

La codification du droit commercial dans le Royaume de Hollande (1807-1809)

Olav MOORMAN VAN KAPPEN

Bien que mon thème se situe chronologiquement au début du XIX^e siècle et géographiquement dans les Pays-Bas, il me semble à propos — et dans un certain sens même inévitable — de commencer par quelques remarques comparatives concernant l'évolution du droit commercial au cours des siècles précédents en France d'un côté et dans les Pays-Bas septentrionaux de l'autre. Pourquoi? Parce qu'en parlant de la codification du droit du commerce à l'époque napoléonienne, ère des grandes codifications en Europe continentale, il faut se rendre compte que — pour ainsi dire — «la position de départ» était tout à fait différente dans les deux pays. Simplement parce qu'en France l'évolution du droit du commerce avait pris une tout autre tournure que dans les Provinces-Unies depuis le Moyen Âge, tout au moins quant à ses rapports avec le droit privé.

APERÇU DE L'ÉVOLUTION DE LA RELATION ENTRE DROIT COMMERCIAL ET DROIT PRIVÉ EN FRANCE ET DANS LES PROVINCES-UNIES DEPUIS LE MOYEN ÂGE

En France à la veille de la Révolution, le droit commercial était devenu un droit d'exception, un droit professionnel de ceux qui exerçaient la profession commerciale, maintenu par des

juridictions d'exception, les juridictions consulaires, se composant de juges-consuls, élus en leur sein par les commerçants notables de la place. Voici le résultat d'une évolution séculaire remontant au Moyen Âge, que je ne peux pas résumer dans le cadre restreint de cette contribution. Par conséquent je me borne à remarquer que les corporations médiévales de marchands, dites également «gildes» ou «hanses» avec leurs monopoles, statuts et usages commerciaux, l'insuffisance du droit romano-canonique quant aux nouvelles structures juridiques, qui se développèrent depuis la fin du XI^e siècle dans le cadre des échanges commerciaux, qui s'épanouirent aussi bien dans les pays méditerranéens que dans la zone d'influence de la grande Ligue hanséatique, les fameux Rôles d'Oléron quant au commerce maritime, la juridiction des *consules maris* des grandes villes portuaires en Espagne ainsi que celle des *consules mercatorum* dans les villes commerçantes italiennes avec leur rayonnement vers le Midi, les juridictions spéciales des grandes foires médiévales, connaissant les litiges entre marchands «en foires», puis la naissance — abstraction faite de quelques devancières — des juridictions de «juges et consuls» depuis la seconde moitié du XVI^e siècle, celle des amirautés quant à la marine marchande et au commerce maritime, et finalement l'*Ordonnance du commerce* de 1673 et l'*Ordonnance de la marine* de 1681, tout cela a contribué considérablement à la genèse de ce droit d'exception¹.

Quant à l'évolution du droit commercial dans les premières années après la Révolution, Godechot a fait remarquer que ce furent surtout les habitants des villes, donc des commerçants, qui rédigèrent les cahiers de doléances, que la bourgeoisie s'opposa, c'est vrai, à la réglementation très — pour ne pas dire trop —

1. Pour un aperçu de l'évolution du droit commercial au et depuis le Moyen Âge (en y incluant sources et littérature ancienne et moderne) voir : H. POHLMANN, «Die Quellen des Handelsrechts», dans H. COING (éd.), *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte, t. I : Mittelalter (1100-1500). Die gelehrten Rechte und die Gesetzgebung*, Munich, 1973, p. 801-834. Pour la période 1500-1800 voir : K.O. SCHERNER, «Die Wissenschaft des Handelsrechts», dans H. COING (éd.), *Handbuch etc., t. II/1 : Neuere Zeit (1500-1800). Das Zeitalter des gemeinen Rechts ; Wissenschaft*, Munich, 1977, p. 797-997 (France : p. 902-926) ; S. LAMMEL, «Die Gesetzgebung des Handelsrechts», dans H. COING (éd.), *Handbuch etc., t. II/2 : Neuere Zeit etc.; Gesetzgebung und Rechtsprechung*, Munich, 1976, p. 571-1083 (France : p. 798-846) ; J.-L. LAFON, *Les députés du commerce et l'ordonnance de mars 1673 : les juridictions consulaires, principes et compétences*, Paris, 1979.

