

Carlo Fantappiè

L'invention du concours public*

SOMMAIRE: 1. Le clergé catholique a-t-il été une profession? – 2. Les incunables de la professionnalisation du clergé – 3. Les facteurs propulsifs de la professionnalisation du clergé – 4. L'invention du concours public – 5. Chaires universitaires et justice distributive – 6. Conclusion.

Abstract : The article deals with the origin of the public officials' recruitment based on an open competition, as it was introduced in the praxis by the Catholic Church over the centuries. The two fundamental stages were the decrees of the IV Lateran Council and of the Council of Trent. After them, the public competition was adopted in assigning the office of parish priest, in order to search for the most capable and suitable one. Moreover, two important canonical provisions in the years 1721 and 1742 foresaw the current form of public competition. Finally, it is analysed the application of the principle of merit in the assignment of university chairs in the 16th century.

Key words : Canon Law; Public Competition; University chairs.

Dans un célèbre article, publié en 1956, Gabriel Le Bras avait souligné les racines canoniques du droit administratif¹. Après lui, les enquêtes ont continué grâce aux recherches d'autres savants, comme Jean-Louis Mestre², Pierre Legendre³, Brigitte Basdevant-Gaudemet⁴. Mais nous sommes encore très loin d'avoir exploré ce vaste domaine d'étude.

Un aspect me semble pouvoir contribuer à ces enquêtes : il concerne les origines du concours pour la sélection des fonctionnaires publics. En effet, son introduction est considérée par Max Weber comme un élément essentiel pour la formation de la bureaucratie et la consolidation de l'État moderne. Deux modèles de recrutement sont opposés dans le monde anglo-saxon: le *merit system* et le *political patronage*, dont le *spoils system* représente une variation extrême. En France, en Allemagne et en Italie le premier modèle a été préféré, sans qu'on lui

* Article destiné aux *Mélanges offerts à Brigitte Basdevant-Gaudemet*.

¹ G. Le Bras, *Les origines canoniques du droit administratif*, in *L'évolution du droit public. Études offertes à Achille Mestre*, Paris 1956, p. 395-412.

² J.-L. Mestre, *Introduction historique au droit administratif français*, Paris 1985, p. 89-149. Voir aussi du même auteur l'article publié in *Archives européennes d'administration publique*, 1982, p. 925 ss..

³ Quelques suggestions in P. Legendre, *La royauté du droit administratif. Recherches sur les fondements traditionnels de l'État centraliste en France*, in *Revue historique de droit français et étranger*, 52 (1974), p. 696-732 en particulier p. 701.

⁴ B. Basdevant-Gaudemet, *L'influence du droit canonique sur le droit des fonctions publiques*, in *Der Einfluss der Kanonistik auf die Europäische Rechtskultur; Bd. 2: Öffentliches Recht*, dir. F. Roumy, M. Schmoekkel, O. Condorelli, Weimar-Wien, 2011, p. 311-332.

donne ce nom. Depuis la révolution française on souligne plutôt le principe de la neutralité et d'impartialité plutôt que les qualités et le savoir-faire des candidats à la fonction publique.

L'idée de recruter le personnel administratif des États par le concours public s'est affirmé en France dans la deuxième moitié du XVIII^e siècle sous l'influence de l'ancien modèle chinoise qui avait été vanté par des écrits missionnaires. Néanmoins, la pratique du concours dans la fonction publique ne s'est imposée en Europe que dans la deuxième moitié du XIX^e siècle⁵.

Un modèle ancien de recrutement par concours pour l'attribution des offices pastoraux de l'Église catholique pouvait servir de modèle. Je voudrais ici proposer quelques hypothèses sur les relations entre la conception de l'Église comme corporation juridique, l'accroissement d'une bureaucratie cléricale et l'introduction du concours public pour la nomination des curés.

Dans cet itinéraire, je commencerai ce bref exposé par quelques réflexions de Max Weber. En parlant du droit canonique, il disait que sa rationalité dépendait de celle de l'Église catholique comme *institution rationnelle*.

