



HAL
open science

Introduction : Pour une histoire européenne du droit des affaires : comparaisons méthodologiques et bilans historiographiques

Luisa Brunori, Olivier S. Descamps, Xavier Prevost

► To cite this version:

Luisa Brunori, Olivier S. Descamps, Xavier Prevost. Introduction : Pour une histoire européenne du droit des affaires : comparaisons méthodologiques et bilans historiographiques. Pour une histoire européenne du droit des affaires : comparaisons méthodologiques et bilans historiographiques, 2020. hal-03099719

HAL Id: hal-03099719

<https://hal.science/hal-03099719>

Submitted on 6 Jan 2021

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Pour une histoire européenne du droit des affaires : comparaisons méthodologiques et bilans historiographiques

Introduction

Luisa BRUNORI, Olivier DESCAMPS, Xavier PRÉVOST

Fernand Braudel, dans sa leçon inaugurale prononcée au Collège de France en 1950, affirme qu'« il n'y pas d'histoire unilatérale »¹ et dit croire à « une histoire particulièrement lente des civilisations »². Il affirme encore, en parlant de la conscience des historiens, l'avènement d'une « histoire nouvelle » beaucoup plus complexe et articulée qu'auparavant, ajoutant qu'i il n'y a pas de salut hors des méthodes du travail par équipes »³.

Cinquante-six ans plus tard, toujours à l'occasion une leçon inaugurale présentée au Collège de France, cette fois – emblématiquement – de la Chaire européenne, Alain Wijffels se demande explicitement « Le droit européen a-t-il une histoire ? En a-t-il besoin ? ». La réponse donnée par le titulaire de la chaire est plutôt ample et s'exprime dans les mêmes termes que Braudel, ceux « de la très longue durée d'une civilisation [...] qui devient pleinement reconnaissable au cours des premiers siècles du second millénaire de l'ère chrétienne » et qui s'est forgé un mode de fonctionnement appelé *ius commune*⁴. C'est pour cela qu'Alain Wijffels affirme qu'il est « conceptuellement impossible » de considérer l'Europe comme une *tabula rasa* juridique⁵.

C'est en partant de ces bases et d'une réflexion approfondie sur l'historiographie européenne en histoire du droit des affaires que le projet « PHEDRA – Pour une Histoire Européenne du Droit des Affaires » a commencé à s'esquisser. Grâce à la collaboration de nombreux spécialistes européens, il est aujourd'hui possible de formuler la proposition d'une nouvelle méthodologie pour l'histoire du droit des affaires⁶ fondée sur le travail en réseau à l'échelle européenne. Le projet triennal « Histoire de l'économie sans travail. Finances, investissements et spéculation de l'Antiquité à nos jours » porté par Luisa Brunori, Olivier Descamps, Serge Dauchy et Xavier Prévost, réalisé entre 2015 et 2017, délibérément développé sur une longue période de réflexion, a beaucoup contribué à identifier les questions et les objectifs que PHEDRA se fixe aujourd'hui. Il a permis de consolider une communauté de chercheurs qui, ont exprimé la nécessité scientifique d'aborder les questions de l'histoire du droit commercial de manière collective et structurée⁷.

Les essais présentés dans ce volume représentent les résultats de la première rencontre exploratoire consacrée aux comparaisons méthodologiques et à l'élaboration de bilans historiographiques, qui s'est tenue le 21 juin 2019 à l'université Paris II Panthéon-Assas, avec la collaboration de l'université de Lille, du CNRS et de l'université de Bordeaux. Il s'agit de contributions d'intervenants issus de différentes expériences juridiques européennes qui ont permis de dégager les réelles possibilités d'une nouvelle histoire du droit des affaires. Ce premier volume retient encore une approche divisant l'Europe par aires géographiques, car avant de pouvoir s'intéresser à l'Europe comme entité, il fallait disposer d'un bilan des recherches disponibles à travers l'Europe et essayer de dégager des lignes méthodologiques communes

Le premier pilier méthodologique essentiel que cette rencontre exploratoire a permis de poser

¹ F. BRAUDEL, *Leçon inaugurale au Collège de France*, prononcée le 1^{er} décembre 1950, Collège de France, n° 4, 1951, p. 11.

² F. BRAUDEL, *Leçon inaugurale*, p. 15.

³ F. BRAUDEL, *Leçon inaugurale*, p. 16.

