HAL
open science

Les transmissions du savoir juridique durant la période impériale romaine (27 avant J.C – 565 après J.C)

Ralph Evêque

▶ **To cite this version:**

Ralph Evêque. Les transmissions du savoir juridique durant la période impériale romaine (27 avant J.C – 565 après J.C). Droit. Université Paris-Nanterre, 2017. Français. NNT : . tel-02302731v1

HAL Id: tel-02302731

https://hal.science/tel-02302731v1

Submitted on 1 Oct 2019 (v1), last revised 22 Apr 2021 (v2)

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.

Université Paris Nanterre
200 av. de la République
92001 Nanterre Cedex
www.parisnanterre.fr

Membre de l'université Paris Lumières

École doctorale 141 : droit et science politique
CHAD

Ralph Evêque

Les transmissions du savoir juridique durant la période impériale romaine (27 avant J.C – 565 après J.C)

Thèse présentée et soutenue publiquement le **Mardi 5 décembre 2017**
en vue de l'obtention du doctorat de droit de l'Université Paris Nanterre
sous la direction de Mme Soazick Kerneis (Université Paris Nanterre)

Jury :

Rapporteure :	Mme. Emmanuelle Chevreau	Professeure, Université Paris II – Panthéon-Assas
Rapporteur :	M. Yann Le Bohec	Professeur, Université Paris IV-Sorbonne
Membre du jury :	M. Christophe Archan	Professeure, Université Paris Nanterre
Membre du jury :	M. Jean-Louis Halperin	Professeur, Ecole normale supérieure
Membre du jury :	Mme. Soazick Kerneis	Professeur, Université Paris Nanterre

Les transmissions du savoir juridique durant la période impériale romaine (27 avant JC – 565 après JC)

INTRODUCTION 9

I) LA DEFINITION DES CONCEPTS 10

1) LA DEFINITION DE L'ENSEIGNEMENT ET DE SES AVATARS 10
2) L'IMPOSSIBLE DEFINITION DU DROIT 18

II) L'ECLAIRAGE DU PASSE ET DU PRESENT 21

III) LA CRISE CONTEMPORAINE DE L'EDUCATION ET DE LA CULTURE : LES MODERNES CONTRE LES ANCIENS 25

IV) L'ENSEIGNEMENT DU DROIT A ROME 41

PREMIÈRE PARTIE : LES TRANSMISSIONS DU SAVOIR JURIDIQUE DURANT LE HAUT-EMPIRE. 60

I) ABSENCE D'ECOLE DE DROIT ET MODES ALTERNATIFS DE TRANSMISSION DU SAVOIR JURIDIQUE AU COURS DU HAUT-EMPIRE 61

1) LES MODES ALTERNATIFS DE TRANSMISSION DU SAVOIR JURIDIQUE AU COURS DU HAUT-EMPIRE 61
A) La pratique du respondere-docere comme mode d'apprentissage du droit 63
B) L'enseignement du droit au sein des écoles de rhétorique 69
a) Présentation du phénomène rhétorique 70
α) Définition de la rhétorique 70
β) Naissance et développement de la rhétorique en Grèce 73
γ) La place centrale de la rhétorique à Rome 76
b) L'absence apparente de transmission du savoir juridique dans les écoles de rhétorique 81
α) La nécessité théorique de notions juridiques dans l'enseignement du rhéteur : l'exemple du *De oratore* de Cicéron 82
β) Le caractère artificiel et fantaisiste des controverses 84
γ) La mise à l'écart du droit et le recours aux artifices rhétoriques dans la résolution des controverses 90
Les lieux communs 91
Les exemples 93
La description 94
Les traits d'esprit 96
δ) Une explication possible à la prétendue absence d'un enseignement juridique dans les classes de rhétorique : la scission entre *advocati* et *iuris periti* 97
Période républicaine et Haut-Empire 98
L'Antiquité tardive 100
c) La présence résiduelle mais réelle du droit dans l'enseignement du rhéteur 104
α) La rationalité de l'enseignement du rhéteur 104
β) L'école de rhétorique comme lieu de transmission d'un savoir juridique réel 109
β_1) La position conservatrice de la doctrine au sujet de la présence du droit dans la classe du rhéteur 109
β_2) La connaissance rudimentaire du droit par les rhéteurs, un possible témoignage d'un apprentissage du droit dans les écoles de rhétorique 113
La maitrise approximative du droit romain par les rhéteurs 114
La connaissance du droit romain par les rhéteurs romains 116
β_3) Le caractère fictif ou réel des lois déclamatives 122
Les controverses dont les lois déclamatoires sont totalement fictives 122
Les lois déclamatoires invalides à Rome, mais par ailleurs inspirées par la législation grecque 126
Les lois déclamatoires inspirées de dispositions législatives anciennes 128
Les lois déclamatoires générales aussi bien romaines que grecques 129
γ) L'acquisition par les apprentis rhéteurs d'un esprit juridique 131
γ_1) La lettre et l'esprit de la loi 131
γ_2) Le cas des *leges contrariae* : l'antinomie 133
γ_3) L'ambigüité 135
γ_4) L'absence de droit et le recours au *ratiocinatio* 137
2) LES *SCHOLAE* PROCULIENNE ET SABINIENNE : DES ETABLISSEMENTS PRATIQUES ET NON SCOLAIRES 140
A) Historique des écoles proculienne et sabinienne 140
a) La *schola* proculienne 141
b) La *schola* sabinienne 146
c) Naissance et disparition des *scholae* sabinienne et proculienne 156

B) Les positions des romanistes au sujet de la nature des institutions proculienne et sabinienne et la raison de leur division en deux scholae. *158*
a) Les explications théoriques à la division entre les *scholae* proculienne et sabinienne conçues comme des institutions pédagogiques 158
α) L'explication politique 161
β) L'explication philosophique 162
γ) L'explication sociale 163
δ) L'explication méthodologique 165
ε) L'échec de l'explication théorique de l'opposition entre Proculiens et Sabiniens et l'apparition du courant sceptique 168
b) L'explication pratique de la division entre Proculiens et Sabiniens 172
C) L'examen des positions doctrinales des Proculiens et des Sabiniens *178*
a) Les sources primaires concernant les Proculiens et les Sabiniens 178
b) Les controverses entre Proculiens et Sabiniens 180
Gaius, 1.196 180
Gaius, 2.15 184
Gaius, 2.79 188
Gaius, 4.79 194
c) Positions doctrinales atypiques des Proculiens et des Sabiniens 196
α) Hétérogénéité des positions doctrinales au sein des écoles proculienne et sabinienne 196
β) Points d'accord entre membres de scholae opposées 202
d) La pratique d'un enseignement de type respondere-docere dans les scholae proculienne et sabinienne 203
α) Le lien entre *scholae* proculienne et sabinienne et le *ius respondendi* 203
β) L'identification entre les *scholae* proculienne et sabinienne et les *stationes ius publice docentium aut respondentium* 207

II) LA LITTERATURE JURIDIQUE DIDACTIQUE COMME PREUVE DE L'EXISTENCE D'ECOLES DE DROIT AU COURS DU HAUT-EMPIRE **211**

1) LES *INSTITUTES* DE GAIUS ET LES *RES COTTIDIANAE* : L'APPARITION DU MANUEL DE DROIT DANS LA SECONDE MOITIE DU IIE SIECLE **211**
A) Les Institutes de Gaius : la naissance d'une littérature juridique d'école *212*
a) L'identité de Gaius 212
α) La chronologie de Gaius 212
β) L'origine de Gaius 213
b) La nature des œuvres de Gaius : la piste didactique 215
c) La méthode des *Institutes* de Gaius 228
d) La qualité de l'enseignement de Gaius 231
α) Les détracteurs 231
β) Les laudateurs 239
B) Les Res Cottidianae et les Institutes : le passage du traité au manuel *241*
a) Les *Res Cottidianae* : une œuvre à l'auteur, à la datation et à la vocation problématiques 241
b) La position sceptique : la non-paternité gaienne des *Res Cottidianae* 243
c) La paternité gaienne des *Res Cottidianae* 246
α) L'analyse des sources 246
β) Les points de concorde entre les *Institutes* et les *Res Cottidianae* 248
D. 41.1.1.1 et Gaius, 2.65-68 248
D. 41.1.3-5 et Gaius, 2.67-68 249
D. 41.1.5.7/D. 41.1.7 et Gaius, 2.69 251
D. 41.1.7.7 et Gaius, 2.79 253
D.41.1.7.13/D.41.1.9. pr. et Gaius, 2.74-76 256
D. 41.1.9.1-2 et Gaius 2.73-76 257
D.8.4.16 et Gaius 2.29-33 259
d) Le passage du traité au manuel : la transformation des *Res Cottidianae* en *Institutes* 260
2) LA GRANDE FORTUNE DE LA LITTERATURE JURIDIQUE DIDACTIQUE APRES LES *INSTITUTES* DE GAIUS **264**
A) Les manuels d'Institutiones *264*
a) Les *Institutiones* de Callistratus 265
b) Les *Institutiones* d'Ulpien 266
c) Les *Institutiones* de Paul 271
d) Les *Institutiones* de Florentinus (*Institutionem Libri XII*) 275
e) Les *Institutiones* de Marcianus 281
B) Les autres manuels élémentaires juridique du Haut-Empire *288*

a) L'*Enchiridion* de Pomponius 288
b) Les fragments de Dosithée 292
c) Les *Libri tres manualium* 301

DEUXIÈME PARTIE : CONSIDERATIONS MATERIELLES ET SUBSTANTIELLES AU SUJET DE LA TRANSMISSION DU SAVOIR JURIDIQUE AU COURS DE L'ANTIQUITE TARDIVE 306

I) LES LIEUX ET LES VECTEURS DE L'ENSEIGNEMENT ACADEMIQUE DU DROIT AU COURS DE L'ANTIQUITE TARDIVE 307

1) ANTIQUITE TARDIVE ET INTERVENTIONNISME IMPERIAL EN MATIERE D'ENSEIGNEMENT DU DROIT 307
A) Le passage du Haut-Empire à l'Antiquité tardive 307
a) La crise du IIIe siècle comme élément déclencheur du passage du Haut-Empire à l'Antiquité tardive 307
b) La mise en place de la Tétrarchie par Dioclétien : le véritable passage du Haut-Empire à l'Antiquité tardive 315
B) L'interventionnisme impérial et ses conséquences en matière de transmission du savoir juridique 320
a) L'interventionnisme impérial en matière scolaire au cours de l'Antiquité tardive 320
b) L'interventionnisme étatique en matière d'enseignement du droit durant l'Antiquité tardive 327
2) LES ECOLES DE DROIT D'OCCIDENT ET D'ORIENT COMME CENTRES NEVRALGIQUES DE LA TRANSMISSION DU SAVOIR JURIDIQUE AU COURS DE L'ANTIQUITE TARDIVE 329
A) La controverse doctrinale au sujet de l'existence ou de l'absence d'écoles de droit pendant la période préjustinienne 329
a) Salvatore Riccobono et la théorie de l'absence d'école de droit durant l'époque postclassique romaine 329
b) Rotondi et la théorie de la présence d'un enseignement académique du droit dans l'empire romain de l'Antiquité tardive 334
B) L'enseignement académique du droit en Orient 340
a) L'école de droit de Beyrouth 340
α) La *Colonia Julia Augusta Felix Berytus* : siège de l'école de droit de Beyrouth 340
β) Chronologie de l'école de droit de Beyrouth 343
γ) La localisation de l'école de droit de Beyrouth 346
b) L'école de droit de Constantinople 348
c) Les autres écoles d'Orient 351
α) L'école d'Antioche 353
β) L'école de Césarée en Palestine 356
γ) L'école de droit d'Alexandrie 360
δ) L'école d'Athènes 363
C) L'enseignement académique du droit dans l'Occident post-classique 368
a) La doctrine et l'existence d'école de droit dans l'Occident postclassique 368
b) L'école de droit de Rome 374
c) L'école de droit d'Autun 380
α) La fondation de la ville romaine d'Augustodunum 380
β) L'existence d'un centre d'enseignement à Autun 384
γ) L'existence d'une école de droit à Autun 385
γ1) La découverte des *Fragmenta Augustodunensia* 386
γ2) La datation des *Fragmenta Augustodunensia* 391
Datation des Fragmenta Augustodunensia au moyen des éléments formels 391
La datation des Fragmenta Augustodunensia au moyen de leur contenu juridique 393
γ3) L'origine des *Fragmenta Augustodunensia* 394
Les traits orientaux 394
Les traits occidentaux 395
γ4) L'identité de l'anonyme d'Autun et les destinataires de son oeuvre 396
d) Les autres foyers possibles de transmission du savoir juridique en Gaule 406
α) L'école de Narbonne 406
β) L'école de Bordeaux 408
γ) L'école de Besançon 409
3) LES *MAGISTRI IURIS* ET LEUR STATUT AU COURS DE L'ANTIQUITE TARDIVE : LE *IUS ACADEMICUM* 411
A) L'appartenance des magistri iuris à la catégorie des professions libérales 411
a) L'*otium* et le *negotium* 411
b) Les différents *artes liberales* à Rome 414
B) La rémunération des professions libérales à Rome 417
a) Gratuité et indignité originelle du travail mercenaire 417
b) La mercantilisation de la société romaine et son impact sur les *artes liberales* 423
C) Le cas particulier de l'enseignement du droit 428

a) L'honoraire 428
b) Le traitement public ou *salarium* 431
D) Les privilèges liés à la profession d'enseignant en droit *437*
E) La nomination des magistri iuris *444*
F) Exemples de magistri iuris au cours de l'Antiquité tardive : les Maîtres œcuméniques *448*

II) LE CARACTERE SUBSTANTIEL DE L'ENSEIGNEMENT JURIDIQUE AU COURS DE L'ANTIQUITE TARDIVE : PROGRAMME D'ETUDE, METHODE ET DESTINATAIRES DE LA TRANSMISSION DU SAVOIR JURIDIQUE **451**

1) LE PROGRAMME DES ETUDES JURIDIQUES ET LA METHODE D'ENSEIGNEMENT AU COURS DE L'ANTIQUITE TARDIVE A LA LUMIERE DES SOURCES DIRECTES **451**
A) Le programme d'étude antéjustinien *452*
B) Le programme d'étude Justinien *458*
a) Le contexte politique et juridique de la réforme justinienne du plan des études de Droit 458
b) Le nouveau plan des études juridiques 463
α) Le nouveau plan d'études de la première année de Droit 464
β) Le nouveau plan d'étude de la deuxième année de Droit 468
γ) Le nouveau plan d'études de la troisième année de Droit 470
ζ) Le nouveau plan d'étude de la quatrième année de droit 472
η) Le nouveau plan d'étude de la cinquième année de Droit 473
2) LA LITTERATURE DIDACTIQUE AU SECOURS DE NOTRE CONNAISSANCE DE L'EFFECTIVITE DE L'APPLICATION DU PROGRAMME D'ETUDE JURIDIQUE ET DE LA METHODE D'ENSEIGNEMENT **476**
A) La littérature juridique de la période impériale pré-justinienne *476*
a) Les ouvrages postclassiques anté-justiniens potentiellement didactiques 476
α) La *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti* 476
β) Les *Sentences* de Paul 483
γ) L'*Epitomé Gai* ou *liber Gai* 487
δ) Les *Tituli ex corpore Ulpiani* 490
ε) Les *Fragmenta Vaticana* 493
b) Les ouvrages juridiques postclassiques anté-justiniens assurément didactiques 505
α) Le *Gaius d'Autun* 505
β) Les *Scholia Sinaitica* 510
γ) Le *Livre syro-romain* 513
Les tenants du caractère pratique des *Leges saeculares* 514
Les tenants du caractère didactique des *Leges saeculares* 517
B) La littérature didactique juridique pour la période justinienne : la production académique des Antécesseurs *518*
a) La méthode des Antécesseurs 519
b) Exemples de cahiers de cours des Antécesseurs du VIe siècle 522
α) Le commentaire du *Codex* de Thalélée 522
β) Le commentaire du *Digeste* de Stephanos 524
γ) L'*Epitomé Novellarum* de Ioulianos 525
3) LES *DISCIPULI* : L'EXEMPLE PARTICULIER DES ETUDIANTS EN DROIT **527**
A) Le caractère exceptionnel de l'accès à l'enseignement supérieur juridique *528*
B) Profil sociologique des étudiants en Droit au cours de l'Antiquité Tardive *540*
C) Le devenir professionnel des étudiants en Droit durant l'Antiquité Tardive *557*
D) L'évaluation des étudiants *563*
E) Les étudiants confrontés au vaste monde : dangers, troubles et discipline *564*

EPILOGUE **571**

I) LE MAINTIEN DE LA *ROMANITAS* DANS LES ANCIENNES PROVINCES ROMAINES : LE CAS PARTICULIER DE LA TRANSMISSION DU SAVOIR JURIDIQUE (VE – VIIIE SIECLE). **571**

1) L'ITALIE APRES LA FIN DE LA DOMINATION ROMAINE **573**
A) Le maintien de la culture classique en Italie après la fin de la domination romaine *574*
B) La transmission du savoir juridique en Italie après la domination romaine *579*
2) L'AFRIQUE DU NORD APRES LA FIN DE LA DOMINATION ROMAINE **584**
A) La maintien de la culture romaine en Afrique du Nord après la période de domination romaine. *584*
B) La transmission du savoir juridique dans l'Afrique vandale et byzantine *589*
3) LA GAULE APRES LA FIN DE LA DOMINATION ROMAINE **592**

A) Le maintien de la romanitas en Gaule à partir du milieu du Ve siècle. 595
En Gaule barbare 595
En Gaule romaine 597
B) La transmission du savoir juridique en Gaule après la disparition de l'autorité romaine 600
4) L'ESPAGNE APRES LA FIN DE LA DOMINATION ROMAINE 605
A) Le maintien de la culture romaine en Espagne à partir de la fin de la domination romaine.....606
B) La transmission du savoir juridique dans l'Espagne wisigothique 610

II) L'ENSEIGNEMENT DU DROIT EN ORIENT DE LA FIN DE LA PERIODE JUSTINIENNE A LA CHUTE DE CONSTANTINOPLE (641-1453). 617

1) DE LA FIN DE LA PERIODE JUSTINIENNE AU DEBUT DU XE SIECLE : UNE ECLIPSE PARTIELLE DANS LA TRANSMISSION DU SAVOIR JURIDIQUE 619
A) Le déclin de la culture romaine de la deuxième moitié du VIe siècle au début du Xe siècle 619
B) Le déclin de l'enseignement académique du droit de la mort de Justinien à la renaissance byzantine du Xe siècle 626
2) DU XE A XVE SIECLE : RENAISSANCE ET DECADENCE DU DROIT ET DE SON ENSEIGNEMENT A BYZANCE 637
A) Palingénésie de l'enseignement du droit à Byzance : deuxième moitié du Xe siècle – première moitié du XIe siècle 637
B) L'enseignement du droit progressivement plongé dans les ténèbres : fin du XIe siècle – 1453.....654

ABREVIATIONS 658
ABREVIATIONS DES PRINCIPALES SOURCES LITTERAIRES 658
ABREVIATIONS DES PRINCIPALES SOURCES EPIGRAPHIQUES 661

ABREVIATIONS GENERALES 661

BIBLIOGRAPHIE.....665

ANNEXES.....736

ANNEXE 1 737

ANNEXE 2 743

LES ETAPES DE L'EXPANSION ROMAINE DU VE SIECLE AU IIIE SIECLE AVANT JC. 744

LES CONQUETES ROMAINES DU VE SIECLE AU IER SIECLE AVANT JC. 745

L'EMPIRE ROMAIN AU DEBUT DU IER SIECLE APRES JC. 745

LA CONQUETE DES GAULES AU IER SIECLE AVANT JC. 746

LA GAULE ROMAINE AU IIE SIECLE APRES JC. 747

L'EMPIRE ROMAIN AU IER SIECLE ET AU IIE SIECLE 748

L'EMPIRE ROMAIN AU DEBUT DE L'ANTIQUITE TARDIVE 748

LES PROVINCES ROMAINES AU VE SIECLE 749

L'EMPIRE BYZANTIN SOUS LE REGNE DE JUSTINIEN 750

L'EMPIRE ROMAIN D'ORIENT SOUS JUSTINIEN IER.....750

L'EMPIRE BYZANTIN EN 1025.....751

L'EMPIRE BYZANTIN EN 1078.....752

L'EMPIRE BYZANTIN EN 1261.....752

L'EMPIRE BYZANTIN EN 1355.....753

L'EMPIRE ROMAIN DE 1350 A 1453 753

LA DIVISION DE LA GAULE EN 511.....754

LA GAULE ROMAINE ET LA GAULE BARBARE DURANT LE HAUT MOYEN AGE 754

ANNEXE 3 : GAIUS D'AUTUN, GAI FRAGMENTA AUGUSTODUNENSIA (ORIGINAL ET TRADUCTION) 755
ANNEXE 4 782
LES CONTROVERSES DANS LE *GAIUS D'AUTUN* 783
GAIUS, 3.141 783
GAIUS, 2.123 787
GAIUS, 2.195 789
GAIUS, 2.200 793
GAIUS, 2.216-222 795
GAIUS, 2.231 799
GAIUS, 2.244 801
GAIUS, 3,85-87 805
GAIUS, 3.133 809
GAIUS 3.140 812
GAIUS, 3.161 815
GAIUS, 3.167 820
GAIUS, 3.168 822
GAIUS, 3.177-178 824
GAIUS, 4.78 828
GAIUS 3.98 830
GAIUS 4.163 833
INDEX DES SOURCES 835

INTRODUCTION

Avant d'entrer dans le cœur de notre sujet et de développer la question des modes de transmissions du savoir juridique durant la période impériale romaine, il nous faut d'abord répondre à quelques questions préalables et expliciter la démarche qui sera la nôtre tout au long de ce travail.

Après avoir défini les principaux concepts auxquels nous aurons recours dans cette thèse (I), nous en viendrons à ce qui nous anime dans notre travail : la connaissance du passé et, plus précisément, celle des origines de la transmission du savoir juridique. Une telle expertise pourra nous guider afin d'identifier les problèmes que connaît l'enseignement du droit aujourd'hui et d'y apporter éventuellement des réponses (II). En effet, l'enseignement universitaire du droit, – comme l'éducation et, de façon générale, la culture – est actuellement en crise (III). Nous terminerons notre propos en nous penchant sur les leçons du passé romain (IV).

I) La définition des concepts

Entreprendre une thèse historique sur la problématique de la transmission du savoir juridique exige tout d'abord de définir ce qu'est l'enseignement, la méthode qui l'accompagne (1) ainsi que le droit (2). En effet, pour reprendre le philosophe Alexandre Kojeve, « parler d'une chose sans pouvoir la définir, c'est au fond parler sans savoir de quoi on parle[1] ».

1) La définition de l'enseignement et de ses avatars

Il n'est pas aisé de définir de façon générale ce qu'est l'enseignement ou encore l'éducation, tant les travaux en la matière abondent et tant il est ardu d'observer chez les spécialistes un consensus sur le sujet[2]. Le théoricien de l'éducation René Hubert a pu dire à cet égard : « Rien de plus simple, semble-t-il, que de définir les mots éducation et pédagogie. Pourtant, dès le premier pas, les difficultés surgissent ». En effet, les sciences de l'éducation sont plurielles et comprennent aussi bien la philosophie de l'éducation, l'éthologie ou encore la psychologie du développement. Chacun de ces champs d'études possède sa propre définition de l'enseignement[3].

Pour autant, il est possible d'énumérer différents caractères propres à l'enseignement et qui sont communs à l'ensemble des disciplines[4]. Ainsi, l'enseignement porte sur un contenu précis et généralisable, et a un but donné, tel que l'acquisition de savoirs ou encore

[1] Alexandre Kojeve, *Esquisse d'une phénoménologie du droit : exposé provisoire*, Gallimard, 2007, p. 9.
[2] Gaston Mialaret, *Introduction à la pédagogie*, volume 1, édition 2, PUF, 1967, p. 7 : « Une très grande confusion règne dans la définition des termes utilisés dans le domaine des sciences de l'éducation, ce qui donne lieu à de très nombreuses discussions stériles ».
[3] Lucien Morin, Louis Brunet, *Philosophie de L'éducation*, Presses Université Laval, 2000, p. 10 : « Au point où il n'est pas rare d'entendre des professeurs d'université, en sciences de l'éducation notamment, dire qu'il est quasiment impossible de définir convenablement l'éducation. Non sans ironie, certains vont jusqu'à suggérer qu'il y aurait autant de définitions qu'il y a de définisseurs, et que peu importe ce que veulent dire les mots, seule compte la manière dont on en use ! ».
[4] Philippe Dessus, *Qu'est-ce que l'enseignement ? Quelques conditions nécessaires et suffisantes de cette activité*, Revue française de pédagogie, 164, 2008, p. 140.

l'apprentissage de techniques. Il prend également la forme d'une interaction entre au moins deux protagonistes, à savoir un professeur et un ou plusieurs élèves, et doit s'exercer d'une manière spécifique, c'est-à-dire avec méthode et pédagogie.

Pour les philosophes de l'éducation, il s'agit d'abord de différencier des termes voisins de la notion d'enseignement afin de pouvoir définir cette dernière. Ainsi, en recourant à l'étymologie[5], nous distinguerons les idées d'enseignement et d'éducation.

« Éducation » vient du latin « *educatio* », qui fait référence à l'action d'élever, que ce soit un enfant, un animal ou des plantes. Le mot dérive du verbe *educatio,* qui signifie « nourrir, prendre soin, faire croître ». Historiquement, l'éducation humaine impliquait avant tout de répondre aux besoins physiologiques de l'enfant. Par la suite, le sens de ce terme s'est élargi à l'éducation morale et intellectuelle des jeunes générations. Durkheim, dans sa philosophie de l'éducation, définit ce concept comme suit : « L'éducation est l'action exercée par les générations adultes sur celles qui ne sont pas encore mûres pour la vie sociale. Elle a pour objet de susciter et de développer chez l'enfant un certain nombre d'états physiques, intellectuels et mentaux que réclament de lui et la société politique dans son ensemble et le milieu social auquel il est particulièrement destiné[6] ».

« Enseignement » tire son origine du verbe « *insignire* », qui signifie « signaler, montrer, faire voir, faire connaitre »[7]. En latin, l'enseignement est évoqué par le terme « *docere* », qui peut s'analyser comme le fait de « faire connaitre quelque chose à quelqu'un, que l'on connait, qu'il ignore, et qu'il n'aurait pu acquérir par ses propres moyens, le sens premier et fondamental de « *docere* » est de faire connaitre par la parole […] c'est de ce sens que serait issu celui d'enseigner[8] ». Pour qualifier une activité d'enseignement, trois grands critères doivent être remplis.

Enseigner renvoie au fait de tout faire apprendre, de placer l'élève dans un rôle d'acteur et non pas simplement d'auditeur passif. Ainsi, Olivier Reboul a pu dire : « Ceux qui réduisent l'enseignement à une transmission de savoir le méconnaissent complètement. Ce qui donne son sens à l'acte d'enseigner, c'est sa fin, qui n'est pas de faire savoir, qui veut dire enseigner, mais de faire apprendre. L'intention de faire apprendre est inhérente à l'activité d'enseigner […] Enseigner est une activité qui vise à susciter une activité[9] ». Enseigner, c'est faire l'expérience de la rencontre : le face-à-face est la règle, il ne peut y avoir de télé-enseignement ou d'enseignement à distance, sauf « à forcer le sens des mots[10] ». Selon Marcel Gauchet, « la proximité parle. Et c'est par là notamment que passe de façon privilégiée la transmission. Nous

---

[5] Daniel Hameline, *L'éducation, ses images et son propos*, Esf Editeur, 1986, p. 77 : « L'appel à l'étymologie peut constituer le recours pour qui veut partir en quête d'une origine, et d'une origine qui échapperait aux contradictions des pratiques. Car l'origine que l'étymologie est censée fournir n'est pas une origine quelconque. On lui confère une véritable autorité, le pouvoir de consécration de la vérité que détiendrait l'Histoire, et, surtout, parce qu'elle n'est plus manifeste, l'Histoire disparue. L'étymologie aurait le pouvoir de rétablir lignage et généalogie des mots, de redire leur vérité fondatrice, de dénouer les énigmes ». Voir Olivier Reboul, *Le langage de l'éducation : analyse du discours pédagogique*, PUF, 1984, p. 64-65, qui souligne les dangers du recours irréfléchi à l'étymologie : « On peut ainsi prouver n'importe quoi, qu'il y a de l'esclave dans le pédagogue, ou que l'enfant, provenant de l'*infans* latin (le bébé qui ne peut parler), est par définition celui qui doit se taire et obéir ».

[6] Emile Durkheim, *Education*, Nouveau dictionnaire de pédagogie et d'instruction primaire (1911), repris dans Éducation et Sociologie, Paris, PUF (Quadrige), 1999 ; Ferdinand Buisson, *Nouveau dictionnaire de pédagogie*, Hachette, 1911, p. 532. Reproduit dans : *L'éducation, sa nature, son rôle,* Education et sociologie, PUF, Quadrige, p. 51.

[7] Erik Erikson, *Ethique et Psychanalyse*, Flammarion, 1971, p. 136 : « Si l'homme a besoin d'enseigner, ce n'est pas uniquement par souci de ceux qui ont besoin de cet enseignement, ni même par désir d'affirmer sa propre identité, mais parce que les faits restent vivants que si on en parle, la logique si on la démontre et la vérité si on la professe ».

[8] Alain Hus, *Docere et les mots de la famille de docere, Etudes de sémantique latine*, PUF, 1965, p. 18.

[9] Olivier Reboul, *Qu'est-ce qu'apprendre ?*, PUF, 1988, p. 101.

[10] Ibid., p. 101

ne savons toujours pas pourquoi, et on ne se l'est pas assez demandé, mais le fait est d'expérience universelle et quotidienne : les choses les plus abstraites de l'esprit, celles qui relèvent du pur exercice de la raison, en principe, nous deviennent mieux accessibles et plus claires en nous arrivant par le truchement d'un autre, de sa voix, de son corps, de sa vie, de cette aura qu'on appelle la présence, et de ce qui s'y donne implicitement à entendre de son propre rapport à ce qu'il enseigne – implicite qui s'efface tout aussi mystérieusement à l'écrit. Et ce n'est pas tout : il faut que ce soit physique, charnel. La télévision n'y supplée pas. Nous a-t-on assez entretenus de ce formidable « mieux et moins cher » qui allait autoriser la transmission par l'image des meilleurs enseignants ? Cruelle désillusion : la magie s'évapore à distance. Des fantassins du rang, mais en chair et en os, font mieux que des généraux cathodiques. On est en train de nous rejouer la pièce avec internet. On en reviendra vite dégrisés, comme de la précédente[11] ».

Par ailleurs, selon Michel Le Du, l'enseignement « est un art du temps » et nécessite, pour son plein exercice, un espace investi par la société dans son ensemble afin de transmettre les valeurs d'un héritage culturel et intellectuel. Contrairement à ceux qui, dans la lignée de Jean-Jacques Rousseau, le souhaiteraient, enseigner ne se fait pas seul au milieu de la nature[12]. Dans les années 1970, Ivan Illich a bien appelé de ses vœux une société sans école, mais cela aurait entrainé la disparition de l'enseignement lui-même[13].

Enfin, l'acte d'enseignement suppose que le professeur soit doté d'une autorité (« *potestas* ») par la puissance publique ou, du moins, par l'institution qui le mandate pour exercer son activité[14]. Il est pourtant bien plus qu'un représentant de cette institution : il est, selon les mots de Péguy, « un représentant de l'humanité[15] ».

En somme, ce qui différencie les termes éducation et enseignement pourrait être le fait que l'on enseigne quelque chose à quelqu'un tandis qu'on éduque quelqu'un. L'idée d'éducation, qui renvoie au fait de former le corps et l'esprit de quelqu'un, est plus large que celle d'enseignement, qui fait référence au fait de signaler quelque chose à quelqu'un[16]. Quant au fait de transmettre, il s'agit là d'un concept moins exigeant, qui fait simplement référence au constat que des connaissances sont assimilées par une nouvelle personne. La transmission n'implique alors aucune volonté de la part de celui qui est détient la connaissance et peut même s'effectuer en l'absence d'un enseignant, par l'intermédiaire de livres ou grâce aux nouvelles technologies, par exemple dans le cadre de l'enseignement assisté par ordinateur (EAO). De même, elle ne nécessite pas de lieu dédié ou encore d'autorité conférée à l'enseignant.

Ce qu'est une méthode est difficile à définir. Pour Marc Bru, cela renvoie à un ensemble de moyens mis en œuvre au travers d'actions afin d'arriver à un ou plusieurs objectifs prédéterminés[17]. Il s'agit d'une « praxéologie entendue comme une entité faite d'un réseau d'interdépendance entre la pratique, dans ses aspects productifs, la « *praxis* », dans son projet de transformation, et la théorisation, dans sa tentative d'intelligibilité de l'action éducative[18] ».

---

[11] Marcel Gauchet, *La démocratie contre elle-même*, Gallimard, 2002, p. 38-39.
[12] Michel Le Du, *Le concept d'enseignement : une analyse logique*, Le Télémaque, vol. 30, no. 2, 2006, p. 65. Ce lieu de l'enseignement doit par ailleurs être débarrassé de tout ce qui n'est pas légitime : « (…) la race, la force, la richesse, le sexe ou le pouvoir ne décident rien à l'école (Robert Mills Gagné, *The conditions of learning, Holt*, Rinehart and Winston, 1977).
[13] Ivan Illich, *Une société sans école*, Points, 2015.
[14] Michel Le Du, Le *concept d'enseignement : une analyse logique*, Le Télémaque, vol. 30, no. 2, 2006, p. 66.
[15] Charles Péguy, *Œuvres en prose complètes*, tome I, Gallimard, 1987, p. 1058.
[16] Lucien Morin, *Philosophie de l'éducation*, Presses Université Laval, 2000, p. 16.
[17] Marc Bru, Les *méthodes en pédagogie*, Que sais-je ? 3ème édition, 2015, p. 2 et s.
[18] *Ibid.*, p. 4

Le terme pédagogie[19] est issu du grec « παιδαγωγία ». Ce terme est une association des mots « παιδός », c'est-à-dire « l'enfant », et « ἄγω », c'est-à-dire « accompagner ou élever », et signifie « direction ou éducation des enfants[20] ». Selon Etiennette Vellas, il peut prendre trois sens[21]. Il s'agit tout d'abord d'une réf*lex*ion sur l'idée éducative dans le but de l'améliorer. Ainsi, pour citer Durkheim, la pédagogie est une « réf*lex*ion appliquée aussi méthodiquement que possible aux choses de l'éducation[22] ». Ensuite, la pédagogie peut désigner une doctrine particulière, telle que les doctrines Freinet, Montessori, ou coopérative. Enfin, ce concept peut renvoyer à l'art d'éduquer ou d'enseigner et peut se résumer à « l'ensemble des méthodes dont l'objet est d'assurer l'adaptation réciproque d'un contenu de formation et des individus à former[23] », ou encore à « l'ensemble des savoirs scientifiques et pratiques, des compétences relationnelles et sociales qui sont mobilisées pour concevoir et mettre en œuvre des stratégies d'enseignement[24] ». Le contenu qu'il s'agit de faire connaître peut être un savoir, un savoir-faire ou encore un savoir-être. Pour Émile Durkheim, le terme pédagogie renvoie à deux réalités, ce que traduit l'expression « théorie pratique[25]». Cet oxymore signifie que la pédagogie est aussi bien une théorie, c'est-à-dire une discipline dont l'objet est de mettre en œuvre des stratégies de transmission d'un savoir, qu'une pratique, dans le sens où la pédagogie est également l'application dans le réel de ces réf*lex*ions abstraites.

La notion de pédagogie est très proche de celle de didactique. Pour une partie de la doctrine, il existe toutefois des différences entre les deux concepts[26]. Tandis que la pédagogie s'intéresse essentiellement au destinataire du savoir enseigné, qui est l'apprenant, et à ses relations avec ses semblables et avec le professeur, la didactique se concentre sur le « contenu des connaissances dont l'appropriation est visée, à l'épistémologie de la discipline enseignée et à la psychologie des processus de conceptualisation[27] ». Par ailleurs, la pédagogie est générale alors que la didactique est particulière. En effet, on parle de pédagogie de l'enseignement mais de didactique de l'histoire, du droit ou encore de la philosophie. Toutefois, pour une autre partie de la doctrine, il n'y a guère de divergences entre pédagogie et didactique[28].

Quels sont les différents types de pédagogie existant ? Pour Jean Houssaye, l'enseignement et la méthode pédagogique qui l'accompagne sont conçus de différentes manières. Pour certains, la transmission du savoir doit répondre à un besoin socio-économique : celui de former des techniciens, les moteurs de l'économie de demain. D'autres envisagent l'enseignement comme une façon de « former l'homme en soi à travers des exigences de

---

[19] Le mot pédagogie n'apparaît que récemment dans le langage. Il faudra ainsi attendre 1495 pour que ce terme soit attesté et 1762 pour que le *Dictionnaire de l'Académie française* l'admette. En 1595 créera le vocable pédagogisme. Sur ces questions, lire : Association Pierre Larousse, P*ierre Larousse et la pédagogie,* Actes du colloque international de l'Association Pierre Larousse, mai 2006, Éditions universitaires de Dijon, 2007, p. 96

[20] http://www.cnrtl.fr/definition/pédagogie

[21] Etiennette Vellas, *Comparer les pédagogies : un casse-tête et un défi*, Educateur, numéro spécial, mai 2007, p. 1.

[22] Emile Durkheim, *L'évolution pédagogique en France*, Paris, PUF, 1938, p. 10.

[23] André Vidal, *Les mille et quelques mots du management*, Dunod, 1971.

[24] Françoise Clerc, *Pratiques et logiques en pédagogie*, Nathan Université, 2002, p.5

[25] Emile Durkheim *L'évolution pédagogique en France*, Paris, PUF, 1938, p. 10.

[26] Marguerite Altet, Les *pédagogies de l'apprentissage*, PUF, 1997, p. 11 ; Michel Develay, *Didactique et pédagogie, Éduquer et Former* (Jean-Claude Ruano-Borbalan), Éditions Sciences humaines, 1998, p. 266.

[27] Gérard Vergnaud, *Qu'est-ce que la didactique ? En quoi peut-elle intéresser la formation des adultes peu qualifiés ?* Education permanente, 1992, p. 19-31.

[28] Yves Bertrand et Jean Houssaye, *Didactique et pédagogie : l'illusion de la différence l'exemple du triangle*, Les Sciences de l'éducation pour l'ère nouvelle, 1, 1995, p. 7-23 : « La fortune actuelle du terme didactique ne doit pas faire illusion, au regard du discrédit qui entourerait le terme pédagogie. La didactique et la pédagogie sont une seule et même réalité, si l'on veut bien examiner les choses tant sous l'angle historique qu'à travers les propos des spécialistes du domaine. Les tentatives différentes de distinction tombent dans la confusion généralisée. On peut le vérifier tout particulièrement à travers l'exemple du triangle pédagogique ou didactique. Celui-ci fonctionne comme un modèle dont il convient de distinguer trois niveaux : pédagogique, éducationnel et paradigmatique ».

dignité, de liberté autonome, de respect, de responsabilité […] un moyen pour chercher à faire du sujet de l'éducation une fin en soi et jamais seulement un moyen […][29] ».

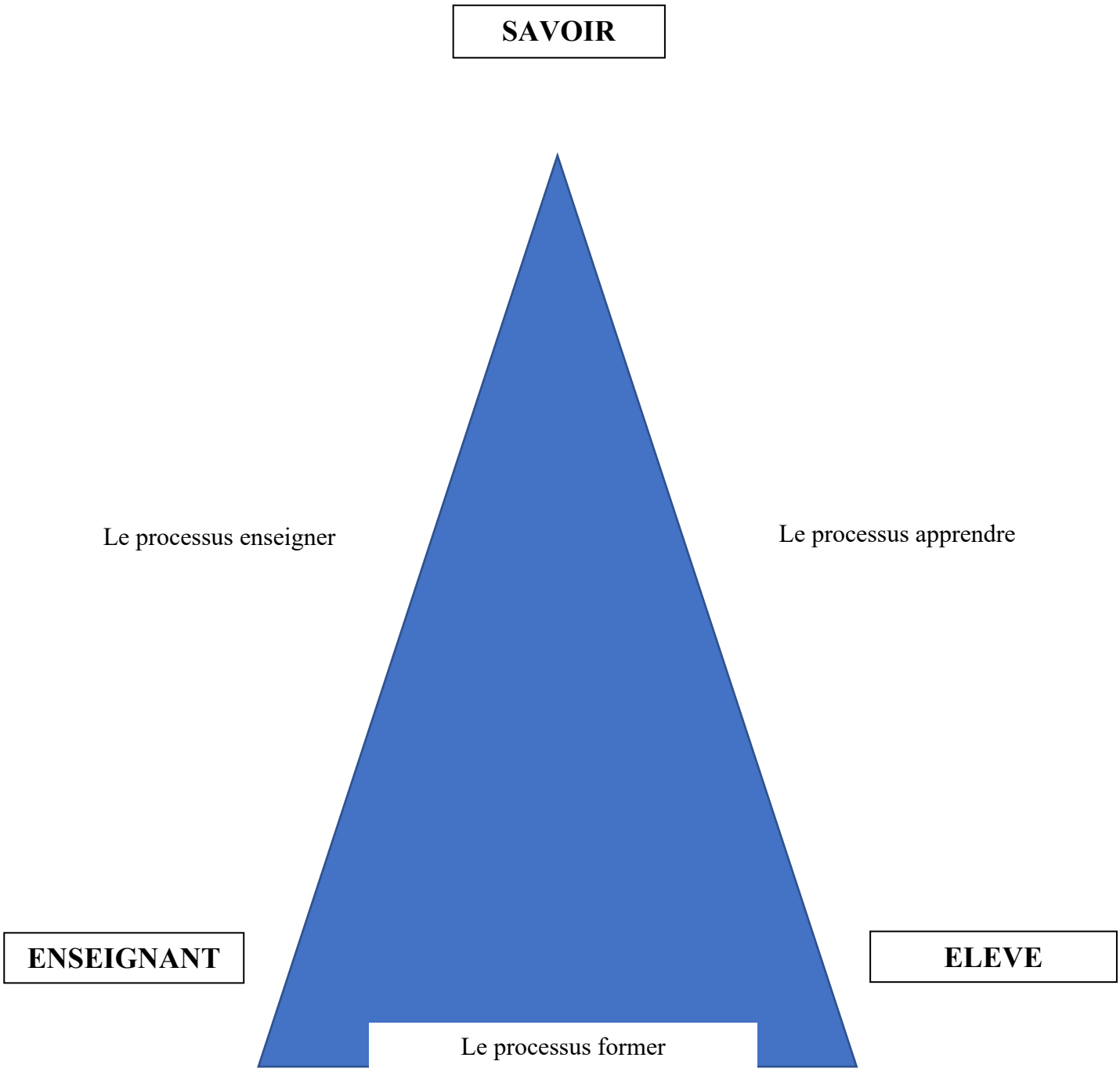
Pour Guy Palmade, il existe deux grands types de méthodes : les méthodes traditionnelles et les méthodes dites optimistes. De plus, la classification des différentes pédagogies élaborée par Louis Not distingue ces dernières en fonction de « la manière dont est structuré le savoir et sur l'acteur qui en est à l'origine[30] ». Ainsi, dans les pédagogies centrées sur l'auto-structuration, l'apprenant domine la relation d'enseignement en découvrant les connaissances dont il a besoin et en étant seulement épaulé par le professeur, qui joue ici le rôle d'un guide passif. Dans les pédagogies basées sur l'hétéro-structuration, l'enseignant – ou l'ordinateur dans le cas des EAO – domine la relation pédagogique en ce qu'il détient des connaissances que l'apprenant ne possède pas encore. Quant aux pédagogies favorisant l'inter-structuration, elles sont mixtes puisque l'élève est également un acteur de son savoir et l'enseignant est un médiateur entre les connaissances et l'élève. Enfin, Marguerite Altet distingue les pédagogies magistro-centristes, puéro-centristes, socio-centristes, techno-centristes et basées sur l'apprentissage[31], tandis que Gérard de Vecchi différencie l'apprentissage par transmission, par imitation, par la recherche et l'expérience, par actions téléguidées, constructivistes et cognitivistes[32].

Le triangle de Jean Houssaye peut également être mentionné : il décrit avec habilité la relation pédagogique entre un enseignant et un apprenant et qui a pour objet la transmission d'un savoir[33]. Le triangle de Houssaye rend compte des trois processus à l'œuvre lorsque des connaissances sont diffusées d'un professeur à un élève : l'enseignement, l'apprentissage et la formation. En fonction des pédagogies, un des trois axes du triangle prend l'ascendant sur les autres[34]. Ainsi, lorsque la relation entre l'élève et le savoir est dominante, la construction par l'élève de son propre savoir est mise en avant tandis que l'enseignant prend, selon Jean Houssaye, le rôle du mort dans une partie de bridge, c'est-à-dire celui du partenaire du déclarant : cela signifie qu'il se contente de guider l'élève afin qu'il découvre par lui-même les connaissances dont il a besoin[35]. Lorsque la relation entre le savoir et le professeur est mise en exergue, le processus d'enseignement prend alors le dessus sur le reste. En revanche, lorsque le dialogue entre apprenant et enseignant prédomine, le processus de formation s'impose. Dans ces deux derniers cas, la place du mort revient à l'apprenant – ou, plus justement, à la liaison entre l'élève et le savoir – et au savoir.

---

[29] Jean Houssaye, *Spécificité et dénégation de la pédagogie*, Revue française de pédagogie, volume 120, 1997. Penser la pédagogie, p. 90-91.
[30] Etiennette Vellas, *Ibid.*, p. 4
[31] Marguerite Altet, *Les pédagogies de l'apprentissage*, PUF, 1997, p. 11
[32] Gérard de Vecchi, *Aider les élèves à apprendre,* Hachette Éducation, 2014
[33] Jean Houssaye, Le *triangle pédagogique – Les différentes facettes de la pédagogie*, ESF Editeur, 2014.
[34] Etiennette Vellas, *Ibid.*, p. 3
[35] Jean Houssaye rapporté par Etiennette Vellas, *Ibid.*, p. 3 : « Autrement dit, ses cartes sont étalées sur la table et on le fait jouer plus qu'il ne joue. Mais son rôle est indispensable car sans lui, il n'y a plus de jeu. On ne peut pas s'en passer, mais il ne peut jouer qu'en mineur, sa place étant assignée, définie et déroulée par les autres, véritables sujets de la situation ».

Le triangle de Houssaye



Les méthodes traditionnelles d'éducation privilégient la progressivité, ce qui signifie que l'enseignant établit un parcours d'étude dans lequel l'élève apprend progressivement en commençant par les bases les plus simples pour ensuite acquérir des connaissances plus pointues[36]. Pour ce faire, le professeur décompose généralement la matière enseignée en unités pédagogiques individualisées, d'égale difficulté, faciles à intégrer. Elles privilégient aussi : la mémorisation (les méthodes traditionnelles d'éducation sont basées sur la répétition par l'élève jusqu'à l'assimilation « par cœur » de ce qui est énoncé par l'enseignant) ; l'émulation ; l'intuition ; l'autorité (du professeur qui sait alors que l'élève découvre et apprend). Les méthodes traditionnelles d'éducation reposent sur trois types de tropismes psychologiques. Le premier renvoie à la psychologie des facultés, qui part du principe que l'élève possède initialement des dispositions naturelles et que son apprentissage ne dépend en conséquence que de ses efforts et de sa volonté[37]. Le second est relatif à la psychologie mécaniste, qui réduit « l'activité intellectuelle à des combinaisons d'atomes psychiques inertes (sensations et images)[38] » et estime que l'esprit se réduit à « des liaisons purement passives (habitudes et associations)[39] ». Enfin, la psychologie sensualiste-empiriste constitue le troisième tropisme et peut être résumée par cette description de David Hume : « D'abord une impression frappe nos sens et nous fait percevoir le chaud ou le froid […] De cette impression, l'esprit prend une copie qui persiste après que l'impression a cessé et qui est appelée une idée[40] ».

Les méthodes traditionnelles sont au nombre de deux : la méthode dogmatique, aussi nommée expositive, et la méthode interrogative, également appelée maïeutique. La première « consiste à développer oralement une question sans faire intervenir les élèves[41] ». Cette pédagogie est particulièrement influencée par la psychologie sensualiste-empiriste, qui consiste à considérer l'élève comme un sujet passif qui s'imprègne du dehors actif. Au moyen d'une leçon magistrale, l'enseignant « remplit » de son savoir l'apprenant qui se contente de l'absorber. Afin de capter l'attention de son auditoire, le premier peut avoir recours à divers supports pédagogiques comme des images, des vidéos, des tableaux et autres croquis. Quant à la maïeutique, elle joue généralement un rôle de complément à la méthode dogmatique. Dans une perspective d'ouverture vers l'élève et afin de le faire sortir de la torpeur qui peut emporter la passivité, l'enseignant peut avoir recours à la méthode maïeutique qui consiste à « diviser la matière à enseigner en éléments, que l'élève doit trouver en réponse à des questions habituellement posées par le maitre[42] ». En somme, la maïeutique : « utilise les questions pour faire découvrir par les élèves certaines vérités dont leur esprit possède les éléments[43] ». Le passage suivant montre comment la maïeutique peut être utilisée dans un cours de géométrie : « Le maitre indique, par exemple, que la surface du rectangle est de 36 dm^2 et que sa hauteur est de 4 dm. Il dessine le rectangle au tableau. « Comme si nous en connaissions toutes les dimensions ». « Quelle est la surface de ce rectangle ? » - « Elle est de 36 dm^2 » - « Bien, combien de dm^2 se trouvent donc accolés à cette hauteur ? » - Quatre décimètres carrés sont accolés à la hauteur (La maitre les dessine). « Que forment ces 4 dm2 ? » - « Ils forment une bande » - « Bien, combien de bandes sont contenues dans tout le rectangle ? » - « Neuf

[36] Guy Palmade, *Les méthodes en pédagogie*, PUF, 3eme édition, 1958, p. 9.
[37] *Ibid.*, p. 12-13. La psychologie des facultés justifie ainsi les principes de sélection et d'émulation.
[38] Ibid., p. 12.
[39] *Ibid.*
[40] David Hume, *Treatise on Human Nature*, 1738, cité par Hans Aebli, *Application à la didactique de la psychologie de Jean Piaget*, Delachaux et Niestlé, 1951, p. 8.
[41] Guy Palmade, *Ibid.*, p. 57.
[42] *Ibid.*, p. 40.
[43] *Ibid.*, p. 40

bandes[44] ». La maïeutique possède indubitablement des avantages : elle développe la logique des élèves, encourage l'effort de l'auditoire, évite la passivité, favorise la fixation des connaissances et développe l'élocution. Elle nécessite néanmoins plus de temps que la méthode dogmatique, exige des qualités nombreuses chez l'enseignant, telles qu'une connaissance parfaite du sujet traité, une capacité à diviser un sujet en différentes parties, une maitrise de l'art de la question, et requiert une classe motivée et participative. Par ailleurs, si la méthode maïeutique permet à l'élève de s'exprimer pour être, au moins en partie, l'acteur de la construction de son savoir, le professeur garde la direction de sa classe, eu égard au fait qu'il est à l'origine des questions posées aux apprenants et guide le processus de résolutions de ces interrogations.

Quant aux méthodes dites optimistes, elles dérivent de l'influence de la psychologie de l'apprentissage et des neurosciences dans le domaine de la pédagogie[45]. Selon Jean Piaget : « C'est bien plus l'esprit général des recherches psychologiques et souvent, aussi, les méthodes même d'observation qui, en passant du champ de la science pure à celui de l'expérimentation scolaire, ont vivifié la pédagogie[46] ».

L'histoire des méthodes dites optimistes commence en 1859, en URSS, à Iasnaia Poliana – qui signifie « la clairière aux frênes ». Tolstoï possédait ce domaine situé dans l'*oblast* de Toula et y a fondé une école dans laquelle l'élève doit construire son propre savoir[47]. L'initiative de Tolstoï fut théorisée plus tard, à la veille du XXe siècle, par la pédagogue suédoise Ellen Key, qui publia en 1899, son *Siècle de l'enfant*[48]. Ce mouvement s'accélère au début du XXe siècle. Les ouvrages de Wilhelm August Lay (1862-1926), *Experimentelle Didaktik : Ihre Grundlegung mit besonderer Rücksicht auf Muskelsinn, Wille und Tat* publié en 1903[49] et Experim*entelle Pädagogik : mit besonderer Rücksicht auf die Erziehung durch die Tat* publié en 1908[50], sont également intéressants. Le pédagogue allemand met en application les découvertes scientifiques réalisées à la fin du XIXe siècle, c'est à dire la kinesthésie[51] – c'est-à-dire la perception consciente et inconsciente de son propre, appelée aussi proprioception - et le reflexe[52] – conditionnement répondant, autrement appelé pavlovien – pour développer une pédagogie originale. Pour Lay, « l'élève est inséré dans un milieu vivant qui agit sur lui et sur lequel il réagit [...] les perceptions, assimilées et élaborées [...] doivent en principe, dans tous les domaines et à tous les niveaux de l'éducation, trouver leur complément dans l'expression[53] ». Quant à Berthold Otto, il recommande, dans son ouvrage *Die Reformation der Schule*, publié en 1912, de laisser l'élève poser toutes les questions qu'il désire[54]. Quant à John Dewey (1859-1952), il a dégagé le principe d'instrumentalisme dans le cadre de ses travaux réalisés à partir de la fin du XIXe siècle et surtout au début du XXe siècle[55]. Pour le psychologue

---

[44] Guy Palmade, *Ibid.*, p. 41.
[45] Annick Weil-Barais, *L'homme cognitif*, PUF, 2011.
[46] Jean Piaget cité par Lucien Paul Victor Febvre, *Encyclopédie française : Education et instruction*, Société de gestion de l'Encyclopédie française, 1939, p. 16.
[47] Jean-Claude Filloux, *Tolstoï pédagogue*, Presses universitaires de France, 1996.
[48] Ellen Key, *Le siècle de l'enfant*, Flammarion, 1899.
[49] Wilhelm August Lay, *Experimentelle Didaktik : Ihre Grundlegung mit besonderer Rücksicht auf Muskelsinn*, *Wille und Tat*, Otto Nemnich, 1903.
[50] Wilhelm August Lay, *Experimentelle Pädagogik : mit besonderer Rücksicht auf die Erziehung durch die Tat*, Otto Nemnich, 1908
[51] Charles Sherrington, *The musclar sense. Textbook of physiology*, Edition Edward A. Shafer, T. II, p. 1006.
[52] Èzras Asratovič Asratân, *Ivan Pavlov : sa vie et son œuvre*, Académie des Sciences de l'URSS, Traduction en français : Éditions en langues étrangères, 1953.
[53] Wilhelm August Lay cité par Guy Palmade, *Ibid.*, p. 15.
[54] Berthold Otto, *Die Reformation der Schule*, 1912.
[55] Citons : John Dewey, *Psychology*, Southern Illinois University Press,1887 ; *The school and society*, Southern Illinois University Press, 1900 ; *Studies in logical theory*, Southern Illinois University Press, 1903.

américain, l'éducation doit permettre à la fois l'épanouissement de l'élève et sa préparation à sa vie future au sein de la société. Pour lui, l'éducation doit même aller au-delà de cette dernière finalité : « Cessez de concevoir l'éducation comme une préparation à une vie ultérieure et faites-en la signification entière de la vie présente. Ajouter que seulement dans ce cas, l'éducation deviendrait vraiment une préparation pour la vie ultérieure ne serait pas un paradoxe. Une activité qui ne mérite pas d'être exercé pour elle-même ne peut être très efficace comme préparation à quelque chose d'autre[56] ». Pour ce faire, l'éducation doit être – pour Dewey – « activiste » et mettre l'apprenant en situation d'intervention : « [en premier lieu, il faut] que l'élève se trouve dans une situation authentique d'expérience, qu'il soit engagé dans une activité continue à laquelle il s'intéresse pour elle-même ; en deuxième lieu qu'un problème véritable surgisse dans cette situation comme stimuli de la réf*lex*ion ; en troisième lieu qu'il dispose de l'information et fasse les observations nécessaires à la solution ; en quatrième lieu que des solutions provisoires lui apparaissent et qu'il soit responsable de leur élaboration ordonnée, en cinquième lieu que la possibilité et l'occasion lui soient données de soumettre ces idées à l'épreuve de l'application pour déterminer leur portée et découvrir par lui-même leur validité[57] ». Le neurologue et psychologue suisse Edouard Claparède (1873-1940) estime pour sa part que l'éducation doit s'adapter aux besoins des élèves[58]. Pour satisfaire cette nécessité, Claparède dégage cinq lois que toute pédagogie doit respecter : la loi de succession génétique (l'élève évolue de façon naturelle par étapes régulières), d'exercice génético-fonctionnel, d'autonomie fonctionnelle (l'élève n'est pas un être imparfait si on le place dans des conditions qui lui sont adaptées) ; d'adaptation fonctionnelle (le pédagogue suisse est partisan d'une éducation active et estime ainsi qu'il convient de susciter un besoin chez l'élève pour déclencher chez lui l'apaisement afin de lui faire acquérir les connaissances nécessaires à la satisfaction de ce besoin), et d'individualité (tous les élèves diffèrent les uns des autres). Pour le pédagogue Georg Kerchensteiner[59] (1854-1932), suiveur de Dewey, l'éducation doit avoir trois buts : préparer l'élève à son entrée dans le monde professionnel, moraliser le monde du travail, moraliser la société. Georg Kerchensteiner innove en insistant sur la volonté d'insuffler à l'élève, par l'éducation, une échelle des valeurs et sur le caractère professionnalisant de l'éducation. Les recherches en psychologie – en particulier les travaux de Jean Piaget sur les conceptions opératoires de l'intelligence[60] – ont une influence déterminante sur la didactique[61], c'est-à-dire sur la « discipline qui vise à amener l'élève à acquérir telle ou telle notion, telle opération ou telle technique de travail[62] ».

2) L'impossible définition du droit

Quant au droit, il est également très ardu de le définir. À la fin du XVIIIe siècle, dans sa *Critique de la raison pure,* Kant s'exprimait déjà ainsi : « Les juristes cherchent encore une définition pour leur concept du droit[63] ». Deux siècles plus tard, le même problème demeure. Le doyen Vedel, interrogé par la revue *Droits* sur sa définition du droit, est confronté à la même

[56] John Dewey cité par Guy Palmade, *Ibid.*, p. 16-17.
[57] *Ibid.*, p. 18.
[58] Edouard Claparède, *Psychologie de l'enfant et pédagogie expérimentale*, 1900 ; *L'Éducation fonctionnelle,* 1931.
[59] Georg Kerchensteiner, *Theorie der Bildung*, Severus, 1926.
[60] Jean Piaget, *Psychologie et pédagogie*, Gonthiers Denoël, Collection Médiations, 1969 ; *Où va l'éducation ?*, Gonthiers Denoël, Collection Médiations, 1972 ; *De la pédagogie*, Éditions Odile Jacob, 1988.
[61] Hans Aebli, *Didactique psychologique. Application à la didactique de la psychologie de Jean Piaget*, Delachaux et Niestlé, 1951.
[62] Guy Palmade, *Ibid.*, p. 39
[63] Emmanuel Kant, *Critique de la raison pure ; Discipline de la raison pure, première section,* Bibliothèque de la Pléiade, Gallimard, Tome 1, p. 1311.

difficulté, confiant modestement son impuissance devant une telle demande : « Voilà des semaines et même des mois que je " sèche " laborieusement sur la question, pourtant si apparemment innocente […] : " Qu'est-ce que le droit ? " Cet état déjà peu glorieux, s'aggrave d'un sentiment de honte. J'ai entendu ma première leçon de droit voici plus de soixante ans ; j'ai donné mon premier cours en chaire voici plus de cinquante ; je n'ai cessé de faire le métier de juriste tour à tour ou simultanément comme avocat, comme professeur, comme auteur, comme conseil et même comme juge. Et me voilà déconcerté tel un étudiant de première année remettant copie blanche, faute d'avoir pu rassembler les bribes de réponse qui font échapper au zéro. [...]si je sais mal ce qu'est le droit dans une société, je crois savoir ce que serait une société sans droit[64] ».

Tous les professionnels du droit n'ont pas les mêmes réserves que le doyen Vedel, et il semble y avoir autant de définitions du droit que de juristes.

Il faut d'abord évoquer l'opposition en la matière entre les tenants du jusnaturalisme et du positivisme. Kelsen résume parfaitement les pensées des deux courants : « Sur ce point il existe deux conceptions qui s'opposent diamétralement. Selon la première, un droit positif ne peut être considéré comme valable que dans le cas et dans la mesure où il est créé en conformité avec l'exigence de justice. Le droit valable, c'est le droit juste ; un ordre injuste du comportement humain n'a pas de validité, et n'est pas le droit dans la mesure où droit ne peut signifier qu'ordre valable. C'est-à-dire que la validité de la norme de justice est le fondement de la validité du droit positif. Selon la seconde conception, la validité du droit positif ne dépend pas de la validité de la norme de justice. Un droit positif est valable, même s'il est injuste. Cela signifie, comme nous l'avons déjà constaté, qu'on ne peut pas présupposer une norme de justice comme valable si l'on considère comme valable une norme du droit positif dont la création ne correspond pas à la norme de justice[65] ».

Au sein de l'école, aujourd'hui dominante, du positivisme juridique, les divergences sont nombreuses en ce qui concerne la définition du droit.

Certes, il est possible de retenir la définition la plus communément reprise dans les manuels d'introduction au droit et que tout étudiant de première année est supposé retenir : le droit est composé de règles impératives et contraignantes régissant les rapports humains et dont la violation est sanctionnée par la puissance publique[66].

Cette définition formelle du droit, convenable pour le droit français, exclut, par sa trop grande simplicité, de nombreux systèmes juridiques orientaux ou encore le droit casuistique des pays de *Common Law*.

---

[64] Georges Vedel, *droits*, Definir le droit, XI, 2, PUF, 1990, p. 67 et s.

[65] Hans Kelsen, *Justice et droit naturel*, *Le droit naturel*, Annales de philosophie politique, Institut international de philosophie politique, PUF, 1959, p. 64.

[66] A titre d'exemples, Rémy Cabrillac, *Dictionnaire du vocabulaire juridique*, 20e éditions Litec, 2004, p. 149 qui voit le droit comme : « Un ensemble des règles de conduite qui gouvernent les rapports entre les hommes et dont le respect est assuré par l'autorité publique » ou encore Gérard Cornu, qui, dans son *Vocabulaire juridique*, PUF, 7ème édition, 2005, p. 290, pense le droit en tant qu'un « ensemble de règles de conduite socialement édictées et sanctionnées qui s'imposent aux membres de la société ».

D'autres définitions existent. Certains auteurs mettent spécifiquement l'accent sur la sanction prescrite[67], d'aucuns sur le rôle du juge[68] ou encore sur l'accord des volontés[69]. L'anthropologie juridique a pu aussi proposer ses propres qualifications : nous pouvons retenir en particulier les contributions de Raymond Verdier[70] ou encore de Michel Aliot[71].

L'un des travaux les plus complets au sujet de la difficile et insoluble définition du droit est celui du philosophe du droit Herbert Hart[72]. Faisant le constat de l'incomplétude des définitions proposées jusqu'alors, le théoricien part d'un élément commun à la plupart des juristes, c'est-à-dire la théorie des ordres contraignants. C'est parce que le droit est constitué d'une série d'ordre assortis de menaces qu'il est à l'origine du fait que de nombreux comportements humains deviennent obligatoires et non plus optionnels. Cette pensée peut être résumée en trois mots : « ordre – menace – obéissance ». Plus précisément, Hart considère le droit comme une série d'ordres généraux, assortis de menaces, émis par une personne généralement obéie, telle qu'un souverain ou des organes qui lui sont subordonnés. En dépit de tous ses efforts, Hart ne se satisfait toujours pas de cette qualification qui exclut les contrats ou encore la coutume. Il finit par trouver la clé du problème au moyen de sa théorie de la double articulation. Selon cette théorie, le droit est organisé autour de deux types de règles : les règles primaires, qui créent les droits et les obligations, et les règles secondaires, qui régissent les règles primaires[73].

Plutôt que de retenir une définition du droit en particulier, peut-être vaut-il mieux simplement « s'étonner » naïvement, comme Paul Amselek nous invite à le faire, devant ce droit, ces droits qui nous régissent et organisent nos sociétés : « De là les clichés tranquilles par lesquels le droit est habituellement présenté à ceux qui veulent l'aborder, et notamment aux étudiants qui entrent dans les Facultés de droit : « le droit régit les relations des individus vivant en société », « le droit fait régner l'ordre et la justice », etc. Toute épaisseur de mystère se trouve absente dans ces présentations : c'est sur des choses qui vont de soi, dont l'existence n'a rien que de très naturel et ne fait guère question, que les apprentis-juristes sont appelés à se pencher[74] ».

Ces éléments de réflexion préalable étant posés, nous allons nous attarder quelque peu sur la période actuelle pour examiner l'état contemporain de l'enseignement avant de pénétrer dans les salles de classes romaines. Nous tenterons de démontrer que, pour paraphraser Maurice Tardif, l'ensemble des problématiques que pose l'enseignement actuellement sont des problèmes initiaux qui ne peuvent s'analyser utilement qu'en remontant 2 500 ans en arrière pour observer leurs genèses[75].

---

[67] John Langshaw Austine, *Quand dire c'est faire*, Éditions du Seuil, 1970.
[68] John Chipman Gray, *The nature and sources of the law*, The Columbia University Press, 1909 ; Ronald Dworkin, *L'Empire du droit*, 1994, PUF.
[69] Jean Combacau, *Sur une définition restrictive du droit : Dialogue sans issue*, LGDJ, 1977.
[70] Pour Raymond Verdier, expliqué par Norbert Rouland, *Anthropologie Juridique*, PUF, Collection droit fondamental 90, 1988, p. 144, le droit est : « Un système de communication et d'échange de valeurs instaurant des relations symboliques entre les membres (individus et groupes) d'une même unité politique ou de différentes unités appartement à un groupement politique plus vaste ».
[71] Michel Aliot, *Anthropologie et juristique. Sur les conditions de l'élaboration d'une science du droit,* Bulletin de liaison du LAJP, 6, 1983, p. 83 : « Le droit est à la fois lutte et consensus sur les résultats de la lutte dans les domaines qu'une société tient pour vitaux - il y en a souvent plusieurs dans la même société – se définissent par rapport à la vision de l'univers et d'elle-même de chaque société et par rapport à la logique selon laquelle ils sont organisés ».
[72] Herbert Hart, *Definition and Theory in Jurisprudence*, Law Quaterly Review, 70, 1954; Herbert Hart, *Problems of Philosphy of Law, Essays in Jurisprudence and Philosophy*, p. 89; Herbert Hart, *Jhering's Heaven of Concepts and modern Analytical Jurisprudence, Essays in Jurisprudence and Philosophy*, Oxford University Press, 1986, p. 265.
[73] Herbert Hart, *Definition and Theory in Jurisprudence*, Law Quaterly Review, 70, 1954.
[74] Paul Amselek, *L'étonnement devant le droit*, Archives de Philosophie du droit, tome XIII, 1968, p. 171-172.
[75] Maurice Tardif, *Les grecs anciens et la fondation de la tradition éducative occidentale, La pédagogie : théories et pratiques de l'Antiquité à nos jours*, Gaëtan Morin, 1996, p. 11.

II) L'éclairage du passé et du présent

L'éducation est au cœur des préoccupations de la classe politique, des économistes ou encore des pédagogues[76]. En 1972, Jean Piaget s'interrogeait déjà sur la direction que prenait l'éducation[77]. Chacun se pose ces questions intemporelles[78] : quel savoir transmettre ? Doit-on privilégier une culture littéraire, technique, populaire, artistique, scientifique[79] ? Par quels moyens et méthodes ? Doit-on mettre en avant la théorie ou la pratique dans le processus éducatif ? Quelle autonomie et quelles exigences doit-on attendre de l'élève ? Comment éviter l'échec scolaire ? Quelles stratégies mettre en place afin de favoriser la réussite des élèves ?

Ces réflexions autour d'un bon enseignement sont particulièrement à l'ordre du jour dans un contexte éducationnel contemporain particulièrement sensible, tant en ce qui concerne l'école[80] que l'université[81].

Chaque rentrée scolaire déclenche débats, critiques et préoccupations au sujet de la santé de l'école et, plus largement, de l'enseignement. Ces sujets font la une des journaux, tandis que des magazines y consacrent des numéros spéciaux. Les ouvrages en la matière fleurissent, n'hésitant pas à manifester leurs critiques au moyen de formules « chocs », visant à attirer l'attention. L'ouvrage de Thierry Desjardins, *Le scandale de l'éducation nationale ou pourquoi (et comment) l'école est devenue une usine à chômeurs et à illettrés*[82], celui de

---

[76] Louis Raillon, Jean Hassenforder, *Une Revue en perspective : Education et développement*, L'Harmattan, 1998, p. 147 : « L'éducation intéresse évidemment l'ensemble de la nation, et d'abord ses élus, et l'Etat c'est-à-dire l'administration ; les uns et les autres ont un rôle primordial à jouer dans l'orientation, l'organisation générale, le financement et le contrôle dont nul ne saurait contester la nécessité sans tomber dans le corporatisme ou dans l'anarchie. Mais elle intéresse directement des personnes : les parents, premiers éducateurs naturels, les administrateurs scolaires, les enseignants, et évidemment les élèves ».

[77] Jean Piaget, *Où va l'éducation ?* Folio Essais, 1972.

[78] Aristote, *Politique*, VIII, 2, 1337 a 34-44, se posait déjà les mêmes questions au IVe siècle avant notre ère : « A l'heure actuelle, en effet, on est en désaccord sur les matières à enseigner : tous les hommes n'ont pas les mêmes opinions sur les choses que la jeunesse doit apprendre, soit en vue de la vertu, soit en vue de la vie la plus parfaite ; et on ne se rend pas non plus clairement compte s'il convient de viser au développement de l'intelligence plutôt qu'à celui des qualités de l'âme. Et si nous prenons comme point de départ de notre enquête l'éducation qui se pratique journellement sous nos yeux, notre perp*lex*ité est grande : on ne voit pas du tout si la jeunesse doit cultiver les connaissances utiles à la vie, ou celles qui tendent à la vertu, ou enfin les connaissances sortant de l'ordinaire ».

[79] Maurice Tardif, *Les grecs anciens et la fondation de la tradition éducative occidentale, La pédagogie : théories et pratiques de l'Antiquité à nos jours*, Gaëtan Morin, 1996, p. 11.

[80] Pierre Statius, *De l'éducation des modernes : réflexions sur la crise de l'école à l'âge démocratique*, L'Harmattan, 2009, p. 7 : « Chaque rentrée scolaire charrie son lot de livres sur et autour de l'école. Et à chaque rentrée, le découragement envahit celui qui s'intéresse à ces questions, tant le nombre de publications est écrasant. A vrai dire, le sentiment est celui de l'« écrivaillerie » dans un « siècle débordé » : « L'écrivaillerie semble être quelque symptôme d'un siècle débordé : Quand écrivîmes-nous tant, depuis que nous sommes en trouble ? »' Il faut, nous semble-t-il, prendre la question de Montaigne au sérieux : la prolifération des ouvrages consacrés à l'école illustre d'une part un travail scientifique qui améliore la connaissance que nous avons du système éducatif ; mais cette même prolifération trahit en même temps un malaise, voire un désarroi à l'égard d'une perception globale et philosophique de l'éducation des modernes. Jamais on n'a autant écrit sur l'école, sur le système éducatif et sur ses acteurs ; jamais on ne s'est à ce point préoccupé du fonctionnement des institutions scolaires et jamais, dans le même mouvement, les missions de l'école n'ont été à ce point incertaines, jamais le travail philosophique sur l'éducation n'a été à ce point défaillant ». Voir aussi, Anne Van Haecht, *Crise de l'école, école de la crise*, L'Harmattan, 2012 ou encore Jean-Pierre Terrail, *L'école en France : crise, pratiques, perspectives*, La Dispute, 2005 et enfin Cahiers français, *L'école en crise*, La documentation française, n°368, mai-juin 2012.

[81] L'université comme l'école est dite « en crise ». A cet égard consulter : *L'université en crise, mort ou résurrection ?* Revue du M.A.U.S.S. n°33, mai 2009. Notons dans ce flot de critiques, des voix discordantes qui se font entendre pour défendre l'université française, Romuald Bodin et Sophie Orange, L'U*niversité n'est pas en crise : Les transformations de l'enseignement supérieur : enjeux et idées reçues*, Editions du Croquant, 2013.

[82] Thierry Desjardins, *Le scandale de l'éducation nationale ou pourquoi (et comment) l'école est devenue une usine à chômeurs et à illettrés ?* Laffont, 1999.

Philippe Nemo, *Pourquoi ont-ils tué Jules Ferry ?*[83], ou encore l'étude de Jacques Capelovici, *En plein délire scolaire*[84], en constituent un échantillon.

L'université n'est pas en reste, et des chiffres permettent de rendre compte de l'inquiétude que suscite son état. Romuald Bodin et Sophie Orange affirment ainsi : « Le dépouillement systématique des archives du monde, disponibles depuis 1944 l'illustre bien. Entre la fin de la deuxième guerre mondiale et 2015, on dénombre 103 articles faisant mention de l'expression « crise de l'université » ; 115 articles évoquant la « crise universitaire » et 11 articles qui contiennent les termes « université » et « en crise »[85].

Cette effervescence autour des questions éducatives ne doit pas nous étonner et peut s'expliquer par la situation alarmante de l'éducation et, plus largement, de la culture en France. En effet, un élève sur cinq est considéré comme illettré[86], quatre écoliers sur dix sortent de l'école primaire avec de grandes lacunes[87], près de 20 % des enfants en fin de CM2 ont une maitrise de notre langue insuffisante et une absence de maitrise de la lecture[88] tandis que le niveau en orthographe s'est effondré en moins de 30 ans[89]. En ce qui concerne plus particulièrement l'univeristé, 27 % seulement des étudiants à l'université valident leur licence en trois ans[90] ; en droit, à l'université, 42,5 % en moyenne des effectifs de première année passent en deuxième année tandis que 33,6 % redoublent et 23,8 % quittent la filière[91].

Les sociologues, philosophes, spécialistes des sciences de l'éducation, journalistes sont enclins à parler de crise de l'éducation. En effet, depuis la parution de *Between past and future*[92], en 1961, par Hannah Arendt – dont les chapitres V et VI s'intéressent respectivement à la crise de l'éducation et de la culture – les études alarmantes, et souvent alarmistes, associant les termes d'école, d'enseignement, de culture ou encore d'université à celui de crise se sont multipliées. Sans prétendre à l'exhaustivité, notamment à partir du moment où ce genre d'ouvrages prolifère depuis ces vingt dernières années, nous pouvons en citer quelques exemples : *La crise de l'école, école de la crise* par Anne Van Haecht[93] ; *Mutations et crise de l'école publique : le professeur est mort, vive le prof !* par Tidiane Diakite[94] ; *La crise de l'éducation* par Thomas de Koninck ; *Education et crise de la culture* par Philippe Fontaine[95] ;

---

[83] Philippe Nemo, *Pourquoi ont-ils tué Jules Ferry : La dérive de l'école sous la Ve République*, Grasset, 1991.
[84] Jacques Capelovici, *En plein délire scolaire*, Carrère-Michel Lafont, 1984.
[85] Romuald Bodin et Sophie Orange, *Ibid.*, p. 9.
[86] Direction de l'évaluation, de la prospective et de la performance, Note d'information, Avril 2014.
[87] Haut Conseil de l'éducation, *L'école primaire, Bilan des résultats de l'Ecole*, 2007, p. 9 et s. Plus précisément, 60% des élèves ont des résultats satisfaisants ou acceptables : « En ce qui concerne la lecture 2 , 10 % des élèves comprennent finement le contenu d'un texte, peuvent en reconstituer le sens implicite ou explicite et justifier une argumentation ; 21 % sont capables de repérer et d'utiliser les principales règles du langage et peuvent dégager les idées essentielles d'un texte pour le résumer ; 29 % sont seulement capables d'identifier et de comprendre les informations explicites d'un texte et ne reconnaissent les règles d'accord que dans les exercices d'application ». 25% ont des acquis fragiles et 15% éprouvent des difficultés sévère sou très sévères ».
[88] *L'état de l'Ecole 2016 : Couts – Activités – résultats*, 32 indicateurs sur le système français, Numéro 26, décembre 2016, p. 51 et s.
[89] Direction de l'évaluation, de la prospective et de la performance, Note d'information, Novembre 2016. Pour une même courte dictée proposée à des élèves de CM2 de 1987 puis de 2015, le nombre de fautes d'orthographe a considérablement augmenté. En 1987, 43,2% des élèves faisaient cinq fautes ou moins contre 9,8% en 2015. Plus grave encore, alors qu'en 1987, seuls 31% des écoliers faisaient 15 fautes sou plus, ce pourcentage explose à 78,9 en 2015.
[90] Direction de l'évaluation, de la prospective et de la performance, Note d'information, Avril 2013. 12% des étudiants valident leur licence en 4 ans. En somme 39% des étudiants à l'université obtiennent leur licence en 3 ou 4 ans.
[91] Direction de l'évaluation, de la prospective et de la performance, note d'information, Note d'information, Novembre 2013
[92] Hannah Arendt, *Between past and future*, The Viking Press, 1961 (Traduction française, *La crise de la culture*, Gallimard, 1972). Citons tout de même dès 1945, l'article précurseur de Charles Morazé, *La crise de l'éducation française*, Annales d'histoire sociale, Volume 8, Numero 2, 1945, p. 120-126.
[93] Anne Van Haecht, *La crise de l'école, école de la crise*, L'Harmattan, 2012.
[94] Tidiane Diakite, *Mutations et crise de l'école publique : le professeur est mort, vive le prof !*, L'Harmattan, 2006.
[95] Philippe Fontaine, *Education et crise de la culture*, Conférence donnée au Sel de Sèvres, 12 décembre 2006.

La crise de l'éducation par Yves Emmanuel Dogbé[96] ; *L'école en mutation : crise de l'école et mutation sociale* par Bernard Charlot[97] ; *Education : pour sortir de l'idée de crise* par François Dubet[98] ; *Not for profit : why democracy needs the humanities* par Martha Nussbaum[99].

Il convient de tempérer ce discours catastrophiste ambiant en nuançant l'idée de crise de l'enseignement. À cet égard, nous rejoignons Romuald Bodin et Sophie Orange qui ont tenté de démontrer dans leur ouvrage, au titre volontairement provocateur, *L'université n'est pas en crise,* paru en 2013, que l'argumentaire anxiogène développé depuis de nombreuses années au sujet de la déchéance de l'université se nourrit de préjugés. Une lecture plus scientifique, dépassionnée et faisant preuve de recul permet d'apaiser le débat : « Dire que l'université n'est pas en crise, ce n'est nullement ignorer les difficultés rencontrées par un certain nombre d'étudiants et, de plus en plus fortement, par les agents de cette institution (personnels techniques et administratifs, enseignants, enseignants-chercheurs et chercheurs). Il s'agit seulement de se donner les moyens d'une analyse empirique de la situation actuelle et de l'évolution récente de l'enseignement supérieur en rompant avec l'un des discours récurrents et les plus aveuglants à ce sujet, celui de la crise[100] ».

Dans ce climat de tension autour d'un enseignement contesté, il semble souhaitable de convoquer l'histoire au secours du présent. Sans reprendre la notion mésopotamienne[101], héraclitéenne[102] et stoïcienne[103] de l'éternel retour[104], nous pouvons – même si cela est contestable et contesté – tenter de tirer les leçons du passé.

---

[96] Yves-Emmanuel Dogbé, La *crise de l'éducation*, Editions Akpagnon, 1979 dans lequel l'auteur, après avoir fait le constat d'une « crise » mondiale qui gangrène l'appareil éducatif, propose, de manière très similaire à Hannah Arendt dans *Between past and future,* une série de réformes pour en revenir à une transmission effective des savoirs.

[97] Bernard Charlot, *L'école en mutation : crise de l'école et mutation sociale*, Payot, 1987. Dans cet ouvrage, l'historien Bernard Charlot, sans doute influencé par Bourdieu et Passeron fit le constat d'une école inégalitaire et bourgeoise au service des « héritiers » en tant qu'elle reproduit les privilèges et les inégalités. La sortir de crise pour l'auteur n'est possible qu'à la faveur d'un changement radical de système.

[98] François Dubet, *Education : pour sortir de l'idée de crise*, Education et Sociétés : Revue internationale de sociologie de l'Education, numéro 11, 2003, p. 47-64.

[99] Martha Nussbaum, *Not for profit: why democracy needs the humanities*, Princeton University Press, 2010. Ouvrage dans lequel Martha Nussbaum parle de crise planétaire de l'éducation (chapitre 1).

[100] *Ibid.*, p. 7.

[101] Sur la notion de temps cyclique en Mésopotamie, consulter : Béatrice André-Salvini, *La conscience du temps en Mésopotamie*, Proche-Orient ancien. Temps vécu, temps pensé. Actes de la table ronde du 15 novembre 1997 organisé par l'URA 1062, "Etudes Sémitiques", Antiquités sémitiques III, p. 29. Voir aussi Dietz Otto Edzard, *La vision du passé et de l'avenir en Mésopotamie, Histoire et conscience historique dans les civilisations du proche orient ancien*, actes du colloque de Cartigny 1986, Genève, 1989, p. 157-166.

[102] Héraclite a formulé à la fin du VIe siècle l'idée que le feu est l'élément premier et dernier qui, au terme de ce qu'il appelle la grande année, estimée pour lui à 10 800 années solaires, embrase entièrement le monde. Le feu est imaginé comme un élément séminal puisqu'en consumant tout sur son passage et mettant par la même fin à un cycle annuel, il favorise la reconstitution du monde pour une nouvelle période. Pour lui, le feu est principe de toute chose. Cet élément est ainsi à l'origine de la loi de transformation des éléments. Selon Simplicius, Héraclite, fragment A10 : « Héraclite pense qu'à un moment donné le monde s'embrase et qu'à un autre moment il se reconstitue de nouveau lui-même à partir du feu, selon certaines périodes de temps, dans lesquelles, dit-il, il s'allume en mesure et s'éteint en mesure. Plus tard les stoïciens ont partagé la même idée ». Concernant Héraclite et sa théorie du feu comme *physis*, voir Adriana Neacsu, *Histoire de la philosophie ancienne et médiévale*, Editions L'Harmattan, 2011, p. 27-30. Ou encore Isabelle Duperon, *Héraclite et le Bouddha : deux pensées du devenir universel*, L'Harmattan, 2003, p. 50-69. Voir aussi l'analyse de Jonathan Barnes, *Philosophie grecque*, PUF, 1998 qui estime que pour Héraclite, le monde n'est pas cyclique mais éternel.

[103] L'école stoïcienne a formulé la théorie du retour éternel, parfois dénommé palingénésie, c'est-à-dire la naissance à nouveau. Jonathan Barnes, *La doctrine du retour éternel, Les stoïciens et leur logique*, Vrin, 2006, p. 9-12, identifie quatre variations de cette problématique chez les penseurs de l'école du Portique, de l'identité parfaite des individus de période en période aux légères différences présentes entre eux. Au sujet de la notion de l'éternel retour dans l'école stoïcienne, voir Jean-Baptiste Gourinat, *Éternel retour et temps périodique dans la philosophie stoïcienne*, Revue philosophique de la France et de l'étranger, Tome 127, 2002, p. 213-227.

[104] L'expression « éternel retour » (*Ewige Wiederkunft*) nous vient de Nietzsche. C'est en écrivant en 1872, *La naissance de la tragédie* que le philosophe se familiarise avec cette notion antique. Il faudra attendre 1881 pour qu'il la formalise dans *Ecce homo*. Friedrich Nietzsche, *Œuvres complètes* (24 titres annotés et illustrés), Arvensa Editions, 2014, p. 4837. Si Nietzsche attribue la paternité de l'éternel retour à Héraclite ne daignant reconnaitre à l'école stoïcienne que le mérite d'en avoir « gardé

En effet, pour reprendre Orwell, « qui commande le passé commande l'avenir[105] », ce qui revient à dire que couper le fil du temps qui unit le passé et le présent, comme ont pu le faire les Modernes, nous prive nécessairement de toute expérience, faisant ainsi de nous des « voyageurs sans bagages ».

Plus encore, vouloir s'émanciper tout à fait de la tradition serait artificiel et illusoire tant le passé guide inconsciemment les pas de tout un chacun. Il s'agit en tout cas du sentiment d'Auguste Comte : « Les vivants sont toujours, et de plus en plus, gouvernés nécessairement par les morts[106] ».

Cette vision du passé comme éducateur du présent ne fait pas l'unanimité. L'école des annales, fondée par Marc Bloch et Lucien Febvre en 1929, réagit à une approche événementielle de l'histoire pour y substituer une approche structurelle et propose l'idée qu'il n'y a d'histoire que du présent, suivant le principe que l'histoire n'est pas la « science du passé[107] ». En cela, Bloch et Lefèvre rejoignent Jean-Paul Sartre qui estime que « les livres qui passent d'une époque à l'autre sont des fruits morts. Ils ont eu, en un autre temps, un autre goût, âpre et vif. Il fallait lire l'*Emile* et les *Lettres persanes* quand on venait de les cueillir[108] ».

Les Romains ont introduit et amené l'enseignement du droit à un âge d'or, suivi d'un déclin. Leur expérience en la matière peut se révéler utile pour saisir les difficultés que connait l'enseignement juridique aujourd'hui – voire, de manière plus globale, la crise de l'enseignement scolaire et universitaire ainsi que de la culture – et se tenir prêt à répondre à l'évolution future de l'université.

À cet égard, Henri-Irénée Marrou affirme ceci : « L'histoire de l'éducation dans l'Antiquité ne peut laisser indifférente notre culture moderne : elle retrace les origines directes de nôtres propre tradition pédagogique. Nous sommes des gréco-latins : tout l'essentiel de notre civilisation est issu de la leur ; c'est vrai à un degré éminent, de notre système d'éducation[109] ».

De la même façon, un panorama du présent en matière d'éducation pourrait nous aider à cerner un passé si éloigné tel que celui dans lequel s'inscrit notre travail. Il y a, en effet, une interpénétration entre passé et présent, ce que souligne le philosophe italien Giorgio Agamben : « cette invisible lumière qu'est l'obscurité du présent projetait son ombre sur le passé tandis que celui-ci, frappé par ce faisceau d'ombre, acquérait la capacité de répondre aux ténèbres du moment[110] ».

La structure temporelle serait telle qu'à un moment donné, un homme ne pourrait comprendre son présent sans faire appel au passé, tout comme il ne pourrait saisir les anciens

---

quelques traces », les sources semblent s'accorder sur le rôle fondamental de l'école du Portique. A cet égard, voir Mircea Eliade, *Le Mythe de l'éternel retour. Archétypes et répétition*, Traduit en français par Jean Gouillard et Jacques Soucasse, Gallimard, Les Essais, 1949.

[105] George Orwell, *1984*, Gallimard, 1972.

[106] Auguste Comte, *Catéchisme positiviste ou sommaire exposition de la religion universelle en onze entretiens systématiques entre une femme et un prêtre de l'humanité*, République occidentale, 1852, p. 32.

[107] *Anthologie des écrivains morts à la guerre 1939-1945*, Albin Michel, 2013, p. 44.

[108] Jean-Paul Sartre, *Ecrire pour son époque, Fragment abandonné de "Qu'est-ce-que la littérature ?"*, publié dans les Temps Modernes en juin 1948, rapporté par Contat et Rybalka, *Les écrits de Sartre*, Paris, Gallimard, 1970, p. 673-674.

[109] Henri-Irénée Marrou, *Histoire de l'éducation dans l'antiquité, Le monde grec*, édition du seuil, 1948, p. 12.

[110] Giorgo Agamben, *Qu'est-ce que le contemporain*, Rivages Poche Petite Bibliothèque, 2008, p. 36-37.

