes nommés "testaments", ils présentent pour la plupart le caractère de donations entre vifs⁷. Ce ne sera qu'avec l'implantation du droit romain que réapparaîtra le testament proprement dit. La date précise est difficile à fixer y en utilisant comme point de repère l'apparition de l'institution d'héritier nous avons pu établir qu'en 1198 un testament⁸ n'en comportait pas encore, alors qu'en 1210 elle semble utilisée de façon courante dans les actes de dispositions "sortis causa"⁹. C'est à partir de cette date que, les rédacteurs auront assimilé les connaissances nouvelles en cette matière et que les testaments auront retrouvé une présentation qu'ils conserveront presqu'inchangée pendant plusieurs siècles.

TABLEAU DE COMPARAISON DES DATES D'APPARITION DES DIFFÉRENTES RENONCIATIONS AUX EXCEPTIONS DU DROIT ROMAIN.

Renonciations	Flandre	Hainaut	Norman.	Paris	Toulouse	Provence	Septiman.	Rég. Nice.
Exc. non Num. pec	1249	1241	1230	1238	1208-48	1197		1212
Exc. Doli	1250	1255	1253	1258	1214-50			1237
Lésion	1256	1228	1253	1257	1245-59		1158-93	1221
Dol. et in fac.	1257	1257	1253	1257	1209			1237
Générale	1244			1252	1222-24		1155-60	1221
S-C Velleien	1263	1276	1277	1256-64	1268	1220		1213
Lex Julia de f.d.	1271	1269			1269		1199-1220	1213
Jus hypothec.	1286						1203	1213

III.- Les sûretés personnelles et réelles.

Les praticiens de notre région semblent ne pas avoir beaucoup utilisé les sûretés, personnelles. Aussi sommes-nous assez mal renseignés sur les droits et obligations des cautions.

Par contre le fonctionnement des sûretés réelles nous est mieux connu et c'est ainsi qu'on peut relever l'usage tout à fait courant dans la pratique régionale du mort-gage dont le mécanisme est étranger à la technique romaine et qui se heurte par ailleurs aux prohibitions canoniques du prêt à intérêt. La pratique niçoise ne faisait que suivre les indications des Statuts¹⁰ posant le mort-gage en règle générale, le vif-gage ne pouvant intervenir que par une mention expresse de l'acte de constitution.

Quant aux Sûretés sans dépossession, "obligatio omnium bonorum" et obligation

⁷Cartulaire de la Cathédrale, acte L. (1141).

⁸Cais de Pierlas s Le Testament de Jourdan Riquieri.

⁹Archives Départementales des Alpes-Maritimes : H. 1509.

¹⁰Article 17.

spéciale sur un bien déterminé, la pratique régionale les a connues assez rapidement, mais il faut noter l'apparition simultanée de cette "obligatio generalis" et de l'obligation spéciale qui donnera plus tard naissance à l'hypothèque. Ce fait méritait d'être signalé car les autres régions n'ont su apparaître l'obligation spéciale que bien après l'"obligatio omnium bonorum".

Il ne nous reste plus qu'à essayer de dégager les lignes générales de cette étude restreinte à la fois sur le plan géographique et sur le plan matériel par la rareté des documents. Elle nous a permis de faire quelques confrontations avec les observations réalisées pour d'autres régions de France. Nous avons pu ainsi remarquer que notre région, sans présenter la précocité de la Septimanie dans la réception du droit romain, a rapidement lutté contre les règles nouvelles au moyen des renonciations qui n'empêcheront pas cependant le droit romain de faire des progrès en imposant sa technique à de nombreuses institutions.

Bibliographie sommaire

I.- Documents d'Archives

Archives Départementales des Alpes-Maritimes
Série G : G. 744, 2 G 43, 2 G 62.
Série H : H. 1509.

II.- Sources Imprimées

Benoit (F.) : Recueil des actes des Comtes de Provence appartenant à la maison de Barcelone - Monaco et Paris, 1925.

Caïs de Pierlas (E.) : Le XI^e siècle dans les Alpes-Maritimes.- Turin 1889.

Cartulaire de la Cathédrale Sainte Marie, publié par Caïs de Pierlas - Turin 1888.

Chartrier de Saint-Pons, publié par Caïs de Pierlas et Saige - Monaco 1903.

Doublet (G.) : Recueil des actes concernant les Evêques d'Antibes - Monaco et Paris 1925.

Datta (P.) : Delle Liberta del comune di Nizza - Nice 1859.

Gallia Christiana in provincias ecclesiasticas distributa. Tome III, Evêché d'Embrun.

Gioffredo (P.) : Nicea Civitas - Augustae Taurinorum 1658.

Storia delle Alpi Marittime. Augustae Taurinorum 1839.

III.- Ouvrages étudiés à titre de comparaison

Chevrier (G.) : Etapes de la pénétration du droit romain dans le Comté de Bourgogne au XIII^e siècle - Mémoires de la Société pour l'histoire du droit et des institutions des anciens pays bourguignons comtois, romans, Fasc. 19, 1957.

Castaing-Sicard (Mme. M.) : Les Contrats dans le très ancien droit toulousain. Thèse Toulouse 1959.

Gilissen (J.) Apparition des renonciations aux exceptions du droit romain dans le droit flamand du XII^e siècle. Bruxelles 1960.

Gouron (A.) Etapes de la pénétration du droit romain au XIII^e siècle dans l'ancienne Septimanie. Annales du Midi, 1957.

Tisset (P.) Placentin et l'enseignement du droit à Montpellier. Droit romain et coutume dans l'ancien pays de Septimanie. Recueil des mémoires et travaux Soc. Hist. dt. et Inst. des anciens pays de droit écrit. 1955.