



HAL
open science

De l'esprit et de la méthode des civilistes de la seconde moitié du XIXe siècle : l'exemplarité de Claude Bufnoir

Nader Hakim

► To cite this version:

Nader Hakim. De l'esprit et de la méthode des civilistes de la seconde moitié du XIXe siècle : l'exemplarité de Claude Bufnoir. Droits : Revue française de théorie juridique, 2008, 47, pp.45-75. hal-03370523

HAL Id: hal-03370523

<https://hal.science/hal-03370523v1>

Submitted on 19 Sep 2024

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.

« De l'esprit et de la méthode des civilistes de la seconde moitié du XIX^e siècle :
l'exemplarité de Claude Bufnoir »

Par commodité et pour répondre à d'évidentes exigences de clarté et de simplicité, l'histoire de la pensée juridique aime à présenter les courants doctrinaux qui la traversent sous la forme d'écoles. Celles-ci regroupent un ensemble plus ou moins important d'auteurs selon divers critères historiques et dogmatiques mais aussi géographiques. Souvent utile, parfois justifié, le recours à la notion d'école¹ rythme en autant de cycles une histoire complexe et toujours difficile à saisir dans toute sa diversité.

L'histoire de la doctrine civiliste du XIX^e siècle ne fait pas exception et illustre ce penchant naturel à dessiner des blocs doctrinaux en opposant de deux écoles successives, l'une exégétique et l'autre scientifique. Cette dichotomie permet de clairement identifier un avant et un après, c'est-à-dire de démarquer un passé révolu, caractérisé par une « École de l'Exégèse » dont le procès n'est plus à faire malgré les ajustements historiques réalisés depuis lors², et un présent désigné sous l'appellation positive d'« École scientifique » dans laquelle chacun peut se reconnaître alors que l'histoire de l'influence réelle de ce mouvement intellectuel sur la pensée juridique du XX^e siècle reste encore à clarifier à bien des égards.

Cette taxinomie persistante est d'ailleurs confortée par l'existence d'une césure diachronique située autour de 1880. Non seulement la période précédant cette date connaît le règne de l'« École de l'Exégèse » mais surtout une grande part de la doctrine s'attelle à l'immense tâche d'interprétation de la codification napoléonienne, alors que la législation est stable et que les transformations économiques et sociales n'ont pas encore bouleversé la société française. Il est donc juste de souligner qu'une nouvelle génération s'impose après cette date charnière et qu'elle tente de parcourir des voies qui semblent nouvelles dans un contexte bien souvent différent. L'exactitude de ce moment clef ne doit cependant pas dissimuler l'existence d'auteurs qui, bien que ne faisant pas partie de cette nouvelle génération, sont contemporains de cette rupture. L'existence d'une mutation doctrinale en 1880 ne doit donc pas faire écran à l'étude d'une génération tout à la fois oubliée dans son identité singulière et célébrée dans le pêle-mêle de la cohorte des illustres ancêtres vénérés dans les Facultés de droit.

Cette génération est celle qui est née dans les années 1820 et 1830. Elle constitue toute une classe d'âge quelque peu négligée par une historiographie officielle préférant mettre l'accent sur l'enchaînement de cycles internes à l'« École de l'Exégèse » lequel prépare l'avènement du tournant scientifique de la fin du XIX^e siècle. Ces cycles, au nombre de trois le plus souvent, privilégient en effet autant de groupes d'auteurs³. Le premier est composé de pionniers tels que Toullier, Proudhon, Delvincourt ou Duranton, tous nés avant la Révolution

¹ Pour un exemple célèbre d'école dont la réalité historique prête à discussion, cf. Fabrice Melleray, « École de Bordeaux, école du service public et école du guiste. Proposition de distinction », *Revue du droit public et de la science politique*, 2001, p.1887-1905.

² Sur cette célèbre école « inventée » principalement par Julien Bonnecase, cf. l'article fondateur de Philippe Rémy, « Éloge de l'Exégèse », *Droits*, n°1, 1985, p.115-123, ainsi que la bibliographie citée dans notre étude à laquelle nous nous permettons de renvoyer : « Julien Bonnecase : historien de la science juridique ? », dans *Histoire de l'histoire du droit, Actes des Journées internationales de la Société d'Histoire du Droit (Toulouse, 1-4 juin 2005)*, Textes réunis par Jacques Poumarède, *Études d'histoire du droit et des idées politiques*, n°10/2006, p.291-302.

³ Cf. Joseph Charmont et A. Chausse, « Les interprètes du Code civil », dans *Le Code civil, 1804-1904. Livre du centenaire*, Arthur Rousseau, 1904, rééd. avec une présentation de Jean-Louis Halpérin, Dalloz, 2004, p.139 ; Julien Bonnecase, *L'École de l'Exégèse en droit civil. Les traits distinctifs de sa doctrine et de ses méthodes d'après la profession de foi de ses plus illustres représentants*, De Boccard, 1919, n°5, p.16-17 ; Eugène Gaudemet, *L'interprétation du Code civil en France depuis 1804* (1935), Présentation de Christophe Jamin et Philippe Jestaz, *Bibliographie critique* par Frédéric Rolin, La Mémoire du Droit, 2002, p.51-52.

et qui constituent la première génération des interprètes du Code civil. Ils sont suivis par un deuxième cycle réunissant ceux qui incarnent l'apogée de ce qu'il est convenu d'appeler, depuis Géný, l'« École classique », expression à laquelle les contempteurs de l'exégèse préféreront celle d'« École de l'Exégèse ». Il s'agit d'une nouvelle génération d'auteurs nés entre le début de la Révolution et la fin de l'Empire tels Demante, Bugnet, Troplong, Aubry, Rau, Demolombe ou Valette. Le troisième cycle, enfin, opère un bond en avant puisqu'il unit principalement les rénovateurs de la nouvelle école, presque tous nés après 1850, avec spécialement Esmein, Planiol, Saleilles, Géný ou Capitant.

Cette présentation classique a donc l'inconvénient de classer tous ceux qui sont nés dans les années 1820 et 1830, soit parmi les « progressistes » de la troisième phase doctrinale, ce qui peut paraître difficile, soit parmi les « classiques », cette dernière option étant la plus fréquente et semblant la plus logique au premier abord. Pourtant, l'examen des idées et des parcours de ces acteurs donne une image contrastée comme semble le démontrer la simple évocation de leur nom puisque cette génération comprend notamment Colmet de Santerre, Boissonade, Baudry-Lacantinerie ou Glasson ainsi que les professeurs issus du premier concours national d'agrégation de 1856 parmi lesquels figurent Labbé, Beudant et Bufnoir⁴.

Comment alors qualifier toute cette génération de civilistes qui sont les acteurs privilégiés de la seconde moitié du XIX^e siècle, notamment de la période charnière entre les deux écoles susmentionnées ? Constitue-t-elle seulement une doctrine de transition comme l'affirme notamment Eugène Gaudemet⁵ ? S'agit-il donc d'une période en demi-teinte, d'un entre-deux dans lequel la rénovation reste un simple espoir tandis que règnent encore les principales caractéristiques de l'« École de l'Exégèse » ?

Charmont et Chausse ont d'ailleurs, dès 1904, tenté d'isoler trois de ces juristes en leur accordant un rôle particulier. Ils sont suivis en cela par Eugène Gaudemet dans l'entre-deux-guerres. Ils s'accordent à reconnaître qu'entre 1880 et 1900, Beudant, Labbé et Bufnoir perpétuent l'« École classique », tout en annonçant le mouvement scientifique de Saleilles et Géný. Ce faisant, ils font de ces trois auteurs des juristes irréductibles à l'une ou à l'autre des écoles qui se partagent inégalement le XIX^e siècle. Julien Bonnecase, plus tranché comme à son habitude, écrit quant à lui : « L'œuvre, sur le terrain du Droit civil, de Labbé, Bufnoir, Saleilles et Beudant représente cette tentative de rénovation, qui [...] fut vaine. Cette œuvre servit simplement de transition entre le règne de l'École de l'Exégèse et l'avènement de l'École scientifique [...] car les uns et les autres acceptèrent parfaitement la doctrine de l'École de l'Exégèse ; ils s'efforcèrent simplement de l'assouplir et de l'adapter aux transformations de l'état social »⁶.

On peut toutefois aujourd'hui, passée la célébration du bicentenaire du Code civil, tenter de mieux cerner une pensée juridique au sein de laquelle les courants intellectuels se succèdent certes, mais se croisent et se chevauchent également dans une histoire bien peu linéaire. Il convient alors de dégager les traits marquants d'un esprit et d'une méthode contemporains d'un moment clef de la pensée juridique contemporaine.

On sait aujourd'hui le rôle essentiel de Labbé, passant sans cesse et sans heurt du droit romain à la note d'arrêt érigée en art, défricheur de la « voie nouvelle et féconde » qui renouvelle la « littérature de notre droit civil français » selon l'expression d'Adhémar

⁴ A cette courte liste ne mentionnant que quelques juristes à dominante privatiste, il est possible d'ajouter les autres reçus du premier concours d'agrégation que sont Antoine-Alexis Mugnier (3^{ème}), Jacques-Hippolyte Guenée (4^e), Jean-François-Prospér Vernet (5^e), Blaise-François Blondel (6^e), Georges-Alexandre-Eugène Pison (8^e) et Pierre-Alexandre-Amédée Couraud (9^e), Bufnoir étant major, Labbé deuxième et Beudant septième.

⁵ Cet auteur distingue en effet, en 1935, une période de transition allant de 1880 à 1900, comprenant les travaux de Beudant, Bufnoir et Labbé qui forment le point extrême de l'école classique, et auxquels il faut ajouter l'œuvre de Raymond Saleilles qui incarne la transition ultime avec les idées de Géný qui fonde l'école contemporaine entre 1900-1930 (*op. cit.*, p.52 et 111 et s.).

⁶ *La pensée juridique française, de 1804 à l'heure présente*, Delmas, 1933, tome 1, n°153, p.297.

Esmein⁷ ; on connaît un peu moins celui de Beudant, théoricien libéral, défenseur d'un droit conçu comme la « science des libertés » et ayant pour objet « l'emploi raisonné des facultés de l'homme, la direction de l'activité humaine par l'intelligence et la réflexion »⁸. Mais que sait-on de Claude Bufnoir, major du tout premier concours national d'agrégation ?

On connaît certes mieux son rôle depuis peu grâce à la réédition de ses leçons de droit civil sous le titre de *Propriété et contrat* et la présentation qui en est faite⁹. Toutefois, quel peut-être l'apport doctrinal de celui qui est qualifié de « maître incontesté du droit civil »¹⁰, alors même qu'il n'a presque rien écrit¹¹ en la matière mais a préféré consacrer ses rares textes au droit romain et aux questions relatives au droit comparé et à l'enseignement supérieur. Son seul ouvrage de droit civil, publié initialement en 1900 et réédité en 1924 sous le titre de *Propriété et contrat. Théorie des modes d'acquisition des droits réels et des sources des obligations*, est en réalité posthume et constitue la transcription de ses cours oraux recueillis par ses plus fidèles élèves¹². Il a ainsi occupé une chaire de droit civil pendant trente et un ans en écrivant en la matière que cinq notes d'arrêts¹³ et quelques comptes rendus¹⁴.

La biographie¹⁵ de Bufnoir permet de comprendre, du moins en partie, la raison de ce paradoxe. Ce bourguignon est né à Autun le 3 janvier 1832. Il effectue ses études secondaires à l'école des Frères de la doctrine chrétienne, puis au collège de sa ville natale. Il s'inscrit à la Faculté de droit de Dijon en 1850 et poursuit de brillantes études sous le patronage de son oncle, Claude Lacomme, professeur de droit romain¹⁶. Il est licencié en 1853 et soutient ses

⁷ « La jurisprudence et la doctrine », *Revue trimestrielle de droit civil*, 1902, p.11. Sur Labbé, cf. surtout Christophe Jamin, « Relire Labbé et ses lecteurs », *Archives de philosophie du droit*, tome 37, 1992, p.247-267.

⁸ *Le droit individuel et l'État. Introduction à l'étude du Droit*, Paris, 1891, n°1, p.5. Pour une intéressante comparaison entre Beudant et Bufnoir, cf. Joseph Charmont et A. Chausse, *op. cit.*, p.168-170.

⁹ Cette nouvelle édition (LGDJ-Université de Poitiers, 2005) est précédée d'une belle présentation de Michel Boudot sous le titre de « Claude Bufnoir (1832-1898). Avec les textes pour assises mais au dessus des textes et par delà les textes » (p.I-XV).

¹⁰ Fernand Desserteaux, « M. Bufnoir », *Revue bourguignonne de l'enseignement supérieur*, tome VIII, 1898, p.205.

¹¹ Ce fait est fréquemment souligné par ses biographes. Cf. not. la notice d'Ernest Glasson (Berthelot, *La grande encyclopédie*, H. Lamirault et C^{ie}, tome 8, v°Bufnoir).

¹² Nous disposons également des notes d'un étudiant non identifié prises lors du cours de Bufnoir consacré aux privilèges et hypothèques, sans doute vers 1874-1875. La reproduction du cahier de 438 pages de cet étudiant a fait l'objet d'une reliure sur la tranche de laquelle figure la simple mention : « Bufnoir, Privilèges et hypothèques », sans date ni indication de l'imprimeur éventuel.