Selon le savant allemand, l'Église n'a pas seulement transformé le charisme personnel en charisme d'office, elle a aussi porté à son extrême conséquence le principe de la séparation du charisme d'office du mérite personnel, par l'introduction de la doctrine tridentine du *caractère indéniable* dans le sacrement de l'ordre (il définit cela "la forme plus radicale d'objectivation et transformation de l'appel charismatique purement personnel").

Weber évalue la portée de cette doctrine sous un double point de vue. Le premier est qu'elle a été la condition nécessaire pour rendre possible la "bureaucratisation de l'Église". En effet, cette doctrine a permis de distinguer personne et office, office et bénéfice dans son organisation⁶. En second lieu, l'Église a conçu l'habilitation charismatique comme "un possible objet d'éducation". Or, tout cela a progressivement poussé vers une "professionnalisation" et une "spécialisation" de son clergé, avec une différence sensible avec les autres religions. Il semble évident que Weber traite l'organisation de l'Église catholique comme un appareil bureaucratique et son clergé comme une profession⁷.

⁵ Cf. Ph. Sueur, *Histoire du droit public français (XV^e-XVIII^e siècles)*, Paris 1998; G. Thuillier, *Bureaucratie et Bureaucrates en France au XIX^e siècle*, Paris 1980; H. Parris, *Constitutional Bureaucracy. The Development of British Central Administration since the 18th Century*, London 1969; S. Cassese - J. Pellew, *Il sistema del merito nel reclutamento della burocrazia come problema storico*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1987, p. 756-770.

⁶ Voir B. Basdevant-Gaudemet, *Office ecclésiastique. Repères pour une histoire d'un concept*, Ead., *Église et Autorités. Etudes d'histoire de droit canonique médiéval*, Limoges 2006, p. 271-284; B. Basdevant-Gaudemet – T. Joubert, *Recherches sur l'évolution historique d'une terminologie: l'office ecclésiastique*, in *L'Année canonique*, 49 (2007), p. 11-46; A. Viana, *Introducción histórica y canónica al oficio eclesiástico*, in *Ius canonicum*, 58 (2018), p. 709-740.

⁷ M. Weber, *Sociologie du droit. Préface de Philippe Raynaud. Introduction et traduction par Jacques Grosclaude*, Paris 2013.

1. Le clergé catholique a-t-il été une profession?

On peut se demander toutefois si tout cela est correct par rapport aux différentes sciences. En apparence, la conception théologique du sacerdoce, qui renvoie à la sphère sacrée, semble inconciliable avec la conception propre de la sociologie ou des sciences sociales.

Sur ce problème il me semble que le sociologue américain Parsons nous offre des indications utiles. Il précise le “cœur du système professionnel” dans “l’institutionnalisation des disciplines intellectuelles dans la structure de la société” et dans leur “application pratique”. Autour des origines des professions, il exprime la conviction que “le clergé est clairement la principale matrice historique à partir de laquelle se sont différenciées les professions modernes”. Mais il pose aussi une limite à l’assimilation du clergé à une profession, parce que – continue Parsons – son autorité découle du “charisme de la fonction cléricale” et son rôle va au-delà de la “compétence technique”⁸.

Selon moi, tout cela n’empêche pas de considérer et de déterminer, d’un point de vue historique et juridique, le degré différent de professionnalisation que le clergé catholique a atteint ainsi que l’influence que ce processus peut avoir eu pour réglementer les professions séculaires.

Il faudrait considérer aussi une seconde difficulté, qui a pour objet la légitimité de l’usage de la notion de profession dans une perspective historique. Cela soit à cause de la variété des *status*, ordres, corps, métiers et offices qu’elle désignait dans l’Ancien Régime, soit du fait que l’avènement des professions libérales se situe au cours du XIX^e siècle.

