

« DROIT ROMAIN ET JUSTICE MÉDIÉVALE DU PARLEMENT : INDEXATIONS, INTUITIONS ET PROJETS »

par

Philippe Paschel

Au début de l'année, j'avais envoyé à Isabelle Brancourt un texte que j'avais écrit sur mon expérience d'indexateur. C'est certainement ce qui lui a donné l'idée de me faire intervenir dans ce séminaire sur ce sujet, dont elle m'a trouvé le titre et dont j'ai suivi le plan, passant de l'indexation, qui est une technique, à ma recherche sur le droit romain, sur laquelle j'avais fait ce papier¹ pour le « carnet » qu'elle anime avec persévérance.

Quand on travaille sur des séries documentaires vastes – c'est peu dire quand il s'agit du Parlement de Paris –, l'indexation préalable est un bonheur pour le chercheur et l'informatique a complètement changé notre rapport à ces réalisations depuis les années 70 du siècle passé.

I- INDEXATIONS

A) Dans les années 1970, dans le cadre du DES de Droit privé de Paris-II, le professeur Pierre Catala organisait, dans cette même maison, un cours intitulé « Informatique Juridique ». Il y expliquait le développement des techniques nouvelles et organisait des rencontres avec les acteurs du moment qui créaient des bases de données : c'était, entre autres, le **Conseil d'État**, qui pratiquait la saisie du texte intégral de ses décisions ; ou encore **Juris-Data**, qui suivait la méthode des *abstrats*, avait pour domaine les arrêts de la Cour

¹ Cf. Carnet de recherche "Parlement(s) de Paris et d'ailleurs (XIIIe-XVIIIe s.)" (sur <http://parlementdeparis.hypotheses.org>), Philippe Paschel, « Un argumentaire de droit romain dans la justice médiévale du Parlement ? », 29 janvier 2012, ISSN 1950-5647.

d'appel de Paris ; enfin, le **Centre d'Étude d'Histoire Juridique** (CEHJ), dont la base complexe présentée par le professeur Pierre-Clément Timbal et Josette Metman, portait sur les arrêts du Parlement médiéval : des photocopies de textes originaux nous avaient fortement impressionnés. À l'issue de ce cours, un stage de formation avait été proposé par l'IRETIJ de Montpellier, qui a débouché pour certains sur un engagement chez Juris-Data. C'est ainsi que j'ai fait pendant un an et demi (1972/73) des abstrats de décisions de procédure.

L'*abstrat* – vous en connaissez la forme sans doute – se présente sous la forme de *ces listes de mots organisées de façon à être compréhensibles* qui figurent en tête des publications de décisions de justice dans les revues spécialisées². Un abstrat ne relève que la décision et les éléments du dispositif qui l'ont construite. Pour donner un exemple simple, lorsque le juge déclare irrecevable un appel faute pour la partie d'avoir respecté le délai imparti pour le former :

Appel/Recevabilité (non) /Délais / art.nnn.

La possibilité de rédiger un abstrat réside, comme on le voit dans ce simple exemple, dans l'existence préalable d'une règle et dans la motivation des décisions. Ce système permet une lecture rapide et un tri efficace.

Chez Juris-Data, les actes étaient répartis entre les spécialistes de la matière. Nous étions payé sur une base forfaitaire par acte avec un supplément au-delà de cinq pages. J'avais choisi la « bonne » matière, celle de la procédure, du point de vue du « rendement » ! On sait que les décisions de procédure sont souvent très longues, mais avec un très bref dispositif. En effet, même si l'appel était irrecevable, faute d'avoir d'en avoir respecté le délai, le juge reprenait tous les arguments de fonds de chaque partie, qui ne manquait pas de les exposer au cas où l'argument de procédure aurait été rejeté. La raison en était que, à défaut de l'avoir fait, il exposait sa décision à la cassation, pour ne pas avoir répondu aux conclusions des parties. Un des exemples fameux est l'affaire dite “Banque

² L'abstrat a bénéficié d'une théorisation réalisée par celui qui était alors le directeur de la revue Dalloz, André Dunes, *Esquisse d'une théorie des abstrats*, Dalloz, 1969.