¹³ Cass. 22 novembre 1880, S. 81.1.473 (renonciation à l'hypothèque légale) ; Cass. 15 juin 1881, S. 83.1.473 (article 1595 du Code civil) ; Dijon, 4 février 1884, S. 85.2.25 (preuve des reprises matrimoniales de la femme) ; Pau, 5 novembre 1885, S. 87.2.113 (échange entre époux) ; Cass. 21 juin 1892, S. 94.1.449 (donation par contrat de mariage). Notons également qu'une consultation de Bufnoir est reproduite au Sirey sous Dijon, 10 juillet 1879, S. 80.2.41 (condition imposée à un légataire mineur de céder à un tiers une propriété immobilière) et qu'une autre est consultable à la Bibliothèque Nationale de France (*Consultation pour la Compagnie du chemin de fer de Paris à Orléans*, Paris, 1878). Sur l'influence des notes de Bufnoir, cf. Henri Capitant, « Les transformations du droit civil français depuis cinquante ans », dans *Les Transformations du droit dans les principaux pays depuis cinquante ans (1869-1919). Livre du cinquantenaire de la Société de législation comparée*, LGDJ, 1922, tome 1, p.66, note 5.

¹⁴ Ils concernent la transcription et les sociétés (*Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1857, 1858 et 1867). Bufnoir prend également part à l'étude des grands problèmes juridiques de son temps comme le montre sa participation active au Congrès international de la transmission de la propriété foncière, qui se tient à Paris en 1889 et à la Commission extra-parlementaire du cadastre instituée le 30 mai 1891.

¹⁵ Pour des indications biographiques, outre les nécrologies de la fin du XIX^e siècle citées *infra*, cf. Archives Nationales F¹⁷ 20302 et AJ¹⁶ 1904, ainsi que la notice qui lui est consacrée dans le *Dictionnaire des jurisconsultes du XIX^e siècle* mis en ligne par le Centre d'histoire du droit européen (Université Paris 12 Val de Marne).

¹⁶ Sur ce romaniste peu connu qui fut doyen de la Faculté de droit de Dijon en 1873 et sénateur de la Côte d'Or en 1876, cf. Fernand Desserteaux, « Le centenaire de la Faculté de droit de Dijon », *Revue internationale de l'enseignement* (dorénavant citée *R.I.E.*), tome 55, 1908, p.24-25.

deux thèses¹⁷ le 1^{er} juillet 1856. Il est alors vivement encouragé, notamment par le doyen Morelot, à se présenter au concours d'agrégation. Convaincu par ses maîtres, il obtient une dispense d'âge le 19 août 1856 et est reçu, à l'âge de vingt-quatre ans, major de ce concours ouvert le 3 novembre 1856 et achevé le 26 décembre de la même année. Firmin Laferrière, président du jury, écrit alors : « Sur les 9 candidats jugés dignes d'obtenir le titre d'agrégé, celui qui a obtenu le n°1 (sur la liste par ordre de mérite), M. Bufnoir, est le plus jeune ; il a révélé dans ses diverses épreuves de composition latine, de leçons et d'argumentations, notamment dans sa leçon de droit criminel et sa soutenance pour l'argumentation de droit français, une maturité précoce, un esprit nourri de fortes études et fortifié déjà par la réflexion, un savoir solide, une élocution ferme, claire et précise et une aptitude supérieure pour le professorat. Ces heureuses qualités ont déterminé le jury de concours à lui assigner, malgré son âge, le premier rang dans les nominations. C'est un honneur qui lui impose, sans doute, une grande obligation, mais une jeunesse aussi laborieuse promet une vie qui sera consacrée à justifier les espérances d'un début très favorable dans la carrière de l'enseignement »¹⁸.

Malgré un passage au barreau de Dijon pendant la durée de sa thèse et une inscription encore plus brève à celui de Paris en 1856, Bufnoir se consacre en effet pleinement à l'enseignement. Dès le 9 janvier 1857, il est, comme Labbé, exceptionnellement attaché à la Faculté de droit de Paris. Délégué de mars 1858 à février 1859 à la Faculté de droit de Grenoble pour y enseigner le droit romain, il retrouve l'Université parisienne en tant que suppléant d'Oudot puis de Pellat, et enseigne alors le droit civil puis le droit romain entre 1861 et 1866. Ayant obtenu la suppléance de Bugnet en 1866, il reçoit la chaire de droit civil de ce dernier le 9 février 1867 et occupe cette fonction sans interruption jusqu'à son décès à Paris, le 11 février 1898.

Bufnoir suit donc un *cursus honorum* sans tache et reçoit de nombreux honneurs parmi lesquels, outre la légion d'honneur, figure le titre de Commandeur de la Couronne de Roumanie obtenu en 1889. De plus, il siège à cinq reprises au jury du concours d'agrégation. Par ailleurs, comme le note le vice-recteur en 1867, « sa privée [sic] est excellente, il a fait un mariage avantageux »¹⁹ en épousant la fille du littérateur Casimir Bonjour qui a connu son heure de gloire sous la Restauration et la Monarchie de Juillet²⁰. Claude Bufnoir connaît ainsi une vie sociale en tout point conforme à son statut de professeur. Il fréquente ses collègues parisiens tout en privilégiant ses relations bourguignonnes, notamment son amitié avec Louis Renault²¹, et il finit par marier l'une de ses deux filles à Raymond Saleilles qui occupera d'ailleurs quelques années la chaire de droit civil que la mort de son beau-père laissera vacante. Toutefois, ce fervent catholique²², bien qu'il ait conservé de forts liens avec son pays natal, n'a pu accéder aux fonctions politiques auxquelles il semblait naturel qu'il puisse prétendre et qu'il avait été amené à briguer après mûre réflexion. Il se présente en effet, après quelques hésitations, aux élections législatives de 1893 à Autun, dans le Morvan. Sa candidature est accompagnée d'un programme à la fois libéral et conservateur « de

¹⁷ Ses thèses sont intitulées « Études sur le Sénatus-consulte Juventianum » et « Des rapports entre la capacité requise pour faire un contrat de mariage et celle qui est requise pour le mariage lui-même ». Son jury est présidé par le doyen Morelot et composé de Ladey, Serrigny et Villequez. Sur Morelot, on consultera Jean-Pierre Marque, *Université, Doctrine et Idéologie. Le doyen Morelot, civiliste dijonnais (1786-1875)*, Dijon, 1982. Quant à Serrigny, cf. Jean Gaudemet, « Serrigny et le droit public de la Rome tardive », *Revue d'histoire des Facultés de droit et de la science juridique*, n°20, 1999, p.69-92.

¹⁸ A. N. F¹⁷ 20302.

¹⁹ *Op. cit et loc. cit.*

²⁰ L'épouse de Bufnoir, Charlotte, qu'il a épousé en juillet 1863, attend le décès de son mari pour éditer les *Mélanges* (1901) et le *Théâtre* (1902) de son père (Michel Prévost et Jean-Charles Roman d'Amat (dir.), *Dictionnaire de biographie française*, Paris, 1954, tome 7, v°Bufnoir).

²¹ Sur cet auteur, cf. Paul Fauchille, *Louis Renault (1843-1918), sa vie-son œuvre*, A. Pedone, 1918.

²² Notons que Bufnoir n'appartient pas aux cercles leplaysiens, bien qu'il soit intervenu en février 1897 à une réunion du groupe de Paris des Unions de la Paix sociale (*La Réforme sociale*, 1897, p.782 et s.).

conciliation et d'apaisement » pour faire face « à un véritable péril social ». Il apparaît ainsi comme le défenseur des idées de modération contre le radicalisme et le socialisme. Sa déclaration de foi, reproduite dans la presse, insiste sur la défense « des principes de liberté et de justice acclamés par nos ancêtres de 1789 » et de la République elle-même contre « l'influence grandissante de la faction radicale, minorité sectaire, brouillonne, arrogante, qui exclut la justice de la politique ». Le candidat se décrit dans ses termes : « Issu d'une famille rurale, agriculteur moi-même, j'ai vécu en contact avec la classe ouvrière ; les intérêts des ouvriers et ceux de l'agriculture, aujourd'hui si éprouvés, trouveront en moi un défenseur ardent et convaincu »²³.

Toutefois, cet échec politique lié aux aléas de la vie démocratique n'affecte bien évidemment en rien le rôle central de Claude Bufnoir au sein des Facultés de droit, et si ces publications en droit civil restent extrêmement rares, il faut y voir diverses raisons. La première d'entre elles est le simple fait que sa carrière universitaire est en grande partie contemporaine de l'heure de gloire des grands cours de droit civil composés par ses aînés que sont notamment Aubry et Rau ou Demolombe. Il appartient donc à une génération largement dominée par l'immense littérature des maîtres de l'« École classique ». Jusqu'aux années 1880, il semble en effet bien difficile de concurrencer les trente et un volumes de Demolombe ou les huit tomes d'Aubry et Rau dont la quatrième édition est publiée entre 1869 et 1879. Il n'est ainsi guère surprenant que Bufnoir doive, comme une bonne partie de ses contemporains, attendre la fin de ce règne éditorial sans partage afin de publier à son tour. Toutefois cet obstacle disparaît aux alentours de 1880, sans qu'il ne publie pour autant sur les matières du droit civil après cette date. Parallèlement, de nombreux disciples de Bufnoir expliquent la rareté de ses publications par son caractère perfectionniste qui l'empêcherait de livrer au public une œuvre perfectible. N'écrit-il pas dans l'avertissement de son seul ouvrage *Théorie de la condition en droit romain* : « A dire vrai, je me sens peu de penchant à écrire : peut-être y ai-je peu d'aptitude »²⁴ ?

Quelle que soit la véracité de cette dernière raison, il semble que Bufnoir ait en réalité fait le choix de se consacrer à l'enseignement²⁵. Son rayonnement intellectuel, et par-là sa singularité, viennent ainsi de façon presque exclusive de son activité au sein des Facultés de droit. Comme le note Eugène Gaudemet : « le rôle de jurisconsultes tels que Valette, Ch. Beudant, Bufnoir, Saleilles dans le développement de la science française demeurerait inintelligible à quiconque ignorerait leur activité de professeurs, et l'influence immense que, du haut de leurs chaires parisiennes, ils ont exercé sur d'innombrables élèves »²⁶. S'il est possible de pondérer cette affirmation à propos de Saleilles dont l'œuvre écrite est considérable, elle permet certainement de mieux comprendre le rôle de Bufnoir dont l'enseignement oral a en effet connu un succès remarquable, à l'instar de celui de Boitard, de Valette ou de Bugnet. Il est ainsi rapporté qu'il fallait se presser aux cours de Bufnoir, que l'on devait être présent une demi heure en avance pour obtenir une place. Les louanges à son

²³ Cf. Fernand Desserteaux, « M. Bufnoir », *op. cit.*, p.222-223. François Gény écrit par ailleurs à Saleilles le 6 août 1893 : « J'ai su, par un journal lu en voyage, que M. Bufnoir avait fait sa déclaration de candidature à Autun. J'avais appris au Creusot, qu'il avait subordonné son acceptation à l'offre de la candidature émanée, non seulement des conservateurs, mais d'un Comité nettement républicain. Je souhaite bonne chance à ce nouveau dévouement ». Cette lettre est extraite de l'ouvrage à paraître : Christophe Jamin, Frédéric Audren & alii, *Correspondance François Gény-Raymond Saleilles (1892-1919)*. Nous tenons à exprimer ici tous nos remerciements aux auteurs précités pour l'accès qu'ils ont bien voulu nous accorder à cette source particulièrement riche.

²⁴ *Théorie de la condition dans divers actes juridiques suivant le droit romain*, Cotillon, 1866, p.1.

²⁵ Pour une autre explication dont on peut discuter la portée, cf. Guillaume Sacriste, *Le Droit de la République (1870-1914). Légitimation(s) de l'État et Construction du rôle de professeur de droit constitutionnel au début de la Troisième République*, thèse sciences politiques Paris I, dactyl., 2002, p.54.

²⁶ *Op. cit.*, p.53.

égard sont quasi unanimes, à l'exception d'un article paru dans *Le Siècle* le 12 mars 1894 qui le présente comme « une sorte de Croquemitaine féroce, un ogre farouche et terrible, dont le seul nom glace d'effroi les candidats les plus 'calés' ». Si son dossier universitaire porte la mention d'une certaine raideur que vient confirmer le portrait dressé par Gabriel Alix selon lequel « s'il s'agissait de l'homme privé, il faudrait parler de l'exquise sensibilité qui se cachait sous des dehors froids et sévères »²⁷, les témoignages de la grande majorité de ses étudiants indiquent ainsi la forte et durable impression qu'ils ont conservée de ses cours comme des réunions à son domicile, où les meilleurs d'entre eux pouvaient approfondir leur savoir juridique.

En définitive, cette esquisse de Bufnoir révèle un homme dont l'ambition essentielle est de porter à sa perfection l'enseignement du droit. C'est donc cette activité professorale et la réflexion qui l'accompagne qui offrent les clefs permettant de mieux cerner celui qui a été un professeur exemplaire et donc de mieux appréhender, à travers lui, un moment doctrinal particulièrement riche. D'autre part, Bufnoir est également exemplaire en ce qu'il a pu servir de modèle à tout un groupe de rénovateurs guidés par son propre gendre, Raymond Saleilles. Cette postérité permet ainsi de comprendre l'usage qu'ont pu faire quelques auteurs de la Belle Époque d'un maître qui n'a pourtant pas convaincu tous ses contemporains.

I L'exemplarité du maître civiliste

Si l'enseignement occupe l'essentiel de la vie et de l'œuvre de Bufnoir, il ne faut toutefois pas s'y tromper. Il ne s'agit pas simplement de constater le succès du professeur parisien en sa chaire. L'enseignement est en effet devenu, notamment à partir de 1875, un enjeu majeur, tant au sein des Facultés de droit que pour le rôle des juristes dans la société.