En effet, selon l’opinion partagée par la plupart des historiens, la naissance du phénomène professionnel (a) se situe dans la longue durée du Moyen Âge jusqu’au XVIII^e siècle; (b) est liée à l’organisation de l’Église comme institution bureaucratique (c) au développement des corporations des arts et métiers et à la création des universités; (d) a eu ses prototypes dans les avocats et les médecins; (e) résultat caractérisé par “la possession d’une technique intellectuelle acquise par le moyen d’une formation spéciale et applicable à un des champs de la vie quotidienne”⁹.

2. Les incunables de la professionnalisation du clergé

Des incunables portant sur le processus de professionnalisation du clergé,

⁸ T. Parsons, *The Professions and Social Structure*, in *Social Forces*, 17 (1939), 4, p. 457-467.

⁹ A.M. Carr-Saunders - P.A. Wilson, *The Professions*, in *International Encyclopaedia of the Social Sciences*, New York 1954, XII, p. 476-480. Voir aussi le volume, avec le même titre, publié à Oxford en 1933.

nous pouvons les retrouver dans les *dispositiones canoniques* au cours des IV^e et V^e siècles. En étroite connexion avec l'achèvement du système hiérarchique, on introduit 1) l'idée que l'accès aux ordres sacrés se façonne comme un *cursus honorum*, à l'image de ce qui se passait dans les institutions romaines; 2) le principe selon lequel le degré supérieur détient un pouvoir qui englobe et dépasse le degré inférieur; 3) la règle selon laquelle chaque passage devrait être discipliné selon les temps (*tempora singulis gradibus observanda*) parmi deux classes distinctes (*ordines minores/ordines maiores*); 4) la fixation, par les décrétales des papes, des temps de vérification pour chaque degré et des exigences morales des ordinands¹⁰.

Dans la carrière du clergé, comme dans les étapes du moine, la normativité canonique est toujours associée à un programme de *symbolisation rituelle*. La liturgie possède un double but. Avant tout, celui d'explicitement le passage de l'ordinand d'un degré à l'autre, son agrégation à un ordre social et juridique, la prise de possession des symboles du propre pouvoir sacramentel et d'office (*traditio instrumentorum* c'est-à-dire, pour le prêtre, du calice, de la patène et d'une bassine).

En second lieu, la liturgie a la fonction de véhiculer une image d'Église fortement structurée selon les degrés et anneaux hiérarchiques pour rendre visibles 1) les pouvoirs de l'autorité supérieure; 2) la séparation entre deux classes de fidèles (*ordre / plebs*); 3) l'articulation, d'origine romaniste, entre *munus / officium* pour lier un complexe de droits et devoirs avec une certaine fonction publique dotée des pouvoirs nécessaires pour l'exercice¹¹.

Au cours du XII^e siècle, Hugues de Saint-Victor et Pierre Lombard élaborent une théologie des sacrements qui lie le *sacerdoce* avec *l'eucharistie* et tend à séparer les activités de l'*ordre* de celles du *pouvoir de gouvernement*. Celui-ci devient alors objet d'une réglementation juridique qui sera précisé par Alexandre III et surtout par le concile du Latran IV.

Alexandre III (1159-1181), dans la décrétale *Eam te* interdit que les églises paroissiales soient conférées à ceux qui ne correspondent pas aux critères de culture, coutumes morales et âge (vingt-cinq ans) sous peine de rendre nul l'acte par lequel l'église est conférée¹².

Le concile du Latran IV (1215) définit le cadre du *status clericalis* par une série d'obligations relatives aux exercices de piété, à la conduite de vie (le célibat est

¹⁰ Voir: P.H. Lafontaine, *Les conditions positives de l'accession aux ordres dans la première législation ecclésiastique (300-492)*, Ottawa 1963; A. Faivre, *Naissance d'une hiérarchie*, Paris 1977.

¹¹ A. Catella, *I modelli rituali della liturgia di ordinazione*, in *Le liturgie di ordinazione. Atti della XXIV Settimana di studio dell'Associazione Professori di Liturgia, Loreto, 27 agosto – 1° settembre 1995*, Roma 1996; A. Lameri, *La Traditio instrumentorum e delle insegne nei riti di ordinazione. Studio storico-liturgico*, Roma 1998.