Ottomane” (Cour d’appel de Paris, 19 mars 1965), qui occupe 25 pages de revue pour aboutir à un refus du juge pour extranéité : un litige entre étrangers à l’étranger, sans lien avec la France. Le dispositif doit occuper deux ou trois lignes. L’abstrat, si frustrant que cela puisse paraître aux yeux du chercheur en histoire de la justice, ne reprend pas les arguments sans incidence sur la décision. Il ne prend en compte que le contenu du dispositif.

B) Le CEHJ avait été créé en 1954 par le professeur Timbal pour analyser et indexer les actes du Parlement civil médiéval. Le travail avait été rapidement organisé en plusieurs phases. Des listes de noms de parties avaient été établies à partir des actes pour confectionner un fichier alphabétique, directement sous la responsabilité de Josette Metman, fichier qui sera réalisé et donné aux Archives nationales, qui l’ont engrangé, mais n’ont pas encore trouvé le loisir de l’informatiser. Par ailleurs, une équipe de chartistes rédigeait des analyses sur des fiches de bristol blanc – d’où leur dénomination courante de « fiches blanches ». Malheureusement, il n’y eut aucune coordination qui aurait permis d’en harmoniser et d’en perfectionner le résultat. Il y a donc une grande disparité dans les manières de faire et dans la qualité. En parallèle à ce travail, le Professeur Timbal réalisait son propre fichier à partir des registres cotés X1A 5 à 11 et nourrissait ses cours, malheureusement non-publiés³, des exemples variés et multiples de la jurisprudence dépouillée du Parlement. C’est Josette Metman qui a été l’instigatrice d’une informatisation des index et de la création de l’application « Parlement civil médiéval », désignée couramment par le nom du système informatique qui la faisait fonctionner : Socrate.

Ayant orienté mes intérêts vers l’histoire du droit, j’ai été engagé au CEHJ pour participer à cette base dans une équipe de juristes-historiens.

Le progiciel *Socrate* était, selon son inventeur, M. Abrial, un « espace imaginaire pliable ». En simplifiant à l’extrême, cela permettait de gagner de la place parce que, imaginaires, les champs

³ Je conserve pieusement les notes prises au cours et mises au propre par mes soins des deux cours auxquels j’ai assisté : « Le Régime de communauté entre époux et la condition juridique de la femme mariée » (1972/73 - 105 p. mns) ; « Le rôle des contrats de droit privé dans le jeu des institutions publiques » (1974/75- 122 p. mns).

non remplis n'occupaient pas de place, et que l'ensemble se repliait sur lui-même, occupant ainsi les vides. En le mettant à la disposition du CEHJ, il s'agissait pour son concepteur, de l'expérimenter dans un domaine fort différent de celui pour lequel ce produit avait été créé : lancer des fusées dans l'espace... L'utilisation de la base était complexe, il fallait un ingénieur pour la faire fonctionner et cela empêchait son utilisation immédiate et réelle par les indexateurs ou les chercheurs.

Le système d'analyse comprenait un résumé, héritage des pratiques des archivistes, une indexation, des commentaires sur certains mots-clés, héritage du fichier réalisé par le professeur Timbal, et le relevé de nombreuses informations comme les fonctions, métiers, identification des lieux, etc. L'entrée des données prenait beaucoup de temps, nous notions tout ce qui apparaissait dans l'acte. Josette Metman assurait la coordination. La conception était très différente des entreprises et expériences que j'avais menées jusque-là, et Josette Metman, toujours curieuse des savoirs d'autrui, m'avait demandé d'essayer d'y insérer des abstrats. Cela était impossible : les actes du Parlement n'étaient pas motivés et il n'y avait pas de corpus juridique préalable. On ne pouvait connaître le sens d'une décision que par induction, et par la confrontation d'autres actes. La base de donnée du Parlement était un travail de recherche, alors que Juris-Data ne faisait que constater un état du droit.