Bufnoir réalise d'ailleurs au cours de sa carrière au moins une part du projet de Firmin Laferrière lorsque celui-ci déclarait dans son discours d'ouverture des séances publiques du premier concours d'agrégation le 5 novembre 1856 : « La vie de la science ne peut pas être stagnante ; [...] Ne craignons pas quelques hardiesses dans la science du droit civil. Celle-ci a des bases trop profondes et trop solides dans les vérités premières, dans les principes éternels du droit romain et du droit français, pour qu'elles soient ébranlées par quelques erreurs ou quelques témérités [...] Le droit est une science qui, malgré la stabilité de ses principes fondamentaux, est essentiellement progressive comme les institutions. L'édifice ne sera jamais achevé, parce qu'il se construit pour l'humanité qui marche incessamment vers l'avenir »²⁸.

Or, si l'on connaît assez mal les activités de Bufnoir entre 1856 et 1880, faute d'écrits de sa part en dehors de son ouvrage de droit romain, il déploie à partir de cette dernière date une réflexion dont on peut saisir aujourd'hui toute l'importance. On peut en effet considérer qu'il inscrit sa réflexion sur le droit et son enseignement dans la droite ligne du propos précité de Firmin Laferrière. « Hardiesses novatrices », « principes éternels du droit romain et du droit français » et droit conçu comme une science « progressive comme les institutions » sont autant de clefs qui peuvent être retenues pour caractériser l'œuvre du tout premier professeur issu du concours d'agrégation. Bien que cette filiation entre Bufnoir et Laferrière doive être considérée avec toute les précautions que requiert ce type de comparaison, il n'en demeure pas moins que le premier va respecter les mots d'ordre du second, non pas sans doute par fidélité à l'esprit qui commandait le discours initial, mais bien plutôt par conviction de la vérité de la lettre, ne serait-ce que pour tenter de défendre une primauté civiliste mise à mal

²⁷ « M. Bufnoir », *Revue de l'Institut catholique de Paris*, 1898, p.281 note 1.

²⁸ « Concours d'agrégation pour les Facultés de droit », *Revue critique de législation et de jurisprudence*, tome IX, 1856, p.573.

aussi bien au sein des Facultés de droit qu'en dehors de celles-ci, notamment en raison de la concurrence grandissante des sciences sociales.

Les articles que Bufnoir consacre aux questions relatives aux Facultés de droit nous offrent ainsi une réflexion sur l'enseignement qu'accompagne de façon indissociable une méthode juridique qu'il met en œuvre dans ses enseignements oraux et ses quelques écrits relatifs au droit positif. Difficile à connaître, cette méthode n'en demeure pas moins la réalisation de la conception générale que le civiliste parisien se fait du droit. Qu'il œuvre à la réforme des Facultés de droit, en plaidant notamment pour la liberté du professeur en sa chaire, ou qu'il assure la promotion de la théorie par l'assouplissement des méthodes, Bufnoir déploie une pensée conjuguant tradition et rénovation pour mieux asseoir un magistère civiliste.

A/ Un éloge de la liberté

Les écrits de Bufnoir sont marqués par l'impérieuse nécessité de défendre les Facultés de droit. Les Universités françaises, et spécialement les Facultés de droit, se retrouvent en effet dans l'obligation de « ne pas déchoir au milieu des nations qui progressent » selon le mot du doyen Beudant²⁹, ce qui explique l'investissement de Bufnoir qui a été de tous les débats relatifs à l'enseignement.

Il est bien sûr très présent au sein de la Faculté parisienne, occupant diverses fonctions telles que celle de représentant de sa Faculté au sein du Conseil général des Facultés entre 1885 et 1896, ou encore celle d'assesseur du doyen en 1892 et en 1895. Toutefois, il ne parvient pas, à sa très grande déception³⁰, à se faire élire doyen en 1896, alors qu'il semble avoir considéré cette fonction comme le couronnement de son investissement personnel dans la vie de l'Université.

Son action est bien plus ample au-delà de la Faculté parisienne puisqu'il prend tout d'abord une part active à la fondation, en 1878, de la Société pour l'étude des questions d'enseignement supérieur. Son premier président n'est autre que Laboulaye et Bufnoir y côtoie notamment Pasteur, Janet, Le Fort, Lavis³¹, Paul Bert, Fustel de Coulanges, Renan, Taine aussi bien que Paul Gide, Émile Beaussire ou Ferdinand Larnaude, c'est-à-dire un grand nombre des principaux acteurs des réformes de l'Université. Il assure ensuite la présidence de cette société de 1882 à 1884, et occupe ainsi une position stratégique pour penser et réaliser les réformes qu'il défend. C'est d'ailleurs dans le cadre de cette société qu'il exprime l'essentiel de ses idées diffusées dans la *Revue internationale de l'enseignement*. Ces activités le conduisent logiquement à siéger au Comité consultatif de l'enseignement supérieur entre 1889 et 1898, à être délégué de l'inspection générale des Facultés de droit en 1891, se trouvant ainsi en charge des Facultés de droit de Rennes, Poitiers et Caen³², et surtout à mener campagne pour son élection au Conseil supérieur de l'Instruction publique. Il y parvient en 1892, affirmant sa « ferme volonté de maintenir en principe la réforme [de 1889] qui a élargi le cercle de notre enseignement et d'en faire sortir toutes les conséquences qu'elle doit produire, sans porter atteinte à ce qu'on a appelé si heureusement nos enseignements classiques »³³. Bufnoir estime toutefois que cette réforme est une œuvre imparfaite qu'il faut

²⁹ « Discours à la distribution des prix de la Faculté de droit », *R.I.E.*, tome 2, 1881, p.287.

³⁰ Une lettre de Gény adressée à Saleilles, datée du 19 juillet 1896 en témoigne très clairement (cf. la correspondance précitée).

³¹ Cf. la lettre amicale de Lavis à Bufnoir du 16 avril 1886 (bibliothèque Cujas cote 96310).

³² Cf. la lettre du 31 mars 1881, signée Louis Liard (A. N. F¹⁷ 13071). Sur cette institution, cf. Alain Laquièze, « L'inspection générale des Facultés de droit dans la seconde moitié du XIX^e siècle (1852-1888) », *Revue d'histoire des Facultés de droit et de la science juridique*, n°9, 1989, p.7-43.

³³ Lettre ouverte de Claude Bufnoir intitulée *A Messieurs les Professeurs, Agrégés et chargés de cours dans les Facultés de droit* (Paris, le 8 avril 1892). Bufnoir a notamment pour adversaire Léopold Thézard, doyen

améliorer en poursuivant un double objectif : rendre l'enseignement du droit plus scientifique, et faire des Facultés de droit le centre de l'enseignement des sciences juridiques mais également économiques et politiques.

Comme le relève Fernand Desserteaux, Bufnoir a en effet pour premier objectif la défense des Facultés de droit contre les attaques dont elles font l'objet³⁴. Non seulement le modèle allemand aiguillonne la pensée de Bufnoir, mais il entend réaffirmer que « les Facultés de droit sont les mieux placées pour recevoir ceux qui se livrent à l'étude des sciences sociales » et qu'« il est nécessaire que la licence en droit puisse devenir l'égale des licences ès lettres et ès sciences »³⁵. Pour Bufnoir, ce vaste dessein ne doit cependant pas être entendu comme la volonté d'ouvrir radicalement les Facultés de droit aux sciences sociales nouvelles que sont les sciences politiques ou la sociologie. Bien au contraire, il s'oppose notamment à l'ouverture de tout enseignement de sociologie dans les Facultés de droit³⁶ et reste étranger au développement des sciences sociales. Dès lors, si ouverture il y a, elle doit permettre d'améliorer le cadre existant dans lequel le droit civil reste la pierre angulaire de toute éducation juridique puisque, pour Bufnoir, le civiliste incarne le juriste véritable, c'est-à-dire celui qui possède de façon véritablement approfondie le droit. N'écrit-il pas dans son rapport de 1881 relatif au doctorat : « A nos yeux, ce qui fait le docteur en droit, c'est moins la connaissance acquise et pour ainsi dire accumulée de notions exactes sur les branches spéciales plus ou moins nombreuses de la législation, que la possession à un degré éminent de cette doctrine des principes qui fait le juriste. Cette doctrine n'existe pas en dehors d'une connaissance suffisamment approfondie du droit romain et du droit civil »³⁷. Il ajoute dix ans plus tard : « par la force des choses la culture du droit civil réagit utilement sur les autres branches du droit qui ne peuvent s'affermir et se développer sans prendre dans le droit civil leur point d'appui le plus solide »³⁸. Bufnoir affirme ainsi la valeur paradigmatique qu'il accorde au droit civil, dans lequel il tend d'ailleurs à incorporer nombre de disciplines telles que le droit commercial, mais aussi le droit administratif que « le professeur de Code civil revendiquerait volontiers » ! Pour lui, le droit civil est donc non seulement la branche centrale du droit, mais n'est rien de moins que la matrice disciplinaire du droit conçu comme une science unitaire³⁹. Le doctorat devrait ainsi être réservé au seul droit privé que caractérisent un avancement réel de ses systématisations, une sûreté de sa méthode et une culture intellectuelle suffisante. Par contraste, les autres disciplines font l'objet d'un dédain parfois acerbe puisqu'il estime, par exemple, « que l'enseignement temporaire du droit romain et du droit civil, par les qualités d'exactitude qu'il exige, tempèrera utilement les tendances à une certaine phraséologie vague et déclamatoire auxquelles pourrait céder un professeur de droit constitutionnel ou même de droit criminel s'il n'était retenu sur la pente

de la Faculté de droit de Poitiers et sénateur de la Vienne, qui entend faire entendre la voix de la province (lettre du 17 janvier 1891).

³⁴ « M. Bufnoir », *op. cit.*, p.235.

³⁵ *R.I.E.*, tome 29, 1895, p.500-501.

³⁶ Sur ce point, cf. Frédéric Audren, « Le droit au service de l'action. Éléments pour une biographie intellectuelle d'Emmanuel Lévy (1871-1944) », *Droit et société*, n°56/57, 2004, p.85-86. Cf. également du même auteur, *Les juristes et les mondes de la science sociale en France. Deux moments de la rencontre entre droit et science sociale au tournant du XIX^e siècle et au tournant du XX^e siècle*, thèse droit Dijon, dactyl., 2005.

³⁷ « Rapport présenté au nom de la section de droit du groupe parisien », *R.I.E.*, tome 1, 1881, p.383-384.

³⁸ « Rapport d'inspection pour la Faculté de droit de Caen adressé au Ministre de l'Instruction publique le 21 juillet 1891 », A. N. F¹⁷ 13072.

³⁹ Il écrit ainsi : « Dans les Facultés de droit il n'y a à vrai dire qu'un objet unique d'enseignement : le droit. De quelque chaire qu'il s'agisse, c'est toujours la même science, prise sans doute sous des aspects divers et appliquée aux combinaisons diverses des relations sociales, mais c'est toujours le droit ; et l'idéal serait que cette science dans sa majestueuse unité pût être embrassée dans un seul cours » (*Rapport de la Faculté sur les questions soumises à son examen par la circulaire du 16 décembre 1881*, Faculté de droit de Paris, 1882, p.5). Ce rapport est reproduit dans les *Annales d'histoire des Facultés de droit*, n°1, 1984, p.97-119.

par une forte discipline d'esprit »⁴⁰. Sous sa plume, le jurisconsulte est souvent opposé au publiciste qui ne possède, quant à lui, que « les théories générales »⁴¹.

Sa conception du droit romain est d'ailleurs en cela symptomatique d'une culture juridique classique fondée sur un primat civiliste n'impliquant certes pas l'exclusivité de l'enseignement juridique mais bien sa prééminence, voire sa domination. Le droit romain est pour lui la meilleure préparation à l'acquisition de cet « esprit juridique » car « il revit dans l'incarnation nouvelle que le Code lui a donnée ; il est la sève qui alimente et vivifie notre droit civil presque tout entier ». Il ajoute : « nous y voyons non seulement l'étude la plus propre à former l'esprit du jurisconsulte, non seulement le commentaire indispensable de notre Code civil, mais aussi et surtout la meilleure école où s'apprend la science juridique »⁴². Bufnoir est au demeurant rejoint sur ce point par bon nombre d'auteurs de son époque tel Charles Appleton qui affirme au sujet du droit romain qu'« on ne saurait l'amoindrir sans affaiblir l'esprit juridique »⁴³, ou même Adhémar Esmein pour lequel le droit de Rome est le vecteur privilégié du droit puisque « rien n'est plus efficace pour former cet esprit juridique, dont l'éveil est l'objet même de notre enseignement »⁴⁴. C'est d'ailleurs ce que révèle le seul ouvrage de la carrière de Bufnoir, consacré à la *Théorie de la condition dans divers actes juridiques suivant le droit romain* et qui doit être, selon Calixte Accarias, « considéré comme la préface d'un travail semblable sur le droit actuel »⁴⁵.

Pourtant, face à la crise unanimement soulignée de l'enseignement du droit, il lui apparaît nécessaire de réformer l'organisation des études⁴⁶. Cette réforme passe en premier lieu par la suppression de l'obligation posée par l'arrêté du Conseil Royal de l'Instruction publique du 22 septembre 1843 conforme à l'article deux de la loi du 22 ventôse an XII imposant d'enseigner le droit civil « dans l'ordre établi par le Code civil ». Bufnoir souhaite ainsi étendre au droit civil la disposition de la circulaire en date du 31 octobre 1889, défendue par Accarias⁴⁷, qui accorde aux romanistes une « liberté pleine et entière d'organiser leur enseignement, suivant leur méthode propre »⁴⁸, et ce dans le prolongement du décret du 24 juillet 1889 relatif à la licence en droit. Pour Bufnoir, cette liberté est indispensable car il en va du caractère scientifique de cet enseignement, l'obligation de suivre l'ordre du Code étant devenue un corset insupportable tant dans l'enseignement oral que dans les manuels, même si elle n'a pas empêché nombre d'entorses créatrices aussi bien dans les commentaires que dans les traités de ses prédécesseurs. Elle est, de plus, devenue inutile puisque l'œuvre strictement interprétative de la doctrine civiliste est achevée. L'objectif de la réforme est donc bien de sortir de la « médiocrité actuelle des études de licence en droit »⁴⁹ en appelant à la

⁴⁰ *Ibid.*, p.9.