⁴ A. WIJFFELS, *Le droit européen a-t-il une histoire ? En a-t-il besoin ?*, Paris, 2017, p. 72-73.

⁵ A. WIJFFELS, *Le droit européen*, p. 74.

⁶ Nous tenons à préciser que nous recourons à l'expression « droit des affaires » par comparaison avec la période contemporaine dans un souci de lisibilité, mais que cette expression n'existe pas avant le XX^e siècle. Ainsi, nos recherches recouvrent l'ensemble des questions juridiques aujourd'hui comprises sous l'expression « droit des affaires ».

⁷ L. BRUNORI, S. DAUCHY, O. DESCAMPS, X. PRÉVOST (dir.), *Le Droit face à l'économie sans travail. Tome I Sources intellectuelles, acteurs, résolution des conflits*, Paris, Classiques Garnier, 2019 et ID., *Le Droit face à l'économie sans travail. Tome II L'approche internationale*, Paris, Classiques Garnier, 2020.

est celui d'une approche qui se confronte à l'Europe comme « écosystème juridique » devant être considéré dans son intégrité dans l'analyse historique.

Ce qui apparaît manifeste est le fait que les juxtapositions, les comparaisons, les confrontations ne sont pas suffisantes pour expliquer l'évolution d'un droit des affaires qui porte en lui les caractères d'une homogénéité à l'échelle européenne n'ayant pas d'égaux dans les autres branches du droit et qui, encore aujourd'hui, reste le plus uniforme dans l'espace juridique européen.

Il est indéniable que l'histoire du droit des affaires se détache rapidement de son ancrage municipal ou national, pour se déployer dans un espace européen qui forge ses caractères mêmes. On peut ainsi parler d'*a-nationalité historique* du droit des affaires⁸.

Ceci est une considération qui va au-delà de la reconnaissance, désormais banale, du droit des affaires comme droit transnational. Il est temps de mettre l'accent sur le fait que la formation même de ce droit est une formation européenne et que c'est cet écosystème ample qui a forgé les particularités du droit des affaires, paradoxalement, étudié jusqu'à présent au seul niveau national.

C'est pour cette raison que le droit comparé ne suffit pas : il ne pourrait pas rendre compte du fait que la formation du droit des affaires occupe un espace bien plus large que les nations et qu'il est constitué par des forces convergentes, non par des forces parallèles. Le droit comparé est, et continuera d'être, un formidable outil dont il faudra se servir pour l'étude des évolutions et des interactions de ces forces convergentes ; toutefois la méthode comparative, par sa nature, conduit à une approche analytique qui n'est que la première étape de l'approche synthétique proposée par le projet PHEDRA.

C'est exactement sur ce terrain méthodologique que PHEDRA voudrait dépasser l'approche de l'histoire du droit des affaires jusqu'ici pratiquée en France et à l'étranger.

Évidemment des spécialistes éminents ont déjà considéré l'Europe comme un espace juridique à part entière, se demandant en particulier si une culture juridique européenne est un mythe ou une réalité. Parmi les ouvrages le plus représentatifs, on peut évoquer *Europa del diritto* de Paolo Grossi⁹, ou *Storia del diritto in Europa* d'Antonio Padoa Schioppa¹⁰, *A cultura jurídica europeia* d'Antonio Manuel Hespánha¹¹, *Histoire des droits en Europe de 1750 à nos jours* de Jean-Louis Halpérin¹², *European Legal History* de Randall Lesaffer¹³, et plus récemment *The Oxford Handbook of European Legal History*¹⁴.

Ce dernier ouvrage, malgré l'effort considérable d'un focus large, maintient la structure classique du recueil d'essais sur différents aspects et périodes de l'histoire du droit. Parmi les presque cinquante contributions qui forment ce volume, celle de Thomas Duve nous interpelle particulièrement. Reprenant des réflexions qu'il avait développées en 2014 dans sa contribution « European Legal History – Concepts, Methods, Challenges »¹⁵, Thomas Duve invite à considérer l'espace juridique européen en perspective. Cela signifie qu'il faudra d'abord s'interroger sur la spécificité de l'espace juridique européen par rapport à d'autres espaces, à savoir le regarder dans une perspective globale¹⁶.

De même, Michael Stolleis incitait déjà voilà quelques années à ne pas reculer devant le défi d'une histoire européenne du droit : « L'histoire européenne du droit, toujours à l'état de projet ? »¹⁷.