¹² X 1.12.4: "Eam te decet in ordinandis ecclesiis tuae dioecesis curam habere, ne ullus in eis contra decreta, quae in Lateranensi concilio edidimus, vel etiam contra antiquas sacrorum canonum sanctiones clericus ordinetur, sed tales in ipsis satagas ponere, qui commissi sibi gregis curam commode gerere possint, et exemplo boni operis ad virtutes invitent".

confirmé après avoir été introduit en 1139 par le concile du Latran II), à la discipline (en particulier l'obligation de résidence) et l'obéissance envers l'ordinaire.

Mais la chose la plus considérable, de notre point de vue, sont les dispositions des canons 27 et 30¹³.

Le Concile ordonne aux évêques d'organiser avec soin la formation des ordinands, de les instruire eux-mêmes ou par d'autres hommes capables. Il vaut mieux avoir de bons ministres en petit nombre (*paucos bonos quam multos*) que de mauvais en grand nombre. Cela est nécessaire afin que le futur prêtre puisse célébrer les offices divins et les sacrements de l'Église selon les formes et répondre ainsi à sa "fonction sociale" qui est de gouverner les âmes de sa paroisse en vue de la *salus animarum* des fidèles¹⁴. Ce n'est pas par hasard que Weber a écrit que "la cure d'âmes est, sous toutes les formes, le véritable instrument de la puissance des prêtres, et cela précisément dans la vie de chaque jour"¹⁵.

Voulant éviter que soient choisis des hommes indignes pour recouvrer les bénéfices ecclésiastiques, le concile du Latran IV oblige aussi par le can. 30 les évêques à se débarrasser de toute affection charnelle pour choisir seulement les candidats adaptés par l'honnêteté des mœurs et la science, et à laisser de côté ceux qui sont indignes (*praetermissis indignis assumant idoneos*). On prévoit aussi que les évêques de la province doivent faire chaque année une enquête diligente à ce sujet, afin de suspendre ceux qui auraient abusé d'un tel pouvoir et à les substituer par une personne sage et honnête¹⁶.

C'est par opposition à la réforme luthérienne que l'Église catholique achève le processus de séparation du clergé du laïcat en proclamant, par le concile de Trente (1545-1563), la doctrine du *character indelebilis* du sacrement de l'ordre¹⁷. Les théologiens considèrent que l'essence de la personne du prêtre change ontologiquement: il faut donc qu'il soit différent des autres fidèles aussi sur le plan ontique.

D'autre part, ce sont les limitations progressives introduites par les États aux *privilegia clericorum* du Moyen Âge, la concurrence externe des autres confessions chrétiennes et celle interne des nouveaux ordres et congrégations séculiers au cours du XVI^e siècle, qui ont poussé l'Église à rendre plus dynamique et combatif cette figure.

¹³ *Constitutiones Concilii quarti Lateranensis una cum Commentariis glossatorum*, edidit Antonio García y García, Città del Vaticano 1981, p. 72-73.

¹⁴ "Anime enim pretiosiores sunt quam corpora", commente Vincent Hispanus en se référant au *Decretum* de Gratien (gl. *Cum sit* ad c. 27, *ibidem*, p. 322).

¹⁵ M. Weber, *Économie et société*, 2, Paris 1971, p. 220.

¹⁶ *Constitutiones Concilii quarti Lateranensis una cum Commentariis glossatorum*, cit., p. 74-75.

¹⁷ *Concilium Tridentinum*, sessio VII, can. 9. Cf. *Les conciles œcuméniques, Les décrets*, t. II-2, Paris 1994, p. 1395.

Comme tout le monde sait, le concile de Trente tend à transformer non seulement la nature théologique mais aussi l'*identité humaine* du prêtre¹⁸.

3. Les facteurs propulsifs de la professionnalisation du clergé

Avant tout, les décrets tridentins tendent à rationaliser les modalités de *recrutement du clergé*. Ils consolident et modifient les normes d'accès, de formation et d'examen au sacerdoce d'une manière étendue, taxative et – c'est le cas de le dire – bureaucratique, en réservant à l'évêque 1) le droit-devoir de contrôler tout le processus qui conduit à la prêtrise; 2) de vérifier qu'il est apte au terme du parcours et 3) de sélectionner les meilleurs parmi ceux qui sont aptes.