étroite du commerce intérieur «lorsque celle-ci était préjudiciable à ses intérêts», mais qu'elle en réclama le maintien «lorsqu' il s'agissait de défendre leurs positions acquises». En d'autres mots, que ce libéralisme économique de la bourgeoisie n'était au fond «que l'expression de ses intérêts matériels et s'arrêtait avec eux»². C'est pourquoi la grande majorité des cahiers demanda une refonte générale des lois commerciales, pas leur abolition. C'est aussi pourquoi on demanda une fixation plus précise des attributions des juridictions commerciales ainsi qu'une augmentation des corps électoraux de ces juges, pas leur abolition³. Ce dernier désir fut satisfait par la loi du 16 août 1790, contenant une réorganisation de la justice commerciale. Le premier le fut en fin de compte par le *Code de commerce* de 1807, qui se modela d'ailleurs grandement sur les dites ordonnances de 1673 et 1681. La conclusion tombe sous le sens : sans vouloir nier toutes les améliorations et précisions apportées par ce code⁴, on reconnaîtra que celui-ci confirma au fond un *ius singulare*, un droit d'exception déjà existant⁵. Le droit commercial, ainsi (re)codifié, resterait un droit professionnel,

2. J. GODECHOT, *Les institutions de la France sous la Révolution et l'Empire*, 2^e éd., Paris, 1968, p. 225 et 233.

3. *Ibidem*, p. 224.

4. Par exemple en ce qui concerne la définition de la qualité de «commerçant» (cf. C.com. art. 1) et celle d'«actes de commerce» (cf. C.com. art. 632 et 633).

5. Cf. A. ESMEIN, *Précis élémentaire de l'histoire du droit français de 1798 à 1814. Révolution, Consulat et Empire*, Paris, 1908, p. 335. Il est vrai que la dénomination de «droit commercial» ne date que d'après la Révolution. Néanmoins il me semble incontestable que l'ensemble des règles de droit se rapportant aux «faits de marchandises», ayant lieu entre marchands, constituait déjà sous l'Ancien Régime un droit d'exception. L'édit de Charles IX de novembre 1563, par lequel il établit une juridiction consulaire à Paris, attribuait déjà à celle-ci «la connaissance des procès élevés entre marchands, pour fait de marchandises seulement». Cf. plus amplement Ph.-A. MERLIN [DE DOUAI], *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 4^e éd., t. III, Paris, 1812, p. 13 et s. *in voce* «Consuls de Marchands». En définissant l'étendue de la juridiction des juges-consuls, POTHIER parle dans son *Traité de la procédure civile* des «causes entre marchands, pour fait de marchandises» (R.-J. POTHIER, *Oeuvres etc.*, nouvelle éd. ref. p. Dupin, t. IX, Paris, 1824, p. 120). Malgré l'absence d'une dénomination compréhensive, il y avait donc sans doute un droit commercial avant la lettre, dont les composantes principales étaient le «droit consulaire» (relatif au commerce terrestre) d'une part et le «droit maritime» (relatif au commerce maritime) de l'autre.

s'appliquant aux commerçants, gens exerçant des «actes de commerce», et maintenu par les tribunaux de commerce en tant que juridictions d'exception.

Aux Pays-Bas septentrionaux l'évolution fut différente, tout au moins après le Moyen Âge, car au Moyen Âge — donc bien avant la période de la réception dite pratique du droit savant — toutes sortes de nouvelles structures juridiques se développèrent là aussi dans le cadre du commerce et de la navigation à grande distance, une évolution qui s'accomplit surtout dans la zone d'influence de la Ligue hanséatique, d'abord dans le Nord et l'Est de ces régions, plus tard à l'Ouest, en Hollande et Zélande, où on trouve également une influence considérable des villes commerçantes de Flandre (Bruges, Damme, Gand et Anvers). Là aussi on trouve — dans les villes hanséatiques déjà au Moyen Âge, en Hollande et Zélande au bas Moyen-Âge — des associations de commerçants et de navigateurs, des sociétés commerciales⁶, des contrats de prêt à la grosse aventure et nombre d'autres nouvelles figures de droit, adaptées au «grand» commerce terrestre et maritime, entre autres sous l'influence des Rôles d'Oléron et des coutumes maritimes de Damme et de Wisby⁷.