événements sans les éclaircir par l'actualité[111]. Sur ce dernier point, nous sommes dans la droite ligne de la démarche de l'école des annales qui préconise de « renverser la relation entre le passé et le présent qui fonde sa démarche. Il faut partir du présent au lieu de descendre lentement vers lui se faire analyste et non prophète car historien comme les autres spécialistes en sciences sociales ne peut répondre aux questions que lui pose la société dans laquelle il vit[112] ». Cela peut se faire au moyen de deux démarches, soit la méthode récurrente[113], soit la méthode dite de « l'histoire-problème[114] ».

Il convient ainsi, à présent, d'évoquer plus précisément l'état actuel de l'enseignement et plus largement de la culture.

III) La crise contemporaine de l'éducation et de la culture : les modernes contre les anciens

Hannah Arendt, dans un ouvrage majeur, *Between past and future*[115] – traduit en français par *La crise de la culture* – considère que l'éducation et, plus largement, la culture sont entrées en crise[116]. Comme nous le verrons, ces bouleversements sont causés par une révolution dans l'histoire de l'humanité, un renversement des valeurs[117].

Au sujet de l'éducation, la sociologue fait le constat d'une crise majeure en observant le système éducatif américain des années 50-60, qui souffre des réformes pédagogiques que le pays a mises en place dès le début du XXe siècle et qui sont motivées par le souci de dispenser pour tous l'éducation la plus égalitaire possible[118]. Si l'Europe ne rencontre pas encore les

---

[111] Si tant est que l'on accepte l'existence autonome d'un présent. A cet égard, deux positions coexistent. Celle de Hegel qui reprend la façon de penser primant dans les sociétés tradtionnelles organisées autour d'un temps cyclique. Pour le philosophe allemand : « Le maintenant est justement ceci de n'être déjà plus quand il est » (*Phénoménologie de l'Esprit*, 88), ce qui revient à dire que le présent n'est que la reproduction du passé. Au contraire pour Paul Ricoeur : « Nous mesurons le passé comme mémoire et le futur comme attente. Nous racontons et nous prédisons. Et ceci, dans le présent. Les choses ne sont que comme présentes » (*Temps et Récit*, Seuil, 1983, p. 25-26). Ainsi, Ricœur, représentatif de la conception moderne de l'homme, considère que l'individu doit s'affranchir du passé pesant afin de pouvoir imposer son action sur le monde sans entraves.

[112] André Burguière, *Histoire d'une histoire : la naissance des Annales*. Annales. Économies, Sociétés, Civilisations. 34e année, N. 6, 1979, p. 1355.

[113] André Burguière, *Ibid.* : « Elle consiste partir une situation présente par exemple le paysage agraire les habitudes alimentaires ou un phénomène plus complexe comme une carte électorale et remonter le temps pour reconstituer la genèse de cette situation ou plutôt pour distinguer les permanences et les innovations les différents niveaux de temporalité les combinaisons du temps court et de la longue durée qui ont fabriqué notre présent ».

[114] André Burguière, *Ibid.* : « Elle consiste à partir d'un problème actuel et de questionner à travers lui l'expérience historique. Le détour par le passé ne vise pas à justifier le monde dans lequel nous sommes engagés mais nous réconcilier avec lui ».

[115] La première édition parait en 1961. L'ouvrage est composé de huit essais.

[116] Sur la même thématique, on peut citer l'ouvrage de René Guénon, *La crise du monde moderne*, Folio essais, Editions Gallimard, 2008, p. 8 : « Donc, si l'on dit que le monde moderne subit une crise, c'est que l'on entend par là le plus habituellement, c'est qu'il est parvenu à un point critique, ou, en d'autres termes, qu'une transformation plus ou moins profonde est imminente, qu'un changement d'orientation devra inévitablement se produire à brève échéance, de gré ou de force, d'une façon plus ou moins brusque, avec ou sans catastrophe ». L'auteur fait remonter cette crise au commencement de la désagrégation du christianisme.

[117] Maurice Tardif, *L'évolution des idées et des pratiques pédagogiques de l'Antiquité jusqu'au XXe* siècle, *Les grecs anciens et la fondation de la tradition éducative occidentale*, La pédagogie : théories et pratiques de l'Antiquité à nos jours, Gaëtan Morin, 1996, p. 1 et s.

[118] Si cette crise de l'éducation touche les Etats-Unis avant la France, et plus globalement l'Europe, c'est en raison du fait que ce pays est une terre d'immigration qui a dû apprendre à intégrer dès sa fondation afin de constituer une communauté. L'éducation, et en particulier l'apprentissage de la langue anglaise, était le moyen privilégié de faire entrer des hommes nouveaux sous les auspices de la bannière étoilée. Contrairement aux pays de la vieille Europe, point de méritocratie aux Etats-Unis, en tout cas pas avant un certain âge. Tous les jeunes américains suivent le même *cursus* scolaire jusqu'à l'âge de 16 ans dans un système qui ne sépare pas enseignement primaire et secondaire. En France, bien au contraire, au moment où Hannah

mêmes difficultés, ce sera le cas à partir des années 70 lorsque les innovations pédagogiques américaines feront leur apparition sur le vieux continent. Apparait alors une mondialisation de la crise de l'éducation et de la culture, ce que ne manque pas d'observer Marcel Gauchet, qui rejoint la pensée d'Hannah Arendt à propos du système éducatif français[119].

Concernant la culture[120], l'auteur évoque deux âges dans son bouleversement. Tout d'abord, l'âge moderne (XVIII- XIXe siècles) au cours duquel la culture sort de la sphère purement abstraite qui lui était dévolue jusqu'alors pour devenir convertible. Désormais, elle est perçue de manière utilitariste en ce qu'elle permettrait de « s'acheter » un rang dans la société. Cette vision s'éloigne de la soif désintéressée de connaissance que peut décrire Paul Valery[121]. La culture n'est plus envisagée comme une fin mais comme un moyen de valorisation sociale. On parle alors de philistinisme culturel[122]. Le philistin cultivé[123] use de la culture comme il le fait de sa richesse ou de ses éventuels titres de noblesses[124]. Il rejoint par ailleurs la figure du « snob » qui use de la culture comme d'un moyen d'assouvir son besoin de paraitre et de se distinguer narcissiquement du tout-venant[125].

Arendt, *La crise de la culture*, Gallimard, 1989, écrit, une frontière très nette se dessine entre le primaire sanctionné par le certificat d'étude et l'entrée en 6ème.

[119] Marcel Gauchet, *La démocratie contre elle-même*, Editions Gallimard, 2002.

[120] La culture est définie par Hannah Arendt, *La crise de la culture*, Gallimard, 1989, p. 259-260, comme : « Pour autant qu'il contient des choses tangibles – livres et tableaux, statues, constructions, et musiques – il englobe, pour en rendre témoignage, le passé tout entier remémoré des pays, des nations, et finalement du genre humain. A ce compte, le seul critère authentique et qui ne dépende pas des sociétés pour juger ces choses spécifiquement culturelles est leur permanence relative, et même leur éventuelle immortalité. Seul ce qui dure à travers les siècles peut finalement revendiquer d'être un objet culturel ».

[121] Paul Valery, *La liberté de l'esprit*. 1939, Œuvres, La Pléiade, p. 1099 « Il est d'abord constitué par des choses, des objets matériels, - livres, tableaux, instruments, etc., qui ont leur durée probable, leur fragilité, leur précarité de choses. Mais ce matériel ne suffit pas. Pas plus qu'un lingot d'or, un hectare de bonne terre, ou une machine ne sont des capitaux, en l'absence d'hommes qui en ont besoin et qui savent s'en servir. Notez ces deux conditions. Pour que le matériel de la culture soit un capital, il exige lui aussi, l'existence d'hommes qui aient besoin de lui et qui puissent s'en servir, - c'est-à-dire d'hommes qui aient soif de connaissance et de puissance de transformations intérieures, soif de développements de leur sensibilité ; et qui sachent, d'autre part, acquérir ou exercer ce qu'il faut d'habitudes, de discipline intellectuelle, de conventions et de pratiques pour utiliser l'arsenal de documents et d'instruments que les siècles ont accumulé. ».

[122] Hannah Arendt. *La crise de la culture*, Gallimard, 1989, p. 258-259 « L'accusation que l'artiste, à la différence du révolutionnaire politique, a portée contre la société, s'est résumée très tôt, au tournant du XVIIIe siècle, en ce seul mot qui a été depuis répété et réinterprété génération après génération : ce mot est « philistinisme ». Son origine, un peu plus ancienne que son emploi précis, est de peu d'importance. On le trouve pour la première fois dans l'argot des étudiants allemands, pour foire la distinction entre les bourgeois et eux ; mais la réminiscence biblique indiquait déjà un ennemi supérieur en nombre entre les mains duquel on peut tomber. Utilisé la première fois comme concept - par l'écrivain allemand Clemens von Brentano, je crois [...] il désigne un état d'esprit qui juge de tout en termes d'utilité immédiate et de « valeurs matérielles », et n'a donc pas d'yeux pour des objets et des occupations aussi inutiles que ceux relevant de la nature et de l'art. Tout cela sonne bien fermier aujourd'hui encore, et il n'est pas sans intérêt de remarquer que même des termes d'argot aussi courants que « rustre » (square) se trouvent déjà dans le pamphlet de Brentano. Si les choses en étaient restées là, si le principal reproche lait à la société était demeuré son absence de culture et d'intérêt pour fart, le phénomène dont nous nous occupons serait considérablement moins compliqué qu'à ne l'est en fait. Du même coup, il serait parfaitement compréhensible que Part moderne se soit rebellé contre la « culture », au lieu de combattre simplement et ouvertement pour ses propres intérêts « culturels ». Le point, c'est que cette sorte de philistinisme, qui consiste simplement à être « inculte » et ordinaire, a été très rapidement suivi d'une évolution différente, dans laquelle, au contraire, la société commença à n'être que trop intéressée par toutes les prétendues valeurs culturelles. La société se mit à monopoliser la « culture » pour ses fins propres, telle la position sociale et la qualité. Ce, en rapport étroit avec la position socialement inférieure des classes moyennes en Europe, qui se trouvèrent - dès qu'elles possédèrent la richesse et le loisir nécessaire - en lutte serrée contre l'aristocratie et son mépris de la vulgarité des simples faiseurs d'argent. Dans cette lutte pour une position sociale, la culture commença à jouer un rôle considérable : celui d'une des armes, sinon la mieux adaptée, pour parvenir socialement, et « s'éduquer » en sortant des basses régions où l'on suppose le réel situé, jusqu'aux régions élevées de l'irréel, où la beauté et l'esprit étaient, supposait-on, chez eux ».

[123] Le philistin cultivé s'oppose au philistin inculte pour qui seul l'argent est primordial et marque un désintérêt total pour la culture qui distingue le gentilhomme du « vulgaire ». « J'appelle bourgeois tout ce qui pense bassement » dira Flaubert rapporté par Guy de Maupassant, *Pour Gustave Flaubert*, Editions Complexe, 1986, p. 101, à propos de ce type d'individu.

[124] Hannah Arendt, *Ibid.*, p. 259-260 : « Sitôt que les ouvrages immortels du passé devinrent objet de raffinement social et individuel, avec position sociale correspondante, ils perdirent leur plus importante et leur plus fondamentale qualité : ravir et émouvoir le lecteur ou le spectateur par-delà les siècles ? ».

[125] A cet égard, Frédéric Rouvillois, *Histoire du snobisme*, Flammarion, 2008.

Ensuite, c'est au cours du XXe siècle, qui voit l'avènement de la « société de consommation », que tombent les dernières résistances qui maintenaient la culture dans un statut d'objet « particulier »[126]. La culture d'initiés évolue vers une « culture de masse ». La culture, comme n'importe quel bien de consommation, est alors destinée à satisfaire un besoin vital, à savoir la nécessité d'évasion et de loisir, et non une soif désintéressée de connaissance. Elle perd également son caractère intangible et intemporel et rejoint, en étant consommée, le rang des choses périssables.

Pour Hannah Arendt, la crise de l'éducation, de la culture et, plus largement, de la société, dérive de trois maux : la faillite de la tradition, de la religion et de l'autorité[127]. Nous prendrons la liberté de réunir tradition et religion en une même entité. Il convient de noter que pour l'auteur, ces trois éléments sont liés et le sort de l'un détermine celui des deux autres. En effet, elle affirme ainsi : « Partout où l'un des éléments de la trinité romaine, religion, autorité ou tradition, a été mis en doute ou éliminé, les deux qui restaient ont perdu leur solidité[128] ». Ces problèmes sont dus à l'évolution qu'ont pu connaitre nos sociétés passant de fermées[129] à ouvertes.

Concernant la tradition, qui renvoie au passé de l'humanité[130], Hannah Arendt date le début de son rejet[131] au XVIIe siècle, qui a défait le système antérieur dominé par la pensée grecque, elle-même basée sur la tradition et son respect. Le système antérieur est en somme similaire à celui des sociétés traditionnelles dans lesquelles le présent n'existe que du fait de la

---

[126] Hannah Arendt, *Ibid.*, p. 265-266 : « La culture de masse apparait quand la société de masse se saisit des objets culturels, et son danger est que le processus vital de la société (qui, comme tout processus biologique, attire insatiablement tout ce qui est accessible dans le cycle de son métabolisme) consommera littéralement les objets culturels, les engloutira et les détruira. Je ne fais pas allusion, bien sûr, à la diffusion de masse. Quand livres ou reproductions sont jetés sur le marché à bas prix, et sont vendus en nombre considérable, cela n'atteint pas la nature des objets en question. Mais leur nature est atteinte quand ces objets eux-mêmes sont modifiés – réécrits, condensés, digérés, réduits à l'état de pacotille pour la reproduction ou la mise en images. Cela ne veut pas dire que la culture se répande dans les masses, mais que la culture se trouve détruite pour engendrer le loisir. Le résultat n'est pas une désintégration, mais une pourriture, et ses actifs promoteurs ne sont pas les compositeurs de Tin Pan Alley, mais une sorte particulière d'intellectuels, souvent bien lus et bien informés, dont la fonction exclusive est d'organiser, diffuser, et modifier des objets en vue de persuader les masses que Hamlet peut être aussi divertissant que My Fair Lady, et, pourquoi pas, tout aussi éducatif. Bien des grands auteurs du passé ont survécu à des siècles d'oubli et d'abandon, mais c'est encore une question pendante de savoir s'ils seront capables de survivre à une version divertissante de ce qu'ils ont à dire ».

[127] *Ibid.*, p. 246-252 « La crise de l'autorité dans l'éducation est étroitement liée à la crise de la tradition, c'est-à-dire à la crise de notre attitude envers tout ce qui touche au passé. Pour l'éducateur cet aspect de la crise est particulièrement difficile à porter, car il lui appartient de faire le lien entre l'ancien et le nouveau : sa profession exige de lui un immense respect du passé. Pendant des siècles [...] l'autorité de l'éducateur était fermement fondée dans l'autorité plus vaste du passé en tant que tel. Cependant, nous ne sommes plus dans cette situation aujourd'hui et cela ne veut pas dire grand-chose d'agir comme si nous nous y trouvions encore et comme si nous nous étions éloignés du droit chemin que par accident, restant libres de le retrouver n'importe quand. Cela signifie que partout où la crise a éclaté dans le monde moderne, nous ne pouvons-nous contenter de continuer, ni même simplement de retourner en arrière. Un tel retour en arrière ne fera jamais que nous ramener à cette même situation d'où justement a surgi la crise. [...] Dans le monde moderne, le problème de l'éducation tient au fait que par sa nature même l'éducation ne peut faire fi de l'autorité, ni de la tradition, et qu'elle doit cependant s'exercer dans un monde qui n'est pas structuré par l'autorité ni retenu par la tradition. Mais cela signifie qu'il n'appartient pas seulement aux professeurs ou aux éducateurs, mais à chacun de nous, dans la mesure où nous vivons ensemble dans un seul monde avec nos enfants et avec les jeunes, d'adopter envers eux une attitude radicalement différente de celle que nous adoptons les uns envers les autres. Nous devons fermement séparer le domaine de l'éducation des autres domaines, et surtout celui de la vie politique et publique. Et c'est au seul domaine de l'éducation que nous devons appliquer une notion d'autorité et une attitude envers le passé qui lui conviennent, mais qui n'ont pas une valeur générale et ne doivent pas prétendre détenir une valeur générale dans le monde des adultes ».

[128] *Ibid.*, p. 168 et p. 183 « le fameux déclin de l'Occident consiste essentiellement dans le déclin de la trinité romaine de la religion, de la tradition et de l'autorité, et dans la dégradation concomitante des fondations spécifiquement romaines du domaine politique ».

[129] Une société fermée (nommée encore société close pour Karl Popper ou froide selon Claude Lévi-Strauss) est basée sur la tradition, la religion et l'autorité. Elle se distingue des sociétés ouvertes (autrement appelées chaudes) qui apparaissent avec la modernité. Voir Maurice Tardif, *Ibid.*, p. 14.

[130] Voir en particulier Maurice Tardif, *Ibid.*, p. 13.

[131] Dans le même ordre d'idée, voir René Guénon, *La crise du monde moderne, Ibid.*, p. 12 : « l'esprit spécifiquement moderne, ce n'est en effet, comme nous le montrerons plus loin, rien d'autre que l'esprit anti traditionnel ».

répétition du passé. Pour un homme fidèle à la tradition, vivre consiste à reproduire le quotidien de ses ancêtres. Cette conception cyclique condamne largement ces sociétés à vivre sans histoire. Cela a pour conséquence d'attribuer le pouvoir aux plus anciens, que ce soit du fait de l'âge ou du fait de leur ancrage familial dans la cité. En somme, le système donne plus de légitimité à ceux qui sont les plus à même de favoriser la reproduction du passé. C'est le cas du gouvernement, partiellement gérontocratique, à Sparte[132] ou encore de la domination des pontifes en matière juridique, avant la divulgation des XII Tables, à Rome[133].

Quoiqu'il en soit, le cadre de pensée établi depuis Platon se trouve remis en cause par l'avènement d'une science moderne et par la philosophie cartésienne au XVIIe siècle. Des évènements, en particulier, sont à l'origine de la modernité : la découverte des Amériques, qui permet l'acquisition d'une conscience universelle ; l'invention du télescope, qui ouvre l'ère de la rationalité scientifique ; la Réforme, qui autorise l'homme à acquérir une autonomie par rapport aux autorités traditionnelles ; l'imprimerie, qui permet la diffusion de la culture écrite à toute la société au détriment de la culture scolastique ; ou encore le capitalisme, qui encourage l'homme à prendre des initiatives individuelles[134].

En effet, désormais, l'homme ne se contente plus de contempler le monde, c'est-à-dire de mener une *vita contemplativa*[135]. La révolution copernicienne place l'homme au centre de toute chose. Il n'est plus le sujet passif d'une société holiste mais un individu acteur de sa vie : il ne s'agit plus pour lui d'accepter des présupposés et des traditions, mais d'entrer dans la *vita activa*[136].

C'est ce qu'exprime clairement Pascal en 1663, dans la Préface de son *Traité du Vide* : « Le respect que l'on porte à l'Antiquité étant aujourd'hui à tel point, dans les matières où il doit avoir moins de force, que l'on se fait des oracles de toutes ses pensées, et des mystères même de ses obscurités ; que l'on ne peut plus avancer de nouveautés sans péril, et que le texte d'un auteur suffit pour détruire les plus fortes raisons [...] Ce n'est pas que mon intention soit de corriger un vice par un autre, et de ne faire nulle estime des Anciens, parce que l'on en fait trop[137] ».

De même, en 1688, Charles Perrault explique également cela dans son *Parallèle entre les Anciens et les Modernes* : « La belle Antiquité fut toujours vénérable ; Mais je ne crus jamais qu'elle fut adorable ; Je vois les anciens sans plier les genoux ; Ils sont grands, il est vrai, mais hommes comme nous[138] ».

Au XIXe siècle, la philosophie vient condamner avec plus de fermeté encore le poids de la tradition et, plus largement, de la pensée grecque, en particulier platonicienne. Pour que l'homme entre dans l'histoire, il doit rompre avec un passé vu comme dangereux et sclérosant. « Un homme qui ne voudrait vivre qu'historiquement serait pareil à celui qu'on forcerait à

---

[132] Edmond Lévy, *Sparte : histoire politique et sociale jusqu'à la conquête romaine*, Seuil, collection Points Histoire, 2003.
[133] André Piganiol, *Essai sur les origines de Rome*, E. de Boccard, 1917, p. 137 et s.
[134] Hannah Arendt, *La condition de l'homme moderne*, Pocket, 2002, p. 225 et s.
[135] *Ibid.*, p.60 et s.
[136] *Ibid.*, p. 66 : « Je propose le terme de *Vita activa* pour désigner trois activités humaines fondamentales : le travail, l'œuvre et l'action. Elles sont fondamentales parce que chacune d'elles correspond aux conditions de base dans lesquelles la vie sur terre est donnée à l'homme ».
[137] Pascal, *Pensées de Pascal*, *Moraliste français : pensées de Blaise Pascal ; Réflexions, sentences et maximes de La Rochefoucauld*, Lefèvre, 1834, p. .22
[138] Charles Perrault, *Le Siècle de Louis-le-Grand*, Poème, Œuvres choisies de Charles Perrault, Texte établi par Collin de Plancy, Peytieux, 1826, p. 290

s'abstenir de sommeil […] il est impossible de vivre sans oublier », affirme ainsi Nietzsche dans ses *Considérations inactuelles*[139].

Marx substitue le concept d'animal *laborans* à celui d'animal *rationale*, c'est-à-dire l'action à la contemplation[140]. Kierkegaard met en avant la croyance irrationnelle sur la raison[141] tandis que Nietzsche fait primer la vie sensible sur la vie suprasensible[142].

En somme, être moderne, ce serait se lancer à l'assaut du passé, combattre la tradition. Alain Finkelkraut le montre bien dans son ouvrage, *Nous autres modernes* : « Le sens de l'actualité réside dans le duel sans merci que se livrent le Bien moderne et le Mal rétrograde[143] ».

Toutefois, comme Hannah Arendt le met en avant, ces philosophes « modernes », en prenant le contrepied de la pensée préexistante, étaient obligés de s'y référer. Comment évoquer l'idée de *vita practica* sans définir la *vita contemplativa*, comment expliquer la foi sans revenir à la raison ? Piégés dans cette contradiction, les modernes se trouvaient être à la fois les opposants et les « fossoyeurs » de la pensée antique.

De plus et surtout, en rejetant sans nuances le passé plutôt que de choisir une troisième voie qui serait de se servir des acquis des anciens pour innover, l'homme moderne se condamne à l'ère du vide[144] et à la crise des valeurs[145]. Être un voyageur sans bagages[146], plongé dans le *spleen*[147] d'un passé trop vite oublié et fantasmé, serait le sort de l'individu qui s'affranchirait trop de la tradition.

---

[139] Friedrich Nietzsche, *Considérations inactuelles I et II*, Folio, *Essais*, 1992.

[140] Karl Marx, cité par Jacques Derrida, *Spectres de Marx*, Galilée, 1993, p. 89 : « Les philosophes n'ont fait qu'interpréter le monde de différentes manières, ce qui importe c'est de le transformer ». Il ne s'agit toutefois pas d'abandonner toute entreprise contemplative. La contemplation doit être spéculative, c'est-à-dire qu'à on contact, l'homme pourra trouver des solutions pour agir sur le monde. La contemplation cesse d'être une fin pour devenir un moyen.

[141] Pour Kierkegaard, la « foi est un saut dans l'irrationnel » et « perdre la foi pour gagner Dieu, c'est l'acte même de croire ». A ce sujet, lire : François Bousquet, *Le Christ de Kierkegaard – Devenir chrétien par passion d'exister*, JJC 76, Fleurus, 1999, p. 319 et s. Selon Jürgen Habermas, *Entre naturalisme et religion*, Gallimard, Paris, 2008, p. 44 : « c'est l'expérience religieuse qui (pour Kierkegaard) renvoie la raison à ses propres limites ». Toutefois pour ne pas travestir la pensée du philosophe danois, il faut ajouter que à l'intérieur de la foi, la raison n'est pas totalement annihilée : « fût-ce pour la simple raison que l'intelligence est continuellement nécessaire pour découvrir le paradoxe et se rendre compte qu'elle doit renoncer à elle-même », selon le phénoménologiste Louis Dupré, *La dialectique de la foi chez Kierkegaard*, In : Revue philosophique de Louvain, Tome 54, n° 43, 1956, p. 451. Ainsi pour Françoise Sur, *Kierkegaard, le devenir chrétien*, Editions du Centurion, Paris, 1967, p. 82, la foi de Kierkegaard n'est pas une « foi de charbonnier », puisque pour reprendre le philosophe (Kierkegaard, *Post scriptum*, p. 384) : « Le chrétien croyant a donc son intelligence et en fait usage (...), c'est pourquoi il ne peut croire aucune absurdité contre l'intelligence, comme on pourrait peut-être le craindre, car l'intelligence, justement, percera à jour qu'il s'agit d'une absurdité et l'empêchera d'y croire; mais il fait usage de l'intelligence là où, par elle, son attention est attirée sur l'incompréhensible, et alors il se comporte envers celui-ci de cette manière qu'il croit contre l'intelligence.»

[142] Martin Heidegger, *Dépassement de la métaphysique*, Essais et conférences, Gallimard, Collection Tel, 1993, p. 91 : « Le renversement du platonisme, renversement suivant lequel les choses sensibles deviennent pour Nietzsche le monde vrai et les choses suprasensibles le monde illusoire, reste entièrement à l'intérieur de la métaphysique. Cette façon de dépasser la métaphysique, que Nietzsche envisage, à savoir dans le sens du positivisme du XIXe siècle, marque seulement, quoique sous une forme différente et supérieure, que l'on ne peut plus s'arracher à la métaphysique. Il semble à vrai dire que le méta-, le passage par transcendance au suprasensible, soit ici écarté en faveur d'une installation à demeure dans le côté « élémentaire » de la réalité sensible, alors que l'oubli de l'être est simplement conduit à son achèvement et que le suprasensible, en tant que volonté de puissance, est libéré et mis en action. »

[143] Alain Finkielkraut, *Nous autres, modernes*, Folios Essais, 2008, p. 22.

[144] Gilles Lipovetsky, *L'Ère du vide : essais sur l'individualisme contemporain*, Gallimard, 1983.

[145] Alain Touraine, *Critique de la modernité,* Fayard, 1992.

[146] Nous reprenons encore cette belle métaphore d'Alexandre Kojeve, *Esquisse d'une phénoménologie du droit : exposé provisoire*, Gallimard, 2007, p. 9.

[147] Charles Baudelaire, *Le cygne,* publié dans *La causerie* le 22 janvier 1860 : « Le vieux Paris n'est plus / la forme d'une ville/ Change plus vite, hélas ! Que le cœur d'un mortel ». Contrairement à l'homme traditionnel qui sait de quoi sera fait son futur, l'homme moderne est dans une situation d'incertitude.

Cependant, comme l'a affirmé Péguy dans *Marcel. Premier dialogue de la cité harmonieuse*, « le nouveau, ce n'est pas l'effacement de l'ancien, mais l'actualisation permanente d'une tradition que se partagent les vivants et les morts. L'homme est ainsi irrémédiablement tourné vers son propre passé et réfractaire à la puissance opposée que constitue le progrès[148] ».

L'autre cause de la crise de l'enseignement et de la culture, qui est également une des conséquences de la faillite de la tradition, est la désintégration de l'autorité.

L'autorité peut se définir comme le « pouvoir de décider ou de commander, d'imposer ses volontés à autrui[149]». « Autorité » vient du latin « *auctoritas* » qui désigne un pouvoir qui peut être à la fois public et privé et qui diffère de la *potestas* ou de l'*imperium*[150]. On parle par exemple à Rome de l'*auctoritas patrum* du sénat ou de l'*auctoritas* du *pater familias*. Hannah Arendt[151], comme Aristote[152] ou Max Weber[153], a précisé ce concept ondoyant. Ces deux derniers auteurs distinguent d'ailleurs trois formes d'autorité, ou du moins trois facteurs de légitimation de l'autorité. Il s'agit d'une transcendance d'ordre théologique, physico-cosmologique et traditionnelle pour le « philosophe de Stagire[154] » et de la tradition, du charisme et de la légalité pour le sociologue allemand[155].

---

[148] Charles Péguy, *Marcel. Premier dialogue de la cité harmonieuse,* Gallimard, 1973.

[149] Larousse, s.v. *Autorité.*

[150] Michel Humbert, *Institutions politiques et sociales de l'Antiquité*, Dalloz, 2003, p. 323.

[151] Hannah Arendt, *La crise de la culture*, *Qu'est-ce que l'autorité ? Ibid.*, p. 123-124 : « Puisque l'autorité requiert toujours l'obéissance, on la prend souvent pour une forme de pouvoir ou de violence. Pourtant l'autorité exclut l'usage de moyens extérieurs de coercition ; là où la force est employée, l'autorité proprement dite a échoué. L'autorité, d'autre part, est incompatible avec la persuasion qui présuppose l'égalité et opère par un processus d'argumentation. Là où on a recours à des arguments, l'autorité est laissée de côté. Face à l'ordre égalitaire de la persuasion, se tient l'ordre autoritaire, qui est toujours hiérarchique. S'il faut vraiment définir l'autorité, alors ce doit être en l'opposant à la fois à la contrainte par force et à la persuasion par arguments. (La relation autoritaire entre celui qui commande et celui qui obéit ne repose ni sur une raison commune, ni sur le pouvoir de celui qui commande ; ce qu'ils ont en commun, c'est la hiérarchie elle-même, dont chacun reconnaît la justesse et la légitimité, et où tous deux ont d'avance leur place fixée.) Ce point est historiquement important ; un aspect de notre concept de l'autorité est d'origine platonicienne, et quand Platon commença d'envisager d'introduire l'autorité dans le maniement des affaires publiques de la polis, il savait qu'il cherchait une solution de rechange aussi bien à la méthode grecque ordinaire en matière de politique intérieure, qui était la persuasion (*peithein*), qu'à la manière courante de régler les affaires étrangères, qui était la force et la violence (*bia*). Historiquement, nous pouvons dire que la disparition de l'autorité est simplement la phase finale, quoique décisive, d'une évolution qui, pendant des siècles, a sapé principalement la religion et la tradition. De la tradition, de la religion, et de l'autorité (dont nous discuterons plus tard les liens), c'est l'autorité qui s'est démontré l'élément le plus stable. Cependant, avec la disparition de l'autorité, le doute général de l'époque moderne a envahi également le domaine politique où les choses non seulement trouvent une expression plus radicale, mais acquièrent une réalité propre au seul domaine politique. Ce qui jusqu'à présent, peut-être, n'avait eu d'importance spirituelle que pour une minorité, est maintenant devenu l'affaire de tous. Ce n'est qu'aujourd'hui, pour ainsi dire après coup, que la disparition de la tradition et celle de la religion sont devenues des événements politiques de premier ordre (…) ».

[152] Aristote, *Politique*, III, 4, 1277 b5-10.

[153] Max Weber, *Economie et société*, Tome 1, Pocket, 2003, p. 313 : « Nous entendons par « domination » (selon la définition du chap. I, § 16) la chance, pour des ordres spécifiques (ou pour tous les autres), de trouver obéissance de la part d'un groupe déterminé d'individus. Il ne s'agit cependant pas de n'importe quelle chance d'exercer « puissance » et « influence » sur d'autres individus. En ce sens, la domination (l'« autorité ») peut reposer, dans un cas particulier, sur les motifs les plus divers de docilité : de la morne habitude aux pures considérations rationnelles en finalité. Tout véritable rapport de domination comporte un minimum de volonté d'obéir, par conséquent un intérêt, extérieur ou intérieur, à obéir. » Max Weber distingue

[154] Aristote, *Politique*, III, 4, 1277 b5-10

[155] Max Weber*, Le savant et le politique*, Collection 10/18, 2002, p. 30 « Il existe en principe – nous commencerons par là – trois raisons internes qui justifient la domination, et par conséquent il existe trois fondements de la légitimité. Tout d'abord l'autorité de l'« éternel hier », c'est-à-dire celle des coutumes sanctifiées par leur validité immémoriale et par l'habitude enracinée en l'homme de les respecter. Tel est le « pouvoir traditionnel » que le patriarche ou le seigneur terrien exerçaient autrefois. En second lieu l'autorité fondée sur la grâce personnelle et extraordinaire d'un individu (charisme) ; elle se caractérise par le dévouement tout personnel des sujets à la cause d'un homme et par leur confiance en sa seule personne en tant qu'elle se *singulari*se par des qualités prodigieuses, par l'héroïsme ou d'autres particularités exemplaires qui font le chef. C'est là le pouvoir « charismatique » que le prophète exerçait, ou - dans le domaine politique – le chef de guerre élu, le souverain plébiscité, le grand démagogue ou le chef d'un parti politique. Il y a enfin l'autorité qui s'impose en vertu de la « légalité », en vertu de la croyance en la validité d'un statut légal et d'une a compétence » positive fondée sur des règles établies rationnellement, en d'autres termes l'autorité fondée sur l'obéissance qui s'acquitte des obligations conformes au statut établi.

L'autorité est un élément déterminant de la transmission de la culture et de l'éducation puisque, comme le signale Maurice Tardif, elle permet d'identifier « les personnes qui sont dignes d'être imitées et respectées en tant que modèle humains actuels[156] ». Dans nos sociétés contemporaines, ces personnes, qui jouaient auparavant un rôle de modèle, voient leur autorité remise en cause.

Pour Hannah Arendt, le monde moderne connait une crise de l'autorité[157]. L'auteure est rejointe sur ce point par Alain Renaut, qui n'hésite pas à évoquer « la fin de l'autorité[158] ». Ce dernier dresse un panorama de notre société actuelle et identifie un défaut dans l'autorité à différents niveaux : au niveau de la gouvernance, de l'éducation, de la justice ou encore de la médecine. L'auteur relève même le besoin d'autorité qui se fait ressentir dans une population en mal de repères[159].

L'autorité se trouve menacée, en particulier à partir du XVIIIe siècle, par deux phénomènes liés : la désagrégation de l'idée de transcendance[160] dans un premier temps, puis l'essor des théories de l'idéal démocratique[161].

Il est important de noter que la crise de l'éducation et de la culture, qui dérive d'une mutation de nos sociétés fermées en sociétés ouvertes, n'est pas inédite. En effet, de tels

---

C'est là le pouvoir tel que l'exerce le « serviteur de l'État » moderne, ainsi que tous les détenteurs du pouvoir qui s'en rapprochent sous ce rapport ».

[156] Maurice Tardif, *Ibid.*, p. 14.

[157] Hannah Arendt, *La crise de la culture. Qu'est-ce que l'autorité ?*, Idées Gallimard, 1972, Traduction Marie-Claude Brossollet et Hélène Pons, p. 121-122 : « Pour éviter tout malentendu, il aurait peut-être été plus sage, dans le titre, de poser la question : que fut l'autorité ? Et non : qu'est-ce que l'autorité ? Car c'est, à mon avis, le fait que l'autorité a disparu du monde moderne qui nous incite et nous fonde à soulever cette question. Comme il ne nous est plus possible de prendre appui sur des expériences authentiques et indiscutables, communes à tous, le mot lui-même a été obscurci par la controverse et la confusion. Il n'y a plus grand-chose dans la nature de l'autorité qui paraisse évident ou même compréhensible à tout le monde ; seul le spécialiste en sciences politiques peut encore se rappeler que ce concept fut jadis un concept fondamental pour la théorie politique, et presque tout le monde reconnaîtra qu'une crise de l'autorité, constante, toujours plus large et plus profonde, a accompagné le développement du monde moderne dans notr^e siècle. Cette crise, manifeste dès le début du siècle, est d'origine et de nature politiques [...] Le symptôme le plus significatif de la crise, et qui indique sa profondeur et son sérieux, est qu'elle a gagné des sphères pré politiques, comme l'éducation et l'instruction des enfants, où l'autorité, au sens le plus large, a toujours été acceptée comme une nécessité naturelle, manifestement requise autant par des besoins naturels, la dépendance de l'enfant, que par une nécessité politique : la continuité d'une civilisation constituée, qui ne peut être assurée que si les nouveaux venus par naissance sont introduits dans un monde préétabli où ils naissent en étrangers. Étant donné son caractère simple et élémentaire, cette forme d'autorité a servi de modèle, durant toute l'histoire de la pensée politique, à une grande variété de formes autoritaires de gouvernement. Par conséquent, le fait que même cette autorité pré politiqué qui présidait aux relations entre adultes et enfants, maîtres et élèves, n'est plus assurée, signifie que toutes les métaphores et tous les modèles de relations autoritaires traditionnellement à l'honneur ont perdu leur plausibilité. En pratique aussi bien qu'en théorie, nous ne sommes plus en mesure de savoir ce que l'autorité est réellement. »

[158] Alain Renaut, *La fin de l'autorité*, Flammarion, 2004.

[159] *Ibid.*, p. 1 : « Bref, le temps serait venu, en tout état de cause, au minimum de faire une pause. Voire, aux yeux de beaucoup d'entre nous, de corriger plus ou moins fortement une trajectoire qui, abandonnée à elle- même, risquerait de conduire nos sociétés jusqu'à un clash si radical, en matière d'éducation, que les conséquences en retentiraient sur l'ensemble des secteurs de l'existence individuelle et collective. » « Cette correction de trajectoire est couramment identifiée en termes de recomposition de l'autorité. Une récente enquête d'opinion fait apparaître que le pourcentage des Français estimant que ce serait une « bonne chose que de respecter davantage l'autorité » s'est élevé de 51 % à 65 % entre 1981 et 1999. » « C'est largement dans cet esprit que, selon un sondage de la Sofres, l'indulgence des juges, qui apparaissait excessive à 29 % des Français en 1980 et à 40 % en 1984, a pu se trouver dénoncée par 72 % d'entre eux en 2002. Il est vrai que, durant l'année scolaire 2001-2002, les services de l'Éducation nationale recensaient 85 759 incidents de gravité diverse dans les écoles, comprenant des dégradations de biens, des tentatives de racket ou des agressions sexuelles ».

[160] Charles Melman, *L'homme sans gravité, jouir à tout prix*, Denoël, 2002, considère que nous sommes dans une société « qui pose la satisfaction immédiate du moindre désir comme substitut à la quête de la transcendance : nous sommes en passe d'abandonner une culture, liée à la religion (...) pour nous diriger vers une autre où s'affiche le droit à l'expression libre de tous les désirs et leur pleine satisfaction. Une mutation aussi radicale entraîne des dévaluations rapides des valeurs que transmettait la tradition morale et politique. Les figures pétrifiées l'autorité et du savoir semble s'être délitées (...) ».

[161] C'est pour cela que la Révolution française est tant liée à l'idée de liberté et d'égalité et aux renversements des hiérarchies et de l'autorité en général. Stéphane Haber, *L'idéal démocratique filtré par la théorie sociologique*, Raisons politiques : Revue de Théorie politique, Presses de Sciences Po, 2015, 4, p. 65-78.

changements ont été vécus par de nombreuses cultures autour de l'an 1000. Karl Jaspers parle de « période axiale » pour l'humanité[162]. Ce fut par exemple le cas en Grèce, entre 1200 et 800 avant notre ère[163]. Si ces civilisations sont parvenues à sortir de la tourmente, notre civlisation y parviendra sans doute également.

Hannah Arendt imagine, du moins en ce qui concerne le système éducatif, une sortie de crise. Celle-ci nécessite toutefois de remplir certaines conditions. Il ne s'agit pas, selon la sociologue, d'opérer un « retour en arrière ». En ce sens, elle dénonce l'opinion des réactionnaires qui ont, selon elle, tendance à agir comme s'ils vivaient encore au cœur d'une société pré-moderne. Il ne s'agit pas non plus de poursuivre la politique contemporaine en matière culturelle. Hannah Arendt adopte donc une position néoconservatrice en ce qu'elle s'oppose au progrès et aux structures nouvelles qui ont été créées par la société moderne tout en ayant conscience qu'une remise en cause radicale n'est pas possible. Pour elle, seul le système éducatif doit être modifié, non pas la société dans son ensemble.

En effet, pour l'auteure allemande, il y a une incompatibilité entre une « éducation » qui « ne peut faire fi ni de l'autorité ni de la tradition » et « le monde qui n'est pas structuré par l'autorité ni retenu par la tradition ». Cette contradiction serait à l'origine de la crise. Pour résoudre ce problème, il s'agirait d'injecter une part des valeurs issues de la société pré-moderne, à savoir le respect de l'autorité et de la tradition, au sein de la société moderne, et uniquement dans la sphère de l'éducation. Hannah Arendt invite ainsi tous les adultes, et pas seulement les « éducateurs » et les « professeurs », à changer les rapports à l'autorité et à la tradition envers les « enfants » et les « jeunes ». L'auteur veut donc que ce retour soit limité à l'école, c'est-à-dire qu'il ne se généralise pas à tous les domaines de la société. La question de savoir si cela est seulement tenable, et si l'école peut rester conservatrice dans un monde soumis à une remise en cause constante, se pose.

François-Xavier Bellamy vient préciser la pensée d'Hannah Arendt et expliciter les causes de ce qu'il nomme une « crise de la transmission[164] ».

Il convient de préciser au préalable que le terme de crise n'implique pas un phénomène accidentel et soudain. Or, pour François-Xavier Bellamy, « la position actuelle de l'école, et de l'autorité éducative en général, marque l'accomplissement d'une vision murie depuis longtemps, et dont on peut trouver la progressive élaboration chez trois auteurs majeurs de notre histoire[165] ». Nous pouvons comprendre cette « crise de la transmission » qui touche la France et plus généralement l'Occident en en retraçant l'historique en trois temps[166]. Nous commencerons par en relater la genèse avec René Descartes durant la première moitié du XVIIe siècle pour ensuite en venir à sa confirmation par Jean-Jacques Rousseau au cours de la seconde

---

[162] Karl Jaspers, *Origine et sens de l'histoire*, Plon, 1954. Le philosophe observe quatre grandes périodes dans l'histoire de l'humanité, la préhistoire, l'apparition des premières civilisations antiques, la période axiale en question marquée par la libération de l'individu et la période moderne. La pensée de Jaspers sur la question est synthétisée par Éric Weil, *Philosophie et réalité : Essais et conférences*. I, Editions Beauchesne, 2003, p. 193-222.

[163] Annie Schnapp, *Les « siècles obscurs » de la Grèce, Annales*. Économies, Sociétés, Civilisations, 1974, Volume 29, Numéro 6, p. 1465-1474. La Grèce connaît alors un passage d'une société archaïque de type féodale (fermée) à une société démocratique ouverte. Les causes de cette évolution peuvent être l'ouverture du commerce qui permet la multiplication des contacts, les conflits avec d'autres civilisations comme la Perse, les grands débats théoriques qui opposent par exemple les partisans des lois naturelles et des lois humaines. Les conséquences en furent le développement de la pensée rationnelle, la mise en avant de la parole et de l'individu par rapport au groupe.

[164] François-Xavier Bellamy, *Les déshérités ou l'urgence de transmettre*, Plon, 2014, p. 25.

[165] *Ibid.,* p.25 et s.

[166] *Ibid.*, p. 22 et s., parle de : « Trois secousses dans un séisme ».

moitié du XVIIIe siècle et constater enfin sa généralisation avec Pierre Bourdieu – en collaboration avec Jean-Claude Passeron – à partir de la parution des *Héritiers* en 1964[167].

En ce qui concerne Descartes, ses reflexions sur le domaine de l'éducation peut être datée à 1634, lorsque le philosophe français est informé de la condamnation de Galilée par le pouvoir pontifical[168]. En réaction, Descartes fait publier en 1637 trois extraits de ce qui aurait dû être un *Traité du monde* et qui finalement ne consistera qu'en trois essais – *La Dioptrique*, *Les Météores*, *La Géométrie* – précédés d'un prologue : le *Discours de la méthode*. Le *Discours de la méthode* nous intéressera plus particulièrement en l'espèce puisqu'il s'agit d'un bouleversement, notamment eu égard, entre autres, aux questions éducatives. Au tout début de cet essai, Descartes nous entretient sur ses années d'école : « J'ai été nourri aux lettres dès mon enfance, et pour ce qu'on me persuadait que par leur moyen on pouvait acquérir une connaissance claire et assurée de tout ce qui est utile à la vie, j'avais un extrême désir de les apprendre. Mais sitôt que j'eus achevé tout ce cours d'études au bout duquel on a coutume d'être reçu au rang des doctes, je changeai entièrement d'opinion. Car je me trouvais embarrassé de tant de doutes et d'erreurs qu'il me semblait n'avoir fait autre profit en tachant de m'instruire, sinon que j'avais découvert de plus en plus mon ignorance[169] ». En somme, le philosophe français considère que l'école inculque des erreurs ou, en tout cas, des connaissances dont la véracité est incertaine. Partant de ce principe, Descartes s'interroge sur l'intérêt d'une telle éducation. L'enseignement pratiqué dans les écoles du XVIIe siècle présente pour Descartes l'intérêt d'éveiller les esprits. En transmettant des connaissances sur des fables et l'histoire du monde, l'école du XVIIe siècle permet à ses élèves de se construire une capacité de juger. Quant à l'étude de la philosophie, elle entraine à la maîtrise de l'éloquence et confère une profitable moralité. Par ailleurs, l'école mérite d'être fréquentée dans le sens où « même les [doctrines les] plus superstitieuses et les plus fausses méritent d'être connues « afin de connaître leur juste valeur et de se garder d'en être trompé ». Pour Descartes toutefois, il est plus utile de transmettre des savoir-faire et des savoir-être plutôt que des savoirs dans le sens où ces derniers sont nécessairement datés, incertains et par conséquent inutiles[170] ». Pour lui, il faut veiller « à ne rien croire trop fermement de l'exemple et de la coutume des autres hommes. La diversité et la confusion des cultures ne peuvent alors n'avoir qu'un effet : celui d'offusquer notre lumière naturelle[171] ». L'école et, plus largement les établissements d'enseignement, – sont par excellence des lieux qui nous font perdre notre véritable nature. L'individu doit, en conséquence, et dans l'idéal, être le seul responsable de son savoir. Cette assertion est développée par l'auteur dans ses *Méditations philosophiques* composées en 1641. Dans cette œuvre, Descartes reprend la théorie d'Aristote[172] – selon laquelle la raison est partagée par tout le genre humain et qu'un accord de volonté entre plusieurs personnes permet de se rapprocher de la vérité avec plus de succès que la délibération d'un seul individu – pour l'inverser. En effet, le philosophe français met en place le concept de doute hyperbolique qui consiste à ne rien considérer comme vrai dès lors qu'un doute, même infime peut exister. La raison de chaque homme peut, seule, permettre à l'individu d'accéder à un savoir exact. L'éducateur doit alors se borner à transmettre modestement des connaissances qui ne sont, selon François-Xavier Bellamy, « qu'une opinion de plus dans le concert désaccordé de l'incertitude universelle. Il aura au contraire pour mission de proposer une méthode pour aider celui qui subit l'éduction à conserver sa raison naturelle [...]Apprendre à douter, plutôt qu'à croire ; à se méfier, plutôt qu'à

[167] Pierre Bourdieu et Jean-Claude Passeron, *Les Héritiers, les étudiants et la culture*, Les éditions de Minuit, 1964.
[168] Galilée conteste la théorie de Ptolémée dans son ouvrage, *Dialogue sur les deux plus grands systèmes du monde*, Ed. du Seuil, 2000.
[169] René Descartes, *Discours de la méthode*, I, Ian Maire, 1637, Paragraphe 6.
[170] François-Xavier Bellamy, *Ibid.*, p.34.
[171] René Descartes, *Ibid.*
[172] Aristote, *Politique.*

adhérer ; à détruire pour devenir l'auteur de sa propre construction, plutôt qu'à conserver ce que d'autres ont pu bâtir avant nous. Le cartésianisme inaugure l'ère de la *tabula rasa*[173] ».

Pour Jean-Jacques Rousseau, la civilisation a fait perdre à l'homme ce qui le rendait bon : notre nature sauvage[174]. C'est la culture qui le pervertit, tandis que le « bon sauvage[175] », tel qu'il est par exemple décrit par Bernardin de Saint-Pierre[176], est pur du fait de son ignorance[177]. Rousseau applique ce principe aux questions éducatives dans son traité *Émile ou de l'éducation*[178]. Dans cette œuvre, qui peut se concevoir comme un projet pédagogique, le philosophe suisse se mue en précepteur d'un élève fictif nommé Émile et qu'il guidera depuis sa naissance jusqu'à l'âge d'homme, alors qu'il est devenu autonome. L'élève ne doit pas se voir « gaver » de connaissance par un professeur dans le sens où il s'agit de préserver cette saine et « heureuse ignorance[179] » que tout homme possède à l'état de nature, c'est-à-dire avant d'être civilisé[180]. Pour respecter la pureté originelle de l'homme, le précepteur ne doit pas éduquer – dans le sens de « *ex-ducere* », c'est à dire « faire sortir de » ou encore « conduire au dehors » – mais seulement se borner à transmettre à l'apprenant le strict nécessaire[181] à une vie en société[182]. Il s'agit là d'un mal nécessaire, étant entendu que l'enseignant lui-même, fatalement corrompu par la société, ne peut éviter de communiquer à son élève les déterminismes qui sont les siens. Des précautions sont nécessaires afin de préserver l'apprenant de toute « pollution excessive » : il convient de lui donner l'impression de ne point être dominé, tant en termes de connaissance qu'en matière d'autorité et de lui faire sentir – même s'il s'agit d'une illusion – qu'il est le maître de son apprentissage. François-Xavier Bellamy note que « la fascination que l'Education Nationale éprouve aujourd'hui pour le numérique, devenu la grande utopie pédagogique [...] laisse entrevoir en effet la possibilité d'un accomplissement inouï de la promesse de Rousseau, celle d'une enfance enfin débarrassé de toute transmission. Puisque désormais tout le savoir est accessible sur internet, il n'est plus nécessaire d'imposer à nos successeurs la peine d'apprendre. À quoi bon fatiguer les élèves dans l'effort stérile de la mémorisation, du laborieux par-cœur[183] ? ». Toutefois, les enfants sauvages, qui seront une attraction au XVIIIe siècle^, comme par exemple Marie-Angélique le Blanc[184] (1712-1775) ou Victor de l'Aveyron[185] (vers 1790 -1828), ne se révèleront pas exempts de défauts, ce qui

---

[173] François-Xavier Bellamy, *Ibid.*, p. 41-42.
[174] *Ibid.*, p. 49 et s.
[175] Avant Rousseau, lire : Pero Vaz de Caminha, *La lettre de 1500 de Pero Vaz de Caminha au roi Manuel sur la découverte de la « Terre de la vraie croix », dite aussi Brésil*, Chandeigne, 2011 ; Montaigne, *Les Essais* : *« Des cannibales », « Des coches »*, Édition Marketing ; Diderot, *Supplément au voyage de Bougainville*, Librairie Générale Française, 1995. Après Rousseau, voir en particulier : Claude Levi Strauss, *Tristes tropiques*, Pocket, 2001.
[176] Jacques-Henri Bernardin de Saint-Pierre, *Paul et Virginie*, Le livre de poche, 1974.
[177] Jean-Jacques Rousseau, *Premier discours*, I, Barillot & fils, 1750, Rousseau va même jusqu'à imaginer que le « sauvage » est préservé de la maladie qui lui est apporté par la civilisation.
[178] Jean-Jacques Rousseau, *Emile ou de l'Education*, Didot Frères, 1841. Ce traité lui vaudra les critiques de Voltaire qui reproche à Rousseau de s'intéresser aux questions d'éducation alors même qu'il abandonné ses propres enfants.
[179] Jean-Jacques Rousseau, *Premier discours*, I, Ibid.
[180] Jean-Jacques Rousseau, *Ibid.*, p. 130 : « Cette ignorance ne nuit ni à la probité ni aux mœurs ; souvent même elle y sert ; souvent on compose avec ses devoirs à force d'y réfléchir, et l'on finit par mettre un jargon à la place des choses. La conscience est la plus éclairé des philosophes : on n'a pas besoin de savoir les Offices de Cicéron pour être homme de bien ; et la femme du monde la plus honnête sait peut-être le moins de ce qu'est l'honnêteté ». Voir aussi, Rousseau : « l'état de réf*lex*ion est un état contre nature, et l'homme qui médite est un animal dépravé ».
[181] Jean-Jacques Rousseau, *Ibid.*, p. 236 : « Emile a peu de connaissances, mais celles qu'il a sont véritablement siennes ». Pour François-Xavier Bellamy, Ibid, p. 65 : « (…) puisque l'ignorance est innocente, et la culture dangereuse, l'éducateur doit d'abord mesurer tout ce qu'il ne doit pas enseigner (…) Plutôt que d'entreprendre d'encombrer l'esprit de l'enfant d'une culture qu'il n'aura de toute façon jamais fini d'absorber, il ne faut lui faire découvrir que ce qui est strictement nécessaire ».
[182] Etant entendu que le passage de l'état de nature à la civilisation n'est point réversible
[183] François-Xavier Bellamy, *Ibid.*, p. 79.
[184] Aurélie Bévière et Jean-David Morvan, *Sauvage : biographie de Marie-Angélique Memmie Le Blanc*, Delcourt, 2015.
[185] Thierry Gineste, *Victor de l'Aveyron : dernier enfant sauvage, premier enfant fou*, Fayard-Pluriel, Collection Pluriel, 2011. Voir également, *L'enfant sauvage,* film de François Truffaut sorti en 1970.

décrédibilisera la théorie de la pureté de l'état de nature[186]. Pour François-Xavier Bellamy : « L'homme sans culture semble étranger à sa propre humanité[187] ». L'homme à l'état de nature serait donc dénaturé ? Cela semble être paradoxal. Pourtant, cela s'explique aisément du fait que ce qui distingue l'homme du reste du règne animal est qu'il n'est pas initialement complet. Alors que l'animal possède immédiatement les instincts et la plupart des caractères qui l'identifient à son espèce[188], l'homme en est dépourvu et nécessite de recevoir par l'éducation, ce supplément à la nature qu'on nomme culture afin d'atteindre sa complétude et, par là même, son autonomie[189].

À partir de l'écriture de *La Distinction* en 1979, Bourdieu élabore sa définition de la culture : il s'agit d'un capital transmis par héritage – à l'intérieur des familles, des milieux sociaux – et qui consiste en une série de manières de se comporter en société et de savoirs théoriques. Pour Bourdieu, l'école a essentiellement pour rôle de légitimer, au moyen de mérites fictifs, cette hiérarchie qui lui préexiste. Il écrit ainsi : « L'école est donc une scène de crimes : on y trouve des coupables, des complices, des victimes. L'arme du crime, c'est la culture : elle est le moyen de cette sélection biaisée, l'outil qui permet de reproduire et de légitimer les rapports de domination – et elle n'est que ça. Il n'y a pas de valeur en soi de la culture : elle est un champ purement arbitraire de distinction [...] La culture scolaire n'est pas meilleure qu'une autre. Elle est simplement l'expression d'un arbitraire culturel, celui de la classe dominante – et l'imposition à toutes les classes sociales de cet arbitraire culturel comme critère de principe dans la compétition scolaire[190] ». François-Xavier Bellamy s'insurge contre la culpabilité que la doctrine de Bourdieu a instillé dans le cœur des enseignants, comme le montre la citation suivante : « En faisant cours, nous reproduisons la fausse légitimité des rapports de domination. En transmettant un savoir, nous imposions des *habitus*. En faisant acte d'autorité, nous faisions acte de violence, pure, arbitraire, destructrice. En mettant des notes – suprême et macabre violence – nous préparions pour le grand capital les bataillons de prolétaires résignés qu'il attendait. Nous avions rejoint la corporation des coupables ; car si l'école était si inégalitaire, c'est que les professeurs résistaient encore à ces bienveillants formateurs qui voulaient les réformer[191] ».

Dans le domaine de l'éducation et de la culture, cette double faillite des traditions et de l'autorité produit des conséquences délétères.

-La pédagogie tend à prendre le pas sur les matières enseignées. L'enseignant doit maitriser la méthode de la transmission du savoir plutôt qu'une discipline précise.

-L'élève, dans une volonté protectrice, est extrait du monde extérieur et placé artificiellement dans une sphère autonome. Selon Hannah Arendt, cette attitude est néfaste étant donné que cela revient à oublier que la période de l'enfance est une étape transitoire, préparant le jeune individu à son entrée dans le monde adulte. Pour la sociologue, il faut au contraire, et

---

[186] François-Xavier Bellamy, *Ibid.*, p. 119.
[187] François-Xavier Bellamy, *Ibid.*, p. 119.
[188] Jean-Jacques Rousseau, *Discours sur les origines de l'inégalité* : « un animal est au bout de quelques mois, ce qu'il sera toute sa vie et son espèce au bout de mille ans, ce qu'elle était la première année de ces mille ans ».
[189] Emmanuel Kant, *Réflexion sur l'éducation*, Introduction : « Par son instinct un animal est déjà tout ce qu'il peut être, une raison étrangère a déjà pris soin de tout pour lui. Mais l'homme doit user de sa propre raison. Il n'a point d'instinct et doit se fixer lui-même le plan de sa conduite ». Le nouveau-né possède des réf*lex*es archaïques. On peut citer à cet égard le fait de savoir nager. Pourtant, passé le sixième mois, le nourrisson « oublie » cette capacité. Lire : René Bolduc, *Psychomotricité et pédagogie : Favoriser le développement de l'enfant*, Editions Logiques, 1997.
[190] François-Xavier Bellamy, *Ibid.*, p. 92-93.
[191] *Ibid.*, p. 106-107.

pour le bien futur de l'enfant, ne pas l'infantiliser, c'est-à-dire le considérer comme un futur adulte et non comme un éternel enfant. Ainsi, Hannah Arendt s'insurge contre la pédagogie du jeu, qui consiste à estimer que l'apprentissage doit passer par le jeu et, si possible, se faire sans efforts, et, en ce sens, reposer davantage sur la pratique que sur la théorie.

-La volonté néfaste d'abolir toute forme de hiérarchie apparait de plus en plus nette. En particulier, cette volonté se traduit par le fait que l'enseignant est souvent mis sur un pied d'égalité avec ses élèves, ce qui annihile forcément son autorité. Or, pour Hannah Arendt, cette dernière est nécessaire à tout éducateur.

-L'absence de recours aux précédents conduit au fait qu'un nombre important de concepts fondamentaux de la pensée politique occidentale, en particulier ceux hérités des philosophes grecs, tels que la liberté, la raison, l'amitié ou encore l'éducation, restent incompréhensibles pour les nouvelles générations ou, du moins, perdent de leur richesse. Alors que, dans les sociétés pré-modernes, les pratiques issues du « passé » ne sont pas remises en question, l'avènement d'une société moderne conduit les jeunes générations à critiquer certains aspects de la tradition, ce qui complique la tâche de l'« éducateur », dont la « profession exige de lui un immense respect du passé », et qui hésite entre nécessité de maintenir la « tradition » et une volonté prendre en compte le « nouveau ».

À l'université, la crise de l'éducation et de la culture est tout aussi palpable qu'à l'école. Cela peut faire sens à partir du moment où les étudiants sont d'anciens écoliers, collégiens et lycéens. La faillite de la société moderne, en termes d'autorité et de tradition, touche toutes les classes d'âge.

Ainsi, le rejet de l'autorité, et donc des hiérarchies portées par la Révolution française, qui a notamment pour corollaire la mise en avant de l'égalité, a particulièrement touché l'université à partir des années 60-70. Cette période marque les débuts de l'université de masse, tout comme il a pu être question d'une école de masse à partir de la réforme Haby de 1977, qui façonne un collège unique. Dans une volonté égalitariste, il y a la volonté que l'enseignement scolaire comme universitaire soit accessible à tous. Toutefois, le processus de nivellement a été plus long et plus ardu à l'université qu'à l'école. En effet, alors qu'il était aisé, voire logique, de proposer un tronc commun pour l'enseignement primaire et secondaire, le caractère élitiste de l'université a entrainé des résistances.

Ces obstacles ont toutefois été surmonté pour permettre la mise en place d'une université de masse, ce qui est en théorie une avancée indiscutable d'un point de vue économique et social. Avec l'augmentation du nombre d'étudiants, l'égalité des chances s'est accentuée[192]. L'« ascenseur social » est devenu plus accessible pour des jeunes générations qui ont eu l'opportunité d'accéder à un niveau de vie supérieur, c'est-à-dire de connaitre la mobilité sociale[193]. Ainsi, l'accès à l'université semble correspondre à un idéal de « justice sociale ».

Toutefois dans la pratique, l'université de masse ne présente pas que des avantages[194].

---

[192] Un système de bourses d'études et de bourses au mérite favorise l'accessibilité à l'université.
[193] De cela résulte également une mixité sociale à l'université accrue.
[194] A cet égard voir : Marie Romainville, *L'échec dans l'université de masse*, Editions L'Harmattan, 2003 ou encore Stéphane Boaud, *80 % au bac... et après ? : Les enfants de la démocratisation scolaire*, La Découverte, 2003 ; Hugo Coniez, *Faillite des Universités Françaises,* Ellipses*,* 2008, et enfin Alain Renaut, *Quel avenir pour nos universités ? : Essai de politique universitaire*, Timée-éditions, 2008.

La massification de l'université est due aux développements de nombreuses filières dont l'avantage est qu'elles sont moins sélectives que les filières originaires telles que le droit et la médecine, ce qui conduit, en général, à une diminution des exigences requises. La baisse de la sélection, qui entraine logiquement un plus grand nombre de diplômés, a pour conséquence une dévalorisation des diplômes qui perdent leur caractère de rareté. La sélection qui, autrefois, était opérée par le certificat d'étude, le baccalauréat ou les diplômes universitaires, se manifeste à présent au moment de l'entrée sur le marché du travail. De plus, même si, comme nous l'avons vu, il est indéniable que la démocratisation de l'enseignement supérieur a entrainé de la mobilité sociale, celle-ci n'est pas totale. En effet, selon le paradoxe d'Oivind Anderson, un diplôme supérieur ne signifie pas un niveau social plus élevé[195].

De plus, en dépit d'une volonté croissante d'égalitarisme dans la société, il persiste des lacunes à la démocratisation totale. Lacunes qui sont notamment analysées par Pierre Bourdieu et Jean-Claude Passeron dans *Les Héritiers*. *Les étudiants et la culture*. Cet ouvrage, publié en 1964, reste tout à fait d'actualité[196]. Les deux auteurs réagissent au mouvement qui s'opère à partir des années 60 et qui débouche sur la massification des études universitaires, autrefois réservées à l'élite de la société. Bourdieu et Passeron tentent d'expliquer pourquoi, alors qu'elle s'ouvre aux classes non favorisées, entrainant avec elle la culture savante, l'université continue paradoxalement à reproduire les inégalités sociales. Ils envisagent le système éducatif comme un lieu de reproduction sociale, favorisant les classes sociales élevées, voire comme un endroit d'élimination des élèves issus des classes défavorisées, qui continuent d'être très minoritaires à l'université[197]. De plus, ces derniers, lorsqu'ils y parviennent, sont exclus des filières les plus « prestigieuses », c'est-à-dire le droit, la médecine et la pharmacie[198].

Pour expliquer ces inégalités dans l'accès à l'université, les deux auteurs se tournent vers l'origine sociale qui, selon eux, est plus stigmatisante que d'autres facteurs comme l'âge ou le sexe[199]. En effet, la hiérarchie sociale se confond, selon les enseignements de la théorie du don, avec la hiérarchie scolaire[200]. La raison pour laquelle les classes favorisées obtiennent des meilleurs résultats scolaires, parviennent plus facilement à intégrer l'université que le reste de la population et occupent finalement, au terme de leur cursus éducatif, des professions

---

[195] En effet, sur le marché du travail, suite à la massification, l'offre de travailleurs diplômés est supérieure à la demande des entreprises. Dans les années 1980, on pense que le chômage est dû à l'insuffisance de formation des jeunes. On va donc chercher à développer une politique éducationnelle en faveur de ces derniers afin d'enrayer ce mouvement. Cependant, les entreprises n'avaient en réalité pas exprimé de besoins dans ce sens. Il n'y a donc pas d'adéquation entre les diplômes et l'emploi (besoin des entreprises) et cela va engendrer du chômage dans certains secteurs. Par ailleurs, une hiérarchie se crée à l'intérieur des entreprises entre les diplômés, ce qui entraine un climat très concurrentiel. Désormais, les jeunes sont recrutés à un niveau d'études supérieur, par apport à ce qui se passait il y a quelques années.

[196] Pierre Bourdieu et Jean-Claude Passeron, *Les héritiers : Les étudiants et la culture*, Les Editions de Minuit, 1964. Cet ouvrage repose sur des enquêtes menées par les deux auteurs sociologues entre 1962 et 1963, sur des enquêtes statistiques de l'I.N.S.E.E et de la B.U.S et sur des enquêtes réalisées par des étudiants en sociologie des universités de Lille et de Paris.

[197] Pierre Bourdieu et Jean-Claude Passeron, *Ibid.*, p. 12 : « On lit dans les chances d'accéder à l'enseignement supérieur le résultat d'une sélection qui, tout au long du parcours scolaire, s'exerce avec une rigueur très inégale selon l'origine sociale des sujets ; en fait, pour les classes les plus défavorisées, il s'agit purement et simplement d'élimination. Un fils de cadre supérieur a quatre-vingts fois plus de chances d'entrer à l'université qu'un fils de salarié agricole et quarante fois plus qu'un 111s d'ouvrier ; ses chances sont encore le double de celles d'un fils de cadre moyen. Ces statistiques permettent de distinguer quatre niveaux d'utilisation de l'enseignement supérieur : les catégories les plus défavorisées n'ont guère aujourd'hui que des chances symboliques d'envoyer leurs enfants en faculté (moins de cinq chances sur cent) ; certaines catégories moyennes (employés, artisans, commerçants) dont la part s'est accrue dans les dernières années, ont entre dix et quinze chances sur cent ; on observe ensuite un doublement des chances avec les cadres moyens (près de trente chances sur cent) et un autre doublement avec les cadres supérieurs et les professions libérales, dont les chances approchent de soixante sur cent ».

[198] *Ibid.*, p. 18-19.

[199] Il est à noter que pour Bourdieu et Passeron, l'origine sociale est stigmatisante en vertu du capital culturel qu'elle transmet (et non en vertu du capital économique). *Ibid.*, p. 19-22.

[200] *Ibid.*, p. 36 : « dans tout ce qui définit la relation qu'un groupe d'étudiants entretient avec ses études, s'exprime le rapport fondamental que sa classe entretient avec la société globale, la réussite sociale et la culture ».

prestigieuses et à responsabilité, tient au fait que leurs acquis culturels sont valorisés par le système éducatif tout au long de la scolarité et jusqu'à l'université. Pour Bourdieu et Passeron, la culture de l'élite est tout à fait superposable à la culture scolaire. En effet, le nivellement opéré par l'école ne parvient pas, même à l'âge de l'entrée dans le supérieur, à effacer les importantes différences culturelles qui existent entre les différentes classes sociales[201]. Ainsi, en dépit de l'existence d'une université de masse, de nombreuses inégalités persistent. Selon les revenus de leurs parents, leur catégorie sociale d'origine ou leur lieu d'habitation, les étudiants auront plus ou moins de chance de réussir à l'université[202].

La crise de l'éducation n'épargne pas les études juridiques[203].

Comme l'enseignement à l'école primaire, au collège, au lycée et dans l'ensemble des disciplines universitaires, l'enseignement du droit est en crise[204]. La crise de la transmission du savoir juridique présente néanmoins des caractères particuliers sur lesquels nous nous concentrerons ici.

Pour simplifier, la forme que prend l'enseignement du droit dépend en grande partie de la réponse donnée à la question ontologique suivante : qu'est-ce que le droit ? Dans l'histoire occidentale, trois périodes se sont succédé quant à la conception du droit. Les pré-modernes, tout d'abord, c'est-à-dire les théoriciens de l'Antiquité grecque jusqu'au XVIe-XVIIe siècles – en particulier Platon, Aristote, Saint Augustin et Saint Thomas d'Aquin – vivaient dans des sociétés holistes, c'est-à-dire un monde au sein duquel seule la communauté existe au détriment de l'individu. Le monde anté-moderne est géocentriste, clos et basé sur l'idée d'une nature parfaite qu'il suffit d'observer pour dégager les règles juridiques qui permettront aux hommes de vivre ensemble. De ce fait, la conception du droit des pré-modernes est objective et réaliste, c'est à dire que le phénomène juridique découle de l'observation de ce qui est extérieur à lui. La modernité juridique de la fin des XVIe-XVIIe siècles prend racine dans la critique de l'ontologie *réaliste et objectiviste* des Anciens. Elle est le résultat d'une pluralité de facteurs. Parmi les plus importants se trouvent : le nominalisme de Guillaume d'Occam qui, en plein XIIIe siècle, jette le discrédit sur l'idée de concept abstrait pour n'accorder de force qu'aux individus et à leurs actes ; le cartésianisme, qui poursuit au XVIIe siècle la voie ouverte par Guillaume d'Occam en plaçant l'individu au centre du monde au détriment du groupe ; la révolution copernicienne, qui met fin au géocentrisme et impose l'idée d'un cosmos infini ; le choc culturel produit par la découverte de l'Amérique et des mœurs de ses habitants ; la réforme

---

[201] *Ibid.*, p. 25 : « Or, comme nombre de recherches l'ont établi, c'est tout au long de la scolarité, et particulièrement lors des grands tournants de la carrière scolaire, que s'exerce l'influence de l'origine sociale : la conscience que les éludes (et surtout certaines) coûtent cher et qu'il est des professions où l'on ne peut s'engager sans un patrimoine, les inégalités de l'information sur les études et leurs débouchés, les modèles culturels qui associent certaines professions et certains choix scolaires (le latin, par exemple) à un milieu social, enfin la prédisposition, socialement conditionnée, à s'adapter aux modèles, aux règles et aux valeurs qui régissent l'École, tout cet ensemble de facteurs qui font que l'on se sent « à sa place » ou « déplacé » à l'École et que l'on y est perçu comme tel, déterminent, toutes aptitudes égaies d'ailleurs, un taux de réussite scolaire inégal selon les classes sociales, et particulièrement dans les disciplines qui supposent tout un acquis, qu'il s'agisse d'instruments intellectuels, d'habitudes culturelles ou de revenus. On sait par exemple que la réussite scolaire dépend étroitement de l'aptitude (réelle ou apparente) à manier la langue d'idées propre à l'enseignement et que la réussite en ce domaine va à ceux qui ont fait des études classiques ».

[202] Par exemple, un étudiant qui est contraint de travailler en plus de ses études aura moins de chance de réussir qu'un étudiant dont les parents peuvent subvenir à ses besoins. Par ailleurs, Gilles Moreau, *Les faux semblables de l'apprentissage*, Travail, genre et sociétés, vol. 3, no. 1, 2000, p. 67-86, a démontré que les jeunes étaient pré-socialisés : ils vont accorder plus ou moins d'importance à leurs études selon leur famille ou encore les réseaux auxquels ils appartiennent.

[203] Antonio Di Rosa, *L'enseignement du droit : Un modèle en équilibre (précaire) entre théorie et pratique*, Jurisprudence – Revue Critique – tome 1 : *L'enseignement du droit au début du 21èm*e siècle*, Perspectives critiques*, Université de Savoie, 2010, p. 241-259.

[204] Antonio Di Rosa, *Ibid*., p. 250-259.

protestante et les guerres de religion ; ou encore la révolution scientifique qui met fin à la physique aristotélicienne axée sur l'imbrication des faits et des valeurs et qui est à la base de l'idée du droit naturel. L'influence de la modernité sur le droit est grande. Désormais, sa conception n'est plus objective et réaliste mais subjective et idéaliste. Le droit ne doit plus être dégagé de l'observation d'une nature parfaite mais de la raison de chaque individu. Enfin, la troisième grande période est la post-modernité, qui débute dans la seconde moitié du XXe siècle et qui réagit à ce qu'il convient d'appeler la « crise de la modernité ». Considérant que les modernes ont édifié un monde égoïste qui subit les conséquences d'un individualisme forcené, les post-modernes veulent, en ce qui concerne le droit, revenir à une conception pré-moderne objectiviste et réaliste basée sur l'observation des faits de l'extérieur et non pas sur la raison intérieure à l'homme.

Si l'enseignement du droit est aujourd'hui en crise, cela résulte en partie d'une hésitation entre deux conceptions du droit : la conception moderne subjective et idéaliste et la conception post-moderne objective et réaliste. Dans la première conception, la transmission du savoir juridique est orientée du côté de la théorie tandis que, dans la seconde, la pratique prime. Selon le *credo* post-moderne, il s'agit : de faire primer le *Law in action*, c'est-à-dire la pratique juridique, sur le *Law in books*, c'est-à-dire le droit théorique ou tiré des manuels ; de mettre en avant le droit vivant sur le droit savant ; de parler de formateur en droit, et non plus d'enseignant ; ou encore de dispenser le savoir juridique dans des *Law schools* plus que dans des *Faculties of Law*.

La faculté de droit, vieille de huit siècles et, depuis toujours, source de préoccupation majeure pour le pouvoir[205] en ce qu'elle façonne les maîtres de la science juridique de demain, doit faire face à d'autres périls. Outre la valorisation de la pratique et de l'immédiateté sur la théorie, l'enseignement universitaire du droit est menacé par les grandes évolutions contemporaines, telles que la société de consommation qui transforme l'éducation et la culture en biens marchands, le rôle de plus en plus déterminant des nouvelles technologies qui menacent l'écrit, un marché du travail très concurrentiel, une absence de hiérarchie entre ceux qui transmettent et ceux qui apprennent, la mise en avant du présent sur le passé, la massification de l'enseignement, qui entraine un nivellement du savoir, ou encore la culture de l'égalitarisme, qui cause une confusion entre culture savante, populaire (c'est-à-dire vulgaire) et technique.

Il s'agit de savoir si l'université, en particulier en droit, pourra continuer d'assurer son rôle de passeur de savoir et de « permettre la recherche de la vérité à la communauté des chercheurs et des étudiants[206] ». Cela reste très incertain, en particulier au regard du fait que l'enseignement du droit, comme l'enseignement supérieur, est touché par une crise. On lui reproche ses défaillances, le pourcentage d'échec de ses étudiants de première année, son manque de lien avec l'entreprise, son défaut de proximité avec les particuliers. En somme, la filière universitaire du droit et l'enseignement qui y est donné doivent être toujours plus efficaces. Alors que, précédemment, une obligation de moyen pesait sur ces entités, il s'agit désormais d'une obligation de résultat.

Ces dernières années, pour améliorer le fonctionnement de la justice, de nombreuses

---

[205] Emmanuel Kant, *Le conflit des Facultés en trois sections*, Vrin, 1997, p. 15 : « Ce qui importe le plus au gouvernement, c'est ce par quoi il se procure l'influence la plus *forte* et la plus durable sur le Peuple et les objets des Facultés supérieures (Théologie, droit et Médicine) sont de cette nature. C'est pourquoi il se réserve le droit de sanctionner lui-même l'enseignement des Facultés supérieures ».

[206] Karl Jaspers, *Die Idee der Universität*, trad. Française, Paragon, 2008, p. 17.

réformes ont touché l'enseignement supérieur. Ces réformes se sont traduites par la recherche de plus de pratique et de professionnalisation au sein des facultés de droit. Plusieurs questions doivent être désormais posées : celle de l'évolution du rôle de la faculté de droit, entre la tentation de ne former que des praticiens et celle de continuer à faire émerger des praticiens, ainsi que celle de la répartition des enseignements entre théorie et pratique. Enfin, quelle place les prochaines décennies laisseront-elles à l'« inutile » ou au « gratuit » ?

Cette évolution vers le « tout pratique » semble aller contre la logique même, tant il est évident que la formation du futur juriste exige à la fois de la théorie comme de la pratique. La première construit l'homme, la seconde, le praticien, et la synthèse des deux, le juriste.

Alors que, depuis son origine, la faculté de droit accorde, sous l'influence de l'humanisme, une prime à la théorie[207], un changement s'est opéré depuis le début du XXe siècle. À la suite de la révolution industrielle, l'ancienne conception du monde, fondée sur la vérité et la culture désintéressée, s'efface au profit d'une vision de l'humanité orientée vers le travail et l'efficacité pratique[208].

Coexistent ainsi actuellement à l'université de droit un enseignement théorique de plus en plus menacé par la pratique. Concrètement, le premier consiste – et c'est invariable depuis le XIIIe siècle – à « montrer le droit » aux étudiants. Cela revient tout d'abord à les accompagner dans une définition de la matière, une phase pour reprendre Max Weber « [...]de révélation charismatique du droit par les prophètes du droit [209] ». C'est souvent la tâche de l'introduction au droit, matière fondée par Victor Cousin dès 1840[210]. Ensuite, vient le temps de former l'esprit des élèves aux réflexes juridiques, de les familiariser avec le langage du droit ou encore avec la méthode particulière à notre discipline. Pour ce faire, l'enseignement prend souvent la forme du cours magistral dans un amphithéâtre[211].

Si l'université de droit reste fidèle, en recourant au cours magistral, à ses origines, la pratique tend à occuper une place de plus en plus importante. Il s'agit d'entrainer les étudiants aux « aptitudes qu'on attendra d'eux leur vie durant, et un détour indispensable s'ils veulent apprendre le droit pour de bon[212] ». Cet apprentissage du savoir-faire est introduit à l'université avec la création des travaux dirigés[213], apparus en 1881[214] et rendus obligatoires en 1954[215]. Ces derniers permettent d'approfondir les notions et de les appliquer à des exemples concrets[216]. Une autre illustration du tournant pratique que prennent les études de droit est l'adoption du décret du 27 mars 1957, qui fait passer le nombre d'années d'études en licence de trois à quatre. Désormais, le *cursus* est divisé en deux phases de deux ans chacune. La première consiste à

---

[207] Les penseurs de l'idéalisme allemand du XIXe siècle estimaient que la Faculté (en droit mais dans toutes les autres matières également) devait former l'homme uniquement. La pratique se voyait cantonnée aux écoles.

[208] Natalino Irti, *La formazione del giurista nell'Università del saper fare*, *Nichilismo giuridico*, Laterza, 2005, p. 70 : « *La fase umanistica è tramontata ; si è aperta la fase che chiamerei tecnico-funzionale, ma nessuno ancora ardisce di dichiararlo* ».

[209] Max Weber, *Sociologie du droit*, PUF, 2013, p. 141.

[210] Victor Cousin, *Réformes dans l'enseignement du droit*, Revue de législation et de jurisprudence, t. 2, juillet – décembre 1840, Paris, p. 152-153.

[211] Jacques-Henri Robert, *Le cours magistral*, Annale d'histoire des facultés de droit, *Les méthodes de l'enseignement du droit du Moyen Âge à nos jours*, n° 2, Paris, 1985, p. 135-142.Très similaire à la leçon napoléonienne en dépit de la volonté du début du XXe siècle d'innover en introduisant la conférence allemande.

[212] Denis Alland, Catherine Jeancolas, *droit international public*, PUF, coll. « Thémis », Exercices / Corrigés, 1987, p. 7.

[213] Décret de 1854.

[214] « Elles ont désormais pour objet la révision des cours de chaque année, l'étude critique des auteurs et des arrêts, la pratique du droit elles donnent lieu à des interrogations et à des travaux écrits, elles sont comprises dans le service des agrégés ».

[215] Décret du 27 mars 1954.

[216] Le binôme cour magistral/travaux dirigés respecte la bipartition des études juridiques médiévales (*lecturae*/*disputationes*/*repetitiones*).

transmettre à l'étudiant une culture générale à caractère social, appuyé sur l'enseignement du droit et de l'économie politique, la seconde cherche à « mieux orienter [l'étudiant] vers les professions futures ».

La part croissante accordée à la pratique dans la société et, en l'espèce, dans la faculté de droit, a déjà des répercussions majeures. La concurrence que se livrent désormais des écoles telles que les instituts d'études politiques avec l'université, ou encore le déclin de certaines matières telles que l'histoire du droit (et en particulier le droit romain), perçues comme trop peu professionnalisantes, le montrent.

IV) L'enseignement du droit à Rome

Après ce détour par le présent, nous nous tournons maintenant vers le cœur de notre sujet : Rome et son enseignement du droit. Il convient de quitter les bancs de nos écoles et les amphithéâtres de nos universités pour pénétrer dans les salles de classes romaines.

Avant toute chose, précisons que l'enseignement à Rome ne provient pas d'une génération spontanée mais qu'il procède, comme toute chose, d'un héritage. Avant l'existence même de Rome se pratiquait un enseignement, général ou spécialisé, dont le but était de rapprocher l'homme d'un idéal. Il est difficile de dater l'origine de cette innovation. Tout comme Marcel Tardif, nous sommes enclins à considérer qu'elle est aussi ancienne que l'humanité puisqu'elle est à la fois universelle et nécessaire. En effet, cet auteur affirme ainsi : « L'éducation a l'âge de l'humanité ; elle est paradoxalement aussi vieille qu'elle et aussi jeune que chaque enfant qui nait et qu'on doit éduquer. En soutenant que l'éducation est aussi vieille que l'espèce humaine, il s'agit moins de faire appel à un fait scientifiquement prouvé que de poser un constat anthropologique. On ne peut comprendre l'être humain sans tenir compte de l'éducation, car cette dernière fonde sa nature[217] ».

Un enseignement véritablement organisé serait peut-être apparu pour la première fois en Mésopotamie, selon le raisonnement de Samuel Noah Kramer dans *L'histoire commence à Sumer*[218] : « Chez les Sumériens, l'école est sortie tout droit de l'écriture, de cette écriture cunéiforme dont l'invention et le développement représentent la contribution la plus significative de Sumer à l'histoire de l'homme[219] ».

Si la Mésopotamie nous fournit l'illustration du premier enseignement de l'humanité, pour ce qui est de notre monde occidental, c'est de la Grèce et en particulier d'Athènes[220] que notre histoire doit partir.

---

[217] Marcel Tardif, *Ibid.*, p. 22.

[218] Samuel Noah Kramer, *L'histoire commence à Sumer,* Flammarion, 2015.

[219] *Ibid.,* p. 22. L'accès à la lecture et à l'écriture, et subséquemment à l'école, ne semble pas avoir été généralisé en Babylonie. Les assyriologues sont très partagés sur ce point. D'aucuns estimant que la quasi-totalité de la population n'en maitrisait pas ces fondamentaux (Laury Pearce, *The Scribes and Scholars of Ancient Mesopotamia, Civilizations of the ancient Near East*, Rubinson, 2000, p. 2265 : « les scribes étaient en poste dans une société dans laquelle la grande majorité des gens étaient illettrés ») alors que d'autres auteurs se montrent plus nuancés (Hermann Vanstiphout, *Memory and literacy in Ancient Western Asia, Civilizations of the ancient Near East*, Rubinson, 2000, p. 2188 : « La diffusion et le niveau de l'accès à l'écriture (…) sont très incertains. Mais la masse écrasante de documents écrits dans tous les domaines de l'existence suggère que la capacité à lire et à écrite était plus étendue que les sources primaires ne le documentent ».

[220] Cet athénocentrisme comme peut le dénommer Claude Nicolet, *Rome et la conquête du monde méditerranéen : Les structures de l'Italie romaine*, PUF, 1995, p. 205, ne doit pas nous faire oublier que l'éducation grecque n'est pas qu'athénienne. A cet égard, le cas de Sparte est très instructif par son originalité. Alors que dans le reste de la Grèce, s'opère un passage d'une

Les premières traces de l'éducation hellène nous sont rapportées par Homère dans l'*Iliade* et l'*Odyssée* que l'on peut faire remonter à la deuxième moitié du VIIIe siècle avant notre ère[221]. Il ne s'agit, certes, que de sources poétiques et mythologiques, mais elles nous permettent de saisir ce que fut l'enseignement au cours de la période archaïque[222]. Il apparait que, au cours de la période archaïque, l'éducation grecque est essentiellement militaire[223]. Il faudra attendre la fin du VIe siècle pour que l'éducation grecque cesse d'être dominée par les armes[224]. L'enfant n'est ainsi plus formé à être un soldat mais un citoyen « beau et bon »[225]. On peut véritablement parler d'ancienne éducation athénienne – *arkhaia Paideia* – à partir du début du Ve siècle[226]. Elle se caractérise par son caractère aristocratique et demeure en place une cinquantaine d'années[227]. L'*arkhaia Paideia* commence à l'âge de sept ans – même si, avant ce cap, une première instruction est assurée par les femmes[228] (mère ou nourrice) – et s'étend jusqu'à l'âge de la puberté, c'est-à-dire quatorze ans. L'éducation des enfants est privée et est dispensée sous la forme d'un préceptorat collectif par des maîtres rémunérés par les parents[229]. Coexistent trois types d'enseignants[230] : le pédotribe, qui forme sportivement l'enfant (à la palestre, et essentiellement en athlétisme et en gymnastique, dans le but de développer chez le jeune homme un esprit agonistique et le préparer ainsi à la guerre[231]), le cithariste qui lui transmet le savoir musical (*mousikê*[232] qui doit permettre à l'enfant d'apprendre la tempérance et l'assimilation au groupe), et le grammatiste, qui lui enseigne les lettres[233]. L'*arkhaia Paideia* connait toutefois des limites. Elle est réservée à une minorité, ceux dont les parents peuvent payer l'enseignement[234], et est essentiellement orale[235].

Dans le dernier tiers du Ve siècle, l'éducation grecque connait une véritable révolution. Elle le doit aux sophistes, enseignants itinérants qui vont mettre en place une éducation moderne et qui vont créer un véritable enseignement postsecondaire[236]. Attirant leurs élèves grâce à des conférences publiques, les sophistes n'ouvrent pas à proprement parler d'écoles et pratiquent

---

culture de guerriers à une culture de scribes. Sur ce point, lire : Henri-Irénée Marrou, *Histoire de l'éducation dans l'antiquité*, Tome I : *le monde grec*, édition du seuil, 1948, p. 15. Pour l'historien français, la cité lacédémonienne persiste dans le premier stade (*Ibid.*, p. 39-54).

[221] Voir Henri-Irénée Marrou, *Histoire de l'éducation dans l'Antiquité*, Tome 1, Edition du Seuil, 1948, p. 25-38.

[222] Voir Bernard Legras, *Éducation et culture dans le monde grec : VIIIe* siècle *avant J.-C. - IVe* siècle *après. J.-C.*, Armand Colin, 2002, p. 4-14. Il y a un débat entre les hellénistes au sujet de savoir si les poèmes d'Homère reflètent la réalité de son temps ou s'ils relèvent de la pure imagination de l'auteur.

[223] David Pritchard, *Athens, A Companion to Ancient Education*, John Wiley & Sons, 2015, p. 77 ; Anton Powell, *Spartan education*, John Wiley & Sons, 2015, p. 90.

[224] Bernard Legras, *Ibid.*, p. 8 et s.

[225] *Ibid.*, p. 38 ; 44. « Cette éducation est toute entière tournée vers l'idéal éthique de la *kalokagathia*, c'est-à-dire le fait d'être un homme beau (*kalos*) et bon (*agathos*). » On comprend l'importance du sport et de la morale dans l'éducation athénienne ancienne.

[226] Aristophane, *Les Nuées*, v. 965 rapporte que dès le Ve siècle, des nuées d'enfants se rendent chez leurs maîtres le matin.

[227] Bernard Legras, *Ibid.*, p. 38-49. Il faut noter que l'éducation ancienne va coexister avec l'éducation pédérastique qui consiste à former un jeune d'au moins 12 ans (l'éromène) par le contact d'avec un plus âgé (l'éraste).

[228] Aristophane, *Les Nuées*, v. 59-72.

[229] Plutarque, *Them.*, 10. Lire : Mark Griffith, *Public and private in early greek institutions of education*, *Education in Greek and Roman Antiquity*, Brill, 2001, p. 23 et s.

[230] Platon, *République*, 376e. Lire : Marrou, *Ibid.*, p. 73 et s.

[231] Marrou, *Ibid.*, p. 75.

[232] *Ibid.*, p. 76.

[233] Attesté dès 497 avant notre ère par Hérodote, VI, 27.

[234] William V. Harris, *Ancient Literacy*, Harvard University Press, 1991, p. 45 et s.