Ce système fonctionnait théoriquement avec un thésaurus automatique. Les mots-clés étaient divisés en deux catégories, les génériques et les spécifiques, qui avaient leur rôle dans cette organisation. Faute d'une pratique réelle de l'informatique, à cette époque, le thésaurus s'est résumé à une édition imprimée, dans l'introduction de laquelle on pouvait lire l'exposé de l'intérêt d'avoir un thésaurus informatique⁴. Pratiquement, les indexateurs remplissaient des fiches imprimées, qui étaient converties en cartes perforées destinées à quelque machine inconnue de nous. Il y avait des problèmes de cohésion, de cohérence. Il est presque toujours possible d'accéder à une qualification par différents angles, selon les parties par exemple. Le thésaurus aurait permis de les relier. Son

⁴ Centre d'Étude d'Histoire Médiévale, *Thésaurus d'Histoire Médiévale*, introduction par Josette Metman et Pierre-Clément Timbal, Paris, 1983, p. XVI-XVII et l'explication de la méthode p. IX.

absence a créé un flou dans l'indexation. De plus, l'espace limité consacré aux résumés et commentaires ainsi que le nombre réduit de mots-clés – et leur fixation préalable et immuable – obligeaient dans les affaires complexes et longues à tricher quelque peu, par exemple en utilisant un générique accompagné d'un commentaire précis lorsque le mot-clé faisait défaut ou que la place obligeait à répartir les informations entre des mots-clés des deux catégories. La lecture de la fiche restaurait la cohérence de l'ensemble, mais cela nuisait à l'indexation, sans que l'on en eût vraiment conscience puisque les interrogations avaient été très rares.

Au bout du compte, il n'est resté de cette expérience que les impressions de l'ensemble des fiches et des divers index, documents qui se détérioraient lentement. Les bandes magnétiques ont été perdues, les cartes perforées ont moisi dans une cave avant d'être détruites. De toute manière, personne ne saurait plus aujourd'hui faire fonctionner ce système.

Le CEHJ a cessé d'enrichir la base en 1984, le CNRS ayant décidé que les équipes de Sciences de l'Homme et de la Société [SHS] devaient plutôt désormais se consacrer à exploiter ce qui avait été indexer. L'application comptait toutefois plus de 8000 analyses, mais aucune expérience réelle d'interrogation n'existait au sein de l'équipe. On en ignorait donc la portée informatique. Cette époque de pionniers avait été un grand moment de réflexion dont on pourra trouver la trace dans « le Médiéviste et l'Ordinateur » (1979-2009), publication de l'IRHT⁵.

C) En 1997, Jean-Marie Carbasse, nouveau directeur du CEHJ, m'a demandé de reprendre les indexations. J'avais l'expérience de « Socrate » : dépouillements détaillés, appartenance à une petite équipe de quatre personnes, dix ans de travail, un peu plus de 8000 actes. Pour obtenir un résultat appréciable assez rapidement, dans un travail désormais individuel, il fallait adopter une solution différente. De « Socrate », j'ai conservé le nécessaire : mots-clés et commentaires, et abandonné le superflu, qui prenait beaucoup de temps et n'était pas nécessairement utile au chercheur, même s'il était gratifiant pour l'indexateur dont il exaltait les savoirs : résumé,

⁵ Depuis le n° 20 (1989) en ligne sur le site de l'IRHT.

identifications, et données diverses. J'envisageais alors une indexation exclusivement juridique.

Les conditions techniques avaient considérablement changé. Nous avions des ordinateurs individuels et d'un maniement facile. Je connaissais le fonctionnement du système de base de données CINDOC, que j'avais utilisé pour l'indexation d'un registre de juridiction seigneuriale⁶.

J'ai utilisé comme point de départ les mots-clés du *Thésaurus*, me proposant de l'augmenter selon les besoins, en suivant la règle de construction qu'il s'était fixé : le déterminant précède le déterminé et ils sont séparés par un signe arbitraire (ici une virgule sans espace). Ainsi « Communauté conjugale, administration » veut dire « administration de la communauté conjugale », le sens de la virgule étant ici celui du génitif. Dans une application comportant un thésaurus, le premier mot aurait joué un rôle de générique, permettant d'avoir accès aussi bien aux catégories plus générales qu'aux particularités de ce concept. Cet ordre alphabétique permettait également, d'un coup d'œil sur une liste, d'avoir une vue d'ensemble des mots-clés traitant du même sujet.

