

L'AUTORITE DE LA DOCTRINE EN DROIT CANONIQUE CLASSIQUE

Vaste sujet que celui de « l'autorité de la doctrine en droit canonique » ! Il peut s'entendre en effet soit de l'autorité de la doctrine en tant que source des collections canoniques ¹ soit de l'autorité des canonistes. Dans le premier sens il s'agit de la doctrine en tant qu'*authoritas*, pour l'essentiel de ces textes patristiques (Ambroise, Jérôme, Augustin...) insérés dans les collections canoniques ² et qui par cette insertion ont été considérés comme des *authoritates*, au même titre que les canons conciliaires et les décrétales recueillies par ces dernières ³. Dans le second sens il s'agit de l'autorité que peuvent acquérir ceux qui enseignent le droit canonique, de la doctrine selon le sens étymologique du terme.

Même entendu dans ce dernier sens, et nul doute que c'est ainsi que l'entendait l'organisateur de cette journée d'étude, le sujet demeure extrêmement large. Dans la longue histoire de la doctrine en droit canonique, un choix est apparu nécessaire. J'ai donc choisi de vous parler de l'autorité de la doctrine en droit canonique classique, c'est-à-dire durant cette période qui va du Décret de Gratien (1140) à la fin du XIV^e siècle ⁴. Cette période est non seulement celle de la

1. Ainsi que le fit Gabriel LE BRAS dans un article en hommage à François Géný : « La doctrine, source des collections canoniques », *Mélanges Géný*, 1932, t.1, p. 69 et s.

2. C'est à partir du VIII^e siècle que les textes patristiques commencent à entrer dans les collections canoniques occidentales mais c'est surtout avec la Réforme grégorienne que le phénomène s'accroît. Les collections notamment d'Anselme de Lucques, de Deusdedit et d'Ives de Chartres contiennent beaucoup de textes patristiques issus en particulier de saint Augustin. C'est chez elles que Gratien puisera l'essentiel des textes patristiques présents dans son Décret.

3. Canons conciliaires et décrétales pontificales constituent les deux sources essentielles du droit canonique durant les premiers siècles du christianisme, cf J. GAUDEMET : *Eglise et Cité*, Paris, 1994, p. 43 et s.. Sur l'égalité entre les différentes *authoritates*, cf. G. LE BRAS, op. cit. p. 74.

4. 1140 correspond au *terminus a quo* de la rédaction du Décret qui s'est effectuée en plusieurs étapes et s'échelonne sur une bonne dizaine d'années. La fin de la période classique n'est pas fixée de la même manière par tous les historiens du droit. Certains comme Gabriel Le Bras l'arrêtent en 1378, année où débute le grand schisme d'Occident ;

formation du *corpus iuris canonici* dont le Décret constitue le premier élément, *corpus* qui restera à la base de tout le droit canonique jusqu'aux codifications du vingtième siècle, mais elle est aussi celle de la naissance de la doctrine canonique⁵. Il est toujours intéressant de saisir un phénomène à sa naissance et d'en suivre les premiers développements. L'intérêt est ici d'autant plus grand que selon Charles Lefebvre la doctrine a pris alors « un développement qu'elle ne connaîtra plus à un degré identique aussi bien en qualité qu'en importance juridique »⁶.

La doctrine paraît en effet avoir joué un rôle considérable pendant cette période où s'élabore le « droit canonique classique ». Essentiellement « universitaire », on lui doit nombre de règles ou de distinctions fondamentales qui se retrouveront dans les codifications ultérieures. Ainsi par exemple de la distinction entre pouvoir d'ordre et pouvoir de juridiction ou entre excommunication *ferendae sententiae* ou *latae sententiae*⁷. Les historiens du droit canonique sont unanimes à souligner l'importance de son rôle. C'est pourquoi ils font dans leurs ouvrages une place essentielle aux canonistes et à leurs œuvres. Mais ils n'abordent guère en revanche, à titre principal, la question que l'on nous a demandé de traiter aujourd'hui. L'autorité de la doctrine, maintes fois constatée à l'occasion de telle ou telle étude ponctuelle, apparaît presque comme si elle allait de soi⁸. Pourtant il ne paraît pas inutile de s'interroger à ce propos. Quels sont les facteurs qui ont permis à la doctrine canonique d'acquérir une telle autorité durant

d'autres comme Jean Gaudemet la fixe au milieu du xiv^e siècle (cf. *Les naissances du droit*, 3^e éd. Paris 2001, p. 326 et s.), tout en incluant dans la période « post-classique » (1350-1500) plusieurs auteurs de la première moitié du xiv^e siècle. Ceci illustre bien à notre avis le caractère quelque peu artificiel de cette coupure entre période classique et post-classique.

5. Cf. J. GAUDEMET : *Les naissances du droit*, 3^e éd. Paris 2001, p. 306 et 321 et s.

6. In G. LE BRAS, Ch. LEFEBVRE, J. RAMBAUD : *L'âge classique (1140-1378)*. *Sources et théorie générale du droit*, Paris 1965, p. 339.

7. Sur le rôle de la doctrine dans la naissance de la distinction entre ordre et juridiction et le rattachement des différents pouvoirs à l'une ou l'autre de ces deux notions, cf. en dernier lieu : L. VILLEMIN : *Pouvoir d'ordre et pouvoir de juridiction, histoire théologique de leur distinction*, Paris, Cerf, 2003. Sur celle concernant l'excommunication *latae sententiae*, cf. P. HUIZING : « The earliest development of excommunication *latae sententiae* by Gratian and the earliest decretists, in *Studia Gratiana*, t.3(1955), p177 et s. Nous avons choisi à dessein ces deux exemples typiquement « canoniques » mais on pourrait en prendre bien d'autres, voyez par exemple à propos de la légitimation par mariage subséquent notre étude parue dans les *Studia Gratiana*, t.29 (1998) p. 543 et s.

8. C'est l'autorité de la doctrine en tant que source supplétive, au travers de la question de la *communis opinio*, qui a essentiellement retenu l'attention, comme on peut par exemple le constater à la rubrique « Doctrine » du Dictionnaire de Droit canonique. On trouve néanmoins concernant l'autorité de la doctrine en général nombre de remarques fondamentales dispersées dans les différentes études qui seront citées ci-après, en particulier dans les travaux de S.Kuttner.

cette période d'un peu plus de deux siècles ? Quelles sont les limites qu'elle a rencontrées ? Ce sont les deux questions auxquelles nous allons tenter de répondre, la première retenant essentiellement notre attention.