⁴¹ « Paul Gide. Notice nécrologique », *R.I.E.*, tome 1, 1881, p.177.

⁴² *Rapport...*, *op. cit.*, 1882, p.22-23.

⁴³ « Observations sur la méthode dans l'enseignement du droit en général, du droit romain en particulier et sur les réformes adoptées en 1889 », *R.I.E.*, tome 21, 1891, p.277.

⁴⁴ Arthur de Beauchamp, *Recueil des lois et règlements sur l'enseignement supérieur*, tome 6 (juin 1898-janvier 1909), publié par Auguste Génères, Delalain frères, 1909, p.754.

⁴⁵ *Revue critique de législation et de jurisprudence*, tome XXXI, 1867, p.186-187.

⁴⁶ Pour un exposé de la pensée de Bufnoir en la matière, on peut se reporter à l'ensemble de ses rapports qui reprennent l'essentiel de ses idées personnelles telles qu'il les exprime dans son article « La réforme du doctorat en droit », *R.I.E.*, tome 26, 1893, p.35-48.

⁴⁷ « La Commission demande [...] que pleine liberté soit laissée au professeur dans la répartition de ses matières. L'enseignement y gagnera d'être plus personnel et plus vivant [...] A cette occasion, et tout à fait incidemment, elle exprime un vœu identique relativement à l'enseignement du Code civil » (Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 5, p.13).

⁴⁸ *Ibid.*, p.32-33.

⁴⁹ *Ibid.*, p.466. Cf. également le témoignage de Georges Blondel sur ce point (« L'enseignement du droit en France jugé par un allemand », *R.I.E.*, tome 22, 1891, p.511). Blondel fait en l'occurrence la synthèse de l'ouvrage de Léon de Savigny, *Die französischen Rechtsfakultaeten im Rahmen der neueren Entwicklung des*

« vigilance » et à la « fermeté » des Facultés pour « assurer à la licence en droit la valeur et la bonne renommée que l'opinion ne lui accorde pas aujourd'hui »⁵⁰.

Les idées de Bufnoir ne sauraient, en l'occurrence, prétendre à la nouveauté puisqu'il s'inscrit dans un large mouvement qu'il est possible de faire remonter aux débats qui agitent les Facultés de droit depuis la Restauration. Il reprend ainsi certaines propositions formulées notamment par Édouard Laboulaye⁵¹ ou par la commission des études de droit présidée par Calixte Accarias⁵² en 1873-1874. Bufnoir conçoit cependant l'ensemble des réformes à effectuer comme un tout au service d'un même but.

C'est notamment le cas lorsqu'il défend le développement des conférences et des cours approfondis. Très tôt, dès 1881, il participe activement à leur instauration et continue à défendre, en 1895, l'extension des conférences hebdomadaires qui ont pour finalité « de susciter, d'encourager et de seconder le travail des étudiants, un peu trop abandonnés à eux-mêmes aujourd'hui, et à qui font défaut le contact immédiat et la direction spéciale des maîtres »⁵³. C'est ainsi qu'il invite les étudiants les plus avancés à approfondir leur « esprit juridique » lors de conférences de doctorat⁵⁴ ou de discussions informelles à son domicile, et qu'il fonde une conférence des étudiants de deuxième année⁵⁵.

Plus importante est sa réflexion sur l'organisation de la licence. Bufnoir défend ici une formation en quatre années au lieu des trois ans en vigueur. Seul cet allongement des études peut en effet, à ses yeux, concilier une solide éducation juridique avec l'ouverture aux sciences nouvelles, et donc permettre aux Facultés de droit de devenir pleinement des Facultés de sciences politiques. Ce vœu n'étant pas réalisable immédiatement, il souhaite alors « concentrer l'attention et les efforts des étudiants sur les matières principales sans les disperser sur des matières intéressantes sans doute, mais épisodiques et auxquelles la place est nécessairement trop mesurée pour qu'elles reçoivent les développements qui seraient désirables »⁵⁶. Ce resserrement des études autour des matières fondamentales que sont pour lui le droit romain et le droit civil doit donc entraîner la suppression, ou du moins le transfert

françaises Hochschulwesens, Berlin, 1891. Cf. également Raymond Saleilles, « Fondement et développement du droit. Quelques vues émises à propos d'un livre récent », *R.I.E.*, tome 22, 1891, p.39.

⁵⁰ Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 5, p.470.

⁵¹ Dès 1839, Laboulaye défend le développement de séminaires ou conférences, ainsi que l'octroi d'une plus grande liberté aux professeurs afin de rendre l'enseignement plus scientifique. Ce sont autant d'idées que Bufnoir défendra à son tour à partir de 1880, malgré leurs divergences politiques. Sur Laboulaye, cf. André Dauteribes, « Laboulaye et la réforme des études de droit », *Revue d'histoire des Facultés de droit et de la science juridique*, n°s10-11, 1990, p.13-57 ; « Laboulaye, l'enseignement et la recherche », *Droits*, n°20, 1994, p.55-64.

⁵² *Rapport adressé à M. le Ministre de l'Instruction Publique, des cultes et des beaux-arts, au nom de la commission des études de droit*, Imprimerie nationale, 1874, p.42-43. Ce point a été relevé par le professeur Christophe Jamin (« Le vieux rêve de Saleilles et Lambert revisité. A propos du centenaire du Congrès international de droit comparé de Paris », *Revue internationale de droit comparé*, 2000, p.737 note 10).

⁵³ Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 5, p.466. Ces conférences vont renaître en 1909 avec l'appui de Saleilles mais à l'initiative de Brouhot, procureur général de la Cour d'Appel de Paris et, sans doute, ancien élève du maître. Une « Conférence Bufnoir » est ainsi fondée avec pour objectif d'être « un foyer de travail où l'élite de trois années de droit consécutives pourrait trouver l'occasion de s'exercer à la parole sous une direction qualifiée et avec une suffisante émulation ». Il s'agit donc d'une « parlote » ou « conférence particulière » préparant à l'avocature, mais obéissant à la même rigueur et au même élitisme intellectuel que les conférences libres organisées par Bufnoir lui-même. Sur cette question, cf. Gilles Le Béguec, *La République des avocats*, Armand Colin, 2003, p.60-61.

⁵⁴ Cf. la circulaire relative à l'organisation des conférences facultatives dans les Facultés de droit du 31 octobre 1895 (Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 5, p.548).

⁵⁵ Cf. *Conférence des étudiants de deuxième année fondée sous les auspices de M. le professeur Bufnoir* (A. Derenne, 1881). Il est rejoint sur ce point par Jean-Baptiste Brissaud qui propose l'instauration d'exercices pratiques et de conférences pour compléter et enrichir l'enseignement théorique (« Quelques observations sur l'enseignement dans les Facultés de droit », *Revue générale du droit*, tome XX, 1896, p.5-11).

⁵⁶ Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 5, p.466.

au sein du doctorat, des cours trimestriels à option introduits en 1889 tels que le cours de législation industrielle ou celui de législation coloniale⁵⁷. Bufnoir propose enfin de modifier le régime des examens en instaurant, en troisième année, deux épreuves écrites éliminatoires portant sur le droit civil et le droit commercial.

Quant au doctorat, Bufnoir défend, comme pour la licence, « l'indivisibilité des études » autour du droit civil, raison pour laquelle il souhaite initialement le maintien d'un doctorat unique à dominante privatiste. Toutefois, constatant que son opinion est devenue minoritaire au sein des Facultés de droit, il se résigne à la création d'un double doctorat pour mieux défendre la vocation des Facultés de droit à l'enseignement de toutes les « Sciences d'État », notamment contre l'essor de l'École libre des sciences politiques⁵⁸. Il plaide alors pour une réforme instaurant un doctorat doté de deux régimes différents, l'un consacré aux sciences juridiques et l'autre aux sciences politiques et économiques. Or, s'il insiste sur la nécessité du développement des sciences politiques dans les Facultés de droit, s'il affirme qu'« il ne faudrait pas croire cependant ni laisser dire que jusqu'ici les Facultés de droit vouées au culte exclusif du droit romain et du droit civil étaient demeurées fermées aux études étrangères à ce type unique, imposé uniformément et exclusivement à tous leurs étudiants », il ajoute tout aussitôt que ces mêmes Facultés « se sont au contraire montrées toujours empressées à ouvrir leurs portes aux enseignements nouveaux qu'on a bien voulu leur accorder, et elles se sont mises promptement en mesure de les donner avec une compétence que l'on contesterait en vain et qui atteste la valeur éducatrice, la souplesse et la fécondité de leurs anciennes disciplines »⁵⁹. C'est donc une nouvelle fois réaffirmer la prééminence du droit civil puisque la « mention sciences juridiques » marque « qu'il s'agit d'un grade attestant chez celui qui l'aura obtenu la science et la qualité de jurisconsulte ». D'ailleurs, Bufnoir ne s'en cache pas lorsqu'il écrit, toujours dans son rapport de 1895 : « si, pour le groupe *sciences juridiques*, c'est le droit privé et son histoire qui obtiennent la place prépondérante dans les examens, ceux-ci peuvent, cependant, porter pour partie sur des matières [...] appartenant au droit public ».

Les effets de la loi militaire imposent également de revoir le régime des examens de doctorat⁶⁰, afin de relever un niveau général dont chacun déplore la faiblesse chronique. Bufnoir propose ici, dans le cadre de la « mention sciences juridiques », outre la thèse dont le sujet est librement choisi dans l'ensemble des branches du droit et qu'il considère comme le cœur scientifique du doctorat, deux examens, le premier portant sur l'histoire du droit et le droit romain et le second sur le droit civil dont on n'exige plus une connaissance encyclopédique. Le candidat choisit alors une partie du droit civil et il est « invité à constituer lui-même, en empruntant aux diverses parties du code, l'ensemble des théories juridiques comprises dans les rubriques sur lesquelles a porté son choix [et] ce sera tout profit pour l'acquisition d'une véritable science du droit civil »⁶¹. Quant aux examens du doctorat « mention sciences politiques et économiques », dont Bufnoir veut défendre la valeur pour

⁵⁷ Un décret revient toutefois partiellement sur ces suppressions en restaurant le cours à option relatif au droit commercial comparé, mais uniquement à la Faculté de droit de Paris. Sur ce point, cf. le décret du 30 juillet 1895, ainsi que le rapport de Bufnoir sur la question (Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 5, p.501-502).

⁵⁸ En l'occurrence Bufnoir s'oppose radicalement à Boutmy. Sur cette opposition, cf. not. Pierre Favre, *La naissance de la science politique en France*, Fayard, 1989 ; Guillaume Sacriste, *Le Droit de la République...*, *op. cit.*, p.84-92.

⁵⁹ Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 5, p.470.

⁶⁰ Cf. Claude Bufnoir, « Le service militaire et les études de droit », *R.I.E.*, tome 15, 1888, p.517-522 et Charles Dupuis, « La loi militaire et la licence en droit », *R.I.E.*, tome 26, 1893, p.506-518. Sur le doctorat lui-même, cf. Jean Imbert, « Passé, présent et avenir du doctorat en droit en France », *Annales d'histoire des Facultés de droit*, n°1, 1984, p.21 et s.

⁶¹ Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 5, p.474.

préservé le rôle des Facultés de droit, ils seront essentiellement consacrés au droit public et à l'économie politique⁶².

La plupart de ces choix seront repris dans les quatre textes constituant les réformes du 30 avril 1895 relatives à l'organisation de la licence et du doctorat ainsi qu'au programme de droit civil du doctorat en droit et aux conférences dans les Facultés de droit, autant de réformes qui contribuent à renforcer la place du droit civil.

La victoire des idées défendues par Bufnoir semble alors pleine et entière, malgré les concessions qu'il a dû consentir sur certains points. Toutefois, le professeur parisien doit faire face à de multiples critiques se cristallisant autour de l'article trois du décret du 30 avril 1895 qui dispose que « chaque professeur demeure libre de distribuer les matières de son enseignement... » et de l'article six du même texte prévoyant qu'un arrêté devra déterminer la répartition des matières du droit civil.

S'il est excessif d'affirmer avec Léon de Savigny, repris par Georges Blondel, que l'ingérence de l'État en France est « si grande que beaucoup de professeurs, peu habitués à la liberté, n'y tiennent même pas »⁶³, la liberté nouvelle telle que la conçoit Bufnoir provoque en effet de fortes réactions et une « opposition [...] vive et parfois presque passionnée »⁶⁴. En réalité, Bufnoir ne semble pas réellement rencontrer l'hostilité de ses contemporains quant au principe même de cette liberté mais bien plutôt de vives réserves sur ses modalités. On lui reproche d'avoir imposé des vues personnelles ou, au contraire, d'avoir purement et simplement repris le plan d'Aubry et Rau. Bufnoir s'en défend pourtant, avouant avoir tout simplement voulu faire œuvre scientifique en prenant pour modèle les cours de pandectes allemands et affirmant, sarcastique, que « le seul moyen d'expliquer des susceptibilités aussi émues, c'est d'admettre que les hommes sont plus sensibles aux restrictions apportées à leur liberté par une force inintelligente qu'à celles qui se présentent ou qui paraissent se présenter comme procédant d'une conception raisonnée ». Or, sa réforme est justement pour lui « un pas considérable dans le sens de la liberté des méthodes, condition nécessaire de tout progrès »⁶⁵.