[235] Elle est en cela représentative de la société dans laquelle elle prend place, une société de l'auralité (du latin *auris*, c'est-à-dire l'oreille) comme peut le dire Marcel Destienne, *L'écriture et ses nouveaux objets intellectuels en Grèce*, *L'écriture et ses nouveaux objets intellectuels en Grèce*, *Métis*. *Anthropologie des mondes grecs anciens*, vol. 1, n°2, 1986. p. 309-324.

[236] Marrou, *Ibid*, p. 83-102.

un préceptorat collectif très onéreux. La formation qu'ils dispensent dure entre trois et quatre ans et se concentre autour de la maitrise de l'art oratoire[237].

C'est au IVe siècle que l'éducation grecque prend sa forme mature[238]. Durant ce siècle, les cités hellènes perdent leur indépendance à la suite des conquêtes d'Alexandre le Grand. Cela aura pour conséquence de libérer le sujet grec du carcan holiste qui l'emprisonnait pour le transformer en homme libre se sentant citoyen du monde[239]. Désormais, l'individu se soucie de son bien-être et l'éducation cesse d'être conçue comme le moyen de former les futurs hommes politiques, mais comme un moyen d'épanouissement permettant l'immortalité de l'âme[240]. Le système éducatif extra-familial commence à sept ans[241], âge avant lequel le jeune enfant est laissé aux « bons soins » des femmes[242]. L'éducation est payante ce qui limite forcément sa diffusion aux jeunes issus de familles privilégiées. À partir de l'âge de raison, l'enfant commence son instruction primaire. Celle-ci est collective[243] et est dispensée auprès de trois maîtres : le pédotribe, le cithariste et l'instituteur pour les bases de lecture, d'écriture et de calcul. La musique[244] et le sport[245] déclinant à l'époque hellénistique, les lettres occupent bientôt l'essentiel du temps scolaire. Arrive ensuite le temps du secondaire, où le grammairien succède à l'instituteur[246]. Ce dernier est chargé de familiariser les élèves avec les grands auteurs classiques, dont la liste est bientôt fixée[247]. Les sciences (astronomie[248], arithmétique[249], musique[250] et géométrie[251]) ne sont pas exclues de l'éducation secondaire même si elles occupent une place réduite par rapport aux lettres. Au secondaire et à l'éphébie[252] succède

---

[237] Francesco Cordasco, *A Brief History of Education: A Handbook of Information on Greek, Roman, Medieval, Renaissance, and Modern Educational Practice*, Rowman & Littlefield, 1976, p. 6 et s.

[238] Pour l'éducation à l'époque hellénistique, voir, Bernard Legras, *Ibid.*, p. 84-98.

[239] Raffaella Cribiore, *Gymnastics of the Mind: Greek Education in Hellenistic and Roman Egypt*, Princeton University Press, 2005, p. 1-15 ; Marrou, *Ibid.*, p. 147 et s.

[240] Pour Ménandre, *Monost*., 275, la culture personnelle que l'éducation permet d'acquérir est « le bien le plus précieux qui soit donné aux mortels ».

[241] A l'époque hellénistique, l'on considère, sous l'influence de l'école d'Hippocrate (*Traité des hebdomades*), que la vie humaine se divise en huit périodes de sept ans. L'enfance englobe les deux premières périodes, l'adolescence la troisième. Ces 21 premières années sont dédiées à l'éducation. L'éducation véritable commence à l'âge de sept ans même si certains intellectuels souhaitaient, dans l'intérêt de l'enfant, avancer cet âge (trois ans pour Chrysippe, cinq pour Aristote, six pour Platon). Voir: Raffaella Cribiore, *Gymnastics of the Mind: Greek Education in Hellenistic and Roman Egypt*, Princeton University Press, 2005, p. 15 et s. ; Marrou, *Ibid.*, p. 215 et s.

[242] Avant l'âge de sept ans, l'enfant est confié à la mère ou à une nourrice. Celles-ci doivent apprendre au jeune le langage et la discipline. De nombreux auteurs comme Chrysippe conseille de choisir une nourrice en fonction de sa maitrise du grec afin qu'elle puisse transmettre à l'enfant une culture satisfaisante. Raffaella Cribiore, G*ymnastics of the Mind: Greek Education in Hellenistic and Roman Egypt*, Princeton University Press, 2005, p. 45 et s. ; Marrou, *Ibid.*, p. 215-217.

[243]A l'exception des enfants des élites qui disposent d'un précepteur. Marrou, p.218

[244] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 201 et s. ; Bernard Legras, *Ibid.*, p. 91.

[245] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 197 et s., Louis Robert, *Notes de Numismatie et d'Epigraphie grecques*, Revue archéologique, 1934, I, p. 55-56 ou Jean Delorme, *Gymanasion. Étude sur les monuments consacrés à l'éducation en Grèce (des origines à l'Empire romain),* De Boccard 1960, p. 467.

[246] Raffaella Cribiore, *Gymnastics of the Mind: Greek Education in Hellenistic and Roman Egypt*, Princeton University Press, 2005, p. 185 et s.

[247] Jean Cousin, *Etudes sur Quintilien, I, Contribution à la recherche des sources de l'Institution oratoire*, BRG, 1935, p. 565-570.

[248] Marrou, *Ibid.*, p. 271 et p. 275 et s.

[249] Marrou, *Ibid.*, p. 267 et s.

[250] Marrou, *Ibid.,* p. 270-271

[251] Marrou, *Ibid.*, p. 265 et s.

[252] L'éphébie désigne un stage civique et militaire d'une durée de un à trois ans. Il s'agit d'une institution publique gérée par la cité et sous la responsabilité d'un magistrat nommé *gymnasiarque*. Documentée dès 372, l'éphébie concerne l'ensemble des jeunes garçons de dix-huit ans. L'institution a pour objet de former physiquement et militairement les futurs citoyens mais aussi de les instruire civiquement (morale, religion). Suite à la conquête de Philippe de Macédoine, l'éphébie perd son caractère militaire et nationaliste qui n'a plus de sens dans un contexte de domination étrangère. Elle devient alors facultative, payante, s'oriente vers la formation intellectuelle et sportive, et admet des étrangers dans ses rangs. Désormais, les jeunes hommes (généralement) aristocrates qui s'y inscrivent viennent y chercher les bases d'une culture grecque raffinée qui feront d'eux des gentilshommes aptes à fréquenter les cercles autorisés. L'éphébie disparait à Athènes à la fin du IIIe siècle et semble, d'après les sources, se maintenir encore en 323 après J.C. dans la ville d'Oxyrhynque. Marrou, *Ibid.*, p. 157 et s.

l'enseignement supérieur[253]. Trois disciplines sont spécialement concernées : la médecine, la rhétorique et la philosophie. Dans les autres domaines, ce n'est que très rarement que l'on peut observer des formations organisées[254]. L'étude de la rhétorique constitue à la fois la voie la plus prestigieuse et la plus représentée dans les études supérieures[255].

Après l'ancienne Grèce, nous étudierons désormais Rome, qui nous occupera pour le restant de notre travail[256].

Il convient de considérer, à l'instar de Henri-Irénée Marrou, qu'il n'y a pas eu d'éducation romaine, voire de civilisation romaine proprement dite, mais plutôt une prolongation de la culture hellène à Rome. En effet, cet auteur affirme qu'« il n'y a pas eu de civilisation latine autonome parce que l'Italie s'est trouvée dans l'aire de civilisation hellénique et se sont assimilées constatant leur archaïsme par rapport au raffinement grec[257] ».

Dès la période archaïque, l'influence grecque est perceptible à Rome en raison de la domination étrusque sur le *Latium* à partir du VIIe siècle avant J.-C.[258] En effet, le peuple mystérieux d'Étrurie s'est construit au contact des influences étrangères, particulièrement hellènes. Il a, pour cela, bénéficié d'un contexte géographique particulièrement favorable puisqu'il s'agit du moment où débute la « colonisation grecque » des côtes de l'Italie du sud et de la Sicile, mettant ainsi en relation les deux peuples[259]. Le point de départ étant la fondation de la colonie de Cumes (en Campanie) en 775. La propagation de la culture hellène – et plus généralement orientale[260] – en terres étrusques est particulièrement visible sur le plan linguistique[261] ou encore mythologique[262]. Par la suite, forts de ces savoirs, les Étrusques ont été, dès le VIe siècle avant notre ère, des passeurs de la culture hellénistique, voire plus largement orientale, à l'occident romain qu'ils contrôlaient[263]. À partir du Ve siècle avant J.-C., les contacts médiatisés par les Étrusques laissent la place à des relations directes entre Romains et Grecs[264]. Cependant, c'est à la suite de la conquête et de la transformation de l'ensemble de

---

[253] Raffaella Cribiore, *Gymnastics of the Mind: Greek Education in Hellenistic and Roman Egypt*, Princeton University Press, 2005, p. 220 et s.

[254] Nous reviendrons plus avant sur l'absence d'un enseignement organisé du droit en Grèce. Concernant le droit, nous connaissons dans l'Egypte ptolémaïque, l'existence d'avocats professionnels et d'avoués reconnus par la loi qui fixe leurs compétences et leur impose l'impôt des avocats, mais nulle école de droit. Ce sera une novation de l'Empire romain. Les avocats se formant par la pratique en s'attachant à un cabinet comme les ingénieurs, marins et autres arpenteurs.

[255] Marrou, *Ibid.*, p. 291 et s.

[256] Henri-Irénée Marrou, *Histoire de l'éducation dans l'Antiquité*, Tome II. *Le monde romain*, Edition du seuil, p. 29 et s.

[257] *Ibid.*, p. 29.

[258] *Ibid.*, p. 30 et s.

[259] S'en suivra la création de ce que les hellènes nomment « grande Grèce », c'est-à-dire, l'ensemble des colonies grecques présentes sur les côtes de l'Italie méridionale. Ovide à cet égard a pu dire : « Il fut un temps où l'Italie ne fut que la Grande Grèce. » A cet égard voir : Emanuele Greco, L*a Grande-Grèce : histoire et archéologie, les origines de la colonisation grecque en occident*, Hachette, 1996. L'auteur revient en particulier sur l'origine de la colonisation grecque en occident. Les premiers établissements grecs en Italie sont ceux de Cumes et de Pithécusses qui remontent à la fin du VIIIe siècle avant notre ère. Cependant des céramiques hellènes retrouvées en Sicile sont datées de la fin du IXe siècle. Voir aussi, Pierre Lévêque, *Les Grecs en Occident, Les Grecs et l'Occident,* Actes du colloque de la villa Kérylos (24-25 octobre 1991), Collection de l'École Française de Rome 208, 1995, p. 11-17. Dans cet article, il est mis en avant le rôle déterminant des eubéens dans le déplacement de la population grecque vers l'Italie (mais aussi vers l'Afrique et la Mer Noire) à partir du VIIIe siècle, mais aussi celui des phocéens à partir du VIe siècle. Selon l'auteur le processus se déroule en trois phases. D'abord, les Grecs se lancent dans des entreprises de reconnaissance des terres étrangères, puis entreprennent la construction de comptoirs (ex : les pithécousses) et enfin, se décident à fonder des colonies. La conséquence étant la diffusion de la culture orientale en occident.

[260] Grecque mais aussi babylonienne ou encore phénicienne. A cet égard, et en particulier en matière cultuelle, voir : Jean-Pierre Levet, Orient et Occident, Presses Univ. Limoges, 1998, p. 10-18.

[261] Jean-Pierre Levet, *Orient et Occident*, Presses Univ. Limoges, 1998, p. 10-18.

[262] *Ibid.*, p. 10-18.

[263] Alain Schärlig, *Compter du bout des doigts : cailloux, jetons et bouliers, de Périclès à nos jours*, PPUR presses polytechniques, 2006, p. 76.

[264] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.,* p.33-34.

la Grèce en province romaine, au IIe siècle avant J.-C., que l'influence hellène est la plus marquée[265]. On retiendra la célèbre formule d'Horace : « La Grèce captive a captivé son farouche vainqueur[266] ».

La culture grecque s'abat ainsi comme une déferlante au-delà de ses frontières naturelles et les Romains sont pris d'un philhellénisme débridé. À partir du IIe siècle, la langue grecque se diffuse rapidement au point de devenir la langue maternelle des jeunes générations[267]. La rhétorique fait son apparition et séduit les ambitieux[268] et le théâtre passionne aussi bien la plèbe que les patriciens[269]. Quant à la philosophie, elle inspire les intellectuels[270]. En somme, et pour citer Plutarque, qui se réfère en l'espèce à l'importation de la rhétorique à Rome : « Ce fut comme un vent impétueux dont le bruit remplit la ville[271]».

Il convient de préciser que cette passion pour la culture grecque ne fut pas immédiate et que l'influence des conservateurs, ces derniers se distinguant par leur mishellénisme, a pu en ralentir la propagation[272]. En témoigne un événement célèbre : l'expulsion des trois ambassadeurs grecs en 156. Carnéade l'académicien, Diogène de Babylone le stoïcien et Critolaos le péripatéticien étaient venus d'Athènes afin d'obtenir du conquérant romain l'annulation d'une amende. Sur place, ils firent montre de leurs talents de rhéteur et, selon la tradition, Carnéade argua un jour en faveur de l'idée de justice et, le lendemain, défendit des arguments *contra* avec la même assurance. Le pouvoir que conférait la rhétorique effraya les plus traditionalistes au point que Caton ordonna l'expulsion des trois philosophes au motif de préserver l'idéal romain de moralité[273]. Il est quelque peu cocasse de considérer que le même Caton apprendra le grec à la toute fin de sa vie[274]. Si, jusqu'à Cicéron, le fait d'être visiblement hellénophile a pu desservir une carrière politique[275], les Romains se sont rapidement décompléxés vis-à-vis de la Grèce et de ses apports. Ainsi, on parlera bientôt d'une culture gréco-romaine, ou plutôt d'une *hellenistisch romische kultur*, dès lors que cette expression est apparue avecla romanistique germanique[276].

L'influence hellène n'épargne pas le domaine de l'éducation : en effet, l'organisation scolaire romaine est peu ou prou la même qu'en Grèce. À cet égard, Henri-Irénée Marrou dit simplement : « Les trois chapitres qui vont suivre (consacrés aux écoles romaines : primaires,

---

[265] Après avoir conquis la Grande-Grèce dès 272 à Tarente, les Romains profitent des querelles qui divisent alors les Grecs pour assujettir l'Illyrie grecque (229 avant J.C.). Ils défont ensuite les Grecs à Cynocéphales, en l'an 197, et, par dérision, proclamèrent à Corinthe en l'an 196, la Grèce indépendante. En fait, ils la livrent surtout à ses divisions. La ligue étolienne est dissoute en 189, par les Romains, contre lesquels elle avait appelé en Grèce Antiochus le Grand, roi de Syrie. Le royaume de Macédoine est vaincu à la bataille de Pydna en 168 avant J.C., l'Epire est romaine en 147. Les Achéens, ayant pris les armes contre les Romains, furent battus à Scarphée et à Leucopétra. Les Romains finissent par soumettre la Grèce. La prise de Corinthe par le consul Mummius (146) consomma l'asservissement des grecs. Tout leur territoire fut réduit en province romaine cette même année, sous le nom d'Achaïe.
[266] Horace, *Ep.*, II, 1, 156.
[267] Marrou, *Ibid.,* p. 47 et s.
[268] *Ibid.,* p. 35.
[269] *Ibid.,* p. 42 et s.
[270] *Ibid.*, p. 44-15.
[271] Plutarque, *Caton l'Ancien*, XXII, 2.
[272] Virgile, *Enéide*, II : « *Timeo Danaos et dona ferentes* » (« Je crains les Grecs, même quand ils apportent des cadeaux »). Juvénal : « *Non possum ferre, Quirites, Graecam Urbem* » (« Je ne peux supporter, Citoyens, une Ville grecque »). Pour plus de détails sur le mishellénisme antique, voir Gilles Grivaud (éditeur), *Le(s) mishellénisme(s)*, Actes du séminaire tenu à l'École Française d'Athènes, 16-18 mars 1998, Athènes, éd. École Française d'Athènes (coll. Champs helléniques modernes et contemporains 3), 2001.
[273] Plutarque, *Caton l'Ancien*, XXII, 1-7.
[274] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.,* p. 16.
[275] Les orateurs Crassus et Antoine avaient estimé utile, selon Cicéron, de « paraitre, l'un, mépriser, l'autre, ne pas même connaitre ces grecs ». En fait, tous les sénateurs sont convertis à l'hellénisme dès 150.
[276] Fritz Baumgarten, Franz Poland, Richard Wagner, *Die Hellenistisch-römische Kultur*, Teubner, 1913.

secondaires et supérieures) sont, en un sens, presque inutiles : les écoles romaines qu'il s'agisse de leur cadre, de leur programme, de leurs méthodes, ne font qu'imiter les écoles hellénistiques [...] en effet, plus les générations s'écoulent, plus s'effacent les survivances de la tradition archaïque où Rome affirmait son originalité. Plus on avance, plus la culture romaine met l'accent sur les éléments livresques : l'éducation, par suite, tend à se réduire davantage à l'enseignement scolaire ; or l'école, encore une fois, est tout entière dès l'origine, d'inspiration grecque[277] ».

Les spécificités romaines en matière d'éducation sont donc rares. Peuvent néanmoins être évoquées l'importance de la transmission familiale du savoir[278] et, surtout, l'enseignement du droit.

La famille romaine inculque à l'enfant une éducation à la fois morale et intellectuelle. C'est elle qui est dépositaire du *mos maiorum*, et elle va s'efforcer, selon l'idée que « les mœurs antiques et les héros font le soutien de la grandeur romaine[279] », d'enseigner aux jeunes générations, et au moyen d'exemples à la fois historiques et légendaires, les mœurs romaines telles que la *gravitas*, la *pietas*, la *fides*, la soumission de l'individu face au groupe, ou encore le culte des ancêtres et de leurs traditions.

À l'intérieur de la *domus*, la *mater* et le *pater familias* se partagent l'éducation des enfants même si ces derniers peuvent déléguer cette tâche à des nourrices et esclaves.

La mère, tout d'abord, est chargée de la prise en main du jeune enfant pendant les sept premières années de sa vie. Elle est son premier professeur et modèle son enfant avec indulgence et sévérité pour en faire un bon citoyen[280].

À partir de l'âge de raison, le père de famille intervient dans l'éducation de l'enfant et se charge d'inculquer à son fils les valeurs romaines fondamentales et une culture nécessaire[281]. Il apprend à l'enfant à lire, écrire et compter (si la mère ne l'a pas déjà fait), le familiarise avec l'histoire et les héros romains qu'il devra imiter et l'entraine sportivement. Caton le censeur est le plus célèbre exemple de père éducateur à Rome[282].

L'éducation des enfants dépend beaucoup du milieu familial dans lequel ils évoluent. Il faut attendre le règne de Vespasien pour qu'une équité éducationnelle soit établie. En effet, des écoles publiques sont ouvertes, dispensant à tous les jeunes enfants une même éducation.

Si la culture romaine est fortement influencée par la Grèce, Rome a été précurseur en matière de droit. Les civilisations précédant Rome, qu'elles soient orientales ou occidentales, n'ont pas connu d'enseignement du droit véritable. Quels sont les facteurs qui expliquent cette absence ?

---

[277] Marrou, *Ibid.*, p. 63.
[278] Alfonso Agudo Ruiz, *La enseñanza del derecho en Roma*, Universidad de la Rioja, Editiones Reus, 1999, p. 37-44.
[279] Cicéron, *Rep.*, 6, 1 : « *Moribus antiquis Res stat Romana virisque* ».
[280] On relèvera dans l'histoire romaine des figures matriarcales qui ont marqué durablement leurs fils. On peut citer le célèbre Coriolan qui ne fut stoppé dans sa marche forcenée vers Rome que par sa mère, Sénèque qui évoque dans son autobiographie le souvenir d'Helvia, Attia mère d'Auguste ou encore Cornelia mère des Gracques.
[281] L'éducation familiale varie selon les époques. A l'époque archaïque et au début de la République, la société romaine est agricole. L'enfant est progressivement initié au mode de vie traditionnel, apprenant les vertus paysannes telles que l'austérité et le gout du travail manuel. Au IIIe siècle avant notre ère, Rome s'est développée et c'est au commerce que les fils de bonne famille sont destinés.
[282] Plutarque, 20.5.

Pour expliquer cette carence, il nous faut partir de l'affirmation lapidaire de Michel Villey : « Notre science du droit procède de Rome ; c'est une invention des Romains, de même que la philosophie l'invention des Grecs[283] ». En effet, nous y reviendrons, les Romains ont été les premiers à construire un système juridique ordonné, à mettre le droit en *ars*, comme a pu le dire Cicéron[284]. Or, la condition *sine qua non* à l'enseignement d'une matière est de l'organiser scientifiquement, de lui conférer une méthode et des techniques spécifiques, sans quoi la transmission du savoir se borne à la répétition d'une pratique[285]. Ainsi, les Romains ont également été les premiers à pratiquer un véritable enseignement du droit.

Rome doit cette innovation, qui consiste à ordonnancer le droit scientifiquement et, par conséquent, à pouvoir l'enseigner, à ses jurisconsultes. Ces juristes professionnels apparaissent pour la première fois à Rome pendant la République, plus précisément à partir du IIe siècle avant J.-C.[286] Du fait de leur maîtrise juridique, ils construisent une science du droit en offrant à leur discipline une méthode. La constitution d'une méthode qui permette au droit d'être systématisé, c'est-à-dire mis en forme[287], différencie les Romains des autres civilisations. Comme le relève Carlo Augusto Cannata dans son *Histoire de la jurisprudence*, dans les autres systèmes de l'Antiquité, dans lesquels la figure du juriste est absente, le droit possède certes un objet mais pas de méthode, ce qui l'empêche d'être ordonnancé[288].

Si la civilisation mésopotamienne a pu fournir les premiers exemples de lois, codes et arrêts de tribunal[289], elle ne semble pas avoir produit, du fait de l'absence de juristes, une science juridique enseignable. L'assyriologie s'accorde sur l'absence d'éléments permettant d'établir l'existence, dans le Proche-Orient ancien, d'une doctrine juridique. En effet, Emile Szlecther évoque ainsi sur ce point : « L'historien de l'ancienne Mésopotamie est désavantagé par rapport à l'historien du droit romain. En effet, il est privé du précieux instrument de travail que représentent les ouvrages doctrinaux de l'époque, qui constituent en droit romain, la principale base de recherches[290] ». Pourtant, en ce qui concerne la présence ou non d'un système juridique ordonné, soit, en somme, d'une science juridique, et d'un véritable enseignement du droit, les avis divergent.

---

[283] Michel Villey, *Philosophie du droit*, Ed. Dalloz, 2001, p. 65.

[284] Soazick Kerneis, *Rhétorique et droit en gaule romaine. Les leçons du Gaius d'Autun,* Orient/Occident : L'enseignement du droit : Hors-série, Editions L'Harmattan, 2011, p. 30 : « Cicéron est le témoin de cette évolution. Il faut, affirme-t-il mettre le droit en forme : *in artem redigere*, et il explique qu'à la différence du savoir-faire traditionnel fondé sur la seule accumulation des expériences particulières (l'*usus*) et sur la mémoire. L'*ars* s'applique désormais au raisonnement qui doit travailler comme pour une construction, *quasi structura*. Dès lors que le droit était une science, dotée de sa propre technique, il était possible de l'enseigner de façon systématique ».

[285] René Robaye, *Le droit romain*, Editions Academia, 2014, p. 32 : « S'il est une pratique, le droit, comme la médecine, est également une science ou une discipline intellectuelle, qui fait l'objet d'un enseignement et utilise des méthodes rationnelles. Il revient aux juristes romains d'avoir élaboré une véritable science du droit, avec ses méthodes et ses objectifs spécifiques, et d'en avoir fait l'objet d'un enseignement systématique ».

[286] Carlo Augusto Cannata, *Histoire de la jurisprudence*, Giappichelli, 1989, p. 9.

[287] Rudolf von Jhering, *Esprit du droit romain*, III, Marescq, 1838, p. 61-62.

[288] Carlo Augusto Cannata, *Ibid.*, p.9 : « Dans les autres ordres juridiques de l'Antiquité on ne trouve, en effet, aucune manifestation de la science juridique. Cela est dû au fait que le système juridique romain fut le premier, et le seul parmi les systèmes de l'Antiquité, à connaître le juriste. La jp n'existait pas, le droit n'était pas une science : il avait certes un objet, mais point de méthode. Rome, au contraire, connut le juriste. Celui-ci se présenta comme un personnage autonome de la fin du IIe siècle avant J.C. au début du IIIe siècle après J.C. Le juriste n'était ni magistrat, ni juge, mais il était leur conseiller indispensable ».

[289] A cet égard Samuel Noah Kramer, *Ibid.*, p. 77-85. Le premier code de l'histoire de l'humanité est à l'heure actuelle celui d'Ur-Namu qui remonte à 2100-2050 avant J.C. Il est suivi du code de Lipit Istar (1934-1924 av. J.-C.) et du code d'Hammourabi (1750 avant J.C.). Le premier arrêt d'un tribunal remonte à 1850 avant notre ère, il s'agit de l'affaire dite de « la femme qui n'a pas parlé ».

[290] Emile Szlechter, *Les anciennes codifications en Mésopotamie*, RIDA, Tome IV, 1957.

Certains, à l'instar d'Emile Szlechter, estiment que l'absence de doctrine en Mésopotamie ne permet pas d'écarter la présence d'un système juridique structuré, ni d'un enseignement du droit[291]. D'autres, comme Carlo Augusto Cannata, considèrent que de tels vocables ne peuvent être usités avant Rome[292]. Une *via media* semble toutefois se dégager. Elle consiste à reconnaitre la subtilité de l'ordre juridique de l'ancienne Mésopotamie et l'existence d'une certaine transmission du savoir juridique tout en affirmant le décalage de niveau qui peut exister avec Rome[293]. Il s'agit donc d'utiliser certains termes, fortement marqués de l'empreinte romaine, comme « science juridique », « doctrine », ou encore « enseignement du droit » avec la plus grande précaution[294].

Il est paradoxal de constater que les Romains ont été précurseurs dans ce domaine alors même que leur conception du droit est casuistique[295]. Cette contradiction n'est cependant qu'apparente, ce que montre la citation de Jean Gaudemet : « Le droit doit être une doctrine cohérente, capable d'exhiber les règles de son fonctionnement, à condition que cette doctrine soit fondée sur l'examen de cas juridiques bien précis et qu'elle puisse revenir au plus vite vers ceux-ci au terme de l'éclaircissement doctrinal[296] ». En effet, l'enseignement suppose que le droit se constitue en science. Ce fut le fait des jurisconsultes, ces experts du droit qui, à partir du IIe siècle avant J.-C.[297], commencèrent à développer une littérature juridique, c'est-à-dire une réf*lex*ion doctrinale théorique sur le droit[298]. Avant cette période, seuls des balbutiements d'une science du droit en mouvement pouvaient être observés.

Dans l'*Enchiridion*, Pomponius fait remonter la naissance de la jurisprudence – mais non sa maturité – aux temps troublés du début de la République et, plus précisément, au moment de la rédaction des XII Tables. Il est difficile de se faire une idée de l'organisation de ce monument juridique puisque l'ordre sous lequel nous connaissons les XII Tables est le fait de la romanistique du XIXe siècle. Nous pouvons tout juste relever le caractère juridiquement abouti des dispositions et la technicité du vocabulaire utilisé[299]. Au Ve siècle avant notre ère, et

---

[291] Emile Szlechter, *Ibid.*, p. 73 : « cette carence de traités théoriques de droit s'explique-t-elle par l'inexistence de principe d'ordre général, fondement d'un système juridique cohérent ? Ou encore par l'absence d'enseignement du droit ? Ni l'une, ni l'autre de ces explications ne doivent être retenues. Car, d'une part, les sources dont nous disposons permettent de montrer l'existence de certains principes constants (…) ainsi que l'existence d'un système juridique particulièrement cohérant. D'autre part, les recueils de formulaires juridiques que nous possédons, comme par exemple la série Ana Ittisu, servaient non seulement de modèles pour l'établissement des contrats, mais encore pour l'enseignement du droit. ». L'auteur avance prudemment dans son argumentation puisqu'il ne parle que de « certains principes constants » et n'évoque pas la présence d'un enseignement du droit autonome.

[292] Carlo Augusto Cannata, *Historia de la ciencia juridica europea*, Tecnos Editorial S A, 1996.

[293] Georges Boyer, *Préface de la thèse d'Emile Szlechter : Le Contrat de société en Babylonie, en Grèce et à Rome, étude de droit comparé de l'Antiquité, Sirey*, 1947, p. IV : « Un autre danger (…) réside dans la tendance à prêter à un peuple donné les notions et le raisonnement juridique d'un autre peuple, sans tenir compte des différences profondes qui peuvent exister entre deux sociétés même parvenues à des degrés de civilisation analogues. (…) La Babylonie n'a pas connu l'étude dogmatique du droit. On en trouve dans les nombreux documents qu'elle nous a transmis, aucun exemple des définitions, des déductions logiques et des conceptions abstraites auxquelles nous a habitués le droit romain ».

[294] Georges Boyer, *Ibid.*, p. V : « Même si dans l'analyse des institutions babyloniennes, il nous est commode d'employer les classifications usuelles depuis deux mille ans, dans la science juridique occidentale ».

[295] A cet égard, Jean Gaudemet, *Tentatives de systématisation du droit à Rome*, Arch. Phil. du droit, 1986, p. 11 démontre au moyen de nombreux exemples que la perception du droit qu'ont les Romains est casuistique. Ainsi, les lois qui dans notre système juridique actuel formulent une règle abstraite évoquent à Rome des cas (« si quelqu'un … »).

[296] Jean Gaudemet*, Ibid.,* p. 11.

[297] Carlo Augusto Cannata, *Historia de la ciencia juridica europea*, Tecnos Editorial S A, 1996, p. 18 : « Dès le Ier siècle avant J.C. apparait un souci de systématisation, auparavant nulle trace ne peut être trouvé d'idée de mise en forme ». La première œuvre de doctrine juridique romaine est celle de Sextus Aelius Paetius Catus qui, au début du IIe siècle, écrivit ses *commentaria tripatita*. Il s'agit d'un commentaire des dispositions des XII Tables qui nous est inconnu mais dont le souvenir est gardé par Pomponius. (D. 1.2.2.38).

[298] Cannata, *Ibid.*, p. 19 : « En premier lieu, les Romains disposèrent de ce qui manqua à l'appareil judiciaire grec : d'une profession spécifique au service de l'appareil, exercée par la classe des jurisconsultes ».

[299] Cannata, *Ibid.*, p. 19.

depuis le début de l'époque monarchique, le *ius* et le *fas* n'étaient pas encore individualisés et le collège des pontifes, en tant que dépositaire des traditions romaines, disposait d'un monopole en matière de connaissance, d'interprétation, d'adaptation et d'application du droit privé[300]. Selon l'*Enchiridion,* les pontifes préservent cette domination sur la sphère juridique, légitimée par leurs charismes sacrés, jusqu'au IVe siècle[301]. En effet, une sécularisation du droit se met alors progressivement en place, ce qui a débouché sur une séparation entre *ius* et *fas*, ce qui, selon Carlo Augusto Cannata, permet par la suite à la jurisprudence d'accéder à sa pleine maturité[302].

Le premier événement marquant de ce processus est sans doute la divulgation des formules judicaires et du calendrier pontifical par Cnéo Flavio[303] et, par là même, la création du *ius flavianum*[304]. Il s'agissait, pour le célèbre affranchi, de compléter l'office de la Loi des XII Tables, qui avait levé le voile sur le fond du droit, en en révélant cette fois-ci la forme[305].

La divulgation des formules et du calendrier permet le développement d'une jurisprudence non religieuse et, par là même, va ouvrir la voie aux juristes laïques (*iurisconsulti*[306]), qui se sont mis à rendre des avis (*responsa*) aux consultations des particuliers en droit privé. Le droit sacré continue dans le même temps d'être le monopole des pontifes et le droit public, celui des magistrats et des sénateurs. Les *iurisconsulti* divisent leur temps dans l'exercice de trois activités professionnelles : le *cavere*, le *respondere* et l'*agere*. Les deux premières étaient déjà pratiquées par les pontifes. Lorsque le juriste intervient avant ou au cours d'une action judiciaire en répondant par le biais de *responsa* aux questionnements d'un particulier, on parle de *cavere*. Lorsque les *responsa* du *iurisconsultus* sont énoncées, une fois l'action accomplie, on parle de *respondere*. Leur rôle est de faire comprendre au justiciable les effets de la décision judiciaire rendue. Enfin, l'*agere* est propre aux jurisconsultes laïcs et consiste à prêter une assistance juridique pendant un procès[307].

Notons que l'autorité des juristes laïcs n'étant pas officielle comme celle des pontifes, leurs *responsa* n'ont comme seule légitimité que la réputation que le *iurisconsultus* a su se forger. À partir du milieu du IIe siècle avant J.-C., les juristes laïcs se trouvent toutefois investis d'une autorité suffisante pour publier leurs *responsa*. De celles-ci, ils mettent en avant les *regulae iuris*, desquels découle la solution de chaque cas particulier.

---

[300] D. 1.2.2.6 : « La connaissance de toutes ces lois et le droit d'interpréter les actions appartenait au collège de pontifes, c'était parmi eux qu'était choisi celui qui, chaque année, devait rendre la justice aux citoyens. Le peuple conserva près de 100 ans cet usage ». Sur ce point lire : Dieter Norr, *Pomponius oder Zum Geschichtsverstandnis der romischen Juristen, Aufstieg und Niedergang der romischen Welt*, II, 15, 1997, p. 497 et s. ; Mario Bretone, L'*Enchiridion di Pomponio*. Techniche e Ideologie dei Giuristi romani, 1984, p. 209 et s. ; Federico D'Ippolito, *I giuristi e la citta. Ricerche sulla Giurisprudenza romana della repubblica*, Edizioni scientifiche italiane, 1978, p. 25 et s. ; Dieter Norr, *I giuristi romani : tradizionalismo o progresso ? Riflessioni su un problema inesttamente impostato*, BIDR, 84, p. 9 et s. ; Mario Talamanca, *Per le storie della Giurisprudenza romana*, BIDR, 80, 1977, p. 261 et s.

[301] Federico Fernando de Bujan, *Derecho Publico Romano*, Iustel, p. 103 et s. Voir encore Paolo Frezza, *Corso di storia del Diritto romano*, Bernardi, 1968, p. 365.

[302] Cannata, *Ibid.,* p. 29.

[303] D. 1.2.2.7.

[304] C'est la naissance de la littérature juridique qui débute donc avec le genre le plus simple : celui des collections de formules. Le *ius flavianum* (II, 5) sera diffusé jusqu'à la fin du IIIe siècle avant J.C. puis remplacé par le *ius Aelianum*.

[305] D. 1.2.2.7.

[306] Le terme de *iurisconsulti* est réservé aux juristes laïcs donnant des avis entant qu'experts du droit. Quant à l'activité juridique des pontifes, on parle de *pontifex respondit*.

[307] Il faut relever que la naissance de la procédure formulaire au IIIe siècle avant notre ère va étendre l'activité des *iurisconsulti*. En effet, la composition de la formule est un élément formel qui échappe souvent aux magistrats et aux juges qui sont contraints de solliciter l'assistance de juristes.

Le IIe siècle avant notre ère constitue un tournant pour le droit. C'est à ce moment, quelques décennies après l'annexion définitive de la Grèce par Rome en 146 avant J.-C., que l'influence de la culture hellène, et en particulier de la philosophie, est notable dans l'ensemble des domaines[308].

Ainsi, le passage d'un droit purement casuistique à une organisation scientifique de la matière est souvent vu par la romanistique comme la conséquence de la diffusion des idées grecques à Rome[309]. À titre d'illustration, la figure de Cicéron, chez qui la preuve de la pénétration de la philosophie hellène, et en particulier de la didactique, n'est plus à faire, le montre. Sa volonté de mettre le droit en *ars*[310] (*in artem redigere*) est certainement la résultante de sa conversion à la didactique[311]. Cependant, Cicéron, n'est pas juriste mais rhéteur[312]. Qu'en est-il des véritables jurisconsultes, ceux qui ont concrètement contribué au développement de la littérature juridique ?

C'est à partir du IIe siècle avant notre ère que des juristes romains commenceront à développer une œuvre doctrinale de qualité. Ils se distinguent par la méthode scientifique développées par leurs prédécesseurs, appelés *Veteres*.

Auparavant, seules des collections de *responsa*, de formules ou d'aphorismes circulaient. Il s'agissait, pour les *iurisconsulti*, d'un simple travail de compilation dans lequel la démarche scientifique faisait défaut. L'intérêt principal de ce type d'œuvre est le travail de dépouillement effectué par le juriste, qui séparait dans un cas d'espèce le particulier du général.

Le passage d'une jurisprudence préclassique ou républicaine à une jurisprudence classique s'effectue à partir du Ier siècle avant notre ère. Elle s'achève au IIIe siècle après J.-C., à la fin du règne d'Alexandre Sévère (222-235).

---

[308] C'est très précocément que le savoir grec filtre dans le *Latium* par l'intermédiaire des étrusques (Cicéron, *De Rep.,* 2, 19, 34).

[309] Il est certain que l'influence de la pensée grecque a joué un rôle dans l'ordonnancement du droit qu'on observe à partir du Ier siècle (ce mouvement ne touche pas seulement le droit. En effet, l'architecture est également concernée (Vitruve, *De architectura*) ou encore l'agriculture (Varron, *De agricultura*) mais son ampleur a peut-être été surestimé. En effet, différentes objections peuvent être apportées. Il n'y a aucune preuve véritable de l'apport Hellène dans les œuvres romaines (Emilio Albertario, SDHI, I, 1935, 30 n 86 ; Ulrich von Lubtow, de *iustitia* et de *iure*, ZSS. 1948, p.466 ; Uwe Wesel, Rhetorische Statuslehre und *Gezetzesauslegung der rom. Juristen*, Annales Universitatis Saraviensis, Helt, 1967), aucun des prudents ne revendique un emprunt, les contacts de ces derniers avec la Grèce sont très limités (A cet égard, parmi les jurisconsultes du Ier siècle, seul Rufus a effectué un séjour en Grèce. Il est par ailleurs l'ami de Cicéron dont on connait la proximité avec les idées hellènes), la littérature juridique du Ier siècle ne manifeste pas encore réellement un effort de systématisation (pour Fritz Wieacker, il faudra attendre Gaius avec ses *Institutes* pour que se manifeste à Rome l'influence de la dialectique grecque sur le droit), la méthode des juristes était aboutie avant que l'influence culturelle hellène ne se fasse sentir à Rome (Uwe Wesel).

[310] De cette manière, l'orateur veut remédier aux faiblesses du droit romain. Voir Cicéron, *Rep.,* 3, 6, 9 et s. Voir aussi Cicéron, *De oratore*, I, 57, 243-244. Toutefois, il est contestable de mettre à son crédit la diffusion de la philosophie grecque à Rome et son immixtion dans le droit romain. En effet, Cicéron n'est pas purement un juriste, c'est un homme politique, un rhéteur. Par ailleurs, et en l'espèce concernant le droit, il soutient des points de vue parfois opposés. On notera par exemple que parallèlement à sa critique sur l'imprécision du droit romain (comme on l'a relevé plus haut), il en vante les qualités (Cicéron, *Pro caecina,* 23, 65).

[311] Cicéron est imbu de philosophie, de rhétorique ou encore de didactique grecques. En insufflant dans le droit romain encore désordonné, la rigueur de cette dernière discipline, l'auteur du *De oratore* contribue grandement à rendre le droit scientifique et rationnel et donc possiblement enseignable. Il s'agit d'utiliser les techniques de la didactique, en particulier la *divisio* et la *partitio* afin d'organiser le domaine juridique. Cicéron a une vision organique des choses, les matières (en tout cas celles qui peuvent devenir des *ars*) pour être harmonieuses doivent être scindées en diverses parties qui se répondent parfaitement les unes aux autres. L'image est celle du corps humain constitué d'organes qui, mis en mouvement, forment un tout parfait.

[312] Alain Michel, *Rhétorique et philosophie chez Cicéron*, L'antiquité classique, Tome 30, fasc. 2, 1961, p. 607-610, estime toutefois que Cicéron a produit « les œuvres les plus importantes de la littérature didactique du droit romain. »

Le droit, arraché au monopole des prêtres et désormais constitué en science, peut désormais être l'objet d'un enseignement, ou du moins d'une transmission dépassant le collège pontifical.

C'est avec Tiberius Coruncanio qu'apparaissent les balbutiements de l'enseignement du droit. Ce dernier, grand pontife en 254 avant notre ère[313] (puis consul en 280), fut le premier à donner des *responsa* en public. En cela, il est considéré par Pomponius comme le premier professeur de droit[314]. Il s'agit d'opposer l'attitude monopolistique des anciens pontifes, qui s'efforcent de maintenir le droit secret (*in latenti ius civile retinere*), à celle de Coruncanio (*publice profiteri*, *publice docere*). Ce dernier, en octroyant à un auditoire l'accès aux *responsa* des pontifes, permet surtout au public de suivre le raisonnement juridique qui fonde la décision du sacré collège, et, donc, d'apprendre l'art du droit[315]. Il s'agit d'une innovation majeure dans la mesure où les décisions pontificales étaient auparavant toujours rendues sans motifs, l'autorité des « juges » se suffisant à elle-même.

Il convient tout de même relever le fait que l'enseignement dispensé par Coruncanio n'était ni scientifique, dans la mesure où le droit lui-même était dépourvu de ses principes théoriques et d'une systématique, ni régulier puisqu'informel. Le *pontifex maximus* ouvre pourtant la voie à d'autres pédagogues qui, comme lui, et jusqu'à Modestin, enseigneront le droit d'une façon similaire, c'est-à-dire directement de la bouche du maître aux oreilles des disciples.

Concernant le véritable précurseur de l'enseignement de la science juridique, il est difficile à déterminer. L'hésitation tourne autour de deux juristes qui eurent beaucoup de disciples, Quintus Mucius Scaevola (vers 140 avant J.-C. – vers 80 avant J.-C.) et Servio Sulpicio Rufo (vers 106 avant J.-C. – vers 43 avant J.-C.).

Au sujet du premier, les témoignages semblent apparemment contradictoires. En effet, Cicéron estime que Scaevola s'est contenté de répondre aux consultations de particuliers[316] mais n'a jamais enseigné[317] tandis que Pomponius affirme que le juriste avait auprès de lui un large public qui écoutait ses *responsa*[318], ce qui semble refléter la transmission d'un savoir juridique. L'opposition entre Cicéron et Pomponius peut être résolue si l'on tient compte du fait que, selon les critères de spécialisation du premier, le *docere* du juriste doit se faire indépendamment de son activité professionnelle. Ainsi, pour l'auteur du *De oratore*, le fait que Scaevola permette à un auditoire de s'instruire en observant son travail de jurisconsulte ne doit pas être considéré comme un véritable enseignement.

En ce qui concerne Servio Sulpicio Rufo, la situation est plus claire. Pour Pomponius, l'activité pédagogique de Scaevola est caractérisée[319]. Plus encore, la paternité de la première école de droit, la *Serviana*, lui est attribuée. Il ne faut pourtant pas penser que l'enseignement dispensé dans la *Serviana* était régulier et organisé. Sans doute, la transmission du savoir juridique était cristallisée autour des trois méthodes qui caractériseront longtemps la formation du juriste à Rome : l'*audire*, l'*instituere* et l'*instruere*.

---

[313] Tiberius Coruncanius fut le premier plébéien à accéder au poste de *pontifex maximus*. Son origine plébéienne peut sans doute expliquer sa volonté de transmettre le droit au grand public. Il avait en quelque sort un intérêt à agir de la sorte.
[314] D. 1.2.2.35.
[315] Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 35 et s.
[316] Cicéron, *Brutus*, 102.
[317] Cicéron, *Brutus*, 102.
[318] Pomponius D. 44.2.2.1.
[319] Pomponius D. 44.2.2.1.

L'*audire,* introduit à Rome par Tiberius Coruncanio, consiste pour l'apprenti juriste à écouter les *responsa* donnés par son maître[320]. Par ce moyen, le savoir juridique passe de la bouche du professionnel aux oreilles des élèves. Ainsi, le droit n'est pas considéré comme une technique ou une science livresque mais comme un art qui nécessite d'être appris par l'observation directe d'un juriste. On peut imaginer, à l'instar de Fernandez de Bujan, que, contrairement au *Tirocinium Fori*, l'*audire* passe également par un dialogue entre le maître et les apprentis dans lequel un débat s'installe au sujet des solutions à donner à des cas concrets et imaginaires soumis à la sagacité de l'auditoire.

L'*instituere* fait référence à la transmission d'une culture juridique théorique aux élèves qui assimilent des rudiments de *ius civile* et la méthode juridique.

Enfin, L'*instruere* consiste à habituer l'élève à la pratique judiciaire et à la rédaction des écrits juridiques.

Il peut être remarqué que, dans l' « école » de Servius, une part importante est réservée à la pratique[321], suivant le célèbre adage « *non ex regula ius summatur sed ex iure, quod est regula fiat* ».

Ce premier type d'enseignement que l'on rencontre est celui qui met en œuvre le *Ius est ars boni et aequi*. En effet, sous la République, le droit n'est pas encore une technique accaparée par le pouvoir mais relève de la spéculation. C'est auprès d'un maître que l'élève se forme, tel Cicéron attaché aux pas d'un Scaevola. L'élève « se forme sur le tas », suit son maître au *forum* et recueille les réponses qu'il apporte aux plaideurs qui l'interrogent. Enseignement et jurisprudence sont ainsi intimement liés et, parce que le droit n'est pas encore constitué en science, l'enseignement passe par la casuistique. Il s'agit donc de soumettre des cas à la sagacité du maître et de ses élèves et de commenter des décisions judiciaires.

Un autre trait de ce premier enseignement est à remarquer : il s'agit de son caractère élitiste. En effet, le *Ius* étant le privilège du citoyen, seule l'élite des citoyens pouvait se prévaloir de la connaissance qu'il en avait. Corollaire de cette nature aristocratique de l'enseignement du droit, celui-ci ne peut être dispensé qu'à Rome, capitale du *Ius*. Nul enseignement véritable du *Ius* ne peut encore se concevoir dans les provinces (ce qui n'exclut pas des écoles « adultérines » au sein desquelles s'enseignent les droits locaux).

La première révolution a lieu avec l'introduction de la rhétorique à Rome. L'influence grecque dans le développement du droit est aujourd'hui bien connue et les premières écoles qui apparaissent sont des écoles de rhétorique. L'éloquence relève de genres différents et, parmi eux, la controverse judiciaire. C'est un succès dans les écoles de rhétorique, malgré la méfiance des Anciens qui interdisent des écoles qui s'étaient ouvertes et qui proposaient un enseignement de la rhétorique en latin. Les écoles mènent alors à l'avocature, mais il n'existe pas, à ce moment, d'enseignement du droit à proprement parler. Le droit est encore une « chose si sainte qu'on ne peut l'estimer en argent ». Néanmoins, à la fin de la République, la littérature juridique progresse, de nombreuses œuvres sont écrites, de même que des commentaires des sources, ou encore des traités sur telle ou telle institution, ce qui permet à une littérature savante de naitre. Même si la systématisation n'a jamais été totale, le droit devient une science. Il s'agit ici d'une

[320] Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 35 et s.
[321] Herbert Felix Jolowicz et Barry Nicholas, *A Historical Introduction to the Study of Roman Law*, CUP Archive, 1972, p. 304 et s.

étape fondamentale qui prépare à la possibilité d'un enseignement du droit proprement dit. Celui-ci émerge durant la période impériale.

Nous essaierons de répondre à la question de savoir comment s'organisent les transmissions du savoir juridique sous l'Empire.

Dans notre travail, la question de la transmission du droit sera envisagée, comme l'intitulé le laisse paraître, à Rome et pour la période impériale. Cela signifie que nous tenterons de rendre compte des réalités des transmissions du savoir juridique pendant l'époque impériale, et sur l'ensemble du territoire occupé par Rome, en Occident comme en Orient. L'Empire succède à deux grandes périodes : la Monarchie et la République. La Monarchie commence à la fondation de Rome en 753 avant notre ère et s'achève en 509 avant J.-C. avec l'exil du dernier roi étrusque, Tarquin le Superbe. La République débute en 509 et s'achève en 27 avant J.-C. du fait de la prise du pouvoir par Octave, le futur empereur Auguste. L'Empire romain débute ainsi en -27. La question de son achèvement est plus complexe. En effet, en occident, il est certain que l'Empire romain prend fin officiellement – en droit et non dans les faits – en 476 avec la déposition du dernier empereur d'occident Romulus Augustus par le roi barbare Odoacre. En Orient, la domination romaine ne prend fin qu'en 1453. Pourtant – et même s'il y a controverse parmi les romanistes sur cette question – on peut affirmer qu'on ne peut parler d'Empire romain que jusqu'à la mort de Justinien en 565, ou tout au plus après les règnes de ses plus proches suiveurs, Justin II, Tibère II Constantin, Maurice, Phocas et Heraclius, ce qui nous amène jusqu'en 641). Après cette date, il n'est plus question d'Empire romain d'Orient mais d'Empire byzantin. Nous nous bornerons ainsi à étudier l'enseignement du droit de -27 à 565.

Afin de mener à bien notre travail nous aurons recours à cinq grands types de sources primaires.

Les sources juridiques impériales seront les premières à être exploitées dans le cadre de nos démonstrations. En effet, contrairement aux autres sources, elles se révèlent souvent fiables et ne demandent que peu d'interprétation et, donc, de subjectivité pour livrer leurs vérités. C'est essentiellement pendant l'Antiquité tardive, au cours de laquelle le pouvoir impérial commence à intervenir dans le domaine de l'éducation, que des constitutions impériales nous renseignant sur l'enseignement du droit nous apparaissent. Citons par exemple la *Constitutio Omnen* de Justinien, datant de 533, qui apporte des précisions très détaillées sur le programme d'étude en science juridique avant et après sa promulgation[322].

Nos sources les plus abondantes et importantes sont constituées par la littérature juridique didactique. Ce sera en effet bien souvent au moyen de l'analyse des manuels de droit impériaux que nous pourrons déduire l'existence d'écoles ou encore percer le mystère du plan d'étude ou de la méthode pédagogique employés par le *magister* pour dispenser son enseignement. Nous pouvons citer, entre autres, l'*Enchiridion* de Pomponius[323] ou les *Institutes* de Gaius[324] pour le Haut-Empire, et le *Liber siro-romain*[325] ou les *Fragmenta Augustodunensia*[326] pour l'Antiquité tardive.

---

[322] D. *Praef.* 1.
[323] D. 1.2.2.
[324] Gaius, *Institutes*, Texte établi et traduit par : Julien Reinach, Les belles lettres, 1951.
[325] Fausto Goria, *Un'ipotesi sulla destinazione didattica del Libro siro-romano di diritto*, Atti dell'Accademia romanistica costantiniana XVI Convegno internazionale, in onore di Manuel J. Garcìa Garrido, 2007, p. 153-166.
[326] José-Domingo Rodríguez Martín, *Fragmenta Augustodunensia*, Comares, 1998 (avec texte original et traduction).

Nous nous en remettrons également aux sources littéraires lorsque le silence des constitutions impériales nous y aura contraint. Les sources littéraires utilisées seront essentiellement de trois types. Tout d'abord, les biographies (*vitae*) parmi lesquelles nous pouvons citer la *Vie des XII césars* de Suétone[327] ; le *De grammaticis et rhetoribus* du même auteur, qui nous donne des informations la vie de nombreux *magistri*[328] – y compris en ce qui concerne leur rémunération – ou encore la *Vie de Sévère* de Zacharie le Scholastique qui présente l'avantage de nous faire voir, pour le Ve siècle, l'école de droit de Beyrouth du point de vue des étudiants[329]. Ensuite, les traités philosophiques, politiques ou rhétoriques qui, à la manière du *De Oratore* de Cicéron ou des *De institutione oratoria* de Quintilien, nous renseignent sur les liens entre le droit et la rhétorique à Rome. Le dernier type de sources littéraires concerne les correspondances des divers intellectuels qui évoluent à Rome au cours de la période impériale. Citons, par exemple, les *Lettres* de Libanius[330], d'Ennode de Pavie[331] ou encore de Cassiodore[332] grâce auxquelles nous en savons plus au sujet de l'enseignement du droit durant l'Antiquité tardive.

Enfin, même si nous n'y aurons que rarement recours, l'aide de l'archéologie et de l'épigraphie pourra se révéler utile. Par exemple, c'est grâce à son épitaphe que l'on a connaissance du premier *magister iuris* public romain formellement attesté, Floridus[333].

Quant aux sources secondaires, qui seront exploitées afin de répondre aux questionnements que nous nous posons concernant notre travail, il convient de préciser tout d'abord qu'il n'existe pas d'ouvrages traitant en profondeur la question de la transmission du savoir juridique à Rome, toutes époques confondues et sur l'ensemble du territoire romain[334]. Nous devrons ainsi nous en remettre à des œuvres étudiant la question de l'enseignement du droit de manière parcellaire afin d'en effectuer une synthèse[335]. La bibliographie est importante sur cette question, mais les sources exploitées sont souvent les mêmes. Nous tenterons d'aller plus loin dans notre recherche en recourant à de nouvelles sources. En effet, la production de l'époque postclassique a longtemps été méprisée au motif qu'il ne s'agirait que de paraphrases et d'épitomés de piètre qualité, c'est-à-dire des sortes de mémentos avant l'heure, rendus nécessaires par le faible niveau des juristes de l'époque. Pourtant, à y regarder de plus près, les œuvres de cette époque possèdent leur propre dynamique et mettent en place des concepts peut-être moins séduisants sur le plan intellectuel mais tout aussi intéressants pour la compréhension de la pratique juridique de l'époque. Soazick Kerneis a commencé à montrer l'intérêt qu'il y avait à étudier une œuvre, souvent connue mais longtemps méprisée, comme le Gaius d'Autun[336]. Il s'agirait du cours professé par un maître de l'école d'Autun. L'œuvre aborde différentes questions, telles que l'action noxale, mais aussi la citoyenneté ou encore les différentes actions. Elle dévoile les méthodes d'enseignement du professeur. L'œuvre originale

---

[327] Suétone, *Vie des douze Césars*, trad. Henri Ailloud, Gallimard, 1990.
[328] Suétone, *De grammaticis et rhetoribus*, Librairie ancienne Édouard Champion, 1925.
[329] Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, R. Graffin et F. Nau, Patrologia Orientalis, II, 1, 6, Brepols, 1903.
[330] Libanius, *Lettres aux hommes de son temps*, textes choisis, traduits et commentés par B. Cabouret, Les Belles Lettres, 2000 ; Libanius, *Discours*, tome 1. *Autobiographie, discours*, éd. et trad. J. Martin & Paul Petit, Les Belles Lettres, 1979 ; tome 2. *Discours* 2-10, éd. et trad. J. Martin, Les Belles Lettres, 1988 ; tome 4. *Discours* 59, éd. et trad. P.-L. Malosse, Les Belles Lettres, 2003.
[331] Friedrich Vogel, *Scriptores*, *Auct. Ant*., 7, 885.
[332] http://www.thelatinlibrary.com/cassiodorus.html
[333] Jeroen Chorus, *L'enseignement du droit romain en Occident de 250 à 500 : essai de tableau*, RHD, 62, 1993, p. 201.
[334] Citons toutefois, même si l'ouvrage est relativement bref (164 pages), le très clair ouvrage d'Alfonso Agudo Ruiz, *La enseñanza del derecho en Roma*, Rioja, 1999.
[335] Jeroen Chorus, *Ibid.,* p. 195-204.
[336] Soazick Kerneis, *Dans une école de Gaule, la leçon du maitre d'Autun*, Mélanges en l'honneur du Professeur Nicole Dockes, MD, 2014, p. 397-416 ; Soazick Kerneis, *Rhétorique et droit en Gaule romaine. Les leçons du Gaius d'Autun*, Droit et Cultures Hors-série, 2010, Orient-Occident, p. 2-46.

de Gaius est citée sous forme de lemmes puis commentée. On peut donc imaginer l'élève, les *Institutes* de Gaius sur les genoux, invité à gloser son propos. Nous nous proposons de réétudier de près cette source – ainsi que d'autres ouvrages didactiques postclassiques – et de souligner d'abord tout ce qu'elle peut apporter relativement aux méthodes d'enseignement, ainsi que tout ce qu'elle révèle du décalage entre le droit du IIe siècle et celui du IVe siècle.

Au sujet de l'Occident, Franz Peter Bremer est le premier, en 1868, à effectuer un travail spécifique sur la transmission du savoir juridique. Dans un court essai d'une centaine de pages, *Die Rechtslehrer und Rechtsschulen im Römischen Kaiserreich*[337], le romaniste allemand se concentre essentiellement sur la question de l'existence d'écoles dans la *pars occidentalis*, pendant le Haut-Empire. Son étude – qui influencera pour longtemps la romanistique – en arrive à deux conclusions. Tout d'abord, durant le Haut-Empire, l'enseignement est pratique jusqu'à l'apparition, au Ier siècle après J.-C., des *scholae* proculienne et sabinienne que Bremer tient pour des écoles de droit. Pour l'Antiquité tardive, l'enseignement du droit décline à mesure que l'on s'éloigne de l'époque classique. L'histoire des positions de la doctrine sur ce sujet devra toujours être une validation ou une contestation de ces deux hypothèses.

En ce qui concerne le Haut-Empire, un débat apparaît bientôt au sein de la romanistique quant à savoir si les *scholae* proculienne et sabinienne sont réellement des écoles de droit dispensant la science juridique de manière académique. Aucun consensus ne s'est encore imposé au sujet de ce qui différencie les deux *sectae* ainsi que sur ce qui constitue leur réelle nature[338]. Pourtant, nous observons que, de plus en plus, s'éloigne l'idée qu'il s'agisse de vraies écoles de droit. Ainsi en est-il de Wolfgang Kunkel, qui considère, dans son *Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen*, qu'il s'agit de simples « clubs de discussions juridiques[339] », ou encore de Tessa Leesen qui, dans *Gaius meets Cicero. Law and Rhetoric in the School Controversies*, estime qu'en l'espèce, nous sommes face à des cabinets de consultations juridiques[340]. Pour autant, dénier aux *scholae* le statut d'école ne signifie pas qu'il n'y avait pas en leur sein une transmission diluée et secondaire du savoir juridique[341]. En conséquence, les romanistes modernes tendent à ne plus fixer l'apparition d'écoles de droit à Rome au Ier siècle après J.-C., c'est-à-dire lors de l'apparition des *scholae* sur la scène juridique romaine. Il semble ainsi que, pendant les 150 premières années du Haut-Empire, il n'y avait à Rome qu'une transmission pratique du droit du maître à l'apprenti[342]. Pour autant, au début du XXe siècle, les romanistes, sur la base de la littérature juridique à caractère didactique qui fleurit à Rome à partir du milieu du IIe siècle, en viennent à penser qu'un enseignement plus académique du droit devait exister à partir des années 160. C'est en particulier l'analyse des *Institutes* de Gaius qui a le plus influencé la doctrine dans cette voie. Désormais, il existe un quasi-consensus sur ce sujet[343].

En ce qui concerne l'Antiquité tardive, il faut attendre le début du XXe siècle pour voir émerger des travaux s'intéressant à la question de la transmission du savoir juridique. Effectivement, en 1907, Max Conrat, dans son article intitulé *Zur Kultur des römischen Rechts*

---

[337] Franz Peter Bremer, *Die Rechtslehrer und Rechtsschulen im Römischen Kaiserreich,* Keip, 1868.
[338] Gian Luigi Falchi, *Le controversie tra sabiniani e proculiani*, Giuffré, 1981.
[339] Wolfgang Kunkel, *Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen*, Böhlau, 1967.
[340] Tessa G. Leesen, *Gaius meets Cicero. Law and Rhetoric in the School Controversies*, European History and Culture E-Books Online, Collection 2010.
[341] Francisco Hernandez Tejero, *Algunas consideraciones sobre la enseñanza del derecho en Roma desde los origenes hasta Justiniano*, Revista de la Facultad de Derecho, 14, 1944, p. 137 et s.
[342] Alfonso Agudo-Ruiz, *La enseñanza del derecho en Roma*, Rioja, 1999, p. 55 et s.
[343] Agudo-Ruiz, *Ibid.*, p. 60 et s.

im Westen des römischen Reichs im vierten und fünften Jahrhundert nach Christi, s'attarde sur le sujet de la présence d'écoles de droit en Occident au IVe et au Ve siècle[344]. Pour Conrat, c'est vers 420, ou au plus tard 430, que les derniers établissements d'éducation ferment dans l'ouest de l'Empire. En ce qui concerne le droit, il s'agit de remonter plus haut. L'historien du droit est ainsi dans « l'air de son temps », c'est-à-dire qu'il embrasse la thèse dite « décliniste » selon laquelle l'entrée dans l'Antiquité tardive se traduit très rapidement par une crise, en particulier en matière culturelle. Par la suite, moins d'une décennie plus tard, un court article de Bernhard Kubler dans la *Paulys Real-Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft* fait le point sur la question sans entrainer de changement quant à la façon d'appréhender l'enseignement du droit dans l'Empire romain tardif[345]. Une vingtaine d'années après, un très court texte de Clyde Pharr, *Roman legal education*, vient illustrer le fait qu'à l'aube de la Seconde Guerre mondiale, point de mutation sur le sujet qui nous intéresse en l'espèce : sous la République n'existe qu'une transmission pratique du savoir juridique ; sous le Haut-Empire apparaissent des écoles de droit que l'on connaît mal : les *scholae* proculienne et sabinienne, et à mesure que l'on se dirige vers l'Antiquité tardive, disparaissent progressivement tous les modes d'enseignement du droit[346]. Une poignée d'années plus tard, un article de quelques pages d'Edoardo Volterra vient révolutionner la doctrine[347]. En effet, le chercheur italien qui s'était déjà distingué par ses travaux concernant le Gaius d'Autun, appelle de ses vœux une revalorisation des établissements de transmission du savoir juridique dans l'Occident postclassique. Pour ce dernier, il existait durant l'Antiquité tardive de nombreuses écoles de droit dans la *pars occidentalis* de l'Empire, en particulier à Rome, Carthage et Autun. Volterra précise sa pensée en 1957 dans un article intitulé *Appunti sulle scuole postclassiche occidentali*. Dès lors, les études sur l'enseignement du droit pendant l'Empire se multiplient à un rythme soutenu. Pour autant, l'influence de Volterra reste faible puisque la romanistique persévère encore longtemps dans sa volonté de croire à la décadence de l'enseignement du droit à partir de l'époque postclassique. Citons à cet égard les travaux de Fritz Schulz : *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*[348] et de Franz Wieacker : *Allgemeine Zustände und Rechtszustände gegen Ende des weströmischen Reichs et Recht und Gesellschaft in der Spätantike*[349]. Pour autant, des voix discordantes se font entendre de plus en plus fort, comme celles de Pierre Riché qui croit en la présence d'écoles de droit en Gaule dès le début du Ve siècle, et en Italie quelques décennies plus tard, voire à l'existence d'une transmission pratique du droit en Gaule du sud à la toute fin du Ve siècle[350]. Il en va de même pour les voix de Jean Gaudemet, ce dernier soulignant l'existence d'établissements d'enseignement académique du droit en Occident au cours de l'Antiquité tardive[351], de H.L.W. Nelson, qui affirme la présence d'une transmission du savoir juridique – quoique plus faible qu'en Orient – en Gaule et en Italie durant la période postclassique[352], ou encore de Detlef

---

[344] Max Conrat*, Zur Kultur des römischen Rechts im Westen des römischen Reichs im vierten und fünften Jahrhundert nach Christi,* 1907.

[345] Bernhard Kubler, s.v. *Rechtsschulen,* et *s.v. Rechtsunterricht, Paulys Real-Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft*, 1A, Ra-Ryton, 1914, p. 380-405.

[346] Clyde Pharr, *Roman legal education,* The Classical Journal, 34, 1938-1939, p. 257-270.

[347] Edoardo Volterra, *Western postclassical schools,* The Cambridge Law Journal, 10, 1949, p. 196-207; Edoardo Volterra, *Appunti sulle scuole postclassiche occidentali,* Annali di storia del diritto 1, 1957, p. 51-65.

[348] Fritz Schulz, *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft,* Weimar 1961, p. 140-146; p.344-352 et p.381

[349] Franz Wieacker, *Allgemeine Zustände und Rechtszustände gegen Ende des weströmischen Reichs,* lus romanum medii aevi, I.2a, Mediolani 1963, p. 10-12 et p. 36-49 ; Franz Wieacker*, Recht und Gesellschaft in der Spätantike*, Urban-Bücher, 74, 1964, p. 34-36 ; p. 81-108 et p. 139-143.

[350] Pierre Riché*, Education et culture dans l'Occident barbare. VIe-VIIe* siècle*s*, Patristica Sorbonensia*,* 4, 1972, p. 59-78 et p. 113-118 ; Pierre Riché, *L'enseignement du droit en Gaule du VIe au XIe* siècle*s*, lus romanum medii aevi, I. 5b bb, Mediolani 1965, p. 1-6.

[351] Jean Gaudemet, *Le droit romain dans la littérature chrétienne occidentale du IIIe au Ve* siècle, lus romanum medii aevi, I. 3b, Mediolani 1978 ; Jean Gaudemet, La formation du droit séculier et du droit de l'Église aux Ive et Ve *siècle*s, Institut de droit romain de l'université de Paris, 15, 1979, p. 86-90 et 208-209.

[352] Hein Leopold W. Nelson, *Überlieferung, Aufbau und Stil von Gai Institutions,* Studia Gaiana, 6, 1981, p. 38-46 ; p. 65 et p. 99-104 ; Hein Leopold W. Nelson, *Das Fragment über die cretio in der Autuner Gaiusparaphrase,* Subseciva Groningana, 2,

Liebs, qui estime qu'existait encore vers 430 une chaire publique de droit à Rome et qu'une transmission privée de bonne qualité de la science juridique perdurait en Gaule au milieu du Ve siècle[353]. Ces dernières années, il semble que la thèse de la présence d'écoles de droit en Occident – et pas simplement à Rome – durant l'Antiquité tardive devient de plus en plus prégnante. Citons à cet égard les articles de Lucietta Di Paola, *Insegnamento e diritto a Roma tra IV e VI secolo*[354] et de Franca De Marini Avonzo, *Sulle tracce della scuola di Roma nel VI secolo*[355], ou encore l'ouvrage récent d'Anna Maria Giomaro, *Sulla presenza delle scuole di diritto e la formazione giuridica nel tardoantico*[356]. L'étude poussée de la littérature juridique postclassique, possiblement didactique, a notamment permis d'être plus affirmatif quant à l'existence d'une transmission académique du savoir juridique sous l'Antiquité tardive. À cet égard, et concernant le Gaius d'Autun, citons les contributions de Soazick Kerneis, *Dans une école de Gaule. La leçon du maitre d'Autun*[357] et *Rhétorique et droit en Gaule romaine. Les leçons du Gaius d'Autun*[358], ou de José-Domingo Rodriguez-Martin, *Fragmenta Augustodunensia*[359].

En ce qui concerne la *pars orientalis*, les débats sont moins tranchés. Il semble que, durant tout le Haut-Empire, il n'y ait pas eu d'écoles de droit en Orient. Aucune source ne nous permet d'affirmer le contraire et la romanistique ne s'est pas aventurée sur ce chemin. Nous ne disposons par ailleurs d'aucune information quant à une éventuelle – et logique – présence d'un enseignement pratique du droit. À partir de la fin du IIIe siècle, toutefois, nous sommes renseignés sur l'existence d'une école à Beyrouth. Le travail de référence sur cet établissement reste, depuis sa date de composition, en 1925, l'ouvrage de Paul Collinet, *L'école de droit de Beyrouth*. Quelques articles ont été écrits par la suite sans que ne soient remis en cause profondément les arguments du romaniste français[360]. Citons, pour l'est de l'Empire postclassique, le cas de l'école de droit de Constantinople, qui apparaît en 425 et qui fait l'objet de peu de travaux. Mentionnons toutefois les études de Scheltema, *L'enseignement de droit des antécesseurs*[361], et de Spyros Troianos, *Οι πηγές του βυζαντινού δικαίου*, pour la période justinienne et post-justinienne[362]. Concernant les autres lieux de transmission académique du savoir juridique en Orient, la vacuité des sources a contraint la doctrine au silence. Toutefois, quelques articles, comme ceux de Joelle Beaucamp, *L'enseignement à Athènes au VIe* siècle *: droit ou science des astres ?* au sujet de l'enseignement du droit à Athènes[363] ; de Hernandez Tejero, *Algunas consideraciones sobre la enseñanza del derecho en Roma desde los origenes*

1985, p. 1-20.

[353] Detlef Liebs, *Nichtliterarische römische Juristen der Kaiserzeit*, Das Profil des Juristen in der europäischen Tradition, Symposion Franz Wieacker, Ebelsbach 1980, p. 123-198 ; Detlef Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien (260-640 n.Chr.),* Freiburger Rechtsgeschichtliche Abhandlungen, n.F., 8, 1987; Detlef Liebs, *Recht und Rechtsliteratur,* Reinhart Herzog, Restauration und Erneuerung. Die lateinische Literatur von 284 bis 374 n.Chr., Handbuch der Altertumswissenschaft, 8: Geschichte *der lateinischen literatur der Antike*, 5, 1989, p.55-73 ; Detlef Liebs, *Römische Jurisprudenz in Afrika,* Zeitschrift der Savigny-Stif, Rom. Abt., 106, 1989, p. 210-247.

[354] Lucietta Di Paola, *Insegnamento e diritto a Roma tra IV e VI secolo*, Atti dell'XVI Convegno Internazionale in Onore di Manuel J. Garcia Garrido, 2007, p. 85-102.

[355] Franca De Marini Avonzo, *Sulle tracce della scuola di Roma nel VI secolo*, Atti dell'XVI Convegno Internazionale in Onore di Manuel J. Garcia Garrido, 2007, p. 31-40.

[356] Anna Maria Giomaro, *Sulla presenza delle scuole di diritto e la formazione giuridica nel tardoantico*, Rubbettino Editore, 2011

[357] Soazick Kerneis, *Dans une école de Gaule, la leçon du maitre d'Autun*, Mélanges en l'honneur du professeur Nicole Dockes, MD, 2014, p. 397-416.

[358] Soazick Kerneis, *Rhétorique et droit en Gaule romaine. Les leçons du Gaius d'Autun*, droit et Cultures Hors-série, 2010, Orient-Occident, p. 2-46.

[359] José-Domingo Rodríguez Martín, *Fragmenta Augustodunensia*, Comares, 1998.

[360] Paul Collinet, *Histoire de l'École de droit de Beyrouth. Études historiques sur le droit de Justinien*, II, Sirey.

[361] Herman Jan Scheltema, *L'enseignement de droit des antécesseurs*, E. J. Brill, 1970.

[362] Spyros Troianos, *Οι πηγές του βυζαντινού δικαίου*, Athen / Komotini, 1. Auflage 1986, 2. Auflage 1999, 3. Auflage 2011

[363] Joelle Beaucamp, *L'enseignement à Athènes au VIe* siècle *: droit ou science des astres ?* L'enseignement supérieur dans les mondes antiques et médiévaux, 2008, p. 201-218.

hasta Justiniano, ou encore de Gianna Dareggi, *Sulle sedi delle scuole di diritto della pars Orientis nella tarda antichità*, traitent d'écoles juridiques orientales éventuelles[364]. Comme pour l'Occident, c'est par l'étude de la littérature juridique didactique de l'Antiquité tardive que certains romanistes ont pu affiner la connaissance de l'enseignement du droit au cours de cette période. Citons notamment Fausto Goria, *Un'ipotesi sulla destinazione didattica del Libro siro-romano di diritto*, au sujet du caractère didactique du *libro* siro-romain qui donne à voir un enseignement accéléré et plus pratique du droit[365].

Pour conclure cette historiographie, il convient d'ajouter que la romanistique s'attache désormais à montrer que la transmission du savoir juridique à Rome, tant durant la République, qu'au cours du Haut-Empire ou de l'Antiquité tardive, peut prendre diverses formes : elle peut être diluée au sein d'un *cursus* en rhétorique[366], réalisée de manière pratique par le biais de l'observation d'un maître ou encore de façon académique. À titre d'illustration, Boudewijn Sirks, *Quelques observations sur l'enseignement dans l'antiquité tardive*[367], et Fausto Goria, *Pluralità di modi di formazione giuridica nell'impero d'Oriente tardoantico*[368], se sont efforcés de prouver cette hypothèse.

Comme pour les sources primaires, nous serons souvent amenés à nous référer à des ouvrages non juridiques évoquant l'éducation romaine de façon globale. Nous ferons ainsi appel au fameux *Roman Education from Cicero to Quintilian* d'Aubrey Gwynn, publié en 1926 et qui s'intéresse essentiellement à l'éducation rhétorique[369], et, surtout, à *L'Histoire de l'éducation dans l'Antiquité* de Marrou, publié en 1948[370]. Cette somme[371], traduite désormais dans de nombreuses langues[372], est composée de deux parties : *L'éducation dans le monde grec* et *L'éducation dans le monde romain*. Nous aurons recours à de nombreuses reprises « au Marrou », notamment lorsque, faute de sources évoquant spécifiquement l'enseignement juridique, nous devrons fonctionner par analogie avec l'éducation extra-juridique. Ce sera en particulier le cas au sujet de la question de la rémunération des *magistri iuris* ou encore du statut des étudiants dans la Rome impériale. Parmi les ouvrages relatifs à l'éducation romaine de façon générale, citons encore, l'*Education in Ancient Rome : From the Elder Cato to the Younger Pliny* de Stanley Bonner, moins foisonnant que « le Marrou », mais riche et clair[373]. Nous ne manquerons pas de nous reporter au travail récent de Catherine Woolf, *L'éducation*

---

[364] Francisco Hernandez Tejero, *Algunas consideraciones sobre la enseñanza del derecho en Roma desde los origenes hasta Justiniano*, Revista de la Facultad de Derecho, 14, 1944, p. 137 et s.

[365] Fausto Goria, *Un'ipotesi sulla destinazione didattica del Libro siro-romano di diritto,* Atti dell'Accademia romanistica costantiniana XVI Convegno internazionale, in onore di Manuel J. Garcia Garrido, 2007, p. 153-166

[366] Soazick Kerneis, *Rhétorique et droit en Gaule romaine. Les leçons du Gaius d'Autun*, droit et Cultures Hors-série, 2010, Orient-Occident, p. 2-46.

[367] Boudewijn Sirks, *Quelques observations sur l'enseignement dans l'antiquité tardive*, Accademia romanistica costantiniana XVI convegno internazionale : formazione giuridica e attività codificatoria nel quadro della cultura tardoantica, (Perugia-Spello, 12-14 giugno 2003).

[368] Fausto Goria, *Pluralità di modi di formazione giuridica nell'impero d'Oriente tardoantico ?* Accademia romanistica costantiniana XVI convegno internazionale: formazione giuridica e attività codificatoria nel quadro della cultura tardoantica, (Perugia-Spello, 12-14 giugno 2003).

[369] Stanley Bonner, *Roman Education from Cicero to Quintilian, University of California Press, 1977*

[370] Henri-Irénée Marrou, *Histoire de l'éducation dans l'Antiquité*, 1. *Le monde grec*, Seuil, 1948 ; Henri-Irénée Marrou, *Histoire de l'éducation dans l'Antiquité*, 2. *Le monde romain*, Seuil, 1948.

[371] Jean-Marie Pailler et Pascal Payen, I*ntroduction. Relire « le Marrou » : problèmes et enjeux, Que reste-t-il de l'éducation classique ? Relire « le Marrou », Histoire de l'éducation dans l'Antiquité*, Presses Universitaires du Mirail, 2004, p. 7 et s. ; Dominique Julia, *Passé/Présent : l'histoire de l'éducation dans l'Antiquité ou la lecture d'un témoin du XX*e siècle*, Que reste-t-il de l'éducation classique ? Relire « le Marrou », Histoire de l'éducation dans l'Antiquité*, Presses Universitaires du Mirail, 2004, p. 21 et s.

[372] Yun Lee Too, *Une nouvelle histoire de l'éducation dans l'Antiquité, Que reste-t-il de l'éducation classique ? Relire « le Marrou », Histoire de l'éducation dans l'Antiquité*, Presses Universitaires du Mirail, 2004, p. 41.

[373] Stanley Bonner, *Education in Ancient Rome: From the Elder Cato to the Younger Pliny*, University of California Press, 1977.

dans le monde romain[374]. Pour l'ultime partie de notre étude, à savoir l'épilogue, nous solliciterons l'expertise de Pierre Riché[375].

Dans un premier temps, nous nous concentrerons sur l'enseignement juridique tel qu'il était conçu durant la première partie de l'Empire, c'est-à-dire la période du Haut-Empire, qui se déploie de 27 avant notre ère à 284 après J.-C. (Première Partie). Cette période, au cours de laquelle l'empereur est un *princeps*, se distingue par une apparente proximité avec le système politique républicain. Pendant le temps du Haut-Empire, nous constaterons que la transmission du savoir juridique, laissée tout entière à l'initiative privée, est essentiellement pratique, s'effectuant au moyen du *respondere docere* ou dans le cadre de l'éducation rhétorique (I). Pourtant, à bien examiner la littérature juridique de cette période, en particulier les *Institutes* de Gaius, nous pouvons soupçonner la présence d'écoles de droit (II). L'Antiquité tardive (284-565) fait suite au Haut-Empire (Seconde Partie). Plusieurs facteurs concourent à une révolution de l'enseignement du droit durant cette période. En premier lieu, l'absolutisme impérial conduit à une emprise du pouvoir sur l'enseignement juridique, ce qui aura pour conséquence l'avènement d'écoles publiques, instituées par l'autorité impériale, placées sous sa direction et dotées de professeurs de droit, les *magistri iuris* (I). Les nouvelles écoles de droit de l'Antiquité tardive dispensent à leurs étudiants un savoir juridique organisé autour d'un plan d'étude et transmis au moyen d'une pédagogie particulière. C'est à la description de ce processus de transmission du savoir juridique que nous nous attacherons (II).

[374] Catherine Wolff, *L'éducation dans le monde romain*, Picard, 2015.
[375] Pierre Riché, *Education et culture dans l'Occident Barbare VIe-VIII*e siècle, Seuil, 1962 ; *Écoles et enseignement dans le Haut Moyen âge*, Picard, 2000 ; *Des nains sur des épaules de géants : maître et élèves au Moyen âge*, Tallandier, 2006.

PREMIÈRE PARTIE : Les transmissions du savoir juridique durant le Haut-Empire.

Nous nous intéresserons en l'espèce aux différents modes de diffusion du savoir juridique sous le Haut-Empire. De manière apparente, c'est-à-dire après examen des sources directes, il semble que la science du droit ne se transmette pas dans des écoles spécialisées en ce début d'Empire (I).

En effet, si on observe bien une transmission que l'on dira alternative du droit, c'est-à-dire, de manière informelle au sein de la *domus*, dans le cadre pratique du *respondere docere* ou encore de manière secondaire dans les écoles de rhétorique, point de trace d'un enseignement académique et spécialisé du droit (1). Nous connaissons bien, à partir du début du haut-empire, les fameuses *scholae* proculienne et sabinienne mais romanistique semble mal à l'aise quant à la nature exacte de ces entités aussi bien que relativement à ce qui les oppose. Nous tenterons de faire le point sur ces questionnements afin d'exclure la nature pédagogique des deux *sectae* (2).

Si les sources directes ne permettent pas d'affirmer l'existence d'une transmission académique et spécialisée du droit au cours du haut-Empire, une autre conclusion s'impose à nous après s'être intéressé à des sources indirectes. Il semble en effet, à observer la littérature juridique du Haut-Empire que des écoles de droit organisées ont pu exister à partir du milieu du IIe siècle après J.-C. (II).

I) Absence d'école de droit et modes alternatifs de transmission du savoir juridique au cours du Haut-Empire

Nous allons constater qu'au cours du Haut-Empire (27 avant J.-C. – 284), il n'existe pas de preuve directe d'un enseignement académique et spécialisé du droit. Ainsi, durant les trois premiers siècles de l'Empire, Rome n'a apparemment point connu d'écoles dispensant une formation juridique régulière, organisée, systématique et officielle, ni d'étudiants, honorés, à l'issue de leur cursus, de diplômes validant l'acquisition de connaissances. Si les sources ne révèlent pas la présence de véritables écoles de droit au cours du Haut-Empire, le savoir juridique est toutefois transmis, comme au cours de la République, de diverses manières. C'est particulièrement le cas dans le cadre de la *domus*, par le biais du *respondere-docere* et au sein d'écoles non juridiques, en particulier rhétoriques (1). Il se faudra ensuite se questionner au sujet de la nature des *scholae* sabinienne et proculienne que la doctrine a longtemps considéré comme des écoles de droit pour arriver à la conclusion qu'il ne s'agit pas de lieux de transmission académique du droit mais avant tout d'établissements pratiques (2).

1) Les modes alternatifs de transmission du savoir juridique au cours du Haut-Empire

Actuellement, le droit est enseigné dans nombre d'établissements et les facultés ont perdu leur monopole passé. Dès le CE2, et jusqu'à la terminale, c'est au sein de l'enseignement moral et civique (EMC) que les élèves se voient dispenser leurs premières notions de droit[376]. Ainsi, à partir du cycle 2 (cycle des apprentissages fondamentaux englobant le CP, le CE1 et le CE2), et de manière plus approfondie dans les cycles 3 (CM1, CM2, et 6ème) et 4 (5ème, 4ème, et 3ème), les enfants découvrent le « droit et la règle : des principes pour vivre avec les autres ». Ils apprennent tour à tour le vocabulaire du droit (loi, règlement, constitution, etc.), les droits et devoirs du citoyen, le rôle de la justice, l'élaboration d'une règle de droit et son application, les principes d'égalité, de liberté et de laïcité et sont introduits à la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, aux droits de l'enfant ou encore au code de la route. Au lycée, les connaissances juridiques des élèves s'approfondissent. En seconde, les notions d'égalité et de discrimination, les différences de fonctionnement entre justice civile, pénale et administrative, la séparation des pouvoirs, la hiérarchie des normes et les institutions législatives françaises sont passées en revue. En première, les lycéens sont initiés aux notions d'éthique, de citoyenneté française et européenne, et de souveraineté populaire. Enfin, en terminale, les concepts de bioéthique, de droit de l'environnement et de laïcité sont examinés. Par ailleurs, au lycée toujours, dans de nombreuses sections professionnelles ou technologiques, le droit est enseigné de manière plus poussée et spécifique. C'est notamment le cas dans la série STMG (Science et

[376] L'EMC est une matiere crée par la loi du 8 juillet 2013 d'orientation et de programmation pour la refondation de l'école de la Republique. C'est à partir de la rentrée 2015 que ce nouvel enseignement est entré en vigeur. L'EMC remplace pour le primaire l'instruction civique enseignée au primaire, l'éducation civique pour le collège et l'éduction civique, juridique et sociale pour le lycée. C'est à partir de la loi du 28 mars 1882 sur l'enseignement primaire obligatoire que l'instruction morale et civique est imposée dans les programmes scolaires. Voir, Philippe Marchand, *L'instruction civique en France : quelques éléments d'histoire*, Spirale, revue de recherches en éducation, 7, 1992, p. 11-42 ; Michel Jeury et Jean-Daniel Baltassat, *Petite histoire de l'enseignement de la morale à l'école*, Robert Laffont, 2000.

Technologie du Management et de la Gestion, anciennement STT puis STG[377]), dans laquelle le droit, associé à l'économie, est enseigné quatre heures par semaine, et est affecté d'un coefficient 5 au baccalauréat. Le savoir juridique transmis se veut pratique et vise à doter les élèves d'une logique juridique. En première, les lycéens abordent six questions : qu'est-ce que le droit aujourd'hui ? À qui est confié le pouvoir d'élaborer la règle de droit ? Qu'est-ce qu'une personne pour le droit ? Comment expliquer la diversité des droits reconnus à une personne ? Quelle est l'origine des droits de la personne ? Comment faire valoir ses droits ? En terminale, le programme des sciences juridiques s'articule autour de quatre thématiques : quelles sont les relations entre le droit et l'entreprise ? Comment est exercé le pouvoir de décision dans l'entreprise ? Comment le droit encadre-t-il la relation de travail dans l'entreprise ? À quelles règles les activités de l'entreprise sont-elles soumises ? Dans le supérieur également, l'université n'est pas seule à proposer des formations juridiques. De nombreux BTS comportent ainsi du droit dans leurs programmes. C'est le cas en particulier des BTS Management des unités commerciales (2 heures par semaine pendant deux ans), professions immobilières (120 heures de droit et veille juridique au cours de la formation), commerce international (4 heures par semaine pendant deux ans d'économie générale et droit), technico-commercial (3 heures par semaines pendant deux ans d'environnement économique et juridique) et notariat (8 heures par semaine pendant deux ans de droit général et droit notarial). Quant aux écoles de commerce, elles concurrencent plus encore les universités. C'est ainsi que HEC a fondé, en 1985, une majeure « stratégie juridique et fiscale internationale » en Master 2[378]. L'ESCP a fait de même en 1989, avec le mastère spécialisé droit et management international[379]. On peut aussi citer le mastère spécialisé droit des affaires internationales et management de l'ESSEC, la filière *Business law and management* de l'EDHEC ou encore le mastère spécialisé en droit international et management de l'ESCP-Europe. Quant à Centrale, sans offrir une formation diplomante purement ou majoritairement juridique, elle intègre dans ses enseignements sans discontinuer, depuis 1854, des éléments juridiques[380]. Sciences Po propose en deuxième année des cours de droit constitutionnel, d'histoire et de droit des États, et de droit des libertés. C'est toutefois surtout à partir du Master que les écoles de commerce tendent à devenir des alternatives sérieuses à la faculté. Sciences Po[381] propose ainsi un Master droit économique et

[377] La serie STMG correspond à l'ancienne section G créée en 1966. A partir de 1992-1993, cette dernière se voit substituée par la serie STT (Sciences et Technologies du Tertaire). Celle ci est remplacée par la section STG en 2006 puis STMG en 2012.

[378] Il s'agit du premier diplôme juridique crée dans une école de commerce française. Actuellement, l'école propose un Master *in management and buisness law* et un MS/LLM droit et Management international. Comme le releve Emilie Biland, *Quand les managers mettent la robe. Les grandes écoles de commerce sur le marché de la formation juridique*, droit et société 2013/1, n° 83, p. 51, il y a actuellement d'autres formation à HEC qui, si elles ne sont pas destinées à de futurs juristes, offrent des enseignements juridiques. C'est le cas des majeures « management des arts et de la création » et « management alternatif ». La même auteure mentionne par ailleurs le fait que depuis sa création en 1881, HEC propose des enseignements juridiques : « Dans le programme initial, la « législation » représente un enseignement de trois à quatre heures et demi par semaine au cours des deux premières années et conduit à considérer la procédure civile, le droit administratif ou encore le droit commercial comparé. Elle doit préparer les étudiants à leurs prochaines activités de « négociant, banquier ou armateur » mais également aux charges qui pourraient couronner leur carrière, tel que juge au tribunal de commerce ». Émilie Biland et Cédric Moreau de Bellaing, *Du droit pour le marché au marché du droit. La formation juridique à HEC depuis 1950*, intervention aux journées d'études « Les élites économiques en France et en Europe », Paris, université Paris-Dauphine, 4-5 novembre 2010 ; Myriam Aït-Aoudia, Rachel Vanneuville, *Le droit saisi par son enseignement. Présentation du dossier*, Droit et société, 83, 2013, p. 13 ; Marianne Blanchard, *From "Écoles supérieures de commerce" to "Management Schools" : Transformations and Continuity in French business Schools*, European Journal of Education, 44-4, 2009, p. 586-604.

[379] Il s'agit comme le note Emilie Biland, *Ibid.*, p. 51, note 6 : « Le deuxième diplôme juridique créé dans les grandes écoles de commerce françaises ».