On peut dresser une sorte de liste des *prérequis généraux et personnels* pour l'accès aux ordres.

Les conditions nécessaires pour la *validité* étaient le sexe masculin, la réception du baptême et le consentement; les conditions nécessaires pour la *licéité* se divisaient en deux branches: l'*absence d'irrégularités*, qui empêchent l'accès à tous les degrés de l'ordre, et la *présence des capacités*, qui devaient être acquises par un parcours de formation.

Les irrégularités peuvent se présenter sous la double forme du *défaut* (naissance illégitime, défaut physique, maladie physique ou mentale, défaut spirituel) ou du *délit* (hérésie, schisme, abus du baptême, bigamie, homicide, mutilation coupable, violation de l'exercice de l'ordre sacré).

Au contraire les *capacités requises* étaient: avoir reçu la confirmation, avoir l'âge canonique pour l'accès aux différents degrés, avoir acquis la science nécessaire, le respect des temps canoniques pour le passage d'un degré à l'autre et le titre patrimonial (très important, parce que le candidat devait documenter d'avoir les ressources propres pour vivre sans devoir peser sur l'Église).

Une fois vérifiées toutes les conditions formelles requises pour entrer dans l'état clérical, le concile de Trente prévoit que le candidat doit *présenter un dossier* à la Curie contenant une demande soussignée à l'évêque dans laquelle il exprime sa volonté libre de recevoir l'ordre sacré et toute la documentation qui confirme la possession des prérequis pour la validité et la licéité de l'ordination.

En deuxième lieu le candidat doit se soumettre à un *examen théorique et pratique* devant une commission d'examineurs synodaux. Le procès sur l'aptitude du candidat prend fin avec le *scrutin* fait par l'évêque et ses collaborateurs experts en droit canon. C'était une sorte de procès inquisitorial qui devait résumer toutes les phases précédentes du parcours pour l'accès à l'ordination.

Comme on le voit, l'admission au clergé a été conçu par le concile de Trente comme une procédure complexe, objective, régulière, formalisée qui requiert la possession initiale d'un certain nombre de conditions et l'acquisition dans le

¹⁸ A. Duval, *Des sacrements au concile de Trente*, Paris 1985; J. Freitag, *Sacramentum ordinis auf dem Konzil von Trient. Ausgeblendeter Dissens und erreichter Konsens*, Innsbruck-Wien 1991.

temps de conditions techniques et compétences pré-déterminées.

Cette procédure se compose de différentes phases, contrôles et examens par lesquels l'autorité ecclésiastique doit certifier la correspondance entre les qualités personnelles du candidat et celle fixées par la normative de l'Église. Sans doute sommes-nous devant un processus de professionnalisation du clergé.

En outre, le fait que cette procédure soit vouée, *in fine*, à préparer et à former une classe de "professionnels du sacré" qui soit en mesure de garantir à l'Église l'accomplissement de sa fonction sociale et publique, nous incite à penser la classe du clergé moderne comme une bureaucratie religieuse spécifique¹⁹.

4. L'invention du concours public

De plusieurs points de vue, l'introduction par le concile de Trente du concours public pour l'attribution de l'office de curé n'est autre chose que le corollaire des présupposés du principe du Latran IV – selon lequel le soin des âmes doit être confié aux personnes capables et adaptés – et du système de recrutement du clergé examiné ci-dessous²⁰.

Le concile établit que, dans les dix jours suivant la vacance de l'église paroissiale, l'évêque ou le vicaire doit nommer un vicaire *pro tempore* pour assurer les fonctions religieuses. Après quoi, il doit publier un édit public afin d'organiser le concours pour ceux qui voudraient être examinés. Il fixe aussi, non seulement les membres et les qualités du Jury mais encore la teneur de la conduite à suivre. En particulier, ils ne doivent pas se laisser influencer par quelque sentiment humain que ce soit (*quacumque humana affectione postposita*) et n'accepter aucun genre de cadeaux.