L'autorité de la doctrine vient en tout premier lieu de la manière dont elle est née au sein des écoles et plus précisément d'une école, celle de Bologne. Il n'est pas question de refaire ici l'histoire de la renaissance de la science juridique dont Bologne a été le centre dès les premières décennies du ^{xii}^e siècle grâce à un enseignement du droit romain fondé sur les Compilations de Justinien, mais de comprendre que la coïncidence n'est pas fortuite et qu'elle n'est pas sans conséquence⁹. Bologne parce qu'elle est déjà tournée plus que d'autres vers la science juridique a été la première non seulement à se servir du Décret de Gratien comme base d'un enseignement du droit canon mais encore à produire les premières œuvres doctrinales¹⁰. Même si elle est suivie de près par Paris en raison de l'importance acquise par les écoles parisiennes en matière de théologie¹¹, même si par la suite d'autres écoles dont certaines se transformeront en universités, enseignent le droit canonique, Bologne restera *l'alma mater* des sciences juridiques, le lieu vers lequel convergent les idées, où s'élabore l'essentiel d'une doctrine canonique qui se diffusera ensuite à travers l'ensemble de l'Europe¹². Tous les grands maîtres ou presque, quelle

9. Cette renaissance de la science juridique s'inscrit dans un mouvement de renaissance plus général, sur lequel on pourra consulter l'ouvrage édité par R.L. BENSON et G. CONSTABLE : *Renaissance and Renewal in the Twelfth century*, Oxford 1982 ; on y trouvera un intéressant article de S. KUTTNER sur « The revival of Jurisprudence », repris in *Studies in the history of medieval canon law*, Aldershot 1990, n° III. Sur la redécouverte des compilations de Justinien et le choix fait par les bolonais, cf. E. CORTESE : *Il rinascimento giuridico medievale*, 2^e éd. Rome 1996.

10. Rien ne prouve, comme l'a répandu une légende née au ^{xviii}^e siècle, que le Décret ait été rédigé à Bologne par Gratien dont elle fait un moine camaldule. Malgré toutes les recherches entreprises par nombre d'historiens on ne sait toujours pas qui était exactement Gratien, où et avec quelle aide il a confectionné son œuvre ; cf. en dernier lieu, E. DE LEON : « La biografia di Graziano », *La cultura giuridico-canonica medioevale*, Milano 2003, p. 89 et s. Les deux premières œuvres doctrinales sont de courtes sommes sur le Décret, l'une composée vers 1146-50 par Paucapalea, un disciple de Gratien, dont on ignore s'il a enseigné à Bologne (éd. Schulte 1890) et l'autre d'un certain magister Rolandus qui a enseigné à Bologne durant les années 1150-60 (éd. Thaner 1874).

11. Après l'article pionnier de S. KUTTNER : « Les débuts de l'école canonistique française », *Studia et documenta historiae et iuris*, 4 (1938), p. 193-204, repris dans *Gratian and the school of Law*, Variorum Reprints, London 1983, n° VI, plusieurs historiens du droit canon parmi lesquels R. WEIGAND, A. GOURON et Ch. COPPENS ont consacré des recherches à cette école essentiellement parisienne ; pour plus de détails, cf. notre étude : « La lecture de la *Compilatio prima* par les maîtres parisiens du début du ^{xiii}^e siècle », *ZRG,KA* 2005, p. 106 et s.

12. Sur l'essor des universités issues d'écoles antérieures ou créées de toute pièce, cf. J. VERGER : *L'essor des universités au ^{xiii}^e siècle*, Paris 1997.

que soit leur nation d'origine, ont enseigné à Bologne. Le phénomène qui prend corps dès la fin du XII^e, s'accroît au XIII^e ; il assure une continuité dans l'excellence qui confère rapidement à Bologne un quasi-monopole de fait dans l'élaboration doctrinale¹³. On le voit bien dès les années 1215-1220 au travers de la transformation relativement rapide en « glose ordinaire » de la glose de Jean le Teutonique sur le Décret ou de Tancrede sur les trois premières *compilationes antiquae*¹⁴. L'autorité de ces maîtres bolonais est d'autant plus grande qu'ils ont joué au même moment un rôle fondamental dans l'élaboration du *corpus iuris canonici*, par la sélection progressive des textes qui vont aller en former le second monument : les Décrétales de Grégoire IX (1234). Il y a là un facteur important qui mérite quelques explications car s'il est lui-même tributaire de cette connaissance des textes qui est une des sources « constantes » de l'autorité de la doctrine, il possède des caractères qui lui sont propres.

Que l'autorité de la doctrine vienne de sa connaissance des textes, l'observation peut paraître banale. Elle l'est beaucoup moins replacer dans son contexte. Connaître les textes suppose qu'on puisse y avoir accès. Or au moment où la science juridique prend son essor, les manuscrits sont longs à reproduire et ils coûtent fort cher : une copie du Décret de Gratien demande près d'un an et demi de travail ; trop souvent encore à la fin du XII^e siècle, seul le maître qui l'enseigne en détient un exemplaire complet¹⁵, seul il peut le consulter à loisir.

13. C'est une des raisons, mais certainement pas la seule, du déclin de l'École parisienne encore très active dans les deux premières décennies du XIII^e siècle, cf. notre étude citée supra note 11.

14. Les manuscrits que nous avons conservés pour cette période allant du Décret de Gratien aux Décrétales de Grégoire IX (1234) en témoignent, cf. S. KUTTNER : *Repertorium der Kanonistik (1140-1234)* Città del Vaticano 1937. La glose de Jean le Teutonique sur le Décret date de 1215 elle sera revue après la publication du recueil officiel des Décrétales de Grégoire IX (1234) par Barthélémy de Brescia. La glose de Tancrede sur les trois premières compilations dont la version finale date des environs de 1220 sera considérée comme glose ordinaire sur ces trois compilations jusqu'à ce que la parution des Décrétales de Grégoire IX rende ces compilations obsolètes. Tancrede mort peu de temps après (vers 1235-36) n'a pas pu rédiger un commentaire sur ce nouveau recueil mais nombre de ses gloses antérieures seront reprises par la glose de Bernard de Parme (+1266) qui sera considérée, un peu plus difficilement, comme la glose ordinaire des Décrétales de Grégoire IX. Ces gloses ordinaires sur le Décret et sur les Décrétales avec celles de Jean André sur le Sexte et les Clémentines seront imprimées plus tard en marge des éditions du *Corpus iuris canonici cum glossis*.

15. L'observation vaut d'une manière générale, cf. M. BELLOMO : *Saggio sull' Università nell'età del Diritto Comune*, Catania 1979, p. 46 et 64. De là, la méthode de la *lectio* qui caractérise l'enseignement en cette période. Le système de la *pecia* ou location à l'unité des cahiers qui composent le manuscrit, système qui en facilitera la reproduction, ne verra le jour à Bologne que dans les années 20 du XIII^e siècle, cf. F. SOETERMEER : *Utrumque Ius in peciis*, Milano 1997, p. 35. Pour une synthèse sur la production du livre juridique au

C'est un paramètre dont l'incidence ira en diminuant mais qui n'est pas négligeable¹⁶. Possession matérielle du texte, possession intellectuelle surtout, ceci à un moment où la formation juridique des clercs, au moins de ceux appelés à exercer d'importantes charges dans l'Église, devient une impérieuse nécessité¹⁷. L'autorité de la doctrine est venue de son « magistère », de sa capacité à dominer le contenu du Décret de Gratien, cette vaste compilation de textes échelonnés sur près de neuf siècles, puisés pour l'essentiel dans les collections canoniques antérieures. Près de quatre mille textes issus de sources diverses qui toutes forment des *auctoritates* dont l'authenticité ne saurait être mise en doute¹⁸ mais dont il faut comprendre le sens, surmonter les contradictions, poursuivre la *concordia discordantium canonum* initiée par Gratien dans ses *dicta*. C'est à cette dernière initiative jointe à l'ampleur des textes rassemblés que le Décret de Gratien a du son succès¹⁹ mais il n'est en

Moyen-Age, cf. notre article « Le livre juridique au Moyen-Age (xii^e-xv^e siècles) », in *Histoire et civilisation du livre*, n° 1 (2005) p. 11-32.