[380] Concernant l'école Centrale, voir Antoine Derouet, *De l'honnête homme au manager ? La contribution des enseignements juridiques de l'École centrale à la définition d'un ingénieur d'élite depuis 1829*, droit et société, 83, 2013, p. 33-47. Depuis 1854, l'école centrale qui entend former une élite économique propose des enseignements juridiques dans son *cursus*. Voir également, Myriam Biscay, *Les établissements concurrentiels aux facultés de droit : l'exemple du Collège de France de l'Ancien régime au XIX*e siècle, L'enseignement du droit : Journée d'études des jeunes chercheurs, Institut d'Etudes de droit Public, Vendredi 28 novembre 2014 Faculté Jean Monnet – Université Paris-Sud.

[381] Sur l'école de droit de Science Po, voir : Myriam Aït-Aoudia, *Le droit dans la concurrence. Mobilisations universitaires contre la création de diplômes de droit à Sciences Po Paris*, droit et société 2013/1 (n° 83), p. 99-116 ; Myriam Aït-Aoudia-

un Master carrières judiciaires et juridiques, dont les enseignements sont assurés à la fois par des universitaires et des praticiens. La grande école dispose aussi d'une école doctorale de droit.

Notre démarche consistera à prouver que à Rome également, durant la période impériale, la transmission du savoir juridique ne se cantonnait pas aux écoles de droit. Effectivement, au cours de l'Empire, en dehors de son enseignement académique et spécialisé, le droit est diffusé par d'autres moyens, incidents, indirects, insoupçonnés. Durant le haut-Empire, les sources directes ne nous renseignement d'ailleurs que sur ces façon « adulterines » de transmettre le droit. C'est à découvrir ces modes alternatifs d'éducation juridique que nous allons à présent nous employer. Il ne sera pas nécessaire de chercher très longtemps, puisque ces moyens de diffuser le droit durant le haut-Empire sont les mêmes que ceux qui existaient déjà sous la République. Il s'agit de la pratique perfectionnée du *respondere-docere* (A) mais aussi de la transmission d'un savoir juridique élémentaire au sein des écoles de rhétorique (B).

A) La pratique du *respondere-docere* comme mode d'apprentissage du droit

Continuité de l'enseignement familial, puis scolaire du droit, le *respondere-docere* consiste pour un jeune homme à se placer dans le sillage d'un juriste reconnu afin de se former par son exemple. Se résumant initialement à l'*audire*, le *respondere-docere* sera perfectionné à la toute fin de la République par Servius Sulpicius Rufus. S'affranchissant du modèle maître-apprenti, l'enseignement juridique s'effectue désormais dans des classes de plusieurs élèves, selon la triple modalité de l'*audire*, de l'*instruere* et de l'*instituere*.

C'est tout d'abord au sein de la *domus* que l'enfant reçoit les bases de son éducation. Traditionnellement, jusqu'à l'âge de raison[382] et comme en pays hellène, c'est la mère – et à défaut, la nourrice[383] – qui éduque son enfant[384]. Par la suite, et dans le cas du jeune garçon, le *pater familias* prend le relais de son épouse, et ce jusqu'à ses seize ans, lorsqu'il reçoit sa toge virile[385]. L'instruction est principalement morale, les parents initiant leur progéniture au *mos maiorum*[386]. Ainsi, transmet-on à l'*infans* le goût romain pour la *gravitas*, la *fides*, la *pietas*, la *majestas* ou encore la *virtus*[387]. Est également perceptible le souci de communiquer aux jeunes

Rachel Vanneuville, *Le droit saisi par son enseignement. Présentation du dossier*, droit et société 2013/1 (n° 83), p. 7-16 ; Rachel Vanneuville, *La formation contemporaine des avocats : aiguillon d'une recomposition de l'enseignement du droit en France ?*, droit et société 2013/1, n° 83, p. 67-82 ; Émilie Biland, *Ibid.*, 2013/1, n° 83, p. 49-65 ; Christophe Jamin, *L'enseignement du droit à Science Po : Autour de la polemique suscitée par l'Arrêté du 21 Mars 2007*, Jurisprudence, revue critique, 2010, p. 125-136 ; Christophe Jamin, *La cuisine du droit. L'École de droit de Sciences Po : une expérimentation française*, Lextenso éditions, 2012 ; Liora Israël, *Le droit sans l'université*, La Vie des idées, 27 Mai 2013 ; Lucie Fian, *Enseigner la pratique interdisciplinaire, Du carcan de l'enseignement du droit vers une éducation juridique*, Table ronde : échanges et comparaisons franco-québécoises – UMR de droit comparé de Paris, Vendredi 27 juin et Samedi 28 juin 2014, p. 1 ; Jean-Philippe Ferreira, *L'enseignement du droit, apanage des facultés de droit ?*, L'enseignement du droit : Journée d'étude des jeunes chercheurs, Institut d'Etudes de droit Public, Vendredi 28 novembre 2014, Faculté Jean Monnet – Université Paris-Sud.

[382] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p.15-16.

[383] Le recours à la nourrice en lieu et place de la mère est très critiqué. A cet égard, voir par exemple, Aulu-Gelle, *Nuits Attiques,* XII, 22. Sur ce sujet, lire, Véronique Dasen, *Des nourrices grecques à Rome ?*, Paedagogica Historica, 46-6, 2010, p. 701-702.

[384] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p.16.

[385] *Ibid.*, p.17.

[386] Cicéron, *Resp*., V, 1 : « la force de Rome repose sur ses vieilles mœurs autant que sur la force de ses fils » « *moribus antiquis res stat romana uirisque* ».

[387] Plutarque parle du soin avec lequel Caton éduque son fils. Caton « désirait (en) faire un chef d'œuvre, en le formant et composant au moule de la parfaite vertu ». En outre, l'éducation mettait en avant les vertus paysannes (frugalité, austérité, travail, désintéressement). Marrou, *Ibid.*, p. 11-27.

générations le souvenir des ancêtres qu'ils devront imiter à l'égal des héros, le dévouement total à la communauté, et le sens de la justice.

En sus de l'éducation familiale, et pour parfaire leur apprentissage, les jeunes Romains devaient, dans leur septième année, quitter la *domus*[388] pour prendre le chemin de l'école. Influencé par la Grèce, le système éducatif romain comporte trois paliers, « trois degrés successifs d'enseignement » dira Henri-Irénée Marrou : l'école primaire, l'enseignement secondaire et les études supérieures[389].

L'enfant commence sa scolarité à partir de l'âge de sept ans, auprès d'un instituteur (*magister ludi litterearii*, *primuus magister*, *litterator*) qui se borne à enseigner la lecture, l'écriture et le calcul à ses élèves. Le droit n'est toutefois pas absent de cette formation primaire. En effet, relevons que, selon le témoignage de Cicéron, les enfants apprenaient à lire et à écrire en se servant comme modèle de la Loi des XII Tables : « Il n'est pas nécessaire d'insister enfin sur la place qu'occupait dans cet ensemble la science juridique. (…) Dès l'enfance, on apprenait par cœur le texte de la Loi des XII Tables[390]». Plutarque, dans sa *Vie de Caton l'ancien*, rapporte la même chose[391]. Pourtant, si cette pratique était en vigueur durant la jeunesse de Cicéron (environ 95 avant J.-C.), il semble que vers la fin de la vie de l'Arpinate (51 avant J.-C.), la *recitatio* des XII Tables soit tombée en désuétude : « Vous connaissez la suite ; car dans notre enfance, nous apprenions comme un poème qu'on récite par cœur la Loi des XII Tables, qu'aujourd'hui, personne n'apprend plus[392] ».

Après quatre à cinq années d'études primaires, l'élève quitte la *pergula* du *litterator* pour débuter son éducation secondaire auprès d'un grammairien (le *grammaticus*). Assisté d'un auxiliaire (*subdottor/proscholus*), le *grammaticus* transmet à son public les secrets de la grammaire latine et initie ses auditeurs aux richesses des auteurs classiques (essentiellement Virgile, Cicéron, Terence et Salluste). Au travers des œuvres commentées, le but du *grammaticus* est de faire de chacun des jeunes gens qui peuplent sa classe des savants, des adultes polymathes[393]. Tantôt évoque-t-on le droit naturel ou le concept de régime mixte au détour d'un passage du *De Res Publica*, tantôt la mythologie grecque au cours d'une étude de l'*Enéide* ou encore la géographie de la Numidie après lecture de la *Guerre du Jugurtha*. Le droit est particulièrement mis en avant, comme le note Albert Harrent : « Dès l'école du grammairien, l'enfant acquérait les notions juridiques élémentaires nécessaires pour comprendre les orateurs[394] ».

---

[388] Il nous faut mentionner une exception qu'est le préceptorat privé.

[389] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 63 : « (…) les écoles romaines, qu'il s'agisse de leur cadre, de leur programme, de leurs méthodes, ne font qu'imiter les écoles hellénistiques : l'adaptation au milieu linguistique latin n'entraîne pas de modifications profondes dans la pédagogie. (…) A Rome donc, comme en pays de langue grecque, il y a trois degrés successifs d'enseignement, auxquels correspondent, normalement , trois types d'écoles confiés à trois maîtres spécialisés ; à sept ans , l'enfant entre à l'école primaire, qu'il quitte vers onze ou douze pour celle du grammaticus ; à l'âge où il reçoit la toge virile, dès quinze ans quelquefois, il passe chez le rhéteur : les études supérieures durent normalement jusqu'aux environs de vingt ans, quoiqu'elles puissent se prolonger au-delà ».

[390] Cicéron, *Leg*, II, 59. A cet égard, Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 26.

[391] Plutarque, *Vie de Caton l'ancien*, 20, 4.

[392] Cicéron, *De legibus*, II, 23.

[393] Dès que le sens le permet (ici avec le mot *Troiae*), le professeur double ce commentaire littéral d'une explication non plus des mots mais des choses, tout « ce que raconte » le texte étudié. Toute la littérature latine, épanouie dans le cadre de cette civilisation hellénistique, est affectée de ce que nous nous plaisons à appeler le « complexe de culture ». Le bon grammairien était celui qui est capable « de dire qui était la nourrice d'Anchise, le nom et la patrie de la marâtre d'Anchemolus, combien Acète vécut d'années et combien d'urnes de vin de Sicile il donna aux Phrygiens ». La mythologie, l'histoire, la géographie, toutes les sciences étaient mises à contribution. L'homme vraiment culdvé n'est pas seulement un « lettré » mais aussi un érudit.

[394] Allbert Harrent, *Ibid.*, p.163.

Une fois son éducation secondaire achevée auprès du grammairien, le jeune garçon pouvait poursuivre son cursus éducatif par des études supérieures. Comme nous le verrons en détail, la rhétorique monoplise pratiquement l'enseignement supérieur romain et l'enseignement de cette matière comporte une part non néligeable de connaissances juridiques.

Ses études terminées, le jeune romain avait la possibilité, dès le IIIe siècle avant notre ère, de se former au droit au moyen du *respondere-docere.* Concrètement, au cours d'une période qu'on appelle le *Tirocinium Fori*[395] (l'apprentissage de la vie publique), l'apprenti se plaçait dans le sillage d'un juriste, et développait à son contact une culture juridique pratique[396]. Citons à cet égard le cas de Cicéron qui, dans ses jeunes années, a suivi une pareille formation auprès des éminents Q. Mucio Augure et Q. Mucio Pontifice[397]. Le *respondere-docere* portait les marques d'un modèle d'éducation « aristocratique » parce qu'il était à la fois informel et disponible uniquement pour l'élite. À l'époque républicaine, seuls les membres des familles nobles disposaient de connaissances juridiques et conservaient celles-ci jalousement, comme un moyen d'exercer un contrôle politique et social. Peu à peu cependant, la connaissance des *mores* et des *leges* quitte le cénacle étroit des familles et des *gentes*[398], pour être divulguée de manière plus large[399].

Durant la période monarchique et au début de la République, la monopolisation du droit par les pontifes rend la pratique *du respondere docere* impossible[400]. Il faudra attendre le milieu du Ve siècle, et plus spécifiquement 451 avant notre ère, avec la Loi des XII Tables, pour observer un début d'activité jurisprudentielle[401] et une laïcisation du savoir juridique[402]. En effet, les *leges* décemvirales entrainent une limitation du monopole du sacré collège qui,

[395]Le *Tirocinium Fori* ne concerne pas uniquement le droit. Elisabeth Deniaux et Michel Ballard, *Rome, de la cité État à l'Empire*, Hachette Éducation, 2013, Chapitre 9 : « Les Romains décrivaient cet enseignement de type familial en utilisant l'expression Tirocinium Fori, l'apprentissage du Forum, le mot tirocinium évoquant d'ailleurs l'apprentissage de la vie des camps. Il s'agissait en fait d'une éducation à la vie politique. L'orateur judiciaire trouvait là la possibilité de se former à l'exercice des responsabilités politiques par la prise de parole en public ». Voir aussi, Charles Guérin, *Persona : Antécédents grecs et première rhétorique latine*, Volume 1 de *Persona : l'élaboration d'une notion rhétorique au Ier siècle av. J.C.*, Vrin, 2009, p. 277. Voir également Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 51-52.

[396] Point en effet ici de théorie du droit, l'apprenti étudiant essentiellement la pratique juridique au contact de son maître. Alfonso Agudo Ruiz, *La enseñanza del derecho en Roma*, Universidad de la Rioja, Reus, p. 46-47 : « *no hay una propedeutica juridica, ni una filofica o historica al derecho. El jurista no discute con su discipulo conceptos fundamentales como la justicia, el dercho o la ciencia juridica. El derecho de aprende viviendolo, en contacto con la pratica y con la tradicion profesional, se aprende a combatir sobre el campo de batalla* ». Voir aussi Fritz Schulz, *Storia della giurisprudenza romana*, Sansoni, 1968, p. 109.

[397] *Ibid.*, p. 47 : « Les Romains, héritiers de la pensée grecque, ont créé, avec leurs propres écoles de droit, un type d'enseignement supérieur original qui préparait les jeunes gens de l'aristocratie à leurs futures fonctions. Cet enseignement est essentiellement pratique. Le maître est un praticien entouré de jeunes gens qui assistent à ses conseils juridiqueset s'instruisent à son contact. Tous ses disciples ne sont pas promis à une carrière politique. Certains, jurisconsultes spécialisés, deviennent des experts du droit ; d'autres, grâce à la science du droit, voient leur carrière favorisée. Ceux qui, comme Cicéron, n'appartenaient pas à la classe dirigeante traditionnelle, pouvaient avoir accès à cet enseignement en entrant dans l'entourage d'un orateur connu. Le père de Cicéron avait, en effet, présenté son jeune fils au grand jurisconsulte Quintus Mucius Scaevola, consul en 117, qui l'accueillit dans sa maison et lui transmit son savoir ».

[398] Cic., *Brut*., 26.98.

[399] Cic., *Brut*., 89.306.

[400] Concernant le monopole du collège pontifical, voir Alfonso Agudo Ruiz, *La enseñanza del derecho en Roma,* Université de la Rioja, Reus, 1999, p. 19-23. Pour Agudo-Ruiz (*Ibid.*, p. 19-23), le savoir juridique se transmet pourtant de générations en générations à l'intérieur du cercle pontifical et c'est au moyen du *respondere-docere* que s'acquerraient les bases du *fas*. Les apprentis pontifes assistaient à l'interprétation du droit et à l'élaboration de *responsa* par leurs ainés, et par cette observation en venaient à acquérir une expertise. A cet égard, lire : Wolgang Kunkel, *Linee di storia giuridica romana*, Ed. scientifiche italiano, 1973, p. 130 ; Wolfgang Kunkel, *Historia del Derecho romano*, Ariel, 1989, p. 106.

[401] Carlo Augusto Cannata, *Histoire de la jurisprudence européenne*, Giappichelli, 1989, p. 24 : « Pomponius, dans son Enchiridion, fait naître la jp après les douze tables, gérée par le collège des pontifes : ceux-ci s'occupaient de la détermination (interprétative) du droit positif et de la composition des formules des actions judiciaires prévues par la loi. Les questions juridiques les plus importantes de la communauté relevaient en même temps de la religion et de la politique ».

[402] Cannata, *Ibid.*, p. 25 : « Selon Pomponius, les pontifes gardèrent le monopole pendant environ un siècle après la rédaction des XII Tables. Un processus graduel de sécularisation eut lieu avec Appius Claudius Caecus et son secrétaire Cn. Flavius ».

auparavant, pouvait se permettre un arbitraire total[403]. Toutefois, même après 451 avant J.-C., le justiciable est toujours soumis à l'*interpretatio iuris* des pontifes, puisque la Loi des XII Tables ne lève pas le voile sur les formules associées à chaque action judiciaire[404]. Le mouvement de sécularisation et de divulgation du droit se poursuit progressivement au début de la République[405]. Citons à cet égard la révélation des formules et un calendrier des jours fastes et néfastes par Cnéo Flavio, entre la fin du IVe siècle et le début du IIIe siècle avant notre ère (on connaît cette divulgation sous le nom de *Ius flavianus* qui semble être assimilable au traité d'Apio Claudio, *De usurpationibus*)[406]. Citons aussi l'apport de Tiberius Coruncanio à la science juridique moderne. Alors *pontifex maximus*, ce dernier a en effet énoncé ses *Responsa* en public, en 254 avant J.-C.[407]. Cnéo Flavio et Tiberius Coruncanio, deux précurseurs, sont à l'origine du développement d'une science juridique laïque à Rome. En faisant la publicité du *ius*, ils ont rendu possible son étude. Pomponius ne s'y trompe pas, et saisit l'importance de ces évènements. Emporté par son enthousiasme, il qualifie même Coruncanio de premier professeur de droit romain[408]. Il est un peu excessif d'attribuer ce qualificatif au premier grand pontife plébéien puisque'on ne voit pas apparaître avec lui un enseignement scientifique (avec des principes directeurs théoriques et un ordonnancement systématique) et régulier du droit. Pour autant, on peut considérer que c'est avec Tiberius Coruncanio que la pratique du *respondere docere* apparaît étant donné que ce dernier a laissé au public la possibilité d'assister à sa pratique du droit, et par ce moyen d'en acquérir des connaissances.

Après Coruncanio, c'est-à-dire au cours d'une période comprise entre la fin du IIIe siècle et le début du IIe siècle avant notre ère, des juristes laïcs du nom de *iurisconsulti* apparaissent, profitant de la divulgation totale du *ius*[409]. Appartenant le plus souvent à la *nobilitas*, ces derniers pratiquent le conseil juridique[410]. Pour être plus précis, citons Cicéron, qui énumère les trois verbes décrivant avec exactitude l'activité des *iurisconsulti*, c'est-à-dire *Respondere*[411],

[403] Vincenzo Arangio-Ruiz, *Historia del derecho romano*, Reus, 2006, p. 148-154.
[404] Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 24 et 29-30.
[405] Juan de Churruca, *Introduccion historica al derecho romano*, Universidad de Deusto, p. 49-50.
[406] Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 24-27.
[407] Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 27-29.
[408] Pomponius, D.1.2.2.35.
[409] Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 30-37 ; Cannata, *Ibid.*, p. 27 : « Le nom de *iurisconsulti*, fait allusion à cette activité. Naturellement, les juristes laïques n'étaient consultés, au début, que par des particuliers en droit privé. Le droit sacré (*ius sacrum*) continua d'être le monopole des prêtres. Le droit public fut géré surtout par les magistrats et les sénateurs ».
[410] A cet égard, voir Olga Tellegen-Couperus, *A Short History of Roman Law*, Routledge, 2002, p. 94-95 ; Paulo Ferreira da Cunha, *droit et récit*, Presses Universitaires de Laval, 2003, p. 139-140 ; Herbert Felix Jolowicz, *Historical Introduction to the Study of Roman Law*, CUP Archive, 1972, p. 95-96 ; Arthur Schiller, *Roman Law : Mechanisms of Development*, Walter de Gruyter, 1978, p. 272-368.
[411] Jolowicz, *Ibid.*, p. 95-96 : « *Of these activities, respondere is the most important. It means giving advice in the sense in which lawyers use that word, i.e. especially advice as to what the law is, and such advice might be given either to a private individual, as with our ' opinions ' of counsel, or to a judge who was trying a case, for it must be remembered that the judges (iudices) at Rome were not, like our judges, professional lawyers, but laymen, more like our jurymen, except that they generally sat singly and belonged to the wealthier classes of the community. Such a judge, if in doubt as to a point of law, might very well wish to ask the opinion of a jurisconsult, and would be almost certain to follow the opinion when he got it, though, during the republic, there was no compulsion to do so. It might also happen that a litigant had taken the opinion of a jurisconsult and gave évidence of this opinion before the judge who was trying his case. The result was that thèse opinions were, in effect, very much like decisions, and, though Roman law did not attach any binding force to precedent, the opinions of the jurists helped to mould the law in a manner not entirely différent from that in which judgments mould English law. From the beginning of the Empire the importance of responsa as a source of law was to become much greater, but they were already among the sources during the republic. As a rule, no doubt, responsa were given for an actual case, whether one which led to litigation or not, but this was not necessary. A purely hypothetical case might be raised, for instance, by a pupil, discussed and decided by the jurist, and, since there was in any event no formality, the influence of the decision might be equal to that of one given on real facts. That discussions in the circle of a jurist did take place is evidenced by Cicero, but whether the curious phrase disputatio fori used as a synonym for interpretation i.e. for the law created in this way, has any connexion with this practice is uncertain. Under respondere in its widest sense can also be included advice given to magistrates in connexion with their légal duties, for the magistrates, though as public men they would have some knowledge of law, were only exceptionally experts. Especially in*

Cavere[412], *Agere*[413] : « *Sin autem quaereretur, quisnam jurisconsultus vere nominaretur ; eum dicerem, qui legum, et consuetudinis ejus, qua privati in civitate uterentur, et ad respondendum, et ad agendum, et ad cavendum, peritus esset ; et ex eo genere Sex. Aelium, M. Manilium, P. Mucium nominarem*[414] ». En parallèle de leur pratique du droit, ces juristes laïcs transmettent leur savoir juridique à des disciples. Comment les étudiants étaient-ils admis au contact d'un jurisconsulte ? Sans aucun doute grâce à leurs relations familiales. Pour Garcia Garrido et Francisco Eugenio[415], les auditeurs apprenaient généralement le droit auprès d'un juriste qui se trouvait être un ami de la famille. La transmission du droit qui s'effectuait dans ce cadre ne répondait sans doute pas à une organisation élaborée et s'effectuait, comme dans le cas de Tiberius Coruncanio, au moyen du *respondere docere*. En effet, le droit n'étant ni conçu comme une technique ni comme une science qui s'apprenait dans les livres mais comme un *ars* qui s'acquerrait directement par l'exemple de celui qui le pratiquait, les élèves se contentent d'écouter le maître pratiquer le *respondere*[416]. Comme le relève Alfonso Agudo Ruiz, il y a en l'espèce un lien étroit entre le *respondere* et le *docere*. C'est pourquoi, pour désigner l'apprentissage du droit par l'observation de la pratique d'un juriste déjà établi, on parlera de *respondere-docere*[417]. C'est parce que les apprentis juristes de cette époque assimilaient le droit par l'*audire*, l'écoute de leur maitre qu'on les appelle *auditores*.

Selon García Garrido[418], l'enseignement était donné à un auditoire réduit de disciples, qui assistaient aux consultations du maître dans sa *domus* et le suivaient lors de ses déplacements publics au *forum*. On peut toutefois imaginer que la relation entre le *magister iuris* et les jeunes disciples ne se limitait pas au *publice profiteri* et que, sans doute, un dialogue s'établissait-il. Les élèves pouvaient, lorsque la clientèle du *iurisconsultus* était partie, poser des questions à ce dernier, solliciter des éclaircissements concernant un point complexe d'un *responsum* entendu plus tôt dans la journée, ou encore demander l'approfondissement d'un questionnement juridique que la pratique n'avait fait qu'effleurer[419]. Le jurisconsulte se livrait sans doute volontiers à ce rituel, conscient de sa noble tâche de transmission. Un silence religieux s'installait et le *magister iuris* apportait des réponses à toutes les interrogations de ses recrues, ôtait le doute de la tête de ces derniers, venant enrichir les connaissances encore balbutiantes des jeunes apprentis. Dans son élan, le juriste vérifiait peut-être la bonne

---

the highly important work of drawing up their edicts they must have been assisted by jurists, so that the edictal law, as well as the civil law proper, is in fact largely the work of the prudential ». Voir aussi Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 30-31.

[412] Jolowicz, *Ibid.*, p. 96 : « *Of the other jurisprudential activities mentioned by Cicero, cavere means the drafting of légal forms for contracts, wills and other transactions where expert help was needed. Perhaps we should include under it what Cicero elsewhere calls acribere, the formulation of written documents, but it must be remembered that many important transactions, which would with us be embodied in written documents and merely signed by the parties, had in Roman law to be concluded by the spoken word (stipulation), even if a document was also prepared as évidence of what had been said* ». Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 31.

[413] Jolowicz, *Ibid.*, p. 96 : « *Agere refers to assistance in litigation - help on points of procédure, the drafting of forms to be used by the parties to a lawsuit especially, if modern authorities are right, the drafting of the formula (in the technical sense), which under the formulary system of procédure formed the basis for the trial of the action by the iudex* ». Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 31.

[414] Cicéron, *De oratore*, I, XLVIII. Ou encore Cicéron, *Pro Murena*, IX : « Servius, enrôlé comme nous dans la milice civile, a donné des consultations, des réponses, des formules ; ministère plein de soucis et de dégoûts. Il a étudié le droit, s'est consumé dans les veilles et les travaux. Il a été utile aux uns ; il a supporté la sottise des autrès, affronté l'arrogance de ceux-ci, essuyé en silence l'humeur chagrine de ceux-là ; il a vécu pour les autrès et non pour lui ».

[415] Garcia Garrido, Francisco Eugenio, *Ibid.*, p. 44 et note 21.

[416] Jolowicz, *Ibid.*, p. 97 : « *That some jurists were also active as teachers has already been mentioned incidentally. Generally, this teaching was confined, in republican times, to the admission of young men to consultations and to the discussions which accompanied them, and some preparation was provideed by a knowledge of the XII Tables, which in Cicero's boyhood were still regularly taught at school. It is presumably to the presence at consultations that Pomponius is referring when he speaks of one jurist as having been the auditor of another. Regular lecturing by professional teachers did not exist until the Empire* ».

[417] Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 32.

[418] *Ibid.*, p. 48.

[419] Arangio-Ruiz, *Ibid.*, p. 153.

compréhension des mécanismes juridiques chez ses disciples et pouvait, pour ce faire leur soumettre des cas concrets ou imaginaires, analogues à ceux qui s'étaient présentés dans la pratique, et les corriger en cas de défaillance[420].

Entre la fin du IIe siècle avant J.-C. et le début du Ier siècle avant J.-C., la pratique du *respondere docere* va évoluer et avec elle la transmission du *ius*. Cette révolution sera causée par l'effort de juristes – et en particulier de Servius Sulpicius Rufus – imbus de philosophie grecque, qui tenteront de faire du droit une science[421]. Le premier représentant de ce courant est sans doute Sextus Aelius Paetus Catus qui, à la toute fin du IIe siècle avant notre ère, écrit ses *Tripartita*[422]. Citons également Marcus Porcius Catone[423] et son fils Marcus Porcius Catone Liciniano[424] qui nous lègueront des *compilatio* organisées dans lesquelles le droit est classé et organisé. Par la suite, Manlius Manilius, Marcus Iunius Brutus et Publius Mucius Scaevola[425] feront entrer le droit dans le domaine des sciences. Toutefois, c'est au fils de Publius, Quintus Mucius Scaevola et à Servius Sulpicius Rufus que l'on doit le plus grand tribut[426]. Le premier divisera le droit en quatre grandes parties : le patrimoine, les personnes, les choses et les obligations[427]. Quant au second, auteur de près de 180 livres, dont son fameux commentaire de l'édit du préteur (*libri ad brutum*), il est tout simplement considéré comme le fondateur de la dialectique juridique[428]. Au sujet de ces deux derniers personnages, Cicéron reconnaît la qualité de la pratique juridique de Scaevola, mais loue particulièrement Rufus pour sa connaissance théorique et systématique du droit, qu'il doit à sa maitrise de la didactique[429]. Par ailleurs, Scaevola ne semble pas être un véritable enseignant pour le maitre d'Arpino[430]. Il convient de préciser que la qualification de professeur de droit est restrictive pour Cicéron (tandis qu'elle est extensive pour Pomponius)[431]. Le premier considère que le métier d'enseignant est une profession autonome, non soluble avec une activité commerciale[432], alors que le second, moins exigeant, constate que Scaevola a su attirer des auditeurs, ce qui suffirait à lui attribuer le statut

[420] Fernandez de Bujan, *Ibid.*, p. 105.
[421] Herbert Felix Jolowicz, *Ibid.*, p. 97 : « The Romans, as we have seen, were influenced by Greek dialectical method, and they borrowed some *of the* philosophical generalities ».
[422] Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 32-33.
[423] *Ibid.*, p. 33.
[424] *Ibid.*, p. 33.
[425] *Ibid.*, p. 33-34. Voir encore Carlo Augusto Cannatta, *Ibid.*, p. 50 : « Pomponius (D.1.2.2.39) attribue la « fondation » du *ius civile* à trois juristes du milieu du IIe siècle avant J.C., Manlius Manilius, Marcus Iunius Brutus et Publius Mucius Scaevola. Ce fut presque soudainement que la jurisprudence atteignit ce niveau de maturité, qui dura presque quatre siècles avant de trahir des signes de vieillesse ».
[426] *Ibid.*, p.34.
[427] Cicéron, *De oratore*, 1, 14,190.
[428] Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 36-37.
[429] Cicéron, *Brutus*, 41-42 : « Quoi ! dit Brutus, vous mettez notre ami Sulpicius au-dessus même de Scévola ? - Scévola, reprise-je, était, comme beaucoup d'autrès, consommé dans la pratique de la jurisprudence ; Sulpicius seul en a connu la théorie. Cet avantage qu'il eût en vain cherché dans la science même du droit civil, il le doit à cette autre science qui enseigne à distribuer un tout en ses diverses parties, à découvrir par la définition ce qui est caché, à éclaircir par l'interprétation ce qui est obscur, à voir les équivoques, et à les résoudre par d'habiles distinctions, à posséder enfin une règle certaine, pour juger le vrai et le faux, et pour savoir si une conséquence est bien ou mal déduite de son principe. Il a porté le flambeau de cet art qui éclaire tous les autrès, sur des matières où ses devanciers, soit en plaidant, soit en répondant sur le droit, marchaient environnés de ténèbres (…) Vous parlez sans doute de la dialectique, dit Brutus. - Assurément, répondis-je. Mais Sulpicius y a joint la connaissance de la littérature, et une élégance de style dont on peut juger par ses écrits, auxquels je ne vois rien qui soit comparable ».
[430] Cicéron dans son *Brutus*, 89, dans lequel il se livre à une comparaison entre Scaevola et Rufo, énonce sans ambages : « De mon côté, jaloux de m'instruire dans le droit civil, je passais beaucoup de temps auprès de Q. Scévola, fils de Pablius, qui, sans faire profession d'enseigner, répondait seulement quand il était consulté, et donnait à ceux qui désiraient l'entendre de savantes leçons ».
[431] En effet, comme le relève Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 48, ces deux positions ne sont pas pour autant contradictoires. « *No existe contradiccion entre ambos testimonios, pues la actividad docente desarollada por Mucio no le acredita como verdadero maestro segun el criterio de especializacion que traza Cicéron* ».
[432] Hernandez Tejero, *Ibid.*, p. 140.

de professeur[433]. Pour Cicéron également, enseigner nécessite l'engagement du professeur à l'égard de ses élèves. Or, Scaevola adopte une attitude passive et, à l'instar de Tiberius Coruncanio, permet simplement au public intéressé de venir écouter ses *responsa* (*respondere-docere*). Contrairement à Scaevola, il est incontestable que Rufus est un véritable enseignant. Le témoignage de Pomponius ne laisse effectivement guère de place à la controverse. Sa relation avec ses élèves est personnalisée, sa charge d'enseignant est autonome d'une activité annexe, et il ne dédaigne pas la théorie[434]. Par ailleurs, Rufus est le premier à ouvrir une véritable école : la *Serviana*[435]. Servius Sulpicius Rufus semble être le juriste à l'origine du perfectionnement du *respondere docere*. On ne sait rien de sa méthode, mais on peut penser, comme le laisse entendre Cicéron, qu'il ne s'est point limité à l'*audire*, comme l'ont fait Scaevola et tous les juristes avant lui[436]. Sans doute a-t-il conjugué trois méthodes : l'*audire*, l'*instruere* et l'*instituere*. L'*audire* désigne, comme nous l'avons évoqué précédemment, le fait d'écouter un juriste déjà formé donner ses *Responsa*[437]. L'*instituere*, vocable dont dérive le terme *institutiones* consiste en une préparation méthodique et théorique[438]. Enfin l'*instruere,* d'où est tiré le terme *instructiones*, intervient en dernier et consiste en une préparation à la pratique légale et à la rédaction d'écrits juridiques.

Si l'on passa avec Rufus d'une diffusion du droit entièrement centrée autour de l'*audire*, à une transmission du savoir juridique plus volontaire de la part du *magister iuris*, il convient de remarquer qu'en cette fin de République l'apprentissage du droit est toujours fortement lié à la pratique et à la réalité casuistique[439].

En dehors de la pratique du *respondere docere*, il existe durant le haut-Empire une autre façon, plus académique, de se voir transmettre un savoir juridique : la fréquentation de la classe du *rhetor*.

B) L'enseignement du droit au sein des écoles de rhétorique

La rhétorique, cette discipline d'origine grecque difficilement définissable, pénètre le sol romain à partir du IIe siècle avant notre ère. Sujette dans un premier temps à des résistances, elle finit par s'imposer dans l'*Urbs*, pour finalement monopoliser l'enseignement supérieur (a). Constituant sous l'Empire la « voie royale » pour les étudiants, la rhétorique destine ceux qui l'embrassent à des carrières administratives et au barreau. Ces professions, et en particulier la

[433] Pomponius dans le *Digeste*, I, 2.2.44 : « *Ab hoc plurimi profecerunt, fere tamen hi libros conscripserunt : Alfenus Varus Gaius, Aulus Ofilius, Titus Caesius, Aufidius Tucca, Aufidius Namusa, Flavius Priscus, Gaius Ateius, Pacuvius Labeon Antistius Labeonis Antisti pater, Cinna, Publicius Gellius* ».

[434] Pomponius dans le *Digeste*, I, 2.2.44 : « *Ea velut contumelia Servius Tactus operam dedit iuri civili et plurimum eos, de quibus locuti sumus, audiit, institutis a Balbo Lucilio, instructus autem maxime a Gallo Aquilio, qui fuit cercinae : itaque libri complures eius extant cercinae confecti* ».

[435] Nous ne disposons pas d'informations précises sur l'enseignement qui était dispensé au sein de la Serviana. Tout juste pouvons nous supposer que la méthode utilisée était basée sur le triptique *audire*/*respondere*/*instruere*. Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 49-50.

[436] Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 47-51.

[437] Bernhard Kubler, *Vocabularium Jurisprudentiae Romanae, Reimerum,* 1894, p. 380 et s., et Salvatore Tondo, *Profilo di storia costituzionale romana,* Giuffrè, 1993, p. 438.

[438] Kubler, *Ibid.*, p. 395 ; Contardo Ferrini, *Le scuole di diritto in Roma antica, Opere di Contardo Ferrini*, V-2, 1929, p. 4 ; Hernandez Tejero, *Ibid.*, p. 142 ; Carlos Sanchez del Rio, *Apuentes para un intento de interpretacion sociologica de la enseñanza del derecho romano*, Revista de educacion, 40, 1956, p. 112 ; Wolgang Kunkel, *Ibid.*, p.108.

[439] Hernandez Tejero, *Ibid.*, p. 142. Augudo Ruiz fait un parallèle enre le caractère pratique de l'enseignement du droit romain durant la République et la célèbre maxime de Paul (D. L, 17, 1) : « *non ex regula ius summatur sed ex iure, quod est regula fiat* ».

fonction d'*advocatus,* font appel au droit. Pourtant, il apparaît à première vue que le rhéteur ne transmet point à ses étudiants un savoir juridique réel (b). L'étonnement passé, nous tâcherons de nuancer notre lecture première pour constater, avec Frédérique Woerther, que le rhéteur dispense un enseignement juridique, tout résiduel soit-il, à ses élèves : « La pratique du discours public s'insère toujours dans un contexte politique, social, culturel particulier. Qu'il accuse ou défende, exhorte ou dissuade, loue ou blâme, l'orateur cherche toujours à promouvoir des valeurs qui, loin d'être absolues, sont toujours celles de la communauté à laquelle il adresse son discours. Ces valeurs s'expriment essentiellement à travers les lois positives et les coutumes du groupe social qui constitue son auditoire. Par conséquent, toute situation de parole nécessite, de la part de l'orateur, la connaissance du système politico-juridique propre aux futurs auditeurs - raison pour laquelle les traités de rhétorique consacrent généralement certains de leurs développements sur l'invention à la loi[440] » (c).

a) Présentation du phénomène rhétorique

Avant d'aborder la prégnance de l'enseignement du droit dans les écoles de rhétorique, examinons les principales caractéristiques de cette *tekhné*. Nous tenterons dans un premier temps de définir la rhétorique (α) avant de détailler la naissance de cette discipline en Grèce (β), puis sa diffusion à Rome (γ).

α) Définition de la rhétorique

Définir une fois pour toute la rhétorique s'assimile à un « casse-tête insoluble[441] ». En effet, comme l'affirme Marc Fumaroli : « On ne peut chercher la vraie définition de la rhétorique. Elle échappe à la définition. C'est un ensemble réflexif aussi flou, mouvant et fécond que son objet : la persuasion. Protée lui-même, la parole insatiable de métamorphoses. Cette chimère qui conjugue dans un même organisme ce qu'il y a de plus contradictoire et insaisissable dans l'homme : sa vocation à partager la parole, mais aussi à en abuser[442] ».

Certains auteurs ont bien tenté de fournir une définition unique[443]. Le débat n'est pas clos et la doctrine se trouve toujours confrontée à un concept mouvant, qui varie en fonction des époques, des lieux (la Grèce, Rome), des pratiques (rhétorique en tant que morale, enseignement, pratique sociale, technique, science, loisir, etc.[444]) et des traditions philosophiques (sophistique, philosophie stoïque, Cicéron, Quintilien, courant de la nouvelle rhétorique, etc.). Selon Roland Barthes, tout cela « (…) atteste l'ampleur du fait rhétorique — fait qui cependant n'a encore donné lieu à aucune synthèse importante, à aucune interprétation historique. Peut-être est-ce parce que la rhétorique, véritable Empire, plus vaste et plus tenace

[440] Frédérique Woerther, *Le rôle de la loi dans l'invention rhétorique*, IVe-IIe s. av. J.C., Mélanges de l'Université Saint-Joseph, 2008

[441] Michel Meyer, *Histoire de la Rhétorique des Grecs à nos jours*, Le Livre de Poche, coll. « Biblio-Essais », 1999, p. 289-293.

[442] Marc Fumaroli, L'histoire de la rhétorique dans l'Europe moderne, PUF, 2016, p. 5

[443] Pour Jean-Jacques Robrieux, *Ibid.*, p. 2, il est possible « de résumer très simplement : la rhétorique est l'art de s'exprimer et de persuader ». Pour Michel Meyer, *Ibid.*, p. 326 : « la rhétorique lisse et arrondit les problèmes, qui s'estompent du même coup sous l'effet du discours éloquent ».

[444] Pour Roland Barthes, *Ibid.*, p.173-174, le fait rhétorique est d'une ampleur remarquable. La rhétorique s'est en effet prêtée dans l'histoire à de nombreuses pratiques.

que n'importe quel Empire politique, par ses dimensions, par sa durée, déjoue le cadre même de la science et de la réflexion historiques, au point de mettre en cause l'histoire elle-même, telle du moins que nous sommes habitués à l'imaginer, à la manier, et d'obliger à concevoir ce qu'on a pu appeler ailleurs une histoire monumentale ; le mépris scientifique attaché à la rhétorique participerait alors de ce refus général de reconnaître la multiplicité, la surdétermination[445] ».

Le consensus est en l'espèce hors d'atteinte, et l'on peut relever depuis l'Antiquité gréco-romaine deux grandes définitions de la rhétorique[446].

La première, la plus ancienne, celle qui régit la rhétorique alors qu'elle apparaît en Sicile au Ve siècle[447] avant notre ère l'envisage comme *dêmiourgos peïthous*, c'est-à-dire maitresse de persuasion[448]. Il s'agirait d'une technique d'argumentation permettant de faire adhérer quiconque à notre point de vue par la seule force des mots. La valeur d'un rhéteur se mesure par la capacité qu'il a à faire changer d'avis son interlocuteur pour l'amener progressivement à embrasser son point de vue[449]. Cette acception a été reprise par Roger Caillois qui, dans son *Art poétique*, conçoit la rhétorique de manière large, comme un moyen d'agir sur autrui par la parole. À l'appui de sa définition, le sociologue donne une illustration permettant de comprendre aisément que, dans la rhétorique, tout est question de formulation : « On raconte qu'il y avait à New-York, sur le pont de Brooklyn, un mendiant aveugle. Un jour, quelqu'un lui demanda combien les passants lui donnaient par jour en moyenne. Le malheureux répondit que la somme atteignait rarement deux dollars. L'inconnu prit la pancarte que le mendiant portait sur la poitrine et sur laquelle était mentionnée son infirmité. Il la retourna et écrivit quelques mots sur l'autre face. Puis la rendit à l'aveugle : voici, dit-il, je viens d'écrire sur votre pancarte une phrase qui accroitra notablement vos revenus. Je reviendrai dans un mois. Vous me direz le résultat. Et le mois écoulé : monsieur, dit le mendiant, comment vous remercier ? Je reçois maintenant dix et jusqu'à quinze dollars par jour. C'est merveilleux. Quelle est la phrase que vous avez écrite sur ma pancarte et qui me vaut tant d'aumônes ? C'est très simple, répondit l'homme, il y avait aveugle de naissance, j'ai mis à la place : le printemps va venir, je ne le verrai pas[450] ».

La deuxième définition de la rhétorique est le fait des stoïciens, et apparaît entre le IVe et le IIIe siècle avant J.C. en réaction aux critiques que la matière subissait[451]. Dès la plus Haute

[445] Roland Barthes, *Ibid.*, p.174.
[446] Wilfried Stroh, *Ibid.*, p.1 et s.
[447] Voir à cet égard Joelle Gardes-Tamine, *La rhétorique*, Armand Colin, 2011, p. 1 et s. et Chaim Perelman et Lucie Olbrechts-Tyteca, *Traité de l'argumentation : la nouvelle rhétorique*, P.U.F, 1958, p. 7 : « L'objet de la rhétorique des anciens était, avant tout l'art de parler en public de façon persuasive (…) ».
[448] Quintilien traduit le terme *dêmiourgos peïthous* en latin par *opifex persuadendi*. Gorgias parle de son côté d'« ouvrier de persuasion » et Aristote, *Rhétorique*, I, 2, 1355b considère que : « la rhétorique est la faculté de considérer, pour chaque question, ce qui peut être propre à persuader ». Comme dans l'Antiquité les dieux sont partout, cette Peitho fut même vénérée comme une divinité avec ses sanctuaires et ses prêtres. Elle fut d'abord la déesse de l'amour et du mariage car, s'il est un domaine où il importe de convaincre, c'est bien dans l'amour et le mariage. Au Ve siècle avant notre ère les orateurs et bientôt les poètes se l'approprièrent pour leurs disciplines (l'autre dieu qui est parfois compétent pour l'art oratoire, Hermès, est moins spécialisé). Euripide, l'auteur de tragédies, lui rend hommage, « elle est maîtrèsse des hommes comme nulle autre » et s'oppose même à son culte traditionnel : « Peitho ne connaît de temple que celui de la parole, et son autel ne s'élève que dans l'esprit des hommes ».
[449] Wilfied Stroh, *Ibid.*, p. 124, pour qui le retournement de point de vue est le vrai dessein de la rhétorique, cite l'exemple de Marc Antoine qui, dans le Jules César de Shaekspeare, prononce l'oraison funèbre de Cesar et parvient par son habilité oratoire à convaincre le public qui l'écoute de s'enflammer contre les meurtiers du dictateur alors qu'ils avaient jusqu'alors les faveurs de la foule.
[450] Roger Caillois, *L'art poétique*, Gallimard, 1958, p. 38. Voir l'analyse de Joelle Gardes-Tamine, *Ibid.*, p. 7 et s.
[451] Joelle Gardes-Tamine, *Ibid*, p. 7 et s. Il est à noter aussi que la rhétorique définie comme l'art de la persuasion par la parole s'avère pour certain trop limitative. En effet, cette définition soulève des difficultés, déjà largement commentées dès l'Antiquité. L'adjonction par la parole est destinée à répondre à l'objection que l'assentiment peut aussi être obtenu en achetant

Antiquité en effet, deux principaux reproches sont adressés à la rhétorique. Le premier concerne son immoralité. En effet, si la rhétorique se limite à être un art de la persuasion, il importe peu de savoir si ce qu'on cherche à véhiculer consiste en des idées vraies ou fausses, bonnes ou mauvaises[452]. Le second se rapporte à sa supposée vacuité. Cette critique s'appuie sur l'idée que « la vérité n'a besoin que d'un énoncé minimum (point de vue dialectique), lequel coïncide avec la manière simple et ordinaire de dire les choses (point de vue grammatical)[453] ». La rhétorique privilégiant le parler sur le dire ne serait alors rien d'autre qu'une « boursouflure vide[454] ». La philosophie stoïcienne, consciente de ces faiblesses, entend insuffler de l'éthique dans la conception de la rhétorique, qu'elle définit comme étant la « science du bien parler » ou encore « l'art du bien dire ». On remarque ici l'absence totale de référence à la persuasion. Il ne faut pas s'y tromper, bien dire sous-entend bien penser et ainsi le bon orateur sera forcément un homme de bien, un *Vir bonus*[455]. Le prédicateur jésuite Louis Bourdaloue synthétise bien cette théorie, que s'approprieront Cicéron[456] ou encore Quintilien[457] , après les stoïciens grecs : « La rhétorique est l'art de bien dire : mais pour bien dire, il faut d'abord bien penser (…) Le bien penser lui-même vient surtout du bien vivre : la loi morale est la première et la dernière de toutes, celle pour laquelle chacune des autres se fortifie et se complète. C'est pourquoi les Anciens, faisant avec raison de la vertu la principale condition de l'éloquence, définissaient l'orateur *Vir bonus dicendi peritus*[458] ».

On peut toutefois s'accorder sur une définition *a minima* : la *rhêtorikê tekhnê* est une discipline grecque[459] dont le cœur de cible est la maîtrise de la parole, c'est-à-dire

---

les juges, par exemple, comme dans le cas de la courtisane Phryné qui, dit-on, se dévêtit et fut acquittée. Pour les Anciens la persuasion par la parole n'est pas celle de l'énoncé lui-même, mais bien celle du « corps parlant » : pour eux, l'action (*hypocrisis*, *actio*) est un facteur capital de la persuasion. La persuasion repose sur une large part de spectacle, une théâtralisation, avec des figurants (famille en deuil, enfants en larmes), ou des accessoires (monstration d'objets divers, cicatrices, arme du crime, cadavre, voire tableau représentant le méfait). On a donc une persuasion qui dépend à la fois de ce que l'on voit et de ce que l'on entend, du spectacle et de l'énoncé. A cet égard, voir Françoise Desbordes, *Ibid*, p. 35 et s.

[452] Platon, *Phèdre*, 259 e-262 c.

[453] Françoise Desbordes, *Ibid*, p. 65.

[454] Françoise Desbordes, *Ibid*, p. 65 et s.

[455] « *Vir bonus dicendi peritus* » disait Caton l'Ancien. Son propos est rapporté par Quintilien, *De institutione oratoria*, XII, 1 : « *sit ergo nobis orator, quem constituimus, is, qui a M Catone finitur, Vir bonus dicendi peritus* ». L'éloquence manipulée par un homme de bien sera alors selon Tacite, *Dial.*, V, 4, utile pour aider ses amis, les étrangers, les accusés, mais également pour se défendre des envieux. Voir sur cette question, Maurizio Manzin et Paolo Moro, *Retorica e deontologia forense*, Giuffrè, 2010 ; Guy Achard, *Rhétorique à Herennius,* Les Belles Lettres, 1989, p. 188 ; Marc Baratin, *Théories*, Klincksieck, 1981, p. 50-51 ; Martin Clarke, *Rhetoric at Rome. A Historical Survey,* Routledge, 1953, p. 117.

[456] La rhétorique ne doit pas être pour l'Arpinate une fin en soi mais un moyen. Voir, Wolf Steidle, *Redekunst und Bildung bei Isokrates,* Hermes, 80. Bd., H. 3*,* 1952, p. 21-22.

[457] Quintilien, *De institutione oratoria*, II, 15, 34 : « *Huic eius substantiae maxime conueniet finitio, rhetoricen esse bene dicendi scientiam. Nam et orationis omnes uirtutes semel complectitur et protinus etiam mores oratoris, cum bene dicere non possit nisi bonus. Idem ualet Chrysippi finis ille ductus a Cleanthe scientia recte dicendi* ». Pour Quintilien, on ne peut être éloquent sans être un homme de bien. Toutefois, comme le note Desbordes, *Ibid.*, 1991, p. 424, Quintilien est pragmatique et consent à écrire qu'un rhéteur peut tromper son interlocuteur pour arriver à ses fins. Sur la question de l'influence de la doctrine stoïcienne du *Vir bonus dicendi peritus* à Rome, voir, Sophie Aubert, *Stoïcisme et romanité. L'orateur comme « homme de bien, habile à parler »,* Camenae, 1, 2007, p. 1-13 ; Sophie Aubert, *Cicéron et la parole stoïcienne : polémique autour de la dialectique,* Revue de Métaphysique et de Morale, 2008, p. 61-91 ; Sophie Aubert, *Per dumeta : recherches sur la rhétorique des Stoïciens à Rome, de ses origines grecques jusqu'à la fin de la République*, Thèse de doctorat, Paris IV, 2006 ; Anne-Marie Taisne, *L'orateur idéal de Cicéron* (*De Or. I, 202*) *à Quintilien* (*I.O. XII, 1, 25-26*), Vita latina, 146, 1997, p. 35-43 ; Michael Winterbottom, *Quintilien and the Vir bonus, in Journal of Roman Studies*, 54, 1964, p. 90-97 ; Arthur Walzer, *Quintilian's uir bonus and the Stoic Wise Man*, Rhetoric Society Quarterly, 33, 2003, p. 25-41 ; Alan Brinton, *Quintilien, Plato and the Vir bonus*, Philosophy and Rhetoric, 16, 1983, p. 167-184.

[458] Cité par Gisèle Mathieu-Castellani, *La rhétorique des passions*, PUF, 2000, p. 17

[459] Wilfried Stroh, *Ibid*, p. 125 : « Nous désignons l'art de Gorgias par son nom grec « rhétorique » car c'est le génial peuple des Grecs qui a pratiqué la rhétorique de la manière si singulière et surtout qui l'a méthodiquement étudiée, même s'il n'en est pas l'inventeur. Il y avait Gilgamesh à Sumer bien avant Homère ». Françoise Desbordes, *Ibid*, p.37, « Comment peut-on isoler et enseigner ce qui ne dépend que de l'instant, qui s'enracine dans la personne d'un orateur particulier, qui se forme et s'épuise dans l'interaction avec un certain public, à un certain moment, dans une certaine situation ? Toute performance nouvelle et singulière est irréductible à la compétence générale à laquelle on peut prétendre. C'est pourquoi la rhétorique a d'emblée vocation à une extension indéfinie de son domaine ; et c'est aussi pourquoi les rhéteurs ne pourront bâtir un système complet

l'éloquence[460]. On peut aussi reprendre Catherine Wolff, pour qui la rhétorique est « la science de bien trouver les arguments, de bien les disposer, avec une mémoire sûre et de la dignité dans l'action[461] ». Citons encore Hermagoras pour qui la rhétorique « se résume à toutes les questions à propos desquelles une personne ordinaire peut exprimer son opinion sans être en possession de connaissances de spécialiste. Il s'agit donc de tous les sujets susceptibles d'être abordés dans les assemblées et les tribunaux (hypothèses) et des principes généraux d'éthique et de conduite qui se trouvent derrière chaque cas particulier (thèses)[462] ».

L'éloquence s'acquiert au moyen de la rhétorique, qui est à la fois l'art oratoire et un ensemble de théories fixant des règles pour composer et prononcer un discours. Quel que soit le but de l'éloquence, la rhétorique est ce qui donne à l'orateur les moyens de le faire[463]. En cela, on peut la définir, pour reprendre Roland Barthes, comme un métalangage, c'est-à-dire un discours sur le discours : « la rhétorique dont il sera question ici est ce métalangage (dont le langage-objet fut le discours) qui a régné en Occident du Ve siècle avant J.C. au XIXe siècle après JC. (…) Ce métalangage (discours sur le discours) a comporté plusieurs pratiques, présentes simultanément ou successivement, selon les époques, dans la Rhétorique[464] ».

Enfin, notons que la rhétorique comprend cinq sous-disciplines[465] ; nous les citons de la plus abstraite à la plus concrète[466] : l'invention, la disposition, l'élocution, la mémoire, et l'action. L'invention fournit de la matière au discours. Elle consiste à dégager d'un sujet les éléments qui rendront la cause convaincante et à occulter ceux qui la desserviraient[467]. La disposition revient à mettre en forme les arguments choisis précédemment[468]. L'élocution est le fait « de découvrir les mots et les phrases qui conviennent à ce que l'invention a trouvé. Elle est la parure de l'art oratoire[469] ». La mémoire est le fait de retenir son plaidoyer[470]. Enfin, l'action « permet de faire correspondre la voix, la physionomie, et les gestes à la valeur des idées et des mots[471] ».

β) Naissance et développement de la rhétorique en Grèce

La rhétorique est fille de la propriété, et elle est fortement liée au droit. En effet, elle apparaît en Sicile au Ve siècle avant J.-C., suite à la fin d'une période de tyrannie. En 485 avant

et clos qu'en lui adjoignant la règle du convenable (*prepon*, *décorum*) : pour persuader, il faut parler comme il faut. Règle suprême et indispensable, mais règle dangereuse au système même, puisqu'elle peut annuler n'importe quelle autre règle ou dispenser de toutes. Les adversaires de la rhétorique, dès ses débuts (au moins depuis Platon), contestent qu'elle puisse être un art, c'est-à-dire un système organisé de connaissances permettant d'atteindre un but pratique (médecine) car on peut persuader sans connaître la rhétorique. L'objection serait sans valeur si l'orateur formé par la rhétorique était, de son côté, sûr de persuader à tout coup, l'art remplaçant la nature ou la renforçant. Mais ce n'est pas le cas. La rhétorique est même constitutionnellement ouverte à l'échec, l'un sera forcément vaincu. C'est pourquoi les théoriciens scrupuleux rectifient la définition courante et parlent seulement d'un art de dire ce qui est propre à persuader — sous-entendu, sans obligation de résultat ».

[460] Pour Denys d'Halicarnasse, *Sur l'imitation*, I, la rhétorique peut se définir comme : « la faculté, appuyée sur l'art, du discours persuasif en matière polit, ayant pour objectif le bien dire ».

[461] Catherine Wolff, *L'éducation dans le monde romain*, Picard, 2015, p. 67.

[462] Catherine Wolff, *Ibid.*, p. 169-191.

[463] David Lemen Clark, *Rhetoric in Greco-Roman Education*, Columbia University Press, 1957, p. 68.

[464] Roland Barthes, *L'ancienne rhétorique, Aide-Mémoire*, *Communications*, 16, 1970, p. 173.

[465] Quintilien, III, 3,1 et 4-5 en ajoute une sixième : le *iudicium*.

[466] Françoise Desbordes, Ibid., p. 413.

[467] Quintilien, III, 9,6 et IV, 1,40 et Cicéron, part, XXIX, 101.

[468] Donald Clark, *Rhetoric in Greco-Roman education*, University Presses of California, 1957, p. 82.

[469] Catherine Wolff, *Ibid.,* p. 67 : « L'élocution est divisée en trois parties : l'élégance, c'est-à-dire la correction du latin et sa clarté, l'agencement des mots, et la beauté grâce aux figures de mots et de pensées ». Voir aussi R. Her, IV, 17.

[470] Catherine Wolff, *Ibid.*, p 187-189.

[471] Voir, Cicéron, *De Orat*, I, V, 18 ; II, XIX, 79. Et aussi, R. Her, I, 3.

notre ère, les tyrans Gélon et Hiéron imposèrent en Sicile de nombreuses expropriations. Suite à leur renversement, la démocratie fut instaurée et de nombreux procès en revendication de propriété eurent lieu. Il s'agissait pour les personnes flouées par les tyrans de convaincre un jury populaire du bien-fondé de leurs demandes. Il fallait pour cela une certaine éloquence. Pour maitriser l'art oratoire, une nouvelle matière vit le jour : la rhétorique[472]. La rhétorique est liée à la contradiction de deux thèses, l'une vraie, l'autre fausse, sans pour autant que « l'une ni l'autre ne présente de marque intrinsèque de véridicité ou de fausseté[473] ». C'est par exemple le cas de l'opposition entre un demandeur et un défendeur devant un tribunal, dans le cas fréquent où aucune possibilité de vérification de leurs dires n'est possible et où aucune démonstration logique contraignante n'a pu émerger. Il s'agit alors pour les parties au procès de faire imposer leur vérité au juge ou au jury avec le plus de vraisemblance, afin de mettre un terme à la contradiction. Pour cela, il faut déployer divers artifices tels l'appel aux émotions, le charme, la stabilité de la voix, la beauté du style, la fluidité du discours. Pour Diodore, le premier à avoir inventé une théorie (*ars*) de la rhétorique est Gorgias[474]. En revanche, pour Cicéron, la paternité revient à Corax et à son élève Tisias au Ve siècle avant notre ère en Sicile[475]. Enfin, pour Quintilien, Corax se serait contenté de mettre par écrit des règles que la pratique avait établies[476].

Nous l'avons vu, c'est la démocratie directe qui a permis l'éclosion de la rhétorique. En effet, l'éloquence, donc la rhétorique (puisque les deux matières sont liées entre elles comme la pratique et la théorie), présupposent l'existence d'une cité peuplée de citoyens disposant de l'*Isegoria*[477]. À quoi servirait donc la rhétorique dans le cas où l'auditoire à convaincre est contraint dans sa décision par la force ou l'intimidation ? À quoi bon l'éloquence si les jurys populaires sont remplacés par un juge professionnel qui sera bien plus sensible aux faits et au droit qu'au style et aux gestes ? Pourquoi bien parler si le pouvoir législatif passe des mains de l'assemblée du peuple à celles d'un prince ? On serait tenté de répondre que l'éloquence et la rhétorique sont devenues inutiles en dehors du contexte démocratique dans lequel elles sont nées. Pourtant, l'histoire nous apprend le contraire, puisque les passages de la démocratie à l'aristocratie ou à la monarchie n'ont pas fait disparaître ces disciplines. Comme le souligne Françoise Desbordes, seule la « grande éloquence » a disparu, celle du tribun politique ou de l'orateur judiciaire. Les Anciens considéraient le rôle de la parole comme si fondamentale qu'en aucune circonstance, la rhétorique ne s'est complètement effacée. Mouvante, elle se déporte en d'autres lieux, touche un autre public. Lorsque tombent les démocraties, c'est le discours épidictique qui se substitue aux discours judiciaire et politique. De même, cesse l'idée que la parole doit être performative et rapporter à son locuteur des bénéfices immédiats. On parle à présent pour la beauté du geste, espérant au mieux quelques applaudissements. Pour résumer, la rhétorique devient purement intellectuelle et l'on déclame pour stimuler son intelligence[478].

---

[472] Voir Roland Barthes, *Ibid.*, p. 175. Françoise Desbordes, *Agir par la parole*, Scripta varia : rhétorique antique & littérature latine, Peeters Publishers, 2006, p. 35 et s. Paul Valery fournit d'autres explications au développement de la parole et de la rhétorique. Pour lui, l'esclavage est un des facteurs qui a permis l'eclosion du logos en Grèce. Voir Hellas et nous, *Fragm*. 11 et 12.

[473] Françoise Desbordes, *Ibid*, p. 35 et s.

[474] Diodore de Sicile, *Bibliothèque historique*, XII

[475] Cicéron, *Brutus*, XII, 46-47. Pour l'Arpinate, Gorgias n'aurait fait que composer des développements pour ou contre sur des questions particulières et Protagoras aurait fait de même sur des questions générales. Voir aussi, Clarke, *Ibid.*, 1953, p. 1-2.

[476] Quintilien, *De institutio oratoria*, III, 1, 8 et Quintilien, De institutio oratoria, III, 2, 1-4.

[477] Il faut ainsi qu'à l'assemblée du peuple, chacun ait l'initiative de proposer un projet de loi et que celui-ci soit voté librement par l'ensemble du *demos*. De même, il s'agit qu'au tribunal du peuple, le procès soit arbitré par un jury populaire représentatif des citoyens de la cité.

[478] Dans son *Brutus* (22-23), Cicéron déplore la mort de l'éloquence sous la dictature de César : « *eloquentia obmutuit* » (« l'éloquence a été réduite au silence ») ; mais *Brutus* lui répond : « Ce n'est pas tant les récompenses et la gloire données par l'éloquence qui me plaisent, que l'étude même et l'entraînement qu'elle implique ».

La fortune que la rhétorique connaitra en Grèce, en particulier dans le domaine de l'éducation, est directement liée à l'importance que la parole revêt pour les Anciens grecs. C'est ainsi à bon droit que Paul Valery a pu affirmer : « Ce qui me frappe chez les Grecs, les Grecs que je me figure, c'est l'éminente importance de la Parole. Le *Logos*, le discours, la raison, le sujet du discours, proportion, jugement, le calcul, le raisonnement[479] ». La parole, le *logos*, dispose en effet pour les Grecs d'un pouvoir absolu. Bonne ou mauvaise, belle ou laide, elle offre, une fois maitrisée, toutes les potentialités[480]. Il suffit de lire Gorgias pour s'en convaincre. Dans son *Éloge d'Hélène* (*Helenês enkômion*), pour magnifier la fille de Zeus, belle et scandaleuse, il dit : « Le verbe est un grand souverain, Qui accomplit l'œuvre des dieux avec les corps les plus petits et les plus insignifiants : Il peut mettre fin à la peur et soulager le deuil, la force du verbe est à la tranquillité de l'âme, ce que la prescription des remèdes est à l'état du corps. En effet, comme certains remèdes chassent du corps certaines humeurs, comme certains mettent fin à la maladie, d'autres à la vie, il en est de même avec les discours : les uns troublent, les autres réjouissent, les uns désarçonnent, les autres donnent courage aux auditeurs, Et certains empoisonnent et ensorcellent l'âme par une persuasion mauvaise[481] ».

Ayant évoqué la prééminence de la parole et du discours dans la Grèce ancienne, nous ne serons pas étonnés de constater que l'enseignement est presque tout entier accaparé par le *logos* et les moyens dont dispose l'homme pour le dompter. Ainsi, pour Henri Bornecque, « Chez les Anciens, le fond de l'éducation est la rhétorique, car ils la tenaient pour le meilleur moyen d'enseigner l'éloquence. Or, l'éloquence, à leurs yeux, est le premier de tous les arts, parce que c'est lui qui donne le plus nettement à l'esprit conscience de sa supériorité ; cette idée ne doit pas nous étonner si nous songeons à l'influence qu'exerçaient les orateurs dans les Républiques de l'antiquité » où, selon le mot de Fénelon, « tout dépendait du peuple, et le peuple dépendait de la parole[482] ». Toute l'éducation du jeune Grec depuis son enfance jusqu'à son entrée dans le monde adulte est orientée autour de la rhétorique. Certes, c'est seulement vers l'âge de 14/15

[479] Paul Valery rapporté par Suzanne Larnaudie, *Paul Valery et la Grèce*, Librairie Droz, 1992, p. 169.

[480] Le but premier du *logos* est de permettre à l'homme de tenir un discours. Cette possibilité de construire un argumentaire va avoir de nombreuses conséquences. Tout d'abord, c'est ce qui différencie l'homme de l'animal. Aristote, *Politique*, Livre I, Chapitre II, [1253 a 8] – [1253 a 19]. La maitrise du *logos* distingue aussi le lettré de l'inculte. Diodore, I, 2, 6-7. Ensuite, cela offre la possibilité à un individu de prendre le pouvoir sur les autres au moyen du verbe qui est un instrument de persuasion. Sextus Empiricus, *Contre les rhéteurs*, 2-8 ; Aelius Aristide, *Or*, XXXIV, 33. Enfin, la parole est également le vecteur qui permet à l'homme de dire le monde, de « faire du réel un monde » comme le note Francis Wolff, *Dire le monde*, Presses Universitaires de France, 2004. A cet égard, voir aussi, France Farago ; Nicolas Kiès ; Christine Lamotte, *La parole*, Armand Colin, 2012, p. 3 : « Ce monde qui semble dépourvu au premier abord de toute ordonnance à l'unité d'un principe, voué au contraire à la dispersion plus ou moins chaotique, a été mis en ordre par le langage humain ». La fonction du *logos* est en somme de symboliser, c'est-à-dire comme l'écrit Benveniste, *Problèmes de linguistique générale*, 1966, p.26 : « (…) de représenter le réel par un signe et de comprendre le signe comme représentant le réel, donc d'établir un rapport de signification entre quelque chose et quelque chose d'autre ». La parole n'est toutefois, pour les anciens grecs, pas simplement symbolique, ne se limitant pas à permettre à l'homme de comprendre le monde, elle l'autorise à avoir une action sur celui-ci : elle est magique, elle est performative. A cet égard, voir Matteo Capponi, *La parole comme geste : la conception antique de la parole efficace et ses implications dans le théâtre tragique*, thèse du secondaire, Université de Neuchâtel, faculté des lettres, Institut des sciences de l'Antiquité, 2009. C'est pourquoi, comme le relève Joy Connolly, *Ibid.*, 2009, p. 126, le *logos* permet par exemple à l'homme de se grouper en communauté et d'organiser ces dernières au moyen de lois et de gouvernements. En ces temps anciens une phrase bien tournée peut provoquer une épiphanie, une porte peut s'ouvrir à l'incantation « sésame, ouvre-toi », une mélodie langoureuse peut faire s'échouer les bateaux. L'homme peut agir sur le réel par la seule force des mots et on constate même dans les sources antiques une analogie entre geste et parole. Voir Marcel Détienne, *Les maîtres de la vérité dans la Grèce archaïque*, 1967, p. 52 : « La parole est du même ordre que le geste : comme la main qui donne, qui reçoit, qui prend, comme le bâton, qui affirme le pouvoir, comme les gestes d'imprécation, elle est une force religieuse qui agit en vertu de sa propre efficacité ». Lire encore Françoise Desbordes, *Histoire des idées linguistiques*, Peeters, 1989, p. 154.

[481] On peut aussi citer le célèbre vers extrait de l'*Hermione* du tragédien Pacuvius cité par Cicéron, *De oratore*, II, 44 : « O verbe qui entraîne les cœurs et commande à l'univers ! » ; « *O flexanima atque omnium, regina rerum oratio* ! ».

[482] Henri Bornecque, Les déclamations et les déclamateurs d'après Sénèque le Père, Presses de l'université de Lille, 1902, p. 39

ans que le jeune homme pousse la porte de la classe du rhéteur[483]. Pourtant, c'est presque depuis sa naissance qu'il est préparé à cette étape fondamentale de sa vie[484].

Nous allons constater que la rhétorique connaitra à Rome le même succès qu'en Grèce.

γ) La place centrale de la rhétorique à Rome

C'est à partir du IIe siècle avant notre ère que la « mode » de la rhétorique gagne Rome[485]. Le terreau y était favorable, puisque la fondation même de Rome est intimement liée à l'art oratoire[486]. En effet, Romulus se sert du *logos* pour charmer les Sabines[487]. C'est en outre ce même *logos* qui, dans la bouche des Sabines aura pour effet de convaincre Sabins et Romains de s'accorder[488]. Par ailleurs, avant l'exportation de la rhétorique de Grèce vers Rome, on peut voir en Caton le premier rhéteur romain. Le premier manuel, la *rhetorica ad Herennium* remonte aux années 80 avant J.-C.

On ne sera pas surpris de constater que la rhétorique domine l'enseignement romain. Dispensée au sein du troisième cycle par un *orator*, cette discipline monopolise à la fois l'enseignement supérieur[489], et constitue le couronnement du parcours éducatif des jeunes Romains, à tel point que l'enseignement primaire et secondaire ne semble constituer qu'une propédeutique à la rhétorique[490].

Afin de parvenir à dompter la parole, les étudiants recevaient un enseignement technique axé sur la pratique. En dépit des efforts de Cicéron ou de Quintilien, qui désiraient introduire dans la formation de l'orateur une culture générale la plus diversifiée possible, l'enseignement s'est toujours limité à l'apprentissage de l'art oratoire[491]. Ce n'est ainsi que progressivement que le rhéteur en arrive au but même de son cours : la maîtrise de l'art oratoire. Pour ce faire, le *magister* fait suivre à ses disciples un long enseignement (trois ans en moyenne) qui se caractérise par une franche inclinaison vers la pratique[492]. Le professeur, après avoir consacré

[483] Henri Bornecque, *Ibid.*, p. 50 : « d'autre part ceux-ci sont évidemment d'intelligence inégale, de sorte qu'il est impossible d'indiquer d'une façon précise à quel moment ils arrivent dans les écoles de déclamation : suivant Sénèque (III Préf. i5), on y trouve des *pueri* et des *juvene* ; suivant Tacite (*Dial*. 35), des *pueri* et des *adulescentuli* ; c'est dire que l'âge de ceux qui y entrent varie entre douze ou vingt ans au plus, et, par suite, que l'on ne saurait admettre avec M. Jullien qu'ils y arrivent vers seize ans ».

[484] Henri Bornecque, *Ibid.,* p. 50 et s.

[485] Robert A. Kaster, *Controlling Reason : Declamation in Rhetorical Education at Rome. Education in Greek and Roman Antiquity,* Brill, 2001, considère que la déclamation commence à être pratiquée à Rome au moins à partir du début du Ier siecle avant notre ère.

[486] Stroh, *Ibid.*, p. 231.

[487] Tite Live, *Hist. romaine*, 1, 9,14-16.

[488] *Ibid.* : « Tuez-nous plutôt que vous entre tuer ! Ecoutez nous tous deux ! Nous seules sommes coupables ! Nous préférons mourir plutôt que de vivre sans vous en veuves ou en orphelines ».

[489] Pour la plupart des Romains de l'Empire, le droit est une spécialité, la philosophie une vocation exceptionnelle (ou vernis superficiel) ; de même l'histoire, se réduit à un répertoire d'*exempla*, de « faits et dits mémorables », utiles à confier à la mémoire de l'orateur pour qu'il les ressorte à l'occasion. Les études supérieures se résument pratiquement à la rhétorique.

[490] A cet égard, Quintilien, *De institutione oratoria*, II, 1, 7, rapporte le sentiment général qui veut que les connaissances dispensées dans la classe du grammairien constituent une préparation à la rhétorique. Les grammairiens, jaloux de la position dominante des orateurs, ne ménageaient pas leurs efforts pour enseigner les principes rhétoriques et l'expression oratoire à leurs élèves. Par ailleurs, on en surprend certains qui cherchaient à retenir leurs étudiants les plus prometteurs alors même qu'ils étaient prêts pour la classe supérieure.

[491] A cet égard, Quintilien, *De institutione oratoria*, X, 1, 20, recommande de connaître la philosophie afin d'avoir une formation morale, l'histoire pour disposer d'une réserve d'exemple, la poésie pour affermir sa culture générale, le droit afin de n'être point dependant des *iurisperiiti*. Dans le même sens, Aelius Theon, *Prog*, 1 (61.30-33).

[492] Gaston Boissier, Les écoles de déclamation à Rome, *Revue des Deux Mondes,* 1902 - tome 11, p. 481 et s. : « L'art de parler peut s'enseigner de deux façons : par la théorie et par la pratique Les Grecs semblent avoir préféré la théorie. Tournés surtout

quelques leçons à la théorie la plus indispensable, en vient rapidement aux exercices oraux d'application.

Dans un premier temps, le maître consacrait ses efforts pédagogiques au volet théorique de la rhétorique. Les élèves devaient acquérir le vocabulaire propre à la discipline qu'ils embrassaient, connaître les rhéteurs célèbres afin de pouvoir les imiter, maitriser les différentes parties d'un discours. Pour cela, les apprentis rhéteurs devaient écouter leur professeur, assister aux conférences de différents sophistes[493], vérifier leurs acquis au moyen de divers exercices d'application[494] mais également lire. Toutes sortes d'ouvrages étaient mis à profit : les plaidoiries afin d'en dégager la cause, les qualités et les défauts, les manuels spécialement rédigés pour les étudiants en rhétorique et conçus pour affermir dans leur esprit les leçons du *magister*[495], d'autres écrits tels des poèmes, des essais philosophiques ou des tragédies censés enrichir le vocabulaire des élèves[496]. Quintilien souhaitait que la théorie occupe une place non négligeable dans la formation de l'orateur et soit considérée comme un préalable nécessaire avant de s'aventurer à parler. Toutefois, sa tentative ne connut pas un franc succès. En effet, les étudiants et leurs parents goutaient peu ces propos introductifs jugés longs et peu utiles.

Après ces préliminaires, le *rhetor* entamait le volet pratique de son enseignement en incitant les étudiants à composer et réciter leurs propres discours[497]. L'élève devait, en imitant l'exemple de son maître se lancer dans des argumentations sur des sujets divers et variés. C'est en parlant qu'on devient orateur : telle pourrait être la maxime des enseignants en rhétorique.

Ainsi, sous l'Empire, les instrument principaux de l'éducation de l'orateur sont les déclamations[498], définies par Danielle Van Maeder comme des « plaidoyers fictifs, d'exercices pragmatiques servant à apprendre l'éloquence et l'art de la persuasion (…) La déclamation est un discours fictif ayant l'apparence d'un discours réel, qui forme l'élève à concevoir un plan, à développer son raisonnement, à déployer une argumentation serrée qui anticipe les objections, à perfectionner son style, sa prononciation et sa gestuelle[499]». Les déclamations que Gaston

vers la spéculation, cherchant toujours la raison des choses, plus pour la chercher que pour la savoir, ils ont fait de la rhétorique une science compliquée, touffue, savante, qui contient beaucoup d'observations ingénieuses et profondes, mais aussi des subtilités, des parties oiseuses, où des questions sont posées, discutées, qu'il importe peu de résoudre. Cette science, les Romains ne l'ont pas négligée. Elle a été étudiée chez eux par des maîtres éminens, Cicéron, Quintilien, et beaucoup d'autrès dont les ouvrages sont perdus. Cependant ils la jugent quelquefois avec sévérité. L'auteur de la Rhétorique à Herennius, qui se pique d'être un patriote zélé, y trouve beaucoup d'inutilités et de bavardages, et le dit sans ménagement. Quintilien, avec plus d'égards, l'insinue aussi, quand, après avoir respectueusement reproduit les divisions, subdivisions, définitions des rhéteurs grecs, le bon sens romain reprenant le dessus, il demande pardon au lecteur « d'avoir été plus verbeux qu'il n'était nécessaire. » On voit donc que, tout en donnant une grande place à l'enseignement doctrinaires maîtrès romains ne s'en dissimulent pas les défauts ; ils pensent que ce qu'il y a de plus efficace pour habituer les jeunes gens à la parole, c'est de les faire parler, et tout le monde le pense comme eux. Dès le début, la popularité va aux exercices pratiques ».

[493] Catherine Wolff, *Ibid.*, p. 61 et s.

[494] *R. Her*, I, 1 ; III, 40 ; IV, 69 ; Catherine Wolff, *Ibid.*, p. 169-191.

[495] Denys, *De comp verbis*, VI, 20, 23. Voir, Arnaud-Lindet, 1998, p. 826. Un bon exemple de manuel destiné aux étudiants en rhétorique est le *liber memorialis* d'Ampelius.

[496] Catherine Wolff, *Ibid.*, p. 61 et s. Il s'agissait également pour les apprentis rhéteurs de connaitre le sens, la valeur métrique et la morphologie des mots. En somme maitriser le *ratio loquendi*.

[497] Quintilien ne souhaitait pas une trop grande participatiopn des élèves jugeant que la théorie devait accompagner la pratique. Le rythme acceptable est pour le célèbre rhéteur espagnol de faire déclamer les élèves tous les six jours. Quintilien, *De institutione oratoria*, II, 7, 1-2 ; Juvénal, *Sat*, VII, 158-166 et Henri Bornecque, *Ibid.*, 1902, p. 55.

[498] François Hoff, *Les Controversiae dans la formation de l'orateur, ou cent mille milliards de romans ?* considère que la « formation culminait avec les *declamationes* ». Cicéron, *De fin*, V, II, 5 ; Stroh, *Ibid.*, p. 214-218 ; Henri Bornecque, 1902, *Ibid.*, p. 40-41.

[499] Danielle Van Maeder, *La fiction des déclamations*, Brill, 2007, p. 3. Elles constituent selon l'*Encyclopédie de Diderot et D'Alembert* : « l'art de rendre le discours ». Renan pense pour sa part qu'il n'y a pas d'art de parler mais seulement un art d'écrire : « Vous avez horreur de la rhétorique, et vous avez bien raison, c'est, avec la politique, la seule erreur des Grecs. Après avoir fait des chefs-d'œuvre, ils crurent pouvoir donner des règles pour en faire : erreur profonde ! Il n'y a pas d'art de parler, pas plus qu'il n'y a d'art d'écrire. Bien parler, c'est penser tout haut. Le succès oratoire et littéraire n'a jamais qu'une

Boissier nomme « sujets imaginés à l'imitation du Forum et des délibérations » trouvent leur origine en Grèce entre la fin du IVe siècle et le début du IIIe siècle avant notre ère, à l'initiative d'Eschine[500] ou de Démétrios de Phalère[501]. Pour Catherine Wolff, les déclamations existaient dès le Ve siècle avant notre ère, mais ce n'est qu'à l'époque de Démétrios de Phalère qu'elles sortent du cadre purement scolaire pour devenir une fin en soi[502].

Avant de connaître les *declamationes*, les Romains se sont essayés aux thèses à partir du IIe siècle avant J.-C.[503]. Introduites par les philosophes péripatéticiens et académiques, on peut définir les *thesis* comme des : « (…) *est res, quae admittit rationalem considerationem sine definitione personae an navigandum sit an philosophandum*[504] ». Il faudra attendre le Ier siècle avant notre ère, sans doute sous l'influence de Molon[505], pour en arriver aux *controversiae* (appelées dans un premier temps *causae*)[506]. Si, du temps de l'Arpinate (106-43 avant J.-C.), déclamations et déclamateurs se font discrets[507], quelques décennies plus tard, sous Sénèque l'Ancien (54 avant J.-C.-39 après J.-C.), on constate que les Romains se sont définitivement convertis à cet hellénisme[508].

Les déclamations étaient de deux types[509] : soit *suasoriae*[510] (genre délibératif), soit *controversiae* (genre judiciaire). Les secondes revenaient à « une plaidoirie prononcée devant

cause, l'absolue sincérité ». *Contra*, Gaston Boissier, *Les écoles de déclamations à Rome*, Revue des deux mondes, 5ème période, Tome 11, 1902, p. 481-508.

[500] Philostrate, *Vitae Sophistarum*, I, 5.

[501] Pierre Chiron, *Un rhéteur méconnu : Démétrios de Phalère*, Vrin, 2001

[502] Catherine Wolff, *Ibid.*, p. 178. Or, pour Sénèque, ou pour Quintilien, ce n'est qu'un moyen de former. La rhétorique devrait rester ce qu'elle est, ne pas sortir des écoles et ne pas être un but en soi (IV, 2, 29). On se soucie avant tout de la façon dont on va parler et beaucoup moins de ce qu'on va dire : elle devient plus importante que le discours (Marc Baratin, 1981, *Ibid.*, p. 51-52).

[503] Suétone, *De rhet*., 1.

[504] Aurélius Augustinus, *De rhetorica,* 5 ; Halm, *Ibid.*, p. 140 et s.

[505] Henri Bornecque, *Les déclamations et les déclamateurs d'après Sénèque le père*, 1902 ; Cicéron, *Brutus,* 90, 312.

[506] Cicéron, I *Préf*., 12. Gaston Boissier résume parfaitement l'évolution historique qu'a connue la méthode d'enseignement pratiquée dans les écoles de rhétorique : « Ceux qui les premiers ouvrent des écoles donnent à traiter à leurs élèves ce qu'ils appellent des thèses, c'est-à-dire des questions générales, comme celle-ci : vaut-il mieux se marier ou rester garçon ? Lequel est préférable de vivre aux champs ou à la ville ? Doit-on prendre part aux affaires publiques ou ne s'occuper que des siennes ? Peu après, les thèses sont remplacées par des causes, ce qui signifiait sans doute que les sujets qui étaient traités à l'école devaient ressembler aux procès qui se plaidaient devant les juges ; puis, tout d'un coup, il n'est plus question de thèses ni de causes, on nous parle de suasoriæ, de controversiæ, et l'exercice scolaire par lequel on habitue les enfants à parler prend le nom de *declamatio*, qui, dans ce sens, est nouveau ».

[507] A l'époque de Cicéron, on déclamait en privé, car la déclamation publique n'était pas encore habituelle mais honteuse, prétentieuse et frivole (Suétone, *Rhet*, I, 5). Pour Cicéron, *Brutus*, XC, 310, comme pour Pompée, ou Marc-Antoine, cette pratique n'était que pour le plaisir ou à des fins utilitaires.

[508] Pour Marie-Claude Vacher, *Ibid.*, 1993, p. 217, c'est sous Auguste que l'éloquence devient une forme d'art, un spectacle, et plus simplement, un entrainement. Gaston Boissier*, Ibid.* : « Parmi les contemporains de Cicéron, nous connaissons quelques déclamateurs seulement ; à l'époque de Sénèque, il semble que tout le monde s'adonne à cet exercice. Cicéron ou Pompée développent des sujets de controverses uniquement pour s'entretenir ou se remettre en haleine (Suét., *De rhet*., 1). Vingt ans après, tout est changé. Sous Néron, le petit-fils de Sénèque, Lucain, déclame encore après être sorti de l'école ; à l'époque de Pline le Jeune, Isée, un déclamateur, attire la foule en traitant des Controverses sans préparation (Pline, *Ep.*, 2, 3.1) ; les élèves de Fronton passent leur temps à déclamer, et, à la fin du Ve siècle, Ennodius, évêque de Pavie, traite encore le sujet suivant (*Dictio,* 1, 5) : *In novercam, quae cum marito pricigni odia suadere non posset, utrisqne çenena porrexit*. On va même jusqu'à mettre la Bible en exercices de rhétorique, et, dans les *Progymnasmata* de Nicéphore, on trouve proposé le thème suivant (*Walz*, I, 21) : « Discours de David, trouvant endormi, sans gardes, dans une caverne, Saül, qui le poursuivait ». Les déclamations prennent donc bien, à l'époque de Sénèque le Père, une forme nouvelle qui devait être définitive ».

[509] Tacite, *Dialogue des orateurs*, XXXV : « Deux sortes de matières sont traitées chez les rhéteurs, les délibératives (suasoriae) et les judiciaires (controbersiae) ». Henri Bornecque, *Ibid.* : Aux *Suasoriae* et aux *Controverses*, convient-il, avec Ecker Stein (d'ajouter un troisième genre d'exercices tenant le milieu entre les deux autres ? Il s'appuie sur le texte suivant de Quintilien (3, 8, 55). En réalité, il s'agit de *Suasoriae* à sujet plus voisin des *Controverses* que ceux qu'on proposait d'ordinaire, et formant, en quelque sorte, la transition. Pour Laurent Pernot, 1993, p 11-12 et 41-42, l'eloge et le blame ne constitue pas un genre en soi et ne sont pratiqués qu'au sein des *progymnasmata* »

[510] Tacite, *Dialogue des orateurs*, XXXV : « La première espèce, comme plus facile et demandant moins de connaissances, est abandonnée aux enfants ». De son nom, le *Suasoria* appartient au genre *deliberativum* (cf. *auctor ad Herennium*, I, 1, 2 : « *deliberativum est consultatione, quod habet in se suasionem et dissuasionem* »). La première considérée comme simple,

un tribunal pour l'accusation ou pour la défense. S'agissant, comme dans les suasoires, de développer l'art de la persuasion, l'apprenti déclamateur devait s'entrainer à plaider le pour ou le contre[511]». Elles étaient les plus importantes et retenaient les étudiants plus longtemps que les premières[512]. C'est somme toute logique, si l'on considère que la majorité des élèves se destinaient à une carrière au palais de justice[513].

La controverse devait comprendre six parties : l'exorde, la narration, la proposition, la confirmation, la réputation, et la péroraison[514]. L'exorde consiste à introduire le sujet de sorte que l'auditoire soit attentif et réceptif à l'argumentation[515]. Dans la narration, le rhéteur présente au public les faits de la cause de manière simple, claire et agréable. La narration poursuit un double but. Elle doit informer le public sur l'affaire qui va être traitée, et faire en sorte d'emporter la conviction des juges[516]. Lors de la division, ou proposition, l'orateur précise les éléments dont il va parler et dresse un plan précisant l'ordre que va suivre son argumentation. La confirmation consiste en une présentation des arguments, elle-même divisée en cinq sous-parties : ce qu'on veut prouver, la preuve, la confirmation de la preuve, la mise en valeur et le résumé[517]. La réfutation a pour but de contrer les arguments de l'adversaire. Enfin, la péroraison est un résumé de l'ensemble de l'argumentation dont le point d'orgue est l'amplification de l'accusation ou de la défense, au moyen d'un appel à l'indignation ou à la pitié.

Pénétrons dans la classe du *rhetor*, un jour ordinaire. Le maître, en toge, se tient assis dans une *cathedra* sur un *pulpitum* (estrade mobile). Devant lui, les étudiants sont assis[518] et attendent les directives de leur *magister*. Les plus jeunes ont entre treize et quatorze ans ; fraichement sortis de la classe du grammairien, ils attendent avec fébrilité le moment de la déclamation. Quittant provisoirement leur rôle d'élèves, ils deviendront un temps celui qu'on écoute et qu'on applaudit. Ce sera pour eux leur véritable entrée dans le monde de la rhétorique.

Le *rhetor* propose à ses étudiants un sujet de *controversa*. Chacun choisit le rôle qu'il tiendra dans la cause à traiter, c'est-à-dire la défense ou l'accusation[519]. Le *rhetor* donne à l'auditoire quelques indications sur la façon dont le sujet doit être abordé : « Il montre quel en est le caractère, de quels développements il est susceptible, s'il faut mettre les personnages eux-mêmes en scène et supposer qu'ils défendent leurs intérêts, ou s'il convient mieux de les tenir éloignés et de leur donner un avocat ; il indique les dangers qu'il faut éviter et les principaux arguments dont on peut se servir. Cette partie préliminaire qu'on appelle sermo, est le véritable

---

relève du genre délibertaif et consiste pour le rhéteur, selon Danielle Van Maeder, *Ibid.*, p. 4 : « à donner un conseil, à persuader un personnage ou une assemblée à entreprendre une action ou à y renoncer, à adopter une mesure ou à la rejeter ; le discours peut aussi être le fait d'un personnage en train de deliberer pour lui-même face à un dilemme auquel cas on a affaire à un soliloque, à une prosopée ». Il peut être aussi la question de procédure à adopter par l'État dans certaines matières sociales ou politiques. Citons le cas d'Agamemnon déliberant sur le sacrifice de sa fille Iphigenie (*Suas.,* III).

[511] Danielle Van Maeder, *Ibid.*, p. 4. Voir également, François Hoff, *Les Controversiae dans la formation de l'orateur, ou cent mille milliards de romans ?*(https://www.ac-strasbourg.fr/fileadmin/pedagogie/lettres/Examens/declamationes_Hoff_avril_2010.pdf).