Après les examens, le Jury fera connaître les noms des candidats capables (*idonei*) et l'évêque, responsable des âmes de son diocèse, choisira celui qu'il jugera le plus apte pour être nommé curé (*ex hisque episcopus eum eligat, quem ceteris magis idoneum iudicaverit, atque illi, et non alteri, collatio ecclesiae ab eo fiat*).

Je me limiterai ici à indiquer les arrangements consécutifs aux dispositions du concile de Trente.

On doit faire mention de la constitution apostolique *In conferendis* du pape Pie V de 1567. Elle déclare nulle et sans effet toutes les collations des cures *praeter et contra formam ab eodem concilio tridentino, praesertim in examine per concursum faciend.* Ensuite, la constitution limite à vingt jours le temps laissé à l'évêque pour faire

¹⁹ Autour de ce problème demeure éclairant l'essai de M. De Certeau, *Du système religieux à l'éthique des lumières (17.-18. s): la formalité des pratiques*, in *La società religiosa nell'età moderna. Atti del convegno studi di storia sociale e religiosa Capaccio-Paestum, 18-21 maggio 1972*, Napoli 1973, p. 447-509, également publié dans Id., *L'écriture de l'histoire*, Paris 1975.

²⁰ *Concilium Tridentinum*, sessio XXIV, can. 18 de reform. Cf. *Les conciles œcuméniques, Les décrets*, t. II-2, Paris 1994, p. 1565-1569.

son choix. Enfin, dans le cas où, parmi ceux qui ont été approuvés par les examinateurs, l'évêque choisisse un sujet moins apte, négligeant le plus apte, il est possible d'appeler de sa décision au métropolitain, au Saint-Siège ou à l'évêque le plus proche en tant que délégué du Saint-Siège. Le juge d'appel peut casser la première décision si elle n'est pas raisonnable. L'appel n'a pas d'effet suspensif tant que le juge d'appel n'a pas rendu sa sentence sur l'éventuelle moindre aptitude²¹.

Il faut noter que c'est dans ce document pontifical qu'on trouve employé, pour la première fois, le terme concours pour indiquer l'examen même et tout ce qui concerne la procédure (*conkursus*), alors que précédemment, on faisait référence au choix du candidat le plus digne entre ceux qui étaient examinés (*per concursum*).

Qu'il s'agisse du décret du concile de Trente ou de la constitution de Pie V, aucuns n'avaient donné de règles précises sur la *manière de faire l'examen*: d'où une grande diversité suivant les lieux et beaucoup des contestations.

C'est la Congrégation du Concile qui, avec une décision du 10 janvier 1721, soumet au pape un certain nombre de mesures pour éliminer les abus et les doutes²². Le document, approuvé par Clément IX, a pris la forme d'une lettre encyclique aux ordinaires²³. Dans tous les diocèses du monde on devait se référer à la forme de l'examen qui se pratiquait à Rome. Cette *forma concursus* se fondait sur ces règles:

1) proposer à tous les concurrents les mêmes questions, les mêmes cas, les mêmes textes de l'Écriture et de l'Évangile pour la prédication;

2) cas, questions et textes de l'Évangile seraient remis à tous les candidats en même temps;

3) la durée du concours serait la même pour tous et fixée à l'avance;

4) pendant l'examen, les candidats seraient tenus dans une salle, sans communication avec l'extérieur, avec l'interdiction de sortir avant d'avoir remis leurs travaux;

5) chacun devrait écrire lui-même son texte et y apposer sa signature;

6) les textes seront rédigés en latin, à l'exception de l'homélie écrite dans la langue des personnes à qui elle était adressée;

7) le secrétaire du concours, les examinateurs, l'ordinaire ou son vicaire présent au concours devraient apposer leur signature sur les copies des candidats.