16. Encore au xiv^e siècle, Iohannes Andreae dans le *proemium* de ses *Novella* souligne la cherté des livres qui constitue très souvent un obstacle pour les étudiants : « *eis saepissime defectus pecuniae librorum abundantiam non permittit* », cf. : *In quinque decretalium novella*, éd. Venise 1581, f° 2 va.

17. L'importance que la Réforme grégorienne accorde au droit canonique et celle des problèmes auxquels elle est confrontée, le développement de la justice ecclésiastique sont autant de facteurs qui expliquent cette nécessité. G. GIORDANENGO qualifie non sans raison le droit canonique de « pierre d'angle » de la Réforme grégorienne, dans son étude : « *Auctoritates et auctores dans les collections canoniques (1050-1140)* », in : *Auctor et auctoritas : invention et conformisme dans l'écriture médiévale*, sous la direction de M. ZIMMERMANN, Paris 2001, p. 99.

18. Il y a là un phénomène qui n'est pas spécifique au Décret, on le retrouve pour les compilations de Justinien, mais qui est fondamental pour comprendre la manière dont naît et se développe la science juridique médiévale. Il est remarquablement mis en valeur par le passage suivant relevé dans la *Summa* d'Huguccio[*DI. 9, c.8, v. dubitari*] et cité par Manlio BELLOMO dans son ouvrage *I fatti e il diritto*, Roma 2000, p. 570 :

« *Nam et de dispositione Pape, de statutis conciliorum vel dictis sanctorum patrum, ex quo ab Ecclesia generaliter sunt recepta et approbata, non licet disputare reprobando vel dubitare an iusta sint vel non...* »

Huguccio pour qui le pouvoir législatif du pape ne fait aucun doute, se montrera néanmoins un peu moins respectueux à l'égard du contenu de certaines décrétales pontificales récentes ; W.P. MÜLLER en donne un exemple dans son ouvrage *Huguccio*, The Catholic University of America press 1994, p. 18. L'argument selon lequel Alexandre III a parlé « *non ut papa sed ut magister* » a été employé à plusieurs reprises par Huguccio comme les canonistes parisiens ne se font pas faute de le relever dans leurs gloses à la *Compilatio prima*, par exemple sur la décrétale *Preterea* (Ia 3,28,1 = X 3,32,1) : « *Huguccio vero dicit quod Alexander hic potius loquitur ut magister suam opinionem recitando quam aliquid ut papa diffiniendo* » (ms. St Omer 107, f°63vb, v. *revocari*).

19. Le Décret dont le titre exact est précisément celui de *Concordia discordantium canonum* ouvre la route d'une vigoureuse intégration entre *auctoritas* et *ratio*, comme le souligne S. KUTTNER dans son étude : « On auctoritas in the writing of medieval canonists : the vocabulary of Gratian », *Studies in the history of medieval canon law*, Variorum reprints, Aldershot 1990, n°VII, p. 72.

rien une compilation facile à consulter : plan général surprenant, manque de rigueur dans l'ordre des matières etc.²⁰ D'où le rôle prépondérant du maître et des premières œuvres doctrinales qui en facilitent l'accès et l'interprétation (nous y reviendrons).

L'autorité de la doctrine va être renforcée par le rôle que les maîtres vont jouer dans la formation du second monument du *corpus iuris canonici*. Dans leurs commentaires du Décret, ces maîtres n'ont pas tardé à utiliser les nouvelles décrétales pontificales dont le développement, fruit de la réforme grégorienne, est particulièrement sensible à partir du pontificat d'Alexandre III (1159-1181)²¹. Utilisation qui conduit rapidement à l'élaboration de collections de décrétales pontificales. Les premières apparaissent dès les années 1170-1185 en France et en Angleterre²². Mais l'initiative la plus importante vient incontestablement de Bernard de Pavie qui enseignait à Bologne à la fin des années 70. Son *Breviarium extravagantium* composé vers 1191-92 rassemble dans un ordre beaucoup plus méthodique que celui du Décret, une collection de décrétales dont le plan sera repris par toutes les compilations postérieures et qui va très rapidement être lue et commentée non seulement à Bologne mais aussi à Paris²³. Elle est la première des cinq « compilations antiques » œuvres des maîtres bolonais qui s'échelonnent de 1191-92 à 1226 et dans lesquelles leurs

Sur l'autorité rapidement acquise par le Décret, cf. du même auteur : « Quelques observations sur l'autorité des collections canoniques dans le droit classique de l'Église », *Actes du congrès de droit canonique (Paris avril 1947)*, Paris 1950, p. 307-08. S. Kuttner y critique (p. 306) le qualificatif de « collection privée » donnée à l'œuvre de Gratien par l'historiographie juridique moderne, car les catégories de collection privée ou collection officielle « n'existaient pas dans la pensée d'une époque qui n'avait pas encore vu la papauté faire usage de son droit incontestable de publier des compilations autorisées ». Ce qui compte, souligne-t-il (p. 308), c'est son autorité en tant que *Corpus* de la tradition canonique.

20. Cf. J. GAUDEMET : *Eglise et Cité*, op. cit., p. 395 et pour une critique détaillée du plan : *Les Sources du droit canonique, VIII-XX^e siècle*, Paris 1993, p. 112 et s.

21. Sur le développement du pouvoir législatif pontifical, cf. J. GAUDEMET : « *Les naissances* », op. cit., p. 153 et s.