[512] Tacite, *Dialogue des orateurs*, XXXV : « Les controverses sont réservées aux plus forts (…) ». Catherine Wolff : « pendant la période républicaine, le genre déliberatif tend à primer sur le judiciaire tandis que sous l'Empire, c'est le contraire ».

[513] Boissier, *Ibid.*, p. 492 : « C'était la controverse qui, dans les écoles anciennes, intéressait le plus les élèves et les maîtres, et la raison en est facile à trouver. L'antiquité a toujours préféré l'éloquence judiciaire aux autres. D'ailleurs tous ceux qui suivaient les cours des rhéteurs étaient appelés à plaider un jour devant les tribunaux, tandis que fort peu d'entre eux arrivaient à entrer au Sénat ; il était donc naturel qu'on les exerçât surtout à ce qu'ils devaient faire ».

[514] Catherine Wolff, *Ibid*, p. 61 et s.

[515] Cicéron, *Part*., VIII, 28 et Quint., IV, 1, 5-6, 3-4 et 52-53.

[516] La narration de l'accusation doit comporter des éléments éveillant les soupçons, alors que la narration du défenseur les dissipe (*R. Her*., I, 12-14).

[517] *R. Her*, II, 28-30.

[518] Juvénal, 7, 153 ; Pline le Jeune, 6, 6, 6.

[519] Henri Bornecque, *Ibid.*, p. 34

enseignement du professeur, et Quintilien exige qu'il y donne beaucoup d'importance ». Une fois ces préalables énoncés, le *magister* fixe les jours pendant lesquels les controverses seront traitées oralement et laisse ses étudiants préparer leur déclamation par écrit[520]. Le jour de la déclamation publique, les élèves prennent la parole à tour de rôle. Dans un premier temps, ils lisent leurs travaux assis[521] puis refont le même exercice debout en incarnant le personnage qu'ils ont choisi préalablement[522]. L'étudiant n'est jamais interrompu[523] et, arrivé au terme de son discours, il est félicité par ses camarades[524]. Quant au *magister*, toujours assis sur son *pupillius*, il se livre à une critique de la performance de son élève mettant en évidence les défaillances, les éléments perfectibles, et les qualités[525]. Suit un droit de réponse de l'apprenti orateur[526]. Quand tous les élèves ont déclamé[527], l'enseignant quitte son siège, se met debout[528] et livre à son auditoire un corrigé de l'exercice[529].

Le *magister* commençait par définir un thème, soit un ensemble de faits encadrés par une *lex* déclamatoire. Puis les étudiants choisissaient leur camp, c'est-à-dire l'accusation ou la défense, sachant qu'ils devaient être capables de « *in utramque partem dicere* ». Ensuite, et avant que les jeunes gens ne construisent leur argumentation, le *rhetor* leur donnait plusieurs indications, qui constituaient le cœur de son enseignement[530]. Dans les déclamations de Quintilien, nous avons conservé bon nombre de ces pourparlers préliminaires nommés *sermo*[531]. À la suite de ces observations, les élèves devaient développer le sujet par écrit. Ce travail se déroulait en trois phases. Tout d'abord, l'apprenti *rhetor* devait se soumettre à la *divisio*, qui consistait à distinguer les grandes questions qui se dégagent de la cause à défendre.

Le maître examinait ensuite ces brouillons initiaux, effectuant des corrections et des suggestions. Après révision de leurs travaux, les élèves devaient présenter leur plaidoyer au cours d'une intervention orale. Selon Juvénal, chaque élève était entendu à son tour, et sa performance était évaluée par le rhéteur et ses collègues[532]. Dans la mesure où tous les élèves développaient le même thème, les répétitions étaient inévitables. Or, les classes étaient larges et il semble, à en juger par la longueur des plaidoiries, que très peu pouvaient être entendus dans une journée, sauf si l'on considère que ces exercices scolaires quotidiens étaient beaucoup plus sommaires que ceux donnés lors d'occasions spéciales, pour une démonstration publique.

---

[520] Votiénus (IX *Préf.* 1) : « *Qui declamationem parat, scribit non ul vincat, sed ut placent* ».
[521] Pline le Jeune, 6, 6, 6.
[522] Aulu-Gelle, 10, 19, 2. A cet égard, un sarcophage conservé au Louvre, nous montre l'étudiant en rhétorique Cornélius Statius se livrant à cet exercice.
[523] IX *Préf.* 2
[524] Les encouragements pouvaient se matérialiser par des applaudissements (II 3, 19), des rires (III *Préf.* 16 ; VII *Préf.* 9), ou des acclamations (VII 2, 9 ; 4). Pour Pline le Jeune le silence était la meilleure des gratifications (2, 10, 7).
[525] I, 3, 10 : « il signale les omissions, complète les parties traitées superficiellement et critique les endroits défectueux » (Sénèque, IV *Préf.* 3 : *quasi praecipret*).
[526] I, 5, 9, avec Cestius, VII 8, 10.
[527] Au bout de deux jours (I, 7, 13 ; II 1, 25) ou même davantage (13, 11, *illis diebus*).
[528] Pline le Jeune 2, 3, 2.
[529] Avant de livrer aux élèves sa version de la controverse, l'*orator* livre généralement à son auditoire quelques remarques. Il s'agit du ton qu'il juge adapté à adopter dans la cause à défendre ou encore le plan qu'il s'agit de suivre. Par ailleurs, on apprend du fait du temoignage de Quintilien, *De institutione oratoria*, 2, 6, 1, que certains enseignants se livrent à un corrigé complet tandis que d'autres ne fournissent à leurs élèves que quelques remarques.
[530] Certains *magistri* donnaient à leurs élèves avant même de les laisser travailler de leur coté un plan et quelques développements tandis que d'autres considéraient que les étudiants devaient compter sur leurs propres facultés. A cet égard, voir, Quint, II, 6, 1-6.
[531] Gaston Boissier, *Ibid.*, p. 487 : « Au milieu de l'émotion du jeune auditoire, le maître donne le sujet de la déclamation ; puis, après l'avoir énoncé, il l'explique. Il montre quel en est le caractère, de quels développemens il est susceptible, s'il faut mettre les personnages eux-mêmes en scène et supposer qu'ils défendent leurs intérêts, ou s'il convient mieux de les tenir éloignés et de leur donner un avocat ; il indique les dangers qu'il faut éviter et les principaux argumens dont on peut se servir. Cette partie préliminaire qu'on appelle *sermo*, est le véritable enseignement du professeur, et Quintilien exige qu'il y donne beaucoup d'importance ».
[532] Juvénal, *Sat.*, VII, 152-154.

Après avoir entendu les élèves, le rhéteur donnait ensuite son interprétation du thème, comme un exemple de la façon dont le sujet devrait être mieux géré[533]. Encore une fois, nous sommes confrontés à l'élément temporel, car il est difficile de concilier les longues déclamations des rhéteurs dans les travaux de Sénèque et les conseils de Quintilien, que le maître doit déclamer chaque jour au profit de ses élèves. Ceci est explicable si nous considérons que les exemples de Sénèque sont en dehors de la routine quotidienne.

Gaston Boissier montre bien comment s'effectuait dans la classe du rhéteur le traitement d'un sujet de controverse : « Il attend avec impatience qu'on le mette véritablement à la rhétorique, et surtout qu'on le fasse déclamer. Songez que, le jour où il prendra part à cet exercice, il va devenir, au lieu d'un élève, un personnage qu'on écoute et qu'on applaudit. Au milieu de l'émotion du jeune auditoire, le maître donne le sujet de la déclamation ; puis, après l'avoir énoncé, il l'explique. Il montre quel en est le caractère, de quels développements il est susceptible, s'il faut mettre les personnages eux-mêmes en scène et supposer qu'ils défendent leurs intérêts, ou s'il convient mieux de les tenir éloignés et de leur donner un avocat ; il indique les dangers qu'il faut éviter et les principaux arguments dont on peut se servir. Cette partie préliminaire qu'on appelle sermo, est le véritable enseignement du professeur, et Quintilien exige qu'il y donne beaucoup d'importance. Alors le rôle de l'élève commence. Il compose sa déclamation, il l'écrit, puis la lit devant le maître, qui la corrige phrase par phrase. Cela fait, il l'apprend par cœur et la récite avec les intonations et les gestes qu'on lui a enseignés. C'est donc deux fois de suite qu'il la répète devant le maître et les camarades, une fois assis, l'autre debout (…)[534] »

b) L'absence apparente de transmission du savoir juridique dans les écoles de rhétorique

À première vue, il semble que dans l'enseignement du rhéteur, le droit soit absent. Cette constatation ne manque pas d'étonner si l'on considère qu'à l'issue de leurs études, les étudiants en rhétorique embrassaient généralement une carrière administrative (hauts cadres administratifs et gouvernementaux), ou s'inscrivaient au barreau, deux carrières qui nécessitent des connaissances juridiques (α). Pourtant, il semble certain que les acquis des élèves en droit étaient pour le moins limités. Bien sûr, dans le cadre de leurs études auprès de l'*orator*, les jeunes gens consacraient de nombreux efforts à maitriser l'un des deux types de déclamations[535], la controverse que l'on peut définir comme « une plaidoirie pour ou contre, dans un cas imaginaire mais bien précis, défini en fonction d'un texte de loi[536] ». L'étude du droit s'y révèle toutefois bien superficielle, occultant l'ensemble des aspects techniques de la matière, puisque l'aspirant rhéteur se concentre sur des sujets et des thèmes si fantaisistes que cela semble s'opposer à l'apprentissage de règles juridiques réelles (β) et se contente en réalité, au moyen de traits d'artifice rhétoriques, de persuader ses interlocuteurs du bien-fondé de sa position (γ). On conclura en proposant une explication à ce paradoxe : la scission entre le juriste et l'avocat à Rome. Le premier était considéré comme un pur orateur dirigeant la procédure judiciaire, tandis que le second, technicien du droit, l'assistait en tant que *pragmatici*, lui fournissant un argumentaire légal. Ainsi, il n'est point étonnant que les études de rhétorique

[533] Patrick Parks, *Ibid.*, p. 65-67, 1945.
[534] Gaston Boissier, *Ibid.*, p. 487
[535] L'autre type de *declamatio* est la suasoire, qui relève de l'éloquence délibérative et traite volontiers des sujets historiques.
[536] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.,* p. 87

soient si peu axées sur le droit puisque, comme le dit clairement Henri-Irénée Marrou, « le travail propre de l'avocat était de les faire valoir, de les amplifier en glissant du droit à l'équité, de leur prêter une voix émouvante et persuasive : son travail était, en somme, d'ordre plus littéraire que proprement juridique[537] » (δ).

α) La nécessité théorique de notions juridiques dans l'enseignement du rhéteur : l'exemple du *De oratore* de Cicéron

Pour comprendre la position de l'Arpinate, il faut lire son *De oratore,* et en particulier l'échange imaginaire entre plusieurs sénateurs romains, L. Licinius Crassus, M. Antonius et Q. Mucius Scaevola l'Augure à propos des qualités que doit posséder un orateur pour être qualifié de *Vir bonus*. Crassus commence en interrogeant son illustre audience sur les raisons qui expliquent la faible incidence de brillants orateurs dans les sociétés grecques et romaines alors même que, dans les autres disciplines, se dégagent plus de grands maîtres[538]. La réponse est pour lui évidente, l'art oratoire est plus exigeant qu'aucun autre puisqu'il demande une culture encyclopédique. C'est pourquoi, pour Crassus, c'est la polymathie qui différencie le bon du médiocre orateur : « Si donc, malgré la multitude de beaux génies qui s'y sont livrés, malgré l'habileté des maîtres, la variété infinie des causes, et la grandeur des récompenses, un si petit nombre d'hommes s'y sont distingués, n'en cherchons pas la raison ailleurs que dans l'incroyable difficulté de l'art lui-même. L'éloquence exige une foule de connaissances variées, sans quoi il ne reste plus qu'une vaine et futile abondance de mots. (…) A mon sens, on ne saurait devenir un orateur parfait, si l'on ne possède tout ce que l'esprit humain a conçu de grand et d'élevé. Cet ensemble de connaissances positives peut seul soutenir et alimenter le discours, qui, s'il n'est appuyé sur des notions précises et solides, ne sera plus qu'un vain et frivole étalage de mots ». Crassus insiste particulièrement sur la nécessité pour l'orateur d'avoir des connaissances précises en droit et considère qu'en manifestant son ignorance du *ius civile*, un *advocatus* ne mérite point son titre[539]. En effet, pour lui, la plupart des causes engagent le *ius civile,* et il cite une litanie d'affaires accréditant son propos[540]. En cela il n'est pas contredit par Antonius qui répond simplement que, dans de pareilles circonstances, l'orateur doit se concentrer sur la parole et laisser les questions juridiques à un spécialiste[541].

Antonius prend également la parole pour exprimer un point de vue radicalement différent. Il contredit Crassus estimant qu'il est inutile pour un *rhetor* de dominer autre chose

---

[537] *Ibid.,* p. 87.

[538] Cicéron, *De oratore*, 38 : « En considérant tant hommes supérieurs, qui ont fait admirer leur génie, je me suis souvent demandé pourquoi on en a vu bien moins exceller dans l'éloquence que dans les autrès arts (…) Qui ne s'étonnera donc devoir que, dans tous les siècles et chez tous les peuples, le nombre des orateurs a toujours été, si restreint ? C'est que l'éloquence, en effet, est quelque chose de plus grand qu'on ne pense, et qu'elle demande une immense réunion d'études et de talents ».

[539] Cicéron, *De oratore*, 38 : « Pouvez-vous, dit Crassus (…) donner le nom d'orateurs à des ignorants, tels que ceux dont la sottise *fit* rire d'indignation et de pitié votre aïeul Scévola, et le retint pendant plusieurs heures, quoiqu'il fût pressé de se rendre aux comices ».

[540] Cicéron, *De oratore*, 38 : « Mais si toutes les causes, je ne dis pas seulement les plus vulgaires, mais les plus importantes, peuvent offrir des questions de droit civil, de quel front un avocat ose-t-il s'en charger sans connaître les lois ? Quelle cause plus grave que celle de ce soldat, dont on avait faussement annoncé la mort à l'armée ? Le père, abusé par cette nouvelle, fait un nouveau testament, institue un héritier, et meurt. Le soldat, de retour, porte l'affaire au tribunal des centumvirs, et réclame l'héritage paternel, quoique déshérité par un testament. N'est-ce pas ici une question de droit civil ? ne s'agit-il pas d'examiner si un fils peut être déclin de la succession de son père, lorsqu'il n'a été ni institué nommément héritier ni formellement déshérité ? (…) N'avons-nous pas été forcés l'un et l'autre de citer à chaque instant des autorités, des exemples, des formules de testaments ; en un mot, de nous enfoncer dans le labyrinthe du droit civil ? ».

[541] Cicéron, *De oratore*, 38 : « S'il nous tombe entre les mains quelque cause obscure, épineuse, est-il donc bien difficile de venir consulter Scévola ? Et même, sans cela, les parties ne manquent pas de nous remettre leur affaire accompagnée de toutes les consultations, de tous les éclaircissements possibles ».

que l'art oratoire. C'est par ailleurs pour lui quasiment impossible, puisqu'un homme ne peut à son sens être spécialiste dans plusieurs domaines : « Crassus, à ce qu'il me semble, a moins défini l'orateur d'après les limites de l'art que d'après l'étendue de son talent, qui est prodigieux. (…) Mais les philosophes eux-mêmes, malgré l'universalité de connaissances qu'ils s'arrogent, n'ont jamais osé faire entrer dans le domaine de la philosophie la géométrie ni la musique, quoique Platon, de l'aveu de tous, ait excellé dans l'une et dans l'autre. Si l'on veut absolument donner toutes les connaissances à l'orateur, il sera plus raisonnable de dire que puisque le talent de la parole ne doit pas être nu et aride, mais nourri de tout ce qui peut l'orner et le soutenir, le devoir d'un bon orateur est d'avoir beaucoup vu, beaucoup entendu, beaucoup lu, beaucoup médité ; mais qu'il ne prétende pas tout approfondir parmi tant d'objets étrangers à son art ; qu'il lui suffise de les effleurer. Il doit seulement, j'en conviens, sur quelque sujet qu'il parle, éviter de paraître ignorant ou novice ; il doit faire croire que tout lui est familier ». Antonius, dans le même sens, estime que Crassus applique faussement un régime particulier à l'orateur alors qu'il s'agit simplement du professionnel de l'art de la parole. Il faut, selon Marc Antoine l'Orateur, pour chaque spécialiste commencer « par déterminer la nature et les bornes de leur profession, et ce qu'on est en droit d'exiger de chacun d'eux ». Ainsi, un musicien doit avant tout maitriser la musique, le poète la poésie et le grammairien la grammaire. Il en est de même pour l'orateur qui est celui qui connaît la rhétorique[542].

Crassus n'arrête pas là son raisonnement puisqu'il considère qu'en plus d'être impossible, la pluridisciplinarité est dangereuse pour le rhéteur qui se disperse au lieu de concentrer ses efforts, sa capacité de mémorisation, son temps sur ce qui est véritablement essentiel pour lui, c'est-à-dire la maitrise de l'art oratoire[543]. En somme, le bon orateur est celui qui maitrise la rhétorique et se contente de connaissances de base dans les autres domaines. Lorsqu'une érudition spécialisée est nécessaire au *rhetor* dans l'exercice de sa profession, il lui suffira de faire appel à un expert. Crassus se montre particulièrement prolixe au sujet du *ius civile*. Il considère que la plupart des procès concernant des questions de droit controversées, le *ius* qui ne soulève aucun doute n'est guère utile pour le rhéteur[544].

Quant au *ius controversum*, il est affaire de spécialistes et l'*advocatus* pourra aisément avoir recours à ces derniers[545]. Notons également, comme le relève Crassus, que les procès, puisqu'ils confrontent des interprétations différentes de dispositions législatives nébuleuses, imposent à l'*advocatus* d'avoir plus recours aux armes de la rhétorique qu'au droit[546]. Enfin, Antonius conclut en se servant de son propre exemple et de celui de son adversaire Crassus pour prouver définitivement que la connaissance approfondie du *ius civile* n'est pas indispensable à l'*advocatus*. En effet, tandis que Crassus est érudit en matière juridique, Antonius avoue sans peine qu'il méconnait cette discipline. Or, cela ne l'empêche pas d'être un *advocatus* renommé et de se « tirer de toute espèce de causes[547] ». Ainsi, pour Antonius, ce ne

[542] Cicéron, *De oratore*, 38

[543] Cicéron, *De oratore*, 38 : « Mais d'abord il est difficile d'acquérir un si vaste savoir, avec la vie que nous menons à Rome, au milieu de toutes les occupations qui nous accablent. Ensuite ne serait-il mème pas à craindre que de telles études ne nous éloignassent trop de nos habitudes de parole et de la manière qui convient à la tribune et au barreau ? ».

[544] *Ibid.*, 38 : « Que dis-je ? Les affaires où il ne peut y avoir de doute sur le droit ne deviennent guère la matière d'un procès. (…) Ainsi l'orateur peut, sans inconvénient, ignorer cette partie du droit sur laquelle on ne dispute pas, et l'on conviendra que c'est la plus étendue ».

[545] *Ibid.*, 38 : « Quant à celle sur laquelle les doctes ne sont pas d'accord, il n'est pas difficile à l'orateur, quel que soit le parti qu'il défende, de trouver des autorités parmi les jurisconsultes eux-mêmes, et de leur emprunter des traits qu'il lancera avec toute la vigueur de son éloquence ».

[546] *Ibid.*, 38 : « Dans toutes les causes, en effet, dans celle-même de M. Curius, que vous avez plaidée dernièrement [...] à quoi la connaissance du droit eût-elle servi à l'orateur dans de semblables causes, puisque le jurisconsulte lui-même ne pouvait pas être redevable de la victoire à ses armes ordinaires, mais à un art tout à fait étranger au droit civil; je veux dire à l'éloquence ? ».

[547] *Ibid.*, 38 : « Vous voulez bien m'accorder, et c'est une exception que vous faites en ma faveur, que sans savoir le droit, je puis me tirer de toute espèce de causes».

sont point les connaissances du *ius civile* de Crassus qui le font remporter ses affaires, mais sa maitrise exceptionnelle de l'art oratoire[548].

À l'issue de cette joute oratoire imaginée entre Crassus et Antonius, point de vainqueur. Il est toutefois clair que Cicéron exprime son point de vue sur la question en faisant parler Crassus. Si les intellectuels romains sont divisés en ce qui concerne les qualités que doit rassembler le bon orateur, la position de Cicéron et de Crassus ne s'imposera jamais véritablement. En matière juridique notamment, l'*advocatus* restera toujours un simple *rhetor* versé dans l'art oratoire, mais peu imbu de science juridique. C'est ce qui explique la répartition stricte des rôles entre l'*advocatus*, chargé de plaider, et le *iuris periti*, dont le rôle est de lui fournir des renseignements techniques en matière de *ius civile*. Un tempérament est toutefois à apporter. Si Crassus et Antonius s'opposent fermement sur la question des connaissances requises pour être un orateur digne de ce nom, le désaccord n'est pas total. Crassus estime que l'*orator* doit être polymathe, tandis qu'Antonius se contente d'exiger de lui des connaissances de base dans les disciplines les plus fondamentales. En conséquence, la divergence se concentre seulement sur le degré de culture générale que l'*advocatus* doit posséder. Ainsi, s'il juge les aspirations de Crassus excessives, Antonius ne manque pas de reconnaitre l'utilité d'être instruit dans les principaux domaines du savoir : « […] car il y a bien de la différence entre posséder un art à fond, et en connaître ce qui nous est indispensable pour l'usage journalier et le commerce de la vie ». Par ailleurs, Marcus Antonius Orator ne nie pas l'utilité pour un orateur de connaitre le droit, l'histoire ou la philosophie ; il estime simplement que ce n'est pas nécessaire[549]. Cela n'a pas la même importance que la maitrise de la voix, de la posture, ou la connaissance des figures de style[550].

β) Le caractère artificiel et fantaisiste des controverses

En toute logique, les étudiants en rhétorique devraient apprendre le droit, au moins dans ses rudiments. Pour certains romanistes, cette assertion semble évidente, mais lorsque l'art oratoire est dévoyé, ainsi que le relève Catherine Wolff, on n'apprend plus « que des recettes que l'on applique mécaniquement ». Pour dire simple, l'éloquence se transforme en une coquille vide sur laquelle un vernis de surface tente de dissimuler l'absence de fond.

Il existe deux chemins qui mènent à l'éloquence[551]. Le premier est rude, long et ingrat, mais il conduit à la véritable rhétorique, celle de Démosthène et de Lysias[552]. Cela vérifie en

[548] *Ibid.*, 38 : « Selon moi, ce qui vous gagna le plus de suffrages, ce fut le sel piquant de vos discours et vos ingénieuses plaisanteries, lorsque, tournant en ridicule les finesses de vos adversaires, vous vous récriâtes d'admiration sur cette belle découverte de Scévola, qu'il faut naître avant de mourir, et qu'après une foule de citations tirées des lois, des sénatus-consultes, du langage commun et des habitudes de la vie, vous fîtes remarquer, avec autant de malice que d'enjouement, à quelles conséquences absurdes on serait amené si l'on voulait suivre le sens littéral, et non pas l'intention. [...] Or, je ne vois pas à quoi vous servit la connaissance du droit civil ; mais je vois que ce qui vous donna l'avantage, ce fut le talent de la parole joint à la grâce et à l'enjouement ».

[549] Cicéron, *De oratore*, 39 : « Mais la science du droit n'est-elle donc d'aucune utilité pour l'orateur ? Comme son éloquence a besoin d'être nourrie d'une grande variété de connaissances, je ne saurais prétendre qu'aucune science lui soit absolument inutile ; mais celles qui lui sont indispensables sont si étendues, si difficiles et si multipliées, que je ne voudrais pas le voir partager son temps entre un trop grand nombre d'études. [...] Mais d'abord il ne s'agit pas ici de ce qui nous est utile, mais bien de ce qui est nécessaire à l'orateur ».

[550] Cicéron, *De oratore*, 39 : « Comme son éloquence a besoin d'être nourrie d'une grande variété de connaissances, je ne saurais prétendre qu'aucune science lui soit absolument inutile ; mais celles qui lui sont indispensables sont si étendues, si difficiles et si multipliées, que je ne voudrais pas le voir partager son temps entre un trop grand nombre d'études ».

[551] Lucien, *Le maître de rhétorique*, 8-26.

[552] Lucien, *Le maître de rhétorique*, 9-10 : « D'abord tu verras venir à toi un homme robuste, vigoureux ; sa démarche est virile, son corps brûlé par le soleil, son coup d'oeil sévère ; il a l'air éveillé : c'est le guide de la route escarpée : ce bonhomme [...] te

quelque sorte l'adage d'Isocrate : « La racine de l'éducation est amère, mais ses fruits doux[553]. » Le second chemin, au contraire, est doux, flatteur et rapide, mais l'emprunter, c'est faire le choix de l'apparence au détriment des idées[554]. En effet, il ne nécessite que des connaissances superficielles. Ainsi que le note avec une légère ironie Lucien, il suffit de se constituer un catalogue d'une vingtaine de mots attiques, mémoriser quelques termes étrangers pour donner l'illusion d'une culture encyclopédique, faire des références fréquentes à d'anciens évènements, lire des ouvrages récents afin d'être au fait de la mode, ou encore transpirer et respirer fortement pour feindre l'effort, inventer de nouveaux mots[555].

Contrairement aux vœux de Cicéron ou de Quintilien, qui souhaitent que l'orateur se construise une culture générale (en particulier juridique) au cours de ses études afin que ses discours ne soient pas vides de sens[556], les rhéteurs impériaux ont choisi la seconde voie, celle de la facilité. Il faut dire qu'ils ont été en cela influencés par leurs élèves (et les parents de ces derniers) qui, avides de reconnaissance rapide, voulaient conquérir le *forum* le plus vite possible[557]. L'Empire fut alors le règne des orateurs baladins qui divertissaient plus qu'ils n'instruisaient, qui se livraient à un spectacle plus qu'ils ne défendaient[558].

Les controverses se voient opposer deux critiques principales : l'une sur la forme, l'autre sur le fond.

Le premier reproche fait aux controverses se concentre autour des conditions même de cet exercice, qui se distingue par son caractère formellement artificiel. Les études de

---

montrera les traces de Démosthène, de Platon et de quelques autrès ; elles sont grandes, il est vrai, et plus profondes que celles de nos orateurs du temps, mais elles sont à peine visibles, et l'âge les a presque entièrement effacées. Il te dira que tu parviendras au bonheur et que tu épouseras la Rhétorique, si tu suis ces traces avec la précision d'un danseur de corde : car, pour peu que tu poses le pied à côté, que tu inclines à droite ou à gauche, que tu ne suives pas la direction, te voilà hors de la ligne droite qui mène au mariage. Ensuite il t'ordonnera de te former sur les anciens, il te proposera pour modèles des discours vieillis, difficiles à imiter, semblables aux statues sorties de l'antique atelier, d'Hégias, de CritIus, et de Nestoclès, oeuvre précises, nerveuses, un peu roides, d'un dessin correct et sévère. "Travaillez, dira-t-il, veillez, buvez de l'eau, ne prenez aucun relâche, cela vous est nécessaire, indispensable ; sinon vous ne pourrez achever votre route." Mais ce qu'il y a de plus désolant, c'est que ce guide vous fera dépenser à ce voyage un temps considérable, des années entières. Il ne sait compter ni par jours, ni par lunaisons : il ne procède que par olympiades »

[553] Xénophon, *Les Mémorables*, II, 1, 21-34. Voir, Craig Gibson, *How (not) to learn rhetoric: Lucian's Rhetorum Praeceptor as rebuttal of a school exercise*, GRBS 52, 2012, p. 89-110.

[554] Lucien, *Le maître de rhétorique*, 11-15 : « Quant à toi, en arrivant à l'autre chemin, tu y trouveras une foule de guides différents ; mais, parmi eux, il en est un qui est toute science et toute beauté : sa démarche est mollement balancée, son cou légèrement incliné, son regard féminin, sa voix mielleuse ; il exhale une suave odeur ; il se gratte la tête du bout du doigt [...] Mais avancez, n'hésitez pas, n'ayez pas peur de ce que vous n'êtes pas encore initié à ces mystères de la rhétorique, auxquels une autre méthode préliminaire, enseignée par des hommes vains et qui n'ont pas le sens commun, veut qu'on arrive après de longs travaux. Il n'en est aucun besoin. Marchez donc, comme dit un proverbe, sans vous être lavé les pieds. Vous ne sauriez pas écrire, ce que personne n'ignore, que vous n'en réussiriez pas moins. Le rhéteur est au-dessus de tout cela. Je vais commencer par vous dire quelles sont les provisions qu'il vous faut apporter de la maison, et dont vous avez besoin de vous prémunir pour votre voyage, afin de le terminer plus vite ; ensuite, chemin faisant, je vous exposerai certains principes, je vous donnerai certains avis au moyen desquels, avant le coucher du soleil, vous serez un rhéteur accompli, supérieur à tous vos rivaux, tel enfin que je suis moi-même, occupant la première, la moyenne et la dernière place entre tous ceux qui se mêlent de parler. Apportez avec vous, c'est un point essentiel, un grand fonds d'ignorance, mais aussi de l'aplomb, de l'audace, de l'impudence ; laissez au logis la réserve, la discrétion, la modestie, la timide rougeur : elles seraient inutiles et nuisibles à vos succès. Mais ayez de la voix, une voix sonore, un débit insolent, une démarche comme la mienne : voilà qui est indispensable et qui peut suffire. Que vos vêtements soient d'une étoffe fleurie, blanche, sortant des ateliers de Tarente, et laissant apercevoir le corps au travers du tissu. Prenez une chaussure attique, semblable à celle des femmes, ouverte en plusieurs endroits, ou un brodequin de Sicyone, décoré de franges blanches ; faites-vous suivre de nombreux valets, tenez toujours des tablettes à la main. Voilà les provisions que vous devez apporter ».

[555] Lucien, *Le maître de rhétorique*, 14-26.

[556] Cicéron, *De orat*., III, 6, 22 ; Denys d'Halicarnasse, *De compositione verborum*, VI, 1, 5-7.

[557] Craig Gibson, *Ibid.*, p. 110, note que sous l'Empire, les études de rhétorique durent moins longtemps qu'auparavant. Pour l'historien, cela correspond à une tendance générale.

[558] Citons à cet égard Hadrien de Tyr qui attirait même des non-hellénophones. *Idem* pour Favorinus d'Arles. Voir, Philostrate, *Vs*., II, 10. Voir également Barbara Borg, *Paideia : The world of the Second Sophistic*, De Gruyter, 2004, p. 165-166 et 173 et Simon Goldhill, *The end of dialogue in Antiquity*, Cambridge University Press, 2009, p. 240.

rhétorique sont rendues plus aisées que la réalité du *forum* que les futurs orateurs auront bientôt à arpenter[559]. Juvénal parle d'*umbra rhetorica*[560], c'est-à-dire que les élèves, pour qui rien n'était en jeu, déclamaient toujours dans le lieu clos qu'est la salle de classe, connaissaient l'ensemble des éléments de la cause qu'ils défendaient, n'avaient aucun contradicteur, disposaient d'un public de camarades acquis à leur cause[561], et pouvaient prendre le temps qu'ils voulaient pour argumenter. En somme, et pour citer Henri Bornecque, « d'un côté, une salle close ; de l'autre le grand jour, l'air, la lumière ; d'une part, un auditoire que les déclamateurs n'ont pas besoin de se concilier, qu'ils connaissent, qui les connaît, les entend aussi longtemps qu'ils le désirent et qui ne les interrompt que pour les applaudir ; au *forum*, un public inconnu, indifférent, bruyant et volontiers distrait, et surtout un juge qu'il faut se rendre favorable et qui est toujours pressé ; quand on développe une controverse, un adversaire que l'on suppose complètement dépourvu d'esprit et d'intelligence ; quand on plaide, un adversaire qui a parfois du talent, qui répond et fait des objections ; enfin le juge ne connaît pas d'avance la cause dans tous ses détails et il faut la lui exposer. D'une façon générale, les jeunes gens qui, sortant de l'école, paraissent incapables de supporter l'air et le soleil. » Ces caractéristiques vaudront aux controverses de nombreux reproches, en particulier ceux de Quintilien, qui estime, en citant le cas du rhéteur Porcius Latron, que laisser trop longtemps les étudiants dans le monde clos des *controversiae* a pour effet de les rendre inaptes à la vraie pratique judiciaire : « [...] il ne faut pas retenir les jeunes gens trop longtemps dans ce monde imaginaire, au milieu de ces simulacres de controverses ; de peur que, lorsque le temps est venu de sortir de cette ombre, où ils ont, pour ainsi dire, vieilli, les dangers réels ne produisent sur eux l'effet du grand jour. C'est ce qui est arrivé à plusieurs, et même, dit-on, à Porcius Latron, le premier professeur célèbre qu'il y ait eu à Rome. Il s'était fait une grande réputation dans son école ; cependant, un jour qu'il voulut plaider au barreau, il se trouva si déconcerté, qu'il demanda instamment qu'on transportât l'audience dans un palais voisin. L'aspect du ciel lui parut si nouveau, que l'on eût dit que toute son éloquence était renfermée sous un toit, entre quatre murailles[562]. »

La seconde critique axée sur le fond met en avant le fait que les controverses s'aventurent essentiellement sur le terrain de l'imaginaire, coupant tout lien avec les affaires que le futur orateur aura à défendre devant la cour de justice. Citons le cas de la vestale *incesta*, précipitée depuis la roche Tarpéienne, mais qui survécut miraculeusement à sa chute et qui demanda de ce fait à être graciée[563], ou encore la situation dans laquelle une *mater familias* ne reconnut pas son propre fils du fait de la ressemblance parfaite de ce dernier avec son beau-fils[564]. Alors que dans d'autres disciplines, comme la poésie, le recours à l'imaginaire est toléré et même encouragé, nulle indulgence de ce type à l'égard de la rhétorique[565]. L'excentricité des

[559] Henri Bornecque, *Ibid.*, p.118 : « Au contraire de ce qui se produit ordinairement, les exercices, dans ce système d'éducation, sont moins difficiles que l'objet auquel ils préparent ».
[560] Juvénal, 7.173.
[561] Gaston Boissier, *Ibid.,* p. 488 : « Mais on se garde d'en rien laisser voir ; ce serait manquer grossièrement à la politesse, au savoir-vivre, à ce qu'on appelle avec un peu d'exagération l'humanitas, que de ne pas admirer un orateur qui débute. D'ailleurs ces jeunes gens savent bien que la complaisance est réciproque, et que celui qu'ils applaudissent leur rendra, quand ils déclameront à leur tour, ce qu'ils ont fait pour lui. Aussi, à la première phrase un peu brillante que leur camarade prononce, le jeune auditoire se lève ; on quitte sa place, on trépigne, on hurle, c'est un délire. Qu'on se figure ce que ces scènes pouvaient être dans ces classes agitées, bruyantes, qui comptaient quelquefois deux cents écoliers. Le débutant en sort enivré d'orgueil, et lorsque à son retour chez lui il a reçu les félicitations de sa famille émue, il peut croire qu'il est déjà un Cicéron ».
[562] Quintilien, *De institutione oratoria*, 2, 10, 12. Citons encore les griefs de Sénèque le Père, *Controversiae e suasoriae*, préface du livre 9, qui évoque Montanus qui développe le reproche selon lequel la déclamation ne saurait préparer à la pratique judiciaire. La raison invoquée n'est pas tant l'extravagance que les conditions de l'exercice infiniment plus faciles que dans la réalité : Montanus illustre cela en évoquant Porcius Latron qui, lors d'un procès en Espagne où il défendait un parent, s'était révélé incapable de plaider en plein air et avait fait transporter l'audience dans une basilique.
[563] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae,* I, 3.
[564] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, VI, 3.
[565] Van Mal-Maeder, Ibid, p. 1 : « [...] les déclamations n'ont même pas la chance de profiter de l'indulgence que l'on accorde à la poésie, dont l'un des privilèges est la liberté d'invention ».

thèmes, le caractère invraisemblable de leurs sujets, l'exubérance de leurs styles a valu aux controverses de sévères jugements. De façon générale, pour beaucoup des contemporains des exercices déclamatoires, il s'agit, si l'on ne veut pas les perdre, de faire travailler les étudiants en rhétorique sur des causes privées, nettement déterminées, telles qu'il s'en présente au *forum*, et non sur des thèmes vagues, qui servaient de matière à l'imagination. À cet égard, Quintilien appelle de ses vœux une réforme de l'enseignement de l'éloquence judiciaire, regrettant un trop grand écart entre les thèmes des controverses et la réalité du *forum* : « Car les magiciens, les pestes, les oracles, ces marâtres plus cruelles que celles des poètes tragiques, et autres imaginations plus vaines encore, tout cela n'a rien de commun avec les cautions et les sentences du préteur[566]. » Quant à Tacite, il estime qu'au sortir de la classe du rhéteur, les étudiants sont dans une situation comparable au soldat désarmé sur un champ de bataille : « Ils ignorent les lois, ne possèdent pas les sénatus-consultes, sont les premiers à se moquer du droit civil ; ils ont surtout pour l'étude de la sagesse et les préceptes de la philosophie une horreur profonde, d'ailleurs avares de périodes et réduisant à d'étroites et mesquines pensées l'éloquence, détrônée, pour ainsi dire, et bannie de son domaine ; en sorte que cette science, la reine de toutes les autres et qui, entourée jadis de leur brillant cortège, remplissait l'âme de sa grandeur, rapetissée maintenant et mutilée, privée de pompe et d'honneurs, presque déchue du rang des arts libéraux, s'apprend comme un des plus vils et des plus ignobles métiers. Voilà, selon moi, la première et la principale cause qui nous a écartés si loin de l'éloquence antique[567]. » Dans le même sens, Pétrone considère que les *controversiae*, avec leur succession de situations imaginaires, ont pour effet d'abêtir les apprentis orateurs : « Mais tant d'exagérations et tout ce vain bruit de phrases ne leur servent, le jour venu de parler au *forum*, qu'à avoir l'air de tomber de la lune. Donc, à mon sens, le résultat le plus clair des études est de rendre nos enfants tout à fait stupides : de ce qui se présente en réalité dans la vie ils n'entendent rien, ils ne voient rien. On ne leur montre que pirates, les chaînes à la main, attendant leurs victimes sur le rivage ; que tyrans rédigeant des arrêts pour commander aux fils d'aller couper la tête de leur père ; qu'oracles préconisant, pour chasser la peste, l'immolation de trois vierges ou davantage ; que phrases s'arrondissant en pilules bien sucrées : faits, et pensées, tout passe à la même sauce[568]. » Martial tient le même langage, regrettant que les nombreuses années consacrées à l'étude de l'éloquence n'aient eu comme seul effet que de déconnecter totalement les *advocati* de la réalité judiciaire romaine : « Il ne s'agit ni de violence, ni de meurtre, ni de poison ; tout mon procès a pour objet trois chèvres. Je me plains qu'elles ont disparu par le vol d'un voisin. Le juge en demande la preuve, et toi tu parles de la bataille de Cannes, de la guerre de Mithridate, des fureurs de la perfide Carthage ; tu cites les Sylla, les Marius, les Mucius, avec un grand luxe de paroles et de gestes pompeux. Parle donc Postumus, de mes trois chèvres[569]. » Environ dix-huit siècles plus tard, la réprimande se concentre toujours sur les mêmes points. Stanley F. Bonner remarque ainsi que : « En ce qui concerne la matière, il est presque superflu de souligner l'effet néfaste sur le jeune élève de cette concentration sur des thèmes érotiques et souvent sordides [...] le traitement récurrent de l'adultère et du divorce, du viol et de l'inceste, frappe

[566] Quintilien, 2, 10, 12 : « Il est vrai que les maîtres en ont abusé au point que la licence et l'impéritie des déclamateurs sont comptées parmi les causes principales de la corruption de l'éloquence. [...] Que les matières donc se rapprochent, autant que possible, de la pratique, et que les déclamations soient une image fidèle des plaidoiries judiciaires, puisqu'elles ont été instituées pour y préparer ». Voir aussi, Quintilien, *De institutione oratoria*, 5, 12, 17 ; 20 ; 22-23 et 6, 1, 43. Lire également, Sénèque, *Controversiae e suasoriae*, IX *Préf* 3.

[567] Tacite, *Dial.* XXXI : « [...] qu'il ne fallait pas déclamer dans les écoles des rhéteurs, ni a amuser à des controverses imaginaires et sans aucun rapport avec la réalité, bonnes tout au plus pour exercer la langue et la voix, mais nourrir son esprit des sciences qui traitent du bien et du mal, du juste et de l'injuste, de ce qui est honnête et de ce qui est honteux ». Tacite, Dial. XXXII : « [...] c'est que, pareil au guerrier qui marche au combat pourvu de toutes ses armes, on descende au Forum armé de toutes les sciences. Or, c'est ce que nos parleurs modernes négligent à ce point que leurs plaidoyers, déshonorés par la familiarité la plus triviale, sont pleins de fautes choquantes et honteuses ».

[568] Pétrone, *Satiricon*, 1.

[569] Martial, 6, 19.

un étudiant moderne[570]. » Quant à Jean Carcopino, dans *La vie quotidienne à Rome à Vapogêe de l'Empire*, Hachette, 1939, il fait remarquer que « si l'on réfléchit que c'est sur des procédés aussi monotones, sur ces exagérations aussi prévues et pénibles, sur des données aussi fausses et malsaines que reposait, en dernière analyse, l'éducation supérieure à Rome, on est saisi d'inquiétude pour les lettres latines qui, vers le milieu du second siècle de notre ère, se meurent de l'abus de littérature ; on tremble pour le sort d'une civilisation dont les excentricités laborieuses présagent la décrépitude ; on est effrayé de l'inanition à laquelle sera vouée l'élite d'une jeunesse qui n'avait plus d'autre pâture intellectuelle que les viandes avariées et creuses que lui débitait le radotage de ces "mandarins" (p. 149)».

À l'origine, c'est-à-dire au Ier siècle avant notre ère, les controverses proposées aux élèves consistaient en la reproduction d'une véritable cause célèbre plaidée devant les tribunaux romains571. À cet égard, citons le cas de Brutus, qui s'exerçait à la rhétorique judiciaire en défendant fictivement Milon, accusé en 52 avant J.-C. de l'assassinat de Publius Clodius Pulcher[572]. Bientôt, les sujets réels furent épuisés et les rhéteurs durent se livrer à l'invention afin de proposer de nouveaux exercices à leurs étudiants. Loin de s'abandonner à la divagation, les enseignants s'attachaient à fournir des sujets les plus vraisemblables et précis possibles, n'hésitant pas à s'inspirer d'évènements réels. Lire Suétone nous permet de comprendre clairement la démarche des anciens rhéteurs : « Anciennement les controverses étaient tirées ou des livres d'histoire, qui en fournissent encore aujourd'hui quelques-unes, ou d'un fait récent et vrai, auquel on ajoutait même la désignation du lieu où il s'était passé. Il en a été fait des recueils et des livres ; peut-être ne sera-t-il pas inutile d'en citer une ou deux, en manière d'exemple. De jeunes Romains qui se trouvaient pendant l'été à Ostie, ayant rencontré sur le rivage des pêcheurs prêts à jeter l'épervier, leur achetèrent d'avance leur coup de filet. La somme payée, ils attendirent longtemps les chances du coup : enfin, quand le filet fut retiré, on n'y trouva pas un seul poisson, mais une corbeille garnie d'or. Les acheteurs disent que le jet leur appartient, les pêcheurs prétendent le garder[573]. » À partir du Ier siècle après J.-C., les rhéteurs prennent une tout autre direction. Le caractère vraisemblable des controverses cesse d'être leur préoccupation première. Le lien avec le réel est coupé[574]. Dès lors ne prévaut plus l'idée que pour former de futurs orateurs judiciaires, il faut les confronter au maximum aux types de causes qu'ils seront amenés à défendre au cours de leur vie professionnelle. Ainsi, dès l'époque de Sénèque l'Ainé (54 avant J.-C. – 39 après J.-C.), les thèmes et les sujets des controverses sont presque toujours, comme le relève Henri Bornecque, violents, romanesques, invraisemblables, caricaturaux[575]. D. A. Russel a donné le nom de « *sophistopolis*[576] » à ce monde fictif à l'œuvre dans les *controversiae* des rhéteurs romains. On y observe des marâtres

[570] Stanley F. Bonner, *Ibid.*, p. 65.
[571] Gaston Boissier, Ibid., p. 492 : « L'idée dut même venir d'abord, pour moins s'éloigner de la réalité, de reprendre à l'école les causes plaidées devant les juges, quand elles avaient fait du bruit et qu'elles prêtaient à de beaux mouvements oratoires. Au moment où Rome était toute occupée du procès de Milon, Brutus imagina de refaire le plaidoyer que Cicéron venait de prononcer pour le défendre, et qui ne l'avait pas sauvé ; seulement il le prit sur un ton bien différent ».
[572] Quintilien 10, 1, 23. En cela, il s'inspirait de la véritable plaidoirie de Cicéron, le *Pro Milone*.
[573] Suétone, *De Rhet*., 1.
[574] Voir Gaston Boissier*, Ibid.,* p. 499 : « « Mais il n'était pas possible que l'école, en quête de sujets de déclamation, se contentât de reprendre les causes réelles. Les grands procès, comme ceux de Milon et de Sagitta, les procès dramatiques qui excitent la curiosité générale, ne sont pas communs. Ce qui est l'ordinaire devant les tribunaux, ce sont les discussions juridiques à propos d'intérêts privés et souvent mesquins, les affaires de vente, de propriété, d'héritage, etc. On ne pouvait guère espérer que l'imagination des jeunes gens s'enflammerait pour ce qu'on appelait dédaigneusement des causes de gouttière et de mur mitoyen. Il fallait leur trouver autre chose, et, puisque la réalité ne le fournissait pas, on était bien forcé de l'inventer ».
[575] Henri Bornecque, *Ibid.*, p. 75 et s.
[576] Donald A. Russell, *Greek Declamation*, Cambridge University Press, 1983, p. 22.

cruelles assoiffées du sang de leurs beaux-fils[577], des concentrations de pirates[578] et de tyrans[579] particulièrement élevées, des pères qui demandent aux assaillants de leur fils de lui couper les mains[580], des mères qui ne reconnaissent pas leur enfant[581], des empoisonneurs dans chaque maisonnée[582], des manchots qui ne peuvent tuer eux-mêmes l'amant de leur femme et qui demandent pour cela l'aide de leur fils[583], des pirates aux nobles sentiments qui relâchent l'homme qu'ils venaient d'enlever[584], des condamnés qui survivent à une précipitation dans le vide[585]. Tantôt l'action des *declamationes* tient place dans la Grèce du IVe ou du Ve siècle avant notre ère, tantôt se déporte-t-elle à Rome pendant la période républicaine. Le plus souvent sommes-nous, à la lecture des sujets, transportés en ville alors qu'un régime démocratique semble primer. Pourtant, à de nombreuses reprises, la guerre fait rage, un tyran a usurpé le pouvoir, ou le paysage se fait plus bucolique. Il faut croire que les rhéteurs avaient atteint les limites de leur imagination puisque les thèmes et les sujets des controverses affichent une grande redondance. Ainsi, dans les 74 *controversiae* de Sénèque l'Ancien, nous trouvons 21 cas d'exhérédation du fils par le *pater familias* (environ 30 %), 7 affaires impliquant le poison ou l'adultère (10 %), 6 occurrences de pirates, de tyrans ou de tentatives pour un fils de mettre son *pater* sous tutelle pour cause de folie (8 %) et 5 accusations de parricide (7 %). En cause, le fait que les professeurs de rhétorique puisaient dans des fonds communs[586], tantôt grecs[587], tantôt romains[588], et faisaient, pour reprendre l'expression de Juvénal, des « choux réchauffés[589] ». Pourtant, à bien y regarder, d'infimes variations différencient des *declamationes* qui, à première vue, semblent identiques. C'est, comme le note Danielle Van Maeder : « [...] précisément ces variations, si infimes soient-elles, qui font toute la différence, exigeant des déclamateurs qu'ils développent leur argumentation de façon chaque fois renouvelée. La seule présence d'un adjectif qualificatif a des implications. Dans 2, 7, un

[577] IV, 5 et 6 ; VI ,3 ; VII, 1 et 5 ; IX, 5 et 6.
[578] I, 6 et III 3 ; VII, 1 et 4. Alors même que la piraterie a disparu en Méditerranée depuis Pompée. Gaston Boissier, *Ibid.*, p. 494 : « Nous voyons qu'il y est question partout de la piraterie, qui n'existe plus dans le monde romain depuis Pompée ».
[579] I, 7 ; II, 5 ; III, 6 ; IV, 7 ; V, 8 ; VII, 6 ; IX 4. Gaston Boissier, *Ibid.*, p. 494 : « Le tyran aussi y joue un grand rôle, un tyran de petite ville, comme il a dû s'en trouver en Grèce, à l'époque de Pisistrate, mais qu'a supprimé partout le régime municipal sous lequel vit l'Empire. On en a fait un type d'homme abominable, un monstre qui pille, qui viole, qui torture, qui tue, qui vit dans sa citadelle, entouré de ses satellites, tandis qu'à côté de lui, dans l'ombre, le tyrannicide le guette, attendant l'occasion de mériter la fameuse récompense sur laquelle, à l'école, on discutera sans fin, quand le coup sera fait ».
[580] I, 7.
[581] VI, 3
[582] III, 7
[583] I, 4.
[584] I, 7, 6.
[585] I, 3
[586] C'est ce qu'indique Cicéron, *De Inventione*, 2, 32, 98 : « *Ac personis quidem res hae sunt adtributae, ex quibus omnibusunum in locum coactis accusatoris erit inprobatione h minis uti* ». De même pour Suétone, De rhet., 1 : « Il en a été fait des recueils et des livres ; peut-être ne sera-t-il pas inutile d'en citer une ou deux, en manière d'exemple ».
[587] Henri Bornecque, *Ibid.*, p. 77 : « Les *Controverses* dont le héros est Phidias (VIII, 2), Parrhasius (X, 5), Iphicrate (VI, 5), Cimon (IX, 1) ou un Olynthien (III, 8) ; de même pour celles qui nous transportent aux Jeux Olympiques (V, 3), ou qui mettent en scène des personnages imaginaires qui n'existaient plus en Italie depuis assez longtemps, les tyrans et les pirates ont une origine grecque comme les déclamations qui s'appuient sur une loi exclusivement grecque ».
[588] Henri Bornecque, *Ibid.*, p. 78 : « Les *Controverses* I, 4 ; IV, 4 ; V, 6 ; X, 1 et 6, en tête desquelles figure une loi purement romaine, ont été développées à Rome ; de même celles dont le personnage principal est Métellus (IV, a), Popillius (VII, a), Flamininus (IX, a), une vestale (I, 3 ; VI 8) ». Voir Henri Bornecque, *Ibid.*, p. 78 : « Comment ces thèmes étaient créés ? On puisait dans les livres, dans Asinius Pollion (S. 6, 14), dans Tite-Live (4, 44 n-12). Plus tard les rhéteurs se serviront des sujets qu'ils trouvent dans Sénèque pour en former d'autres ; ils en prendront, par exemple, le contre-pied : *Controverse* I 8 : *Ter fortem pater in aciem quarto volentem exire retinet ; nolentem abdicat, s'oppose la Déclamation 15 de CalpumIus Flaccus : Ter virum fortem Imperator coegit ad bellum ; coactus deseruit* ».
[589] Pour Emile Julien, *Les professeurs de littérature dans l'ancienne Rome et leur enseignement depuis l'origine jusqu'à la mort d'Auguste*, Ernest Leroux, éditeur, 1885, p. 323, la redondance des *declamationes* peut s'expliquer par le fait que : « Peut-être, comme les tragiques grecs, (les rhéteurs) aimaient-ils à s'enfermer dans des sujets connus, sauf à les renouveler par l'invention dans les détails et une interprétation particulière des personnages ».

marchand accuse son épouse, une femme d'une grande beauté, de lui avoir été infidèle. La précision concernant la beauté de la femme du marchand trouve un développement[590]. »

On le voit, on est bien loin des sujets qui se plaident le plus fréquemment au *forum* et qui concernent la propriété, la succession ou le vol[591]. Effectivement, chez Sénèque l'Ancien, chez Calpurnius ou dans l'œuvre du Pseudo-Quintilien, on ne trouve que des faits relevant du droit criminel. D'autre part, délaissant la banale jurisprudence des tribunaux romains, les recueils de *controversiae* font, comme nous venons de le noter, la part belle aux évènements invraisemblables. Une statistique viendra appuyer notre propos : chez Sénèque l'Ancien, sur 74 controverses, seules neuf paraissent concordantes avec la réalité romaine du Ier siècle de notre ère[592] : II 6 ; II 7 ; IV 8 ; VII 5 ; VII 7 ; IX 2 ; X 1 ; X 4 ; X 5.

γ) La mise à l'écart du droit et le recours aux artifices rhétoriques dans la résolution des controverses

Ainsi, alors que le droit aurait dû occuper une place prédominante dans l'argumentation des rhéteurs, le cœur des déclamations était constitué de lieux communs, d'exemples, de descriptions et de traits d'esprit. On s'attendrait pourtant à ce que les controverses se concentrent sur la preuve et non sur l'ornement. Plusieurs raisons expliquent cette originalité. Tout d'abord, comment pourrait-il en être autrement étant donné que les élèves du rhéteur fraichement sortis de la classe du grammairien étaient fort jeunes et ne connaissaient guère le droit ou la philosophie, matières qui auraient pu nourrir leurs argumentations[593] ? Ensuite, notons que les artifices, tels les lieux communs, les exemples, les traits et les descriptions étaient privilégiés par les étudiants en rhétorique parce que ces derniers ne cherchaient pas à « sauver » un client réel. En effet, les controverses auxquelles ils étaient soumis mettaient en jeu des personnages, des lois et des thèmes fictifs, et seuls comptaient alors pour eux les applaudissements et la clameur des spectateurs qui les écoutaient. Or l'auditoire des apprentis orateurs cherchait avant tout à se distraire et n'était point friand d'argumentation technique rébarbative. Il faut également tenir compte du fait que dans les écoles, l'ensemble des élèves déclamait sur le même sujet à tour de rôle pendant deux ou trois jours[594]. Cela signifie que pour charmer l'assistance, il fallait se distinguer de ses camarades. Les lieux communs (γ'), les exemples (γ''), les descriptions (γ''') et les traits d'esprit (γ'''') sont propices aux ornementations et présentent une diversité qui permet de se démarquer. Au contraire, l'argumentation juridique que l'on pouvait faire dans une controverse dans laquelle un sujet et une loi déclamative étaient imposés se révélait limitée. Il n'est donc pas surprenant de voir les étudiants en rhétorique délaisser la science juridique pour embrasser des dispositifs plus flatteurs. Comme le dit Montanus à Sénèque l'Ancien : « Celui qui prépare une déclamation écrite, non pour vaincre, mais pour plaire (…) est donc en quête de toutes les séductions : le

[590] Danielle Van Maeder, *Ibid.*, p.18. Lire aussi Gaston Boissier, *Ibid.*, p. 495 :« Le moyen qu'on emploie d'ordinaire à l'école pour donner un peu de nouveauté aux sujets vieillis, c'est de les combiner ensemble. On va prendre dans l'un quelques incidents qu'on introduit dans celui qu'on veut enrichir. Quelquefois on y mêle des personnages qui n'y figuraient pas d'abord, surtout des pirates ou des tyrans, les personnages chéris des déclamateurs ». Un exemple de combinaison multiples, la *controversa* I, 7 de Sénèque l'Ancien : « Un homme tua un de ses frères, qui était tyran, et, malgré les prières de son père, en tua un autre qu'il surprit en flagrant délit d'adultère avec sa femme. Pris par les pirates, il écrivit à son père de le racheter. Son père répondit par lettre aux pirates qu'il donnerait· le double de la somme demandée s'ils coupaient les deux mains de leur prisonnier. Les pirates mirent celui-ci en liberté. Son père tombe dans la misère ; il ne le nourrit pas ».
[591] Danielle Van Maeder, *Ibid.*, p.18
[592] Henri Bornecque, *Ibid.*, p. 90 et s.
[593] Voir Henri Bornecque, *Ibid.*, p. 90-91.
[594] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, I, 7, 13 ; II, 1, 25. Voir également Henri Bornecque, *Ibid.*, p. 57

développement des preuves, qui est ennuyeux et peu capable d'ornements, il le laisse de côté : il lui suffit de charmer l'auditoire par des traits et des développements. C'est qu'il veut que le succès aille à lui, non à la cause [...] ils abandonnent le nécessaire pour courir après le brillant[595]. »

Ces procédés furent tous critiqués pour leur caractère allogène à la controverse. En effet, ils étaient généralement employés par facilité et comme moyen de substitution, c'est-à-dire pour éviter d'aborder les véritables questions qui s'imposent dans la résolution d'une *controversia* : la morale et le droit. Par ailleurs, et ainsi que le relève Quintilien, les artifices rhétoriques mettaient en évidence le travers des étudiants qui privilégiaient la gloire sur la vérité[596]. Pourtant, le succès de ces artifices ne fut jamais démenti puisqu'ils dispensaient l'orateur d'être un *Vir bonus* et permettaient de satisfaire son auditoire.

Les lieux communs

Débutons par le lieu commun. On retient souvent de ce terme son sens actuel, c'est-à-dire celui de cliché ou de banalité[597]. Pourtant, pour les époques reculées qui nous occupent, le lieu commun peut se caractériser comme « un développement oratoire, une tirade, une digression ou une amplification, comme telle particulièrement bienvenue dans la péroraison[598] », la dernière partie du discours de l'orateur. Intimement lié au genre judiciaire, le lieu commun permet de « meubler » l'argumentation de l'*advocatus* au moyen d'éléments « passe-partout ». Le lieu commun (*locus commune*) n'est qu'un des différents lieux (*loci*) qui existent. Commençons par définir ce qu'est un *locus* avant d'entrer dans le détail pour nous intéresser spécifiquement aux lieux communs.

Il est réputé ardu de préciser ce qu'est un lieu (*loci*/*topoi*)[599], et bien souvent, on s'en remet à des métaphores. À cet égard, Cicéron définira les *loci* comme des « *argumentorum sedes* » ou « *argumentorum domicilia* », c'est-à-dire le domicile des arguments ou l'endroit où se trouvent les arguments[600]. Quant à Quintilien, il utilise la symbolique de la chasse, caractérisant les lieux comme « des endroits où se tiennent cachés les arguments, et d'où il faut les tirer. Car de même que toutes les terres ne produisent pas toutes les sortes de fruits, et qu'on ne peut trouver certains oiseaux ou autres animaux que dans le pays où ils naissent et où ils habitent ; de même que, parmi les poissons, les uns se plaisent dans la haute mer, les autres près des rochers, et qu'ils diffèrent suivant les parages et suivant les côtes; qu'ainsi on ne pêcherait pas dans notre mer l'esturgeon ou le sarget ; de même aussi tous les arguments ne se trouvent pas partout, et il ne faut pas les chercher çà et là : autrement, on s'exposerait à errer longtemps, et, après s'être bien fatigué, on ne devrait qu'au hasard de rencontrer ce qu'on aurait cherché en aveugle. Mais si l'on connaît bien la source de chaque argument, arrivé au lieu où il est caché, d'un coup d'oeil on le découvrira[601]. » En somme, le lieu est considéré comme le « siège des arguments ».

[595] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, IX, *Pref.* ; Henri Bornecque, *Ibid.*, p. 92.
[596] Quintilien, *De institutione oratoria*, II, 2, 9.
[597] Francis Goyet, *Le sublime du "lieu commun" : l'invention rhétorique dans l'Antiquité et à la Renaissance*, Honoré Champion, 1 janv. 1996
[598] Antoine Compagnon, *Théorie du lieu commun*, Cahiers de l'Association internationale des études francaises, 1997, n°49. p. 23-37
[599] Józef Maria Bochenski, Cité par Jacques Brunschwig*, Aristote, Topiques, (*C.U.F.), I, 1967, p. XXXIX : « Personne n'a jusqu'à présent réussi à dire brièvement et clairement ce que sont les *topoi* ».
[600] Cicéron, *De oratore*, II, 162 ; Cicéron, *Topica*, 7-8.
[601] Quintilien, *De institutione oratoria*, V, 10, 20-22. Cicéron utilise la même métaphore, *De oratore*, II, 147.

Pour le philologue allemand Ernst Robert Curtius, il y a identité entre les lieux (*loci*/*topoi*) et les lieux communs (*loci communes*)[602], et ces derniers étaient considérés dans l'Antiquité gréco-romaine comme « des expédients destinés à l'élaboration des discours[603] », pour devenir à la fin de la période mentionnée synonymes de « clichés d'un emploi général ». Pourtant, il faut, si l'on suit Aristote, distinguer deux types de lieux : les lieux communs, qui s'appliquent indifféremment à l'ensemble des genres (judiciaire, délibératif et démonstratif), et les lieux spécifiques, qui au contraire ne sont compatibles qu'avec un genre déterminé[604].

Le lieu commun est celui qui nous intéressera particulièrement, puisque c'est celui qui est le plus utilisé en matière judiciaire. Né en Grèce pendant la période classique[605], il s'agit selon l'Arpinate d'« arguments, qui peuvent s'appliquer à un grand nombre de causes[606] ». Il se distingue par trois caractéristiques : la valorisation des idées reçues, c'est-à-dire l'ensemble des valeurs, des opinions qui ont cours dans une société donnée à une époque précise[607] ; la longueur du propos, étant entendu qu'un discours n'est véritablement efficace que quand il est long[608] ; enfin, la généralisation du débat, puisque lorsque l'accusation en vient aux lieux communs lors de la péroraison, elle cesse de plaider contre l'accusé pour s'élever contre le crime en général et ses répercussions sur la patrie[609].

Le plus important dans le lieu commun est sa dernière qualité, car c'est du fait de son caractère universel que la rhétorique, qui n'a pas de domaine réservé, mais qui est tout simplement « la faculté de découvrir spéculativement sur toute donnée le persuasif[610] », peut exister. En effet, comme le note Laurent Pernot : « Un jour, l'orateur doit faire l'éloge d'Achille ; un autre jour, il donne des conseils sur la protection du territoire ; un autre encore, il plaide dans une affaire de falsification des comptes de la construction d'un temple. Confronté sans cesse à l'inépuisable complexité du réel, il risque de ne savoir quoi dire, de ne pas trouver les arguments persuasifs : les *topoi* sont là pour prévenir cette aporie. Afin de guider l'orateur, le rhétoricien analyse la réalité, ramène la multiplicité des données à un petit nombre d'éléments, de rubriques, de têtes de chapitre : ce sont les "lieux", qui contiennent en puissance une multiplicité de données, ou plutôt une multiplicité d'arguments reposant sur les données.

---

[602] Sur la critique de la théorie de Curtius, voir Antoine Compagnon, Ibid, p. 23, qui parle de « confusion entretenue depuis E.R. Curtius entre le lieu commun comme forme ou catégorie d'arguments et le lieu commun comme contenu, thème ou motif traversant l'histoire de la littérature ».

[603] Ernst Robert Curtius, *Europàische Literatur und lateinisches Mittelalter*, Francke, 1956, p. 86-87.

[604] Aristote, *Rhétorique*, II, 23, ajoutera en cours d'écriture de son ouvrage, une troisième catégorie de lieux, les lieux logiques. Voir, Laurent Pernot, *Lieu et lieu commun dans la rhétorique antique*, Bulletin de l'Association Guillaume Budé, n°3, 1986, p. 258.

[605] Francis Goyet, *Le sublime du "lieu commun" : l'invention rhétorique dans l'Antiquité et à la Renaissance*, Honoré Champion, 1 janv. 1996

[606] Cicéron, *De oratore*, II, 162

[607] Francis Goyet, *Aux origines du sens actuel de « lieu commun »*, Cahiers de l'association internationale des études françaises, Volume 49, Numero 1, 1997, p. 63-64. Cicéron, *De Inventione*, I, fait une liste des différents lieux communs qui peuvent être utilisés par les rhéteurs.

[608] Francis Goyet, *Ibid.*, p. 66 : « Un réquisitoire n'est ni vraiment indigné ni vraiment efficace s'il est bref. La longueur produit elle aussi la grande émotion. [...] L'abondance est le signe extérieur de la véhémence, de la violence qui soulève le discours ». Ainsi, si Sénèque l'Ancien, Controversiae e suasoriae, VII, *Préf*, 1 ne s'émeut guère des plaidoyers du rhéteur Albucius qui duraient jusqu'à neuf heures de suite, il blâme au contraire Marullus pour sa concision : « *Tite-Live, Ab Urbe Condita libri,* parlant des orateurs qui recherchent les mots anciens et travaux et prennent, dans le discours, l'obscurité pour la gravité, leur appliquait ce mot spirituel du rhéteur Miltiade : « C'est une folie raisonnable ». Cependant, s'ils sont moins fous, il y a aussi moins à attendre d'eux ; chez ceux dont le style est ampoulé et qui souffrent d'exubérance verbale, il y a plus de folie, mais aussi plus de fonds : on est toujours plus près de la santé quand on peut être guéri par quelque saignée [...] ».

[609] Francis Goyet, *Ibid.*, p. 64-65. Voir Cicéron, *De Inventione*, I, 101.

[610] Aristote, *Rhétorique*, I, 1355 b 10

Topoi suppose à la fois réduction du multiple à l'unité et transformation de la réalité en objet de discours[611]. »

Permettant d'élever l'argumentation en dépassant les circonstances particulières d'un cas pour atteindre l'universalisme, le lieu commun est devenu « le refuge des paresseux[612] ». Loin de suivre les conseils avisés de Cicéron, qui préconisait de se doter d'une culture encyclopédique avant de manier les *loci communes*[613], les élèves en rhétorique étaient encouragés à apprendre par cœur des listes de *topoi* afin de se doter de développements passepartouts, d'un magasin, comme a pu le dire Latron[614], les dispensant de réfléchir et de trouver des arguments. On peut citer de nombreux traités rhétoriques comprenant des énumérations de lieux communs : pensons à la *Rhétorique à Herennius*, aux *De institutione oratoria* de Quintilien, aux *Corpus* des *Rhetores latini minores* et des *Rhetores graeci*, à l'*Anonymus Seguerianus*, ou encore au *De oratore* de Cicéron. Pour conclure, quelques exemples de lieux communs : « Si l'on châtie le voleur qui dérobe de l'argent à des hommes, ne faudra-t-il pas châtier bien davantage celui qui pille les richesses appartenant aux dieux[615] ? », ou encore la décadence des mœurs, et en particulier la généralisation des adultères[616], la perversion des notables de la cité[617].

Les exemples

En dehors des lieux communs, les rhéteurs faisaient la part belle aux exemples. C'était là un moyen d'alimenter leurs plaidoyers sans avoir à avancer d'arguments complexes, en particulier juridiques. C'était également une façon de s'attirer les bonnes grâces d'un public peu réceptif aux argumentaires techniques, et au contraire sensible aux envolées lyriques et aux bons mots.

Les exemples étaient essentiellement historiques et permettaient, avec efficacité, de convaincre l'auditoire de la culpabilité ou de l'innocence d'un accusé, des tourments vécus par une victime, de la sévérité ou de l'indulgence dont il fallait faire preuve à l'égard d'un prévenu. Comme Thomas Guard le met en évidence, les *exempla* « remplissent une fonction à la fois ornementale, morale, par leur valeur de modèle, et explicative, qui profite à l'efficacité du discours, par un processus analogique[618] ». C'est surtout l'ancienneté qui donne aux exemples leur valeur et leur autorité suprêmes. Ainsi, on ne contredira pas Claudia Moatti, qui affirme

[611] Laurent Pernot, *Ibid., p.262*

[612] A cet égard, Aristote (cité par Pernot, *Ibid.*, p. 272), considère que : « C'est comme si l'on prétendait transmettre la science de n'avoir pas mal aux pieds et que, au lieu d'enseigner l'art du cordonnier ou même le moyen de se procurer des objets adaptés à cette fin, on se bornât à donner plusieurs espèces de chaussures de toutes sortes : ce serait là donner un secours pratique, mais non pas transmettre un art ». Voir aussi le témoignage de Quintilien, *De institutione oratoria*, 7, 1, 4 qui estime que bien souvent les *locus communes* ne prouvent rien.

[613] Voir, Laurent Pernot, *Ibid.*, p.276. A cet égard, voir Cicéron, *De oratore*, III, 120 : « Les discours les plus brillants sont ceux où l'on se donne le champ le plus vaste, et où, d'un cas particulier, on se porte, on se tourne à l'examen de la question en ce qu'elle a de plus général » ; « [...] notre orateur parfait, élève toujours la discussion, s'il le peut, au dessus des circonstances particulières de personnes ou de temps ».

[614] Voir Bornecque, *Ibid.*, p. 94

[615] Sénèque, *Ibid.*, II, 7, 1

[616] Sénèque, *Ibid.*, II, 7, 1 : « Bien que les mœurs de la cité soient à ce point corrompues que personne, en soupçonnant l'adultère, ne puisse sembler trop crédule [...] ».

[617] Sénèque, *Ibid.*, X, 4,17 : « Les premiers de la ville, dit-il, gaspillent leurs richesses pour des choses contre nature : ils ont des troupeaux d'eunuques ; ils font subir la même mutilation à leurs mignons, pour qu'ils soient capables de supporter plus longtemps leurs attouchements impudiques, et, honteux de n'être pas hommes eux-mêmes, ils veulent qu'il y en ait le moins possible ».

[618] Thomas Guard, *Cicéron : l'orateur, l'histoire et l'identité romaine*, Cahiers des études anciennes, XLVI, 2009, p. 227-248.

que « dans la cité romaine où la généalogie jouait un si grand rôle, le citoyen se devait de connaître quantité d'*exempla*, maîtres de vérités et modèles de vertu, répertoire écouté, appris par cœur et transmis oralement. À l'image des discours antiques, organisés selon une structure latente où abondent les références à des discours ou des procès passés, à des techniques oratoires différentes, à des *exempla*, la société romaine s'articulait tout entière sur une faculté de commémoration et de remémoration[619]. » Ce qui était ancien était frappé du sceau de la vérité et de la respectabilité. Ainsi, le rhéteur avait par exemple beau jeu de citer, lorsque la cause avait trait au poison et qu'il voulait définitivement jeter l'anathème sur l'accusé, le cas du noble roi Mithridate, que des intrigants avaient essayé à de nombreuses reprises d'empoisonner. Pour pouvoir manier cette arme oratoire qu'est l'exemple, les étudiants en rhétorique devaient posséder une culture historique solide. C'est en tout cas ce que recommande Quintilien : « L'orateur doit aussi abonder en exemples, tant anciens que modernes ; et ce n'est pas assez qu'il connaisse ce qui est consigné dans l'histoire, transmis, pour ainsi dire, de main en main par la tradition orale, et ce qui se passe de son temps ; il ne lui est pas permis de négliger les fictions des poètes célèbres. Car si les exemples tirés de l'histoire proprement dite tiennent lieu de témoignages et ont même quelquefois la force de choses jugées, les autres ont, grâce à leur antiquité, une sorte de sanction morale, ou sont du moins reçus comme des préceptes que de grands hommes nous ont donnés sous le voile de l'allégorie. Que l'orateur abonde donc en exemples. Celà vient, en effet, que les vieillards ont plus d'autorité, parce qu'ils passent pour connaître et avoir vu plus de choses : ce que témoigne souvent Homère ; mais on peut se procurer cette autorité sans attendre la vieillesse, puisque la science de l'histoire a cela de propre, que, sous le rapport de l'expérience, on semble avoir vécu dans les siècles passés[620]. » Cicéron va plus loin, considérant que l'orateur doit « avoir une connaissance approfondie de l'Antiquité, afin de s'appuyer au besoin de l'autorité des exemples[621] ». En pratique, les connaissances historiques dispensées aux étudiants étaient beaucoup plus modestes. Ils se contentaient en général d'apprendre par cœur des listes d'évènements spécialement composées à leur usage. Ces catalogues étaient généralement brefs, étant donné que quelques faits historiques qu'il conviendrait de citer étaient simplement assignés à chaque cause que les orateurs auraient à retrouver au *forum*. Ainsi, selon Henri Bornecque : « On ne parlera pas d'empoisonnement sans nommer Mithridate, de cruauté sans rappeler Sylla, de courage sans citer Polyzélos et Cynégire, de mépris des richesses sans invoquer Aristide, Fabricius, Tubéron ou Coruncanius. Pour justifier un suicide, on le comparera à ceux de Caton, de Curtius, de Mucius Scaevola ou même de Codrus. L'inconstance de la fortune appellera les noms de Crésus, de Marius ou de Crassus, la défense des hommes sans aïeux celui de Servius Tullius[622] [...] » Citons à cet égard l'ouvrage de Valère Maxime, *Facta et dicta memorabilia*, composé dans la première moitié du Ier siècle.

La description

La description, ou *ekphrasis*, qui est le « morceau » principal de la *declamatio*, est un autre artifice utilisé par les étudiants en rhétorique pour éviter de devoir développer des arguments légaux. Selon Roland Barthes, la description bénéficiait d'une « très grosse côte » et peut se définir comme « un fragment anthologique, transférable d'un discours à l'autre : c'est

[619] Claudia Moatti, *Tradition et raison chez Cicéron : l'émergence de la rationalité politique à la fin de la République romaine*, MEFRA, 100, 1988, p. 38.
[620] Quintilien, *De institutione oratoria*, XII, 4.
[621] Cicéron, *De oratore,* I, 18
[622] Henri Bornecque, *Ibid*, p. 95

une description réglée des lieux, des personnages[623] ». En somme, l'*ekphrasis*[624] consiste pour le rhéteur à dépeindre ce qui n'est pas dit dans un sujet de déclamation[625]. Il s'agit ainsi de décrire les flammes qui ravageaient la maison d'un pauvre homme[626], d'imaginer les raisons qui ont poussé un père de famille à demander aux ravisseurs de son fils de lui couper les mains[627], d'exposer la peine ressentie par la victime d'un séducteur[628], ou encore de représenter la douleur infligée par le poison[629].

On l'a dit, la description était l'élément qui prenait le plus de place dans les controverses, à tel point qu'elle évinçait, par sa prépondérance, ce qu'on pourrait attendre d'une *controversiae*, c'est-à-dire une argumentation juridique. À titre d'exemple, la *controversiae* I, 4 ne comporte rien de moins que six descriptions[630]. De nombreux contempteurs regrettent cette omniprésence. À cet égard, Latron se moque de l'habitude de ses collègues rhéteurs qui, par leur gout pour la description, oubliaient l'essentiel d'un *casus* : « Aucune loi, dit-il, ne peut punir une action autorisée par une autre loi. Si je détruis ma maison, diras-tu que je cause un préjudice à l'Etat ? Cependant, l'on pourrait représenter comme il cruel d'abattre, ainsi que le ferait des ennemis, ces murs bâtis par nos ancêtres et qui étaient restés debout jusqu'à maintenant. Si dans mes champs, je veux couper par les pieds mes arbustes [...] »

Les descriptions sont souvent extravagantes ou alors dénuées de lien avec le sujet. Ce qui comptait véritablement était d'être novateur et Sénèque l'Ancien le met bien en évidence dans ses *Controversiae e suasoriae*[631].

Concernant leur caractère fréquemment fantaisiste, citons par exemple le cas d'Othon, qui dans la *controversiae* VII, 7.15, dans laquelle un père est accusé de trahison pour avoir fait crucifier son fils alors général, justifie l'attitude du *pater* en versant comme souvent du côté de la divination et de l'oniromancie : « Junius Othon le père dit que, s'il avait été le concurrent de son fils, c'est qu'il y avait été poussé par des présages et des songes qui lui annonçaient le malheur. Car Othon faisait partie des songeurs : toutes les fois qu'il ne trouvait pas d'autres couleurs, il racontait un songe. » C'était également une habitude de Fuscus de se lancer dans des explications surnaturelles lorsqu'il se retrouvait acculé. Ainsi, dans la *controversiae*, I, 1.16, qui se rapporte à un fils chassé par son père adoptif pour avoir procuré des aliments à son père naturel malgré la défense de son tuteur légal : « Fuscus se servit des scrupules religieux, couleur qu'il avait coutume d'employer souvent : « Tout m'a ému, dit-il, la nature, la piété filiale, cet

[623] Rolland Barthes, *L'ancienne rhétorique*, Communications, 16, Paris, Seuil, 1970, p. 183.
[624] Il y a selon les auteurs entre 2 et 11 catégories d'*ekphrasis*. Citons-les toutes : la topographie, la chonographie, la prosopographie, l'éthopée, le portrait, le caractère, le parallèle, le tableau, l'hypotypose, la démonstration, la description. Voir, Jean-Michel Adam et Sylvie Durrer, *Les avatars rhétoriques d'une forme textuelle : Le cas de la description*, Langue Française, n°79, 1988, p. 9-11.
[625] Jean-François Marmontel, *Eléments de littérature*, 6 vol, 1787, II, p. 445.
[626] Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, V, 5
[627] Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, I, 4
[628] Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, II, 3
[629] Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, III, 7
[630] Henri Bornecque, Controverses et Suasoires, Volume 2, 1932, p.1-395
[631] Voir dans la *Controversiae* VII, 2, 14, les arguments utilisés par les orateurs pour défendre Popillius qui a tué Cicéron alors que ce dernier l'avait précédemment défendu : « En parlant pour l'accusateur, tous les orateurs voulurent dire quelque chose de nouveau, à propos du moment où PopillIus arrive près de Cicéron. Latron dit : « Il avait condamné sa porte : personne n'entrait chez le proscrit. PopillIus, lu, aussitôt, arrivé, fut reçu ». Pareillement, dans la *Déclamation* IX, 6 : « Il disait que tous les déclamateurs avaient voulu trouver du nouveau à propos de l'endroit où la belle-mère désignait sa fille comme sa complice ». Le nouveau est toujours recherché. Ainsi dans la controverse I, 6,10 qui concerne le cas d'un père qui a forcé son fils à répudier sa femme pour en épouser une autre, Sénèque l'Ancien met en évidence le fait que Galion avait trouvé un nouvel argument pour excuser le *pater* au moyen d'une description originale : « Gallion dit une chose que tous les orateurs d'école avaient laissée de coté. Il craignait que ce ne fut une espionne, qu'elle n'indiquât aux pirates toutes les bonnes occasions, ou, du moins, qu'elle ne semblât le faire : il ne voulait pas être suspect à l'état ».

exemple frappant des vicissitudes humaines. Je croyais voir la fortune devant mes yeux ; je croyais l'entendre me dire : « Voilà le châtiment de ceux qui ne nourrissent pas leurs proches parents ».

Eu égard au lien ténu, voire absent, entre la description et le *casus*, évoquons la controverse IX, 4.5, qui concerne un fils qui a frappé son père à la suite de l'ordre d'un tyran. Le rhéteur Votienus Montanus se lance dans une illustration de la nécessité : « La nécessité est une grande défense pour la faiblesse humaine : c'est elle qui excuse les Sagontins, bien qu'ils n'aient pas seulement frappé, mais tué leurs pères ; elle qui excuse les Romains réduits par le désastre de Cannes à lever une armée d'esclaves ; elle qui sert d'excuse à tout ce qu'elle contraint de faire. » Dans la *suasoriae* I, qui se préoccupe du point de savoir si Alexandre lancera ses navires, le rhéteur Fabianus consacre de très nombreux développements à la description de l'océan sans réussir à faire un lien avec le sujet d'espèce[632]. Pareillement, dans la *suasoriae* III, dans laquelle il s'agit de savoir si Agamemnon doit immoler sa fille Iphigénie pour satisfaire les dieux, Fuscus s'attarde longuement sur la lune et ses différentes phases[633]. Quant au rhéteur Gargonius, pour défendre le *pater familias* qui a demandé aux pirates qui retenaient son fils de lui couper les deux mains, il fait dire à l'accusé : « J'ai dicté à mon secrétaire : « Je vous donnerai le double de la somme que vous me demandez, si vous ne coupez pas les mains de mon enfant », le secrétaire a oublié : « ne ... pas[634] ».

Ce caractère artificiel des descriptions n'a pas manqué de déclencher des vagues de critiques. Ainsi, le satiriste Lucien de Samosate dispense de façon ironique des conseils aux orateurs, leur enjoignant de toujours faire figurer dans leurs plaidoiries certaines descriptions : « Avant tout, parle de Marathon et de Cynégire, sans lesquels rien n'est bien ; toujours que l'on navigue à travers l'Athos, que l'Hellespont soit traversé à pied, que le soleil soit obscurci par les traits des Perses, que Xerxès fuie, que l'on admire Miltiade, qu'on lise les lettres de sang d'Othryade, qu'on entende répéter souvent Salamine, Artémisium et Platées... Commence à la guerre de Troie, ou, si tu veux, aux noces de Deucalion et de Pyrrha, et, de là, descends jusqu'à l'époque où se place ta déclamation[635]. » Quant à Pollion, il moque les recours fréquents de Fuscus aux haruspices, devins, présages, rêves et autres signes divins, en considérant que « *non esse suadere sed ludere*[636] ».

Les traits d'esprit

Les traits d'esprit sont également très utilisés pour masquer une absence de connaissances juridiques. Il s'agit de brèves réflexions présentées comme des arguments, et qui sont à la fois originales, vives et spirituelles, mais aussi compréhensibles par tous. Elles ont pour effet de capter l'attention et de susciter l'adhésion d'un auditoire qui ne retiendra d'une plaidoirie que quelques bons mots charmants. À cet effet, Matthieu Andrieux écrira que « ces sortes de traits ont quelque chose de piquant qui réveille, qui étonne d'abord, et qui satisfait en même temps l'amour-propre du lecteur (ou de l'auditeur) en lui donnant lieu de s'applaudir d'avoir deviné[637] ». Bien souvent, les traits n'ont guère de fond et se contentent d'être plaisants et de dissimuler leur vacuité. C'est ce qu'affirme Figaro dans le *Barbier de Séville* lorsqu'il

[632] Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, I, 4.
[633] Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, III, 1.
[634] Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, I, 18.
[635] Lucien, *Rhet. Praec.*, 18 et 20.
[636] Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, 2, 10.
[637] Matthieu Andrieux, *Rhétorique française : extraits des meilleurs auteurs anciens et modernes*, Brunot, 1825, p. 362.

définit le trait comme « quelque chose de brillant, de scintillant, qui ait l'air d'une pensée[638] », mais aussi Pétrone dans le *Satiricon*, qui les considère comme des verroteries et des rêvasseries[639], ou encore Latron, qui blâmait ses élèves d'applaudir des traits uniquement parce qu'ils sonnaient bien. En effet, « Porcius Latron voulut faire sentir à ses élèves ce manque de goût dans l'oreille, surtout que Triarius, en arrangeant harmonieusement les mots, charmait beaucoup d'écoliers et les engageait tous dans une mauvaise voie : aussi, dans une controverse, où il se laissait aller à un développement élevé et plein de chaleur, il termina ainsi : "Parmi les sépulcres, il y a des souvenirs." Et comme les écoliers poussaient des cris enthousiastes, il les critiqua comme il convenait et arriva ainsi à les rendre plus lents à louer même ce qui était bien dit, parce qu'ils craignaient un piège[640]. » Les traits sont souvent des invocations aux divinités[641], aux ancêtres[642], ou encore à l'État[643].

δ) Une explication possible à la prétendue absence d'un enseignement juridique dans les classes de rhétorique : la scission entre *advocati* et *iuris periti*

L'*advocatus* romain n'est pas notre avocat français moderne. En effet, tandis que ce dernier doit à la fois défendre son client et préparer son argumentation juridique, à Rome, plaidoyer et jurisprudence évoluent dans des sphères séparées. Le premier est l'apanage du rhéteur, tandis que la seconde relève du monopole du jurisconsulte. On comprend aisément que la formation juridique que recevait l'*advocatus* romain était moins poussée que celle requise pour nos avocats contemporains.

L'*advocatus* romain n'était pas un juriste ; sa connaissance du droit était seulement suffisante pour l'aider dans sa présentation des arguments de persuasion. Il ne traitait pas de l'interprétation du droit, mais des faits. Par ailleurs, l'*advocatus* pouvait s'offrir les services de *iuris periti*. Dans un tel arrangement, l'orateur judiciaire n'avait pas besoin de sérieuses connaissances légales. Sa principale préoccupation était l'interprétation intelligente et avantageuse des faits afin de convaincre un juge, qui était le plus souvent un simple citoyen, lui-même inconscient des questions juridiques, et qui s'était engagé à prononcer l'acquittement ou déclarer coupable comme cela lui semblait préférable. Les affaires, surtout à l'époque de l'Empire, n'étaient pas gagnées exclusivement sur les connaissances juridiques, mais sur la capacité de l'avocat de colorer les faits, de faire appel aux émotions du juge et d'exposer des arguments convaincants. Pour ceux qui souhaitaient devenir jurisconsultes, il existait des écoles de droit. Bien que parfois ces juristes agissaient également comme des avocats, il s'agissait d'une carrière tout à fait différente, ayant ses propres préparations. Examinons plus précisément la divergence entre *advocati* et *iuris periti* au cours du Haut-Empire, puis durant l'Antiquité tardive.

---

[638] Beaumarchais, *Le barbier de Séville*, Acte I, Scène 2.
[639] Pétrone, *Satiricon*, I, X : « Qu'avais-je à faire de toutes ces verroteries, de ces rêvasseries de somnambules ? ».
[640] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, VII, 4, 10.
[641] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, V, 3, 1 : « C'est toi que j'invoque, Jupiter, toi dont les jeux olympiques ont été souillés par ce double fratricide » ; VI, 8, 1 : « C'est à toi que je m'adresse la dernière, Vesta ; montre à ta prêtrèsse autant d'hostilité qu'elle te porte de haine ».
[642] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, IX, 1, 8 : « J'ai vu se dessiner devant mes yeux les images de mes ancêtres ; j'ai vu venir à moi, de sa demeure dernière et tout resplendissant de la majesté du général, Miltiade, qui pour la seconde fois, fit appel à mes mains ».
[643] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, II, 5, 4 : « O ma patrie, je ne sais si elle te donnera des enfants ; à coup sûr, elle t'a donné l'assassin d'un tyran ».

Période républicaine et Haut-Empire

Comme nous l'avons vu précédemment, initialement – c'est-à-dire à partir de la laïcisation du *ius*, qui suit la publication des XII Tables –, les jurisconsultes assumaient trois grandes fonctions : le *respondere*, le *cavere* et l'*agere*. À partir du IIe siècle avant notre ère, la troisième de ces attributions au moins, l'*agere,* leur est confisquée[644].

En effet, dès le IIe siècle av. J.-C., du fait de l'influence hellène, une nouvelle classe de praticiens de la justice fait son apparition à Rome : les orateurs judiciaires, qui ont été appelés d'abord *oratores*, puis *advocati* et, durant la période impériale tardive, *causidici*, *togati* ou *patroni*[645]. Ceux-ci, instruits dans l'art de la parole et peu au fait de la science juridique, tendent progressivement à se substituer aux *iuris periti* lors des procès. Ainsi, depuis le IIe siècle avant notre ère, et pendant tout le Haut-Empire, le monde du droit est scindé en deux professions distinctes : les *iuris periti* et les *advocati*. Les premiers, imbus de droit, se tiennent habituellement loin des cours de justice, réservant leur expertise au conseil juridique. Les seconds parcourent les tribunaux, défendant leurs clients au moyen de leur maitrise de l'art oratoire[646]. L'ascension de l'orateur est due à deux grands facteurs.

Tout d'abord, dès la dernière partie de la période républicaine, les tribunaux populaires (*comitia*) et centumviraux commencèrent à jouer un rôle décisif dans l'administration romaine de la justice. Dans une société comme la République du dernier siècle avant J.-C., qui aimait la dramaturgie et les bons mots, l'orateur fournissait un meilleur divertissement que le sobre jurisconsulte romain qui méprisait l'éloquence. Ce dernier se retrouvait dans une situation désavantageuse par rapport à l'orateur depuis l'apparition des jurys, qui, en règle générale, n'étaient pas passionnés par les expositions juridiques, les discussions factuelles et les arguments techniques[647].