Au XVI^e siècle, Charles Quint et Philippe II se sont efforcés en tant que princes communs de l'ensemble des provinces des

6. Cf. O. MOORMAN VAN KAPPEN, «Historisch-vennootschappelijke sprokkelingen in het oude Overijssel en Gelderland», dans *Goed en trouw. Opstellen aangeboden aan Prof. mr. W.C.L. van der Grinten ter gelegenheid van zijn afscheid als hoogleraar aan de Katholieke Universiteit Nijmegen*, Zwolle, 1984, p. 153-171.

7. Voir POHLMANN, *Die Quellen* etc. (nt. 1) p. 801-834 ; H. KELLENBENZ, «Handelsgesellschaft», «Handelsrecht» et «Hanse (Handelsgenossenschaft)», dans A. ERLER et E. KAUFMANN (éd.), *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, t. I, Berlin, 1971, resp. col. 1936-1941, 1942-1953 et 1992-2002 ; A.C. HOLTJUS, *Voorlezingen over Handels- en Zeeregt*, 3 t., Utrecht, 1861 ; J. DE WAL, *Het Nederlandsche handelsrege*, 3 t., Leyde, 1869 ; W.F. LICHTENAUER, *Geschiedenis van het handelsrecht in Nederland tot 1809*, Amsterdam, 1937 (Geschiedenis der Nederlandsche Rechtswetenschap t. V/1) ; M.Th. GOUDSMIT, *Geschiedenis van het Nederlandsche zeerecht*, La Haye, 1882, p. 1-193 ; A. KORTHALS ALTES, *Ons oudste zeerecht*, Zwolle, 1976. Sur l'évolution du droit commercial anversois et son rayonnement au Moyen Âge et par la suite voir : J.P.A. COOPMANS, «De jaarmarkten van Antwerpen en Bergen op Zoom als centra van rechtsverkeer en rechtsvorming», dans M.J.G.C. RAAIJMAKERS e.a. (réd.), *Handelsrecht tussen «koophandel» en Nieuw BW. Opstellen van de Vakgroep Privaatrecht van de Katholieke Universiteit Brabant bij het 150-jarig bestaan van het WvK*, Deventer, 1988, p. 1-24.

Pays-Bas d'amender, de préciser et de systématiser plusieurs parties de ce droit coutumier au moyen de quelques ordonnances principales, qui se rapportaient spécifiquement au droit maritime et au droit des assurances⁸. Cet exemple fut bientôt suivi par plusieurs grandes villes portuaires comme Amsterdam, Rotterdam, Middelbourg et Anvers. Au fond les magistrats de ces villes firent de même : ils visèrent également à la fixation du droit coutumier éprouvé en le complétant en cas de besoin par leur propre réglementation.

Cependant, à la différence de l'évolution en France, ce droit commercial n'aboutit pas — même pas aux XVII^e et XVIII^e siècles, lorsque le commerce, la navigation et la finance prirent un grand essor dans les Provinces-Unies — à un *ius singulare*, à un droit d'exception, s'appliquant seulement à la catégorie professionnelle des commerçants dans l'exercice d'actes de commerce. Même au temps de la République des Provinces-Unies, ce droit resta dans chacune des provinces une partie intégrante du droit privé, formé de toute une série de composantes : le droit coutumier d'origine indigène, le droit statutaire, le droit savant reçu, le droit féodal etc. Ce qu'on appellera plus tard, au XIX^e siècle, le «droit commercial» n'était qu'une de ces composantes, qui avaient toutes à un certain degré leur propre caractère⁹, déterminé avant tout par leur propre histoire et genèse.