²¹ Pie V, *In conferendis*, 16 mai 1567 dans *Codicis iuris canonici Fontes*, cura em̄ Petri Card. Gasparri editi, I, Romae 1923, n. 119, p. 212-214.

²² L'examen de la question a été confié au secrétaire de la Congrégation Prospero Lambertini (cfr. Benedictus XIV, *Opera omnia*, t. XII, quaest. 158, in causa *Nucerina*, 11 mai 1720, n. 1.

²³ Elle est connue sous le nom *Epistula Clementina* et fut adressée *ad Patriarchas, Archiepiscopos et Episcopos* par le card. Corradinus, préfet de la Congrégation du Concile le 10 ianuarii 1721. Ce texte sera inséré dans la lettre encyclique *Cum illud* de Benoît XIV de 14 décembre 1742.

On pourrait interjeter appel du concours dans les dix jours suivant la collation de la paroisse. Dans ce cas il faudrait transmettre toute la documentation (actes originaux ou copies authentiques) au juge supérieur.

Enfin Benoît XIV, avec la lettre encyclique *Cum illud* du 14 décembre 1742, confirme les prescriptions précédentes et précise certains points qui n'avaient pas encore été déterminés:

1) le concours doit être annoncé par édit public et doit contenir la date des épreuves;

2) avant cette date les candidats doivent déposer à la chancellerie épiscopale les documents sur les mérites, les fonctions remplies, etc..

3) la chancellerie en transmet le relevé sommaire à l'évêque ou à son vicaire ainsi qu'aux examinateurs;

4) le concours doit avoir lieu le jour indiqué selon les formes prescrites en 1721 par la Congrégation du Concile et porter tant sur la science du candidat que sur les autres qualités requises²⁴.

5. Chaires universitaires et justice distributive

Dans un de ses premiers articles, Pierre Legendre avait montré l'importance de "l'inscription du droit canon dans la théologie morale" au XVI^e siècle²⁵. Une illustration de cette thèse peut venir de la réflexion de l'école de Salamanque sur les problèmes de la distribution des bénéfiques ecclésiastiques et des chaires universitaires dans le cadre du principe aristotélicien et thomiste de la justice distributive.

Comme on sait, la justice distributive diffère de la justice commutative parce qu'elle ne se fonde pas sur le principe de l'égalité absolue, mais sur le principe de proportionnalité. En d'autres termes, la justice distributive se rapporte aux biens communs et ordonne les relations juridiques entre le tout et les parties en tenant compte des mérites de la personne et de la nature des biens partagés.

Pour ces théologiens-juristes, il y a deux différentes catégories de biens: privés et publics et, entre ces derniers, les biens qui se distribuent gratuitement et aux pauvres, et les biens qui se distribuent parmi les personnes principalement en échange d'un salaire ou d'une rémunération.

Dans ce dernier sous-groupe de biens, on distinguait les biens ecclésiastiques (ceux purement spirituels comme les sacrements et ceux mixtes comme les

²⁴ Benedictus XIV, *Bullarium*, Romae 1746, t. I, p. 220-228, mais aussi, par sa pertinence en *Appendix* dans le *Codex iuris canonici* de 1917, document IV. Elle traite "de concursu et examine habendo pro Parochialium Ecclesiarum collatione, de appellationibus ab irrationabili Ordinarii iudicio admittendis vel reiiciendis".

²⁵ P. Legendre, *L'inscription du droit canon dans la théologie. Remarques sur la seconde Scolastique*, in *Proceedings of the Fifth International Congress of Medieval Canon Law Salamanca, 21-25 September 1976*, 1980, p. 443-454.

bénéfices et dignités ecclésiastiques) et les biens civils comme les charges publiques, parmi lesquelles on range les chaires universitaires.

L'attribution de ces charges doit être accomplie selon *les nécessités et les mérites*, c'est-à-dire de manière proportionnée entre biens et mérites.

Par conséquent la première condition pour agir selon la justice, de la part de l'autorité, est celle de refuser l'*acceptio personarum*, c'est-à dire toutes les formes de favoritisme. Ce vice consiste dans le fait d'assigner à une autre personne (parents, amis, etc.) ce que l'on devrait attribuer à une personne selon le critère de la justice, sans tenir compte de son aptitude à accomplir sa charge²⁶.