⁸ Pour créer cette expression nous nous sommes inspirés du titre de l'ouvrage de F. OSMAN, *Les principes généraux de la lex mercatoria : contribution à l'étude d'un ordre juridique anational*, Paris, 1992.

⁹ P. GROSSI, *L'Europa del diritto*, Bari, 2009, en français : *L'Europe du droit*, Paris, 2011, trad. Sylvie Taussig.

¹⁰ A. PADOA SCHIOPPA, *Storia del diritto in Europa*, Bologna, 2007.

¹¹ A. MANUEL HESPANHA, *A Cultura Jurídica Europeia - Síntese de um Milénio*, Lisboa, 2002.

¹² J.-L. HALPÉRIN, *Histoire des droits en Europe de 1750 à nos jours*, Paris, 2005.

¹³ R. LESAFFER, *European Legal History: a Cultural et Political perspective*, Cambridge, 2009.

¹⁴ H. PIHLAJAMÄKI, M. D. DUBBER, M. GODFREY (dir.), *The Oxford Handbook of European Legal History*, Oxford, 2018.

¹⁵ T. DUVE, « European Legal History – Concepts, Methods, Challenges », in Duve T. (ed.), *Entanglements in Legal History: Conceptual Approaches, Global Perspectives on Legal History*, Max Planck Institute for European Legal History, 2014, p. 29-66.

¹⁶ T. DUVE, « Global legal history. Setting Europe in perspective », *The Oxford handbook of European Legal History*, Oxford, 2018, p. 115-139.

¹⁷ M. STOLLEIS, « Europäische Rechtsgeschichte, immer noch ein Projekt ? », texte d'une conférence présentée le 26.5.2007 à l'Université de Lubljana traduit de l'allemand par P. Renucci, *Clio@Themis*, n. 1/2009 (texte consultable en allemand et en français).

À côté de ces questionnements, Jean Hilaire a toujours insisté dans ses écrits sur le fait que « le droit des affaires est tributaire de l'économie » et que l'histoire du droit des affaires est donc tributaire de l'histoire économique¹⁸. À cela s'ajoute un plus large débat concernant la relation entre histoire internaliste et histoire externaliste, traversé par les évolutions méthodologiques, qui sont très fortes à partir des années 1970. Le rôle du juriste n'est-il que de faire de l'histoire internaliste ou, comme le relevait déjà Paul Huvelin, d'allier l'histoire internaliste et l'histoire externaliste¹⁹ ?

Il conviendra de transposer ces questionnements au niveau plus spécifique de l'histoire du droit des affaires²⁰. De ce point de vue la proposition méthodologique du projet PHEDRA est réellement originale et inexplorée. Existe-t-il une culture juridique commerciale européenne ? Si oui, quelle est sa spécificité, son unité ? Et surtout, quelles sont les frontières de cette Europe du droit des affaires ? À titre d'exemple, il faudra se demander s'il est possible de faire l'histoire européenne du droit des affaires sans Byzance, l'Empire ottoman, la Turquie, sans le proche Orient et l'Afrique du Nord, en substance, sans cette Méditerranée si chère à Braudel²¹ ? Un premier élément de réponse nous est offert par Ron Harris qui retient le « Eurasian Trade » comme cadre pour expliquer les évolutions de la *commenda* vers les compagnies mercantiles de la première modernité²².

Les interrogations présentées par Randall Lesaffer dans son chapitre « The Birth of European Legal History », toujours dans le *Oxford handbook*²³ posent davantage de questionnements méthodologiques : quelle place pour le droit romain ? A-t-il été sauvé par l'histoire européenne du droit ou est-ce au droit romain qu'on doit l'existence d'une histoire européenne du droit ? La question est extrêmement séduisante et concerne toutes les branches du droit, toutefois la réponse est beaucoup plus complexe pour le droit des affaires en raison de la multiplicité et de l'intrication des sources qui l'ont produit.