Ce manque d'«autonomie» du droit commercial dans les Provinces-Unies ne se révèle pas seulement du fait que la dénomination de «droit commercial» n'était pas en vogue à l'époque, mais encore par le fait qu'une personne de la dimension de Grotius traite dans son *Introduction à la jurisprudence hollandaise (Inleidinge tot de Hollandsche Rechts-Geleerdheid, 1631*¹) nombre de parties constituant le droit du commerce comme suite aux figures contiguës du droit privé, le prêt à la grosse par exemple comme suite du contrat de commodat, les lettres de change en partie en se référant au mandat, en partie

8. Cf. E.J.J. VAN DER HEIJDEN, *Aantekeningen bij de geschiedenis van het oude vaderlandse recht*, 8^e éd. adaptée p. B.H.D. Hermesdorf, Nimègue-Utrecht, 1968, p. 183 sous E ; J.Th. DE SMIDT e.a., *Compendium van de geschiedenis van het Nederlands privaatrecht*, 3^e éd., Deventer, 1977, p. 143-155.

9. Ce qui importait avant tout en matière d'interprétation. Il fallait interpréter par exemple une règle de droit commercial d'après le «style mercantile», une règle de droit féodal d'après les principes du système féodal.

comme suite à la novation et à la délégation de dette¹⁰. Ce droit commercial avant la lettre ne constituait donc pas une catégorie ou système de droit à part. Le manque de juridictions commerciales a contribué considérablement à cette condition. Généralement c'étaient les collèges échevinaux des villes commerçantes et portuaires qui prenaient connaissance des causes commerciales. Il est vrai que quelques villes marchandes hollandaises comme Amsterdam et Dordrecht ont institué des collèges judiciaires subalternes pour une ou plusieurs catégories de causes commerciales, mais même dans ces cas il y avait toujours la possibilité d'un recours à l'échevinage d'une telle ville en tant que juge d'appel ou de réformation, sans parler de la compétence des cours provinciales de justice¹¹ de juger en dernier ressort. Voici quelle était la situation du droit commercial dans les Provinces-Unies à la veille de la Révolution Batave de 1795, par comparaison avec la France, tout à fait différente du point de vue systématique, dogmatique, législatif et juridictionnel¹².

LA CODIFICATION DU DROIT COMMERCIAL DANS LE ROYAUME DE HOLLANDE (1807-1809)

Il est grand temps de nous tourner vers la codification du droit commercial aux Pays-Bas après ladite révolution. Étant donné la situation de départ, que je viens d'esquisser, il n'est pas du tout étonnant que la commission, nommée vers la fin de septembre 1798 pour rédiger le projet d'un code, uniforme pour toute la République Batave et embrassant aussi bien le droit privé que le

10. H.F.W.D. FISCHER, «Het oud-vaderlandse handelsrecht en Hugo de Groot», dans *Rechtsgelerd Magazijn Themis*, 1952, p. 598-610, plus spécialement p. 605-609 (avec nombre d'exemples).

11. En Hollande et Zélande, la Haute Cour de ces provinces de surcroît.

12. Voir pour un aperçu plus ample : O. MOORMAN VAN KAPPEN, «Van scheiding naar hernieuwde eenheid. Een vertroostende overdenking aan het sterfbed van ons honderdvijftig jarige Wetboek van Koophandel», dans *150 jaar Wetboek van Koophandel. Het verleden en de toekomst. Verslag Symposium vanwege de Faculteit der Rechtsgelerdheid Katholieke Universiteit Nijmegen op 11 november 1988*, Deventer, 1989 (Publikaties van de Faculteit der Rechtsgelerdheid Katholieke Universiteit Nijmegen nr. 4) p. 7-19, plus spécialement p. 12-16 (avec nombre de références bibliographiques).