Ensuite, les rhéteurs bénéficiaient d'un fort soutien impérial, particulièrement sous Claude (41-54 après J.-C.). Sa mort en l'an 54 a été accueillie avec soulagement par les jurisconsultes et a été déplorée par certains orateurs judiciaires qui avaient joui d'un apogée durant son règne corrompu[648]. Une légende rapporte à cet égard qu'un jurisconsulte a interrompu les lamentations des orateurs avec la remarque suivante : « Ne vous ai-je dit il y a longtemps que ce cirque ne durerait pas éternellement[649] ? » *A contrario*, les *iuris periti* entretenaient des rapports tendus avec le pouvoir central. En effet, conformément à la tradition républicaine et à leurs tendances aristocratiques, la majorité des juristes – au moins pendant le Haut-Empire précoce – affichent une certaine aversion, et même une hostilité, à l'égard des empereurs. Ces derniers sentent cet antagonisme et, par conséquent, ne sont pas spécialement amicaux avec les jurisconsultes. Cette inimitié mutuelle débute avec Auguste, qui impose le *ius*

[644] Caroline Humfress et Peter Garnsey, *L'évolution du monde de l'Antiquité tardive*, Editions La Découverte, 2004, p. 81-91 ; John Anthony Crook, *Legal advocacy in the roman world*, Duckworth, 1995, p. 154-158 ; Anton-Hermann Chroust, *Legal profession in ancient imperial Rome*, In : Notre-Dame Law Review, Volume XXX, Issue 4, 1955, p. 521-616.
[645] Anton-Hermann Chroust, Ibid., p.527 et s.
[646] John Anthony Crook, *Ibid.*, p. 154-158.
[647] Patrick Parks, *The Roman Shetorical Schools as a Preparation for the Courts Under the Early Empire*, Johns Hopkins university studies in historical and political science, 1945
[648] John Anthony Crook, *Ibid.*, p. 154-158.
[649] John Anthony Crook, *Ibid.*, p. 157.

publice respondendi[650], culmine avec Claude[651], et un apaisement intervient à partir du règne de Nerva[652]. Toutefois, jusqu'à l'Antiquité tardive, une tension persiste et de nombreux *iuris periti* refusent non seulement de faire partie de la nouvelle administration impériale, mais renoncent également dans un esprit de défiance à toute apparition publique. Cette attitude jusqu'au-boutiste, sans doute inspirée par les philosophies épicurienne et stoïque[653], consistait à refuser de solliciter ou d'accepter un brevet impérial[654].

Incapable de rivaliser avec l'orateur judiciaire, qui ignore la loi mais maitrise l'éloquence, abandonné par le pouvoir impérial, le jurisconsulte se retire presque complètement du plaidoyer. Ce dernier pouvait certes instruire les orateurs judiciaires sur des questions de droit que ces derniers souhaitaient faire valoir en cour, mais de façon générale, les portes des tribunaux lui étaient désormais fermées. Les *iuris periti* auraient pu se convertir à la rhétorique, mais déterminés qu'ils étaient à ne pas déprécier leur profession, ils refusaient généralement de recourir à la démagogie et au mensonge pour gagner popularité et argent. Par cette attitude louable, ils contribuèrent à préserver la science juridique, alors gravement menacée par l'incompétence juridique et l'appât du gain des rhéteurs[655].

Les rhéteurs étaient en effet vénaux et peu instruits dans la science du droit. Concernant le premier élément, il faut noter que les *advocati* étaient généralement issus de familles modestes, contrairement aux anciens jurisconsultes appartenant habituellement à la *nobilitas*. De ce fait, les premiers ne pouvaient comme les seconds dispenser leurs services gratuitement[656]. Au sujet de leur ignorance du *Ius*, relevons le fait que, bien que la majorité des orateurs judiciaires semblent posséder seulement un minimum de connaissances en droit. Tout juste disposent-ils de quelques bases afin de comprendre les instructions techniques ou les conseils sollicités et obtenus des jurisconsultes. En tout cas, très peu d'*advocati* devaient disposer de la maitrise suffisante du droit pour pouvoir être qualifiés de jurisconsultes[657]. Souvent même, les orateurs judiciaires sont allés jusqu'à soutenir que l'étude du droit était absolument inutile à la pratique du plaidoyer, et que les jurisconsultes avaient choisi la voie du droit simplement en raison de leur déficience oratoire[658].

Ainsi, entre les deux derniers siècles de la République et le Haut-Empire, la situation n'a pas grandement évolué[659] : les orateurs judiciaires ignorants de la Loi ont pratiquement monopolisé le procès, alors que les jurisconsultes se concentraient sur l'octroi de *responsa* –

---

[650] Gilbert Hanard, *Droit romain*, Publications Fac St Louis, 1997, p. 46 et s.; Richard A. Bauman, *Lawyers and Politics in the Early Roman Empire: A Study of Relations Between the Roman Jurists and the Emperors from Augustus to Hadrian*, Numéro 82, C.H. Beck, 1989, p. 1 et s.

[651] Richard A. Bauman, L*awyers and Politics in the Early Roman Empire: A Study of Relations Between the Roman Jurists and the Emperors from Augustus to Hadrian*, Numéro 82, C.H. Beck, 1989, p. 130 et s.

[652] Richard A. Bauman, L*awyers and Politics in the Early Roman Empire: A Study of Relations Between the Roman Jurists and the Emperors from Augustus to Hadrian*, Numéro 82, C.H. Beck, 1989, p. 130 et s.; Anton-Hermann Chroust, Legal *Profession in Ancient Imperial Rome*, 30 Notre Dame L. Rev. 521, 1955, p. 544

[653] Louis Firmin Julien Laferrière, *De l'influence du stoicisme sur la doctrine des jurisconsultes Romains*, Mémoire lu à l'Académie des Sciences morales et politiques (Séances de juin & juillet 1859), Orléans. Imp. Colas-Gardin, 1860

[654] Aquilius Gallus par exemple qui fut préteur en 66 avant J.C., a refusé de demander le consulat afin de concentrer tous ses efforts sur la pratique du droit (D. I, 2, 2, 44 et 47). Pour le Haut-Empire, la tendance se fait plus marquée. Evoquons Aulus Cascellius qui a denié le consulat que lui offrait l'empereur Auguste (*Liber*. ench. 45 et Valère Maxime, VI, 2, 12), ou encore Proculus, Massurius Sabinus ou encore Gaius qui, toute leur vie durant se sont abstenu d'occuper une charge publique ou d'exercer le droit pour se concentrer exclusivement sur l'enseignement du droit et l'écriture de traités juridiques. Pour plsu d'informations à ce sujet, lire : Wolfgang Kunkel*, Die römischen Juristen*, Böhlau Verlag, 2001

[655] Anton-Hermann Chroust, *Legal Profession in Ancient Imperial Rome*, 30 Notre Dame L. Rev. 521, 1955, p.548 et s.

[656] Anton-Hermann Chroust, *Legal Profession in Ancient Imperial Rome*, 30 Notre Dame L. Rev. 521, 1955, p. 553 et s.

[657] Anton-Hermann Chroust, *Ibid.*, p. 565

[658] Cicéron, *De oratore*, 38. Anton-Hermann Chroust, *Ibid.*, p. 566

[659] Anton-Hermann Chroust, *Ibid.*, p. 567 et s.

avec ou sans brevet impérial – à des clients privés ou des fonctionnaires, ou sur l'allocation de « munitions juridiques[660] » aux orateurs judiciaires. Exceptionnellement, ils pouvaient même aller au tribunal chaque fois qu'un point particulièrement juridique où la simple rhétorique n'était d'aucune utilité surgissait, ou lorsqu'une question de droit inattendue sur laquelle le rhéteur n'avait reçu aucune instruction préalable du jurisconsulte était soulevée[661].

L'Antiquité tardive

C'est à partir du règne de Dioclétien (284-305) que l'ensemble de la profession juridique romaine subit des changements profonds, en particulier dans la partie orientale[662]. En effet, au IVe siècle, les défenseurs, que l'on nomme orateurs judiciaires, *causidici* ou *patroni*, sont devenus avocats au sens moderne du terme, c'est-à-dire de vrais juristes versés dans la science du droit.

Dans le passé, l'orateur judiciaire affichait ouvertement son mépris pour les connaissances juridiques solides et l'étude systématique de la Loi. Tous ceux qui avaient l'intention de devenir *advocati* prenaient des leçons de rhétorique au cours desquelles des connaissances juridiques pouvaient être dispensées, mais de façon très résiduelle. L'antagonisme entre le jurisconsulte et les *advocati* était tel que les seconds avaient monopolisé pratiquement tout le procès, alors que les premiers étaient devenus des « académiciens » ou des conseillers qui instruisaient les magistrats ou les avocats sur les points techniques. Ainsi, tandis que le jurisconsulte, en règle générale, évitait autant que possible les procès publics, l'avocat, au moins jusqu'au IVe siècle, dominait les tribunaux, en particulier les juridictions pénales[663].

Plusieurs raisons expliquent cette révolution du paysage juridique impérial. Tout d'abord, sous l'Antiquité tardive, les assemblées populaires — *comices tributes* et *centuriates* — ont été déchues de leurs fonctions judiciaires[664]. De ce fait, le rhéteur n'a plus de public et l'éloquence judiciaire perd une grande partie de son intérêt : soulever les foules lors des procès publics. Le droit profite de cet affaiblissement pour gagner en influence.

Ensuite, à partir de l'Antiquité tardive (et même du Haut-Empire tardif), l'orateur judiciaire devient progressivement un avocat, c'est-à-dire un homme professionnel formé dans la Loi. Bientôt, la simple rhétorique cesse d'être une qualification suffisante pour la pratique réussie de la Loi et, par conséquent, doit être remplacée par un apprentissage juridique. En outre, l'art oratoire ne suffit plus à obtenir des charges publiques, et la seule alternative à la carrière militaire est la compétence légale. Un jeune homme oriental aspirant à l'avocature ne fréquentait plus uniquement la classe du rhéteur, mais se rendait dans l'une des écoles de droit qui avaient ouvert à partir du IIIe siècle, pour une période d'environ quatre ou cinq ans[665].

Les rhéteurs les plus conservateurs déploraient ces changements et regrettaient le temps où seule l'éloquence suffisait pour être le maitre du tribunal et avoir les faveurs des recruteurs pour devenir fonctionnaires. Mais, la complexité de la bureaucratie impériale réservait désormais la majorité des postes administratifs à des hommes formés en droit. Les hauts

[660] Cicéron, De Oratore, 37
[661] Anton-Hermann Chroust, *Ibid.*, p. 529-530
[662] Anton-Hermann Chroust, *Ibid.*, p. 570 et s.
[663] Anton-Hermann Chroust, *Ibid.*, p. 571 et s.
[664] Anton-Hermann Chroust, *Ibid.*, p. 572 et s.
[665] Anton-Hermann Chroust, *Ibid.*, p. 573 et s.

fonctionnaires étaient généralement issus du rang des avocats, pourvu qu'ils aient reçu une formation juridique adéquate. L'étude de la Loi est devenue attractive, et un flux croissant de jeunes gens, dont beaucoup venaient de l'aristocratie, s'inscrivaient dans les facultés de droit dans l'espoir d'obtenir de prestigieux offices. L'art oratoire avait cessé d'être une qualification suffisante pour la pratique juridique et avait donc dû céder la place à l'étude systématique du droit.

En conséquence, on assiste à la fusion des avocats et des jurisconsultes. Cette fusion a été accélérée par le fait que l'administration impériale, à laquelle appartenait l'ensemble des professionnels du droit, y compris les *advocati* à partir du IVe siècle, exige progressivement des avocats formés et efficaces. En l'an 460, une constitution impériale de Léon I (457-474) dispose que toute personne souhaitant être admise à la pratique de la défense devait passer un examen devant un jury spécial. Le candidat ou le demandeur était aussi tenu de produire une déclaration sous serment de ses professeurs jurant qu'il avait une maitrise suffisante du droit, acquise par une formation régulière et systématique dans une école de droit reconnue : « Nous commandons que les personnes distinguées pour leur apprentissage juridique et les docteurs de la Loi, certifient sous serment que la personne souhaitant être admise [à la pratique du droit] soit instruite dans la science du droit[666]. » Cette disposition ne fait que valider ce qui avait été requis par l'usage en Orient : l'exigence que toute personne souhaitant se dédier au barreau dût posséder de solides connaissances juridiques[667].

Il est acté qu'« après plusieurs siècles de prééminence imméritée, l'orateur, ce produit douteux d'idées hellénistiques qui avait grandement contribué à discréditer la profession juridique romaine[668] », se voit enfin éclipsé dans la partie orientale de l'Empire. Il en est tout autrement en Occident, où les anciennes conditions d'accès à l'avocature sont restées les mêmes. À l'ouest, il semble en effet que le juriste soit resté essentiellement un orateur judiciaire[669]. Un jeune homme souhaitant devenir défenseur pouvait fréquenter l'école de droit de Rome ou d'Autun, et acquérir une connaissance de la Loi. Mais il n'était pas tenu de le faire et, par conséquent, préférait aller dans une école de rhétorique[670]. De nombreuses sources montrent qu'il n'y a pas eu en Occident la même fusion entre *iuris periti* et *advocati* qu'a connue l'Orient au IVe siècle. Ainsi, on peut citer l'édit du *maximum* de 301, qui reconnait aux *advocati* et aux *iuris periti* le droit de se faire rémunérer pour leurs activités[671]. De même, en 442, Valentinien III évoque bien le fait qu'avant l'admission à la profession d'avocat, le candidat doit être soumis à un examen approfondi de « ses études, de son caractère, de son statut de naissance et doit avoir effectué les services publics obligatoires ». Toutefois, l'empereur entend par « études » l'apprentissage rhétorique et non juridique[672]. En 452 encore, le même empereur maintient toujours l'ancienne distinction entre jurisconsulte et avocat, substituant simplement aux termes de *advocatus*/*iuris peritus* ceux de *causidicus*/*iurisconsultus*[673]. Une lecture de la correspondance de saint Augustin confirme le fait que, en Occident, les deux professions de *iuris periti* et d'*advocati* sont encore scindées : « Tout ce qui est pris à quelqu'un malgré lui ne l'est pas injustement. Beaucoup de gens ne veulent payer ni les honoraires du médecin, ni le salaire de l'ouvrier ; pourtant le médecin et l'ouvrier reçoivent en toute justice ce qu'on leur

[666] CI 2, 7, 11
[667] Caroline Humpfress, *Orthodoxy and the Courts in Late Antiquity*, OUP Oxford, 2007, p. 103 et s.
[668] *Lettre* CXIII, datée de 414. Comme le rapporte Caroline Humpfress., *Ibid.*, p. 69, le fait que cette lettre soit adressée au vicaire d'Afrique Macedonius et rapporte de veritables cas soumis devant sa juridiction nous conduit à penser que Saint Augustin fait référence en l'espèce à des pratiques contemporaines et non à des événements classiques.
[669] Caroline Humpfress, *Ibid.*, p. 102 et s.
[670] Caroline Humpfress, *Ibid.*, p. 102 et s.
[671] Edit du maximum, 7, 72-73 et Corcoran, *Ibid.*, p. 204-233 et 242, 1996.
[672] N. Val. 2. 2. 1
[673] N. Val. 35. 1, s. 2. Voir : Caroline Humfress, *Ibid.*, p.70 et s.

donne par force et c'est à ne pas leur donner qu'il y aurait injustice. Mais de ce que l'avocat vend sa défense et le *iuris peritus* son conseil, le juge ne doit pas vendre un équitable jugement ni le témoin une déposition véritable ; car le juge et le témoin ont à considérer l'intérêt des deux parties, et les autres l'intérêt d'une seule[674]. »

Si l'antagonisme *iuris periti*/*advocati* perdure en Occident pendant l'Antiquité tardive, il s'accompagne d'une revalorisation de la fonction de *iurisconsultus* (dénommée *nomikos* à partir du IVe siècle). En effet, comme nous l'avons vu pour l'Orient, la complexification de la procédure à partir de la constitution de Dioclétien de 294, qui érige l'*actio extraordinem* comme règle, rend l'office des *iuris periti* incontournable, et de toute part l'on fait appel à leurs services[675].

En conséquence, on voit toujours le jurisconsulte (*nomikos*) verser dans la connaissance du droit[676] et dispensant son expertise aux personnes qui le sollicitent. Le *nomikos* pouvait ainsi répondre oralement[677] aux questionnements juridiques des particuliers en vertu du *respondere* et les aider dans la rédaction de contrats (*cavere*).

Saint Ambroise rapporte l'habitude de consulter un *iuris peritus* avant d'établir un contrat de propriété : « Si tu veux acheter un terrain, si tu veux acheter une maison, tu trouves quelqu'un plus expert que toi. Tu examines soigneusement les règlements juridiques et, pour éviter de commettre une erreur, tu ne te fies pas à ton propre jugement[678]. »

Jean Chrysostome fait de même au sujet du contrat de mariage : « Maintenant disons que tu vas te marier. Tu consultes soigneusement les *nomikoï*. Tu as fréquemment recours à eux, tu t'enquiers minutieusement de ce qui arrivera si ta femme meurt sans enfant, ou si elle laisse un fils, ou si deux ou trois lui survivent, et enfin quel usage aura-t-elle des biens de son père s'il est vivant ou s'il est mort, ce qui de l'héritage reviendra à ses frères et ce qui reviendra au mari ; de la même manière, tu voudras savoir quand elle aura le contrôle de tous ses biens, afin qu'aucune partie n'en doive être cédée à autrui, et quand d'autre part elle devra tout céder. Tu les harcèles de questions de ce type en te renseignant sur tous les tenants et les aboutissants de l'affaire afin d'être sûr qu'aucun des biens de la femme n'ira à un de ses parents quel qu'il soit[679]. » Ammien Marcellin nous renseigne également sur la coutume qui veut qu'un particulier fasse appel au *nomikos* avant de rédiger un testament : « Ailleurs, une épouse frappant jour et nuit la même enclume, comme dit le vieux proverbe, pousse son mari à rédiger son testament et le mari prie instamment sa femme d'en faire autant : de part et d'autre on fait appel à d'habiles

[674] Saint Augustin, *Lettres*, CLIII
[675] Hélène Ménard, *L'histoire de la justice à Rome et dans l'empire romain : approches récentes et perspectives*, Criminocorpus [En ligne], Varia, mis en ligne le 21 novembre 2013, consulté le 21 octobre 2016
[676] Saint Augustin, *Des deux âmes*, V : « Je blâme un jurisconsulte pour qui un grand nombre de lois sont lettre morte, et cependant je le crois encore tellement supérieur au plus habile cordonnier, que je rougirais de les comparer l'un à l'autre. Mais je loue ce dernier à cause de l'aptitude qu'il déploie dans son art, et je blâme l'autre de se montrer inférieur à sa profession ».
[677] Les *iuris periti* répondent souvent de façon orale. C'est ce que révèle Saint Augustin qui écrit à l'un d'entre eux, Eustochius, en 422 : « si tu dois donner avec bonne foi des réponses authentiques à tous ceux qui te consultent, combien plus dois-tu le faire pour nous les ministrès du Christ […] » Saint Augustin demande ensuite des réponses sur des points de droit, en particulier sur la jurisprudence et les *leges* concernant les régisseurs. Augustin poursuit : « j'ai donc envoyé ces constitutions à son excellence pour qu'elle les examine. Deux d'entre elles, me semble-t-il, sont en rapport avec l'affaire mais quant aux autres, soit je ne les comprends pas, soit elles ne sont pas en rapport avec la question présente ». On voit qu'Eustochius est plus habitué à répondre oralement : « bien qu'absent physiquement, je te demande de m'aider comme tu le fais toujours quand je viens te voir » (*Lettres*, XXIV, 11).
[678] Exposé sur le *Psaume CXVIII*, *Littera mem*., 7.
[679] PG, *LI*, coll. 226-227.

juristes. L'un dans la chambre à coucher, l'autre, son adversaire, dans la salle à manger pour régler les points de désaccord[680]. »

L'aide que le *nomikos* offre aux particuliers passe aussi par la rédaction de demandes de rescrits impériaux comme le montre à nouveau saint Augustin : « Ceux qui ont un procès et qui veulent adresser à ce sujet une supplique à l'empereur, cherchent quelque légiste habile qui rédige leur requête ; car ils ont peur, s'ils demandent autrement qu'il ne faut, non seulement de ne pas obtenir ce qu'ils demandent, ni-même de se voir punis au lieu d'être favorisés. Les Apôtres voulaient adresser une supplique à l'Empereur-Dieu, et ne savaient comment s'y prendre pour arriver jusqu'à lui : c'est pourquoi ils dirent au Sauveur : « Seigneur, enseignez-nous à prier", c'est-à-dire, notre jurisconsulte, notre conseiller, ou plutôt, notre assesseur, composez-nous notre prière. Et, par une formule puisée au livre de la jurisprudence céleste, le Seigneur leur apprit à prier, et dans cette formule même il mit une condition : "Remettez-nous nos dettes comme nous remettons à nos débiteurs ». Si tu ne demandes pas selon la loi, tu deviens criminel. Devenu criminel, crains-tu le Juge ? Offre le sacrifice de l'humilité, offre le sacrifice de la miséricorde, dis en tes prières : remettez-moi, comme je remets. Mais si tu le dis, fais-le. Que feras-tu, en effet ? Où iras-tu, si tes prières sont des mensonges ? Comme on dit au barreau, non seulement tu seras privé du bénéfice de ton rescrit, mais ce rescrit lui-même tu ne l'obtiendras pas. C'est une maxime de droit : quand un homme a menti dans sa requête, la grâce qu'il a obtenue devient nulle. Ceci a lieu parmi les hommes, car l'homme a pu être trompé, l'empereur a pu être induit en erreur quand tu lui as présenté ta requête ; tu as dit ce que tu as voulu, et celui à qui tu l'as dit ignore si tu as dit la vérité. Aussi laisse-t-il à ton adversaire le soin de prouver ton mensonge, afin que si tu en es convaincu devant le juge, tu sois privé du bénéfice de ce rescrit que tu as porté devant lui ; car il n'a pu s'empêcher de t'accorder la grâce que tu sollicitais, vu qu'il ignorait si tu disais vrai ou non. Mais Dieu, qui sait si tu dis la vérité ou un mensonge, n'agit pas seulement de manière à rendre ta requête nulle à son tribunal : il l'empêche même d'y arriver, parce que tu as osé mentir à la vérité[681]. »

En somme, le *nomikos* rédige dans les formes légales la demande de son client, vérifiant au passage que celle-ci n'est pas contraire au *Ius*. Le *iurisconsultus* renvoie soit à la lettre de la Loi, soit propose dans la demande de rescrit une interprétation en équité du droit. Il appartient à la chancellerie impériale de décider si un rescrit est donné ou non. Dans l'affirmative, l'acte impérial est produit devant un juge qui se contente de vérifier les faits allégués. Si ceux-ci sont conformes à la description contenue dans le rescrit, le demandeur se voit accorder un *beneficium resripti*[682].

Le *iurisconsultus* ne se contente pas d'aider les personnes privées. En effet, le voit-on aussi en train de conseiller des congrégations religieuses et autres hommes d'Église[683], en particulier au sujet de la possibilité pour un clerc de recevoir des biens par héritage alors même que la législation impériale l'interdit[684].

---

[680] Ammien Marcelin, *Histoire*, XXVIII, IV, 26.
[681] Saint Augustin, *Traité sur l'evangile de Saint Jean*, VII, 11.
[682] Il n'appartient ni au *nomikos*, ni à la chancellerie impériale de vérifier la véracité des faits. Cet examen est de la responsabilité du juge. En cas de fausse déclaration, la responsabilité du *iurisconsultus* n'est pas engagé contrairement à celle du demandeur. CJ, I, 22, 5.
[683] Même si un chrétien répugne à l'idée de faire appel à eux car il devrait utiliser son propre jugement. Saint Augustin, *Sermons*, XLVII, 22
[684] Saint Augustin rapporte dans ses *Sermons*, XLVII, 22, Ambroise dans *Les Devoirs*, III, 58 et Jérôme, dans ses *Lettres*, LII, 6 que des membres de l'Église schismatique donatiste faisaient appel à des *nomikos* afin de fourbir des ruses juridiques pour que le testament d'un clerc soit valable. Il fallait pour cela passer par le biais d'une fiction de fiducie.

c) La présence résiduelle mais réelle du droit dans l'enseignement du rhéteur

Nous commencerons par modérer les critiques énumérées jusqu'à présent en signifiant que l'enseignement du rhéteur n'est pas aussi fantasque, ni déconnecté de la réalité, ni illogique qu'on a bien voulu le dire. Beaucoup plus rationnel qu'il n'y parait, il ouvre la voie à un enseignement juridique (α). S'il apparait clairement que les écoles de rhétorique ne dispensent pas un savoir juridique élaboré, et qu'au sortir de la classe du rhéteur l'étudiant ne mérite pas le titre de *iurisconsultus*, il s'avère toutefois que le *Ius* n'est pas tout à fait absent de la formation de l'orateur. Il s'agit bien sûr de ces lois imaginaires ou étrangères que l'on retrouve fréquemment dans les controverses scolaires, mais ce n'est pas tout. En effet, parmi les histoires de pirates, de belles-mères sanguinaires et de fils prodigues, parmi les *leges* les plus fantaisistes et les coutumes les plus exotiques émergent des connaissances juridiques bien réelles (β). Par ailleurs, peut-être faut-il admettre qu'évoluer dans un environnement juridique peuplé de conflits entre particuliers, de lois et de coutumes, fussent-ils fictifs et fantaisistes, forme l'esprit. Si les rhéteurs ne sont pas des juristes, et s'ils ne connaissent pas le *ius romanum* parfaitement, ils savent l'interpréter, le manipuler, le comprendre. Ils pourront, lorsqu'ils seront confrontés à des *leges* inconnues d'eux, en saisir l'enjeu, réfléchir à l'opportunité d'appliquer le *ius strictum* ou l'équité, de choisir la lettre ou l'esprit de la loi (γ).

α) La rationalité de l'enseignement du rhéteur

Nous entendons le chapelet de critiques dirigées à l'endroit de l'éducation rhétorique impériale. Pourtant, force est de constater que l'enseignement de la rhétorique à Rome, basé sur l'exercice de la controverse, a connu un succès constant pendant un millénaire[685]. Pourquoi donc persévérer dans cette direction si les résultats pédagogiques étaient si catastrophiques ? Les Romains, réputés si pragmatiques[686], se seraient-ils égarés par simple gout pour la fantaisie ? Cette conclusion est pour le moins incohérente, et nous faisons volontiers écho à la pensée de Henri-Irénée Marrou, qui estime que si « la rhétorique est (pour nous) synonyme d'artifice, d'insincérité, de décadence, c'est peut-être simplement parce que nous ne la connaissons plus et que nous sommes redevenus des barbares[687] ». Par ailleurs, il s'agit de considérer le fait que l'hallali lancé contre les controverses se base sur quelques recueils de *declamationes* souvent incomplets et qui manquent par conséquent d'unité[688]. Il faut aussi se garder de tout jugement hâtif en précisant que, bien souvent, la romanistique critique des déclamations qui ne relèvent pas d'une activité scolaire[689]. Pour observer le quotidien d'une

[685] Wilfried Stroh, *Ibid.*, p.1

[686] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, 1948, p. 416. Voir aussi, François Hoff, *Les Controversiae dans la formation de l'orateur, ou cent mille milliards de romans ?, Ibid.* : « On a déprécié ces exercices dès l'Antiquité, en les liant à la décadence de la rhétorique sous l'Empire. L'exercice n'est pas lié à la latinité impériale. Il existait au moins depuis la fin du IVe siècle en Grèce (Démétrios de Phalère). Il a été pratiqué pendant toute la période hellénistique, puis sous l'Empire, jusqu'à l'époque tardive, et en Grèce byzantine encore ». Egalement : « Il semble qu'il s'agit d'une méthode douteuse pour un observateur moderne mais c'est une autre culture qui s'est épanouie et est restée inchangée pendant plus de 600 ans. On peut alors supposer qu'elle répondait au besoin des romains. Il semble que la bonne question est de se demander : quels besoins satisfaisait cette pratique étrange et comment ? ».

[687] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p .416

[688] Wilfried Stroh, *Ibid.*, p. 1 et s.

[689] Tout d'abord, il faut distinguer entre ce qui était et ce qui n'était pas l'activité en classe. Les confusions ont donné lieu à de graves méprises et une critique imméritée. Il y avait certainement une différence entre le jour d'école ordinaire, et les jours au cours desquels des manifestations publiques étaient données. Ces occasions spéciales étaient : la visite des parents à l'école pour écouter leur progéniture ; l'admission du public par le rhéteur pour écouter les déclamations de ses meilleurs élèves et ses propres discours (c'était sans doute un moyen d'afficher ses capacités afin d'attirer de nouveaux élèves) ; et les rassemblements

école de rhétorique, il faut lire l'*Institution oratoire*, et en particulier les livres I et II dans lesquels Quintilien n'est pas avare de détails. Nous y observons le *magister* dans toutes les configurations qu'implique son activité d'enseignement. Tantôt dispense-t-il ses leçons, tantôt rappelle-t-il à l'ordre des élèves chahuteurs ; le voici encore qui corrige des exercices ou qui apporte un soutien particulier à un étudiant en difficulté. Au contraire, Sénèque se révèle être une source spécieuse pour notre problématique puisque ce dernier quitte souvent le cadre circonscrit de la salle de classe pour décrire des déclamations parascolaires telles les *publica declamare* et les *multitudinem admittere*. Surtout, le recours au surnaturel, aux situations alambiquées et aux lois fictives n'est pas vain, et passé l'étonnement devant le caractère fantaisiste des controverses, plusieurs explications s'imposent afin de comprendre les raisons qui ont animé les rhéteurs dans leur démarche.

Tout d'abord, et pour reprendre Aristote, prévaut l'idée que « qui peut le plus, peut le moins[690] ». En d'autres termes, il s'agissait de mettre les élèves face aux situations théoriques les plus ardues afin qu'une fois confrontés à des cas concrets, leur résolution leur parût facile. Stanley F. Bonner, l'un des premiers historiens à avoir défendu le caractère farfelu des *controversiae,* argüe : « Ce sont des cas-tests dans plus d'un sens. Ils ont pour but non seulement de tester la validité d'une loi en posant des circonstances de plus en plus extrêmes [...] ils testent également les pouvoirs du déclamateur ; le plus difficile est le cas, le plus éloigné des circonstances de la vie quotidienne, où il y a presque toujours quelque chose à dire sur les deux côtés, le meilleur est le déclamateur qui réussit à composer avec elle (la loi)[691]. » Danielle Van Maeder va dans le même sens : « L'efficacité de l'exercice étant proportionnelle à la difficulté du cas proposé, l'univers déclamatoire apparaît comme le royaume de l'impossible, où l'inconcevable se doit d'être conçu au nom de la persuasion[692]. » Deux voies sont ainsi possibles quant à la formation des futurs orateurs judiciaires : soit les confronter à la jurisprudence habituelle des tribunaux romains, faite de conflits de voisinage, de petites rapines et de revendications d'héritages, soit les mettre face à des causes certes improbables, mais suffisamment complexes et alambiquées pour rendre aisée n'importe quelle affaire qu'ils auraient à défendre au cours de leur carrière prochaine. Victor Cucheval opine en ce sens, analysant que le but des rhéteurs « était de rompre les jeunes gens à toutes les difficultés de l'art oratoire, d'habituer leurs élèves à tirer parti de la cause, quelle qu'elle fût, bonne ou mauvaise, forte ou non, qu'ils auraient à défendre, de leur apprendre à inventer, à l'occasion, des excuses et des justifications plausibles pour les actes les moins avouables, ils ne croyaient pas pouvoir mieux y parvenir que par ces sujets romanesques et compliqués. Traiter un sujet simple et vraisemblable leur eût paru une préparation insuffisante[693]. » On peut ajouter que pour rendre les controverses plus embarrassantes pour leurs étudiants et laisser l'imagination de ces derniers s'exprimer par le biais de couleurs, les orateurs se dispensaient de donner des indications trop précises. Aussi, dans les sujets, les personnages ne sont bien souvent que des « figures anonymes qui constituent des cas typiques plutôt que des cas particuliers[694] », et « le paratexte ne livre aucune donnée spatio-temporelle[695] ». Il appartiendra alors aux élèves de brosser le

d'orateurs professionnels qui faisaient montre de leurs talents. La majorité des critiques contre la fantaisie des déclamations étaient en fait dirigés contre ces déclamations parascolaires.

[690] Aristote, *Traité du ciel*, I, 1, 11 : « [...] parce qu'en général ce qui peut le plus peut aussi le moins ; le maximum varie, selon que l'on regarde à la puissance ou à l'objet ».

[691] Stanley F. Bonner, *Ibid.*, p. 65 et s. Voir aussi, Robert A. Kaster, *Ibid.*, 2001, p. 324-326.

[692] Danielle Van Maeder, p. 1

[693] Victor Cucheval, *Histoire de l'éloquence romaine depuis la mort de Cicéron jusqu'à l'avènement de l'empereur Hadrien*, Volume 2, Hachette et cie, 1893, p. 244. Citons aussi, Henri Bornecque, *Ibid.*, p. 82 : « Pourquoi ces lois en partie imaginaires, ces personnages de convention ou de légende, qui étalent des sentiments extraordinaires dans des sujets d'une vraisemblance douteuse ? C'est que les déclamateurs tiennent à poser, dans leurs Controverses, une question de solution délicate ».

[694] Danielle Van Mal Maeder, *Ibid.*, p. 10

[695] *Ibid.,* p. 20.

portrait des acteurs de leurs exercices[696], de décrire le contexte dans lequel ils évoluent[697], et de concevoir les raisons qui les ont motivés à agir tel qu'ils l'ont fait, ou d'inventer un environnement entourant l'affaire qu'ils ont à argumenter. Ainsi, dans la déclamation IX, 4 de Sénèque, un fils frappe son père sous la pression d'un tyran puis tue le despote. On ne sait si les coups portés sur le *pater* sont destinés à obtenir la confiance du dictateur pour mieux l'anéantir ou s'il s'agit seulement d'une volonté pour le fils de sauver sa vie[698]. Quant à la controverse I, 7, un père refuse de payer une rançon pour son fils capturé et demande aux ravisseurs de ce dernier de lui couper les mains. Les assaillants relâchent le jeune homme, mais on ne sait s'ils ont accompli le désir du *pater familias*[699].

On peut aussi expliquer le succès des *declamationes* par le fait que, sous couvert de science-fiction, elles inculquaient aux jeunes gens qui les pratiquaient le sentiment de romanité par la répétition[700], et permettaient d'ouvrir un débat sur le bienfondé du *mos majorum*. Comme le note Danielle Van Van Maeder, elles sont à la fois « un exercice civique destiné à former le futur citoyen[701] » et des occasions « de discuter des normes et des valeurs sociales et culturelles, voire de les remettre en question[702] ». En ce qui concerne l'éducation du futur citoyen romain, on peut dire que les controverses jouent le rôle de la poésie épique en pays hellène, c'est-à-dire qu'elles inculquent aux jeunes gens, au travers du monde fictif de *sophistopolis*, les règles fondamentales de la société romaine, tels la sexualité et ses transgressions, les rapports entre le père et le fils, ceux entre le mari et sa femme, ou encore la croyance en des autorités supérieures que sont le droit romain et ses représentants. C'est pourquoi Mary Beard n'a pas hésité à qualifier les *declamationes* de « roman *mythopoesis*[703] ». Pour la chercheuse américaine, la romanistique a trop souvent condamné les *declamationes,* estimant qu'elles ne reflétaient pas la vie quotidienne romaine, en particulier la pratique juridique. Pourtant, ces exercices

[696] *Ibid.*, p. 20.

[697] *Ibid.*, p. 89 : « S'il est question de marchands ou de pirates dans le thème, la ville sera située au bord de la mer, les pirates habiteront de sombres cavernes ; s'il y est question de paysans, le paysage se fera plus bucolique. C'est donc bien pour renforcer l'efficacité de l'exercice et aiguiser l'ingéniosité des maîtres de paroles que ce qui ressortit au domaine de l'impossible ou de l'invraisemblable dans le monde réel trouve si aisément sa place dans l'univers déclamatoire ».

[698] Ainsi, Menton (Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, IX, 4,22) imagine un fils ayant dès le départ en tête l'assassinat du tyran : « C'est vous que j'ai eu devant les yeux, temples, lois, patrie ; car si je n'avais pensé qu'à moi, j'aurais facilement échappé au tyran par le même chemin que mon frère ». Quant à Arellius Fuscus (Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, IX, 4,6), il estime que le fils aurait pu tuer le tyran sans maltraiter son père et que les mauvais traitements ne peuvent s'expliquer qu'en considérant la malhonnêteté du jeune homme. Il est en cela rejoint par Cornelius Hispanus (Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, IX, 4,8), qui ne fait point d'économie de détails pour décrire les blessures du *pater*. Notons encore que pour défendre le fils, certains orateurs n'hésitent pas à imaginer un accord entre ce dernier et son père afin de causer la perte du tyran. A cet égard, citons Junius Gallion (Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, IX, 4,6) : « je remercie mon fils de ne m'avoir pas laissé seul devant le tyran. Si j'ai souffert ses coups, c'est que je lui avais commandé de me les donner ; voilà pourquoi je le défends dans ce procès, dont je suis la cause ». Musa opine dans le même sens : « je disais : « Mon fils, frappe plus fort ; le tyran regarde ».

[699] Ainsi, pour Cestius Pius, (Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, I,7,3) les pirates ayant capturé le jeune homme lui ont effectivement coupé les mains suite à la demande du *pater*. L'orateur à l'imagination fertile affirme que le *pater*, s'il a bien refusé de payer la rançon demandée par les ravisseurs de son fils, a versé le double du montant demandé afin que les pirates le mutilent : « Tu donnais le double de la somme demandée, et cela à des gens avides, à des pirates : les pirates eux-mêmes invoquaient comme excuse, en me coupant les mains : « c'est ton père qui l'a ordonné ; nous commettons un grand crime, mais on le paye bien ». Quant à Romanius Hispon, (Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, I, 7, 6) il imagine des pirates révoltées par la cruauté du *pater*. Tant et si bien qu'ils relâchent le jeune homme capturé sans lui faire le moindre mal et sans avoir reçu de rançon : « Les pirates restèrent interdits, et, en me mettant en liberté, me dirent : « Apprends à ton père que les pirates n'acceptent pas tous les marché ».

[700] Danielle Van Mal-Maeder, Ibid., p. 104.

[701] Ibid., p. 104

[702] Ibid., p. 105

[703] Mary Beard, *Looking (harder) for Roman myth : Dumezil, déclamation and the problems of définition*, *Mythos in mythenloser Gesellschaf : Das Paradigma Roms*, Walter de Gruyter GmbH & Co KG, 1993, p. 56 et 64. L'auteur concède toutefois que les *declamationes* s'éloignent du modèle grec du « mythe ». Un point fondamental diffère : à Rome, dans les *declamationes*, les protagonistes ne sont pas nommés et individualisés. Les personnages sont réduits au rang de figures archétypales : la belle-mère, le pirate, le héros.

rhétoriques, si on les examine de façon subtile, en disent long sur le monde culturel, intellectuel, et la vie réelle de Rome. En somme, les *controversiae* offrent l'avantage « de construire un monde fictif de négociation, et de renégociation, avec les règles fondamentales de la société romaine ; de naturaliser l'arbitraire de ces règles en les plaçant dans le contexte de la sanction légale ; d'offrir une vision d'une autorité supérieure, définie non pas en termes d'intervention divine, mais en termes de la sanction sociale du droit romain ; de fournir une orientation pour la représentation et la résolution des conflits humains ; ils offrent une arène pour apprendre, pratiquer et se rappeler ce qu'est être et penser romain[704] ». Ces exercices d'école présentaient également l'avantage de faire jouer aux élèves – généralement de jeunes garçons de bonne famille – à la fois leur rôle présent dans la société, c'est-à-dire celui d'un *alieni juris* soumis à la *patria potestas* de son *pater*[705], mais également ceux qu'ils occuperaient plus tard lorsqu'ils seraient devenus *sui juris*[706]. Quant aux débats que les *declamationes* rendent possibles au sujet des traditions romaines, il faut se figurer que c'est le caractère « exagéré » des controverses qui permet l'ouverture d'une réflexion. Cela rejoint Paul Auster, qui a affirmé : « Pour pouvoir dire la vérité, il nous faudra en faire une fiction[707]. » En effet, dans la société romaine, de nombreux tabous existent. C'est par exemple le cas des limites de la *patria potestas*, qui est théoriquement illimitée et que bien peu remettent en question. Pourtant, à la faveur d'un exercice rhétorique dans lequel un *pater* imaginaire outrepasse excessivement son pouvoir, on peut librement et sans crainte de réprobation excessive avancer des tempéraments à la puissance du père de famille lorsqu'elle est manifestement tyrannique.

On peut ensuite expliquer l'étrangeté des controverses d'écoles par l'intérêt des étudiants pour le sensationnel et la science-fiction. Il s'agissait, pour les enseignants, de privilégier une pédagogie du *placere* et *docere*[708], en optant pour des sujets de *declamationes* propices à captiver leur public. Les *declamationes*, du fait de leur originalité, possèdent un caractère ludique qui permet une meilleure compréhension de la leçon du *rhetor*. Nous avons tous fait l'expérience du maitre qui, voulant apprendre la division ou les fractions à ses élèves, recourt à l'exemple de la tarte aux fraises qu'il faut répartir entre plusieurs convives, ou du sac de bonbons qu'il s'agit de partager entre amis. Il en va de même au sujet des controverses. Tout le monde conviendra qu'il est plus aisé d'apprendre à déclamer en plaidant la condamnation d'une marâtre assoiffée de sang ou l'innocence d'une vestale miraculeusement sortie indemne d'une précipitation dans le vide que d'argumenter sur de banales questions de conflits de voisinage. À cet égard, citons la réflexion de Wilfried Johannes Stroux : « Dites-moi franchement : n'aurait-on pas envie, en tant qu'élève d'une moderne classe de lettres, de suivre, au moins en spectateur, d'aussi distrayants exercices ? [...] Pensons donc également, lorsque nous nous moquons des thèmes retenus pour les déclamations, à nos propres enfants qui préfèrent, dans les fêtes être magiciens ou pirate plutôt que prêtre ou professeur[709]. » C'est ainsi à bon droit que Cicéron a considéré dans son *De Inventione* que l'usage d'une loi fictive dans

[704] Mary Beard, *Ibid.*, p. 56

[705] *Ibid.*, p. 56 et s., le but est ici cathartique. Le jeune homme soumis entièrement à la puissance de son père trouvait dans les *controversiae* un moyen d'exorciser ses frustrations. Par ailleurs, en tant qu'*alieni juris*, les élèves en rhétorique pouvaient se mettre facilement à la place des parties faibles de la société, c'est-à-dire les femmes, les esclaves ou encore les pauvres. Ils développaient de cette façon un certain altruisme qui leur serait nécessaire lorsque, libérés de la puissance de leur *pater*, ils deviendraient à leur tour des patrons, des pères et des maris. Pour W. Martin Bloomer, *Ibid.*, 1997, p 57-59, 62-64, et 68-70, la déclamation projette un ordre idéalisé, social et familial. L'élève endosse le rôle de son père en train de parler, il joue à l'adulte mais ce n'est pas simplement une imitation. Il apprend les différentes intrigues de la *domus* et de la cité, les ruptures de l'ordre social ou familial, le commandement, il répète le rôle de propriétaire d'esclave, de père, d'avocat qu'il jouera peut-être plus tard.

[706] *Ibid.*, p. 56 et s. En l'occurrence ceux de patron, *pater familias*, propriétaire d'esclave, mari, homme politique …

[707] Paul Auster, *Invisible*, Babélio, 2009.

[708] Horace, *Art Poétique*, v. 333-334 : « *aut prodesse volunt aut delectare poetae / Aut simul et iucunda et idonea dicere vitae. » ; v. 343-344 : « Omne tulit punctum, qui miscuit utile dulci / Lectorem delectando pariterque monendo* ».

[709] Johannes Stroux, *Ibid.*, p. 258-260.

une *controversiae* permet une meilleure compréhension : « *Vt in hac lege nihil enim prohibet fictam exempli loco ponere*, *quo facilius res intellegatur*[710]. ». Robert A. Kaster se figure ainsi que les jeunes gens qui peuplaient les classes des rhéteurs étaient particulièrement enflammés par des thèmes comme le viol[711]. Quant à Danielle Van Maeder, elle estime que « c'est certainement en grande partie le caractère fictionnel de ces textes et le plaisir qu'il engendre qui assurent leur effet pédagogique. Privilégiant le paradoxe et la contradiction, les sujets sensationnels devaient paraître tout à fait stimulants à de jeunes esprits, de même que les possibilités de traitement, accordant à la narration et aux descriptions une place très importante. En résumé, on peut poser que l'univers des déclamations possède une réalité propre, stimulante pour de jeunes esprits, en raison de son caractère extraordinaire[712]. » On peut toutefois qualifier de faible ce principe du *docere*/*delectare* puisque bien souvent les enseignants choisissent des thèmes et des sujets excentriques non pas pour faciliter l'apprentissage, mais afin de plaire à leurs élèves. De nombreuses sources rendent compte de la pression exercée par les étudiants sur leurs *magistri*, qui, face à la lourde concurrence de leurs collègues, étaient prêts à tout pour capter leur auditoire et gagner ainsi leur subsistance. Citons à cet égard le *Satiricon* de Pétrone : « Dans les exercices que vous critiquez, il n'y a guère de la faute des maîtres : ils sont bien forcés de hurler avec les fous. S'ils ne parlaient pas comme il plaît aux jeunes gens, Cicéron l'a déjà dit, on les laisserait seuls dans leur école. Tels ces rusés flatteurs qui, entreprenant le siège de la table d'un riche, n'ont rien de plus pressé que de chercher ce qu'ils estiment devoir plaire à l'auditoire, et qui n'obtiendront en effet ce qu'ils cherchent qu'en tendant des pièges aux oreilles d'autrui, tel le maître d'éloquence : à moins, comme le pêcheur, de mettre à l'hameçon l'appât qu'il sait recherché du jeune poisson, il restera seul assis sur son rocher, sans espoir de rien prendre[713]. »

Par ailleurs, le caractère fictionnel des sujets, et surtout des lois déclamatoires, confère une grande liberté aux étudiants. Non liés par une *lex positiva* ou une question de droit basique dont ils connaitraient la réception par les tribunaux, les élèves ont toute latitude pour présenter leurs plaidoiries. C'est ainsi que Quintilien concède aux élèves la possibilité exutoire de consacrer une partie de leur formation à déclamer de cette façon : « *Quid ergo* ? *Nunquam hæc supra fidem, et poetica, ut vere dixerim, themata, juvenibus pertractare permittemus, ut exspatientur, el gaudeant materia, et quasi in Corpus eant ? Erat optimum, sed certe sint grandia et tumida, non stulta etiam et acrioribus oculis intuenti ridicula, ut, si iam cedendum est, impleat se declamator aliquando, dum sciat, ut quadrupedes, cum uiridi pabulo distentae sunt, sanguinis detractione curantur et sic ad cibos uiribus conseruandis idoneos redeunt, ita sibi quoque tenuandas adipes, et quidquid umoris corrupti contraxerit emittendum si esse sanus ac robustus uolet*[714]. »

[710] Cicéron, *De inv.*, 2,118 : « Ainsi prenons la loi suivante, car rien n'interdit d'en imaginer une à titre d'exemple, pour que la question soit plus aisément comprise [...] ».
[711] Robert A. Kaster, *Ibid.* : « Un sujet sensationnel comme le viol était un moyen infaillible pour attirer l'attention des participants, en particulier des adolescents de sexe masculin ».
[712] Danielle Van Maeder, *Ibid*, p. 1
[713] Pétrone, *Satiricon*, I, 1, 3. Cestius, Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, IX, 6,12, confirme Pétrone en affirmant clairement que l'*orator* est souvent contraint d'aller dans le sens de son auditoire qui, bien des fois n'a pas un goût sûr et va dans le même sens que lui : « [...] et je sais maintenant que mon trait était ridicule : mais il y a bien des choses que je dis, non parce qu'elles me plaisent à moi, mais parce qu'elles plairont à mes auditeurs ».
[714] Quintilien, *De institutione oratoria*, 2, 10, 5-6 : « Quoi donc ! Ne sera-t-il jamais permis à des jeunes gens de se donner carrière, de se complaire dans une matière, et de prendre, pour ainsi dire, du corps, en traitant des sujets extraordinaires, des sujets poétiques ? Le mieux serait sans doute de les leur interdire; mais qu'ils s'en tiennent du moins au grandiose et à l'exagéré, sans tomber dans l'extravagance, pour ne pas dire dans le ridicule: et s'il faut leur céder en ce point, laissons-les se gorger tout à leur aise, pourvu qu'ils sachent que, comme on met certains animaux à l'herbe pendant un certain temps, et qu'ensuite on leur tire du sang pour leur rendre le goût de la bonne nourriture avec la santé, de même il faudra remédier à leur embonpoint, et les purger des humeurs vicieuses qu'ils auront contractées, s'ils veulent être sains et robustes ».

Enfin, de nombreux chercheurs, que Danielle Van Maeder appelle « avocats du réalisme des déclamations[715] », ont cherché à relativiser le principal reproche dirigé contre les *controversiae*, c'est-à-dire leur fantaisie. Ils avancèrent, confirmés en cela par Quintilien[716], que l'univers des *declamationes*, c'est-à-dire *sophistopolis,* est un miroir – certes parfois déformant, grossissant, opacifié – du monde réel. C'est de cette façon que Patrick Parks estime que les sujets des *controversiae* trouvent la plupart du temps un écho dans la société romaine[717]. Ainsi, l'empoisonnement, si fréquent dans les *controversiae*, semble avoir été exceptionnellement fréquent durant la période impériale. À cet égard, citons la tristement célèbre empoisonneuse Martina, qui avait été envoyée à Rome par Cneius Sentius, et était morte subitement à Brundisium avec du poison dissimulé dans un nœud de ses cheveux[718]. Quant à l'adultère[719], il suffit de lire Juvénal pour remarquer qu'il est au cœur des préoccupations sous l'Empire[720]. Pour ce qui est des *controversiae* dont l'élément catalyseur est le tyran, elles sont souvent considérées comme héritées de recueils grecs de *declamationes* et se voient apposées d'un sceau d'anachronisme au motif que le despote n'existe pas dans la Rome républicaine et impériale. Pourtant, la figure du tyran, si elle ne renvoie pas à une réalité transparente à Rome, doit être comprise comme une allégorie permettant de figurer et dénoncer les excès du pouvoir consulaire, dictatorial et impérial. Rejoignant Gaston Boissier, il nous faut constater que « si la déclamation a dépassé la réalité, il faut bien reconnaitre que la réalité fournissait beaucoup de prétextes à la déclamation[721] ».

Nous verrons plus tard que les défenseurs du réalisme des *declamationes* ont tenté de relativiser le caractère de fictivité qu'on accole généralement aux lois déclamatoires.

β) L'école de rhétorique comme lieu de transmission d'un savoir juridique réel

À examiner les différents recueils de controverses à notre disposition, et en dépit de la position conservatrice des romanistes (**β_1**), nous constatons que les orateurs connaissaient de façon plus ou moins précise le droit romain (**β_2**). Cela semble témoigner de l'apprentissage au cours de leurs études de notions juridiques. Par ailleurs, l'analyse des lois déclamatoires nous révèle une réalité plus contrastée que ce à quoi l'on s'attendrait. Si de nombreuses lois présentes dans les sujets de controverses sont fictives, on note l'émergence d'un nombre non négligeable de lois réelles sur lesquelles se basent les apprentis rhéteurs au cours de leurs études (**β_3**).

β_1) La position conservatrice de la doctrine au sujet de la présence du droit dans la classe du rhéteur

[715] Danielle Van Maeder, *Ibid.*, p.36, note 129.
[716] Quintilien, *De institutione oratoria*, 2,10,1-2 : « Avant de traiter de ces matières, disons quelques mots sur la déclamation en général. C'est de tous les genres d'exercice le plus nouveau, et en même temps le plus utile. Car la déclamation renferme en soi la plupart des exercices dont nous avons parlé, et a de plus l'avantage de se rapprocher des formes de la tribune et du barreau. Aussi est-elle si fort en estime, que bien des gens la jugent suffisante pour former un orateur ».
[717] Patrick Parks, *The roman rhetorical schools*, Ibid., p. 88-96.
[718] Tacite, *Ann.*, III, 7.
[719] Nous noterons que nous parlons là de l'adultère de la femme, celui de l'homme n'étant à Rome pas considéré.
[720] Virginie Girod, *Les femmes et le sexe dans la Rome antique*, Taillandier, 2013.
[721] Gaston Boissier, *Ibid*, p. 504

Avant d'examiner plus avant la place du *Ius* dans l'éducation oratoire, peut-être faut-il dire quelques mots du procès en respectabilité et en crédibilité intenté à la rhétorique, principalement à partir de la fin du XIXe siècle. En effet, c'est sans doute cet évènement qui est à l'origine de la croyance voulant que le *rhetor* ne consacre point de place au droit dans son enseignement.

Effectivement, « le grand orateur ne fait plus partie des idoles de notre époque ». Ainsi commence l'ouvrage de Wilfried Stroh, *Die Macht der Rede. Eine kleine Geschichte der Rhetorik im alten Griechenland und Rom* paru en 2009[722]. Force est de constater qu'après avoir dominé l'enseignement et les discours public et privé pendant plus de 2000 ans[723], la rhétorique se fait discrète, et est aujourd'hui bien souvent assimilée au mensonge, au verbiage sans fond et à la manipulation. On la revêt, pour reprendre les mots de Marc Fumaroli, d'une « peau d'âne[724] » alors même qu'elle « a désigné, pendant deux millénaires, un art et un artisanat de la parole qui a éduqué les lettrés européens[725] ».

C'est en deux phases que la rhétorique perdra sa respectabilité. Le cartésianisme bannira tout d'abord la rhétorique du discours pratique et théorique, tandis que le romantisme et le positivisme viendront achever ce mouvement sur le plan esthétique[726].

C'est tout d'abord la révolution copernicienne et la philosophie des Lumières qui la prolonge qui entameront, entre les XVIe et XVIIIe siècles, la crédibilité de l'art oratoire : « La nouvelle science de Galilée et de Descartes, qui fait des mathématiques le chemin de la vérité, tranche dans ce tissu d'humanité et le déchire. Dans cette lumière sans mémoire et sans ombre, l'art de la parole avec ses formes, sa jurisprudence, ses vraisemblances, a été affecté d'un soupçon généralisé de routine et d'artifice. Tombé en français dans le vocabulaire des injures, le mot "rhétorique", même dans les milieux savants ou cultivés, n'évoque parfois pas d'autre idée que celle de mensonge par ignorance ou par intention de duper : comment pourrait-il avoir une place légitime dans l'univers de la recherche, dont les méthodes et les critères se veulent à bon droit scientifiques et visent à faire le tri entre le vrai et le faux, entre les mots creux et les faits bien établis[727] ? »

C'est ensuite les mouvements romantique et positiviste qui, au XIXe siècle, mèneront la fronde contre la rhétorique. Les romantiques, dont le chef de file est Victor Hugo en France, seront les plus grands adversaires de l'antique discipline grecque perçue comme profondément

[722] Wilfried Stroh, *Die Macht der Rede. Eine kleine Geschichte der Rhetorik im alten Griechenland und Rom*, Berlin 2009, p. 1 (Traduction française par Sylvain Bluntz, *La puissance du discours : une petite histoire de la rhétorique dans la Grèce antique et à Rome*, Les Belles Lettres, 2010).

[723] De l'antiquité grecque où Aristote lui reservait le champ du vraissemblable, c'est-à-dire les affaires humaines, judiciaires et politique en passant par le Moyen âge au cours duquel elle fait partie du *trivium*, la rhétorique n'a cessé depuis sa naissance au Ve siècle avant notre ère de constituer l'un des socles de l'éduction occidentale.

[724] Marc Fumaroli, *L'histoire de la rhétorique dans l'Europe moderne*, 1450-1950, P.U.F., 1999, p. 1.

[725] *Ibid.*

[726] John B. Bender et David E. Wellbery, *Rhetoricality: on the modernist return of rhetoric, in The Ends of Rhetoric: History, Theory, Practice*, Stanford University Press, 1990, p. 3-42.

[727] Marc Fumaroli, *Ibid.*, p. 1. Le philosophe et scientifique Francis Bacon est bien reprsentatif de ce mouvement. Dans son *Novum organum*, il dénonce le discour rhétorique basé sur la persuasion qui ne conduit pas à la vérité mais seulement au vraissemblable, au relatif. Poursuivant sa critique des *idoli fori*, il propose un discours scientifique, arhétorique qui, par l'observation empirique de la nature, parviendrait à atteindre le Vrai. De même pour Galilée, qui publie en 1610 son *Sidereus nuncius*, produit de son observation de la lune, des étoiles, et des sattelites au moyen d'une lunette astronomique. Enfin, citons Descarte, qui, avec le *Discours de la méthode* (dont le sous titre est *Pour bien conduire sa raison et chercher la vérité dans les sciences*) libère le « je ». Mettant au rebus les formes traditionnelles d'acquisition de la connaissance basées sur la rhétorique, Descartes met en avant l'intériorité de l'homme en tant que *res cogitens*, son imagination et son talent naturel.

royaliste[728]. Représentative de l'Ancien Régime, la rhétorique est, pour le courant romantique, du fait des règles d'écriture qu'elle impose, une entrave à la liberté de penser et de s'exprimer. En somme : « La rhétorique fait écran entre l'esprit et le monde, constitue une entrave à la liberté d'écriture et empêche d'accéder à la vérité[729]. » On retiendra de Victor Hugo le célèbre vers issu des *Contemplations* : « Guerre à la rhétorique et paix à la syntaxe[730] ! », et de Goethe la « scène Wagner » dans son *Faust* : « Laisse là de telles folies et cherche à gagner ton pain honnêtement. Tous ces grelots ne font qu'ébranler l'air et ne servent à rien. La raison et le bon sens demandent-ils tant d'art ? Et, quand on a quelque chose à dire, pourquoi courir après les mots ? Oui, vos discours qui sont si chatoyants, où vous calamistrez si bien l'Homme, sont mauvais comme le vent brouillasseux, qui siffle à l'automne dans les feuilles mortes[731] ! » Quant au positivisme, il s'agit d'une doctrine philosophique mise au point par Auguste Comte, et qui part du principe que seule la connaissance scientifique peut expliquer le monde et ses phénomènes. Toutes les disciplines se basant sur la métaphysique, l'intuition ou encore l'introspection, tout ce qui ne mène pas au vrai mais seulement au vraisemblable ne fait pas sens et doit être écarté. C'est le cas de la rhétorique[732].

C'est en somme au XIXe siècle que la rhétorique connait un « creux de vague ». Dès lors, comme le relève Marc Fumaroli, « même sous des plumes autorisées, il est toujours courant de trouver le mot "rhétorique" employé dans le seul sens en usage dans notre langue depuis le XIXe siècle, celui de verbiage calculé pour voiler la vérité des sentiments de celui qui parle, ou pour déformer la réalité des faits dont il prétend faire état[733] ». Les critiques conjuguées du romantisme et du positivisme auront pour résultat d'exclure la rhétorique du champ de la recherche et de l'enseignement. Ainsi peut-on évoquer la substitution en 1885 de l'enseignement de la rhétorique dans les lycées d'État par un cours d'histoire des littératures classiques, grecque, latine et française[734]. Au XXe siècle, les critiques contre la rhétorique ne se sont point tues. Ainsi voit-on Ernest Renan qualifier la rhétorique de « seule erreur des

[728] Les romantiques seront en cela précédés par les révolutionnaires. Ce premier assaut aura pour effet de prohiber l'enseignement de la rhétorique de la revolution de 1789 jusqu'à la restauration de 1814. Voir Eric Negrel et Jean-Paul Sermain, *Une experience rhétorique*, p. 4, Voltaire fondation, 2002. A cet égard citons Kant et sa perception de la rhétorique : « un art de la ruse sournoise » par lequel un homme se sert d'un autre homme comme d'un moyen. Pour être tout à fait exact, le courant romantique ne souhaite pas purement et simplement supprimer la rhétorique mais comme le relève Marc Fumaroli, *L'âge de l'éloquence : rhétorique et "res literaria" de la Renaissance au seuil de l'époque classique*, Librairie Droz, 2002, p. 4 : « substituer aux traités de rhétorique marqués par l'école, le Barreau, la Chaire, une rhétorique proprement littéraire, qu'on baptise esthétique ou poétique ou critique pour mieux faire ressortir sa nouveauté, mais au prix de faire oublier sa filiation ».

[729] *Hypothèses 2002 : travaux de l'École doctorale d'histoire de l'Université de Paris I-Panthéon Sorbonne*, Publications de la Sorbonne, 2003, p. 223.

[730] Victor Hugo, *Réponse à un acte d'accusation*, *Contemplations*, I, 7. Citons aussi ces quelques vers tirés de la même œuvre : « […] J'ai foulé le bon goût et l'ancien vers françois. Sous mes pieds, et, hideux, j'ai dit à l'ombre : Sois ! Et l'ombre fut. - Voilà votre réquisitoire. Langue, tragédie, art, dogmes, conservatoire, Toute cette clarté s'est éteinte, et je suis le responsable, et j'ai vidé l'urne des nuits […] ». Voir aussi, Sylvie Jeanneret, *Ecrire, c'est faire : la parole dans l'oeuvre romanesque de V. Hugo*, Groupe Hugo, Equipe XIXe siècle, Paris VII et Pierre Pierre Laforgue, *Hugo, romantisme et révolution*, Presses Univ. Franche-Comté, 2001, p. 59-70.

[731] Goethe, *Faust*, 1808.

[732] Guillaume Vannier, *Argumentation et droit : Introduction à la Nouvelle Réthorique de Perelman*, PUF, 2001

[733] Marc Fumaroli, *Ibid.,* p. 1 et s.

[734] *Ibid.*, p. 5. Cette disparition n'est, en 1885, que partielle. Il faudra attendre 1902 pour qu'elle soit définitive. Voir, *Hypothèses 2002 : travaux de l'École doctorale d'histoire de l'Université de Paris I-Panthéon Sorbonne*, Publications de la Sorbonne, 2003, p. 223.

grecs[735] », ou encore Roland Barthes évoquer avec condescendance « l'ancienne rhétorique[736] » et déclarer sans ambages que « la langue est fasciste[737] » par essence.

Dans le champ des recherches juridiques, le recours à la rhétorique a également rencontré une éclipse à partir du XIXe siècle, lorsque le lien entre les deux matières a commencé à faire débat[738]. À partir de ce moment, et pendant le premier tiers du XXe siècle, la romanistique y voit invariablement deux disciplines étrangères, voire incompatibles. Comme le souligne Olga Tellegen-Couperus, cette position est amplifiée par l'école historique du droit qui, sous l'égide de Friedrich Karl Von Savigny, considérait que la science juridique était une discipline autonome, distincte de toutes les autres[739]. Ce sectarisme scientifique a amené les romanistes, en particulier allemands, à rejeter toutes les sources considérées comme non juridiques. C'est le cas des travaux de Cicéron, en particulier le *Pro Murena*, le *Brutus* et le *De oratore*, des lettres de Pline le Jeune[740], ou encore des *De institutione oratoria* de Quintilien[741].

Cette attitude ne sera pas sans conséquence sur l'idée que l'on se fait de l'éducation de l'orateur judiciaire. En effet, alors que, jusqu'à la fin du XIXe siècle, les exercices déclamatoires étaient considérés comme une source de droit romain attestée, Charles Lécrivain est le premier en 1891 à considérer avec précaution, voire circonspection, ces entrainements estudiantins : « On s'exposerait à de graves erreurs en utilisant pour l'étude du droit romain les controverses de Sénèque le Père et les déclamations attribuées à Quintilien et à Calpurnius Flaccus. » Le romaniste divise les lois déclamatoires en trois catégories : les lois grecques attestées, les lois

[735] Ernest Renan, *Discours de réception de Monsieur Ferdinand de Lesseps : réponse de Monsieur Ernest Renand*, Ernst Levy, 1885, p. 14 : « Vous avez horreur de la rhétorique et vous avez bien raison. C'est, avec la poétique, la seule erreur des grecs. Après avoir fait des chefs-d'œuvre, ils crurent pouvoir donner des regles pour en faire : erreur profonde ! Il n'y a pas d'art de parler, pas plus qu'il n'y a d'art d'ecrire. Bien parler, c'est penser tout haut. Le succes oratoire et litteraire n'a jamais qu'une cause, l'absolue sincerité ». Voir pour saisir la position de Renan, Henri Peyre, *Renan et la Grèce, L'éveil de la Haute-loire*, 1973.

[736] Roland Barthes, L'ancienne rhétorique [Aide-mémoire], Communications, 16, 1970. Recherches rhétoriques, p. 172-223.

[737] Roland Barthes, *Ibid.* A cet égard, voir l'étude de Hélène Merlin-Kajman, *La langue est elle fasciste ?* Seuil, 2003.

[738] A ce sujet, voir Olga Tellegen-Couperus, *Quintilian and the roman law,* Leuven University Press, 2003, p. 112 et s.

[739] Selon Friedrich Karl Von Savigny, dans la pratique de cette science juridique historique, il fallait suivre une méthode historique et philosophique. D'une part, la science juridique devait être une discipline historique en ce sens que chaque institution doit être étudié à ses origines. En revanche, on devait aussi étudier le droit « d'un point de vue philosophique », c'est-à-dire de façon dogmatique, parce que la Loi, selon Friedrich Karl Von Savigny, se composait d'un certain nombre d'institutions liées entre elles qui ont donné lieu à des règles de droit qui devaient être appliquées à des cas concrets. Une étude de droit devait comprendre une étude des liens organiques et systématiques entre les différentes institutions. La science juridique devait être une discipline autonome, distincte de toutes les autres disciplines. Le principe fondamental régissant la pratique et l'application de la loi était logique. Le développement de l'histoire du droit comme discipline autonome était simplement un sous-produit de l'école historique. L'histoire du droit portait principalement sur la dogmatique parce qu'elle a été reconnue comme un moyen de comprendre la cohérence organique des institutions juridiques qui avaient grandi au cours de l'histoire. Les historiens juridiques ont grandement bénéficié de la philologie classique qui se développait à l'époque. Toutefois, le fait que les historiens juridiques du XIXe siècle se concentrent sur la dogmatique les distinguent et les empêche de participer pleinement à l'études historique de leur époque. Leur but principal était de reconstituer le droit romain classique. Pour cette procédure de reconstruction, ils ont utilisé particulièrement le *Corpus juris* et les *Institutiones* de Gaius.

[740] Olga Tellegen-Couperus, *Ibid.*, p. 112 et s

[741] Ainsi, les *Institions oratoires* de Quintilien datant de la fin du Ier siècle après J.C. ont durablement été dépréciées alors même qu'on admet aujourd'hui qu'elles offrent des informations précieuses pour la connaissance du droit romain. L'ouvrage fournit de nombreux renseignements sur l'application du droit romain entre le Ier siècle avant notre ère et le Ier siècle après J.C. Les *De institutione oratoria* comprennent douze livres (le premier concerne l'éducation des enfants, les livres 2 à 11 évoquent les qualités qu'un orateur doit avoir, le dernier livre aborde le concept de la *vir bonus*. Ce sont les livres 4, 5 et 6 (sur l'*inventio*) qui sont les plus intéressants pour les romanistes puisqu'ils contiennent beaucoup de raisonnements juridiques. De façon générale, Quintilien illustre ses déclarations avec des exemples issus de la pratique juridique. Les romanistes conservateurs jugent que les témoignages de Quintilien en matière juridique ne sont guère interessants puisqu'il commet des erreurs. C'est notamment la position de Olivia Robinson : « il parle parfois du droit du mari de tuer sa femme adultère, un droit inexistant puisque ces meurtres étaient expressément interdits par la *Lex Iulia* ». *Contra,* Olga Tellegen-Couperus, Ibid., p. 112 et s., qui démontre que Quintilien n'ignorait pas la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* de18 avant J.C. qu'il cite à plusieurs endroits (*Inst.or.*, 3.11.7 ; *Inst.or.*, 5.10.104 ; *Inst. or.*, 7.1.7).

romaines attestées (qui pourraient être soit valides, soit obsolètes), et les lois fictives. À la suite de Charles Lécrivain, Fabio Lanfranchi écrit *Il Diritto nei retori romani : contributo alla storia dello sviluppo del diritto romano,* qui parait en 1938[742], et Stanley F. Bonner rédige son *Roman declamation in the Late Republic and Early Empire*, publié en 1949[743]. Stanley F. Bonner étudie les thèmes des controverses et les lois déclamatoires afin de déterminer s'ils correspondent à une quelconque réalité romaine. Il en conclut que le droit déclamatoire n'est pas un phénomène juridique et relève plus de la rhétorique que du droit. Les controverses sont ainsi des cas d'école ayant pour seul but de tester la validité d'une loi en posant des circonstances extrêmes.

Il faudra attendre la publication d'un article intitulé *Summum ius*, *summa iniuria*. *Ein Kapitel aus der Geschichte der interpretatio iuris*, par Johannes Stroux, pour qu'émergent des voix discordantes sur ce sujet[744]. En effet, le chercheur allemand estime évidente l'influence de la rhétorique sur le droit à partir de la fin de la République. Pour ce faire, Johannes Stroux démontre que la rhétorique qui trouve son origine en Grèce a fourni au droit romain, à partir du IIe siècle avant notre ère, sa méthode d'interprétation qui lui a permis de se renouveler en devenant moins formaliste. Il cite en particulier la *causa curiana* et le discours *pro Murena* de Cicéron dans lesquels émergent les principes de l'*aequitas* et de la *voluntas*, qui sont d'origine rhétorique. Le romaniste note également qu'en conséquence, droit et rhétorique étaient en général des matières pratiquées par les mêmes personnes. L'article de Johannes Stroux ne fait pas l'unanimité, et deux camps se constituent parmi la romanistique.

Le premier, conservateur, estime toujours, dans la lignée de Georg Beseler, que droit et rhétorique n'ont point de rapport[745]. Le second rassemble les partisans de la théorie de Johannes Stroux, tels Salvatore Riccobono, Leopold Wenger, ou encore Maschi[746].

β₂) La connaissance rudimentaire du droit par les rhéteurs, un possible témoignage d'un apprentissage du droit dans les écoles de rhétorique

[742] Fabio Lanfranchi, *Il Diritto nei retori romani : contributo alla storia dello sviluppo del diritto romano,* Giuffrè, 1938.
[743] Stanley Bonner, *Education in Ancient Rome : from the elder Cato to the younger Pliny*, University of California Press, 1977.
[744] Johannes Stroux, *Summum ius summa iniuria. Ein Kapitel aus der Geschichte der interpretado iuris*, Aus der im ganzen nicht erschienenen, Festschrift, Paul Speisei Sarasin zum 80. Geburtstag am 16., Basel, B. G. Teubner, 1926. Notons que dans les autres disciplines également, on observe une renaissance de la rhétorique depuis les années 1950. Il apparaît toutefois que ce renouveau est purement universitaire puisqu'en-dehors des murs clos des facultés, la méfiance à l'égard de la rhétorique perdure. A cet égard, voir Wilfried Stroh, *Ibid.*, p. 1. La palingénésie académique de l'éloquence et ses modes d'apprentissage est la conséquence directe du « *linguistic turn* ». Ce courant inspiré par la pensée de Wittgenstein, et plus spécifiquement par son ouvrage majeur, le *Tractatus logico-philosophicus* propose une autre approche méthodologique et substantielle de la philosophie dans laquelle toute ref*lex*ion doit être précédée par une analyse du langage. Le tournant lingusitique gagnera du terrain jusqu'à influencer les sciences humaines dans leur ensemble. L'intérêt porté au langage aura notamment pour effet de favoriser l'étude de la rhétorique dans les cercles universitaires. La rhétorique est redevenue un sujet d'étude dans de nombreuses disciplines. Citons l'histoire, où l'on observe cette tendance dès 1948 avec *L'histoire de l'éducation dans l'antiquité* de Henri-Irénée Marrou, les travaux de Jacques Bompaire (*Lucien écrivain,* 1958), ou de Alain Michel (*Rhétorique et philosophie chez Cicéron*, I960). La philosophie à partir des années 1960 avec l'ouvrage *Vérité et méthode* de Hans George Gadamer qui se donne pour but de « renouer avec la tradition humaniste » et lutter contre « la revendication des preuves et des certitudes de la science » ou encore les lettres avec pour 1948, l'écrit de Ernst Robert Curtius, *La littérature européenne et le Moyen âge* et, en 1960, le livre de Heinrich Lausberg, *Manuel de la rhétorique litteraire, les fondements de l'étude des lettres*.
[745] C'est nottament le cas d'Emilio Albertario, *Introduzione storica allo studio del diritto romano giustinianeo*, I, Giuffrè, 1935, qui considère que les références à l'*aequitas* et à la *voluntas* dans les sources juridiques citées par Johannes Stroux étaient des ajouts datant de l'époque de Justinien et qui n'avaient rien à voir avec le droit romain classique.
[746] Salvatore Riccobono, *Lineamenti Della Storia Delle Fonti E Del Diritto Romano : Incunabula Mentis*, Strumenti, 1949, qui considère que les concepts d'*aequitas* et de *voluntas* ont été incorporés dans la loi romaine au IIe siècle avant J.C., sous l'influence de la rhétorique grecque. Voir aussi Leopold Wenger, *Die Quellen des romischen Rechts*, *Ibid.*

La présence de connaissances rudimentaires en droit de la part des orateurs est peut-être la preuve de l'existence d'un enseignement juridique dans les écoles de rhétorique. Nous précisons immédiatement qu'en arriver à une telle conclusion est risqué. En effet, on pourrait aussi imaginer que les orateurs ont appris les connaissances de droit qu'ils manifestent non pas dans une école, mais au cours de leur vie professionnelle, par l'expérience du barreau. Nous préfèrerons alors parler d'indices nous amenant à penser que, dans la classe du rhéteur, des connaissances juridiques réelles étaient dispensées. Nous commencerons par examiner les failles en matière de connaissances juridiques que l'on peut relever dans les sources chez les rhéteurs, avant de mettre en évidence les manifestations de maitrise du droit chez ces mêmes orateurs.

La maitrise approximative du droit romain par les rhéteurs

Tout d'abord, relevons le fait que la législation attachée à la *patria potestas* n'est pas entièrement maitrisée par les rhéteurs. Dans la controverse I, 6, il est question du cas d'un jeune homme capturé par des pirates, et qui obtint sa libération en jurant à la fille du chef de ses ravisseurs qu'il l'épouserait. Une fois libre, le jeune homme rentre dans sa patrie et épouse la fille du chef des pirates. Plus tard, le père du protagoniste intime l'ordre à son fils de répudier sa femme pour en épouser une autre, choisie par ses soins. Le jeune marié refuse d'obéir à son *pater* et se voit en conséquence chassé. Le rhéteur Latron prend la défense du fils, estimant que les enfants disposent d'une totale liberté pour se marier : « Latron posa comme première question : un père peut-il chasser son fils à cause de son mariage, puisque cet acte est remis au libre arbitre de chacun[747] ? ». Or, la législation romaine est claire : les fils qui sont jusqu'à la mort de leur père *alieni juris* ont besoin de l'autorisation de leur *pater* avant de se marier[748].

À deux reprises, dans les controverses de Sénèque l'Ancien (V, 6 ; X 6), il est question d'un *actio injuriarium* contre un magistrat alors même que cette opportunité est explicitement interdite par la *lex*. En effet, d'après le *Digeste*, II 4.2 : « *In Jus vocari non profiteri, neque consulem, neque praefectum, neque praetorem, neque proconsulem, neque caeteros magistratus qui imperiam habent, qui coercere aliquem possunt, et jubere in carcerem duci* [...][749] » Pourtant, dans chacun des deux cas, aucun rhéteur dont Sénèque rapporte l'argumentation ne soulève cette législation qui, à elle seule, aurait mis fin aux débats.

De même, les rhéteurs ne semblent pas être suffisamment renseignés sur la question juridique de la mise sous curatelle. Les demandes de curatelle du fils sur la personne du père sont fréquentes dans les *controversiae*. On peut en recenser six chez Sénèque l'Ancien (II, 3.4 et 6 ; VI, 7 ; VII, 6 ; X, 3). Après lecture de ces cas d'école, on se trouve quelque peu surpris en constatant qu'à l'exception de la controverse II, 6, l'ensemble des demandes sont impossibles selon le droit romain. Il aurait suffi aux rhéteurs d'invoquer la Loi des XII Tables au lieu de se perdre dans de longues argumentations. En effet, Ulpien rapporte dans son

[747] Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, I, 6

[748] Jean-François Gerkens, *De la patria potestas à l'autorité parentale*, L'enfant, avenir des droits de l'homme, 1996, p. 28-29. On notera que pendant toute la période républicaine, le *filius* dépend entièrement du consentement de son père en matiere de *matrimonium* (et de fiançailles). A partir d'Auguste, il y a un changement puisque le fils pourra réclamer l'intercession de l'autorité publique si son père a refusé son mariage pour une raison manifestement injuste. A cet égard, voir D. 23.2.19. Enfin, à partir du règne de l'empereur Hadrien, le consentement du *pater* au mariage de son fils n'a plus besoin d'être explicité et le silence vaut tacitement acceptation.

[749] « On ne peut point assigner en justice un consul, un préfet, un préteur, un proconsul, ni les autres magistrats qui ont la puissance coercitive, et le droit d'infliger des peines et d'emprisonner [...] ».

commentaire *ad sabinum* que : « *Lege duodecim tabularum prodigo iuterdicitur bonorum suorum administratio. Quod moribus quidem ab initio introductum est. Sed soient hodiè praetores vel praesides, si talem hominem invenerint, qui neque tempus neque finem expensarum habet, sed bona sua dilacerando et dissipando profudit, cuiatorem ei dare exemplo furiosi. Et tandiu erunt ambo in curatione, quandiu vel furiosus sanitatem, vel ille sanos mores receperit. Quod si eveuerit, ipso jure desinunt esse in potestate curatorum*[750]. » En somme, le droit romain n'autorise la curatelle que dans deux cas : la folie caractérisée (la *lex* parle de personne insensée : *furiosi*) et la dilapidation des biens familiaux. Or, dans cinq des six controverses qui concernent la curatelle, la demande du fils est contraire à la *lex*. Dans la controverse II, 3, un fils convaincu de viol accuse son père de folie parce que ce dernier refuse de le gracier. Dans la controverse II, 4, il est question d'un fils qui accuse son père de folie par suite de l'adoption par ce dernier de son petit-fils issu d'un autre de ses enfants qui, mourant, a confié sa progéniture à son *pater*. Dans la controverse VI, 7, nous sommes dans la situation peu commune d'un père de famille qui cède sa propre femme à son fils puisqu'il apprend que c'est là la seule façon de guérir son enfant victime d'une langueur mortelle. À la suite de cet acte d'abnégation paternelle, le *pater* se voit accusé de folie par son deuxième fils. Dans la controverse VII, 6, un *pater familias* fait affranchir l'un de ses esclaves et lui donne la main de sa fille. Pour cela, il est accusé de folie par son fils. Pourtant, ces gratifications procèdent d'une démarche logique puisque le père de famille marque là sa reconnaissance à l'égard de son esclave qui, dans une période de tyrannie, a respecté la dignité de sa maitresse alors qu'il avait la possibilité de lui faire violence. La controverse X, 3 envisage le cas d'un *pater* qui ne pardonne pas à sa fille son manque de *pietas* familiale. En effet, cette dernière avait, pendant une période de guerre civile, embrassé le camp opposé à celui de son père. Les troubles terminés, et alors que le parti du *pater* sort victorieux, sa fille va trouver son géniteur pour s'excuser. Elle lui demande de quelle façon elle pourrait réparer son crime et le père de famille lui répond que seule la mort pourrait absoudre son péché. Elle se suicide. Son frère accuse son père de folie pour avoir poussé sa propre fille à se donner la mort. Sans avoir besoin de trop argumenter, il apparait clairement que, dans l'ensemble des situations présentées ci-dessus, il n'est point possible pour les fils de placer leur *pater* sous curatelle puisque ces derniers ne sont pas fous au sens de la Loi des XII Tables. Leurs actions sont en effet toujours motivées par une certaine logique, qu'elle soit morale ou non. Au contraire, dans la controverse II, 6, il est licite de placer le *pater* accusé de folie par son fils sous curatelle. Il s'agit du cas d'un *pater* qui se mit à se livrer à la débauche après avoir constaté le comportement inapproprié de son fils. Ce dernier l'accusa de folie. Notons enfin qu'en sus d'ignorer la *lex* qui concerne la curatelle, les rhéteurs défendent parfois une position contraire au droit. C'est en particulier le cas de Latron, qui, à deux reprises (II, 3 et X, 3), estime que le placement sous un régime de curatelle peut être motivé par l'immoralité[751].

Dans la controverse X, 1 de Sénèque l'Ancien, il est question du cas d'un homme sans grands moyens financiers qui est retrouvé assassiné sans qu'aucun de ses biens n'eût été volé. Or, au long de sa vie, la victime avait pour ennemi un riche citoyen. Le fils du défunt soupçonnant ce dernier du meurtre de son père, mais n'ayant pas de preuve pour l'accuser devant un tribunal, le suit inlassablement, vêtu d'habits de deuil. Cette encombrante compagnie

[750] D. XXVII, 10, 1, pr.

[751] Sénèque, II, 3 : « Latron disait judicieusement qu'il y avait des questions qu'il fallait regarder comme tranchées [...] un père doit il être accusé de folie par son fils, seulement quand elle devient une maladie ? Il disait en effet que manifestement étant donnée la loi, on pouvait examiner comment le père s'acquittait de ses devoirs et imaginer des controverses, où l'on ne pourrait prouver qu'un père est fou furieux, ni cependant l'acquitter en présence d'actes qui révèleraient ou des sentiments trop contraires à ceux d'un père ou des passions honteuses » ; Sénèque, X, 3 : « Latron dans cette controverse, introduit cette question bien usée : peut on accuser son père de folie pour une autre raison que pour un acte de folie ? [...] En admettant qu'un père, même sans avoir perdu l'esprit, puisse être condamné pour folie en raison d'un acte blâmable, est ce ici le cas ? [...] ».

eut pour effet d'entacher la réputation du riche, si bien qu'il échoua dans sa quête de magistratures publiques. Le notable, afin d'obtenir réparation, accuse le fils du pauvre d'injures. L'édit du préteur défend explicitement ce type d'attitude : « *Generaliter vetuit praetor quid ad infamiam alicujus tieri.* [...] *utputa ad invidiam alicujus veste lugubri utitur, aut squalida* [...][752] » Or, à lire Sénèque, il semble que les rhéteurs, dans leurs argumentations, n'ont pas conscience que le fait de porter des habits de deuil afin de discréditer quelqu'un est considéré par le droit romain comme une injure : « Latron adopta la division suivante : y a-t-il injure dans le fait incriminé ? L'accusé dit : « Il ne peut voir une injure dans mes vêtements de deuil : combien de gens portent le même costume ! Toutes les espèces d'injures sont spécifiées par la loi ; il n'est pas permis de frapper, il n'est pas permis de reprocher en public des actes contraires aux bonnes mœurs[753]. »

Dans la controverse IX, 6 de Sénèque l'Ancien, il est question d'un homme veuf qui voit son fils issu de son premier mariage empoisonné par sa seconde femme. La meurtrière, sous la pression de la torture, confesse que la fille qu'elle a eue avec son mari actuel est complice de l'empoisonnement. Au détour de son argumentation en faveur de la jeune fille, il apparait que le rhéteur Hatérius confond la peine de relégation, requise en cas de meurtre[754], et celle de l'exil : « Cette accusée ne doit pas être envoyée en exil ; il faut l'y porter[755]. »

La connaissance du droit romain par les rhéteurs romains

Dans de nombreux passages des recueils de *controversiae* sont visibles des témoignages de la maitrise, par les rhéteurs, du droit romain.