Il s'agit d'un *vice grave* dans l'administration de la justice distributive parce que non seulement il conduit à nuire à la personne en particulier, mais aussi fondamentalement au *bien commun*.

Tous les docteurs de Salamanque concordent sur la qualification de ce vice comme *peccatum mortale contra iustitiam*, mais ils discutent avec ardeur sur un autre aspect de la question. La personne, qui a obtenu de manière injuste le bénéfice ou la chaire universitaire, est-elle obligée de le restituer?

Il faut noter que le problème se focalise sur le même point que le concours paroissial. Comme l'évêque doit nommer non pas le candidat simplement *apte et capable*, mais le candidat *le plus apte et le plus capable*, de la même manière les électeurs d'un professeur d'université doivent suivre le même principe et assigner la chaire au candidat *le plus digne* et non seulement *digne*.

Un certain nombre des docteurs (Martín de Ledesma, Martín de Azpilcueta, Diego de Covarrubias) adopte l'opinion selon laquelle ces biens publics sont principalement des moyens de subsistance et secondairement des primes. Donc, nulle restitution du bénéfice ou de la chaire. Domingo de Soto pense que dans ce cas, on encourt certainement une violation de la justice distributive, mais cette violation n'implique pas l'obligation de restitution. Pour sa part, Cajetanus affirme qu'il y a obligation de restitution de la chaire dans le cas où le candidat plus digne a été sous-estimé.

Diversement de tous les autres, Pedro de Aragón († 1592) exprime la thèse selon laquelle dans le cas où l'assignation d'un bénéfice ou d'une chaire universitaire n'ait pas été faite en faveur du candidat le plus digne et qu'il y a eu une opposition ou recours par celui-ci, on encourt une violation de l'égalité et il devient alors obligatoire d'éliminer l'inégalité par la restitution²⁷.

²⁶ Pedro de Aragón, *De iustitia et iure*, quaest. 63, art. 1, Salmanticae 1590, 302b: "Est ergo acceptio personarum vitium quo id quod ex debito iustitiae est uni personae conferendum, exhibetur alteri, non propter meritum eius ad ipsam rem quae confertur, sed propter conditionem non congruentem".

²⁷ Pedro de Aragón, *De iustitia et iure*, cit., quaest. 62, art. 2, 205a: "Tertia conclusio: Ea opinio, quae affirmat quod qui confert beneficium digno, praetermisso digniori, tenetur aliquid restituere digniori illi praetermisso, est longe probabilior, et mihi certissima de cathedris et beneficiis, quae oppositione obtinentur".

6. Conclusion

Deux mots seulement de conclusion sur une question qui aurait besoin d'être approfondie par des recherches plus poussées. Tout d'abord, il est particulièrement curieux et remarquable que la modalité de concours public ait été mise en œuvre en Occident par les papes des XVI^e et XVIII^e siècles, jusqu'au point de codifier en tout et par tout celles que seraient les règles et les procédures des États libéraux du XIX^e siècle. Cela confirme les liens très étroits entre le droit canonique et le droit administratif public. La volumineuse jurisprudence produite par la Congrégation du Concile de 1563 jusqu'en 1908 est prête à le prouver²⁸.

En second lieu, selon la doctrine des théologiens et des canonistes de l'époque moderne, ceux qui détiennent l'administration publique doivent être orientés, dans l'attribution des offices, par des principes de la justice distributive. Cela aurait une application importante aussi pour le monde académique.

²⁸ Cf., seulement sur le concours, S. Pallottini, *Collectio omnium conclusionum et resolutionum quae in causis propositis apud Sacram Congregationem Cardinalium S. Concilii Tridentini interpretum prodierunt ab eius institutione anno MDLXIV ad annum MDCCCLX distinctis titulis alphabetico ordine per materias digesta*, t. V, Rome, 1878, p. 500-644.