droit criminel et le droit de procédure¹³, ne pensa point à une séparation du droit du commerce de la partie civile du code à rédiger. Ce que nous montre clairement le plan de division du code à projeter, présenté par ladite commission au gouvernement batave en avril 1801 : tous les contrats dans le domaine du droit commercial y sont rangés dans le quatrième livre, traitant des obligations en général et des obligations conventionnelles en particulier, autant que possible comme suite des contrats contigus du droit privé¹⁴. En un mot : ladite commission suivit purement et simplement la conception et le classement de *l'Introduction* de Grotius. Bien que la commission n'ait jamais produit un projet de la partie civile de ce code complexe, qui ne fut jamais réalisé, on sait que plusieurs membres de la sous-commission pour la codification du droit privé ont fait des avant-projets concernant les différentes matières du droit commercial. Ceux de l'avocat amstellodamois Jacob Walraven (1759-1823), se rapportant au droit des assurances et au droit maritime, ainsi que celui de Jan Lodewijk Farjon (1766-1824), à cette époque également avocat à Amsterdam, concernant la société, ont été édités entre-temps¹⁵.

Après 1804 ladite commission s'éteignit doucement. Sous le règne de Louis Bonaparte en tant que «Roi de Hollande» (1806-1810), cette grande entreprise endormie d'une codification nationale fut enfin réveillée par ce roi lui-même pour deux raisons. Tout d'abord parce que, poussé par sa vanité native et par son désir d'être un monarque vraiment national, il voulait égaler la renommée de son frère impérial en tant que grand législateur. Et ensuite, parce que ce dernier commençait à le menacer d'une introduction forcée de son Code Napoléon en Hollande. Le cauchemar d'une introduction forcée de tous les codes français et

13. Pour mettre ainsi à exécution l'article 28 des «Principes civils et politiques», précédant l'acte constitutionnel de la Constitution batave de 1798 et prescrivant l'entrée en vigueur d'un tel code dans les deux ans au plus tard après celle de cette constitution elle-même .

14. Cf. J.Th. DE SMIDT et A.H. HUUSSSEN Jr., *Bronnen van de Nederlandse codificatie sinds 1798, t. I : Stukken van algemene aard. De gedrukte ontwerpen van 1804 en hun voorgeschiedenis, verzameld door Mr. H. Aa* (†), Utrecht, 1968 (Werken O.V.R. 3de reeks no. 22), p. 84.

15. Voir C. VAN NIEVELT, *Bronnen van de Nederlandse codificatie van het zee- en assurantierecht 1798-1822*, thèse Univ. de Leyde, Leyde, 1978 (avant-projets de Walraven) ; F.M. HUUSSSEN-DE GROOT, *Rechtspersonen in de 19e eeuw. Een studie van privaatrechtelijke rechtspersonen in de 19de-eeuwse wetgeving van Frankrijk, Nederland en Duitsland*, Leyde-Zwolle, 1976 (Rechtshistorische Studies no. 2), p. 325-331 (avant-projet de FARJON).

de toute la législation française dans son petit royaume vassal surgit ...¹⁶. Déjà vers le début de 1807 le roi avait chargé l'avocat amstellodamois Joannes van der Linden (1756-1835), esprit pratique, de la rédaction d'un Code civil. Comme la commission de 1798, lui aussi incorporait le droit commercial d'après la tradition hollandaise en se servant de l'*Introduction* de Grotius dans son projet, presque complètement dans le livre troisième, traitant des *jura ad rem vel in personam* (Van de Personele Regten, of Regten tot eene Zaak), donc du droit des obligations¹⁷. Évidemment il jugeait une telle approche tellement «naturelle» qu'il n'en perdit pas sa salive dans son mémoire explicatif, accompagnant son projet de ce livre. De sa propre initiative il ajouta encore un quatrième livre, contenant la procédure civile. Dans le mémoire accompagnant il dit tout court : «En matière d'assurances, d'avaries et de droit maritime on n'a pas besoin d'une forme spéciale de procéder. Pour autant qu'il s'agisse de procéder, la forme normale suffit à tous égards. Les dispositions concernant par exemple l'estimation d'une avarie et choses semblables n'ont pas leur place dans ce code, mais plutôt dans des instructions spéciales»¹⁸.