22. Sur ces premières collections, cf. P. LANDAU : « Rechtsfortbildung im Dekretalenrecht », *ZRG KA*, 2000, p. 86 et s.

23. Divisé en 5 livres subdivisés en titres à l'instar du Code de Justinien, le *Breviarium extravagantium* appelé également *Compilatio prima*, contient pour l'essentiel des décrétales d'Alexandre III mais aussi des textes conciliaires (notamment ceux du concile de Latran III de 1179) et quelques textes divers. Avec la *Compilatio tertia* (sur elle, cf. note suivante), ce sont les deux compilations qui ont fournis le plus de textes aux Décrétales de Grégoire IX. Le développement d'un enseignement fondé sur cette compilation et celles qui la suivront constitue également une étape très importante dans l'histoire du droit canonique. Il traduit l'importance du pouvoir législatif des papes que les canonistes reconnaissent unanimement. La glose parisienne à la *Compilatio prima* du manuscrit de Bruxelles B.R. 1407-09 qualifie le pape de : « *princeps et magister omnium* », cf. A. LEFEBVRE-TEILLARD : « Petrus Brito legit. Sur quelques aspects de l'enseignement du droit canonique à Paris au début du XIII^e siècle », *R.H.D.* 2001, p. 168, texte B.2.

auteurs opèrent une sélection qui ne sera entièrement contrôlée par la papauté que pour la dernière²⁴. Or ce sont ces décrétales ainsi sélectionnées par la doctrine et transformées par elle en « précédents », selon le mot de Kuttner²⁵, qui vont alimenter le recueil officiel des Décrétales de Grégoire IX (1234) dont la rédaction a été confiée en 1230 à Raymond de Peñafort. Raymond avait fréquenté Bologne entre 1210 et 1220 d'abord comme étudiant puis comme maître avant de regagner Barcelone et d'entrer en 1222 chez les dominicains dont il sera élu maître général en 1238²⁶. La papauté prend définitivement le contrôle de la sélection mais le recueil n'en reste pas moins issu d'une étroite collaboration avec la doctrine universitaire. Raymond de Peñafort choisit, revise, découpe et coupe mais, respectueux du pouvoir législatif souverain du pape, s'adresse à Grégoire IX pour clarifier un certain nombre de points qui lui paraissent incertains.²⁷ Recueil universel et obligatoire, promulgué par le pape mais officiellement adressé aux maîtres et étudiants de l'université de Bologne : tout un symbole²⁸.

24. On a souvent attribué à la *Compilatio tertia* (1209-10) un caractère « officiel » mais il n'est pas tout à fait comparable à celui de la *Compilatio quinta* qui sera faite par Tancrede sur l'ordre du pape Honorius III et promulguée en 1226. En effet Innocent III dans la lettre d'envoi à Bologne dit seulement que les décrétales réunies par Pierre de Bénévent se trouvent bien dans les registres de la Curie (il y avait eu en effet des décrétales « prêtées » à Innocent III qui n'étaient pas de lui), cf. K. PENNINGTON : « The making of a decretal collection : the genesis of *Compilatio tertia* », *Proceedings of the Vth international congress of medieval canon law*, Cité du Vatican 1980 p. 67 et s. La *compilatio quarta* (1216) est l'œuvre personnelle de Jean le Teutonique qui n'a pas reçu l'approbation qu'il espérait d'Innocent III et a eu du mal à se faire accepter de ce fait. On voit bien ici comment a progressé le contrôle de la papauté.

25. S. KUTTNER : « The revival », op. cit., p. 317.

26. Cf. sa notice au *Dictionnaire de droit canonique*, par R. NAZ. L'ouvrage d'A. FRIEDBERG : *Quinque compilationes antiquae*, Liepzig 1886, rééd. Graz 1956 montre bien quels sont les textes qui ont été ou n'ont pas été retenus par Raymond de Peñafort ; dans le tome 2 de son édition du *Corpus iuris canonici*, Liepzig 1879, rééd. Graz 1955, A. FRIEDBERG tente de restituer (pas toujours avec bonheur) les passages qui ont été supprimés par Raymond dans les décrétales qu'il a retenues (en italique dans le texte).

27. Un bon exemple de cette coopération est donné à propos de la décrétale *Naviganti* (X,5,19,19) par P. MICHAUD-QUANTIN dans son article : « Remarques sur l'œuvre législative de Grégoire IX », *Études d'histoire du droit canonique dédiées à Gabriel Le Bras*, Paris 1965, t.1, p. 273 et s.. Sur la manière dont Raymond a travaillé et sur les décrétales de Grégoire IX lui-même intégrées dans la compilation, cf. S. KUTTNER : « Raymond of Peñafort as editor : the decretals and constitutions of Gregory IX », *Bulletin of Medieval Canon Law*, 1982, p. 65 et s. repris dans *Studies in the history of medieval canon law*, Variorum Reprints, Aldershot 1990, n°XII. Sur l'élaboration de ce recueil, cf. également M. Bertram : « Die Dekretalen Gregors IX : Kompilation oder Kodifikation ? », *Magister Raimundus. Atti del convegno per il IV centenario della canonizzazione di san Raimondo de Penyaforti (1601-2001)*, C. Longo éd., *Dissertationes historicae* n° 28, Roma 2002, p. 61-86.

28. Et non comme on n'aurait pu s'y attendre pour un recueil officiel, aux membres de la hiérarchie, S.Kuttner le souligne à juste titre, cf. « The revival », op. cit. p. 317. Le

L'autorité considérable de la doctrine canonique n'est pas seulement venue de sa connaissance des *auctoritates* mais elle est aussi venue de leur interprétation et des moyens mis en œuvre à cette occasion. Observation qui peut paraître banale elle aussi, mais jamais l'interprétation doctrinale, exceptée à Rome, n' a eu une telle influence, même si le dernier mot appartient au souverain pontif, comme Innocent III saura le rappeler en 1199 à Huguccio devenu évêque de Ferrare ²⁹. Cela tient évidemment aux circonstances dans lesquelles les maîtres ont été appelés à enseigner, circonstances auxquelles nous venons de faire référence, mais cela tient aussi aux moyens qu'ils ont utilisés pour parvenir à dominer cette masse de textes, en extraire les concepts clé et les règles qui concourent à l'édification de ce droit canonique que l'on qualifiera plus tard de « classique » ³⁰. Sans la doctrine, écrit avec raison R.Helmholz, le droit canon classique n'aurait pas été ce qu'il fut ³¹.

Une des forces de la doctrine médiévale, et partant de son autorité, est la prudence avec laquelle elle a abordé le Décret de Gratien comme les premières compilations de décrétales. Les maîtres ont avant tout commencé par rédiger de courtes « sommes » qui ont permis à leurs auditeurs d'accéder plus facilement au contenu de ces différents monuments. Prudence qui les conduit surtout à utiliser la méthode exégétique, à expliquer les textes en recourant aux autres

même auteur dans « On auctoritas », op. cit. p. 70, critique l'historiographie qui depuis la Réforme et la Contre-réforme a voulu voir dans les Décrétales de Grégoire IX le produit d'un « autocratic fiat », l'ordre législatif d'un monarque « *dominus mundi* ». Il est en revanche intéressant de constater que le troisième élément du *Corpus iuris canonici*, le Sexte (1298) sera lui officiellement envoyé non seulement aux universités mais aux archevêques, évêques et chefs d'ordres religieux comme le souligne T. Schmidt : « Die Rezeption des Liber Sextus und der Extraganten Papst Bonifaz VIII », *Stagnation oder Fortbildung ?*, hg. M. Bertram, Tübingen 2005, p. 64.