Bufnoir obtient en définitive gain de cause en la matière puisque l'arrêté du 24 juillet 1895 impose une répartition des matières de droit civil entre les examens des trois années de licence tout en prévoyant dans son article trois : « Chaque professeur demeure libre de distribuer les matières de son enseignement, soit dans chaque année, soit dans l'ensemble des trois années, suivant le plan et la méthode qui lui paraîtront préférables, en tenant seulement compte de la nécessité pour les étudiants d'être préparés, à l'époque de chaque examen, sur les matières qui y sont comprises ».

Cette vive polémique révèle cependant qu'au-delà de cette disposition particulière c'est sans doute la philosophie générale des réformes réalisées sous l'égide de Bufnoir qui heurte ses contemporains. Bufnoir se voit ainsi reprocher son engagement trop personnel et un certain autoritarisme dans sa façon de procéder⁶⁶. La presse se fait alors l'écho des débats qui entourent l'affaire⁶⁷ et Bufnoir finit par pâtir du succès de son entreprise réformatrice. Bien que de nombreuses Facultés semblent soutenir l'essentiel des mesures adoptées, il perd sa fonction au sein du Conseil supérieur de l'Instruction publique lors des élections de 1896 et échoue également la même année au décanat, malgré le soutien actif du petit groupe conduit par Saleilles.

⁶² Sur ce point, cf. Claude Bufnoir, « De la part à faire aux sciences politiques dans l'enseignement des Universités », *R.I.E.*, tome 31, 1896, p.527-535.

⁶³ Georges Blondel, *op. cit.*, p.510.

⁶⁴ Ce propos de Bufnoir est extrait de la circulaire du 24 octobre 1895 qui est, comme les autres textes cités, consultable dans Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 5, p.477-486, 499-502 et 539-549.

⁶⁵ Circulaire précitée.

⁶⁶ Cf. la lettre de Gény à Saleilles datée du 9 avril 1896 (correspondance précitée).

⁶⁷ Cf. la lettre de Gény à Saleilles du 2 avril 1895 (correspondance précitée).

Quoi qu'il en soit, l'économie générale des réformes soutenues et inspirées par Bufnoir illustre une pensée consacrée à la préservation du rôle éminent du droit civil mais également à la promotion de méthodes susceptibles d'assurer un renouvellement indispensable.

B/ Un éloge de la théorie

La pensée de Bufnoir est de toute évidence parcourue par un impératif méthodologique. Parmi les auteurs dits de transition, Bufnoir se voit ainsi à juste titre reconnaître le mérite d'avoir été « le véritable promoteur »⁶⁸ de la méthode historique. Comme en matière d'enseignement, il souhaite juguler le déclin annoncé des branches fondamentales de la science juridique en adaptant la méthode du juriste. Il conçoit alors celle-ci à la fois comme l'enrichissement de la méthode classique que Bufnoir ne renie pas, et comme une refondation salvatrice de la science du droit.

Il répond en l'occurrence aux critiques formulées spécialement par Émile Boutmy, ce dernier affirmant à propos du droit privé regroupant les branches du droit codifiées : « Codifiées, le mot est de grande conséquence. Il implique en effet une sorte de mise en disponibilité de l'histoire et des historiens. La codification est un acte tranchant du législateur, qui coupe en quelque sorte le droit de ses origines, le fonde en entier sur la raison, la justice, l'intérêt public, l'accord et la dépendance mutuelle des différents articles, et le dispense de chercher des précédents ou des titres en dehors d'un instrument authentique, au-delà du jour de la promulgation [...] La codification, c'est la philosophie de la volition créatrice et du plan réfléchi se substituant à la philosophie de l'évolution par modifications partielles et successives. C'est l'œuvre d'art datée et signée, attirant, sur l'ajustement parfait de ses éléments, l'attention et l'intérêt qui s'attachaient naguère aux lentes et obscures élaborations d'où sort tout être réel et vivant »⁶⁹. Boutmy poursuit sa critique en estimant que tout cela implique une « méthode inconsciente de l'entendement », un « esprit de géométrie », au sens où l'entendait Pascal », qui oppose irrémédiablement les méthodes juridiques à celles des sciences politiques recourant quant à elles à l'histoire.

Ne pouvant admettre une telle accusation impliquant le confinement du droit aux méthodes déductives dont le caractère scientifique est problématique et dont le déclin semble inéluctable, Bufnoir défend alors une démarche intellectuelle recourant à deux procédés complémentaires qui répondent point par point aux critiques susvisées.

Ces deux méthodes dont il souhaite assurer la diffusion sont la méthode historique et le droit comparé, tous deux permettant de joindre l'esprit critique à la méthode scientifique par excellence : l'observation. Aussi écrit-il : « Le droit ne vit pas d'abstractions ; il vit au milieu des faits qui ne se plient pas toujours aux prescriptions légales et qui savent s'y soustraire quand elles prétendent leur faire violence. Aucun jurisconsulte ne l'ignore, et, c'est bien à tort qu'opposant l'esprit juridique à l'esprit politique, on a prétendu que le premier ne se nourrissait que de raisonnements abstraits »⁷⁰.

Loin d'éloigner du droit civil, l'objectif de Bufnoir doit bien au contraire permettre de conforter celui-là dans sa légitimité de centre de gravité de la science juridique, et c'est en cela que son ambition diverge de celle d'Athanase Jourdan et du groupe de la Thémis, de Laboulaye et de l'École historique allemande, bien qu'il s'agisse toujours de faire du droit une science.

⁶⁸ Philippe Jestaz et Christophe Jamin, *La doctrine*, Dalloz, 2004, p.107.

⁶⁹ Émile Boutmy, « Des rapports et des limites des études juridiques et des études politiques », *R.I.E.*, tome 17, 1889, p.222. Cf. également du même auteur, « Observations sur l'enseignement des sciences politiques et administratives », *R.I.E.*, tome 1, 1881, not. p.237-249.

⁷⁰ « Allocution de M. le président Bufnoir », *Bulletin de la Société de législation comparée*, tome 20, 1891, p.69-70.

Il accorde ainsi au droit comparé un rôle déterminant qui est de nourrir l'analyse du juriste puisque pour lui, écrit Saleilles, « le droit comparé était de l'histoire en marche. C'était l'histoire en voie de se faire, au lieu de l'histoire immobilisée dans le passé »⁷¹. C'est donc justement cet éclairage et cette inspiration que Bufnoir recherche dans l'étude des législations étrangères. Il est particulièrement actif dans ce domaine et contribue, en 1869, à la fondation de la Société de législation comparée dont il prendra la présidence de 1889 à 1890 et la vice-présidence de 1883 à 1886. Il publie de nombreuses communications au Bulletin de cette Société, spécialement sur les questions relatives à l'Allemagne, pays qui retient toute son attention et dont il maîtrise la langue. C'est d'ailleurs principalement la préparation du Code civil allemand qui retient son attention. Il prend ainsi une part essentielle dans le projet de traduction de ce code puisqu'il se charge de sa partie générale et du droit de la famille⁷².

Au droit comparé, Bufnoir ajoute la méthode historique dont il décrit précisément la nouvelle mission : « Remontant à l'origine des institutions et les suivant dans les phases successives de leur développement, elle s'efforce de pénétrer le secret de leur transformation à travers les divers états des sociétés. Elle constitue ainsi comme une nouvelle méthode de philosophie du droit qui recherche le fondement, la raison d'être des règles juridiques, non plus dans des principes établis *a priori*, mais dans l'observation des états de fait successifs engendrés par le mouvement même des sociétés suivant la voie naturelle de leur formation ». Cet objectif rejoint, selon lui, celui du droit comparé car « l'histoire du droit, peut-on dire, n'est qu'une des formes de la science du droit comparé, puisqu'elle rapproche des doctrines juridiques dans les états successifs d'une même législation. Et on peut dire également que la législation comparée est une forme de l'histoire du droit, puisqu'elle fait connaître les fortunes diverses qu'éprouvent les institutions juridiques dans des milieux différents »⁷³.

Bufnoir met d'ailleurs en pratique les idées qu'il défend, bien qu'il ne développe aucune critique en règle de la méthode dite classique à laquelle il reproche tout au plus les excès de raisonnements trop déductifs et trop aprioristiques. Il conserve ainsi un rapport aux textes assez souvent semblable à celui de ses prédécesseurs. En cela il défend une méthode de type exégétique assouplie. Il affirme notamment : « La règle, cette maîtresse en matière d'interprétation juridique, c'est qu'il faut faire produire à la loi les effets qui ont été dans l'intention du législateur »⁷⁴. Il recherche ainsi la « véritable pensée de la loi » et souhaite enseigner avant toute chose l'esprit de celle-ci. Gény ne s'y trompe d'ailleurs pas en qualifiant la méthode de Bufnoir d'éclectique et de traditionnelle, ce dernier restant lié aux sources formelles du droit positif et refusant d'accommoder les textes aux besoins du moment⁷⁵.

Bufnoir ne donne toutefois à l'exégèse qu'un rôle limité. Sa démarche a été remarquablement analysée par Maurice Deslandres selon lequel la méthode de Bufnoir est d'interpréter « la loi par l'esprit des institutions juridiques »⁷⁶. Elle est ainsi d'« étudier avant les textes, les institutions ; les institutions, c'est-à-dire, ces ensembles organiques de règles législatives, qui régissent dans sa complexité une situation donnée, créée par un fait producteur de conséquences juridiques »⁷⁷. Saleilles décrit d'ailleurs parfaitement cette

⁷¹ Raymond Saleilles, « L'enseignement du droit. Lettre de M. R. Saleilles à M. P. Desjardins », *R.I.E.*, tome 56, 1908, p.298.

⁷² Saleilles et Gény prendront son relais à sa mort. Cf. not. la lettre de Gény à Saleilles datée du 6 novembre 1898 (correspondance précitée).

⁷³ « Allocution de M. le président Bufnoir », *op. cit.*, p.66. Sur ce point, cf. Christophe Jamin, « Le vieux rêve de Saleilles... », *op. cit.*, not. p.746-747.

⁷⁴ « Compte rendu sur Louis Tripier, Commentaire de la loi du 24 juillet 1867 sur les sociétés », *Revue critique de législation et de jurisprudence*, tome XXXI, 1867, p.478.

⁷⁵ « Compte rendu de Propriété et contrat », *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1900, t.XLIX, nouvelle série, t.XXIX, p.125-126.

⁷⁶ « Monsieur Bufnoir », *op. cit.*, p.556.

⁷⁷ *Ibid.*, p.557.

méthode dans laquelle l'étude de la pure réglementation légale est écourtée alors que l'analyse de la difficulté ou des principes est lente⁷⁸.

Or, Bufnoir utilise véritablement le droit comparé et l'histoire à cette fin. Le premier s'insère naturellement dans l'analyse du droit français⁷⁹ tandis que la seconde est non seulement un préalable indispensable, mais également un outil permettant d'éclairer le droit dès que le besoin s'en fait sentir. La méthode de Bufnoir est alors historique en ce qu'elle relie le présent au passé par-delà les textes. Le maître civiliste recherche en effet l'alliance du droit positif et du droit ancien pour mieux saisir le droit vivant.

Sa méthode peut cependant sembler « assez floue »⁸⁰ puisque, s'il écrit qu'il « cherche simplement dans les précédents la filiation des idées »⁸¹, s'il recourt constamment à l'analyse du droit romain et des textes anciens quitte d'ailleurs à ce qu'ils occupent une place envahissante, il semble parfois faire du droit un ensemble de principes invariables.

Il ne faut donc pas se tromper sur la portée que Bufnoir donne à la méthode historique. Il fait certes de cette méthode une priorité du juriste dans un but de relèvement de la science juridique et son cours révèle une recherche constante des « conditions pratiques auxquelles le législateur avait dû satisfaire » ainsi que des « précédents ». Il privilégie cependant toujours « le point de vue juridique » sur « le point de vue historique »⁸², ce qui semble naturel pour un juriste avant tout soucieux du droit positif. Toutefois l'insistance avec laquelle il critique l'érudition historique rend parfois suspect son appel à cette méthode. Il répète en effet fréquemment que, pour le professeur de droit civil, « l'érudition historique est un moyen et non un but. Le professeur d'histoire du droit, à son tour, n'est pas un professeur d'archéologie juridique. Sa mission propre consiste non pas à approfondir devant ses auditeurs tel ou tel point des antiquités du droit, mais à coordonner dans une exposition méthodique et d'ensemble [...] les évolutions historiques du droit public ou privé »⁸³. Son refus d'opposer « le département de l'érudition » à « celui du droit pratique » peut sembler corroborer une méthode historique au service de la science du droit, mais son évidente préférence pour le droit romain et son intérêt parfois relatif pour la critique historique conduisent à pondérer l'importance d'une histoire servant souvent à montrer que l'on ne peut briser les traditions. Il est alors difficile de déceler dans ses quelques écrits si Bufnoir considère réellement l'histoire comme le fondement du droit, comme l'exposé de sa méthode pourrait le laisser penser et ses disciples se plaisent à le répéter. Il semble qu'il s'agisse certes d'un moyen de connaître l'évolution des règles et des institutions, d'une méthode d'observation permettant de sortir de l'exégèse pure, mais que l'esprit du droit reste néanmoins pour lui hors du temps, en quelque sorte privé d'historicité bien qu'entouré d'une surabondance de références anciennes et de considérations généalogiques. Il insiste ainsi très fréquemment sur la « continuation et le perfectionnement » des pratiques anciennes⁸⁴ ou sur l'absence de nouveauté du droit codifié⁸⁵ alors qu'il accorde sa préférence au droit romain qu'il juge omniprésent à la fois en tant que modèle juridique et source du droit positif, par rapport à une histoire du droit qui tend parfois à relativiser cette permanence.

La portée de sa méthode historique doit alors être relativisée car, s'il rompt avec la plupart de ses prédécesseurs pour lesquels le texte du Code civil fait écran à la recherche des

⁷⁸ « Préface », dans *Propriété et contrat*, *op. cit.*, p.2-3.