S'inquiétant des mots menaçants de Napoléon I^{er} quant à une introduction forcée du Code civil français, le roi nomma le 18 novembre 1807 — réaction de panique — pas moins de trois commissions pour la rédaction de codes nationaux, dont une pour projeter un Code civil à baser en principe sur le Code Napoléon, bien que van der Linden n'eût pas encore achevé son projet. Il va sans dire que cette commission sous la présidence d'Arnoldus van Gennepe (1766-1846), ancien avocat rotterdamois et à l'époque membre du Conseil d'État, se vit confrontée avec le problème pénible que son modèle français ne contenait pas le droit commercial. Que faire? Dans son premier rapport intérimaire du 26 janvier 1808 au roi, elle suggérait un moyen terme, à savoir de placer tout le droit commercial dans un quatrième livre à ajouter au Code civil en préparation. De cette manière le roi aurait la faculté

16. Cf. O. MOORMAN VAN KAPPEN, «Zum Einfluss des Code civil in den Niederlanden», dans R. SCHULZE (éd.), *Französisches Zivilrecht in Europa während des 19. Jahrhunderts*, Berlin, 1994 (Schriften zur Europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte, t. 12), p. 117-204, en particulier p. 182 et suiv.

17. J.Th. DE SMIDT (éd.), *Joannes van der Linden, Ontwerp Burgerlijk Wetboek 1807/1808*, Amsterdam, 1967 (Fontes Iuris Batavi Rariores n°.1), p. 163 et s.

18. *Ibidem*, p. 300-301.

de promulguer ce quatrième livre séparément en cas de besoin sans graves conséquences rédactionnelles quant aux livres précédents. Apparemment le Code Napoléon projetait déjà son ombre sur les Pays-Bas ...

À peine six semaines plus tard, il ressort d'un second rapport au roi (20 mars 1808) que la commission avait changé d'opinion. Tout bien considéré elle jugeait préférable de ne pas incorporer les lettres de change, le contrat d'assurance, les avaries, le fret, la société d'armateurs de navires et les autres matières du droit commercial dans le Code civil en formation. Premièrement parce que le commerce aurait besoin d'une tout autre réglementation que la vie de tous les jours. Deuxièmement parce qu'il faudrait adapter le droit commercial beaucoup plus fréquemment que le droit civil, qui devrait être aussi stable que possible, aux circonstances nouvelles. Troisièmement parce qu'en France des délibérations sur le projet d'un Code de commerce, rédigé sur l'ordre de l'empereur, seraient en application et parce que ce code mériterait une attention spéciale, étant donné que selon les apparences on pourrait en faire son profit dans le royaume ...¹⁹.

Abstraction faite de la mauvaise représentation des choses quant au moment de l'entrée en vigueur du Code de commerce français, déjà survenue le 1^{er} janvier 1808, l'hypothèse selon laquelle le troisième argument aura été décisif ne me semble pas trop audacieuse ... De toute façon, attendu que le roi consentit à cette proposition, van Nievelt a constaté avec raison qu'à partir de ce moment-là, fin mars 1808, la séparation législative — ou plutôt codificatrice — du droit civil et du droit commercial était un fait accompli²⁰. Car le «Code Napoléon arrangé pour le Royaume de Hollande», entré en vigueur le 1^{er} mai 1809 et pour ainsi dire enfant de la susdite commission, ne contenait — à l'exemple de son modèle français — que le droit civil au sens propre. Une nouvelle commission, nommée vers la fin d'octobre 1808 — derechef sous la présidence de van Gennep — produisit en juin 1809 un projet de Code de commerce, qui se basait dans une large mesure sur son devancier français, exception faite de l'absence d'un livre quatrième, étant donné qu'on n'attendait rien de l'introduction d'une juridiction commerciale à la française. Cependant ce projet ne fut jamais adopté vu l'incorporation déjà imminente du

19. Cf. MOORMAN VAN KAPPEN, *Van scheiding* (nt. 12), p. 16-17 ; plus amplement : VAN NIEVELT, *Bronnen* (nt. 15), p. XXV-XXVI.

20. Cf. VAN NIEVELT, *Bronnen* (nt. 15), p. XXVI-XXVII.

Royaume de Hollande dans l'Empire napoléonien, effectuée par le Décret de Rambouillet du 9 juillet 1810²¹.