Un problème qui s'était posé dans « Socrate » avait été l'homogénéité des analyses. On pourrait penser qu'un indexateur unique éviterait les inconséquences, mais il n'en est rien, il lui faut se donner un guide imperturbable. C'est ce que j'ai appelé un *Livre de style* – terme utilisé dans la presse. Il s'agit d'indiquer, si nécessaire, les limites de l'emploi d'un mot-clé, particulièrement en rapport avec d'autres qui pourraient lui être proches.

D) Il convient ici de rappeler ce que l'on pourrait appeler les règles d'or de l'indexation :

1. L'indexateur doit être modeste et hardi à la fois. L'indexation n'est qu'un moyen pour permettre au chercheur d'accéder aux documents susceptibles de l'intéresser et lui permettre de faire son choix dans une grande masse. L'analyste ne doit pas s'engager dans les détails d'une analyse qui pourrait l'entraîner vers l'erreur, d'où il résulte du silence⁷ pour le chercheur. Il vaut mieux générer un peu de

⁶ *Les registres de Choisy-le-Temple et de Châtenay, 1448-1478*. Edités par le CEHJ, Paris, Champion, 2000, 279 p.[Index p. 261-279].

⁷ « En informatique, le silence signifie qu'il n'y a pas de réponse à une question, le
Mise en forme éditoriale : I. Brancourt

bruit par des indexations qui ouvrent des pistes et donnent à penser au chercheur. Il ne faut pas hésiter à introduire des notions connexes à celles effectivement présentes, voire de pratiquer l'indexation « prospective », c'est-à-dire mettre le mot-clé d'une notion absente qui aurait dû se trouver dans l'acte, selon le savoir de l'indexateur.

2. L'indexation doit être le plus uniforme possible : la même situation doit avoir la même qualification et donc être recueillie sous le même mot-clé. C'est une nécessité pour le chercheur qui doit trouver sans erreur ou lacune tous les actes qui l'intéressent. L'indexateur doit donc abandonner toute initiative individuelle et avoir un guide pour ne pas distinguer là où il n'y a pas de distinctions. Cela peut-être un thésaurus ou plus simplement un « Livre de style », dans lequel seront repris alphabétiquement tous les mots-clés, en en indiquant l'usage et les limites.

3. Les dispositifs techniques actuels permettent la création quasi-illimitée de mots-clés, travers auquel il ne faut pas s'abandonner. La sobriété doit demeurer la règle, un mot-clé doit toujours faire la part égale aux risques du silence et du bruit. Un contrôle permanent doit être fait et les rectifications nécessaires réalisées pour ne pas avoir des sortes d'hapax indexatoires ou des fourre-tout inutilisables. Si dans un corpus documentaire se produit un événement extraordinaire, il faut le relever, comme cette « baleine échouée » dans les actes du Parlement, qui ne doit pas rester cachée sous la seule généralité des épaves ou de la pêche⁸.

Il est également sage de ne pas avoir plus de mots que l'on n'en peut connaître de mémoire. Un trop grand nombre de mots-clés rendra difficile une indexation homogène, il y aura trop de cas particuliers, et cela rendra difficile aussi le questionnement. Le risque est grand d'une dispersion des notions et de silence pour le chercheur, particulièrement si l'on n'a pas été excessivement rigoureux dans la construction de ces mots-clés, en adoptant un patron uniforme.

4. Même si le document existe sous forme intégrale informatique, une

bruit qu'il y en a trop ».

⁸ Auguste Arthur Beugnot, *Les Olim ou registres des arrêts rendus par la cour du roi sous les règnes de saint Louis, de Philippe le Hardi, de Philippe le Bel, de Louis le Hutin et de Philippe le Long*, Tome 1, 1254-1273, Paris, 1839, p. 379 n° VIII et p. 848 n° XXVI.

indexation n'est pas inutile, un même concept pouvant apparaître de façon variée dans le corps du texte, ce qui rend le rôle de l'analyste indispensable. Pour en revenir à la baleine échouée, si elle apparaît comme telle dans le corps du texte, il faut aussi la classer sous le mot-clé qui regroupera les épaves ou la pêche, une recherche au cas par cas serait aléatoire et fort longue. On peut aussi créer un système mixte, comportant à la fois des mots-clés et le texte analysé. C'est ce que nous avons réalisé avec la base « Coutumes médiévales » qui relève tous les textes des allégations de coutumes rencontrées dans les registres par ailleurs indexés dans la base « Parlement civil »⁹. L'indexation de ce genre de base peut être plus légère que celle d'une base qui ne comprend pas le document de référence. Chaque interrogation de mot-clé renvoie à une fiche sur laquelle se trouve le texte intégral de la coutume alléguée. Le lecteur fera lui-même les distinctions qu'il jugera opportunes.