Il apparait ainsi que les rhéteurs connaissent les dispositions légales prévues en cas de sacrilège. C'est ce qui ressort de la controverse I, 5 de Sénèque. Cet exercice considère la situation dans laquelle un homme a violé deux femmes la même nuit. En vertu de la *lex* (imaginaire) qui dispose que « la femme séduite pourra choisir que son séducteur soit exécuté ou qu'il l'épouse sans dot », l'une opte pour la mort de son agresseur, l'autre fait le choix de l'épouser. L'orateur Porcius Latron plaide la mort du séducteur et, dans sa diatribe, invoque cet argument : « De même que, sacrilège, il devrait périr, bien que, toi, tu lui accordes la vie, ainsi, pour avoir violé une seconde vierge, il mourra, même si tu lui accordes la vie. » La condamnation du sacrilège à la peine de mort se vérifie dans la législation officielle. En effet, dans le *Digeste*, XLVIII, 13.9.1 : « *Sacrilegi capite puniuntur. Sunt autem sacrilegi, qui publica sacra compilaverunt. At qui privata sacra vel aediculas incustoditas temptaverunt, amplius quam fures, minus quam sacrilegi merentur. Quare quod sacrum quodve admissum in sacrilegii crimen cadat, diligenter considerandum est*[756]. »

On constate la même connaissance du droit par les rhéteurs au sujet de la peine prévue en cas de parricide. La controverse V, 4 de Sénèque nous en apporte la preuve. Il s'agit d'un

[752] D. XLVII, 10, 15, 27.
[753] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, X, 1.
[754] Paul 5, a3, 1.
[755] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, IX, 6.
[756] D.XLVIII, 9, 1 : « La peine du sacrilège est capitale. §1. Sont sacrilèges ceux qui ont pillé les choses sacrées appartenant au public. Ceux qui ont ainsi violé les choses sacrées appartenant aux particuliers, ou des chapelles non gardées, sont plus coupables que des voleurs, et moins que des sacrilèges. Ainsi il faut donner la plus grande attention à tout délit qui peut être relatif au crime de sacrilège ». Ulpien (D. XLVIII, 6) se montre plus moderé en estimant que la peine doit être adaptée à l'ampleur du crime, l'âge, le sexe, la condition du coupable.

cas d'école dans lequel un homme accuse son frère de parricide au motif que ce dernier était parti en voyage avec son père et était revenu seul de ce périple. Sans insister sur le reste des faits, on peut noter que la peine prévue en l'espèce est celle du sac, qui consiste pour le parricide à être cousu dans un *culleus* en compagnie de divers animaux, puis jeté à la mer[757] : « [...] je me représentais le sac, les serpents, les gouffres de la mer. » On retrouve dans de nombreuses sources la confirmation que la peine du sac est bien réelle en cas de parricide. Il s'agit de la *Lex Pompeia de paricidiis* rapportée dans le *Digeste*. XLVIII, 9.9 : « *Poena parricidii more majorum haec instituta est, ut parricida virgis sanguineis verberatus deinde culleo insuatur cum cane, gallo gallinaceo et vipera et simia : deinde in mare profundum culleus jactatur ; hoc ita, si mare proximum sit : alioquin bestiis objcitur secundum divi Hadriani constitutionem*[758]. »

Évoquons aussi le droit du mari à recevoir une partie des biens et de la dot de son épouse en cas d'adultère de cette dernière. Cette possibilité offerte au *pater familias* se retrouve dans la controverse II, 7 de Sénèque, intitulée « Le marchand étranger ». Dans cet exercice est soulevé le cas d'une femme laissée seule par son mari parti en voyage. Pendant l'absence de son époux, l'*uxor* est sollicitée par un riche marchand qui lui propose de l'argent en échange de ses faveurs. Refusant ses avances, la femme est toutefois accusée d'adultère par son mari, étant donné que le marchand, une fois mort, légua sa fortune à la chaste femme, justifiant son geste par la vertu de cette dernière. L'orateur Porcius Latron qui plaide la culpabilité de l'épouse affirme que l'adultère de la femme peut être sanctionné par une peine pécuniaire : « Ce qui me tourmente, juge, c'est que, flétrie par votre jugement, en admettant qu'elle perde sa dot avec les intérêts accumulés, son gain déshonnête lui laissera plus de richesses que sa condamnation ne saurait lui en enlever ; son riche amant a été si généreux pour elle, que, même punie, son adultère lui aura été profitable. » On retrouve dans la législation romaine une telle sanction appliquée à l'*uxor* adultère. C'est le jurisconsulte Paul qui nous renseigne à cet effet : « *Adulterii convictas mulieres dimidia parte dotis et tertia parte Honorum ac relegatione in insulam placuit coerceri* [...][759] »

Citons aussi la connaissance par les rhéteurs du fait que les esclaves n'avaient pas la possibilité de figurer sur les testaments et, de façon plus large, de posséder un patrimoine. Ces interdictions sont en tout cas valides au temps de l'écriture par Sénèque de ses *Controversiae et suasoriae*. On retrouve la prohibition citée plus haut dans la controverse X, 4, qui traite du cas d'un homme accusé de préjudice à l'État, au motif qu'il estropiait des enfants avant de les forcer à mendier pour son compte. Un des orateurs, Gallion, dont le but est d'innocenter l'estropieur, considère que ce dernier n'a causé aucun tort à l'État puisque ce dernier ne peut éprouver de tort que pour ses propres membres. Or, les enfants exposés sont des esclaves[760] et, à cet égard, ne font pas partie de la communauté de la cité. Le rhéteur précise en sus qu'ils ne peuvent disposer d'un patrimoine et recevoir des biens par testament : « Gallion pose aussi la question suivante : l'État peut-il subir un préjudice lorsqu'il s'agit d'enfants exposés ? Non, dit-il, l'État ne peut subir un préjudice que dans une de ses parties ; or, ils n'en sont pas une partie ; on ne trouve pas leur nom sur les registres du censeur, sur les testaments. Mais cette question aussi rentre dans cette autre : l'État a-t-il subi un préjudice ? On dit, en effet : comment l'État

[757] A cet égard, voir Eva Cantarella, *Les peines de mort en grèce et à Rome*, Albin Michel, 2000, p. 243-266.
[758] D. XLVIII, 9, 9 : « Voici la peine du parricide édictée par les ancêtres : le parricide est battu de verges teintes de son sang, ensuite on le coud dans un sac, avec un chien, un coq, une vipère et un singe, le sac est jeté dans la mer profonde, si la mer est très proche ; autrement il est jeté aux bêtes ; par la constitution d'Adrien ». Voir aussi : Cicéron, *Pro rosc.*, 26, 72 ; Cicéron, *De inv.*, II, 50, 148, Cicéron, *Ad Quintum*, I, 2,2,5 ; Suétone, *Vie des douze césars* ; Auguste, 33 ; Juvénal, 8, 214 ; Plutarque, *Vie de Tiberius Gracchus*, 20 ; Sénèque, *De clementia*, I, 15, 23.
[759] *Sentences de Paul*, II, XXVII, 13 : « Les femmes convaincues d'adultère sont punies par la perte de la moitié de leur dot et du tiers de leurs biens, et condamnées à la relégation dans une île [...] ».
[760] *Ibid.* : « [...] les enfants exposés ne comptent pas : ils sont esclaves : c'est ce qu'a pensé celui qui les a élevés ».

aurait-il pu subir un préjudice à propos de gens qui ne lui appartenaient pas ? » Or, l'absence de droit patrimonial des esclaves apparait dans le *ius romanum*. Ainsi en est-il dans le *Digeste*, XLI, I, 10.1 : « *Igitur quod servi nostri ex traditione nanciscuntur, sive quid stipulentur, vel ex qualibet alia causa adquirunt, id nobis adquiritur : ipse enim qui in potestate alterius est, nihil suum habere potest. Ideoque si heres institutus sit, nisi nostro jussu, hereditatem adire non potest* [...] [761] »

Dans la controverse I, 4 de Sénèque l'Ancien intitulée « Le brave éprouvé qui a perdu les mains », il est question d'un époux qui a perdu ses mains à la guerre. Il surprend son épouse en flagrant délit d'adultère et, en vertu de la disposition « *adulterum cum adultéra qui deprenderit, dum utrumque Corpus interficiat, sine fraude sit*[762] », souhaite tuer les deux coupables. Infirme qu'il était, le *pater* n'avait toutefois pas la possibilité de mener à bien son projet. Il fit venir son fils, lui fit constater l'adultère, et lui ordonna de tuer sa mère et l'amant de cette dernière. Le fils refusa d'exercer la vengeance de son père et l'amant s'enfuit. Le père, en représailles, chasse son fils de la *domus*. La possibilité pour le *pater* de tuer sa femme qu'il aurait surprise en flagrant délit d'adultère – ainsi que son amant – sans éprouver de poursuites judiciaires se retrouve dans le droit romain[763].

Les rhéteurs n'ignorent pas non plus que le fait qu'un accusé ait échappé, à la suite de circonstances extérieures, aux effets de la peine ne l'acquitte pas pour autant. À cet égard, il faut examiner la controverse I, 3 de Sénèque l'Ancien. Dans cette affaire, une vestale a rompu son vœu de chasteté. En conséquence, elle est condamnée à être précipitée dans le vide. La peine exécutée, il apparait que la condamnée a échappé à la mort. Est-ce que la vestale doit être soumise une deuxième fois à la peine de la précipitation ou doit-elle être graciée ? Le rhéteur Porcius Latronis considère qu'« on l'a condamnée parce qu'elle avait violé ses vœux de chasteté, on l'a précipitée parce que condamnée ; on doit la mener de nouveau au supplice, puisqu'elle a violé ses vœux, qu'elle a été condamnée et précipitée ». Le droit romain confirme cette position. À cet égard, Theodor Mommsen dira : « *Die Rhetorikfragen ob wer lebend den sturz übersteht, dadurch freigesprochen ist, ist keine juristische ; der gleichen bei der vollstreckung des strafurtheils eintretende zufalligkeinten können die unterlassung abermaliger execution motiviren, heben aber dasselbe nicht auf*[764]. »

Les orateurs connaissent aussi les rapports de *potestas* qui sont entretenus dans une famille. Ainsi, dans la controverse VII, 4, le rhéteur Romanius Hispon indique clairement que seul le *pater familias* a, jusqu'à sa mort, autorité sur les *alieni iuris* de sa *domus* : la loi sur les aliments dus aux parents concerne-t-elle la mère, tant que le père est vivant ? « Le fils encore soumis à la puissance paternelle, ajoute-t-il, ne pourra, dit la loi, être dans la dépendance que de son père ; il est exempt de toute autre dépendance. Suppose en effet que tu demandes des aliments à un fils que le père envoie à l'étranger, auquel il ordonne de voyager sur mer : le père passe d'abord, la mère ne vient qu'ensuite. » Il en est de même dans la controverse IX, 5, au sujet des rapports légaux qu'entretiennent un petit-fils et son grand-père : « Peut-on attaquer en justice un grand-père au nom de son petit-fils ? Non, pas plus qu'un père ou qu'une mère au nom de leur fils. La nature a ses droits, et entre l'aïeul et le père, la seule différence est que l'aïeul a le droit de sauver la vie de ses petits-enfants, le père même de prendre celle de ses

[761] D. XLI, I, 10, 1 : « Ainsi, ce qui revient à nos esclaves en vertu d'une tradition, ou ce qu'ils acquierent par stipulation, ou par tout autre moyen, nous est acquis, parce que celui qui est sous la puissance d'autrui ne peut rien recevoir en propre. Par conséquent si mon escalve a été institué héritier, il ne peut accepter la succession que par mon ordre [...] »
[762] On retrouve cette disposition chez Sénèque, *Controversiae et suasoriae*, IX, 1, dans l'Institution oratoire de Quintilein, 7,1,7 et dans les *Declamationes minores et majores* du pseudo-Quintilien, 244 et 347.
[763] *Sentences de Paul*, Coll. 4, 2, 6.
[764] Theodor Mommsen, *Romisches Strafrecht*, Duncker, 1899, p. 931, note 1.

enfants. « Tu ne peux, dit-il, m'intenter un procès comme à un étranger en me disant : "Quels droits as-tu sur cet enfant ? Qui es-tu ?", moi qui, si je meurs sans testament, aurai ton fils pour héritier, moi qu'il pourra faire enfermer, si je deviens fou. Il y a des droits que nous confère non la loi, mais la nature. Si un grand-père voit son petit-fils commettre quelque faute et, dans ses jeux d'enfant, montrer trop peu de retenue, il le frappera, sans que personne puisse l'accuser pour injures. »

Dans la classe du rhéteur, il est aussi enseigné que la femme adultère ne peut pas apporter son témoignage lors d'un procès. C'est ce qui ressort de la controverse VII, 5 (« L'enfant de cinq ans témoin contre l'intendant ») dans laquelle l'orateur Fuscus dit ouvertement : « Qui pourrait admettre femme que tu viennes, de toi-même, déposer au forum, même si tu venais déposer en faveur de ton fils ? » Cette interdiction est confirmée par le *Digeste* : « *Ex eo quod prohibet lex Julia de adulteriis, testimonium dicere condemnatam mulieram, colligitur, etiam mulieres testimonii in judicio dicendi Jus habere*[765]. » De même les rhéteurs savent-ils que l'on ne peut en justice se ranger derrière un seul témoignage. C'est ce qui ressort de la controverse VII, 1 de Sénèque (« Le père mis en liberté par son fils devenu chef des pirates ») : « Je demandai à mon frère : "Devant quel préteur as-tu été accusé ?" "Devant aucun", me répondit-il. "Quel a été ton accusateur ?" "Personne." "Quel est, ou plutôt quels sont les témoins qui t'ont accusé ? Car, même pour un crime moins grave, on ne s'en remet pas à un seul témoin ?" "Personne", me dit-il. "Qui a prononcé la sentence ?" "Personne." "Pourquoi continuer ?" reprit-il. "Si j'avais été coupable, ce n'est pas entre tes mains qu'il m'aurait remis." » Cela est confirmé par le *Digeste* : « *Ubi numerus testium non adjicitur, etiam duo sufficiunt : pluralis enim elocutio, duorum numero contenta est*[766]. »

Le rhéteur n'est pas non plus sans savoir qu'il est interdit, selon les dispositions de la *Lex Cornelia* de vendre, d'acheter, d'avoir ou de donner du poison[767]. C'est ce qui ressort de l'analyse de deux controverses de Sénèque. La première, VII, 3, s'intéresse au cas d'un fils trois fois chassé par son *pater* et trois fois acquitté, qui est surpris par son géniteur en train de préparer du poison. Il est accusé de parricide, lui prétend qu'il voulait se suicider. Ressort très clairement de l'argumentation des rhéteurs que l'achat, la possession et la vente du poison sont interdits : « Puisque le crime que tu avoues est si épouvantable, que penser de celui que tu n'avoues pas ? — Tu as cherché du poison, tu as acheté du poison, tu as apporté du poison dans une maison où, comme ennemi, tu n'avais que ton père. — Tu aurais eu raison de haïr la vie, si, dès lors, je t'avais reproché ton parricide. — Veux-tu connaître ta faute ? Indique-nous qui t'a vendu le poison ; on lui dira : "Tu vendais du poison ? Tu en vendais à un fils trois fois chassé par son père ? Évidemment tu ne savais pas à qui il le destinait." » La controverse III, 9 va dans le même sens. Il s'agit de la situation dans laquelle un esclave risque la peine de la croix pour avoir refusé d'obéir à son maître qui, malade, lui ordonne de lui fournir du poison. L'argumentation des orateurs soulève l'interdiction : « Tu veux imposer des limites à la puissance tribunicienne que le peuple romain, pour accroitre sa propre puissance, a voulu voir plus forte que lui-même ? Avoir du poison est un crime aussi grand que de tuer son maître. »

On observe que les rhéteurs connaissent même des règles générales. C'est le cas dans la controverse III, 5 (« Le père qui retient dans sa maison sa fille séduite »), dans laquelle l'orateur

[765] D. XXII, V, 18 : « De ce que la loi Julia, au sujet des adultères interdit la faculté d emporter témoignage à la femme condamnée pour cause d'adultère, il s'ensuit qu'en général les femmes peuvent porter témoignage en justice ».
[766] D. XXII, V, 12 : « Quand le nombre de temoins n'est pas défini par la loi, deux suffisent : car lorsqu'on se sert du terme de temoins au pluriel, deux suffidsnt pour remplir l'intention de la loi ».
[767] D. XLVIII, 8, 2, 2 : « Par le cinquième chef de la même loi Cornelia sur les assassins et les empoisonneurs, celui qui, pour tuer un homme, aura preparé du poison, l'aura vendu, l'aura gardé, est soumis à la peine » ; D. XLVIII, 8, 3, 1 : « La loi punit de même celui qui aura publiquement vendu des médicaments nuisibles, ou les aura tenus pour empoisonner les hommes ».

précise : « *In lege, inquit, non est scriptum quando. Immo statim ; quotiens tempus non adjicitur, praesens intellegitur*[768]. »

Les rhéteurs n'ignorent point aussi que lorsqu'un esclave est condamné à mort, c'est la peine de la croix qui vient s'appliquer[769]. Il ressort de la controverse VII, 6 (« Le père accusé de folie pour avoir marié sa fille à un de ses esclaves ») que l'orateur était informé que la croix était un supplice servile : « Il s'est rendu semblable au tyran, il a rendu sa fille semblable aux femmes violées, son affranchi aux esclaves mis en croix. »

De même, la controverse V, 4 (« Le condamné pour parricide qui retient son frère enchainé ») rend compte que le rhéteur était informé du détail judiciaire qui voulait que l'exécution des peines fût retardée par les jours fériés : « En raison de fêtes qui se plaçaient à cette époque, l'exécution de la peine fut différée conformément à la loi. » Cette assertion est validée par le code Théodosien, 2.8.1 : « *Imp. Constantinus a. elpidio. Sicut indignissimum videbatur, diem solis, veneratione sui celebrem, altercantibus iurgiis et noxiis partium contentionibus occupari, ita gratum ac iucundum est, eo die, quae sunt maxime votiva, compleri. atque ideo emancipandi et manumittendi die festo cuncti licentiam habeant, et super his rebus acta non prohibeantur. pp. v. non. Iul. Caralis, crispo ii. et constantino ii. Caess. Coss. Interpretatio. quamvis sancto die dominico omnes lites ac repetitiones quiescere iusserimus, emancipare tamen ac manumittere minime prohibemus, et de his rebus gesta confici pari ordinatione permittimus*[770]. »

En dépit de nombreuses preuves qui démontrent clairement que les rhéteurs connaissaient le droit romain, il faut conclure avec Henri Bornecque qu'« en somme, sur le droit romain, il faut bien l'avouer, les déclamateurs ne possèdent que des notions générales, celles que devait avoir acquises tout Romain un peu cultivé, et, en définitive, dans les *Controverses*, la part de ce qui est bien du droit romain, même au sens le plus large du mot, est la moins grande, de beaucoup. Si, à la lumière de l'étude que nous venons de faire, on reprend les thèmes des soixante-quatorze *Controverses*, on arrive à la conclusion que, même en faisant abstraction de la précision des termes et des personnages plus ou moins imaginaires mis en scène par la déclamation, vingt sujets seulement auraient pu réellement être débattus devant les tribunaux romains à l'époque de Sénèque. D'où vient cette proportion considérable de lois imaginaires ou grecques ? C'est que les déclamateurs semblent, avant tout, chercher une matière piquante ; c'est seulement lorsqu'ils ont créé le sujet qu'ils se préoccupent de la loi sur laquelle ils l'appuieront. Ces lois ne les intéressent donc pas en elles-mêmes, mais uniquement dans leur rapport aux thèmes qu'ils proposent[771]. »

Par ailleurs, comme le relève Olga Tellegen-Couperus, la romanistique a tendance à minimiser le rôle de l'orateur judiciaire[772]. Ainsi, George Alexander Kennedy considère que l'*agere per formulas*[773], qui était la procédure dominante à la fin de la République et durant le

[768] Autrement dit : « La loi ne fixe pas d'époque. Au contraire, elle dit : tout de suite, chaque fois qu'on ne precise pas d'époque, on entend le moment présent ».
[769] Eva Cantarella, *Ibid.*, p. 178-183.
[770] CTh. 2.8.1. Voir aussi, Edouard Cuq, *Manuel des institutions juridiques des romains*, LGDJ, 2ème édition, 1928, p. 817.
[771] Bornecque, *Les déclamations et les déclamateurs*, *Ibid.*, p.73
[772] Olga Tellegen, *Law and Rhetoric in the causa Curiana*, Orbis *iuris* romani, 6, 2000
[773] Vers 200 avant J.C., une nouvelle façon de juger les affaires civiles a été créée, la procédure formulaire, en deux phases, mais elle était beaucoup moins formelle. La première phase a lieu devant un Pontife ou, à la fin du deuxièm^{e} siècle avant J.C., devant un magistrat, habituellement le prêteur. Les parties n'avaient plus à prononcer leurs créances par voie orale, mais les mettre dans une formule écrite. C'était le préteur qui décidait si un juge devrait être nommé.

Haut-Empire, ne favorisait pas la rhétorique judiciaire[774]. Cette vision du procès romain classique est quelque peu caricaturale. En effet, George Alexander Kennedy, influencé qu'il est par l'école historique du droit, envisage la procédure formulaire de manière peu subtile. Dans la première partie du procès se déroulant devant le préteur, la formule est discutée. Ce processus très technique est, pour George Alexander Kennedy, dominé par les juristes. Au contraire, la deuxième phase se passe devant le juge et au cours de celle-ci, seuls les faits sont passés en revue au détriment du droit. Cela entraine pour l'auteur une suprématie des patrons et des orateurs qui essayeront de dominer les débats par des moyens rhétoriques tels que le mensonge, la calomnie et l'émotion. La vérité est moins simpliste. Prenons l'exemple de la phase *in jure* du procès pour le constater. Au cours de la première étape du procès formulaire, les *advocati* sont impliqués, ce qui sous-entend des connaissances juridiques de leur part. C'est ce que nous révèlent en effet plusieurs sources non juridiques : la *causa curiana*, la correspondance de Cicéron ou encore le *De oratore* du même auteur. Dans cette dernière œuvre, que nous avons examinée précédemment, Crassus, afin de renforcer sa position, se livre à la narration de deux procès réels. Le premier concerne les *advocati* Hpseus et Gnaeus Octavius, qui se distinguent tous deux devant le préteur par leur méconnaissance du droit. Le premier interprète faussement la Loi des XII Tables, et le second, apparemment peu familier du droit processuel, agit contre les intérêts de son client :

« C'était Hpseus, qui, plaidant pour un pupille devant le préteur M. Crassus, prodiguait les cris et les paroles, et se donnait tout le mal imaginable pour faire perdre la cause à son client ; tandis que de l'autre côté Cn. Octavius, homme consulaire, dans un discours non moins long, voulait à toute force empêcher sa partie adverse de perdre la sienne, et son client d'être affranchi, par la maladresse de son adversaire, d'un compte de tutelle qu'il ne pouvait rendre sans se couvrir de honte ? Non, loin de les mettre au nombre des orateurs, je ne les trouve pas même dignes de figurer au barreau, et je me rappelle que Scaevola était du même avis. Cependant, ajouta Crassus, ce n'était ni l'éloquence, ni la méthode, ni la facilité qui leur manquait ; mais ils ignoraient le droit civil : l'un, en invoquant la loi des XII Tables, demandait plus que cette loi n'accordait, et il ne pouvait obtenir sa demande sans perdre sa cause ; l'autre trouvait injuste qu'on demandât plus que ne portait la formule, et il ne voyait pas que la partie adverse, s'il l'eût laissé faire, aurait perdu son procès[775]. »

Le second récit se concentre sur un autre *advocatus* dont le nom n'est pas précisé. Ce dernier devait plaider devant le préteur concernant une affaire de réclamation de dette. La formule pour une action pour dette est très simple et comporte trois parties : la nomination du juge, l'*intentio*, c'est-à-dire la description du conflit selon le demandeur et le défendeur, et la *condemnatio*, autrement dit, l'autorisation du juge à statuer. Le *rhetor* devait peser de tout son poids pour que l'*intentio* comporte les éléments de défense les plus favorables à son client. En effet, une fois la formule rédigée, elle liait le juge qui ne pouvait pas enquêter sur d'autres éléments que ceux figurant sur cette dernière. Généralement, le demandeur réclamait son argent et le défenseur insérait dans la formule un moyen de défense (par exemple le fait que l'argent était possédé, mais qu'il n'était pas encore dû, ou qu'il avait été convenu par le demandeur et le défendeur que l'argent ne devrait pas être rendu). Le demandeur pouvait répondre à la défense du défendeur par une *replicatio*. Dans ce cas-là, le défendeur pouvait ajouter à l'*intentio* une *duplicatio*. Dans le cas présenté en l'espèce par Crassus, l'*advocatus* n'avait pas été vigilant et avait inséré dans la formule un moyen de défense qui n'était pas favorable à son client, mais au défendeur, ce qui condamnait inévitablement le client de l'*advocatus* à perdre son procès. Plus

[774] Avant l'introduction de la procédure formulaire au IIe siècle avant J.C., on trouvait la procédure des actions de la loi. Il est clair pour tous les auteurs que, dans la procédure d'*actio legis* primitif, il n'y avait aucune place pour la rhétorique.
[775] Cicéron, *De oratore*, 37

grave encore, il ne pouvait réclamer à nouveau sa créance, étant donné que le droit romain dispose qu'une même chose ne peut être réclamée deux fois (*non bis in idem*) :

« Ces jours derniers, comme je servais d'assesseur à mon ami Q. Pompée, préteur de la ville, n'ai-je pas vu un de ces avocats, à qui l'on accorde du talent, plaidant pour un débiteur, réclamer le privilège en usage pour les dettes payables à terme ? Il ne sentait pas que ce privilège avait été établi en faveur des créanciers, au lieu que s'il eût prouvé au juge que la demande en payement avait été faite avant l'échéance, ce créancier eût perdu son privilège, pour avoir formé la demande en justice avant les délais. Qu'y a-t-il de plus honteux et de plus ridicule que de se donner pour le défenseur de ses amis, le protecteur des faibles, l'appui des malheureux, le vengeur des opprimés, et de faire dans les choses les plus simples des bévues qui nous rendent un objet de pitié pour les uns, de mépris pour les autres ? [...] En effet, venir se pavaner tous les jours au forum, assiéger le barreau et les tribunaux des préteurs, entreprendre les causes les plus importantes, où il s'agit souvent, non d'un fait, mais d'un point de droit ; oser aborder les affaires soumises aux *centumvirs*, où se présentent d'innombrables questions de toute espèce sur les usucapions, les tutelles, les droits de race ou de famille, les alluvions et les atterrissements, les esclaves et les personnes libres à qui l'impuissance de payer fait perdre leurs droits ; les servitudes de murs, de jours, de gouttières : les testaments cassés ou confirmés et tant d'autres choses ; quand on ne sait pas distinguer ce qui nous appartient et ce qui appartient à autrui, ce qui fait le citoyen ou l'étranger, l'homme libre ou l'esclave, c'est assurément une effronterie formelle. N'y a-t-il pas une témérité ridicule à prétendre diriger les galères à cinq rangs de rames et les plus forts vaisseaux, lorsqu'on se reconnaît incapable de conduire la plus petite barque ?[776] »

Il apparait qu'il était usuel pour un *advocatus* d'intervenir dans la première étape du procès formulaire, c'est-à-dire au cours de la phase *in jure* devant le préteur, réputée technique et réservée aux purs juristes. L'orateur était ainsi partie prenante à la rédaction de la formule et devait de ce fait connaitre le *ius civile* et le droit processuel. Le préteur avait un rôle assez effacé puisqu'il se contentait de donner son accord à la mise par écrit de la formule et de choisir un juge pour la phase *in iudicio*. Contrairement à ce que George Alexander Kennedy affirme, le préteur n'est pas à l'origine des mots contenus dans la formule.

β_3) Le caractère fictif ou réel des lois déclamatives

L'une des principales critiques faites aux controverses est leur rapport très distancié avec la réalité, et par conséquent le droit positif. Choisissons le recueil de *controversiae* de Sénèque l'Ancien et examinons en détail les lois déclamatoires qui leur servent de support. On s'aperçoit avec surprise que, contrairement aux sujets et aux thèmes essentiellement fantaisistes des controverses, les lois déclamatoires qui y figurent offrent un panorama plus contrasté. Certaines sont effectivement totalement fictives, mais une part non négligeable d'entre elles sont réelles. Il peut s'agir de lois déclamatoires grecques, désuètes ou positives.

Les controverses dont les lois déclamatoires sont totalement fictives

[776] Cicéron, *De oratore*, 37

Dans le recueil de controverses de Sénèque l'Ancien, de nombreuses lois déclamatoires sont totalement imaginaires. En effet, on n'en retrouve aucune trace ni à Rome ni même en Grèce, et cela pour n'importe quelle époque. Si l'on ne peut être tout à fait exhaustif, donnons quelques exemples.

Dans la controverse II, 3 de Sénèque (« Le séducteur qui ne peut fléchir son père »[777]), nous trouvons la *lex* déclamatoire suivante : *Raptor, nisi et suum et raptae patrem intra dies tringinta exoraverit, pereat*. Cette disposition veut que le violeur meure si, dans les trente jours, il n'a pas obtenu le pardon du père de la jeune fille offensée, et de son propre *pater*. Rien de semblable ne se retrouve en droit romain ou en droit grec. Par ailleurs, cette *lex* fictive est en contradiction avec une autre loi déclamatoire, elle aussi imaginaire, qui dispose qu'une femme violée dispose d'une option sur son agresseur, pouvant effectivement choisir de le faire mourir, ou alors de l'épouser sans dot : *Rapta raptoris aut mortem aut indotatas nuptias optet*[778].

Citons aussi la *lex declamativa*, contraire au droit romain, qui veut que le mari ait le droit de tuer sa femme et l'amant de celle-ci s'il les a surpris en flagrant délit d'adultère : *Adulterum cum adultera qui deprehenderit, dum utrumque Corpus interficiat, sine fraude sit*. On retrouve une pareille disposition dans la *controversiae* I, 4 (« Le brave éprouvé qui a perdu les mains »). Le *ius romanum*, au contraire, dispose que le père seul peut tuer sa fille et l'amant de celle-ci, lorsqu'il les a surpris en flagrant délit d'adultère[779]. Quant au mari, il n'a l'opportunité de ne tuer que le seul amant[780]. À Athènes, il semble aussi que c'était l'amant seul que le mari eut le droit de tuer[781].

Les lois déclamatoires concernant la succession sont bien souvent imaginaires. Il est admis en droit romain que le fils n'hérite de son père qu'à la mort de ce dernier. Or, dans la controverse III, 3 de Sénèque, nous trouvons cette disposition : *Cum tricenario filio pater patrimonium dicidat*[782] (« Le père partagera sa fortune avec son fils âgé de 30 ans. »). Elle ne se rattache à rien de connu et doit en conséquence être qualifiée d'imaginaire. De même, pour la *lex* que l'on retrouve dans la controverse VI, 3 de Sénèque : *Major frater dividat patrimonium, minor eligat*[783] (« Le frère ainé divisera la fortune en deux parts : le cadet choisira d'abord. »).

Dans la controverse V, 4 de Sénèque, on trouve la disposition suivante : *Qui falsum testimonium dixerit, vinciatur apud eum in quem dixerit*. Or, on ne trouve nulle part dans la *lex* la possibilité pour celui qui a été victime d'un faux témoignage d'enchainer à son domicile celui qui l'a lésé. En effet, à Rome, le faux témoin est précipité depuis la roche Tarpéienne : « *Ex XII tabulis* « [...] *si nunc quoque* […] *qui falsum testimonium dixisse convictus esset, e saxo Tarpeio deiceretur* […][784] » Ce n'est pas non plus une loi athénienne, puisqu'en pays hellène,

[777] Sénèque, II, 3. Également chez Quintilien, *Inst. Or.*, 9, 2, 90 ; Pseudo-Quintilien, *Décl*. 349 ; Calpurnius Flaccus, *Décl*. 25.
[778] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, I, 5.
[779] D.XLVIII, 5, 20 : « *Patri datur Jus occidendi adulterum cum filia quam in potestate habet. Itaque nemo alius ex parentibus idem jure faciet* [...] ».
[780] D. XLVIII, 5, 24 : « *Mario quoque adulterum uxoris suae occidere permittitur* [...] »
[781] La question est controversée. Si Démosthène, contre Neoera, 86, affirme que la femme devait être épargnée, il n'en est pas de même pour la plupart des rhéteurs. A cet égard, voir Johannes van Meurs, *Themis Attica, sive, De legibus Atticis libri I-4*, 1685. Pour un panorama complet de cette question, Voir Jean-Joseph Thonissen, *Ibid.*, p. 315-319.
[782] Sénèque, *Suasoriae*, III, 3
[783] Lois analogues chez Sulpicius Victor (38 ; Halm, Ibid., p. 336, 10) et Cyrus (Walz, Ibid., VIII 388, 7).
[784] Loi des XII Tables, VIII, 23 rapportée par Aulu-Gelle, 20, 1, 53.

le faux témoin est condamné à une amende pécuniaire et à une peine d'atimie en cas de double récidive[785].

Dans la controverse VI, 3 émerge la disposition suivante : *Liceat filium ex ancilla tollere legitimum*[786] (« On pourra élever comme fils légitime l'enfant né d'une servante. »). Cela a pour conséquence le fait que les enfants naturels nés d'une mère servile ont droit à la même part de la succession de leur père que les enfants légitimes, si ce dernier les a reconnus[787]. Cette *lex* n'est pas romaine puisqu'à l'époque de Sénèque l'Ancien, à Rome prévaut l'axiome : *Partus sequitur matrem*. La disposition n'est point non plus d'origine grecque si l'on en croit le témoignage d'Aristophane : « Je vais te dire la loi de Solon : "Le bâtard est exclu de la succession, s'il y a des enfants légitimes, et, s'il n'y a pas d'enfants légitimes, les biens passent aux plus proches parents[788]." »

Dans la controverse VIII, 2 de Sénèque, la loi déclamative dispose que le sacrilège aura les mains coupées. Il apparait clairement que cette *controversiae* n'a rien de romain, puisqu'elle se déroule en Grèce, plus particulièrement à Athènes, et met en scène le sculpteur athénien Phidias (480-430 avant J.-C.). Il n'est ainsi guère surprenant de ne pas retrouver dans la législation romaine la peine des mains coupées à destination du sacrilège (voir le *Digeste*, XIII). Étrangement, nous ne constatons aucune peine analogue en Grèce, et plus spécifiquement à Athènes. Tel que le rapporte Jean-Joseph Thonissen, les peines infligées au sacrilège varient en fonction de l'intensité et de la gravité du crime, mais jamais les mains du coupable ne sont coupées[789].

Dans la controverse IX, 4, nous sommes dans la situation d'un fils qui frappe son père afin d'obéir à un tyran qui lui en avait donné l'ordre, avant de se rendre héroïque en tuant le despote. Il s'agit de savoir si le jeune homme doit se voir appliquer la prétendue *lex* encadrant les mauvais traitements d'un enfant sur son *pater*, c'est-à-dire la section des mains : *Qui patrem pulsaverit, manus ei praecidantur*[790] (« Celui qui a frappé son père aura les mains coupées. »). Cette loi déclamative ne semble être ni grecque ni romaine, mais purement imaginaire. En effet, en pays hellène, le fait de léser des parents (*αάαωσις Υονεων*), ce qui pouvait consister dans le fait d'insulter, de frapper, de ne pas fournir d'assistance, ou de ne pas inhumer dignement, était sanctionné par une peine de dégradation civique[791]. Dans les cas les plus graves, par exemple lorsque l'agression des parents est particulièrement violente, la peine de mort pouvait être requise[792]. Dans tous les cas, la section des mains ne semble pas avoir été pratiquée. À Rome,

[785] Andocide, *Sur les mystères*, 74 ; Démosthène, *C. Aphobos*, III, 16 ; Antiphon, *Tétralogie*, I, 4, 7 ; Isée, *Sur la succession de Dicéogène*, 19. Voir aussi Jean-Joseph Thonissen, *Ibid.*, p. 385 et s.
[786] *Idem* chez Sulpicius Victor (38 ; Halm, p. 336, 8) et Cyrus (Walz, Vlll 388, 6).
[787] Syrianus (ib. IV 169, 9).
[788] Aristophane, V. 1642 et s. Voir aussi, Ludovic Beauchet, *Histoire du droit privé de la République athénienne*, I, Marescq, 1897, 496-497.
[789] Jean-Joseph Thonissen, *Ibid.*, p. 182-190.
[790] Il est à noter que cette loi se retrouve exprimée dans les mêmes termes chez Quintilien (*Décl*. 358, 362, 372) et Syrianus (Walz, IV 467, 33).
[791] Plus précisément, le coupable de mauvais traitements sur ses parents se voyait infliger une peine d'atimie moyenne qui se traduisait par un empêchement d'exercer les droits attachés à la fonction de citoyen. Eschine, *Timarque*, 28, rapporte une loi qui exclut de la tribune celui qui frappe son père ou sa mère, qui refuse de les nourrir et de les loger. Dans le même sens, citons aussi Xénophon, *Mémoires sur Socrate*, II, 2. Si, au mépris de la loi, l'enfant indigne se comportait comme un citoyen, il devait être condamné à une peine d'emprisonnement (Andocide, *Sur les mystères*, 74). Voir, Jean-Joseph Thonissen, *Ibid.*, p. 288 et p. 291-292.
[792] C'est ce qui ressort de plusieurs sources concordantes telles Lysias et Démosthène, *C. Agoratus*, 91. Démosthène, *C. Boeotos*, I, 33. De même, pour Platon, *Lois*, VIII, 9 : « Mais quelle peine faut-il porter contre celui qui aura tué son parent le plus proche, celui qu'on dit le plus cher [...] Ceux qui se seront ainsi détruits seront enterrés seuls, sans partager la sépulture de

point de mains coupées non plus. L'enfant maltraitant se voyait frappé de sacerté, si l'on en croit le témoignage de Festus[793]. Sans doute l'auteur de la déclamation s'est-il inspiré, pour définir sa loi déclamative, du témoignage isolé[794], qui prétend qu'en Grèce, l'enfant qui oppresse ses parents est condamné à voir ses mains coupées[795].

Dans la controverse X, 2 (« Le fils, brave éprouvé, qui ne veut pas céder à son père, brave éprouvé aussi »), il est question de l'examen de la loi déclamative : *Vir fortis quod volet praemium optet* ; *si plures erunt, judicio contendant*[796] (« Le brave éprouvé peut souhaiter la récompense qu'il veut ; s'il s'en présente plusieurs, ils feront valoir leurs droits en justice. »). Comme Henri Bornecque le relève, nulle trace, ni en Grèce ni à Rome, d'une telle disposition qui gratifie les actes héroïques[797].

Dans la controverse V, 1, nous trouvons l'*inscripti maleficii sit actio*[798]. Plus clairement, il pourra y avoir procès pour un dommage non inscrit dans la loi. Dans le cas d'espèce, un homme éprouvé par le destin se pend. Alors qu'il est sur le point de passer de vie à trépas, un inconnu coupe la corde qui lui enserrait le cou et le sauve d'une mort certaine. Le miraculé accuse son bienfaiteur de lui avoir causé un préjudice en vertu de l'*inscripti maleficii sit actio*, et ce, alors même qu'aucune *lex* ne prévoit une telle incrimination. Nul besoin d'étudier la législation grecque et romaine pour constater qu'une telle action n'existe pas. Il suffit pour cela de lire Quintilien qui, dans l'*Institution oratoire*, dit clairement qu'il s'agit là d'une loi d'école qui n'a point d'équivalent dans le monde réel : « Outre ce que je viens de dire, les déclamateurs feignent dans leurs écoles qu'il y a des actions intentées pour certains délits dont il n'est fait aucune mention expresse dans les lois[799]. »

Dans la controverse V, 5 de Sénèque (la maison détruite par un incendie en même temps qu'un arbre), il est question d'un conflit entre un riche et un pauvre qui vivaient côte à côte. Le riche souffrait du fait qu'un platane présent dans le jardin de son voisin le gênait. Le riche proposa au pauvre de lui acheter l'arbre litigieux, mais son offre fut refusée. Il mit alors le feu au platane, ce qui eut pour conséquence d'entrainer l'incendie de la maison du pauvre. Reconnaissant sa faute, le riche paya quatre fois la valeur de l'arbre et une fois celle de la maison au pauvre, en vertu de la loi déclamatoire suivante : *Qui sciens damnum dederit quadruplum solvat, qui insciens simplum* (« Celui qui a causé un dommage payera quatre fois la valeur de l'objet, s'il l'a causé volontairement, une fois si c'est involontairement. »). Nous ne trouvons pas trace à Rome d'une pareille loi. Par ailleurs, et ainsi que le met en évidence Henri Bornecque : « [...] à Rome (cf. Dig. VIII a, 17 ; XLIII 37.1.8), que l'arbre gênât le riche au point de vue de la santé, comme l'assure le riche (§ 3), ou de la vue, comme le prétend le pauvre (§ 1), si le riche avait

personne ; on les ensevelira sans honneurs dans des endroits incultes et sans nom, sur les confins des douze parties du territoire, sans signaler leur tombe par aucune stèle ni aucun nom ».

[793] Festus, s.v. *Plorare* : « Ce mot signifie maintenant pleurer. Implorare avec la préposition, signifie invoquer ; mais, chez les anciens, il a simplement le sens de crier vers. On lit dans les lois du roi Romulus et de Tatius : *Si nurus... sacra divis parentum estod*. Dans les lois de Servius Tullius se trouve celle-ci : *Si parentem puer verberit, ast olle plorassit, puer divis parentum saceresto*. C'est-à-dire, s'il a crié, s'il a fixé un jour ».

[794] Johannes van Meurs, *Lectiones Atticae*, I, 2

[795] A cet égard, voir Jean-Joseph Thonissen, *Ibid.*, p. 291.

[796] La première partie de cette disposition est invoquée aussi par Quintilien (*Décl*. 4,93, 3o4, 371), Galpurnius Flaccus (*Décl*. 26, 27, 35), Aulu-Gelle (9, 16, 5), Fortunatianus (1, 1 ; Halm. p. 84, 5), Julius Victor (3, i3; ib. p. 383, 26), Syrianus et Sopater (*Walz*, IV 228, 6), Sopater (ib. VIII 287, 4) ; la deuxième figure chez le seul Calpurnius Flaccus (*Décl*. 21).

[797] Henri Bornecque, *Ibid.*, p.73

[798] On retrouve la même *actio* chez Quintilien (*Décl*. 252 (1), 344, 370) et Cyrus (Walz, VIII 392). Les rhéteurs grecs appellent l'*actio inscripti maleficii*, *αγραφον άδίκηρ* (délit non prévu par la loi).

[799] Quintilien, *De institutione oratoria,* 7, 4, 36. Voir aussi, Cassius Sévérus, qui, pour se moquer de Gestius, veut lui intenter devant le préteur une accusation en vertu de la loi *inscripti maleficii*. Le malheureux Cestius, à force de vivre à l'école et d'invoquer cette loi, ne se souvient plus qu'elle est imaginaire (III *Préf*. 17).

déposé à ce sujet une plainte en justice, elle aurait été admise[800]. » De même, la loi déclamatoire ci-dessus n'est sans doute pas grecque[801]. En effet, les délits contre la propriété, et en particulier l'incendie, n'étaient pas solvables dans une simple peine pécuniaire. Au contraire, la destruction par le feu du bien d'autrui est, d'après l'ensemble des sources à notre disposition, si grave en pays hellène qu'elle donne lieu à une action publique. Le pyromane, comme le meurtrier, est passible de la peine capitale[802]. Tout juste l'incendiaire échappait-il à la mort lorsque sa faute avait résulté de son imprudence : « Si quelqu'un, en allumant du bois, ne prend pas garde à autrui, que les magistrats lui infligent la peine qu'ils jugeront à propos[803]. » Notons par ailleurs qu'en Grèce, les peines pécuniaires, lorsqu'elles sont prononcées, représentent généralement deux fois la valeur du bien lésé[804].

Les lois déclamatoires invalides à Rome, mais par ailleurs inspirées par la législation grecque

Dans les controverses I, 1 (l'oncle qui chasse son fils adoptif), I, 7 (l'assassin du tyran remis en liberté par les pirates) et VII, 4 (la mère aveugle qui veut garder son fils près d'elle), on retrouve la même loi déclamatoire : *Liberi parentes alant aut vinciantur*[805] (« Les enfants doivent nourrir leurs parents sous peine de prison. »). On ne rencontre point à Rome sous la République de lois imposant aux enfants une obligation alimentaire à l'égard de leurs parents. Bien sûr, en vertu de la *pietas*, le fait d'aider ses ainés dans le besoin devait être une obligation morale, mais nulle trace d'institutionnalisation législative. Il faudra attendre le IIe siècle, avec un édit d'Antonin le Pieux, pour que l'obligation alimentaire soit inscrite dans le droit romain[806]. Notons par ailleurs que l'empereur ne prévoit pas de peine pour les contrevenants à cette obligation. À Athènes, au contraire, et comme nous l'avons vu précédemment, le fils ingrat qui laisse ses parents dans l'insuffisance était condamné à une peine d'atimie moyenne[807]. Toutefois, la loi déclamatoire reproduite ci-dessus n'est pas entièrement similaire à celle, réelle, qui régit en Grèce les cas de mauvais traitements exercés par les enfants sur leurs parents. En effet, pas de peine de privation de liberté pour le coupable, à moins qu'il ne respecte pas sa dégradation civique.

Dans la controverse III, 1 (le débauché aveuglé par ses compagnons), il est question de dix jeunes gens désœuvrés qui, manquant d'argent, décident d'organiser un tirage au sort afin de désigner celui d'entre eux qui aurait les yeux crevés. Le dessein des délinquants était de bénéficier de la loi déclamatoire suivante : *Caecus de publico mille denarios accipiat*[808] (« Un homme aveugle devrait recevoir 1000 deniers de l'État. »). Nulle trace d'une pareille législation à Rome. Au contraire, en Grèce, des sources concordantes rapportent une loi de Solon, qui

[800] Henri Bornecque, *Ibid.*, p. 65
[801] *Contra*, Henri Bornecque, *Ibid*.
[802] Démosthène, *Contre Aristophane*, 22 : « En m'asseyant ici, je m'attendais à ne juger qu'une bagatelle, une plaisanterie ; mais la véhémence de Charicles a rendu, je ne sais comment ma fonction bien sérieuse. Il s'est passionné presque autant que s'il eut à plaider, en plain aéropage, sur un meurtre, sur un incendie, ou par Jupiter, sur un empoisonnement ».
[803] Platon, Lois, VIII
[804] Voir par exemple Platon, *Lois*, VIII, 9 : « En conséquence, si quelqu'un, outrepassant les bornes, empiète sur le champ de soie voisin, qu'il paye le dommage, et que, pour le guérir de son impudence et de sa bassesse, il paye en outre le double, du dommage à celui qu'il aura lésé ».
[805] *Idem* avec de légères modifications, dans Quintilien, *Décl*. 5, Curius Fortunatianus 2, 22 (Halm, p. 107, 23) et Ennodius, *Dictio* 21.
[806] Cod. V, 25, 1.
[807] Beauchet, Ibid., I 362, 368 ; Jean-Joseph Thonissen, *Ibid.*, p. 291-292.
[808] Loi analogue relative aux mutilés dans Syrianus et Sopater (*Walz,* IV 256, 36).

gratifie les infirmes qui disposent d'une fortune de moins de trois mines, d'une à trois oboles par jour[809].

Dans la déclamation IV, 7 de Sénèque, nous sommes confrontés au cas d'un homme commettant l'adultère avec la femme d'un tyran. Le mari de la femme infidèle surprend le couple dans ses activités illicites, et pour sauver sa vie, l'amant découvert s'empare de l'arme du tyran et le tue. Par suite, le galant réclame une récompense en vertu de la loi déclamatoire suivante : *Tyrannicidae praemium*[810] (« L'assassin du tyran recevra une récompense. »). Si cette disposition ne se retrouve point dans le droit romain, elle semble inspirée de la législation grecque. En témoigne un passage de Xénophon : « S'il s'agit d'un tyran, celui qui le tue est comblé d'honneurs[811]. », mais encore la loi d'Ilion contre les tyrans : « Quiconque tuera le tyran ou le chef de l'oligarchie ou l'auteur d'un attentat contre la démocratie, s'il est sujet ilien, recevra de la ville un talent d'argent le jour même ou le lendemain ; le peuple lui érigera une statue de bronze et il aura sa nourriture au prytanée sa vie durant ; durant les jeux le héraut l'appellera par son nom aux premières places ; il lui sera donné sa vie durant deux drachmes par jour [...][812] »

Dans la controverse VIII, 4 de Sénèque (le suicidé laissé sans sépulture), il s'agit de débattre sur l'opportunité de laisser le corps d'un suicidé sans sépulture au terme de l'interprétation de la loi déclamatoire suivante : *Homicida insepultus abjiciatur* (« Le corps de celui qui a tué un homme sera abandonné sans sépulture. »). En d'autres termes, peut-on assimiler suicide et homicide volontaire ? Ce n'est pas le cas à Rome, en tout cas jusqu'à Hadrien, qui est le premier à sanctionner le suicide[813]. Par ailleurs, à Rome, même si le suicide devait être assimilé à l'homicide volontaire, il est à noter que la *lex Cornelia sullae de Sicariis et veneficis* ne condamnait pas les coupables d'un tel acte à la mort, mais à la déportation et à la confiscation de leurs biens[814]. Au contraire, à Athènes, le suicide est puni[815]. Les malheureux qui se sont ainsi donné la mort sont frappés d'ignominie[816] et leur corps, de l'avis de plusieurs sources concordantes, ne recevait pas de sépulture[817].

---

[809] Une obole pour Lysias, *Pour l'invalide* 26. Deux pour Aristote, *Ath.Polybe* 49. Trois pour Eschine, *Schol*.

[810] On retrouve la même loi déclamatoire dans de nombreuses sources. Quintilien, *Décl*. 282 et Calpurnius Flaccus, *Décl*. 13 et 22. Le texte de la loi complète est : *Tyrannicida optet quod volet*. V. Cicéron, *De inv*., 2, 49, 144 et Quintilien *De institutione oratoria* 3, 6, 74 ; *Décl*. 288, 345, 382 ; Fortunatianus, I, 20 (Halm p. 96, 28) ; Libanius (éd. Reiszke IV 447 et 798) ; Syrianus (*Walz,* IV 216, 10 ; 566,26).

[811] Xénophon, *Hiéron,* 4, 5.

[812] Rodolphe Dareste, *Recueil des inscriptions juridiques grecques*, 2ème série, Leroux, 1891, p. 27-57.

[813] Même à partir d'Hadrien, le droit romain se contente de disposer que les proches du suicidé ne pourraient porter le deuil et que les biens du défunt n'échapperaient pas à la confiscation. Voir, D. XLVIII, 3, 6, 7 : « [...] les testaments de ceux qui se seront donnés la mort afin de se soustraire à une condamnation qu'ils savent mériter pour les crimes dont ils sont coupables, seront caducs, quoique ces accusés meurent en jouissant du droit de citoyens. Il n'en est pas de même de ceux qui se donnent la mort par ennui de la vie, ou parce qu'ils ne peuvent plus souffrir l'excès de leurs maux, ou par vanité, comme l'ont fait quelques philosophes, leurs testaments conservent toujours leur validité ». Par ailleurs, le soldat qui tente de se suicider risque une peine autrement plus lourde. A cet égard, voir D.XLIX, 16, 6, 7 : « [...] l'empereur Adrien a voulu que l'on examinât ce qui l'avait pu porter à celte extrémité, et qu'on ne sévît point contre lui, si l'excès de la douleur, le dégoût de la vie, la violence de la maladie, la fureur, ou la crainte du déshonneur lui avaient fait chercher la mort ; mais qu'on le licenciât avec ignominie, et qu'il fut puni de mort s'il ne justifiait d'aucun des motifs exposés ci-dessus [...] ». Voir aussi, Jean-Joseph Thonissen, *Ibid.*, p. 255, note 3.

[814] D. XLVIII, 8.

[815] Jean-Joseph Thonissen, *Ibid.*, p. 254-255.

[816] Aristote, *Ethique à Nicomaque*, V, 11 : « Par exemple, la loi n'ordonne à personne de s'ôter la vie : or, ce qu'elle n'ordonne pas, elle le défend. [...] Voilà pourquoi la société inflige une peine à ce genre de crime ; et, de plus, une sorte de déshonneur s'attache à celui qui s'est tué lui-même, comme étant coupable d'un délit envers la société ».

[817] Eschine, *Contre Ctésiphon*, 244 : « [...] vous ne souffrez pas même que la main de quiconque aurait attenté à ses propres jours, soit inhumée avec le corps du suicide [...] » ; Platon, *Lois*, IX. Pour Charles Lécrivain, *Le droit grec et le droit romain dans les controverses de Sénèque*, Nouvelle revue historique de droit français et étranger, 15, 1891, il est possible que le suicidaire, avant de passer à l'acte devait afin d'être sûr d'être inhumé, demander l'autorisation de se suicider auprès de l'aréopage

Dans la déclamation IX, 6 de Sénèque, il est question d'une belle-mère qui fait empoisonner son beau-fils et qui, sous la pression de la torture, avoue avoir un complice en la personne de sa propre fille. Dans cette controverse, la loi déclamatoire est la suivante : *Venefica torqueatur donec conscios indicet* (« L'empoisonneuse sera mise à la question jusqu'à ce qu'elle dénonce ses complices. »). Or, il est clair qu'un tel précepte n'a pas sa place à Rome, où : *Liberum hominern torqueri ne liceat*[818] (« Il n'est pas permis de torturer un homme libre. »). Au contraire, en Grèce, la torture est employée pour extorquer des aveux aux hommes libres[819].

Ce sont également des lois grecques qui expliquent un certain nombre de controverses dans lesquelles un fils, chassé (*abdicatus*) par son père, demande au tribunal d'annuler cette mesure[820]. Or, comme Paul Fréderic Girard l'écrit : « L'abdication directe de la puissance paternelle, telle que la connaît le droit grec, est étrangère au droit romain[821]. » Pour arriver à une telle conclusion, le romaniste se base sur le témoignage de Quintilien (certes, peu en odeur de sainteté chez les romanistes) : « *Quae in scholis abdicatorum, haec in foro exheredatorum a parentibus et bona apud centunwiros petentium repetitio est*[822]. » On retrouve la même idée dans le *Code Justinien* : « *Abdicatio quae graeco more ad alienandos liberos usurpabatur apokeryxis et dicebatur romanis legibus non comprobatur*[823]. »

Dans la controverse II, 5, une femme est répudiée en vertu d'une prétendue loi à laquelle Quintilien donne la forme suivante : *Intra quinquennium non parientem repudiare liceat*[824]. À Rome, répudier sa femme au motif de sa stérilité était mal accueilli. Il suffit à cet égard de lire le témoignage de Valère Maxime : « Sp. Carvilius répudie sa femme pour cause de stérilité. Quoiqu'il parût déterminé par un motif excusable, cependant il n'échappa point au blâme, parce que le désir même d'avoir des enfants n'aurait pas dû, pensait-on, prévaloir sur la foi conjugale[825]. » Au contraire, en Grèce, le mari avait toute liberté pour répudier son épouse sans invoquer de raison particulière. À Athènes, il semble qu'une pareille loi ait pu exister et que la répudiation de la femme stérile par son mari ait même relevé de l'obligation[826].

Les lois déclamatoires inspirées de dispositions législatives anciennes

Dans la controverse X, 6, il est question du cas d'un homme qui, pour prouver qu'une de ses connaissances était coupable de trahison, pénétra de nuit dans sa maison et y déroba un

[818] Sous la République, l'homme libre n'est pas soumis à la question, Cicéron, *Oratoriae Partitiones*, n. 34. Au contraire sous l'Empire, la torture peut être utilisée contre les citoyens pourvu qu'ils soient soupçonnés d'un crime de lèse majesté. D. XLVIII, 18. A cet égard, voir, Gaston De Caqueray, *De l'esclvage chez les Romains*, Revue historique de droit français et étranger, Volume 10, 1864, p. 212.
[819] Voir, *Partitions* 34, xi8, Meier-Schômann, § 685, p. 896. Et aussi, Monique Halm-Tisserant, *Réalités et imaginaire des supplices en Grèce ancienne*, Les Belles Lettres, 1998 ; Guillaume Flamerie de Lachapelle, *Torturer à l'Antique. Supplices, peines et châtiments en Grèce et à Rome*, Les Belles lettres, 2013.
[820] II, 4 ; IV, 3 et 5 ; V, 2 et 4 ; VI, 1 et 2 et 3 ; VII, 5 ; VIII, 3 ; X, 2.
[821] Paul Fréderic Girard, *Manuel élémentaire de droit romain*, Arthur Rousseau, 1911, p. 186. *Contra*, Calixte Accarias, *Précis de droit romain*, I, Cotillon, 1886, p. 209, n. 1 ; Edouard Cuq, *Les institutions juridiques des Romains envisagées dans leurs rapports avec l'état social et avec le progrès de la jurisprudence*, I, Maresq, 1891, p. 163.
[822] Quintilien, *De institutione oratoria*, 7, 4.
[823] CJ., VIII, 47, 6.
[824] Pseudo-Quintilien, *Décl*. 25.
[825] Val. Max., 2, 1, 4.
[826] Roger Lallier, *De la condition de femme dans la famille athénienne au Ve et au VI*e siècle, Thorin, 1875, p. 232. Toutefois le délai de cinq ans ne figure pas dans la législation athénienne.

coffret dans lequel étaient conservées des lettres écrites par l'ennemi. Dans son argumentation, l'un des rhéteurs, qui défendait l'homme accusé de trahison souleva le fait que l'accusateur s'était rendu coupable de vol de nuit. Au cours de son plaidoyer, l'orateur rappelle que : « *Lex quae nocturnum furem occidi quoquo modo jubet* [...][827] » Cette assertion se vérifie puisque la Loi des XII Tables, en son article 8.12, dispose que : « Si un vol a été commis de nuit (*nox*), si le voleur a été tué, qu'il ait été tué à bon droit. » Notons toutefois que cette disposition ne semble pas se voir appliquée à partir de l'époque classique en raison de l'apparition de la légitime défense[828].

Dans les controverses III 1, 2 (le débauché aveuglé par ses compagnons) et X 4, 9 (les mendiants estropiés), il est question de talion. Dans le premier cas : « L'aveugle recevra mille deniers du Trésor Public. Dix jeunes gens, ayant dissipé leur fortune, tirèrent au sort, après avoir décidé que celui dont le nom sortirait aurait les yeux crevés et recevrait ainsi les mille deniers. Le sort tombe sur l'un d'eux ; on lui crève les yeux. Il réclame les mille deniers ; on les lui refuse ». Dans la seconde controverse : « Un homme estropiait les enfants exposés, puis, ainsi estropiés, les forçait à mendier [...] »

Le principe du talion est invoqué deux fois, et donne naissance à une action (*talionis sit actio* ; Quintilien, *Décl*. 358 et 372). Or la Loi des XII Tables, pour la rupture d'un membre, accorde bien le talion (8.2) ; mais comment supposer qu'elle soit encore en vigueur sous le Haut-Empire d'Auguste ?

Nous voyons enfin un esclave en appeler aux tribuns[829]. Mais, à l'époque d'Auguste, la puissance tribunicienne est passée à l'empereur ou à ses délégués.

Les lois déclamatoires générales aussi bien romaines que grecques

Ainsi en est-il de la *sepulchri violati sit actio*, qu'on retrouve en particulier dans la controverse IV, 4 de Sénèque[830], nommée « Le brave vainqueur avec des armes prises dans un tombeau ». En l'espèce, il s'agit de savoir si un valeureux soldat peut être reconnu coupable de violation de sépulture si, désarmé, il a dû « emprunter » une arme dans un tombeau. La disposition figurant dans la controverse, c'est-à-dire la *sepulchri violati sit actio,* se retrouve dans le *Digeste*, XLVII, 12.1 : « *Sepulchri violati actio infamiam irregat*[831]. » et XLVII, 12.3.7 : « *Adversus eos qui cadavera spoliant, proesides severius intervenire solent, maxime si manu armata adgrediantur : ut si armati more latronum id egerint, etiam capite plectantur, ut divus severus rescripsit : si sine armis, usque ad poenam metalli procedunt*[832]. »

[827] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, X, 6, 4.
[828] Soazick Kerneis, *Vol de nuit. L'abrogation de l'article 382-3 du code pénal ou la fin d'un « document de droit primitif »*, Revue d'histoire du droit, 77, 1999, p. 281-309. Voir également, Henri Bornecque, *Ibid.*, p .71.
[829] III, 9 ; cf. Quintilien, *Décl*. 380 ; Calpurnius Flaccus, *Décl*. 23 et 41 ; Curius Fortunatianus, I, 20 ; Halm, *Ibid.*, p. 96, 21.
[830] Sénèque l'Ancien, *Controversiae et suasoriae*, IV, 4. On retrouve aussi cette *actio* chez le pseudo-Quintilien, déclamations *minores et majores*, 299 ; 369 et 373.
[831] D. XLVII, 12, 1
[832] D. XLVII, 12, 3, 3, 7 : « les gouverneurs ont coutume de deployer plus de sévérité contre ceux qui depouillent les cadavres, surtout s'ils arrivent en armes, de sorte que s'ils sont en armes, comme des voleurs, ils soient punis de mort, comme le veut le rescrit de Sévère ; et que s'ils sont sans armes, on puisse porter la peine jusque celle des mines ».

On peut également citer la *damni injuria dati sit actio*, que l'on trouve dans l'un des *Controversiae et suasoriae* de Sénèque, la III, 6[833], nommée « La maison brulée avec le tyran ». Il s'agit de savoir si un homme ayant tué un tyran en le faisant rentrer dans une maison, et en brulant celle-ci, peut se voir intenter un procès pour dommage. On retrouve la même *actio* dans la *lex Aquila* sur la répression des dommages qui est rapportée par le *Digeste*, IX, 2.27.5 : « *Tertio Utem capite ait eadem lex Aquila. Coeterarum rerum, proeter hominem et pecudem occisos, si quis alteri damnum faxit, quod usserit, fregerit, ruperit injuria, quanti ea res erit in diebus triginta proximis, tantum oes domino dare damnas esto*[834]. »

Dans la déclamation IX, 3, il s'agit du cas d'un *pater* qui a abandonné deux de ses fils. Un homme les recueille, et apprend un jour que le père naturel de ses fils cherchait à les récupérer. Il consentit à lui indiquer où les enfants se trouvaient à la condition de garder l'un des deux. Dans cette controverse apparait la loi déclamatoire suivante : *Pacta conventa legibus facta rata sint* (« Les conventions faites conformément aux lois seront valables. »). Il s'agit là d'une règle que nous trouvons dans la plupart des législations anciennes et modernes. C'est ce que dispose l'article 1134.1 du Code civil français : « Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. », s'inspirant directement du juriste Jean Domat, qui lui-même se fonde sur trois dispositions du *Digeste*[835] : *Hoc* servabitur, *quod initio convenit*, *legem enim contractus dedit*[836] ; *Contractus legem ex conventione accipiunt*[837] *; et quid tam congrum fidei humanac, quam ea quae inter eos placuerunt servare*[838] *?* On retrouve une disposition similaire en Grèce[839].

La déclamation IV, 8 met en scène un patron qui, menacé par les troubles qui accompagnaient une guerre civile, trouva refuge chez l'un de ses affranchis. Ce dernier consentit à l'accueillir à la condition que le patron mit par écrit la promesse de ne plus faire appel à lui. Lorsque la guerre civile s'acheva, et alors que le patron fut rétabli dans ses biens, il fit appel à son affranchi qui refusa de lui apporter son assistance. La controverse s'articule autour de la loi déclamatoire suivante : *Per vim metumque gesta irrita sint* (« Les actes imposés par violence et crainte seront nuls. »). Là encore, cette disposition se retrouve dans nombre de législations. C'est le sens de notre théorie moderne des vices du consentement, rapportée par l'article 1109 du Code civil : « Il n'y a point de consentement valable si le consentement n'a été donné que par erreur ou s'il a été extorqué par violence ou surpris par dol. » En droit romain, il faut se reporter au *Digeste* pour trouver pareille convention : « *Ait praetor : quod metus causa gestum erit, ratum non habebo. Olim ita edicebatur, quod vi metusve causa. Vis enim fiebat mentio, propter necessitatem imposilam contrariam voluntati : metus, instantis vel futuri periculi causa mentis*

[833] Sénèque l'Ancien, *Controversiae et suasoriae*, III, 6. On retrouve aussi cette *actio* chez le pseudo-Quintilien, déclamations *minores et majores*, 244 et 347 ou dans l'Institution oratoire de Quintilien, 7,1,7.
[834] D. IX, 2, 27, 5 : « Si quelqu'un cause un dommage à autrui pour d'autres choses que le meurtre d'un esclave ou que la mort d'un animal, en brûlant, rompant, brisant, en violation du droit, qu'il soit obligé de donner au maître une quantité d'airain correspondant à la valeur de la chose dans les trente jours qui auront précédé le délit ».
[835] Jean Domat, *Œuvres de J. Domat*, Volume 1, Louis Tenré, 1822, p. 271. Voir, Laurent Aynes, *Cahiers du conseil constitutionnel*, 17, 2005. Voir aussi, Paul J. du Plessis, *The roman concept of lex contractus*, In : *Roman Legal Traditions*, 3, 2006, p. 79-94.
[836] D. 50, XVII, 23 : « [...] *Sed hœc ita, nisi si quid nominatim convenit, vel plus vel minus, in singulis contractibus : nam hoc servabitur, quod initio convenit ; legem enim contractus dedit* [...] ».
[837] D. 16.3.6 : « [...] la convention des parties fait la loi des contrats [...] ».
[838] D. 2.14.1 : « *Quid enim tam congruum fidei humanae, quam ea, quae inter eos placuerunt, servare ?* ». Voir Giuseppe Falcone, *L'esordio del commento ulpianeo all'editto sui patti* (D. 2.14.1 pr.) *tra critica testuale e studio dei percorsi concettuali*, In : *Annali del seminario giuridico*, 53, 2009.
[839] Aristote, I, 15 : « Les conventions ne donnent pas de l'autorité à la loi, mais les lois en donnent à une convention légale, et, en général, la loi elle-même est une convention ; si bien que celui qui désavouerait, ou annulerait une convention, annulerait les lois ». Voir, Ludovic Beauchet, *Histoire du droit privé de la République athénienne : le droit des obligations*, Marescq, 1897, p. 407-408. *Etudes offertes à Pierre Kayser*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1979, p. 477, Revue d'histoire du droit français et étranger, 55, Sirey, 1976-1977, p. 708.

trepidatione : sed posteà detracta est vis mentio : ideo quia quodcunque vi atroci fit, id metu quoque fieri videatur[840]. » En ce qui concerne le droit grec, on trouve dans de nombreuses sources concordantes la mention que la violence entraine la nullité du contrat. À cet égard, citons les témoignages de Platon : « Lorsqu'on a fait une convention et qu'on n'en exécute pas les clauses, à moins qu'on en soit empêché par une loi ou un décret, ou qu'on ait été forcé de la conclure par une injuste violence [...] » et d'Aristote : « Nous dirons aussi que le juge est comme le dispensateur du juste ; et que, par conséquent, il ne doit pas considérer le fait même de la convention, mais ce qui est le plus juste ; que le juste ne peut être perverti ni par la fraude, ni par la contrainte, car il est fondé sur la nature[841]. »

γ) L'acquisition par les apprentis rhéteurs d'un esprit juridique

La formation rhétorique a beau s'articuler autour de lois fictives, de thèmes fantasques et de lieux communs, il n'en reste pas moins que le droit reste un point central de l'enseignement de l'orateur. L'école de rhétorique ne forme certes pas des *iurisconsultus*, mais les élèves qui la fréquentent en sortent dotés d'un esprit juridique, d'une technique de raisonnement qu'ils ne partagent qu'avec les *iuris periti*. Bien sûr, le rhéteur ne pourra peut-être pas expliquer la différence entre tutelle et curatelle, il ne sera pas intarissable sur le prêt maritime et ne pourra sans doute pas énumérer les différentes conditions de fond et de forme de la *stipulatio*. Mais qu'importe. Il est avant tout orateur, et, comme nous l'avons vu précédemment, il peut compter, concernant le droit le plus technique, sur l'aide des *iurisconsultus*. Ce qui compte le plus, c'est que le rhéteur, une fois sa formation achevée, sera familier avec le droit. Il en maitrisera la logique et pourra de ce fait tourner le *ius* à l'avantage de son client. Il pourra aussi comprendre les conseils juridiques des *iuris periti* à qui il aura éventuellement fait appel. L'argument principal qui démontre que le rhéteur maitrise, comme les jurisconsultes, la technique et la logique juridiques concerne sa capacité à manier le droit[842]. Cela survient en cas d'ambigüité selon quatre modalités : le conflit entre lettre et esprit de la loi (γ_1), l'antinomie (γ_2), l'imprécision des termes de la loi (γ_3) et l'absence de droit qui rend nécessaire le recours au syllogisme (γ_4).

γ_1) La lettre et l'esprit de la loi

Habituellement, en effet, la volonté du législateur ne fait de doute pour personne. Toutefois, le temps et les besoins de la pratique font parfois apparaitre des carences dans la loi. Il s'agira alors pour les professionnels du droit d'interpréter celle-ci.

Souvent, dans une plaidoirie, les apprentis rhéteurs sont amenés à argumenter sur l'application qu'il faut faire de la loi. Doit-on privilégier la lettre et ainsi faire un usage strict du droit, ou doit-on préférer l'esprit et opter alors pour une interprétation large de la *lex*[843] ? Cicéron, dans le *De inventione*, y consacre un long passage : « Quand l'un s'attache à la lettre,

[840] D. 4.2.1 : « L'édit du préteur porte : « Je ne reconnaitrai point tout ce qui aura été fait par crainte ». L'édit portait auparavant « tout ce qui aura été extorqué par la violence ou par la crainte. Il y était fait mention de la violence, parce que la violence est contraire à la volonté, et que la crainte d'un péril présent ou futur trouble l'esprit ». Mais ensuite on a ôté de l'édit le terme de violence, parce que ce qui est fait par une violence considérable, peut toujours être regardé comme fait par crainte ».
[841] Platon, *Lois*, XI, 920, d; Aristote, *Rhetor*, I, 15. Voir, Ludovic Beauchet, *Ibid.*, p. 31-32.
[842] Bernard Vonglis, *La lettre et l'esprit de la loi*, Sirey, 1968.
[843] Voir, Bernard Vonglis, *Ibid.*

et que l'autre, au contraire, ramène toutes les expressions à l'intention qu'il suppose à l'auteur de l'écrit, la question naît alors de l'esprit et de la lettre[844]. » L'Arpinate rapporte divers exemples dans lesquels la lettre ou l'esprit de la loi sont le centre du débat qui oppose deux rhéteurs lors d'un procès. Citons le cas de l'« homme marié, mais sans enfants, (qui) a fait son testament en ces termes : si j'ai un ou plusieurs fils, ils hériteront de mes biens ; suivent les formules ordinaires. Puis il ajoute : si mon fils meurt avant la majorité, vous serez mon second héritier. Il n'eut pas de fils ; ses parents disputent la succession à celui qu'il a déclaré héritier, dans le cas où le fils mourrait avant sa majorité[845]. » Vient ensuite celui du militaire « qui, malgré la loi, a ouvert de nuit les portes, pendant la guerre, pour recevoir des troupes auxiliaires qui eussent été infailliblement accablées par l'ennemi campé sous les murs[846] », et enfin celui du quidam « qui, malgré la loi générale qui défend l'homicide, a tué son tribun militaire, pour se dérober à ses violences criminelles[847] ».

Cicéron dispense ses conseils aux apprentis rhéteurs en donnant des arguments types en faveur de la lettre ou de l'esprit. Ainsi, quand un orateur doit défendre l'intention, il lui faut « montrer que l'intention du rédacteur était déterminée et a toujours eu le même but ; adapter l'intention du rédacteur aux circonstances ou aux événements ; montrer que la volonté du rédacteur n'est pas absolue, valable pour toutes les circonstances et tous les faits, mais doit être interprétée selon le contexte. [...] Il faut donc montrer que le motif de l'action était juste tandis que les lois sont faites pour punir les actions injustes ; que s'il était encore en vie, le rédacteur approuverait cette action et aurait agi de la même façon ; que le rédacteur attend des juges qu'ils comprennent sa loi et le sens qu'elle contient, au lieu de l'ânonner, ce qui est à la portée d'un enfant ; que tout n'est pas prévu par les textes mais que certains cas évidents le sont par des exceptions implicites ; rien ne serait possible dans la vie de tous les jours si chacun voulait s'attacher aux mots et non dégager l'intention de celui qui les a employés ; montrer que la conduite de l'accusé aurait été inutile ou honteuse s'il avait agi en obéissant à la loi[848]. »

De même, celui qui défend *status scripti et voluntatis*, c'est-à-dire le refus absolu d'exception, « peut se servir des lieux suivants : louer le rédacteur et rappeler que les juges doivent considérer seulement ce qui est écrit ; comparer l'intention de l'adversaire au texte de la loi et s'étonner que l'on puisse trouver un argument contraire, rappeler aux juges leurs devoirs et questionner l'adversaire jusqu'à lui faire dire le contraire de ce que la loi stipule pour mettre en valeur son impudence ; ruiner l'argumentation de l'adversaire en montrant qu'il ne faut pas discuter de l'intention du législateur qui, pour nous empêcher de discuter, a clairement signifié son intention dans la lettre du texte ; souligner que si on prend l'habitude de s'écarter de la lettre du texte, les législateurs comprendront que leur texte n'est pas intangible et les juges n'auront dès lors plus de règle fixe à observer ; que l'intention du rédacteur est à chercher dans le texte même, qui est la marque de sa propre volonté, et pas ailleurs ; qu'on ne peut accepter une explication du texte de la loi qui soit contraire à cette loi ; que si le législateur avait estimé devoir formuler une exception, il l'aurait fait, comme c'est le cas dans certaines autres lois et que si les juges décident d'ajouter un article à la loi, ils seront dans l'illégalité puisque ce changement ne doit se réaliser que devant le peuple et par lui ; montrer qu'expliquer la loi revient à la supprimer et que recourir à l'esprit de la loi invitera chacun à agir selon sa propre idée ou sa fantaisie et non d'après les lois écrites ; que si on peut admettre à la rigueur une justification contraire au texte de la loi, ce n'est en tout cas pas à l'accusé de la proposer ;

[844] Cicéron, *De Inv*., II, 121.
[845] *Ibid*, II, 122.
[846] *Ibid*, II, 123-124.
[847] *Ibid*, II, 124.
[848] Frédérique Woerther, *Ibid.*, p. 398-399.

montrer l'intention dans laquelle la loi a été rédigée et prouver qu'elle coïncide avec le fait d'obéir à la lettre[849] ». À cet égard, citons le cas d'Aulus Cluentius Habitus, accusé en 66 avant notre ère de l'empoisonnement de son beau-père, et d'avoir corrompu les juges. Son avocat, Cicéron, écarte la seconde imputation en faisant valoir la lettre de la loi sur laquelle se fondent les deux accusations, c'est-à-dire la *lex Cornelia de sicariis et veneficiis*. En effet, dans cette disposition, il est précisé que seul un membre de l'ordre sénatorial pouvait être reconnu coupable de corruption. Or, Aulus Cluentius Habitus faisait partie de l'ordre équestre, et Cicéron eut vite fait de gagner sa cause en plaidant la lettre de la loi. Pour ce faire, l'Arpinate fait un éloge de la loi afin de faire ressortir la nécessité de l'appliquer strictement. Il poursuit son argumentation en faisant un parallèle entre deux passages de la *lex Cornelia de sicariis et veneficiis* : celui concernant la corruption et celui s'intéressant à l'empoisonnement. Le premier précise clairement les personnes pouvant faire l'objet de poursuites, tandis que le second ne prévoit aucune limitation. Ce rapprochement effectué, il en ressort clairement que ce n'est pas de façon fortuite que le législateur a précisé que seuls les sénateurs pourraient se voir accusés de corruption de magistrat. Enfin, Cicéron achève sa plaidoirie en faisant valoir astucieusement que son argumentation est la plus conforme à l'équité. En effet, il est juste que les sénateurs qui concentrent richesses et pouvoir fassent l'objet d'un contrôle législatif plus étroit que les autres membres de la cité.

γ_2) Le cas des *leges contrariae* : l'antinomie

L'antinomie survient quand deux ou plusieurs lois sont en opposition, ou encore lorsqu'au sein de la même disposition législative des éléments se contredisent. Cicéron évoque cette problématique dans le deuxième livre de son *De inv.*[850]. L'Arpinate en donne un exemple : « Le meurtrier d'un tyran recevra le même prix que les vainqueurs des jeux olympiques, et le magistrat lui accordera ce qu'il voudra demander. Une autre loi ordonne qu'après la mort d'un tyran, le magistrat fasse mourir ses cinq plus proches parents. Thébé, épouse d'Alexandre, tyran de Phères, égorge, pendant la nuit, son mari qui reposait à ses côtés. Elle demande pour récompense le fils qu'elle a eu du tyran. Quelques citoyens prétendent que la loi veut la mort de l'enfant. Tel est le point sur lequel il faut se prononcer[851]. » Pour Quintilien, en cas d'antinomie, deux questions doivent être prises en considération par les rhéteurs : la première concerne le temps (*utra prior sit*), la seconde l'équité (*utra iustior sit petitio*[852]). Cicéron, quant à lui, estime que l'orateur doit « rechercher la loi la plus importante, c'est-à-dire la plus utile, la plus nécessaire et la plus honorable puisque c'est celle qu'il faut respecter ; considérer celle qui a été promulguée en dernier car c'est celle qui a le plus de poids ; voir laquelle autorise et laquelle ordonne, laquelle prévoit un châtiment plus sévère si elle n'est pas respectée, car c'est la loi la plus rigoureuse à laquelle il faut le plus obéir ; rechercher quelle loi s'applique à certains cas précis, car c'est celle qui est plus déterminée qui s'apparente davantage à la cause présente

[849] *Ibid*, p. 299. Citons aussi Quintilien, *De institutione oratoria* : « (...) *qui scriptum tuebitur, adiuvare se etiam voluntate tentabit* ». Voir également, Bernard Vonglis, *Ibid.*, p. 48 : « La fonction des *verba* étant d'exprimer la volonté du législateur, c'est en respectant ceux-là qu'on demeure fidèle à celle-ci. Pour Cicéron : le législateur avait les moyens d'énoncer une exception à la loi ; s'il ne l'a pas fait, c'est parce qu'il ne le voulait pas. Cicéron poursuit en décrivant les inconvénients qu'entraînerait le fait d'admettre une exception à la loi. La sécurité juridique disparaîtrait avec la certitude de la loi. Les juges perdraient le moyen de se prononcer et les citoyens leur règle de conduite. Ensuite, ce n'est pas la tâche des juges mais la prérogative du peuple ».
[850] Cicéron, *De inv*., II, 144-147.
[851] *Ibid.*
[852] Quintilien, *De institutione oratoria*, VII, 7.

; rechercher quelle loi doit être exécutée immédiatement sans délai, car c'est elle qui a la priorité sur l'autre[853] ».

Une des controverses de Sénèque (I, 5, l'homme qui a séduit deux femmes) est particulièrement représentative du problème de l'antinomie. Elle s'articule autour de la loi déclamatoire suivante : *Rapta raptoris aut mortem aut indotatas nuptias optet* (« La femme séduite pourra choisir que son séducteur soit exécuté ou qu'il l'épouse sans dot. »). Dans le cas d'espèce, un homme a violé la même nuit deux femmes différentes. La première choisit de faire mourir son agresseur, la seconde préfère se marier avec lui. La divergence entre les deux jeunes femmes a pour effet de créer une antinomie au sein de la même *lex*[854]. Doit-on privilégier la peine de mort ou le mariage puisque les deux victimes sont en opposition ? En l'espèce, les orateurs défendent unanimement la mort de l'agresseur. Pour cela, ils développent quatre grands arguments basés à la fois sur le droit et sur l'équité. Tout d'abord est avancé le fait qu'on ne peut accorder la vie alors qu'une des victimes demande la mort, et cela, quelle que soit la temporalité des différents crimes. Latron s'adresse à la femme ayant demandé à épouser son séducteur en opérant une fiction juridique : « Suppose qu'il t'ait séduite d'abord, que tu aies choisi de l'épouser, et que, après un certain temps, avant de t'épouser, il ait violé cette autre jeune fille, nierais-tu qu'il doive mourir, si celle qu'il a violée la demande ? Or, le cas est le même, sauf que le séducteur mérite encore plus la mort quand, entre deux viols, il n'a même pas mis l'intervalle d'une nuit[855]. » Ensuite, pour les rhéteurs, une victime, lorsqu'elle gracie son agresseur, ne peut agir qu'en vertu de la loi qui la touche personnellement. Latron explique ainsi à l'indulgente agressée qu'« en présence d'une autre, ton droit devient nul. Tu as choisi le mariage, aussi, ne sera-t-il pas exécuté pour t'avoir séduite, toi [...] ce que tu peux pour ton séducteur, c'est ne pas causer sa mort, ce que tu ne peux pas, c'est empêcher un autre de la causer. » Dans un troisième temps, les orateurs font une incursion du côté de l'équité. À cet égard, Latron préconise de choisir l'option qui venge les deux femmes. Arellius Fuscus considère ainsi qu'« il faut que les deux femmes aient part à la vengeance. Or, il ne peut les épouser toutes deux et il peut mourir pour les deux[856]. » La réparation des deux victimes semble toutefois difficile à obtenir tant elles ont des velléités opposées. Alors, à défaut de les venger, s'agit-il de ne pas créer de déséquilibre, et, à cet effet, la peine capitale est le plus sage épilogue : « S'il meut, personne ne l'aura, s'il vit, je ne l'aurai pas[857] » fait dire Latron à la jeune femme optant pour la mort de son séducteur. Enfin, les orateurs se placent sur le terrain de l'esprit de la loi, estimant qu'il serait contraire à la sécurité juridique et à la cohérence du droit qu'un homme ayant violé deux femmes soit moins puni que celui qui n'a séduit qu'une seule fois. Il serait, dans le cas contraire, tentant pour les agresseurs de ne point se contenter d'un seul méfait afin de maximiser leurs chances de ne pas être exécutés. De la même façon risquerait de se mettre en place un « commerce du viol » dans lequel les séducteurs paieraient des femmes de basse condition afin qu'elles les accusent de les avoir agressées, avant de demander à les épouser. Cela fera dire à Latron : « Tous les séducteurs resteraient impunis si on leur indiquait ce moyen d'échapper au châtiment[858]. »

[853] Frédérique Woerther, *Ibid.*, p. 399-400.
[854] Dans la situation où deux femmes sont violées la même nuit, il y a trois possibilités. Soit les deux victimes s'opposent, l'une étant déterminée à faire périr son agresseur et l'autre voulant se marier avec lui. Soit les deux jeunes femmes souhaitent exercer leur droit de condamner leur violeur à la peine capitale. Soit enfin, leur choix commun se porte sur le mariage. Dans deux des trois cas (à l'exception du choix unanime de la mort), un conflit de loi sera déclenché.
[855] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, I, 5.
[856] Ibid.
[857] Ibid.
[858] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, I, 5

Citons aussi la controverse V, 7. Dans cette affaire qui se déroule en temps de guerre, un général refuse, en pleine nuit, d'ouvrir les portes de la cité à trois-cents soldats alliés qui avaient réussi à s'échapper des mains de l'ennemi, eu égard à la *lex* déclamative suivante : *Nocte in bello portas aperire ne liceat*[859]. En conséquence, les trois-cents soldats furent tués et le général accusé de préjudice envers la cité pour avoir laissé périr des combattants, alors même qu'une loi dispose qu'« *Imperator in bello summam habeat potestatem*[860] ». Faut-il privilégier la première ou la seconde disposition ? La seconde emporte-t-elle annulation de la première, ou au contraire faut-il entendre le terme « sans limites » dans un sens restreint, c'est-à-dire dans le respect des lois existantes ? Pour la défense, le pouvoir illimité du général n'emporte pas extinction de la *lex* qui impose de ne pas ouvrir les portes de la ville en pleine nuit. En effet, cette disposition pleine de sagesse permet à la cité de se prémunir contre l'ensemble des risques qu'implique une situation de guerre : « La nuit comment distinguer un ennemi d'un concitoyen ? Quel signe me donnerez-vous pour reconnaître les armes ? Je crois que les ennemis étaient en embuscade, prêts à les tuer, si on les repoussait, à les suivre, si on les recevait[861]. »

γ3) L'ambigüité

On peut parler d'ambigüité dans une controverse « quand l'intention du rédacteur est obscure et que le texte de la loi comporte deux, voire plusieurs sens[862] ». Quintilien répartit les ambigüités en deux catégories selon qu'elle provient d'un mot isolé (*vocibus singulis*) ou de plusieurs mots réunis (*vocibus coniunctis*)[863]. La première catégorie comprend : les homonymes, homographes, les mots dont le sens diffère selon qu'ils sont pris en entier ou partagés, les mots dont la signification change selon qu'ils sont entendus séparément ou réunis. La seconde catégorie comprend les cas d'ambigüité dus : à l'ordre des mots, à la similitude des cas, à une ponctuation ou un débit mauvais établissant entre les mots un rapport inexact, à l'incertitude sur l'antécédent auquel se rapporte un mot, à une erreur sur la quantité d'une syllabe[864].

L'un des exemples les plus frappants nous est fourni par Cicéron. Il s'agit d'un cas de figure dans lequel un homme a institué son fils en tant qu'hériter tout en le soumettant à une obligation à l'égard de sa mère : « *Heres meus uxori meae uasorum argenteorum pondo centum, quae volet, dato*[865]. » (« Mon héritier donnera à ma femme cent livres de vaisselle en argent, à son choix. ») À la mort du *pater*, sa femme réclame à son fils cent livres de vaisselle qu'elle a préalablement sélectionnée dans le patrimoine de son mari. Son fils lui conteste son droit d'option, estimant que c'est à lui d'effectuer le choix de la vaisselle qui devra revenir à sa mère. La pomme de discorde porte sur la façon dont on doit interpréter le terme « *dato* ». Le *pater* a-

[859] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, V, 7 : « La nuit, en temps de guerre, il n'est pas permis d'ouvrir les portes ».
[860] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, V, 7 : « En temps de guerre, le général aura un pouvoir sans limites ».
[861] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, V, 7, 1.
[862] Frédérique Woerther, *Ibid.*, p. 400.
[863] Quintilien, *De institutione oratoria*, VII, 9
[864] Ibid.
[865] Cicéron, *De inv.*, 2, 116. Par exemple : « Un père de famille qui a institué son fils son héritier, lègue cent livres de vaisselle d'argent à « son épouse, en ces termes : Que mon héritier donne à ma femme cent livres de vaisselle d'argent à son choix. Le père « mort, la mère demande à son fils la vaisselle la plus précieuse, les pièces les mieux travaillées. Le fils soutient qu'il ne doit lui donner que celles qu'il voudra ». Démontrez d'abord, s'il est possible, qu'il n'y a point d'ambiguïté dans les termes, puisque, dans la conversation, on emploie ce mot ou cette expression dans le sens que vous lui donnez. Prouvez ensuite que ce qui précède et ce qui suit rend clair l'endroit dont il s'agit. Si l'on considère chaque mot en particulier, tous, ou du moins le plus grand nombre, auront quelque chose d'ambigu ; mais si le sens du texte, dans son ensemble, est clair, il n'y a point d'ambiguïté ».

t-il voulu laisser l'opportunité du choix de l'argenterie à sa femme ou à son fils ? Pensons aussi à la déclamation III, 4 de Sénèque, dans laquelle un fils sauve son père qui, en retour, l'exhérède. Le fils conteste la légalité de l'action de son *pater familias* en se basant sur la *lex* suivante : *Servatus contra servatorem ne quam habeat actionem* (« Celui qui a été sauvé par quelqu'un ne pourra pas intenter de procès à celui qui l'a sauvé. »). Or, il semble, à entendre la défense, que la disposition ci-dessus ne puisse se voir appliquer dans le cas d'espèce : « [...] la loi qui parle de celui qui a été sauvé s'applique à des personnes étrangères l'une à l'autre, mais nullement au fils et au père, non plus qu'à l'esclave et au maitre, à l'apprenti et au patron. Si tu veux laisser de côté la puissance paternelle et estimer la valeur du service, sauver la vie de celui qui vous l'a donnée, ce n'est pas un service, c'est une restitution[866]. » De même, la controverse VI, 8, dans laquelle une vestale est accusée d'avoir violé son obligation de chasteté à la suite de la découverte d'un poème écrit par elle dans lequel elle déclare : « Heureuses les mariées ! Je veux mourir s'il n'est pas vrai que le mariage est un bonheur. » Il est clair pour la défense que la pensée ne vaut pas action et que l'écriture d'un poème n'emporte pas *incestus*[867]. Citons enfin la controverse X, 4, dans laquelle un homme qui estropiait des enfants exposés puis les forçait à mendier pour lui est accusé de préjudice contre l'État en vertu de la loi déclamatoire suivante : *Rei publicae laesae sit actio* (« Il pourra y avoir procès pour préjudice causé à l'État. »). La défense souligne astucieusement que : « Les dommages causés à l'État habituellement, on n'a pas besoin de les établir par des preuves ; on voit immédiatement si des murs ont été renversés, une flotte brûlée, une armée perdue, les impôts moins productifs ; ce dommage que tu me reproches, qui le voyait ? Dis-moi : quand cet homme a-t-il causé un préjudice à l'État ? Lorsqu'il a estropié un des enfants exposés ? Or celui même qui en a tué un homme tombe sous le coup d'une accusation, non pour préjudice causé à l'État, mais pour meurtre ; de même que ceux qui en ont tué deux ou plus[868]. »

Pour résoudre l'ambigüité, deux solutions. En premier lieu, lorsqu'elle est praticable, la recherche de l'intention du rédacteur à l'aide des renseignements que l'on possède sur lui, sur sa vie et ses idées. En second lieu, lorsqu'elle est autorisée, la comparaison de la valeur respective des solutions en présence. Le premier moyen concerne plus particulièrement l'interprétation des textes d'origine privée, le second celle de la loi. Ainsi dans de pareilles situations, l'orateur judiciaire doit se convertir en *iuris peritus*. Tantôt faut-il que le rhéteur démontre que le ou les mots litigieux sont usuellement utilisés dans un sens précis et ne doivent en conséquence point poser de problème. C'est par exemple le cas dans la controverse VIII, 4 de Sénèque (le suicidé laissé sans sépulture), dont la problématique principale est de savoir si un suicidé peut être assimilé ou non à un homicide (puisqu'il s'est ôté sa propre vie), et alors être concerné par la loi déclamatoire suivante : *Homicida insepultus abjiciatur*[869] (« Le corps de celui qui aura tué un homme sera abandonné sans sépulture. »). L'*advocatus* doit aussi essayer de montrer que l'interprétation que son adversaire fait d'une loi ambigüe est impossible, et qu'en réalité la disposition est parfaitement univoque. Pour cela, l'orateur devra affirmer que la formulation à l'œuvre dans une *lex* rend nécessaire une unique interprétation et désavoue les autres hypothèses. Ainsi en est-il en ce qui concerne l'affaire de la vaisselle en argent contée par Cicéron. Si le *pater* avait voulu laisser le choix au fils, il aurait omis le mot « *dato* ». En effet, la loi du contrat aurait été : *« Heres meus uxori meae uasorum argenteorum pondo centum, quae volet.* » (« Mon héritier donnera à ma femme cent livres de vaisselle en argent. »)

[866] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, III, 4, 1.
[867] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, VI, 8, 2 : « On lui reproche un vers, et encore pas tout entier. On dit : « elle n'aurait pas dû écrire un poème ». Il y a une grande différence entre un reproche et un châtiment. On ne peut condamner une prêtrèsse pour avoir violé ses vœux de chasteté, si son corps n'est pas souillé ».
[868] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, X, 4,11.
[869] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, VIII, 4, 2 : « Déploie ta colère contre l'assassin, mais ait pitié de l'assassiné. On me dit : « il a tué un homme puisqu'il s'est tué ». C'est déployer ta colère contre la personne qui la fait naitre ».