CONCLUSION : APERÇU DE L'ÉVOLUTION DEPUIS LE DÉBUT DU XIX^e SIÈCLE

Une évaluation sommaire en conclusion. Vu la différence de tradition entre la France et les Provinces-Unies quant à la relation entre droit commercial et droit privé — une différence qui s'étendait même au domaine de la juridiction — il n'y a rien d'étonnant que, dans le cadre du grand mouvement de codification vers le début du XIX^e siècle, on procédât en Hollande conformément à la tradition hollandaise. Van der Linden fut le dernier représentant de cette tradition. En rédigeant son projet d'un code national de droit civil en 1807, il intégra tout à fait le droit commercial dans le droit privé et il ne prévint point une juridiction commerciale d'exception.

Vers la fin de 1807 les rôles furent renversés sous la menace imminente d'une introduction forcée du Code Napoléon²². Étant donné que ce modèle se montra inéluctable, la première commission van Gennep se sentit obligée, en projetant son Code Napoléon adapté, de proposer une codification séparée du droit commercial, d'abord dans un livre à part, puis dans un code à part. Dans ces conditions il n'y a rien d'étonnant non plus que le projet de ce code s'adaptât dans une large mesure au Code de commerce français. Ce fait accompli fut encore renforcé par l'introduction des codes français et des tribunaux de commerce français après l'annexion des parties restantes du Royaume de Hollande à l'Empire en 1811, annexion qui entraîna cette introduction²³.

21. Cf. MOORMAN VAN KAPPEN, *Van scheiding* (nt. 12), p. 17-18.

22. Cf. Napoléon I^{er} dans une lettre du 31 octobre 1807 à son frère Louis : «À partir du 1^{er} janvier 1808 le Code Napoléon sera la loi de vos peuples» ; F. ROCQUAIN, *Napoléon I^{er} et le Roi Louis*, Paris, 1875, p. 142 et s.

23. Sur l'introduction de la législation française et des institutions judiciaires françaises dans les Pays-Bas au début de 1811 voir R. FEENSTRA, «Enkele opmerkingen over de invoering van de Franse wetgeving in Nederland», dans *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis / Revue d'histoire du droit*, 20 (1952), p. 344-351.

Depuis lors cette séparation législative ne fut plus sérieusement discutée, tout au moins dans la politique²⁴. Les articles des constitutions néerlandaises de 1814 et 1815, qui prescrivaient une codification nationale, allèrent jusqu'à prescrire textuellement un code de commerce²⁵, ce qui témoigne d'un processus achevé d'accoutumance. Ce code, modelé d'ailleurs sensiblement d'après son devancier français, fut introduit finalement en 1838. En même temps les tribunaux de commerce, vestiges assez impopulaires de la domination française, furent supprimés. On les jugea contraires à l'uniformité de la procédure et à l'égalité de tous les citoyens devant la loi. En outre on trouva les connaissances commerciales des juges-prud'hommes trop restreintes dans la plupart des cas et leurs connaissances juridiques insuffisantes²⁶.

En 1883, l'Association néerlandaise des juristes choisit les différences entre le droit privé et le droit commercial pour thème de sa réunion annuelle. À cette occasion le professeur W.L.P.A. Molengraaff se montra un opposant aguerri à cette distinction. Outre l'argument historique il se servit de nombre d'arguments juridiques et pratiques, qui produisirent une vive impression²⁷. Depuis lors le nombre de ses partisans s'accrût, d'autant plus que

24. Par contre certainement de temps à autre dans la littérature spécialisée des juriconsultes. Cf. J.D. MEYER, *Esprit, origine et progrès des institutions judiciaires des principaux pays de l'Europe*, 6 t., Amsterdam, 1819-1823, t. VI, p. 479-494, qui se montre un opposant aux tribunaux de commerce ; *Briefwisseling van eenige regtsgeleerden over de aanstaande Nederlandsche wetgeving*, Leyde, 1819, p. 120-121 et 360-361 ; MOORMAN VAN KAPPEN, *Van scheiding* (nt. 12), p. 19.