5. Il est absolument nécessaire que l'indexateur utilise son propre travail à des fins de recherche, pour en mesurer l'utilité et la maniabilité. Il aura bien sûr réfléchi et corrigé les problèmes d'homogénéité, de silence et de bruit, *ex officio*, mais seul un usage semblable à celui des destinataires supposés de la base lui permettra d'en apprécier le fonctionnement réel. Les contacts avec des utilisateurs pourront aussi le sensibiliser à certaines problématiques et lui faire créer des mots-clés.

E) Les changements techniques dans l'informatique personnelle ont supprimé l'intervention des intermédiaires entre le concepteur et sa base. Tout devenait possible, la technique n'était plus qu'une technologie utilitaire. Pourtant si tout est possible, tout n'est pas souhaitable, ni efficace, et il est facile de perdre de vue le but de toute base de données : l'accès par d'autres que soi-même aux données. Ces quelques lignes ont pour but précisément de servir de pense-bête (ce qu'il ne faut pas oublier) et de garde-fou (ce qu'il ne faut pas faire) et ainsi de contribuer à l'amélioration de l'accès au savoir.

⁹ La base « Coutumes médiévales » est consultable dans les locaux du CEHJ.

II- LE DROIT ROMAIN

J'ai indiqué plus haut que l'indexateur doit être modeste, il doit laisser les portes ouvertes à l'interprétation. Partant de l'hypothèse qu'il doit y avoir du droit romain allégué sans indication d'origine dans les actes du Parlement, j'avais pris le parti d'insérer le mot-clé « Droit romain » à chaque fois qu'une règle me paraissait curieuse dans le système coutumier, ou bien qu'elle était écrite dans un trop beau latin.

A) La présence du droit romain, sous son expression de *ius commune*, dans les décisions de justice médiévale, hante les esprits, surtout ceux des romanistes qui en affirment souvent la présence sans donner de références à des actes, se satisfaisant de renvoyer à des auteurs. Il fallait d'abord délimiter la réalité de cette présence, ce que j'ai fait dans un article à paraître dans les Mélanges Hilaire¹⁰.

En deux mots, il existe une ordonnance de Philippe III (1278) qui, en son paragraphe 9, déclare : « *Nus advocaz ne s'entremete de alleguier des droitz où les coustumes auront leu, ainz useront des coustumes* »¹¹.

La pratique du Parlement suit les règles de ce texte qui nous dit trois choses :

1° : l'interdiction d'utiliser le droit romain lorsqu'il y a des coutumes concerne les seuls avocats. Mais les gens du roi comme les gens d'Église peuvent invoquer le droit romain.

2° : les avocats peuvent l'alléguer s'il n'y a pas de règle coutumière.

3° : cela vaut *a fortiori* pour les pays de droit écrit – dont les

¹⁰ Depuis ce séminaire du 14 avril, les Mélanges sont parus. Cf. « L'usage du droit romain devant le Parlement médiéval (2ème partie du XIVème siècle) », dans *Le Parlement en sa cour. Études en l'honneur du Professeur Hilaire*. Textes réunis par Olivier Descamps, Françoise Hildesheimer et Monique Morgat-Bonnet, Paris, Honoré Champion, 2012, p. 457-477.

¹¹ Publiée dans Charles-Victor Langlois, *Textes relatifs à l'histoire du Parlement depuis les origines jusque'en 1314*, Paris, 1888, p. 96. Ce texte se trouve également dans les *Ordonnances des rois de France de la troisième race recueillies avec ordre chronologique*, sous la direction de Laurière, tome I, p. 313 : « *Il avocat ne fussent si hardi d'alleguer droit écrit là où coutume ayent lieu, ains usent de coûtumes* ». Cette règle semble faire écho à la glose sur *Imitantur* dans les *Institutes* : « *Tantum valet consuetudo ubi lex scripta non est, quantum lex ubi scripta est* » (Inst. 1, 2, 9). Voir l'analyse de Paolo Grossi, *El orden jurídico medieval [L'ordine giuridico medievale]*, 1995], trad. esp. F. Tomás y Valiente et Clara Álvarez, 1996, p. 187 n. 143.

coutumes sont d'ailleurs inspirées du droit romain¹².