La comparaison avec les autres branches du droit impose de s'interroger également sur le rapport avec les études européennes en histoire du droit privé (on ne peut pas ne pas penser à *A history of private law in Europe* de Franz Wieacker²⁴), d'autant plus que, la distinction entre droit privé et droit commercial, plutôt intégrée dans les esprits jusqu'au début du XIX^e siècle, a rapidement montré ses limites.²⁵

Un autre questionnement important ne peut pas être éludé : de quelle manière cette histoire européenne du droit des affaires se confrontera-t-elle aux droits particuliers qui sont une des sources fondamentales du droit des marchands ? La question n'est pas simple, car il n'y a pas de *ius plus proprium* que le droit des affaires, comme l'ont remarqué depuis longtemps les spécialistes²⁶. Toutefois, ce droit des affaires présente historiquement une homogénéité et une porosité n'ayant pas d'égaux²⁷.

¹⁸ J. HILAIRE, *Introduction historique au droit des affaires*, Paris, Puf, 1986, p. 11 ; Id., *Le droit, les affaires, l'histoire*, Paris, Economica, 1995, p. 17.

¹⁹ P. HUVELIN, *L'histoire du droit commercial : conception générale, état actuel des études*, Paris, Cerf, 1904 ; Frédéric Audren, « Paul Huvelin (1873-1924) : juriste et durkheimien », *Revue d'Histoire des Sciences Humaines*, vol. n° 4, no. 1, 2001, p. 117-130.

²⁰ L. BRUNORI, « History of business law: a European history? », *Glossae- European Journal of Legal History*, n. 15/2018, « Beyond particular traditions: Comparative Legal History », L. Brunori, A. Masferrer, A. Wijffels (dir.).

²¹ F. BRAUDEL, *Les mémoires de la Méditerranée*, Paris, 1998.

²² R. HARRIS, « The institutional dynamics of Early Modern Eurasian Trade. The Commenda and the Corporation », *Journal of Economic Behaviour and Organisation*, 71, 2009, p. 606-622.

²³ R. LESAFFER, « The birth of European Legal History », *The Oxford handbook of European Legal History*, Oxford, 2018, p. 84-99. Voir aussi Kaius Tuori, Heta Björklund (dir.), *Roman Law and the Idea of Europe*, Bloomsbury Academic, 2019.

²⁴ F. WIEACKER, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung*, Vandenhoeck u. Ruprecht, Göttingen 1952. Voir aussi R. SCHULZE, « Le droit privé commun européen », *Revue internationale de droit comparé*, 1995, 47-1, p. 7-32.

²⁵ C. VIVANTE, *Per un codice unico delle obbligazioni*, « *Monitore dei Tribunali* », 1888, pp. 169- 76 ; *Ancora per un codice unico delle obbligazioni*, « *Monitore dei Tribunali* », 1892, pp. 749- 60.

²⁶ « Le droit des marchands est indubitablement un acteur à part entière du particularisme juridique du Moyen Âge tardif » écrit P. GROSSI, *L'Europe du droit*, Paris, Seuil, 2011, p. 77. A. PADOA SCHIOPPA, parlant des « Particular Laws » et plus spécialement du « Commercial and Maritime Law » au Moyen Âge, observe que « the norms clearly show that they were the fruit of a great number of situations and cases », *A History of Law in Europe. From the Early Middle Ages to the Twentieth Century*, CUP, Cambridge, 2017, p. 175.

²⁷ P. BONACINI, N. SARTI (dir.), *Diritto particolare e modelli universali nella giurisdizione mercantile: secoli XIV-XVI*, Bologna, BUP, 2008 ; D. DE RUYSSCHER, « L'acculturation juridique des pratiques commerciales à Anvers. L'exemple de la lettre de change (XVIe-XVIIe siècle) », *L'acculturation juridique. Actes des Journées de la Société d'Histoire du Droit*, dir. Bart Coppein, Fred Stevens, Laurent Waelkens Bruxelles, Koninklijke Vlaamse Academie van België voor Wetenschappen en Kunsten, 2011, p. 51-160.

Pour l'étude de cette porosité, le projet PHEDRA se nourrira de l'histoire des réseaux marchands²⁸, mais ne se limitera pas à l'étude de la communication juridique entre les marchands européens : le risque serait de se limiter à des cartographies, sans donner le sens des dynamiques, des forces convergentes qui ont construit les modèles juridiques d'aujourd'hui.

En découle un deuxième pilier méthodologique aussi important que le premier : l'ambition d'appréhender des phénomènes, des évolutions, des dynamiques de formation dans cet « écosystème juridique européen », impose un travail en réseau pour une mise en commun de sources, de savoirs et d'expertises.