⁷⁹ Cf. par exemple *Privilèges et hypothèques*, p.208, 252, 289.

⁸⁰ Philippe Jestaz et Christophe Jamin, *La doctrine*, *op. cit.*, p.107.

⁸¹ *Propriété et contrat*, *op. cit.*, p.226.

⁸² Pour un exemple, cf. « Rapport d'inspection pour la Faculté de droit de Caen adressé au Ministre de l'Instruction publique le 21 juillet 1891 », A. N. F¹⁷ 13072.

⁸³ *Rapport...*, *op. cit.*, 1882, p.12. Ce propos est fréquemment répété par Bufnoir. Cf. par exemple « Paul Gide... », *op. cit.*, p.179.

⁸⁴ *Propriété et contrat*, *op. cit.*, p.56.

⁸⁵ *Ibid.*, p.58.

sources historiques, il semble bien qu'il cumule deux façons d'utiliser l'histoire : celle de l'exégèse en quête des origines du Code civil et celle des historiens à la recherche des sources⁸⁶.

Quoi qu'il en soit, Bufnoir semble toujours à la recherche d'une formule idéale, d'une idée directrice permettant de résoudre les points les plus délicats, c'est-à-dire de ce qu'il appelle une théorie.

Là réside sans doute un apport majeur de Bufnoir. La lecture de ses leçons révèle en effet une quête patiente des théories qui structurent le droit civil et c'est sans doute en cela qu'il rompt le plus ouvertement avec ses prédécesseurs. On ne peut qu'être frappé par la fréquence de l'emploi du mot « théorie » qu'il définit comme « l'étude d'ensemble du tout que forme une institution, l'étude des principes ». Il mentionne alors la théorie générale des obligations, la théorie du patrimoine, la théorie générale de l'acquisition, la théorie générale du droit des biens, la théorie des contrats, la théorie des donations, ou encore la théorie pure de l'occupation... Bufnoir procède ainsi par tâtonnements, par induction comme par déduction, toujours en quête des « principes doctrinaux » que la loi contient ou que le juriste élabore librement sans toutefois jamais pouvoir renier la pleine et entière autorité des textes du droit positif. Sans esprit de système, il finit par bâtir de nombreuses théories personnelles notamment en matière de possession des meubles, de formation des contrats entre absents, de stipulation pour autrui, de cause des obligations ou de prescription des nullités. A la fois défenseur d'opinions juridiques traditionnelles comme en matière d'abus de droit⁸⁷, Bufnoir développe également grâce à sa méthode des points de vue personnels et critiques, à l'instar de sa position sur l'autonomie de la volonté⁸⁸.

Il conçoit donc son rôle comme celui du professeur à la recherche de la meilleure définition, de la meilleure formulation et donc de la meilleure théorie explicative, sa méthode ne laissant que relativement peu de place à la controverse⁸⁹. Le doctorat est alors pour lui le moment le plus propice pour l'exposé des théories et la thèse une quête de ces mêmes théories. L'arrêté du 30 avril 1895 relatif au programme de droit civil du doctorat en droit illustre parfaitement sa pensée en disposant : « Les matières contenues dans chacune des divisions précédentes ne doivent pas s'entendre simplement comme se référant aux dispositions du Code ou des lois complémentaires comprises sous les rubriques correspondantes ; elles embrassent des théories juridiques complètes et l'application des théories générales qui s'y rattachent »⁹⁰. De plus, la liberté du professeur qu'il défend dans les ces réformes de 1895 est, avant tout, conçue comme le moyen de parvenir à l'élaboration et à l'exposition de ces théories et ce dès la première année des études de droit.

Ainsi le professeur, qui est avant tout jurisconsulte et donc membre de plein droit de la doctrine, ne décrit pas le droit mais participe à sa construction. Il offre donc à son auditoire, non pas une lecture du Code civil, mais une relecture de celui-ci à l'aune de considérations en partie extrinsèques. Il déclare ainsi vouloir appliquer « les véritables méthodes d'analyse scientifique » aux « questions de principe » et ajoute : « Je n'ai voulu d'ailleurs sur tous ces points que m'en tenir aux principes essentiels, sans entrer dans les détails, lesquels n'ont

⁸⁶ Sur ce point, cf. Georges Navet, *De l'usage de Vico en France : le problème de la légitimité du droit civil*, thèse science politique Reims, dactyl., 1987, tome 1, p.162.

⁸⁷ David Deroussin, « Préface », dans L. Jossierand, *De l'esprit des droits et de leur relativité. Théorie dite de l'abus des droits*, Dalloz, 2006, p.XII.

⁸⁸ Jean-Louis Halpérin, *Histoire du droit privé français depuis 1804*, Quadriga, 2001, n°132, p.197-198.

⁸⁹ Bufnoir ne néglige pas totalement la controverse qu'il sait pratiquer lorsque cela lui semble utile. La place qu'il lui accorde est toutefois réduite si on le compare à d'autres civilistes de son époque. Cf. cependant Christian Atias, « La controverse et l'enseignement du droit », *Annales d'histoire des Facultés de droit*, n°2, 1985, p.107-123.

⁹⁰ Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 5, p.485.

aucune importance doctrinale »⁹¹. Il accorde alors une entière priorité aux principes qui résultent d'une conceptualisation de type rationnel.

Donnant toute son importance à la jurisprudence, mais estimant également qu'« il appartient à la science théorique d'ouvrir la voie en dégagant les principes qui se cachent sous la prescription de la loi »⁹², Bufnoir se consacre ainsi au raisonnement doctrinal. L'exégèse, dont la tâche est de faire jaillir du texte de 1804 le droit qu'il contient, est donc enrichie de constructions doctrinales bâties grâce à une méthode assouplie. Puisque le droit est vivant, le juriste peut et doit prendre en compte l'évolution sociale grâce à l'histoire et au droit comparé. Ce faisant, il doit rester dans une tradition pour laquelle le droit est une chose pensée par la doctrine à partir des textes dont elle dispose, lesquels ne sauraient se résumer à la seule loi codifiée.

Or, ce que Bufnoir propose à la doctrine civiliste, il ne l'a pas ou que très peu réalisé lui-même, n'ayant publié nul traité et nul article programmatique et fondateur. La question du devenir du modèle qu'il offre à ses contemporains et à ses successeurs s'impose alors.

II De l'usage d'un maître exemplaire

Bufnoir disparaît en 1898. Or, entre cette date et 1904, un ensemble de juristes va abondamment rendre hommage au maître qu'il a été. Plus qu'un hommage respectueux, ils vont défendre l'œuvre de celui qui a ouvert la voie à la réforme de la science juridique. Bufnoir devient ainsi un maître utile puisqu'il permet à ces réformateurs de répondre au « défi à la fois intellectuel et institutionnel »⁹³ que doivent relever les civilistes de la Belle Époque.

Pourtant, on ne peut qu'être frappé par les remises en cause de l'œuvre de Bufnoir en matière d'enseignement. Dès 1896, en effet, de nouvelles réformes mettent en péril tout l'édifice des textes de 1895, tandis que de nouveaux auteurs marquent la science juridique de fortes empreintes effaçant peu à peu celle du maître disparu. Il convient dès lors de s'interroger sur l'avenir du modèle incarné par Bufnoir et donc d'apprécier le rôle de celui-ci dans les mutations de la doctrine contemporaine.

A/ Un maître pour le « parti des jeunes »⁹⁴

Au premier abord, l'hommage rendu à Bufnoir semble unanime. La lecture des nécrologies et des comptes rendus relatifs à *Propriété et contrat* révèle une communauté scientifique en deuil d'un maître dont nul ne songe à nier la parfaite exemplarité. Ainsi Guillouard, le successeur de Demolombe, affirme dans sa préface aux leçons de Bufnoir que ce dernier a « la gloire d'avoir inauguré » la « méthode purement scientifique et rationnelle » dans l'enseignement du droit⁹⁵. Charmont et Chausse écrivent quant à eux en 1904 : « c'est une leçon d'analyse qu'il nous donne [...] On peut dire que Bufnoir a fait l'analyse critique des concepts juridiques comme de grands philosophes, Kant et Renouvier, par exemple, ont fait la critique de la connaissance et de la raison »⁹⁶. Cette méthode du maître est pour Truchy, la

⁹¹ *Propriété et contrat*, op. cit., p.26.

⁹² « Compte rendu sur L. Tripier... », op. cit., p.477-478.

⁹³ Christophe Jamin et Pierre-Yves Verkindt, « Droit civil et droit social : l'invention du style néoclassique chez les juristes français au début du XX^e siècle », dans *Le droit civil, avant tout un style ?*, sous la direction de Nicholas Kasirer, Québec, Thémis, 2003, p.105.

⁹⁴ Raymond Saleilles, « Monsieur C. Bufnoir, Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris », *Archivio giuridico « Filippo Serafini »*, Nuova Serie, vol. 1, 1898, p.544.

⁹⁵ « Introduction », *Propriété et contrat*, op. cit., p.11-12.

⁹⁶ *Op. cit.*, p.168-169.

« méthode scientifique par excellence »⁹⁷, « la seule qui puisse sauver notre enseignement » écrit Gén⁹⁸ et, pour Desserteaux, il « a doté nos Facultés de l'enseignement des sciences politiques et administratives » alors que cette ouverture était une « question de vie ou de mort »⁹⁹. Saleilles va plus loin en écrivant notamment que le maître a développé une « conception scientifique de portée internationale et comme universelle »¹⁰⁰.

En réalité, ces hommages ne sont nullement le fait de l'ensemble de la « collectivité anonyme »¹⁰¹ des juristes en deuil, mais bien plutôt celui d'un petit groupe de juristes réunis autour de Saleilles, véritable dépositaire de la mémoire du maître. Il se présente d'ailleurs lui-même comme l'héritier, « le continuateur de la pensée de M. Bufnoir »¹⁰². La majorité de ceux qui rendent un si vibrant hommage au maître appartient en réalité à deux cercles concentriques, le premier étant constitué de ces anciens disciples liés à la Faculté de Dijon, épicerie du mouvement animé par Saleilles, et le second de ceux qui sont simplement ses anciens élèves. Le cercle dijonnais est composé, au-delà de Saleilles, de Tissier, de Truchy, de Deslandres ainsi que de Desserteaux et de Gén⁹⁸, ces deux derniers étant les seuls à ne pas avoir été les élèves de Bufnoir. Au sein du second cercle, plus large et moins actif, se retrouvent Martin, Deschamps, Pillet et Timbal auxquels se joignent Gabriel Alix et, dans une moindre mesure, Charles Lyon-Caen et Ferdinand Larnaud¹⁰³.

Ainsi, hormis quelques personnalités extérieures à ces deux cercles telles que le caennais Guillouard, c'est toute une petite communauté de fidèles qui se charge de poursuivre l'œuvre entreprise par Bufnoir. Le premier de ces groupes, en réalité un cercle d'affinités assez homogène qui constitue ce « parti des jeunes », perpétue non seulement la mémoire du maître mais poursuit également un objectif plus important qui n'est autre que la rénovation de la science juridique et de son enseignement. Ce groupe ne se caractérise donc pas seulement par un rapport direct à la région dijonnaise, un certain conservatisme politique¹⁰⁴ et, pour beaucoup, une commune conviction religieuse, mais également et peut-être surtout par de forts liens associant relations amicales et intentions scientifiques.

Ce dernier point est essentiel pour comprendre la commune volonté qui les anime. Ils poursuivent en effet un objectif qui dépasse l'hommage sincère de disciples à celui que Gén⁹⁸ appelle « notre maître à tous »¹⁰⁵, même s'il est de prime abord question de défendre une mémoire un peu malmenée et par là même de diffuser la pensée d'un maître ayant trop peu écrit lui-même. C'est en l'occurrence ce que s'empresse de faire Saleilles en publiant, anonymement¹⁰⁶, un article dithyrambe dans la revue italienne *Archivio giuridico* pour assurer la renommée internationale de son beau-père. Toutefois, le but avoué de la publication des leçons de Bufnoir n'est pas seulement d'être « un exemplaire de la manière du maître, comme

⁹⁷ *Op. cit.*, p.186.

⁹⁸ Lettre de Gén⁹⁸ à Saleilles postée le 31 mars 1899 (correspondance précitée). Cf. également « Bulletin bibliographique », S. 1901, p.1.

⁹⁹ « M. Bufnoir », *op. cit.*, p.232-233.

¹⁰⁰ « Monsieur C. Bufnoir... », *op. cit.*, p.536.

¹⁰¹ Raymond Saleilles, « Préface », dans *Propriété et contrat*, *op. cit.*, p.6.

¹⁰² *Introduction à l'étude du droit civil allemand. A propos de la traduction française du Bürgerliches Gesetzbuch entreprise par le comité de législation étrangère*, F. Pichon, 1904, p.5.

¹⁰³ Cf. not. *Discours prononcés le 13 février 1898 sur la tombe de M. C. Bufnoir*, Arthur Rousseau, 1898. Ces discours sont reproduits dans la *R.I.E.*, tome 35, 1898, p.193-199.

¹⁰⁴ Sur le positionnement politique du Gén⁹⁸, Saleilles et Deslandres, cf. Guillaume Sacriste, « Droit, histoire et politique en 1900. Sur quelques implications politiques de la méthode du droit constitutionnel à la fin du XIX^e siècle », *Revue d'Histoire des Sciences humaines*, n°4, *La science juridique entre politique et sciences humaines (XIX^e-XX^e siècles)*, 2001, p.69-94.

¹⁰⁵ Lettre de Gén⁹⁸ à Saleilles du 19 février 1899 (correspondance précitée).