B) Mon point de vue n'est pas l'étude de l'insertion du droit romain dans le droit français. C'est un sujet débattu depuis longtemps. Le doyen Hilaire en a fait récemment une mise au point concernant les Olim¹³. Les juristes médiévaux et particulièrement les avocats, véritables auteurs des argumentaires que les actes du Parlement mettent dans la bouche des parties, n'ont pu faire que des études de droit romain et/ou canon, qui exposaient une matière très structurée, à l'opposé du droit coutumier, qui d'une certaine manière, se créait au fur et à mesure des décisions de justice. Partant de cet état des choses, je me suis demandé s'il n'y aurait pas devant le Parlement – et conservé dans les résumés que sont les arrêts – des allusions cachées, « subliminales » ou parfaitement conscientes, à des textes juridiques, par le biais de mots, de phrases, qui seraient compris par les juges ou les autres avocats présents, sans qu'il soit besoin de plus préciser. Un système d'allégations semblable à ceux pratiqués dans la littérature¹⁴.

En voici l'exemple qui a été le point de départ de cette réflexion :

Le mari de la défenderesse s'était engagé à payer 60 florins au père de sa femme. Les deux contractants originaux étant morts, leurs ayants droit sont la fille de l'un et la veuve de l'autre. La demanderesse allègue que la veuve s'étant immiscée dans les biens meubles et acquêts est tenue à la moitié des dettes, selon la coutume de Bourgogne¹⁵. C'est en effet ce que dispose la coutume de Bourgogne qui instituait un régime de communauté¹⁶. Les défendeurs

¹² Wieslaw Litewski, *Der römisch-kanonische Zivilprozess nach den älteren ordines iudicarii*, 2 vols., Jagiellonian University Press, Kraków, 1999, p. 41 et n. 395, relève que devant une cour d'Église, on peut utiliser le droit romain s'il ne contredit pas le droit canonique, sinon on utilise le droit canonique.

¹³ Jean Hilaire, *La construction de l'État de droit dans les archives judiciaires de la cour de France au XIIIe siècle*, Paris, 2011, p. 107 et ss.

¹⁴ Eco Umberto, *Lector in fabula* [trad. Myriem Bouzaher], Paris, 1985, 315 p.

¹⁵ « *Dicta Guieta [veuve] in bonis mobilis, aqquestis, relictis de decessu dicti deffuncti Jacobi se immiscuerat, propter quod virtute generalis consuetudinis in ducatu Burgundie et maxime in villa Cabillone notorie observate, dicti Germanus [second mari] et Guieta, dicte de Moncellis, nomine quo supra in medietate predictae summe obligati extiterant* ».

¹⁶ *Le coutumier bourguignon glosé* édité par Michel Petitjean et Marie-Louise Marchand, sous la direction de Josette Metman, Paris, 1982, p. 263 : « Item, la femme prend son douaire tout franc sans paier aucune chose des debtes de son mari, se elle ne se entremet de meubles (...) ».

présentent des arguments de procédure pour faire rejeter la demande, et ajoutent que le premier mari de la défenderesse avait agi pour sa femme sans déclarer s'il agissait en tant que procureur ou comme mari ou autrement. C'était un argument curieux dans une régime de communauté où le mari gère tous les biens, propres ou communs. L'arrêt ne concernait pas le fond, qui a été renvoyé au bailli de Mâcon, donc nous ignorons la solution. Néanmoins, cet argument étrange, et comme hors de propos, rappelait une règle de droit romain qui établissait une différence de traitement juridique selon que le mari agissait en son nom ou comme procureur de sa femme. L'argument exposé devant le Parlement est le suivant : « *Insuper dictus de Moncellis nomine uxoris sue egerat et tamen non declaraverat an nomine procuratorio vel maritali vel alias egerat, quod facere debuerat* »¹⁷. Il ne nous dit pas les conséquences qu'il y aurait pour le mari d'être aussi procureur, mais indique que l'on ne peut être les deux en même temps sans le déclarer, ce qui implique qu'il y a dans ce cas une différence de pouvoir du mari. La règle romaine nous donne justement cette précision, le mari qui bénéficie d'un mandat spécial sur des biens de son épouse perd son pouvoir général sur l'ensemble des biens : « (...) *Sin autem mandatum suscepit, licet maritus sit, id solum exsequi debet, quod procuratio emissa præscripserit* »¹⁸. Ce qui serait absurde en droit coutumier, où le pouvoir du mari sur les biens de la communauté est absolu, mais c'était en revanche utile pour celui qui l'alléguait¹⁹.