25. Constitution de 1814 art. 100 ; constitution de 1815 art. 163.

26. Cf. A. DE PINTO, *Handleiding tot de Wet op de regterlijke organisatie en het beleid der justitie*, La Haye, 1844, deuxième partie p. 95 ; MEYER, *Esprit* (nt. 24). Néanmoins l'ancien Code de procédure civile de 1838 connaissait encore plusieurs provisions d'exception (art. 298-321), relatives aux causes commerciales. Plusieurs tribunaux de commerce furent d'ailleurs supprimés bien avant 1838, dans les provinces septentrionales, par exemple celui d'Amsterdam en 1817, celui de Zwolle en 1818, ceux d'Arnhem et de Leeuwarden en 1819 et celui de La Haye en 1831. Leurs attributions passèrent aux tribunaux de première instance dans les mêmes villes. Cf. *Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden* 1817 no. 16, 1818 nos. 34 et 45, 1819 no. 5, 1831 no. 10. L'auteur remercie M. M.J. van Lennep à Amsterdam de cette correction a posteriori de sa communication orale.

27. On trouve l'avis préalable de MOLENGRAAFF dans *Handelingen Nederlandsche Juristenvereniging* 14 (1883), t. I, p. 251-377.

depuis la Loi sur la faillite de 1896, qui s'applique également aux non-commerçants²⁸, toute une série de lois spéciales dans le domaine du droit du commerce furent adoptées, une évolution législative qui savait de plus en plus la position du Code de commerce en tant que *sedes materiae*, en tant que source principale du droit commercial²⁹.

Le début de la fin du Code de commerce néerlandais s'accomplit en 1934, année où les définitions légales des concepts de «commerçant» et d'«actes de commerce» furent supprimées³⁰. Depuis lors la distinction juridique entre «commerçants» et «non-commerçants» ainsi que celle entre «actes de commerce» et autres actes (non commerciaux) ont été bannies du droit néerlandais³¹. Le grand civiliste néerlandais E.M. Meijers (1880-1954), professeur de droit civil à la Faculté de Droit de Leyde et initiateur du nouveau Code civil néerlandais, était également un partisan de l'abolition du droit commercial en tant que droit d'exception. Pour cette raison il l'intégra dans son projet de Code civil. Étant donné que le législateur du nouveau Code civil néerlandais adopta cette approche et que l'introduction échelonnée de ce nouveau code est encore en cours, une situation transitoire se présente pour le moment. Le Code de commerce est encore partiellement en vigueur, bien qu'il ressemble à un vieillard maltraité et mutilé, qu'on portera en terre dans un proche avenir sans pleurer d'ailleurs sa mort. Dès lors que ces dernières matières auront été transférées au nouveau Code civil sous une forme recodifiée, il n'y aura plus de Code de commerce néerlandais. Pour les Pays-Bas, une telle

28. Wet van 30 sept. 1893, S. 140. Cette loi entra en vigueur le 1^{er} sept. 1896. La loi réglant l'introduction de cette *Faillissementswet* abrogea l'état de déconfiture de non-commerçants.

29. Voir pour quelques exemples : MOORMAN VAN KAPPEN, *Van scheiding* (nt. 12), p. 8 ainsi que l'allocation d'ouverture du ministre de la Justice F. KORTHALS ALTES, *ibidem*, p.4.

30. Wet van 2 juli 1934, S. 347.

31. L'obligation de tenir des livres de commerce incomberait dorénavant à tous ceux qui exercent «een bedrijf», c'est-à-dire ceux qui agissent régulièrement et publiquement dans le cadre d'une exploitation pour réaliser des bénéfices à leur profit. Sur les difficultés interprétatives quant à ce concept de «bedrijf» — supplanté entre-temps grandement par le concept d'entreprise («onderneming») — voir J.M.M. MAEIJER, «De ontwikkeling van het begrip onderneming», dans *150 Jaar Wetboek van Koophandel* (nt. 12), p. 21-33, plus spécialement p. 25 et s.

évolution ne signifiera qu'un retour au passé, une remise du droit commercial dans son ancien état.