29. C'est au pape qu'appartient en effet le dernier mot en vertu du lien entre *ius condendi* et *ius interpretandi* reconnu dès le début par la doctrine, notamment par un des premiers commentateurs du Décret, maître Roland dans une question publiée par SCHULTE : « Zur Geschichte der literatur über das Dekret Gratians », Dritter Beitrag, in *Wiener SB* 65 (1870), p. 27 et citée par P. LEGENDRE in « Le droit romain, modèle et langage. De la signification de l'*Utrumque ius* », *Études d'histoire du droit canonique dédiées à Gabriel Le Bras*, Paris 1965, t.2, p. 929 note 57. Sur la manière dont Innocent III dans la décrétale *Quanto* [X 4,19,7] rappelle à Huguccio que le dernier mot appartient au siège apostolique, cf. W.P. MÜLLER, op. cit., p. 25 .

30. Cf. S.KUTTNER : « Harmony from dissonance », *the history of Ideas and Doctrines of Canon Law in the Middle Ages*, Variorum Reprints, London 1980, n°I p. 9.

31. R.HELMHOLZ : *The spirit of classical canon law*, The University of Georgia Press, Athens and London, 2001, p. 22. Sur l'importance de l'interprétation doctrinale dans le monde médiéval en général, cf. les observations de P. GROSSI : *L'ordine giuridico medievale*, Roma-Bari , 2 éd.1996, p. 162 et s.

textes³² ; à assurer également une continuité entre le *ius antiquum* du Décret de Gratien et le *ius novum* des décrétales pontificales. Un exemple frappant en est fourni par les premières gloses à la *Compilatio prima* qui fourmillent de références au Décret de Gratien³³. Mais c'est aussi sur ces *authoritates* qu'ils prendront soin d'appuyer l'opinion qu'ils formulent, fut-elle entièrement nouvelle. La prudence n'est donc pas exclusive d'une certaine audace, voire d'une audace certaine qui fera dire plus d'une fois à des textes ce qu'en réalité ils ne disent pas³⁴. L'argument de texte a un caractère « obligatoire », mais grâce à cela leurs explications participent, d'une certaine manière, de l'autorité considérable qui dans le monde médiéval est reconnue à ces textes³⁵. De là ces listes de références qui ne cesseront d'émailler leurs commentaires et qu'encourage le recours à la méthode dialectique.

L'usage de la méthode dialectique initiée par les théologiens marquera durablement la science juridique³⁶. Elle s'épanouit chez les juristes du XIII^e siècle qui y ont recours non seulement lorsqu'ils glosent les textes dont ils font la lecture mais aussi lorsqu'ils approfondissent un point de droit particulier au travers notamment des fameuses « questions disputées »³⁷. L'utilisation d'arguments *pro* et

32. Cette manière d'expliquer le texte par les autres textes, de le restreindre ou de l'amplifier en fonction de ces derniers a été empruntée par les canonistes aux civilistes qui eux-mêmes ont pris modèle sur les exégètes, cf. A. PADOA-SCHIOPPA : « Réflexions sur le modèle du droit canonique médiéval », *RHD* 1999 p. 23 et s.. L'auteur insiste avec raison sur l'utilisation dans ce but de la « *distinctio* ». Sur l'utilisation de la *distinctio* par les canonistes du XII^e siècle, cf. en dernier lieu : Ch. H.F. Meyer : *Die Distinktionstechnik in der Kanonistik des 12. Jahrhunderts*. Leuven Un.Press 2000.

33. Ces références constituent plus d'une fois la seule glose que l'on peut trouver en marge du manuscrit, notamment dans ceux qui contiennent des gloses de Bernard de Pavie.

34. La méthode n'est pas propre aux canonistes, on la retrouve de la même manière chez les civilistes ; comme le souligne Ennio CORTESE, le respect des juristes pour la loi justinienne ne les empêche pas de fabriquer un droit nouveau... faisant passer leur invention « per risultati ermeneutici, per prodotti poi conoscitivi che creativi ... », cf. son étude : « Meccanismi logici dei giuristi medievali e creazione del diritto comune », *Il diritto fra scoperta e creazione*, Jovene éd., Torino 2003, p. 332.

35. Comme l'écrit le doyen Le Bras dans *Prologomena*, [t.1 de l'Histoire du droit et des institutions de l'Eglise d'Occident], Paris 1955, p. 57 : « Décretistes et décrétalistes ne sont que les interprètes du *Corpus* cependant leur autorité comme celle des romanistes finit par se lier à l'autorité de la loi. »

36. Cf. J. de GHELLINCK *Le mouvement théologique du XII^e siècle*, Paris 1948, p. 66 et s. Sur l'histoire de la dialectique, cf. E. Garin : *La dialectica del secolo XII ai principi dell'età moderna*, *Rivista di filosofia* 1958, repris in : *L'età nuova. Ricerche di storia della cultura dal XII al XVI secolo*, Napoli 1969.

37. Ces questions disputées ont certainement favorisé l'épanouissement de la méthode dialectique chez les juristes aussi bien civilistes que canonistes. D'après G. FRANSEN, les civilistes ont utilisé la *questio* une trentaine d'années avant les canonistes, cf.

d'arguments *contra*, eux-mêmes appuyés sur des textes, donne un poids particulier à la *solutio* formulée par le maître³⁸. L'interprétation du texte apparaît ainsi comme le fruit d'un raisonnement mûrement réfléchi et sérieusement argumenté.

Dans ce travail d'interprétation les canonistes ont de bonne heure eut recours au droit romain des compilations de Justinien élargissant ainsi considérablement le champ des *auctoritates* sur lesquelles ils appuyaient leurs discours. Ce recours peut surprendre mais c'est oublier que le droit romain, en particulier celui des empereurs chrétiens, fait en quelque sorte partie de l'héritage de l'Eglise. Un héritage dans lequel bien des collections canoniques antérieures avaient déjà puisé³⁹ avant même Ives de Chartres ou Gratien⁴⁰. Il est frappant de constater qu'en dehors de Bologne, c'est essentiellement dans l'orbite

« Les questions disputées dans les Facultés de droit », in : *Les questions disputées et les questions quodlibétiques dans les facultés de théologie, de droit et de médecine*. Typologie des sources du moyen-âge occidental, Turnhout 1985, p. 225-29 et 245-277. Sur l'importance de la *questio* chez les civilistes et sa technique, cf. M. BELLOMO : *I Fatti e il Diritto*, op. cit., spécialement p. 355 et s.