C'est à cette tâche, de découvrir les allégations dissimulées, que je voudrai m'attacher : trouver des coïncidences, qui ne sauraient être de hasard, entre des règles alléguées par les parties devant le Parlement et des textes de droit romain. N'oublions pas qu'un arrêt du Parlement est un « texte oral », non seulement parce qu'il est effectivement prononcé oralement, mais aussi parce qu'il se présente dans sa forme même comme le rapport de ce qui a été dit. Ce que je cherche est la trace dans la parole des réminiscences, en espérant que

¹⁷ X1A 38 fol. 286 (23 décembre 1390 - jugé).

¹⁸ C.2, 12, 21.

¹⁹ « Les allégations de normes dans les actes du parlement médiéval : les coutumes et autres sources (fin XIV^e s.) ». *Dire le droit (Normes, juges jurisconsultes)*, actes du colloque international organisé par l'Institut d'Histoire du Droit de l'Université Panthéon-Assas (Paris II), 4-5 novembre 2004, Paris, LGDJ, 2006, p. 171-190.

la communication entre l'émetteur (l'avocat dans ses arguments) et le récepteur (autres avocats et juges) aura été conservée lors de la mise par écrit, postérieure à l'énonciation.

III. INTUITION

On pourrait aussi envisager d'un façon différente les rapports entre le droit savant et le droit coutumier. Il ne faut pas s'attarder sur le fait que les textes du Parlement médiéval sont écrits en latin apparent, qui respecte les déclinaisons latines et une bonne partie du vocabulaire, mais conserve l'ordre des mots du français et sa concordance des temps, parce qu'il s'agit de la traduction d'un texte pensé en français. Cet emploi du latin pose un problème pour le vocabulaire technique du droit. Au niveau de la langue, on a affaire à une sorte de diglossie, entre français et latin médiéval, mais aussi entre latin classique et latin médiéval, mais la question qui nous intéresse est celle des concepts juridiques. On se trouve plutôt devant un phénomène qui s'apparenterait à la hiéroglossie²⁰. Il faudrait évidemment trouver un autre terme pour le domaine juridique.

Il ne s'agirait plus, comme on l'a fait jusqu'alors, de chercher les origines romaines d'un concept juridique actuel, mais d'étudier comment ces concepts ont affronté réellement – c'est-à-dire à travers les documents de la pratique : actes notariés ou décisions de justice – les concepts du droit local coutumier. Et comment ces concepts romains ont été modifiés par ces pratiques pour s'adapter à la réalité qui l'entourait²¹.

²⁰ « Relation hiérarchisée entre deux ou plusieurs langues dans laquelle l'une est tenue pour l'idiome primordial dans l'ordre de la représentation du monde et l'autre ou les autres reçoivent de la première l'essentiel de leur sens c.-à-d. que la valeur des mots d'une langue sera validée par leur référence à une autre. Cette relation n'est nullement figée, elle est en permanente évolution en raison même de l'histoire, mais aussi pour une raison que l'on pourrait facilement démontrer par cette même histoire : toute langue aspire à devenir sacrée. Si la relation hiérarchisée est au début acceptée de bonne grâce par la langue d'accueil, on voit se développer assez rapidement un esprit d'émulation qui la pousse à vouloir accéder à son tour au statut de moyen d'expression privilégié de la vérité du monde ». Jean-Noël Robert, Leçon inaugurale du Collège de France (2 février 2012), chaire de Philologie japonaise.

²¹ Cela a déjà été fait, mais sans conscience du but, sur un plan parfaitement « local ».