¹⁰⁶ Cette paternité ne fait aucun doute. Pour une confirmation explicite, cf. la lettre de Gén⁹⁸ à Saleilles datée du 6 novembre 1898 (correspondance précitée).

un monument pieux de souvenir et d'hommage élevé à son œuvre scientifique »¹⁰⁷, mais plutôt d'étayer leur propre entreprise scientifique. Auguste Souchon s'inscrit d'ailleurs dans cette démarche lorsqu'il joint l'analyse de *Contrat et propriété* à celle du *Traité élémentaire* de Planiol et à celle de l'ouvrage de François Géný dans une commune référence aux réformes en cours de la science juridique¹⁰⁸.

Il s'agit donc d'utiliser le renom et la figure de Bufnoir pour garantir le bien-fondé de leurs objectifs méthodologiques. En effet, au-delà de leurs divergences, les membres de ce groupe se réunissent dans une même appartenance à un « nouveau courant, qui nous entraîne tous, [et qui] est surtout l'œuvre de M. Bufnoir »¹⁰⁹. Ils vont ainsi, pour asseoir leur légitimité, constituer un archétype en dressant le portrait du maître. Ils procèdent pour ce faire à « la reconstruction idéale » du civiliste parisien paré de toutes les vertus et de toutes les qualités requises pour balayer les doutes et convaincre de l'évidente nécessité de procéder aux réformes dont ils sont les nouveaux porteurs.

Ils s'inscrivent ainsi dans la mouvance de celui qui incarne, à leurs yeux, une tradition ouverte permettant de convertir le droit en science, puisque Bufnoir ne propose ni plus ni moins qu'« esprit critique et méthode d'observation »¹¹⁰. Non sans ambiguïté, Saleilles insiste d'ailleurs sur la rupture opérée par Bufnoir qui seul et presque contre tous a, selon lui, eu le mérite essentiel de libérer le droit civil du carcan du Code civil, bien qu'en réalité la transformation des chaires de Code civil en chaires de droit civil, réforme éminemment symbolique, ne soit pas le fait des textes de 1895 mais du décret du 7 juillet 1890 portant organisation de l'enseignement du droit civil à la Faculté de droit de Paris¹¹¹. Puisqu'il permet de faire sortir les Facultés de droit, et avec elles le droit civil, du « discrédit » intellectuel dans lequel elles sont tombées et qu'il a ouvert la voie à la plupart des thématiques essentielles de la Belle Époque, comme l'attrait pour l'Allemagne, le recours au droit comparé et à la méthode historique, Bufnoir légitime la « révolution » par laquelle « nous avons la prétention, sous les textes, de voir les faits »¹¹².

Bufnoir n'autorise toutefois pas seulement la rupture avec le passé proche de l'exégèse, il permet paradoxalement l'insertion du nouveau courant doctrinal dans une tradition éminemment légitimatrice. Puisqu'il incarne la figure du civiliste, il offre la possibilité à tous ceux qui se revendiquent de sa méthode de s'insérer dans une généalogie porteuse de légitimité. Parce que Bufnoir est conservateur à bien des égards, mais aussi parce qu'il est attentif à l'évolution des disciplines universitaires et parce qu'il assure la promotion de perspectives méthodologiques nouvelles, il transmet une identité de la doctrine civiliste que les rénovateurs inquiets¹¹³ souhaitent endosser. Avec lui, ils peuvent défendre non seulement la « valeur sociale »¹¹⁴ du droit civil, mais également la valeur scientifique de l'œuvre des juristes. C'est donc ainsi le magistère de la doctrine civiliste qui se trouve renforcé puisque le droit civil doit dorénavant défendre sa primauté.

¹⁰⁷ Henri Truchy, *Revue bourguignonne de l'enseignement supérieur*, tome X, 1900, p.181.

¹⁰⁸ *Revue d'économie politique*, 1900, p.323-329. Saleilles écrit de la même façon à Huber le 21 février 1899 : « C'est un livre qui vient donc à point en même temps que celui de Mr. Géný » (Alfons Aragoneses, *Derecho Fin de Siècle. Cartas de Saleilles a Huber (1895-1911)*, Trabajo de los cursos de doctorado, dirigido por el profesor Dr. Carlos Petit Calvo, 1999, p.100-101).

¹⁰⁹ Lettre de Géný à Saleilles du 3 mars 1898 (correspondance précitée).

¹¹⁰ « Allocution de M. le président Bufnoir », *op. cit.*, p.65.

¹¹¹ Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 5, p.88-89.

¹¹² Raymond Saleilles, « Les méthodes d'enseignement du droit et l'éducation intellectuelle de la jeunesse », *R.I.E.*, tome 44, 1902, p.314.

¹¹³ Jean-Louis Halpérin, *Histoire du droit privé*, *op. cit.*, n°126, p.188 ; Philippe Jestaz et Christophe Jamin, *La doctrine*, *op. cit.*, p.141.

¹¹⁴ Raymond Saleilles, « Droit civil et droit comparé », *R.I.E.*, tome 61, 1911, p.5.

L'archétype que devient Bufnoir est alors fondamentalement associé aux qualités idéalisées de la pensée juridique française. Il incarne ainsi l'équilibre parfait de Rome et de la Gaule. On dépeint le maître physiquement pour mieux souligner son exemplarité, en insistant sur la beauté physique de l'homme incarnant un esprit « de pure race française »¹¹⁵, « un type extrêmement remarquable de Gallo-Romain »¹¹⁶. Ce type parfait du professeur subjuguant son auditoire, révélant la beauté du droit à des générations d'étudiants déçus par l'enseignement habituel, représente également le degré supérieur de la technique juridique associée, selon l'expression de Gény, à la « politique civile ». Le témoignage de ce dernier révèle d'ailleurs, avec ses réserves non dissimulées, l'importance que prend l'évocation du maître. Pour lui, Bufnoir offre essentiellement l'exemple d'une certaine liberté des « procédés techniques », dont ses constructions élaborées dans le respect des textes positifs offrent une illustration¹¹⁷. Selon lui, Bufnoir autorise ainsi en quelque sorte une libre recherche scientifique avant l'heure. Ce faisant, Gény démontre toute la force de la référence à une autorité affranchie du contenu réel de l'œuvre du maître.

A l'aube du XX^e siècle, la figure de Bufnoir devient alors le miroir d'une doctrine oscillant entre l'innovation méthodologique, les impératifs traditionnels de sécurité et de prévisibilité, et la crainte des mutations économiques et sociales du régime démocratique qui se met en place. Pour Saleilles, Bufnoir permet en définitive de faire du droit civil une science « empruntant ses traditions à l'histoire, son objectif à l'évolution de la science sociale et son critérium d'application à la jurisprudence »¹¹⁸. Dès lors, toujours selon Saleilles, c'est bien Bufnoir qui a fondé une « école dont nous devons grossir les rangs »¹¹⁹.

Pourtant, nul ne songe aujourd'hui à faire de Bufnoir le véritable fondateur de l'« École scientifique ».

B/ Une empreinte fragile ?

Doit-on considérer avec Julien Bonnacase que l'entreprise des élèves ou des partisans de Bufnoir est un échec¹²⁰ ?

Ce jugement a ceci d'excessif que nul ne conteste réellement la nécessité de recourir aux méthodes défendues par Bufnoir, et l'on peut même constater que la méthode historique est devenue un lieu commun¹²¹ chez de nombreux juristes soucieux de donner au droit le statut de science. Surtout, l'opinion de Bonnacase reste sujette à caution puisqu'une large part de la doctrine, au-delà des civilistes, s'engage résolument dans la voie tracée par Bufnoir. C'est pourtant peut-être paradoxalement ici que réside le défaut majeur du maître, décédé « avant que lui-même ait pu mettre cette méthode savante en application »¹²². Ce sont ainsi d'autres que lui qui vont mettre en œuvre la méthode historique et tenter de faire triompher le droit comparé.

Le premier à surpasser le maître est justement Saleilles lui-même, pour lequel il est nécessaire que la méthode historique dépasse le cadre utile mais restreint de l'introduction

¹¹⁵ Gabriel Alix, « M. Bufnoir », *op. cit.*, p.278.

¹¹⁶ Fernand Desserteaux, « M. Bufnoir », *op. cit.*, p.220.

¹¹⁷ « Compte rendu de Propriété et contrat », *op. cit.*, p.127-128.

¹¹⁸ « Monsieur C. Bufnoir... », *op. cit.*, p.542.

¹¹⁹ « Droit civil... », *op. cit.*, p.24.

¹²⁰ « Le fait est que tout le monde est aujourd'hui unanime à reconnaître qu'il eût mieux valu pour la mémoire de Bufnoir que la publication entreprise par des disciples trop zélés n'eût pas eu lieu » (*La pensée juridique...*, *op. cit.*, n°155, p.299).

¹²¹ Cf. not. A. Bürge, « Le Code civil et son évolution vers un droit imprégné d'individualisme libéral », *Revue trimestrielle de droit civil*, 2000, p.20 ; Philippe Rémy, « Planiol : un civiliste à la Belle Époque », *op. cit.*, n°18, p.39.

¹²² Raymond Saleilles, *Introduction à l'étude du droit civil allemand...*, *op. cit.*, p.5.

historique, de la recherche des circonstances de l'élaboration du Code et de l'observation des faits pour critiquer la loi. Il souhaite, dès 1890, qu'elle ne reste pas étrangère à l'interprétation de la loi en affirmant : « qu'est-ce dont que ce procédé d'interprétation, sinon la pure méthode d'observation, et la méthode historique, transportée dans le domaine, beaucoup plus élastique qu'on ne voulait le faire croire, du Code civil ! »¹²³. Il ira plus loin encore en lui donnant, contrairement aux vœux de son mentor et de Géný, un rôle essentiel dans la recherche des « bases objectives » nécessaires à l'adaptation de la loi aux besoins sociaux du moment¹²⁴. Eugène Gaudemet décrit d'ailleurs très bien cette différence : « Saleilles mettra partout l'évolution et la vie ; elles sont déjà à l'œuvre de Bufnoir. La différence, qui aux yeux de beaucoup a voilé ce rapport, c'est que Saleilles les aperçoit et les décrit par intuition directe, tandis que Bufnoir les atteint peu à peu, en logicien ou en géomètre, par le perfectionnement progressif et le développement d'une formule abstraite »¹²⁵.

Planiol¹²⁶ ou Esmein dépassent également Bufnoir, Esmein affirmant sans ambiguïté que « c'est par la méthode historique qu'il faut conduire l'étude scientifique de la jurisprudence » car la jurisprudence acquise est un « pur produit historique »¹²⁷. Alors que Bufnoir observait attentivement la progression de la jurisprudence tout en gardant la distance qui sied à la doctrine, d'autres que lui franchiront le pas en prenant véritablement celle-ci comme un nouvel objet permettant d'observer le « droit vivant » et donc l'évolution sociale¹²⁸.

D'autres enfin que Bufnoir écrivent les œuvres que permet la liberté octroyée en 1895. La brèche qu'il a largement contribué à ouvrir permet à Henri Capitant¹²⁹, puis à Planiol¹³⁰, de renouveler les publications de droit civil. Ces derniers en rendent d'ailleurs hommage au maître parisien, bien que Planiol regrette que Bufnoir n'ait pas lui-même accordé au droit comparé et à l'histoire les développements que l'on aurait pu attendre de lui¹³¹. Quoi qu'il en soit, c'est bien Planiol qui franchit le pas en réalisant « un véritable système de droit civil » qui est « la première synthèse de ce droit des professeurs détaché du Code civil »¹³².

En revanche, le jugement de Bonnacase s'avère bien plus exact lorsqu'on envisage la destinée des réformes relatives à l'enseignement¹³³ entreprises sous l'égide de Bufnoir. En effet, dès 1896, dans le contexte du mécontentement créé par certaines options retenues par Bufnoir, les nouveaux artisans des réformes que sont Adhémar Esmein, Ernest Glasson et Edmond Villey, tous membres du Conseil supérieur de l'Instruction publique, reviennent sur les modalités retenues en 1895. Malgré leurs divergences parfois notables, ces trois auteurs poursuivent un objectif qui n'est certes pas contradictoire avec celui de Bufnoir puisqu'il

¹²³ « Quelques mots sur le rôle de la méthode historique dans l'enseignement du droit », *R.I.E.*, tome 19, 1890, p.495.

¹²⁴ Cf. not. « Le Code civil et la Méthode historique », dans *Le Code civil, 1804-1904...*, *op. cit.*, p.97-129 ainsi que sa « Préface », dans François Géný, *Méthode d'interprétation et sources du droit privé positif*, 2^{ème} éd., Paris, 1919, tome 1, p.XIX-XX et « École historique et droit naturel d'après quelques ouvrages récents », *Revue trimestrielle de droit civil*, 1902, p.102.

¹²⁵ *Op. cit.*, p.117.

¹²⁶ Cf. le compte rendu de Saleilles, *Nouvelle revue historique de droit français et étranger*, 1900, not. p.273.

¹²⁷ Adhémar Esmein, « La jurisprudence... », *op. cit.*, p.13.

¹²⁸ Cf. not. Raymond Saleilles, « École historique... », *op. cit.*, p.104.

¹²⁹ *Introduction à l'étude du Droit civil. Notions générales*, Paris, 1898, not. p.3.

¹³⁰ *Traité élémentaire de droit civil*, LGDJ, 1899, tome 1, p.XII.

¹³¹ *Nouvelle revue historique de droit français et étranger*, 1900, p.277.

¹³² Philippe Rémy, « Planiol... », *op. cit.*, n^{os} 6-8, p.34-35.