38. En voici un exemple tiré d'une glose d'un canoniste parisien du début du XIII^e siècle sur la *Compilatio prima*, décrétale *Cum sit* (la 2,20,5=X 2,28,5) v. *frustatorie dilationis causa* :

Patet quod frustatorie appellationi deferendum est supra eodem c. proximo, extra c. [Celestinus] III prudentiam § IIII [Gilbert 1,13,2]; ar. contra infra eodem, consulti [c. 16=X 2,28,14], infra de iure patronatus, relatum [3,33,27=X 3,38,21] et ratione probatur quod non est deferendum quia enim frustatorie appellat non gravatur et tamen a gravamine est appellatio, supra eodem, ad nostram [c. 3=X 2,28,3] ergo tali non est deferendum. Solutio : quidam dicunt quod semper deferendum est appellationi licet appellans exprimat in appellatione se frustatorie appellasse et intelligunt contraria quando quis appellat ne eius crimen manifestum corrigatur et dicunt hoc esse statutum ne iudex nacta occasione si frustatorie appellantes non recipiant, multas partes repelleret. Ita etiam cautum est in lege quod pupillus sine auctoritate tutoris hereditatem etiam lucrosam adire non potest ne sic aliam etiam dampnatam adiret, in Inst. de auctoritate tutoris § 1 [Inst. 1,21 § 1]. P. b. distinguit aut certum quod frustatorie appellat aut non est certum ; si certum nullo modo debet audiri, si rationabiliter dubitari potest utrum sit frustatorie nec ea esset, debent admitti. Sed qualiter hoc poterit constare ? Potius est quodam facti quam iuris et hec solutio probabilior est quia pena frustatorie appellantium expressa est in lege co. de episcopali audentia, l. si clericus, C. 1,4,2]. Ms B.R. Bruxelles 1407-09 f° 25vb.

39. Sur l'ampleur de la législation impériale romaine relative à l'Eglise, cf. J. GAUDEMET, *Eglise et Cité*, op. cit. p. 51 qui souligne que nombre de constitutions impériales se retrouvent dans les collections canoniques postérieures. Sur certaines collections particulièrement intéressantes du IX^e siècle, cf. E. CORTESE : *Il diritto nella storia medievale*, Roma 1995, t.I, p. 243 et s.

40. Les textes issus du droit romain sont assez nombreux dans les collections d'Ives de Chartres qui est le premier à emprunter des textes au Digeste récemment découvert, cf. A. FIORI : « La collectio Britannica et la rimersione del Digesto » *Rivista internazionale de diritto comune*, 9 (1998), p. 105 et s. Pour un exemple concret de l'utilisation par Ives de différentes sources romaines, cf. A. LEFEBVRE-TEILLARD : « A propos d'une lettre à Guillaume : la filiation légitime dans l'œuvre d'Ives de Chartres », in *Studia Gratiana*, v. XXVII (1996), p. 295 et s. Sur la place du droit romain dans le Décret de Gratien et la question controversée de son intégration dans le noyau primitif du Décret, cf. en dernier lieu : J.M. VIEJO-XIMENEZ : « La ricezione del diritto romano nel diritto canonico », *Ia cultura giuridica*, op. cit. p. 157 et s.

du droit canonique qu'a commencé à se développer un enseignement du droit romain, même si par ailleurs la hiérarchie tente d'interdire à certaines catégories de clercs de s'adonner à son étude⁴¹. Les décrétistes se sont donc tout naturellement tournés vers les compilations de Justinien lorsqu'ils en ont éprouvé le besoin pour étayer leurs interprétations⁴². Recours assez précoce mais discret jusqu'à la grande Somme sur le Décret d'Huguccio⁴³. Ce dernier précisera qu'un tel recours de la part de l'Église est libre de toute sujétion à l'égard de l'empereur [du Saint Empire romain germanique]⁴⁴. Le droit romain auquel les papes eux-mêmes ont recours pour résoudre certains des cas qui leur sont soumis⁴⁵, tient dès le début du XIII^e siècle une place de plus en plus grande dans les commentaires des canonistes⁴⁶. Formés dans l'un et l'autre droit ils savent prendre au

41. Sur ce développement de l'étude du droit romain dans l'orbite du droit canon, cf. E. CORTESE : « La mondanizzazione » del diritto canonico e la genesi della scienza civilistica », *La cultura giuridica*, op. cit., p. 138. La hiérarchie ecclésiastique, surtout au début, n'a pas toujours vu d'un bon œil les clercs s'adonner à l'étude du droit romain. L'interdiction a d'abord frappé les moines et les chanoines réguliers, ; elle sera étendue par le concile de Latran II (1139) aux clercs ayant charge d'âmes, cf. J. GAUDEMET : « Les persistances du droit romain dans les traditions juridiques occidentales » *Excerptiones iuris : Studies in honor of André Gouron*, The Robbins collection Publications, Berkeley 2000, p. 242. Apparemment l'interdiction n'a pas eu beaucoup d'effet ...

42. Cf. Ch. MUNIER : « Droit canonique et Droit romain d'après Gratien et les Décrétistes », *Études d'histoire du droit canonique dédiées à Gabriel Le Bras*, Paris 1965, t.2, p. 943 et s. Au poids du droit romain dans la tradition de l'Église s'ajoute le fait que les compilations de Justinien rassemblent, conservent et transmettent une « science » qui est celle d'un « *ars boni et aequi* » (D.1,1,1) et « *divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia* » (Inst. 1,1,pr), comme le souligne M. BELLOMO dans son étude : « Riflessioni intorno al ius comune », *RIDC* 11 (2000), p. 291.

43. R. WEIGAND : « Romanisierungstendenzen im frühen Kanonischen Recht », *ZRG, KA* 69(1983), p. 200 et s. La *Summa* d'Huguccio date probablement des années 1185-88. Elle a eu très rapidement une influence considérable.

44. Dans un long commentaire sur la distinction 10, c.1 ; il a été édité par W. MÜLLER dans sa thèse : *Huguccio*, op. cit., p. 124. Utiliser le droit romain présentait en effet un risque pour l'Église. Dans le cadre de la restauration de l'Empire, l'empereur du Saint Empire romain germanique avait la prétention, on le sait, d'être le continuateur des empereurs romains, il pouvait donc être tenté de légiférer, comme ses lointains prédécesseurs, à propos de l'Église ; d'où cette ferme précision de la part d'Huguccio : « *In nullo ergo secularis constitutio preiudicat vel potest preiudicare, nisi ab Ecclesia hoc statuatur* ». Voyez également la prudente formule utilisée par Lucius III citée note suivante.

45. Ce recours est ainsi justifié par le pape Lucius III (1181-85) dans sa décrétale *Intelleximus* (X, 5,32,1) : « *quia vero sicut humanae leges non dedignantur sacros canones imitari, ita et sacrorum statuta canonum priorum principum constitutionibus adiuvantur* ». La formule s'inspire de la nouvelle 83, ch.1 : « *...secundum sacras et divinas regulas quas etiam nostrae sequi non dedignantur leges* » à laquelle Lucius III fait expressément référence dans sa décrétale *Clerici* (X,2,1,8). La référence à la formule employée par Justinien se trouve déjà dans la Somme d'Étienne de Tournai (circa 1166) cf. Ch. MUNIER, op. cit., p. 949.