De nouveau, il faut citer Braudel : « une histoire neuve n'est possible que par l'énorme mise à jour d'une documentation qui réponde à ces questions neuves », il faut donc que « l'historien se mette en route vers tous les dépôts d'archives d'Europe »²⁹. C'est pour cela qu'« il n'y a pas de salut hors des méthodes du travail par équipes »³⁰.

Cette nouvelle méthodologie, ébauchée en juin 2019, a été déjà remarquée par la communauté scientifique : dans leur très récent *Histoires contemporaines du droit* Frédéric Audren, Anne-Sophie Chambost et Jean-Louis Halpérin saluent la « perspective globale, attentive à la dimension transfrontalière du droit des affaires et soucieuse de dégager les caractères européens de l'évolution du droit des affaires » de l'approche de PHEDRA³¹.

La proposition du projet PHEDRA est donc celle d'une histoire juridique matérielle, réalisée en réseau, visant à retracer des dynamiques concrètes, des lignes de tendance dans leur évolution pratique, donnant la parole aux acteurs qui ont façonné le droit dans cet « écosystème juridique » qui est l'Europe.

²⁸ Tra Siviglia e Genova : notaio, documento e commercio nell'età colombiana, V. PIERGIOVANNI (dir.), Milano, 1994 ; E. CRAISHLM, *The Spanish Connection: French and Flemish Merchant Networks in Seville (1570–1650)*, Köln-Weimer, 2016 ; A. B. FERNANDEZ CASTRO, « A Transnational Empire Built on Law: The case of the Commercial Jurisprudence of the House of Trade of Seville (1583-1598) », in T. DUVE (ed.), *Entanglements in Legal History: Conceptual Approaches*, cit., p. 187-212 ; M. FUSARO, C. HEYWOOD, M-S. OMRI, (dir.), *Trade and Cultural Exchange in the Early Modern Mediterranean: Braudel's Maritime Legacy*, London, 2010 ; F. MELIS, *Il commercio transatlantico di una compagnia fiorentina stabilita a Siviglia a pochi anni dalle imprese di Cortés e Pizarro*, Zaragoza, 1954 ; F. RUIZ MARTIN, *Lettres marchandes échangées entre Florence et Medina del Campo*, Paris, 1965 ; Anna Vannini Marx (dir.), *Trasporti e sviluppo economico (secoli XIII-XX)*. *Atti della 5^a Settimana di studio, Istituto internazionale di storia economica Francesco Datini*, Florence, 1986 ; C. CIANO, *La Pratica di Mercatura datiniana, (sec. XIV)*, Milano, 1964 ; Bruno Dini, « Mercati e piazze bancarie nel mediterraneo e in Europa nei secoli XIV-XVI : presenze e strategie degli operatori economici fiorentini », in V. GIURA (dir.), *Gli insediamenti economici e le loro logiche*, Naples, 1998, p. 15-42 ; W. P. BLOCKMANS, « Financiers italiens et flamands aux XIIIe-XIVe siècles », in B. DINI (dir.), *Aspetti della vita economica medioevale*, Florence, 1985, p. 192-214 ; J. FAVIER, *De l'or et des épices - Naissance de l'homme d'affaires au Moyen Âge*, Paris, Fayard, 1987 ; S. CAVACIOCCHI (dir.), *Fiere e mercati nell'integrazione delle economie europee*, Firenze, 2001 ; A. Molho et D. RAMADA CURTO (dir.), « Réseaux marchands », *Annales. Histoire, Sciences Sociales*, 2003, n° 3. p. 567-672 ; D. CARDON, *La draperie au Moyen Âge: essor d'une grande industrie européenne*, Paris, 1999 ; C. CUADRADA, A. ORLANDI, « Ports, tràfics, vaixells, productes : italians i catalans a la Mediterrània baixmedieval », *Anuario de Estudios Medievales*, 24, 1994, p. 3-48 ; I. HOUSSAYE MICHENZI, *Datini, Majorque et le Maghreb (14^e-15^e siècles) : Réseaux, espaces méditerranéens et stratégies marchandes*, Bruxelles, 2013.

²⁹ F. BRAUDEL, *Leçon inaugurale*, p. 17-18.

³⁰ F. BRAUDEL, *Leçon inaugurale*, p. 16.

³¹ F. AUDREN, A-S. CHAMBOST, J-L. HALPÉRIN, *Histoires contemporaines du droit*, Paris, Dalloz, 2020, p. 24.