¹³³ Cf. également Michel Boudot, *op. cit.*, p.VIII-IX ; Philippe Jestaz et Christophe Jamin, *La doctrine, op. cit.*, p.120 et s. ainsi que, pour une comparaison utile, André-Jean Arnaud, *Les juristes face à la société, du XIX^e siècle à nos jours*, PUF, 1975, not. p.115-116 ; Michel Miaille, « Sur l'enseignement des Facultés de droit en France », *Procès. Cahiers d'analyse politique et juridique*, n^o3, 1979, not. p.83.

s'agit toujours de répondre à « la crise des Facultés de droit » selon le titre d'une article de Glasson publié en 1902. Il est toutefois désormais question d'adapter les études juridiques à la société et au régime politique de la Troisième République en assurant une ouverture plus large à l'économie politique et au droit public, tout en permettant la spécialisation des enseignants.

La première mesure est ainsi le sectionnement de l'agrégation¹³⁴ en quatre disciplines distinctes : le droit privé, le droit public, l'histoire du droit et l'économie politique. Esmein, principal promoteur de l'arrêté du 23 juillet 1896, répond d'ailleurs point par point¹³⁵ aux propos de Bufnoir exprimés par celui-ci dès 1881 et repris dans le cadre des réformes de 1895. C'est donc ici l'indivisibilité des études de droit si chère à Bufnoir qui est rompue, au profit d'une autre conception d'une science juridique ne négligeant pas le droit romain et le droit civil, mais trouvant dans ses parties les plus nouvelles les moyens de sa renaissance.

Cette philosophie générale se retrouve dans une réforme introduite par le décret du 8 août 1898 qui vient modifier l'article trois du décret du 30 avril 1895 portant sur les examens du doctorat. Cette réforme est portée par Glasson qui critique l'œuvre un peu naïve de Bufnoir dont il constate l'échec¹³⁶. On revient alors sur le régime antérieur en rétablissant notamment l'obligation de réviser l'ensemble du droit civil dans une perspective davantage professionnelle, alors que Bufnoir avait instauré une révision partielle permettant aux candidats un approfondissement des théories du droit civil.

L'entreprise de remise en cause des textes inspirés par Bufnoir continue à l'initiative commune de Glasson et de Villey. Comme en témoignent les lettres de Gény, il ne s'agit ni plus ni moins que de restaurer l'obligation de suivre l'ordre du Code dans les programmes de droit civil¹³⁷. Les détracteurs de Bufnoir l'emportent une fois encore et obtiennent du ministre l'arrêté du 20 juillet 1904 qui, tout en ne supprimant pas officiellement la liberté du professeur, impose une modification des matières de droit civil enseignées en première année et, par voie de conséquence, oblige de fait à renoncer à la liberté offerte en 1895, faute de temps à consacrer aux théories générales. Cet arrêté est alors considéré par les partisans de Bufnoir comme une remise en cause pure et simple de la « liberté scientifique » du professeur¹³⁸.

Enfin, dernière pierre au nouvel édifice bâti sur les ruines des réformes de 1895 jugées comme n'ayant opéré que « des modifications moins profondes et, semble-t-il, moins heureuses que les précédentes »¹³⁹, Esmein défend une nouvelle organisation de la licence en droit qui voit le jour avec le décret du 1^{er} août 1905 et dont la physionomie générale s'inscrit dans la droite ligne du décret de 1889. Cette nouvelle mesure, qui préserve l'unité de la licence¹⁴⁰, donne une place nettement plus importante aux études économiques et administratives et répond en cela aux demandes de l'opinion publique relayées par le

¹³⁴ Pour une perspective très critique, cf. Georges Blondel, *op. cit.*, p.504-507.

¹³⁵ Cf. Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 5, p.611. Le rapport d'Esmein est reproduit dans les *Annales d'histoire des Facultés de droit*, n°1, 1984, p.119-134. Sur les conséquences du sectionnement, cf. Jean-Louis Halpérin, « La première génération d'agrégés d'histoire du droit », dans *Histoire de l'histoire du droit*, *op. cit.*, p.257-264.

¹³⁶ Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 6, p.12-15 et Ernest Glasson, « Les examens de doctorat en droit », *R.I.E.*, tome 36, 1898, p.314-317.

¹³⁷ Cf. les lettres de Gény des 27 Mars 1898, 11 avril 1898 et 18 Novembre 1903 (correspondance précitée).

¹³⁸ Cf. l'article éloquent d'A. Chatel, « Le droit civil dans les examens de licence. De la répartition des matières de droit civil entre les divers examens de licence », *R.I.E.*, tome 49, 1905, p.5-13. Cf. également les rapports de Gény, de Piédelièvre et de Tissier (*R.I.E.*, tome 47, 1904, p.19-32, 298-306 et 419-422). Pour une revendication d'une liberté pour le professeur de droit public, cf. Léon Michoud et Robert Beudant, « A propos des projets de réforme de la licence en droit », *R.I.E.*, tome 50, 1905, p.8.

¹³⁹ Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 6, p.753.

¹⁴⁰ Cette unité sera rompue par le décret du 27 mars 1954 qui instaure également la licence en quatre ans.

Parlement. L'histoire du droit en sort également renforcée au détriment du droit romain¹⁴¹ tandis que Esmein insiste, sans surprise, sur l'importance du droit constitutionnel que « dans un pays libre, tout jurisconsulte doit posséder à fond »¹⁴², alors que la part réelle du droit civil dans le déroulement des examens est quelque peu réduite et que le recours aux examens écrits défendus par Bufnoir est supprimé¹⁴³. Or, toutes ces réformes voient le jour malgré la constance avec laquelle Saleilles défend la quasi-totalité des options de son beau-père en la matière¹⁴⁴, notamment lorsqu'il attribue au droit comparé la fonction de « relever le droit civil du discrédit dans lequel il tend à tomber, à lui donner une allure de plus en plus scientifique et à faire revivre [...] cet esprit juridique dont nous déplorons l'abaissement, et qu'il nous faut restaurer à tout prix »¹⁴⁵.

On peut donc voir en ces mesures non seulement comme un échec personnel de Bufnoir mais également le signe d'un véritable déclin du droit civil au sein des Facultés de droit. Alors que cette mutation est souvent présentée comme le fruit de l'ensemble des réformes de la Troisième République, le tournant radical se situe en réalité dans la remise en cause des textes de 1895. C'est donc, une fois encore, la vision unitaire de la science juridique qui est mise à mal alors que, parallèlement, la division droit privé-droit public s'installe durablement. D'ailleurs, la figure abstraite du jurisconsulte¹⁴⁶ qui incarne le juriste non spécialisé, formé au droit romain et au droit civil, c'est-à-dire maîtrisant une méthode propre au droit et ayant fait l'acquisition de l'« esprit juridique », sachant à la fois élaborer des théories générales et répondre aux besoins de la pratique, va peu à peu s'effacer comme référence obligatoire de la pensée juridique. Or, Bufnoir était avant tout attaché à la préservation de ce modèle donnant, selon lui, toute sa noblesse au rôle d'un juriste tout à la fois jalousement indépendant¹⁴⁷ et maître d'une véritable science sociale.

Il pourrait alors sembler difficile de croire en l'exemplarité de Bufnoir aux yeux de ses contemporains à l'heure où l'on célèbre le centenaire du Code civil. D'ailleurs « son *faire* si personnel »¹⁴⁸ y contribue sans doute pour partie. Très peu systématique, voire ennemi de l'esprit de système, délaissant volontiers la forme, notamment le plan, pour toujours lui préférer le fond, Bufnoir demeure en effet cet « histologiste »¹⁴⁹ préférant la « fine ciselure et son amour des chemins parcourus avec une lenteur de dilettante »¹⁵⁰, et semble alors n'offrir aucun modèle aisément reproductible, contrairement à Planiol par exemple.

Bufnoir reste pourtant exemplaire si l'on songe au modèle doctrinal français qui se forge très largement à la Belle Époque. Peu importe en réalité l'oubli relatif dans lequel il est tombé depuis l'entre-deux-guerres, et surtout depuis 1945, car Bufnoir contribue largement à

¹⁴¹ Alors qu'Esmein insiste par ailleurs sur l'importance de celui-ci (« La licence en droit et le droit romain », *R.I.E.*, tome 44, 1902, p.289-307).

¹⁴² Adhémar Esmein, *Rapport présenté à la Faculté de droit au nom de la commission chargée par elle d'étudier les modifications qu'il pourrait y avoir lieu d'apporter au régime du doctorat*, Paris, 1893 ou 1894, p.12-13.

¹⁴³ Esmein écrit non sans dureté : « La condamnation semblait définitive : le système de la composition écrite était descendu au tombeau. Il en sortit cependant en 1895. C'était une des idées favorites de l'homme éminent qui fut alors le rapporteur du projet de réforme devant le Conseil supérieur ; il conservait les illusions qu'avait eues en 1880 la Faculté de Rennes » (Arthur de Beauchamp, *op. cit.*, tome 6, p.757).

¹⁴⁴ Cf. « La réforme de la licence en droit », *R.I.E.*, tome 47, 1904, p.320-339 ; « L'enseignement du droit... », *op. cit.*, p.289-310.

¹⁴⁵ « Droit civil et droit comparé », *op. cit.*, p.32.

¹⁴⁶ Sur ce point, cf. l'étude fondamentale du professeur Jean-Louis Thireau (« Le jurisconsulte », *Droits*, n°20, 1994, p.21-30).

¹⁴⁷ Cf. par exemple « Commentaire-Traité des privilèges et hypothèques mis en rapport avec la loi du 23 mars 1855 sur la transcription, par M. Paul Pont », *Revue critique de législation et de jurisprudence*, tome XI, 1857, p.476.

¹⁴⁸ Marcel Planiol, *Nouvelle revue historique de droit français et étranger*, 1900, p.276.

¹⁴⁹ Joseph Charmont et A. Chausse, *op. cit.*, p.168-169.

¹⁵⁰ Auguste Souchon, *Revue d'économie politique*, 1900, p.327.

l'édification de ce qu'il est possible d'appeler le « magistère des professeurs »¹⁵¹ ou bien encore le style néo-classique¹⁵². Bâtitteur de théories toujours soucieux des « formules les plus capables de faire apparaître toute la substance pratique des règles du droit civil, pour débrouiller ainsi d'un coup les problèmes juridiques présentés d'abord dans toute la complexité de leurs aspects »¹⁵³, il participe au mouvement qui voit la doctrine française devenir principalement professorale¹⁵⁴ puisqu'elle monopolise une « technique doctrinale constructive »¹⁵⁵ liée à la confection des théories générales comme du vocabulaire et de la langue juridiques, autant de domaines dans lesquels Bufnoir excellait.

Loin de contredire cette influence, les vives critiques de Bonnacase à l'encontre de Bufnoir, révèlent bien au contraire le classicisme renouvelé du maître parisien. En effet, lorsque le civiliste bordelais dénonce « le caractère exégétique de *Propriété et contrat* » et donc la complaisance de Guillouard, Souchon, Planiol et surtout de Saleilles qui « considère Bufnoir comme ayant perfectionné le système de l'École de l'Exégèse au point d'avoir donné la formule définitive du progrès du Droit », il fait en réalité le constat du rôle éminent de ceux qu'il a pu qualifier de « rénovateurs de l'École de l'Exégèse »¹⁵⁶.

*

Bufnoir incarne, en définitive, la figure archétypale du civiliste du dernier quart du XIX^e siècle, au confluent d'une tradition profondément marquée par le règne de la loi codifiée et d'une adaptation doctrinale aux évolutions politiques et sociales. Il représente également le juriste à la fois ouvert au monde et, dans un même temps, profondément marqué par la croyance dans l'autonomie de la science juridique. Toujours soucieux d'une technique au sens le plus fort du terme, tel que Gény par exemple emploie ce mot dans *Science et technique*, et d'une politique civile qui doit être comprise comme l'actualisation de « l'esprit général des lois »¹⁵⁷ si cher à Portalis, Bufnoir représente un modèle que le XX^e siècle n'a que partiellement démenti.

On peut donc voir en Bufnoir, au-delà d'un simple auteur de transition, qualité quelque peu réductrice, un « passeur » singulier ayant permis d'inscrire la tradition civiliste en son temps. Ce faisant, il a offert une voie toute tracée à la doctrine du début du XX^e siècle dont la tâche, considérable, a été d'achever la mutation entamée. Conservateur attentif aux évolutions intellectuelles et sociales, jurisconsulte imprégné d'un « esprit » lié à la spécificité de la science juridique et armé d'une méthode tout à la fois dogmatique et historique, Bufnoir incarne la figure du civiliste dont il offre un portrait, « en homme exemplaire »¹⁵⁸.

Nader HAKIM
Université Montesquieu-Bordeaux IV

¹⁵¹ Philippe Jestaz et Christophe Jamin, *La doctrine*, op. cit., p.139-167.

¹⁵² Christophe Jamin et Pierre-Yves Verkindt, op. cit., p.103-120.

¹⁵³ François Gény, *Science et technique en droit privé positif. Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, Sirey, tome 3, n°260, p.491.

¹⁵⁴ Sur cette question, cf. notre étude « La contribution de l'Université à l'élaboration de la doctrine civiliste au XIX^e siècle », dans *Les Facultés de Droit inspiratrices du Droit*, Les travaux de l'IFR Mutation des Normes Juridique, n°3, 2005, Toulouse, p.15-33.

¹⁵⁵ Raymond Saleilles, « Droit civil... », op. cit., p.18.

¹⁵⁶ Julien Bonnacase, *La pensée juridique...*, op. cit., n°154, p.298 et n°155 bis, p.301.

¹⁵⁷ Cf. par exemple « Discours préliminaire sur le projet de Code civil présenté le 1^{er} pluviôse an XI... », dans *Discours et rapports sur le Code civil*, Caen, 1989, p.8.

¹⁵⁸ Pour une intéressante comparaison, cf. François de Vergnette, « Portrait de Jean-Paul Laurens en homme exemplaire », dans *Jean-Paul Laurens 1838-1921. Peintre d'histoire*, Réunion des Musées Nationaux, 1997, p.60-74.