46. L'engouement pour le droit romain est manifeste chez les canonistes parisiens, comme l'a bien montré Ch. COPPENS pour l'apparat au Décret « *Animal est substantia* » rédigé vers 1206-10, cf. son étude « Pierre Peverel, glossateur de droit romain et cano-

droit romain ce qui leur paraît utile à leurs démonstrations, quitte plus d'une fois d'ailleurs à le dénaturer⁴⁷. Il y a là un phénomène « d'incorporation » d'une très grande importance car il ouvre la voie à la formation d'un *utrumque ius*, d'un *ius commune* d'un nouveau genre auquel les civilistes n'œuvreront à leur tour que beaucoup plus tard avec Cynus de Pistoie et Bartole⁴⁸. Le droit romain n'a pas seulement constitué une « mine » d'*auctoritates* dans lequel les canonistes ont puisé, il a aussi apporté au droit canon une précision dans le vocabulaire, une rigueur dans la pensée qui ont favorisé sa construction⁴⁹. Son utilisation est un des facteurs, et non des moindres, de l'autorité acquise par la doctrine canonique classique⁵⁰. Mais elle a incontestablement détaché la science canonique de la théologie. Même si l'interprétation doctrinale reste dominée par les grands principes chrétiens, même si elle ne dédaigne pas de faire appel aux Écritures, elle se « juridicise » très nettement au contact du droit romain⁵¹.

niste ? », *La cultura giuridica*, op. cit. p. 303 et s. Voir également notre étude citée supra note 11 ; l'on comprend mieux dans ce contexte l'interdiction qui a été formulée par la décrétale *Super specula* en 1219.

47. « Pour son usage » écrit P. LEGENDRE, « l'Église a demantelé, faussé ou idéalisé le droit romain selon les cas », cf. « Le droit romain, modèle et langage. De la signification de l'*Utrumque ius* », op. cit., t.2, p. 921. Nous en avons donné un exemple à propos de la notion de légitimité dans notre étude : « *Tanta est vis matrimonii* : remarques sur la légitimation par mariage subséquent de l'enfant adultérin », *Studia Gratiana*, v.XXIX (1998), p. 546 et s.

48. Cf. P. LEGENDRE : « Le droit romain », op. cit., t.2, p. 918. L'auteur montre dans cette étude les rapports complexes entre les deux droits sur lesquels nous ne pouvons nous attarder ici.

L'expression *ius commune* a revêtu plusieurs sens, notamment celui de droit commun = droit romain, par opposition aux *jura propria* = droits particuliers, cf. J. GAUDEMET, *Les naissances*, op. cit. p. 188-89 et pour plus de détails, M. BELLOMO : *RIDC*, 7 (1997), p. 201-215. Dans son nouveau sens, ce « *ius commune* » est fait de principes et de règles tirés de l'un et l'autre droit, cf. E. CORTESE : *Il diritto nella storia medievale*, Roma 1995, t.II, p. 244. On pourra trouver un bel exemple de formation de cet *utrumque ius*, dans l'étude très fouillée de O. CONDORELLI : « Alcuni casi di giuramento confirmatorio in materia di dote e di diritti successorii. Contributo alla storia dell' « *utrumque ius* » (secoli XII-XV) », in « *Panta rei* ». *Studi dedicati a Manlio Bellomo*, Roma 2004, t.I, p. 491 et s..

49. J. GAUDEMET, *Les naissances*, op. cit., p. 324. G. LE BRAS écrit également dans ses *Institutions ecclésiastiques de la chrétienté médiévale*, Paris 1959, p. 77 : « Les canonistes avaient associés les deux droits, incorporant à leur système tout ce qui pouvait lui donner plénitude et rigueur ».

50. Cette utilisation du droit romain par les canonistes a évidemment fait naître des interprétations divergentes entre canonistes et civilistes, des « *differentiae iuris* » qui seront recensées dans des recueils, cf. J. PORTEMER : *Recherches sur les « differentiae juris civilis et canonici » au temps du droit classique de l'Église*, Paris 1946.

51. G. LE BRAS, *Prolegomena*, op. cit., p. 160 ; J. GAUDEMET : *Église et Cité*, op. cit., p. 405. Sur le lien étroit qui à l'origine unit droit canonique et théologie, cf. J. DE GHELLINCK : *Le mouvement théologique*, op. cit., p. 499 et s. Même si le droit canonique prend son « indépendance », l'aspect théologique est plus souvent présent qu'on a bien voulu le dire dans les œuvres des canonistes y compris chez Huguccio. Un grand canoniste comme

A ces principaux facteurs, il faudrait certainement en ajouter d'autres pour comprendre toute l'autorité acquise par la doctrine canonique des XII^e-XIII^e siècle, comme par exemple le « prestige du maître », un facteur généralement constant lui aussi mais sans aucun doute plus accentué dans ce cadre médiéval qu'ultérieurement ; cet autre facteur aussi plus spécifique : la brillante carrière à laquelle nombre de canonistes ont été appelés dans l'Eglise. Dues, entre autres, aux liens étroits que les maîtres ont eu de bonne heure avec la curie romaine, elles entretiennent l'autorité de la doctrine en général et de certains maîtres en particulier, comme par exemple celle de Sinibaldus Fieschi qui, devenu pape en 1243 sous le nom d'Innocent IV, publie peu après 1245 son commentaire sur les Décrétales de Grégoire IX. La doctrine avec les grandes œuvres d'Hostiensis(+1271) et de Bernard de Parme(+ 1266) connaît alors sa période la plus brillante.

Mais toute médaille a son revers. Les techniques utilisées par la doctrine, en particulier la méthode dialectique, ont fait rapidement naître des divergences dans l'interprétation doctrinale des sources. Divergences que les maîtres ne se font pas faute de relever, divergences qui enrichissent leurs commentaires, les obligent à affiner leur argumentation, mais qui finiront par affaiblir l'autorité de la doctrine. Même si certaines habitudes, comme la reprise textuelle par nombre de maîtres de l'interprétation de leurs prédécesseurs, ce « copiage sans vergogne » dénoncé par le doyen Le Bras,⁵² ainsi que l'autorité prépondérante de certains maîtres viennent en limiter les méfaits, elles sont un peu le « talon d'Achille » de l'autorité doctrinale. Dès le pontificat d'Innocent III, elles inquiètent la papauté qui tient à

Hostiensis(+ 1271) en particulier dans sa *Lectura* en sera un bon exemple. Inversement les canonistes ne sont pas sans influence sur les théologiens, comme le remarque G. LE BRAS à propos d'Albert le Grand ou de Thomas d'Aquin, cf. *Institutions ecclésiastiques*, op. cit., p. 77. Il convient donc, semble-t-il, de nuancer les conséquences de cette séparation par ailleurs indéniable.

52. G. LE BRAS : *Histoire du droit et des institutions*, op. cit., v.7, p. 563. Le terme « copiage » me paraît quelque peu inapproprié, car ce faisant le canoniste fait plus exactement siennes les interprétations de ses prédécesseurs, plus qu'il ne copie au sens où nous l'entendons actuellement. « *Scientia donum Dei* »...comme le remarque très justement K.W. NÖRR « De même que la grâce du savoir est un bien destiné à tous, de même il n'y a pour ceux qui ont formulé une idée en premier ni privilège ni monopole », cf. « A propos du *Speculum iudiciale* de Guillaume Durand », *Guillaume Durand, Evêque de Mende*, Actes de la table ronde du CNRS, P.M.GY éd., Paris 1992, p. 71.

Sur l'argument « ab auctoritate » tiré cette fois-ci de l'autorité des maîtres eux-mêmes, cf. V. PIANO-MORTARI : « L'argumentum ab auctoritate nel pensiero dei giuristi medievali », repris dans *Dogmatica e interpretazione. I giuristi medievali*, Napoli 1976 p. 77 et s.

rappeler qu'elle est l'autorité suprême en matière d'interprétation⁵³. A l'autre extrémité du siècle, elles seront une des raisons qui conduiront Boniface VIII à ordonner la confection du plus important des compléments aux Décrétales de Grégoire IX : le *liber Sextus* (1298). Nombre de décrétales mises sous le nom de Boniface VIII et « fabriquées » par la commission chargée de la rédaction, ont pour but de mettre fin, notamment en matière bénéficiale, à des controverses doctrinales⁵⁴. Mais ces interprétations divergentes inquiètent également les maîtres qui vont eux-mêmes chercher progressivement dans la notion de « *communis opinio* » à y porter remède.

L'apparition de la notion de *communis opinio* qui permet, sans gommer les divergences, de dégager une opinion dominante, marque une étape importante dans l'histoire de la doctrine juridique en général et de la doctrine canonique en particulier. Elle a été analysée par Charles Lefebvre dans sa thèse sur les pouvoirs du juge en droit canonique⁵⁵. L'expression encore largement utilisée au cours du XIII^e dans le sens très général de « sentiment commun », de commune renommée, prend également un sens technique restreint visant l'opinion commune des docteurs : la *communis opinio doctorum*. Bernard de Parme et Hostiensis y prêtent une attention toute particulière. Pour ce dernier il faut la suivre sauf si elle est manifestement erronée ou qu'une raison valable puisse lui être opposée. Encore faut-il déterminer qu'est-ce qui fait d'une interprétation donnée une *communis opinio* ? Requier-t-elle l'unanimité des docteurs comme le pense Innocent IV ou seulement une majorité d'entre eux ? La notion devait entraîner à son tour des interprétations divergentes : unanimité nécessaire pour les uns, majorité pour les autres⁵⁶, éventuellement prise en compte du poids particulier de certains canonistes tels

53. L'inquiétude est perceptible dans plusieurs décrétales d'Innocent III, notamment dans deux décrétales adressées à Huguccio, cf. W.P. MÜLLER, op. cit., p. 25 mais encore plus chez Grégoire IX.

54. Sur ce point nous ne pouvons que renvoyer à l'étude approfondie de M. BEGOU-DAVIA : « Le *Liber Sextus* de Boniface VIII et les extravagantes des papes précédents », *ZRG.,KA* 2004, p. 77 et s. spécialement p. 80-81.

55. Ch. LEFEBVRE : *Les pouvoirs du juge en droit canonique*, Paris 1938, p. 266 et s. Cf. également l'étude, qui emprunte beaucoup à la précédente, de P.G. CARON « La « *communis sententia doctorum* » nel diritto canonico », *Annali della Facoltà giuridica di Camerino*, v. XXXVIII (1972) p. 3-197. On pourra également consulter pour une époque plus tardive, G. ROSSI : « Del modo di deferire all'autorità de'dottori. Scienza giuridica e *communis opinio doctorum* nel pensiero di Giovan Battista De Luca », *A Ennio Cortese*, Roma 2001, t.III, p. 176 et s.

56. Sur la variation du chiffre minimum d'auteurs requis dans ce cas pour constituer une « opinion commune », en particulier sur le chiffre 7 tiré de C. 10,53,10, cf. Ch. LEFEBVRE, op. cit., p. 279-80.

qu'Innocent IV ou Hostiensis, voire même d'un civiliste comme Bartole. La *communis opinio* tire toute sa force de la présomption de vérité qui s'y attache.⁵⁷ Au xiv^e siècle Jean André estimera que les juges doivent être sanctionnés s'ils ne la suivent pas⁵⁸. La recherche de la *communis opinio* tiendra de plus en plus de place chez les canonistes. La notion conforte d'une certaine manière l'autorité de la doctrine mais aussi la limite et ce à un moment où l'autorité de l'interprétation jurisprudentielle au travers des décisions du tribunal suprême de l'Eglise : la Rote romaine, est en plein essor⁵⁹. Si l'autorité de la doctrine, en particulier celle des grands maîtres, pèse encore d'un poids très lourd au xiv^e siècle, celui de la curie pontificale ne cesse de s'accroître, d'autant plus facilement que d'excellents juristes sont choisis comme auditeurs de la Rote. Il y a un glissement progressif de l'autorité doctrinale vers la jurisprudence rotale au sein de laquelle se transporte l'élément créateur⁶⁰. Un juriste du xvi^e siècle ira même jusqu'à affirmer que dès le xv^e l'opinion de la Rote avait une autorité supérieure à celle de la « *communis opinio doctorum* »⁶¹. Mais on est déjà loin alors de la période dont j'avais choisi de vous parler.

Anne LEFEBVRE-TEILLARD

57. L' idée qui est ancienne, cf. Ch. LEFEBVRE, op. cit., p. 276, servira à Coras, dans le traité qu'il écrira au xvi^e siècle sur la *communis opinio*, pour justifier l'obligation pour les juges de suivre l'opinion commune, cf. le passage de son *Tractatus de communi opinione*(éd. Lyon 1608) cité par G. Rossi, op. cit., p. 182.

58. Influencé par les civilistes, en particulier par la glose d'Accurse, Il invoquera la coutume pour assurer une force obligatoire à l'opinion commune, cf. Ch. LEFEBVRE, op. cit., p. 284 et s.

59. Cf. CH. LEFEBVRE, op. cit., p. 248. L'ouvrage d'A. SANTANGELO-CORDANI : *La giurisprudenza della rota romana nel secolo XIV*, Milano 2001, met bien en évidence l'importance prise par la jurisprudence de la rote romaine, grâce notamment à l'apparition des premiers recueils de *Decisiones*. Dès la fin du xiv^e et encore plus au xv^e, souligne l'auteur p. 666 et s., les canonistes dans leurs commentaires sur les Décrétales non seulement tiennent compte des décisions de la rote mais leur reconnaissent un caractère irremplaçable.

60. Le *Corpus iuris canonici* après la publication du Sixte (1198) et des Clémentines(1317) est pratiquement achevé, même si on y adjoindra encore quelques décrétales [les *extravagantes*]. Les Décrétales de Grégoire IX en resteront l'élément essentiel sur lequel la doctrine bâtera ses « Commentaires », œuvres auxquelles on a souvent reproché leur manque d'originalité, mais pouvait-il en être autrement après le passage de tant de grands canonistes ?

61. Il s'agit de Jérôme de Caevallos dont les propos sont rapportés par A. SANTANGELO-CORDANI, op. cit., p. 673-74.