Il est alors clair que dans ce cas de figure, il revient au fils de sélectionner dans l'ensemble du patrimoine du père cent livres d'argenterie. Si le mot « *dato* » est ajouté, c'est forcément pour laisser la directive du choix à la veuve. Dans le même sens, le rhéteur s'en remettra occasionnellement à la logique. Citons à cet égard la situation de la prostituée qui porte une couronne en or. Une loi déclamatoire dispose que : *Meretrix coronam auream ne habeto ; si habuerit, publica esto* [870]. Le sujet de querelle est l'interprétation que l'on doit faire de la *lex*. Pour dire simple, faut-il confisquer la couronne ou la prostituée ? Il est clair, comme le révèle l'Arpinate, que le fait de confisquer la personne même de la prostituée n'a aucun sens : « [...] *contra eum, qui meretricem publicari dicat ex lege oportere, possit dici neque administrationem esse ullam publicae meretricis neque exitum legis in meretrice publicanda, at in auro publicando et administrationem et exitum facilem esse et incommodi nihil inesse*[871]. » D'autres fois, l'orateur doit chercher à éclaircir l'intention du législateur afin de lever le voile sur des mots spécieux. Dans quel contexte le rédacteur de la *lex* a-t-il écrit ? Quel était son caractère ? Sa façon de penser ? Qu'est-ce qui est pour lui le plus honorable ? Le plus utile ? Le plus nécessaire entre les possibilités que l'ambigüité soulève ? Pour ce faire, il s'agit pour le rhéteur d'examiner les autres écrits ou discours du législateur afin d'essayer de tracer chez lui une ligne directrice. Il faudra encore connaitre sa façon de vivre et son caractère afin de savoir quelle était son intention dans la *lex* litigieuse. Enfin, l'*advocatus* peut aussi soulever le fait que l'interprétation de son opposant se retrouve dans une autre *lex*. Il peut alors conclure que, comme le législateur n'a point voulu que sa disposition fasse doublon avec une autre, cette interprétation qui emporte redondance doit être écartée.

γ_4) L'absence de droit et le recours au *ratiocinatio*

En cas d'absence totale ou partielle d'une règlementation spéciale sur un sujet, il s'agit pour le professionnel du droit, qu'il soit *iuris periti*, rhéteur ou bien juge, d'appliquer la technique du *ratiocinatio* par analogie (*συλλογισμός*), appelée aussi syllogisme judiciaire[872]. L'analogie est définie par Cicéron dans le *De inv.* comme le fait de dégager « ce qui se trouve dans la loi [...] ce qui ne s'y trouve pas[873] ». Il s'agit de tirer d'un texte législatif la maxime applicable à une situation qui n'est expressément prévue par aucune loi. Ainsi, l'une des parties propose d'appliquer à un fait donné, qu'aucune loi ne prévoit expressément, une loi prévoyant un fait qui présente avec le premier une certaine similitude. Il s'agit en somme de combler les lacunes de la législation, en étendant, par analogie, le domaine d'application des lois existantes[874].

Cicéron, dans son *De inv.*, donne des conseils à l'orateur qui s'en remet à l'analogie, tout comme à son adversaire qui réfute cette position. Le rhéteur qui utilise la technique du

[870] Cicéron, *De inv.*, 118 : « Une courtisane ne peut avoir une couronne d'or ; en a-t-elle une, qu'on la vende ».
[871] *Ibid.* : « On pourrait répondre à celui qui voudrait, aux termes de la loi, faire vendre la courtisane : « Proposer de vendre celle qui se vend tous les jours, est-ce un moyen raisonnable, et la loi serait-elle exécutée ? La vente de la couronne, au contraire, est aussi aisée « qu'utile, et on ne peut y trouver aucun obstacle ».
[872] Le syllogismus est nommé *ratiocinatio* par les rhéteurs.
[873] Cicéron, *De inv*., 2, 148-153 : « *Ex ratiocinatione nascitur controversia, cum ex eo, quod uspiam est, ad id, quod nusquam scriptum est, venitur. Locos autem communes (...) deinde eius rei, qua de quaeratur, cum eo, de quo constet, collationem eIusmodi, ut id, de quo quaeritur, ei, de quo constet, simile esse videatur ».* Pour l'auteur de la *Rhétorique à Herennius* : *« Ex ratiocinatione controversia constat, cum res sim propria lege venit in iudicium, quae tamen ab aliis legibus similitudine quadam aucupatur* ».
[874] De façon contemporaine, on retrouve cette technique avec la logique déductive que Robert Bork a illustrée au moyen de sa méthode de « *reasoning by élimination* » : « (a) la réponse à une question doit être A, B ou C ; (b) la réponse n'est pas ou ne peut pas être B ou C ; (c) en conséquence, la bonne réponse est A ». C'est en somme ce que Sherlock Holmes signifie dans sa célèbre maxime : « lorsque vous avez éliminé l'impossible, ce qui reste, toutefois improbable, doit être vrai ».

ratiocinatio doit, selon l'Arpinate, « louer et établir l'écrit qu'il produit; il compare ensuite ce qui est douteux dans la question présente avec ce qui est certain, de manière à faire regarder le douteux et le certain comme absolument semblables. Il s'étonne qu'en regardant l'un comme juste, on rejette l'autre qui l'est bien davantage, ou, du moins, qui l'est autant. Si le législateur n'en fait point mention, ajoute-t-il, c'est qu'il a pensé qu'après ce qu'il avait écrit sur un point, le doute n'était plus permis sur l'autre. D'ailleurs, les lois ne sont-elles pas remplies d'omissions auxquelles on ne s'arrête point, parce qu'on peut, d'après ce qui est écrit, suppléer ce qui manque[875] ? » Quant à l'orateur qui conteste le recours à l'analogie, il s'agit pour lui de prouver « que les deux termes comparés diffèrent de genre, de nature, d'essence, d'étendue ; qu'ils ne sont applicables, ni pour le temps, ni pour le lieu, ni pour la personne, ni pour l'opinion. [...] Pour réfuter cette proposition, on dira qu'il n'appartient qu'aux devins de conjecturer, et qu'un étourdi peut seul ne pas prévoir tous les cas qu'il avait l'intention d'exprimer[876]. »

Quintilien, dans le livre VII de ses *De institutione oratoria*, détaille de façon exhaustive les différents cas de figure qui peuvent nécessiter le recours au *ratiocinatio*, en distinguant deux types de situations dans lesquelles le droit fait défaut : soit quand il existe une norme partiellement pertinente, et pour laquelle il est possible de déduire ce qui est incertain de ce qui est certain, soit lorsqu'une loi fait totalement défaut et qu'il devient nécessaire de recourir à une autre disposition analogue[877]. Dans le premier cas de figure, les règles de droit existent, mais elles se révèlent trop générales pour coller exactement aux cas d'espèce. Ces imprécisions amènent de nombreux questionnements, tels que : « Ce qu'on a eu droit de faire une fois, peut-on le faire plusieurs ? Une femme condamnée pour inceste, après avoir été précipitée du haut d'un rocher, est trouvée en vie : on veut lui faire subir une seconde fois le même supplice. Ce que la loi accorde pour une fois, l'accorde-t-elle pour deux ? Un homme qui a tué deux tyrans à la fois demande deux récompenses. Ce que l'on a pu faire auparavant, peut-on le faire après ? Une fille, qui avait été enlevée, voyant que le ravisseur a pris la fuite, se marie. Celui-ci étant revenu, elle demande qu'il lui soit permis de choisir ou de l'épouser, ou de le faire mourir. Ce qui est défendu à l'égard du tout, l'est-il à l'égard de la partie ? La loi défend de recevoir une charrue à titre de gage ; un homme reçoit le soc. Ce qui est défendu à l'égard de la partie, l'est-il à l'égard du tout ? Il est défendu de faire venir des laines de Tarente ; une personne en fait venir des moutons[878]. » Fortunatien distingue aussi cinq situations d'ambigüité de la loi dans lesquelles le syllogisme juridique trouve à s'appliquer pour résoudre l'incertitude : *a simili*[879], *a consequenti*[880], *a contrario*[881], *a maiore ad minus*[882]et *a minore ad maius*[883].

Dans la seconde hypothèse, aucune disposition législative ne se rattache directement au cas d'espèce. Il faut donc combler l'absence par des rapprochements avec des dispositions qui,

[875] Cicéron, *Ibid.*
[876] Cicéron, *Ibid.*
[877] Quintilien, *De institutione oratoria*, VII, 8 : « *An quod semel ius est, idem et saepius ? An quod in uno, et in pluribus?, An quod ante, et postea ?, An quod in toto, idem in parte ?, An quod in parte, idem in toto ?* ».
[878] Quintilien, *De institutione oratoria*, VII, 8. Notons que la situation de la vestale qui a survécu à une précipitation dans le vide et qu'on veut soumettre à nouveau à la peine est l'objet de la controverse I, 3 de Sénèque l'Ancien.
[879] *Qui patrem occident culleo insuatur*. En vertu de cette loi qui ne mentionne que le père, peut-on infliger la peine du *culleus* à celui qui a tué sa mère ? *Ex domo in ius educere ne liceat*. En dépit de cette loi, qui ne contient que le mot *domus*, peut-on arracher quelqu'un de sa tente pour le traîner devant le tribunal ?
[880] *Adulteras deprehensos liceat excaecare*. Un homme aveugle pour avoir déjà subi ce châtiment est pris en flagrant délit d'adultère. Le mari fait crever les yeux du *parasitus* qui avait guidé les pas du coupable. Sa vengeance est-elle légitime ?
[881] *Desertor capite plectatur*. Un soldat qui a combattu courageusement peut-il se fonder sur cette loi pour réclamer une récompense ?
[882] *Exulem intra fines deprehensum liceat occidere*. Un homme qui a reconnu un proscrit a-t-il le droit de le faire battre de verges au lieu de le tuer comme la loi le permet ?
[883] *Qui commilitonem in acie protexerit, petat praemium*. Un soldat qui a sauvé l'Imperator est-il fondé, du chef de cette loi, à réclamer une récompense ?

de prime abord, sont étrangères à la situation en question. Citons encore Quintilien : « Quiconque aura tué son père sera mis dans un sac et jeté dans la rivière. Or, je suppose un fils qui a tué sa mère. Il n'est permis à personne d'arracher par force quelqu'un de sa maison pour l'amener en justice. Or, je suppose un homme qu'on arrache d'une tente. Dans ces controverses, on traite deux questions : la première, si, toutes les fois qu'il n'existe pas de loi particulière sur un fait, on doit recourir à un fait semblable, qui se trouve décidé par une loi ; la seconde, si le fait dont il s'agit est véritablement semblable à celui que l'on prend pour règle, et qui est décidé par la loi[884]. »

Examinons en détail, au moyen d'exemples, les deux types de situations qui conduisent à l'analogie.

Commençons par l'hypothèse dans laquelle une situation particulière ne peut se rattacher parfaitement à une loi existante en raison de l'imprécision de cette dernière. Prenons comme illustration la controverse VII, 8 de Sénèque l'Ancien. Dans cet exercice d'école, une jeune fille a été agressée par un séducteur. En vertu de la *lex* déclamatoire dite *raptorum*, qui dispose que « *rapta raptoris aut mortem aut indotatas nuptias optet* », la victime a choisi d'épouser son agresseur. Niant l'évidence, ce dernier a combattu l'accusation dirigée contre lui. Lorsque la cour a confirmé sa culpabilité, la jeune fille a voulu changer son option, renonçant à épouser son séducteur et souhaitant le voir être exécuté. La question qui se pose en l'espèce est de savoir si une femme violée a le droit, en vertu de la *lex raptoria*, d'opter *amplius quam semel*. Répondant à cette interrogation par l'affirmative, Fuscus appuie sa position par un *ratiocinatio*. En effet, le rhéteur estime que l'absence d'une interdiction explicite d'opter *amplius quam semel* peut être comprise comme une autorisation tacite de le faire : « [...] la jeune fille séduite peut-elle exercer son choix plus d'une fois ? "Oui, répondit-il (Fuscus) ; la loi ne dit pas combien de fois elle choisira, mais entre quels partis elle choisira : 'ou ceci, ou cela,' dit-elle ; mais elle n'ajoute pas : 'pas plus d'une fois[885]'." »

Quant aux cas de figure où il y a absence totale de *leges* auxquelles rattacher une situation d'espèce, empruntons à Cicéron l'exemple qu'il développe dans le *De inv.* Malleolus, condamné pour parricide, est conduit au cachot. Le visage couvert d'une peau de loup et les pieds entravés, il attend qu'on lui applique la peine du sac. Sa famille se rend auprès de lui et lui demande de leur dicter son testament. Après l'exécution, les héritiers réclament sa succession ; on la leur refuse alors même qu'aucune loi ne prive du droit de tester le condamné emprisonné. L'essentiel de l'argumentation du rhéteur qui défend l'impossibilité pour le condamner de tester consistera à prouver la similitude existant entre l'état du *furiosus* (pour qui toute possibilité de tester est interdite) et celui du condamné emprisonné. Le condamné attendant son supplice, aveugle et entravé, n'est pas seulement privé de son autonomie physique, mais aussi de sa liberté intellectuelle, tout comme l'est le *furiosus*. L'Arpinate procède en trois temps : « La loi met un furieux et tous ses biens sous la tutelle de ses parents du côté paternel, et de ses parents du côté maternel. Une autre loi permet au père de famille de léguer à qui il voudra ses esclaves et ses biens. Enfin, une troisième porte que, si un père de famille meurt intestat, ses esclaves et ses biens appartiennent à ses parents du côté paternel, et à ses parents du côté maternel[886]. » Citons Gaius : « Quant à ceux que la loi *Aelia Sentia* assimile aux déditices, leurs biens sont dévolus à leurs patrons, tantôt comme ceux des affranchis citoyens romains, tantôt comme ceux des latins. Car les biens de ceux qui deviendraient citoyens romains par l'affranchissement s'ils n'avaient commis aucun crime, sont

[884] Quintilien, *De institutione oratoria*, VIII, 8.
[885] Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, VII, 8, 8.
[886] Cicéron, *De inv*., II, 148-153

attribués aux patrons, comme ceux des affranchis citoyens romains ; mais ces déditices n'ont pas la faction de testament, comme la plupart des auteurs l'ont justement décidé ; car il paraissait incroyable que le promoteur de cette loi eût voulu concéder le droit de tester aux hommes de la pire condition. Les biens de ceux qui deviendraient Latins par l'affranchissement, s'ils n'avaient commis aucun crime, sont accordés aux patrons comme ceux des Latins, et je n'oublie pas que, dans ce cas, le promoteur de la loi n'a pas assez clairement exprimé sa volonté[887]. »

Nous avons bien montré que, durant le haut-Empire, si nous ne disposons pas de sources directes attestant l'existence d'écoles de droit, il y avait des modes alternatifs de transmission du savoir juridique. Une question reste à examiner quant à la diffusion du droit durant les premiers siècles de l'Empire : la nature des *scholae* proculienne et sabinienne. Tenues longtemps par une partie de la doctrine pour de veritables écoles de droit, nous allons démontrer qu'il en est autremement.

2) Les *scholae* proculienne et sabinienne : des établissements pratiques et non scolaires

À partir du début du Haut-Empire apparaissent deux institutions connues sous le nom de *sectae* ou *scholae* sabinienne et proculienne. La question de la division des juristes en deux groupes distincts au cours du Haut-Empire constitue, comme le relève Peter Stein, une pomme de discorde au sein de la romanistique ; aucun consensus ne fut jamais dégagé[888]. Quelle est leur nature exacte ? Sont-ce des établissements d'enseignement ? Nous allons à présent tenter de faire le point sur ces questions, en dressant l'état de la recherche sur ce sujet, qui fait l'objet de nombreuses discussions depuis plus d'un siècle, et en proposant notre opinion sur ce point controversé. Tout d'abord, nous dresserons un historique des deux *scholae* (A). Ensuite, nous examinerons les differentes positions de la romanistique au sujet des *sectae* proculienne et sabinienne (B). Enfin, nous analyserons en détail les positions doctrinales des deux entités afin de trouver une explication à leur divergence et percer à jour leur nature (C).

A) Historique des écoles proculienne et sabinienne

Arrêtons-nous un instant pour dresser un bref historique des *sectae* sabinienne et proculienne et de leurs dirigeants. Commençons par la *schola* proculienne (a) et poursuivons par la *schola* sabinienne (b). Ensuite, nous tenterons de réaliser un bilan en déterminant les dates de naissance et de disparition des *scholae* (c).

[887] Gaius, 3.74-76.
[888] Peter Stein, *The two schools of jurists in the early roman Hight-Empire*, The Cambridge Law Journal, Volume 31, 1972, p.8-31

a) La *schola* proculienne

L'histoire de l'école proculienne débute avec son premier membre et fondateur présumé, Marcus Antistius Labeon, né au milieu du Ier siècle av. J.-C. et mort entre 10 et 21 après J.-C.[889]. Appartenant à la *gens* plébéienne des Antistia, et plus précisément à la branche des Antistii Labeoes[890], il est le fils du juriste et homme politique tardo-républicain Pacuvius Antistius Labeon[891]. Ce dernier, disciple de Servius Sulpicius Rufus[892], fut un proche de Brutus[893] et est plus largement considéré comme l'un des 23 conspirateurs[894] à l'origine de l'assassinat de Jules César durant les ides de Mars de l'an 44 avant J.-C.[895]. Revenons à présent à Antistius Labeo, sur lequel de nombreuses sources nous renseignent. Appartenant à la noblesse plébéienne, l'on apprend par Pomponius que Labeo a suivi le sillage de son père, puisqu'il se forme à la science juridique au contact du juriste C. Trebatius Testa[896] et qu'il défend en cette période de Haut-Empire les anciens principes républicains[897]. De l'*Enchiridion,* nous apprenons aussi qu'il est réformateur en matière législative[898]. Retraçons à présent la carrière publique d'Antistius Labeo. Ce dernier s'élève au rang sénatorial[899] et gravit les échelons du *cursus honorum* jusqu'à devenir préteur[900]. Sa grande habileté en matière de lois[901] et sa culture encyclopédique[902] sont largement relatées, mais en dépit de ses talents, Labeon ne semble pas avoir été consul et sa carrière publique parait s'être figée au prétorat. Contrairement à son grand rival Capiton, qu'il devance largement en matière de maitrise du droit, il ne fut

[889] Alfred Pernice, *Marcus Antistius Labeon. Romisches Privatrecht im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit*, Buchhandlung des Waisenhauses, 1873 ; Adolf Berger, Ibid., p. 536 ; Théo Mayer-Maly*, M. Antistius Labeon*, Der kleine Pauly 1, 1964, p. 405 ; Wolgang Kunkel, *Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen*, 2nd edn., 1967, p. 114 ; Christiane Kohlhaas, *Die* Oberlieferung *der libri Posteriores* des Antistius Labeon, Pfaffenweiler 1986, p. 9-19 ; Javier Paricio, *Labeon : Zwei rechtshistorische Episoden aus den Anfangen des Prinzipats*, SZ 117, 2000, p. 432-444.

[890] Tessa Leesen, *Gaius meets Cicero. Law and Rhetoric in the School Controversies*, Brill, 2010.

[891] Pomponius, D. 1.2.2.4. Voir, Aldo Schiavone, *Ius. L'invention du droit en occident*, Belin, 2011, p. 423.

[892] *Ibid*, p. 423-424

[893] Appien*, Histoire romaine*, IV, 135

[894] Sur les conspirateurs, voir, David F. Epstein, *Caesar's Personal Enemies on the Ides of March*, Latomus, T.46, Fasc.3, 1987, p. 566-570. Appien d'Alexandrie*, Histoire romaine*, IV, 135 nous apprend que suite à la déroute des césaricides et plus précisément après la mort de Brutus en 42 avant J.C., Pacuvius Antistius Labeon demande à son esclave de l'égorger. A cet égard, voir aussi Plutarque, *Vie de Brutus*, 12 et Schol. *ad* Horat. *Sat.* I. 3. 83

[895] Barry Strauet, *The death of Caesar: the story of history's most famous assassination*, New York, Simon & Schuster, 2015; Gérard Walter, *César*, Paris, Albin Michel, 1947.

[896] Sur ce juriste du Ier siècle avant notre ère, nous disposons de nombreuses informations. Entre autres, la correspondance qu'il entretient avec Cicéron (Cicéron, *Ad Familiares*, VIII). Nous savons en outre qu'il est le dédicataire principal des *Topica* de Cicéron que ce dernier écrivit pour initier Trebatius à ce sujet, Pierre Grimal, *Cicéron*, Fayard, 1986, p.334. Voir aussi, P. Sonnet, *Trebatius Testa*, Diets., Iéna, 1932.

[897] Pomponius, D. 1.2.2.47 ; Tacite, *Ann.*, 3.75

[898] Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, 13.12.1-4.

[899] En 18 AV. J.-C., il devient membre d'une commission pour reconstituer le Sénat, voir Dion Cassius, *Histoires*, LIV, 15 et Suétone, *Vie d'Auguste*, LIV, 2.

[900] Tacite, *Annales*, III, LXXV

[901] Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XIII, 10, 1 : « Dans une lettre d'Attéius Capiton, nous lisons que Labeon Antistius posséda une instruction profonde sur les lois, sur les mœurs du peuple romain et sur le droit civil (…) ».

[902] Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XIII, 10, 1 : « Labeon Antistius fit une étude toute particulière du droit civil, sur lequel il donna de fréquentes consultations. Il n'ignorait pas toutefois les autres arts ; il avait même pénétré profondément dans les études sur la grammaire, la dialectique et la littérature ancienne la plus élevée. Il connaissait parfaitement le sens et l'origine des mots latins, ce qui lui était d'un très grand secours pour résoudre la plupart des difficultés de la science du droit ». Voir aussi Pomponius, D. 1.2.2.47 : « (…) Labeon avait plus de confiance dans son génie et dans les connaissances qu'il avait acquises : car il avait étudié tous les ouvrages de philosophie, et il chercha à innover plusieurs choses ».

jamais élevé à cette charge[903]. Pourquoi donc ? Sans doute en raison de son tempérament fougueux[904] et de son inimitié avec l'empereur Auguste[905]. Après cette probable déconvenue, Labeon se consacre au droit. Pomponius rapporte en effet que Antistius Labeo consacra la moitié de son temps à la *schola* proculienne et l'autre à l'écriture d'ouvrages juridiques : « Il avait divisé son année de manière qu'il était six mois à Rome avec ses disciples, et six mois à la campagne, où il composait ses ouvrages[906] ». Nous devons à Labeon un grand nombre d'ouvrages - 400 rouleaux manuscrits[907] - desquels émergent particulièrement ses *Pithana*, qui marquent une étape fondamentale dans la constitution du droit en science, des commentaires sur la Loi des XII Tables et sur l'édit du préteur, un traité de droit pontifical, des *Responsa*, et des *Epistulae*.

À Marcus Antistius Labeon succède Marcus Cocceius Nerva, mieux connu sous le nom de Nerva Pater[908]. Né en l'an 5 avant notre ère et mort en 33, Nerva Pater fait partie de la *gens* plébéienne Cocceia originaire d'Ombrie[909], qui se distinguera en 96, lorsque l'un de ses membres, Marcus Cocceius Nerva, devient empereur[910]. Nerva Pater est le fils de Marcus Cocceius Nerva[911], un homme politique proche de Marc-Antoine[912], *proquaestor pro praetore* en 41 avant J.-C.[913], proconsul d'Asie en -38[914], consul en 36 avant notre ère[915] et membre du collège pontifical des *Quidecemviri sacris faciundis* en 31 avant J.-C. Il connaitra l'honneur, en 29 avant notre ère, de se voir - ainsi que sa famille - élevé au rang de patricien : *in familiam patriciam adligere*[916]. Nerva Pater fut consul *suffectus* en 21 ou 22 après J.-C. et *curator*

---

[903] Tacite, *Annales*, 3.75 : « Car le mêm^e^ siècle *vit* briller ces deux ornements de la paix : mais Labeon, d'une liberté inf*lex*ible, avait une renommée plus populaire ; Capito, habile courtisan, était plus avant dans la faveur du maître ». Tacite fait sans équivoque primer Labeon sur Capito : *isdem artibus praecellentem.*

[904] Horace dans ses *Satires*, (Horace, *Satires*, I, 3) le prend comme référentiel pour évoquer la folie. Dans le même sens, Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XIII, 12 évoque un épisode au cours duquel Labeon se distingue par sa rébellion : « Dans une lettre d'Attéius Capiton, nous lisons que Labeon Antistius (…) poussait, l'amour de la liberté jusqu'à la licence, jusqu'à la folie ; croirait-on qu'au moment où le divin Auguste régnait sur la République, il n'y avait à ses yeux d'autres règles que les lois réputées comme justes et saintes dans l'antique jurisprudence des Romains ! » Il rapporte ensuite la réponse de ce même Labeon au Viateur que les tribuns du peuple lui avaient envoyé pour le citer devant leur tribunal : « Une femme, dit-il, ayant porté plainte aux tribuns contre Labeon, ces magistrats lui envoyèrent Gallianus pour le sommer de venir répondre aux accusations de cette femme. Il dit au Viateur de retourner vers les tribuns et de leur répondre qu'ils n'avaient le droit de citer ni lui ni personne, parce que, d'après les coutumes anciennes, les tribuns du peuple avaient le droit d'appréhension, et non de citation ; qu'ils pouvaient donc le faire saisir, mais non le citer ».

[905] Tacite, *Annales*, III, LXXV, compare Labeon à Capito proche de l'empereur. Si le second fut consul, le premier pourtant plus doué pour l'auteur des *Annales* ne fut jamais élevé à ce poste pour des raisons politiques : « (…) mais Labeon, d'une liberté inf*lex*ible, avait une renommée plus populaire ; Capito, habile courtisan, était plus avant dans la faveur du maître. L'un ne parvint qu'à la préture, et cette injustice accrut sa considération ; l'autre fut consul, et l'opinion jalouse s'en vengea par la haine ». Pour Suétone au contraire, l'audace de labeon ne fut pas la cause d'un conflit avec Auguste : « Lors de la nomination des sénateurs, Antistius Labeon avait choisi le triumvir Lépide, autrefois l'ennemi d'Auguste, et alors exilé. Le prince lui demanda s'il n'en connaissait pas de plus digne. Labeon répondit que "chacun avait son avis," et aucun d'eux n'eut à se repentir ou de sa franchise ou de son audace ». Dans le même sens, Pomponius, Enchiridion, D. 1.2.2.47, estime que le consulat fut proposé à Labeon qui le refusa : « Labeon refusa le consulat qui lui était offert par Auguste (…) ».

[906] Pomponius, D. 1.2.2.47

[907] Pomponius, D. 1.2.2.47

[908] Pomponius, D. 1.2.2.48. Voir sur Nerva *Pater*, Adolf Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Transactions of the American Philosophical Society 43, Philadelphia 1953, p. 595 ; R. Hanslik, *Cocceius*, Der kleine Pauly, 1, 1964, p. 1236 ; Kunkel, *Ibid.*, p. 120 ; Herbert Felix Jolowicz, Historical Introduction to the Study of Roman Law, 3rd edn., Cambridge 1972, p. 382.

[909] Ronald Syme, *The Roman Revolution*, Oxford, 1939, p. 200.

[910] On notera que l'empereur nerva est e petit-fils du juriste Marcus Cocceius Nerva.

[911] On notera que dans la gens Cocceia, le *cognomen* Marcus est fréquemment utilisé. Sur les 23 mâles de cette *gens* qu'on a pu recenser, on relève à neuf reprises le même *cognomen*.

[912] Ronald Syme, *Ibid.*

[913] T. Robert S. Broughton, *The Magistrates of the Roman Republic*, vol. II, 1952, p. 372.

[914] Horace, *Saturnales*, I, 5, 28.

[915] Dion Cass*ius, Histoire romaine*, XLVIII, 54.

[916] T. Robert S. Broughton, *Ibid.*, p. 427

aquarum à partir de l'an 24[917]. De sa formation en tant que juriste, nous ne savons rien, hormis une remarque de Tacite sur sa profonde connaissance du droit[918]. Sur sa carrière académique et ses travaux, peu de choses ; tout juste peut-on relever quelques citations de lui par des juristes postérieurs, sans que l'on connaisse le nom de ses œuvres. Enfin, nous pouvons remarquer, grâce à Tacite et Dion Cassius, que Nerva Pater faisait partie des intimes de l'empereur Tibère[919]. Cette précision relativise la thèse de certains romanistes qui pensent que les Proculiens se distinguaient par leur défiance à l'égard du pouvoir impérial[920]. Nerva Pater se suicida en 33, après avoir accompagné Tibère en campagne et à Capri[921].

À la suite de Nerva Pater, Proculus prit la tête de l'école proculienne et lui laissa son nom[922]. Proculus est un juriste mystérieux, puisqu'à l'instar de Gaius, nous ne connaissons que son *cognomen* et le fait qu'il a vécu au Ier siècle après J.-C.[923]. Seules des suppositions peuvent être faites à son endroit[924]. C'est ainsi que Kunkel l'imagine être Cn. Acerronius Proculus[925], tandis que Richard Bauman et Tony Honoré pensent qu'il s'agit de Sempronius Proculus[926]. Fréquemment cité par des juristes postérieurs, quelques passages de son *Epistulae* nous sont parvenus. À la lecture de l'*Enchiridion*, nous apprenons que Proculus, bien que son autorité soit supérieure, n'a pas assuré seul la direction de l'école proculienne : « A Nerva succéda Proculus, qui eut pour contemporains Nerva le fils, et un second Longinus, qui était de l'ordre des chevaliers, et qui parvint à la préture. Mais Proculus eut une plus grande réputation et plus d'autorité[927] ». Les romanistes se sont opposés sur ce point ; certains tendent à penser - en interprétant le passage susmentionné de Pomponius de manière littérale - qu'un *triumvirat* a dirigé la *schola* proculienne[928]. D'autres chercheurs estiment que Proculus a assuré seul la direction de la *secta* et que la volonté de Pomponius était simplement de citer deux juristes proculiens actifs à l'époque de Proculus, dont les identités pouvaient être confondues avec celles d'autres *iurisconsulti* cités précédemment[929]. Le premier juriste associé à Proculus, Nerva Filius, est le fils de Marcus Cocceius Nerva et le père de l'empereur Nerva[930]. Nous ne savons

[917] Tacite, *Annales*, 4.28. M. Cocceius Nerva (*Pater*), n'est pas issu de l'ancienne noblesse, mais tout de même d'une noblesse éprouvée de troisième génération. En plus de *Caesari familiarissimus*, Tacitus lui prête les attributs de *cui legum peritia et omnis divini humanique iuris sciens*. Voir Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976.
[918] Tacite, *Annales*, 6.26.1. Notons que tacite met l'accent sur la maitrise du droit civil et pontifical par Nerva *Pater*.
[919] Pomponius, D. 1.2.2.48 ; Tacite, *Annales*, 6.26.1 : « (…) Coccéius Nerva, ami inséparable du prince (…) ».
[920] Nous reviendrons sur cette théorie qui ne prend appui que sur l'attitude pro-républicaine et hostile à l'Empire de Labeon.
[921] Tacite, *Annales*, 4.58.1 ; Dion Cassius*, Histoire romaine*, 58.21.4. La raison de son suicide est nébuleuse. Si l'on suit Tacite et Dion Cassius, ce serait pour préserver son honneur alors qu'il sentait que Tibère était en train de se pervertir politiquement.
[922] Pomponius, D. 1.2.2.52. Sur Proculus, lire : Adolf Berger, *Ibid.*, p. 653 ; Tony Honoré, *Proculus*, TR 30, 1962, p. 472-497 ; Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 123-129 ; C. Krampe, *Proculi Epistulae. Eine frühklassische Juristenschrift*, Karlsruhe 1970, p. 1-9 ; Herbert Felix Jolowicz, 1972, *Ibid.*, p. 382 ; D. Medicus, Proculus, *Der kleine Pauly*, 4, 1972, p. 1150.
[923] On fixera la période de 12 à l'*an* 2 avant notre ère comme *termius ante quem* et l'année 66 comme *terminus post quem*. Comme le relève Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 197-286, Proculus reste inconnu des non-juristes.
[924]Pomponius disait de lui : « *sed Proculi auctoritas* (comme un juriste) maior (comme Nerva Filius et Longinus) *fuit. Nam etiam plurimum potuit* ». Cette tournure revient à nouveau chez Caelius Sabinus pour l'époque de Vespasien. Comme Caelius était consul *suffectus* (du 30 Avril au 30 Juin 69 *AD*). Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 131, suppose que Proculus fut également consul.
[925] Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 123-129.
[926] Richard Bauman, *Lawyers and Politics in the Early Roman Empire. A Study of Relations between the Roman Jurists and the Emperors from Augustus to Hadrian*, München 1989, p. 121; A. M. Tony Honoré, *Proculus*, TR 30, 1962, p. 473-482
[927] Pomponius, D. 1.2.2.52. L'expression : « *Sed Proculi auctoritas maior fuit, nam etiam plurimum potuit* », et plus spécifiquement les mots : « *nam etiam plurimum* potuit » semblent indiquer que la supériorité de Proculus sur Nerva *Filius* et Longinus s'explique par le fait que seul lui a atteint le consulat. En effet, selon Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 123-124, cette formulation ne se retrouve que pour des personnalités romaines ayant exercé la charge de consul. *Contra*, voir : Tony Honoré, 1962, p. 489-490 ; Krampe, 1970, p. 5-6. Peut-être que la supériorité de Proculus est intellectuelle ou alors est-il fait référence à sa plus grande expérience.
[928] Bernhard Kubler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p. 380.
[929] Jan-Willem Tellegen, *Gaius Cassius and the schola Cassiana in Pliny's Letter* VII 24.8, SZ, 105, 1988, p. 286. Pomponius cite Nerva *Filius* pour rendre clair le fait que le second dirigeant de l'école proculienne était Nerva *Pater*. En ce qui concerne le « second Longinus », il ne doit pas être amalgamé avec C. Cassius Longinus.
[930] Adolf Berger, *Ibid.*, p. 595; Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 130.

rien de Nerva Filius, hormis le fait qu'il fut consul *suffectus* en 40 après notre ère (5 avant J.-C. – 33 après J.-C..)[931]. Quant à Longinus, Kunkel relève qu'il était de rang équestre et qu'il a gravi le *cursus honorum* jusqu'à devenir préteur[932]. De lui, il est impossible d'en savoir plus ; nous ne connaissons que son *cognomen*.

Lucius Plotius Pegasus prend la suite de Proculus à la tête de l'école proculienne[933]. Nous disposons de peu d'informations à son sujet. Dans la Scholia 23 de la Satire 4 de Juvénal, nous apprenons qu'il était issu d'un milieu modeste : son père, Marcus Plotius Paulus fut *trierarchus*, c'est-à-dire capitaine de la marine, et lui donna comme *cognomen* le nom de son bateau, le Pégase[934]. De la même source, nous savons que Pegasus était très instruit en matière de droit, qu'il fut gouverneur de plusieurs provinces, préfet de Rome et enfin qu'il était un partisan de Vespasien. Ces informations doivent être prises avec précaution. En effet, les *Scholies* de Juvénal sont des sources secondaires et certaines de leurs informations ne sont confirmées nulle part, semblant n'être que de pures suppositions. Il faut également se garder de trop précipitamment associer Lucius Plotius Pegasus à l'auteur des deux *Senatus Consultes* pégasiens, connus sous l'intitulé *Pegaso et Pusione consulibus*[935]. C'est en convoquant d'autres sources que nous pouvons acquérir quelques certitudes. Ainsi, par l'*Enchiridion*, nous avons la confirmation que Pegasius fut préfet *urbi* à Rome sous Vespasien[936]. De même, la quatrième Satire de Juvénal atteste que Lucius Plotius Pegasus était très versé dans la loi, qu'il fut sénateur et *praefectus urbi* sous Domitien[937]. De l'œuvre académique de Pegasus, rien ne subsiste, en-dehors de quelques réflexions citées par des juristes postérieurs[938].

Après Pegasus, Pegasius Celsus, connu sous le nom de Celsius Pater, fut à la tête de l'école proculienne[939]. Nous n'avons presque aucune information le concernant et seules des présomptions peuvent être dégagées. En premier lieu, la prestigieuse carrière de son fils, Celsius *Filius*, nous incite à penser que Celsius *Pater* n'était pas de basse extraction[940]. Ensuite, un passage de Celsius *Filius* rapporté par le *Digeste* nous incline à penser que Celsius *Pater* fut membre du *consilium* du consul Publius Ducenius Verus pour un cas particulier : « j'ai entendu dire à mon père qu'étant au conseil du consul Ducénus-Vérus, son avis l'avait emporté dans la décision de la *causa* suivante : Otacilius-Catuius avait institué sa fille héritière pour le tout ; il avait légué à son affranchi une somme de cent, et il l'avait chargé de donner cette somme à sa concubine ; l'affranchi étoit mort du vivant du testateur, en sorte que le legs qui lui avait été fait étoit demeuré à la fille héritière. Mon père étoit d'avis que la fille héritière devait donner le fidéicommis à la concubine de son père[941] ».

---

[931] Tessa Leesen, *Ibid*, p. 3-5.
[932] Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 131.
[933] Pomponius, D. 1.2.2.53.
[934] Scholia 23 à la satire 4 de Juvénal : « Pégase, fils d'un triérarque, c'est-à-dire, d'un capitaine de gaieté, prit son nom du vaisseau que commandait son père et qui s'appelait Pégase. C'était un des plus fameux jurisconsultes de son temps ; il avait déjà gouverné quelques provinces, quand la guerre *civile* éclata entre Vitellius et Vespasien. Pégase embrassa le parti de ce dernier, qui le nomma préfet de Rome ».
[935] Gaius, 1.31; Gaius, 2.254, Gaius, 3.64.
[936] Pomponius, D. 1.2.2.52.
[937] Juvénal, *Satires*, IV : « Au conseil aussitôt qu'on mande le Sénat. Triste fruit d'un commerce inégal et funeste ! Sur le front de ces grands, que le prince déteste, La crainte pour jamais a fixé la pâleur. Pégase le premier, à ce cri du licteur « Magistrats, accourez, le maître vous l'ordonne, ». Pégase prend sa toge et vole au pied du trône. Elu fermier du prince (et d'un peuple avili. Les préfets sont-ils donc autre chose aujourd'hui ?) Pégase néanmoins avait l'âme sensible ? Il était de nos lois l'oracle incorruptible (…) ».
[938] Tessa Leesen, *Ibid.*, p.343 et s.
[939] Pomponius, D. 1.2.2.53.
[940] Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 137-138.
[941] Celsius, D. 31.29. pr.

Publius Iuventius Celsus Titus Aufidius Hoenius Severianus succède à son père comme directeur de l'école proculienne[942]. En cela, il est associé à L. Neratius Priscus[943]. Celsius *Filius* est né en 67 et est mort en 130[944]. Proche de l'empereur Hadrien, dont il fut membre du *consilium*[945], il gravit les échelons du *cursus honorum*. D'abord préteur en 106 ou 107 après J.-C.[946], il devint gouverneur de Thrace entre 107 et 113, consul à deux reprises[947] et enfin proconsul d'Asie[948]. De Celse *Filius*, nous ne possédons plus les œuvres ; seules quelques déclarations concises ont survécu, pour la plupart issues de ses ouvrages principaux : un *Digeste* en 39 livres, des *Epistulae*, des *Commentarii* et plusieurs recueils de *Quaestiones*. On peut citer son adage le plus célèbre : *ius est ars boni et aequi*[949].

Celsius *Filius* a mené l'école proculienne conjointement avec son collègue, Lucius Neratius Priscus[950]. Ce dernier a vécu aux Ier et IIe siècle après notre ère, et se démarque par une carrière politique brillante[951]. Issu de la gens plébéienne des Neratii, Priscus vient d'une famille dont les membres se sont distingués socialement. En effet, son père et son frère sont consul *suffect*[952] et son propre fils deviendra tribun de la plèbe, légat en Pannonie et enfin consul *suffect* lui-même[953]. Ayant franchi tous les échelons du *cursus honorum*, Priscus devint préfet de l'*Aerium* en 93 et en 95[954], consul *suffectus* en 97[955] et, plus tard, gouverneur de Germanie inférieure et de Pannonie[956]. Proche de l'empereur Hadrien, il fit partie de son *consilium*[957]. Priscus publie des *Responsa* et des *Epistulae*, ayant pour titre *Membranae*, une collection de *Regulae* et une monographie sur le mariage : *De nuptiis*.

---

[942] Pomponius, D. 1.2.2.53. Sur Celsus *Filius* : Adolf Berger, *Ibid.*, p. 385 ; Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 146-147 ; T. Mayer-Maly, Iuventius, *Der* kleine Pauly 3, 1969, p.31; Herbert Felix Jolowicz, 1972, *Ibid.*, p. 384 ; H. Hausmaninger, *Publius Iuventius Celsus : Personlichkeit und juristische Argumentation*, ANRW 2.15, 1976, p. 382-407 ; Vincenzo Scarano Ussani, *Valori e storia nella cultura giuridica fra Nerva e Adriano. Studi su Nerazio e Celso*, L'antiquité classique, Tome 49, 1980. p. 543-544 ; Carlo Augusto Cannata, *Iura condere. Il problema della certezza del diritto fra tradizione giurisprudenziale e auctoritas principis*, Ius controversum e auctoritas principis. Giuristi, principe e diritto nel primo impero, 2003, p. 27-58.

[943] Pomponius, D. 1.2.2.53.

[944] Les dates de vie et d'activité de Celsus sont difficiles à définir. On peut lui donner une trentaine d'années au moment de sa préture (106 ou 107), et nous devrions placer sa naissance vers 75 ; étant donné que nous n'avons aucune information de ses activités au-delà du règne d'Hadrien, nous devrions penser qu'il est mort avec l'empereur, entre 135 et 140, lui prêtant une vie d'environ 60 ans. Son père étant toujours actif en 95, et il doit ont pris la direction de l'école Proculiana après cette date.

[945] Vincenzo Scarano Ussani, *Ibid.*, l'on dit que la proximité entre Hadrien et Celsius *filius* était telle que l'empereur envisagea de la prendre comme héritier et successeur.

[946] Pline le jeune, Lettres, VI, 5 : « Juventius Celsus, préteur, n'épargna ni les paroles, ni le ton, pour lui faire sentir qu'il ne lui appartenait pas de s'ériger en réformateur du Sénat ».

[947] La deuxième fois en 129.

[948] Adolf Berger, *Ibid.*, p. 595.

[949] Cette citation est rapportée par Ulpien lui-même cité par le *Digeste* de Justinien : Ulpien., D. 1.1.1.pr.

[950] Pomponius, D. 1.2.2.53

[951] Adolf Berger, *Ibid.*, p. 595 ; Kunkel, *Ibid.*, 1967, p. 144-145 ; Herbert Felix Jolowicz, *Ibid.*, 1972, p. 384 ; Théo Mayer-Maly, *Neratius 4, Der kleine Pauly*, 4, 1972, p.67 ; Vincenzo Scarano Ussani, *Empiria e dogmi. La scuola proculiana fra Nerva e Adriano*, 1990, p. 21-75.

[952] On ne sait pas si son père est le consul suffect Lucius Neratius Priscus ou le consul suffect Marcus Hirrius Fronto Neratius Pansa qui occuperont cette charge respectivement en 87 et en 74. A cet égard, voir, John D. Grainger, *Roman* Succession *Crisis of AD 96-99 and the Reign of Nerva*, Routledge, 2003, p. 42 et Mireille Corbier, L'*aerarium saturni et l'aerarium militare*, Administration et prosopographie sénatoriale, Rome, École Française de Rome, 1974, p. 107. Quant au frère de Priscus, il s'agit selon toute vraisemblance de Lucius Neratius Marcellus consul *suffectus* en 95, consul éponyme en 129 et gouverneur de Bretagne entre 101 et 103. Voir sur ce sujet, Mireille Corbier, *Ibid*, p. 105-106.

[953] Mireille Corbier, *Ibid.*, p. 108.

[954] Mireille Corbier, *Ibid.*, p. 104.

[955] John D. Grainger, *Roman Succession Crisis of AD 96-99 and the Reign of Nerva*, Routledge, 2003, p. XIII.

[956] Remy Bernard, *La carrière de P. Calvisius Russo Iulius Frontinus, gouverneur de Cappadoce-Galatie [À propos de l'inscription Mama, VII, 193]*, Mélanges de l'École française de Rome. Antiquité, tome 95, n°1. 1983. p. 179-180.

[957] D. 37.12.5 : « L'empereur Trajan a forcé un père qui maltraitait son fils à l'émanciper. Après la mort de ce fils, le père demandait au préteur sa succession en sa qualité d'émancipateur. Mais elle lui fut refusée de l'avis de Neratius l'Ancien et d'Ariston, à cause de la nécessité où il avoit été d'émanciper ce fils pour satisfaire à la piété paternelle dont il avoit abusé ». *Historia Augusta*, *Vita Hadriani*, 18.1. Voir aussi, Julian Bennett, *Trajan. Optimus Princeps*, Routledge, 1997, p. 48.

Celsius *Filius* et Lucius Neratius Priscus furent les derniers chefs connus de l'école proculienne.

b) La *schola* sabinienne

Poursuivons notre historique par un bref passage en revue des coryphées de l'école sabinienne.

Le fondateur et premier membre de la *secta* sabinienne est Caius Ateius Capito, également connu sous le nom de Capiton[958]. Appartenant à la gens plébéienne Ateia[959], Capiton a vécu entre le Ier siècle avant J.-C. et le Ier siècle de notre ère. Réputé conservateur par Pomponius qui l'oppose à son rival contemporain et réformateur Labeon[960], Capiton est un juriste actif sous les règnes d'Auguste et de Tibère. Capiton est issu d'une famille modeste et fait figure d'*homo novus*. En effet, son grand-père fut centurion sous Sylla et son père a réussi à s'élever au rang de préteur[961]. Élève du juriste républicain Aulus Ofilius[962], Capiton se fit remarquer pour son habilité en matière de droit, en particulier sacré et pontifical[963]. Du fait de son sens aigu de la flagornerie, Capiton s'éleva bientôt au sommet du *cursus honorum*, en exerçant tour à tour les fonctions de Consul *suffectus* en l'an 5 après notre ère[964] et de *curator aquarium* pendant 27 ans à partir de l'an 13[965]. En effet, de nombreuses sources dépeignent Capiton sous les traits d'un personnage peu sympathique, prêt à toutes les intrigues et usant à volonté de flagornerie pour servir son ambition. À cet égard, citons un épisode mystérieux et fort débattu de la vie du poète Ovide, sa relégation en l'an 8 de notre ère, dans laquelle Capiton semble avoir joué un rôle. De nombreuses hypothèses ont été avancées pour expliquer la décision d'Auguste d'exiler Ovide ; l'une d'entre elles accorde un rôle majeur au jurisconsulte Capiton. Effectivement, dans ses *Tristia*, Ovide évoque lui-même les raisons de sa relégation :

---

[958] Pomponius, D. 1.2.2.53. Adolf Berger, *Ibid.*, p. 380 ; R.S. Rogers, Ateius Capito *and* Tiberius, Synteleia Vincenzo Arangio-Ruiz, I, Napoli 1964, p. 123-127 ; W. Strzelecki, C. Ateius Capito, *Der* kleine Pauly 1, 1964, p.674-675; W. Kunkel, *Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen*, 2nd edn., 1967, p. 114-115; H.F. Herbert Felix Jolowicz, *Historical Introduction to the Study of Roman Law*, 3rd edn., Cambridge 1972, p. 381.

[959] Adolf Berger, *Ibid.*, p. 595-596.

[960] Pomponius, D. 1.2.2.53 : « Ateius Capito, disciple d'Ofilius, et Antistius Labeon, qui avait étudié sous les jurisconsultes dont nous venons de parler, et principalement sous Trébatius, se firent un grand nom. Ateius fut consul (…) Ces deux jurisconsultes formèrent deux sectes : Ateius Capito était attaché aux anciennes traditions ; Labeon avait plus de confiance dans son génie et dans les connaissances qu'il avait acquises (…) ».

[961] Tacite, *Annales*, 3,75 : « Du reste il avait pour aïeul un centurion de Sylla, et pour père un simple préteur ».

[962] Pomponius, D. 1.2.2.53. Aulu Ofilius est décrit par Pomponius, D. 1.2.2.44 comme l'un des disciples les plus talentueux de Rufus. Appartenant à l'ordre équestre, il fut proche de César et laissa une œuvre académique importante : « Entre ces jurisconsultes, Alfenus Varus et Aulus Ofilius ont eu le plus de réputation. Le premier fut consul, le second demeura dans l'ordre des chevaliers ; il eut une liaison fort étroite avec César, et il a laissé plusieurs livres sur toutes les parties du droit civil : car il a écrit le premier sur les lois *Vicensimae* et sur la juridiction. C'est aussi lui qui, le premier, a mis l'édit du préteur dans un ordre exact : car, avant lui, Servius n'avait laissé que deux livres fort courts sur l'édit ». Rival de Trébatius, il est considéré comme plus habile dans le maniement des lois par Pomponius, D. 1.2.2.45. Ami intime de Cicéron, ce dernier cite à plusieurs reprises ses opinions en les opposant à celles de Trébatius, voir Cicéron, *Epistulae ad familiares*, VII, 21 et Cicéron, *Ad Attiicum*, XIII, 37. Chose pittoresque, selon Pline l'Ancien, Histoire naturelle, VII, 48, la femme d'Aulus Ofilius, Clodia a vécu jusqu'à l'âge canonique de 115 ans

[963] On relèvera en particulier son interprétation de droit sacré lors des jeux séculaires qui se sont tenus en 17 avant J.C. en l'honneur Auguste. Zosime, *Histoire romaine*, 2,4,2.

[964] Tacite, *Annales*, III, 75 : « Auguste l'éleva de bonne heure au consulat, afin que l'éclat de cette dignité lui donnât la prééminence sur Antistius Labeon, son rival dans la science des lois ».

[965] En l'an 13 après J.C., il fut le deuxième *curator aquarium* après Marcus Valerius Messalla Corvinus pour l'approvisionnement en eau de la ville de Rome. Sextus Iulius Frontinus, *De Aquaeductu Urbis Romae*, 102. En 15, il a travaillé avec Lucius Arruntius pour mettre en place un plan de dérivation du Tibre pour éviter les inondations de Rome mais les mesures furent refusées par le Sénat en raison de l'opposition de la population. Tacite, *Annale*, I, 79. Il fut remplacé en sa fonction de *curator aquarium* par Tarius Rufus après 23 années de services. Sextus Iulius Frontinus, *De Aquaeductu Urbis Romae*, 102.

« Deux chefs d'accusation ont causé ma perte, mon poème et une erreur[966] ». Concernant son poème, il semble qu'il s'agisse de *L'Art d'aimer* (*Ars amatoria*) qui lui valut des accusations d'obscénité[967]. Au sujet de son erreur, des suppositions peuvent être faites[968]. Mais revenons au poème. À de nombreuses reprises, Ovide évoque sans la nommer la personne qui a rapporté à l'empereur le texte licencieux. Citons-en un exemple : « Ah ! qu'il fut barbare et acharné contre moi, cet ennemi, quel qu'il soit, qui te lut les produits licencieux de ma Muse ! Il les lut sans doute, afin que les autres poésies, confidentes des hommages respectueux que je t'adresse, trouvassent en toi un tuteur, un juge prévenu. Mais une fois haï de toi, qui pouvait-être mon ami ? Peu s'en fallut que je ne me haïsse moi-même. Quand une maison ébranlée s'affaisse, toute la pesanteur se porte sur le côté qui penche ; si les murs se crevassent, l'édifice entier s'entrouvre, et s'écroule enfin par son propre poids. Ainsi mes vers ont attiré sur moi tout le poids de l'animadversion générale, et la foule, avec raison sans doute, m'a regardé du même œil que toi ».

Quelques historiens, établissant un parallèle avec l'*Ibis*, un poème d'Ovide écrit pendant sa relégation - et dans lequel ce dernier profère de lourdes accusations pendant 644 vers contre un mystérieux personnage qu'il nomme *Ibis* - ont émis l'hypothèse que l'ennemi des Tristia et l'Ibis serait une seule et même personne : un homme de cour qui aurait rapporté à Auguste les vers licencieux d'Ovide[969]. Raoul Verdière a considéré que le mystérieux Ibis pourrait être Capiton[970]. Pourquoi donc ? Parce que le juriste à l'origine de la fondation de la *secta* sabinienne a le juste profil pour avoir été le dénonciateur d'Ovide : un « flagorneur des puissants », un flatteur acharné, une personne peu agréable familière des intrigues[971]. La démonstration semble un peu faible, mais qu'importe, elle permet de se faire une idée de la personnalité de Capiton. Si l'habilité de Capiton en matière de flatterie fit merveille sous Auguste, il semble avoir perdu de son influence sous Tibère, qui ne parait pas suivre ses avis[972]. Ajoutons que des écrits de Capiton, il ne nous reste que peu de choses. On sait cependant qu'il écrivit un important ouvrage en six livres sur le droit pontifical : de *pontificio iure*, des *Epistulae*, un *coniectanea* en neuf livres, un *De iure sacrificiorum*, un livre sur la charge de sénateur : *De officio senatorio*, ou encore un ouvrage sur les augures. Nous avons suffisamment écrit sur Capiton ; passons à présent à son successeur à la tête de l'école sabinienne : Massurius Sabinus.

---

[966] Ovide, *Tristes*, II, 207.
[967] Ovide, *Tristes*, II, 212.
[968] Citons la thèse de Gaston Boissier, *L'exil d'Ovide*, La revue des deux mondes, 69, 1867, qui suppose que la punition est la conséquence de la relation d'Ovide avec la fille d'Auguste, Julia. Citons aussi, les postulats de Salomon Reinach, Mythes, cultes et religions, Paris, 1912, IV, p. 69-79 et Jérôme Carcopino, *Rencontres de l'Histoire et de la littérature romaines*, Flammarion, 1963, p.155-160 et 166-167 dans lesquels est mis en avant le fait que la relégation d'Ovide est due à son attrait pour la divination. Carcopino pousse les suppositions plus loin en imaginant qu'Ovide aurait prédit la mort d'Auguste ou encore sa défaite lors d'une campagne militaire. Cette dernière explication semble être la bonne puisqu'elle concorde avec les mots même d'Ovide quand il affirme dans Tristes, II, 5, 47-50 : « Je n'ai rien dit, ma langue n'a proféré nul outrage ; des mots coupables ne m'ont pas échappé dans les fumées du vin : c'est uniquement parce que mes regards, sans le savoir d'avance, ont vu un crime, que je suis frappé. Ma faute est d'avoir eu des yeux ».
[969] Raoul Verdière, *Un amour secret d'Ovide*, L'antiquité classique, Tome 40, fasc. 2, 1971, p. 632-635 ; John C. Thibault, *The Mystery of Ovide's Exile*, 1964, p.39 ; Antonio La Penna, *Publi Ovidei Nasonis Ibis*, 1957, p. XIII-XIX ; J. André, *Ovide, Contre Ibis*, Paris, 1963, p. XVII-XXVI (en particulier p.XXV lorsque l'auteur estime que l'ennemi d'Ovide « (…) était un habitué du Forum » et que « les recherches devaient naturellement s'orienter vers les orateurs »
[970] Raoul Verdiere, *Ibid*, p. 634-635.
[971] Le jugement de Tacite, *Annales*, III, 70, à l'égard de Capiton est sans appel : « Quant à Capito, son ignominie fut d'autant plus éclatante, que, profondément versé dans les lois divines et humaines, il déshonorait un grand mérite d'homme d'État et de belles qualités domestiques ».
[972] Tacite, *Ann.*, III, 70 : « On donna ensuite audience aux Cyrénéens ; et Césius Cordus, accusé par Ancharius Priscus, fut condamné pour concussion. L. Ennius, chevalier romain, était dénoncé comme coupable de lèse-majesté, pour avoir converti en argenterie une statue du prince, et Tibère ne voulait pas qu'on admît l'accusation : il fut hautement combattu par Atéius Capito, qui, avec une fausse indépendance, s'écria "qu'on ne devait pas enlever au Sénat sa juridiction, ni laisser un si grand forfait impuni. Que César mît, s'il le voulait, de la mollesse à poursuivre ses injures personnelles ; mais qu'il ne fût pas généreux au préjudice de la vengeance publique." Tibère prit ces paroles pour ce qu'elles étaient, et persista dans son opposition ».

Massurius Sabinus est devenu chef de l'école sabinienne à la mort de Capiton, en 22 après J.-C.[973]. Il vécut pendant le règne de Tibère et jusque sous Néron[974]. On doit à ce juriste le nom de son école[975]. Appartenant à la très ancienne gens Masurri, d'origine rhéto-étrusque, habitant depuis longtemps sur les rives du lac de Garde et plus précisément aux Masurii Sabini[976], Sabinus est sans doute issu d'une famille modeste. En effet, en dépit du peu d'informations que nous avons sur lui, on peut présumer qu'il n'appartenait pas aux milieux les plus favorisés, étant donné que, contrairement aux autres juristes ayant dirigé des écoles, Sabinus n'était pas sénateur et a accédé au rang équestre alors qu'il avait déjà près de 50 ans[977], le minimum pour un jurisconsulte, comme l'observe Claude Nicolet[978]. Disposant de moyens financiers très limités – sa biographie dans le *Digeste* précisant « *huic nec amplae facultates fuerunt* » – Sabinus devait être soutenu financièrement par ses élèves[979]. Sabinus doit son ascension à la tête de la *schola* uniquement à ses talents propres, qui lui valurent le soutien de l'empereur Tibère[980]. Ce dernier accorda en effet à Sabinus le *ius respondendi ex auctoritate principis*, puisque Pomponius précise qu'il est le premier à avoir « écrit avec l'autorité publique[981] ». On doit en particulier à Sabinus un traité systématique sur le *ius civile* en trois volumes, connu sous le nom de *Libri tres iuris civilis*. Ce travail a été largement commenté par de nombreux juristes, dont Sextus Pomponius, Paul et Ulpien. Ces commentaires s'intitulaient *Ad Sabinum*.

C'est Gaius Cassius Longinus qui succède à son maître Sabinus à la tête de l'école sabinienne[982]. La *schola* est également désignée dans les sources par l'adjectif « cassienne »,

[973] Tacite, *Annales*, III, 75 ; Pomponius, D. 1.2.2.48.

[974] Gaius, 2.218. Sabinus émet une opinion juridique concernant le Sénatus consulte Neronianum qui n'est pas précisément datable. A cet égard, voir Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 197-286.

[975] Adolf Berger, *Ibid.*, p. 687; Pietro de Francisci, *La patria e il cognomen di Massurius Sabinus*, BIDR 5, 1963, p. 95-96 ; Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 119-120 ; Herbert Felix Jolowicz, 1972, *Ibid.*, p. 381-382 ; D. Medicus, *Sabinus, Der kleine Pauly* 4, 1972, p. 1485 ; R. Astolfi, *I libri très iuris civilis di Sabino*, Padova 1983 ; Kaius Tuori, *Ancient Roman Lawyers and Modern Legal Ideals : Studies on the Impact of Contemporary Concerns in the Interpretation of Ancient Roman Légal History,* Vittorio Klostermann, 2007, p. 75. Arthur Schiller, *Roman law: Mechanisms of development*, Walter de Gruyter, 1978, p. 322-323.

[976] Pietro de Francisi, *Ibid.*, p. 95-95.

[977] Pomponius, D.1.2.48. Voir Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976.

[978] Claude Nicolet, *L'Ordre équestre à l'époque républicaine : Prosopographie des chevaliers Romains*, E. de Bocard, 1974, p.771.

[979] Ségolène Demougin, *L'ordre équestre sous les Julio-claudiens*, Rome : École Française de Rome, 1988, p. 74. Detlef Liebs, *Ibid.*, p.205 et s.

[980] Frederick Tomkins, *The Institutes of Roman Law*, 1867, p. 119.

[981] Frederick Tomkins, *The Institutes of Roman Law*, 1867, p. 119. Au sujet du *ius publice respondendi auctoritate principis*, une importante bibliographie : F. De Visscher, *Le "ius publice respondendi"*, RHDFE 15, 1936, p. 615-650 ; H. Siber, *Der Ausgangspunkt des* "*ius respondendi*", ZRG 61, 1941, p. 397-402 ; Fritz Schulz, *History of Roman Légal Science*, Oxford 1946, p. 112-118 ; Wolfgang Kunkel, *Das* Wesen des *ius respondendi*, ZRG 66, 1948, p. 423-457 ; A. Antonio Guarino, *Il* "*ius publice respondendi*", RIDA 1.2, 1949 ; A. André Magdelain, *ius respondendi*, RHDFE 29, 1950, p. 1-22 ; D. David Daube, *Hadrian's rescript to some ex-praetors*, ZRG 67, 1950, p. 511-518 ; E. Schonbauer, *Die* Entwicklung des "*ius publice respondendi*", *IURA* 1, 1950, p. 288 ; E. Schonbauer, *Zur Entwicklung des* "*ius publice respondendi*", *IURA* 4, 1953, p. 224-227 ; G. Provera, *Ancora sul* "*ius respondendi*", SDHI 28, 1962, p. 342-360 ; U. Von Lübtow, *Miscellanea*, Studi *in onore* di Vincenzo Arangio-Ruiz II, Napoli 1953, p. 377-378 ; M. Horvat, *Note intorno allo "ius respondendi*", Synteleia Vincenzo Arangio-Ruiz 2, Napoli 1964, p. 710-716 ; W. Kunkel, *Die Römischen Juristen: Herkunft und soziale Stellung*, 2001, p. 272-299 ; Franz Wieacker, Augustus und *die Juristen* seiner Zeit, TR 37, 1969, p. 331-349 ; Mario Bretone, *Techniche e ideologie dei giuristi romani*, 1982, p. 241-254 ; Franz Wieacker, *Respondere ex auctoritate* principis, J. A. Hans Ankumet, *Satura Roberto Feenstra oblata*, Fribourg 1985, p. 71-94 ; F. Cancelli, *Il presunto* "*ius respondendi*" *istituito da Augusto*, BIDR 90, 1987, p. 543-568 ; R. A. Richard Bauman, *Lawyers and Politics in the Early Roman Empire*, München 1989 ; J. Paricio, *El ius publice respondendi ex auctoritate* principis, *Poder político y derecho en la Roma Clásica*, Madrid 1996, p. 85-105 ; M. T. Fögen, *Römische Rechtsgeschichten*, Göttingen 2002, p. 199-206 ; Kaius, *The ius publice respondendiand the Freedom of Roman Jurisprudence*, Revue internationale des droits de l'Antiquité 51, 2004, p. 295-337.

[982] Pomponius, D.1.2.51-52 : « Gaïus Cassius Longinus lui succéda. Il était petit-fils de Tubéro, par sa fille, qui était elle-même petite-fille de Servius Sulpitius : c'est pour cela qu'il appelle Sulpitius son bisaïeul. Il fut consul sous Tibère avec Quartinus ; mais il s'était acquis une telle autorité dans Rome, que l'empereur l'en *fit* sortir, et l'exila en Sardaigne : d'où ayant été rappelé par Vespasien, il revint à Rome, où il mourut ». A son sujet, voir Adolf Berger, p. 382 ; R. Hanslik, Cassius, *Der* kleine Pauly 1 (1964), cc.1074-1075 ; Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 130-131 ; Federico Maria D'Ippolito, Ideologia e *diritto in* Gaio Cassio Longino, Napoli 1969, p. 19-30 ; Herbert Felix Jolowicz (1972), p. 382-383; Dieter Norr, Zur Biographie des *Juristen* C.

en raison de l'importance de Gaius Cassius Longinus au sein de cette structure[983]. Gaius Cassius Longinus est issu de la gens Cassia, et plus précisément de la branche des Cassii Longini, une ancienne famille romaine, à l'origine patricienne, puis plébéienne à partir du début de la République[984]. C. Cassius Longinus appartenait à un niveau supérieur de l'élite aristocratique romaine[985]. Il descendait de Gaius Cassius Longinus, l'un des assassins de Jules César[986], mais également de deux grands juristes républicains, Q. Aelius Tubero et Servius Sulpicius Rufus, dont il était respectivement le petit-fils et l'arrière-petit-fils, par la lignée maternelle[987]. Par ailleurs, son mariage avec Iunia Lepida, une arrière-petite-fille d'Auguste, le reliait à la maison impériale[988]. Fort de sa généalogie, Longinus devint sénateur[989] et gravit rapidement le *cursus honorum*[990]. D'abord préteur, il devient successivement Consul *suffectus* en 30, gouverneur d'Asie mineure de 40 à 41, gouverneur de Syrie de 45 à 49. Exilé en 65 sous Néron en Sardaigne[991], il fut rappelé par Vespasien, mais mourut le jour-même de son retour[992]. Il est presque unique dans l'histoire de la jurisprudence romaine qu'un homme d'une noblesse telle que celle de C. Cassius Longinus ait une telle importance dans le développement du droit. Contrairement à Sabinus toutefois, Cassius n'est pas seulement considéré comme un grand juriste. Il apparaît à de nombreuses reprises dans les œuvres d'écrivains non juridiques comme Flavius Joseph, Suétone et Dion Cassius, Fronton, Athenaios ou Macrobe. Dans cette catégorie de sources, seul Arrien de Nicomédie le mentionne comme l'exemple paradigmatique du juriste interprétateur des *leges*. Son unique ouvrage connu est son commentaire en dix volumes sur le *ius civile*, ce qui témoigne d'un enseignement juridique intensif[993]. Il est en partie connu par

Cassius Longinus, *in*: V. Giuffrè (ed.), Sodalitas . Scritti *in onore* di Antonio Guarino, VI, Napoli 1984, p. 2957-2978; J.G. Wolf, *Das Senatusconsultum und die Senatsrede des C. Cassius Longinus aus dem Jahre 61 n. Chr., Heidelberg*, 1988, p. 13-16.

[983] L'affirmation d'étudier chez Cassius emportait une *forte* réputation et est devenu tellement à la mode, que Cassianus devenait un terme qui transcendait son terrain académique original. Plinius l'appelle déjà Cassianae *scholae princeps et parens*. *Parens scholae* ... (« fondateur de l'école ») aurait été bien caractérisé Sabinus, mais pas *scholae princeps*.

[984] La degradation des cassii en plebiens est dû à la condamnation à mort de Spurius Cassius Vecellinus en 485 avant notre ère. Trois fois consul, en 502, 493 et 486 avant J.C., Vecellinus s'est rendu coupable de perduellio. A cet égard, voir, Denys d'Halicarnasse, Antiquités romaines, VI, 96 ; Tite-Live, *Histoire romaine*, II, 33.

[985] Tacite, *Annales*, XVI, 7 : « Tout leur crime était de briller entre les Romains, Cassius par son opulence héréditaire et la gravité de ses mœurs ».

[986]Vasily Rudich, *Political Dissidence Under Nero: The Price of Dissimulation*, Routledge, 15 août 2005, p. 50.

[987] D. 1.2.51 : « Il était petit-fils de Tubéro, par sa fille, qui était elle-même petite-fille de Servius Sulpitius : c'est pour cela qu'il appelle Sulpitius son bisaïeul ».

[988] D. 1.2.51-52.

[989] Tacite, *Annales*, XIV, 52-54. Un discours de Longinus au Sénat est conservé. Il réagit suite au meutre du préfet de Rome Pedanius Secundus par son esclave. Selon la tradition lorsqu'un escave tue son maître ou un memebre de la *domus*, tous les autrès *servii* de la maison doivent perrir avec lui. Pourtant, en l'espèce, les Romains emus qeu tant d'innocent perdent la vie manisfestent leur soutien aux esclvaes innocent de la *domus* de PédanIus *Secundus*. Une minorité de sénateurs rejoignenet ce sentiment. Longinus au contraire engagenet ses collegues à la severité et à garder une poition conservatrice. En cela, il est conforme à la description que Tacite, Annale, XVI, 7 fait de lui en mettant en avant la « gravité de ses mœurs ».

[990] D. 1.2.51.

[991] La relegation de Longinus par Néron est sans doute du au fait qu'il aura laissé subsister dans sa généalogie le nom de son ailleul qui était l'un des conspirationistes à l'origine de l'assassinat de Jules César. Voir à cet égard, Tacite, *Annales*, XVI, 7 : « Néron, dans un discours envoyé au Sénat, exposa qu'il fallait soustraire la République à l'influence de ces deux hommes. Il reprochait au premier d'honorer parmi les images de ses aïeux celle de l'ancien Cassius, qui portait cette inscription : le chef du parti. "Cassius, disait-il, jetait ainsi des semences de guerre *civile*, et appelait la révolte contre la maison des Césars. Et, non content de réveiller la mémoire d'un nom ennemi pour allumer la discorde, il s'était associé Silanus, jeune homme d'une naissance noble et d'un esprit aventureux, afin de le montrer à la rébellion ». Suétone, *Vie de Néron*, XXXVII ajoute pour sa pat qu'il fut condamné à avoir les yeux crevés : « (…) au jurisconsulte Cassius Longinus, qui était aveugle, d'avoir laissé subsister dans une vieille généalogie de sa famille l'image de C. Cassius, un des meurtriers de César (…) ». Les renseignement fournis par Suétone sonrt douteux étant donné qu'il évoque dans sa vie de Caligula, LVII, la mise à mort de Longinus en raison d'un presage que l'astrologue de l'empereur aurait eu : « L'astrologue Sylla, que CaIus consultait sur son horoscope, lui prédit une mort prochaine. Les sorts d'Antium l'avertirent de se défier de Cassius ; et, là-dessus, il ordonna de faire périr Cassius Longinus, proconsul d'Asie, oubliant que Chéréa s'appelait aussi Cassius ». Pour Pomponius, D.1.2.51 Longinus aurait été exilé par l'empereur en raison du trop grand pouvoir qu'il tendait à manifester dans Rome. En effet, comme le relève Emmanuele Emanuele Stolfi, Cassius, grand-grand-arrière-petit-fils d'Auguste, passait pour un prétendant possible au trône.

[992] Pomponius, D.1.2.52.

[993] Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, IV, 2.

des citations de juristes postérieurs (en particulier les *Libri ex Cassio* de Iavolenus rapportés par le *Digeste*). En outre, il aurait disposé, selon de nombreux romanistes, du *Ius respondendi*[994]. Enfin, relevons que Cassius a réussi à constituer autour de lui une large et stable clientèle[995]. Cela n'est pas sans précédent au sein de la caste des jurisconsultes. Ainsi, Quintus Mucius par exemple, avait de nombreux étudiants si bien que Pomponius ne mentionne qu'un exemple de prudent qui ne faisait pas partie de ses disciples ou des disciples de disciples de ce dernier : Q. Cornelius Maximus. Pourtant, parmi les élèves de Q. Mucius, on ne perçoit aucun sentiment communautaire, ni même de vénération commune de leur maître. Quant à Servius, il compta parmi ses disciples principaux L. Lucilius Balbus, C. Aquilins Gallus, ou encore le père de Labeo. Les disciples de Servius démontrent un sens fort de la communauté. Ils ont tout d'abord un nom commun : *Servii Auditores*. Ensuite, huit des dix juristes mentionnés par Pomponius comme ayant été éduqués par Rufus ont publié ensemble un ouvrage de 140 *libri*, dans lesquels ils rapportent avec fidélité les jugements, les leçons et les opinions de Servius. Seul Ofilius ne les rejoint pas et possède ses propres opinions juridiques.

Gnaeus Arulenus *Caelius* Sabinus succède à C. Cassius Longinus à la tête de l'école cassienne[996]. Pour certains romanistes, Caelius Sabinus a pris la direction de la *secta* avant même la mort de Longinus. Plus précisément, il aurait, pour une partie de la doctrine, assuré « l'intérim » de Longinus pendant le temps de sa relégation en Sardaigne[997]. Puis, Longinus aurait repris son poste lorsqu'il fut rappelé par Vespasien. À la mort de Longinus, Caelius Sabinus prend définitivement la tête de l'école sabinienne[998]. Caelius Sabinus fait partie de la gens plébéienne Caelia (ou Coelia)[999]. Nous disposons de peu d'informations sur lui. Tout juste savons-nous par Pomponius qu'il fut très influent pendant le règne de l'empereur Vespasien[1000], et par Tacite qu'il fut nommé Consul en 69 après J.-C. par Néron ou Galba[1001]. Concernant sa production académique, les sources mentionnent son *ad Edictum Aedilium Curulium*, c'est-à-dire un commentaire sur l'édit des édiles curules[1002].

Après Gnaeus Arulenus Caelius Sabinus, nous trouvons Lucius Iavolenus Priscus comme régisseur de l'école sabinienne[1003]. Actif pendant la seconde moitié du Ier siècle, Priscus

---

[994] Il est même considéré qu'il en est le premier récipiendaire regulier puisque certaisn romainiustes pensent que l'occtroi du *ius publice* respondendi à Sabinus est uniquement motivé par la volonté de doter Sabinus d'ascendance modeste d'une legitimité suffisante pour assurer la direction de la *schola* sabinienne. A cet égard, voir Olga Tellegen-Couperus, *A short History of Roman Law*, Routledge, 2002, p. 102-103.

[995] Tacitus nous dit que Cassius invitait avec préférence des jeunes noble dans son école, comme le malheureux neveu de sa femme L. Iunius Silanus Torquatus.

[996] Pomponius, D. 1.2.53. A son sujet, voir : Adolf Berger, p. 378 ; Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 131-133 ; Herbert Felix Jolowicz, 1972, *Ibid.*, p. 383.

[997] Tessa Leesen, *Ibid*, p.347.

[998] Tessa Leesen, *Ibid*, p.347-348.

[999] Il semble que la *gens* Caelia tire son nom du héros étrusque Caeles Vibenna. A cet égard, voir *Dictionary of Greek and Roman Biography and Mythology*, William Smith Editor.

[1000] Pomponius, D.1.2.53 : « *Caelius* Sabin succéda à Cassius : il eut beaucoup d'autorité sous Vespasien ».

[1001] Tacite, *Histoires*, I, 77 : « Les autres consulats demeurèrent à ceux qu'avaient désignés Néron ou Galba : aux deux Sabinus, CélIus et Flavius, jusqu'au premier juillet (…) ».

[1002] Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, IV, 2 : « Caelius Sabinus, dans son traité sur l'Edit des édiles curules, rapporte que Labeon définit ainsi ce qu'on doit entendre par maladie, morbus : « La maladie est un état du corps contre nature, qui prive les organes de leur puissance. » et Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, VII, 4 : « Quelle est, selon le jurisconsulte Caelius Sabinus, l'espèce d'esclaves que l'on met en vente avec un bonnet sur la tête, et pourquoi. Quels esclaves, d'après un usage de nos ancêtres, étaient vendus sous la couronne, et sens de cette expression ». Dans le même sens, Ulpien fait mention de Caelius Sabinus et de son commentaire. Son temoinage est rapporté par le *Digeste* (D. 21.1.1.7). Papinine dans son *liber* 18 *de Quaestionum* évoque aussi Caelius Sabinus, voir D. 35.1.72.7. Caelius Sabinus n'est pas cité directement dans le *Digeste* mais seulement par l'intermediaire d'auteurs posterieurs. On ne connaît pas d'autres ouvrages de lui.

[1003] Pomponius, D. 1.2.53. A son sujet, voir : Pallu de Lessert, *Fastes des provinces Africaines*, I, 1896, p. 164-168 ; Adolf Berger, *Ibid.*, p. 490-491 ; Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 138-140 ; T. Mayer-Maly, *Iavolenus, Der kleine Pauly* 2, 1967, p. 1328 ; Herbert Felix Jolowicz, 1972, *Ibid.*, p. 383 ; B. Eckardt, *Iavoleni Epistulae*, Berlin 1978, p. 15-18 : Jörg Ulrich Manthe, *Die libri ex* Cassio des Iavolenus Priscus, 1982, p. 16-31.

est un élève de Caelius Sabinus[1004] et fut lui-même le maître de Aburnus Valens, Tuscianus et Julianus[1005]. Sa titulature n'est pas claire, Pomponius l'appelant d'abord Priscus Javolenus puis Javolenus Priscus[1006]. Pline, pour sa part, le nomme Javolenus Priscus[1007]. Les principales informations que l'on possède sur lui nous proviennent d'une inscription retrouvée à Nedinum, en Dalmatie[1008]. On supposera de ce fait qu'il faut y situer l'origine de Javolenus Priscus[1009]. En ajoutant l'inscription de Nedinum à celle de Mayence[1010], nous apprenons que Javolenus Priscus commanda deux légions, une en Dalmatie[1011] et l'autre en Afrique (Numidie)[1012], qu'il devint ensuite *iuridicus* (assesseur juridique) dans la province de Bretagne[1013], gouverneur de Germanie supérieure[1014], de Syrie[1015] et proconsul d'Afrique[1016]. Suite à la lecture des deux inscriptions de Nedinum et de Mayence, on remarque qu'il manque le consulat, auquel Priscus a nécessairement dû accéder, puisque cette fonction succède habituellement à celle de légat de Numidie, et précède celle de gouverneur d'une province impériale[1017]. Ainsi, on peut supposer qu'il fut Consul *suffectus* entre l'année 84, au cours de laquelle il achève sa charge de légat en Afrique, et 90, où il entame sa charge de gouverneur de Germanie supérieure[1018]. Par ailleurs, Pline le jeune nous fait savoir que Priscus faisait partie du *consilium* de l'empereur Trajan et qu'il donne ses avis publiquement (*Ius civile publice respondet*) : « (…) *Ad hoc Javolenus Priscus (aderat enim ut Paulo amicissimus) : « Ego vero non jubeo. » Cogita qui risus hominum, qui joci. Est omnino Priscus dubiae sanitatis, interest tamen officiis, adhibetur*

[1004] Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 348.
[1005] Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 348-349.
[1006] Pomponius, D. 1.2.53.
[1007] Pline, *Lettres*, 6,15. Sans doute est-il fait référence au fait que Javolenus Priscus possedait le *ius respondendi*. Comme le remarque Pallu de Lessert, *Fastes des provinces Africaines*, I, 1896, p. 167, la titulature de Priscus pose problème. Dans une inscription de Nadinus (CIL, III, 2864 = 9960), il porte le prenom de Gaius et dans une autre inscription de Mayence celui de Lucius. Pour autant les romanistes ne contestent pas que dans les deux cas, il s'agisse du même Priscus, juriste et directeur de l'école sabinienne. Pour Pallu de Lessert, une explicaiton peut être trouvée dans le fait que : « les exemples de personnages à deux prenoms ne sont pas rares à cette époque. Ces assemblages bizarres étaient souvent, sans doute, le resultat d'adoption ». Le romaniste propose comme nom complet de Priscus : Caius Octavius Tidius Tossianus Lucius Javolenus Priscus.
[1008] CIL, III, 2864 = 9960.
[1009] Polybe Trousset, *Thiges et la civitas Tigensium*, L'Afrique dans l'Occident romain (Ier siècle av. J.-C. - IVe siècle ap. J.-C.) Actes du colloque de Rome (3-5 décembre 1987) Rome : École Française de Rome, 1990. p. 147 ; A. Piganiol, Note sur une inscription inédite de Tebessa, dans MEFR, 18, 1908, p. 343. M. Leglay, Les Flaviens et l'Afrique, dans MEFR, 80, 1968, p. 214. G. Alföldi, *Epigr. Studien*, 5, 1968, p. 108-116. Annette Pierre Flobert, *Lettres de Pline*, Flammarion, 2002, p. 476, pour sa part situe l'origine de Priscus en Ombrie et plus precisemement dans la cité d'iguvium (connu actuellement sous le nom de Gubbio).
[1010] Un diplôme militaire de Mayence précise et confirme l'inscription de Nedinum. *Ph. epigr.*, V, p. 553-556 (Mayence); CIL VIII, 2864 = ILS, 1015 (Nedinum) : C(aio) Octauio/Tidio Tossia/no Iauoleno / Prisco, l(egato) leg(ionis) IV Flau(iae), leg(ato) leg(ionis) III Aug(ustae), iuridic(o) prouinc(iae) Brittaniae, leg(ato) / consulare prouin[c(iae)] Germ(aniae) superioris, / legato consulari prouinc(iae) Syriae, / proconsuli prouinc(iae) *Africae*. . .
[1011] L(egato) leg(ionis) IV Flau(iae).
[1012] Leg(ato) leg(ionis) III Aug(ustae). Priscus fut legat de Numidie de 83 à 84 si l'on suit une inscription de Gourbata. Voir, Héron de Villefosse, C. R. de l'Aead. des Inscr. 1894, p. 228 = *Ann.* Epigr., 1894, n. 130.
[1013] CIL, III, 2864 = 9960). André Piganiol, *Ibid*, p. 343 remarque que son poste de légat en Afrique aurait dû amener Priscus à être ensuite consul, mais de manière inhabitiuelle, il exerca avant cette charge supreme les fonctions de *iuridicus* en Bretagne. Voir aussi, Stephane Gsell, *Melanges de l'École française*, VIII, 1888, p.73.
[1014] C. I. L., III, 9960. On apprend du diplôme de Mayence que Javolenus Priscus fut légat de la province de germanie superieure le 27 octobre 90.
[1015] C. I. L., III, 9960. Si l'on suit l'ordre de l'inscription, son activité de legats consulaire en Syrie sont posterieures à son poste en Germanie superieure. Le témoignage de Julien est éclairant, D. 40.1.5 : « On a souvent demandé si un des commissaires qui composent le conseil établi pour les affranchissements des mineurs de vingt ans, pouvait affranchir un esclave devant lui-même ? Je me suis souvenu que mon maître Javolénus avait affranchi ses esclaves en Afrique et en Syrie (…) ». Stephane Gsell, *Essai sur le règne de l'empereur Domitien*, 1894, p. 354-355 note que Priscus sa charge en Syrie doit être postérieure à 90 puisqu'il se trouvait à cette date affectée en Germanie supérieure. L'auteur estime que Priscus devait se trouver en Syrie pendant le règne de Domitien. Pour arriver à cetet conclusion Gsell interprete la *Lettre*, VI, 15 de Pline et conclut que Priscus ne devait pas être fort en vue à la cour après le règne de Domitien, c'est-à-dire sous Nerva et Trajan.
[1016] Julien, D. 40.1.5.
[1017] Pallu de Lessert, *Fastes des provinces Africaines*, I, 1896, p. 167.
[1018] André Piganiol, *Note sur une inscription inédite de Tébessa*, Mélanges d'archéologie et d'histoire, tome 28, 1908. p. 343-344 arrive à la conclusion que Priscus a dû exercer les fonctions de légat à partir d'une date comprise entre Juillet 82 et mai 83, c'est-à-dire après la fin des fonctions de son prédecesseur Tettius Julianus.

consiliis atque etiam Ius civile publice respondet : quo magis quod tunc fecit et ridiculum et notabile fuit. Interim Paulo aliena deliratio aliquantum frigoris attulit. Tam sollicite recitaturis providendum est, non solum ut sint ipsi sani verum etiam ut sanos adhibeant[1019] ». Cette dernière remarque se réfère probablement au fait que Javolenus s'est vu octroyer le *Ius respondendi*. L'*Historia Augusta* – œuvre qu'il faut manipuler avec précaution en raison de son historiographie complexe[1020] – rapporte en outre que Javolenus Priscus fit partie du *consilium* d'Antonin le Pieux[1021]. Les romanistes sont partagés sur la véracité de ce témoignage. Certains, en effet, estiment que Priscus n'aurait pas pu vivre aussi longtemps ou n'aurait pas été en mesure d'assumer intellectuellement cette charge[1022]. D'autres en revanche accordent foi à l'*Historia Augusta*. Les points de discorde se concentrent sur la chronologie de Javolenus Priscus et sur l'interprétation de la lettre, VI, 15 de Pline. Concernant la chronologie, la thèse voulant que Priscus ait pu être en mesure de conseiller Antonin le Pieux (138-161)[1023] nous semble hasardeuse. En effet, notre juriste fut consul entre 84 et 90 (probablement en 87). Si l'on considère que sous le Haut-Empire, l'âge minimum pour être consul est de 33 ans[1024] et si l'on part de l'hypothèse que Priscus a accédé à cette charge à ce stade de sa vie, il aurait eu entre 87 et 93 ans la première année du règne d'Antonin le Pieux. Sa présence dans le *consilium* est possible mais douteuse. Eu égard à la lettre de Pline (Pline, *Lettres*, VI, 15), datée de 106-107[1025], elle est à la base d'une théorie jetant un doute sur la santé intellectuelle de Priscus à cette date. Reproduisons-en le contenu :

« Vous avez manqué une jolie scène (moi aussi mais j'en ai trouvé la nouvelle toute fraîche) : le distingué chevalier romain Passennus Paulus, un homme d'une culture singulière, écrit des vers élégiaques ; c'est pour lui un héritage de famille, car il est compatriote de Properce et il compte même Properce parmi ses ancêtres. Donnant une lecture, il commença ainsi : "Vous voulez, Priscus..." Là-dessus Javolenus Priscus (il se trouvait là, étant l'ami intime de Paulus) : "Mais non, je ne veux rien..." Représentez-vous l'éclat de rire du public, les plaisanteries. À tout prendre, Priscus n'est pas absolument normal ; cependant on le voit dans les réunions, il est appelé en conseil et sert d'expert à l'État dans le droit civil, ce qui rend sa conduite d'autant plus ridicule et remarquée. Sur le moment, Paulus perdit presque tous ses moyens par suite de cette distraction. Voilà pourquoi ceux qui donnent des lectures publiques doivent veiller non pas seulement à être eux-mêmes en bonne forme, mais encore à n'inviter que des gens jouissant de leur bon sens. Adieu[1026] ».

L'épisode narré par Pline traduit clairement la confusion qui animait Priscus[1027]. Pourtant, force est de constater que Pline observe lui-même que Priscus agit normalement et assume correctement ses fonctions officielles. L'épisode de 106-107 doit alors sans doute être interprété comme une absence passagère de Priscus, une plaisanterie maladroite, ou encore un signe d'impatience de sa part[1028]. Nous ne pouvons toutefois abandonner l'hypothèse d'un

[1019] Pline, *Lettres*, VI, 15.
[1020] Stéphane Ratti, *L'énigme de l'Histoire Auguste : autopsie d'un faussaire*, Les Dossiers de l'archéologie, Numéro spécial : Les faux dans l'Antiquité, dir. H. Duchêne, 2006, p. 64-69.
[1021] *Historia Augusta*, *Vie d'Antonin le Pieux*, 12 : « Il s'occupa beaucoup de la jurisprudence, aidé des lumières de Vinidius Vérus, de Salvius Valens, de Volusius Métianus, d'Ulpius Marcellus, et de Jabolénus ».
[1022] Déjà Pothier, *Pandectae*, I, p.25 en 1818 émet des reserves sur ce témoignage.
[1023] *Contra*, Annette Pierre Flobert, *Lettres de Pline*, Flammarion, 2002, p. 476.
[1024] Paul Petit, *Histoire générale de l'Empire romain*, *Ibid.*, p. 178-179.
[1025] Annette Pierre Flobert, *Ibid*, p. 15.
[1026] Pline, *Lettres*, VI, 15.
[1027] On notera la ref*lex*ion de Gsell, *Ibid*, p.355 qui relève que le témoignage de Pline doit être pris avec serieux puisque ce dernier n'est pas habitué de ce genre de medisance : « (…) il semble que sous Nerva et Trajan, Priscus n'ait pas été fort bien en cour : il est avec Regulus le seul personnage vivant dont Pline le Jeune médise en le nommant (Lettres, VI, 15) ».
[1028] Paul Kruger, *Histoire des sources du droit romain*, p. 216 ne croit pas à l'alienation mentale de Priscus : « Pline en peut faire allusion qu'à des bizzareries ou des *singulari*tés d'un moment ; il remrque en effet lui-même qu'il ne faut pas y attacher

début de dégénérescence mentale, qui rendrait encore plus inimaginable la présence du jurisconsulte au *consilium* d'Antonin le Pieux[1029]. Javolenus Priscus est à l'origine d'une œuvre doctrinale d'importance et ses avis sont très fréquemment rapportés par d'éminents juristes postérieurs. Cité à 206 reprises dans le *Digeste*, on lui doit en particulier des *libri ex Plautio* en cinq volumes, des *libri ex* Cassio consistant en des commentaires du *ius civile* en quinze volumes, ou encore une collection de questions et réponses : les *XIV libros epistularum*.

Après L. Iavolenus Priscus, Salvius Iulianus[1030], plus connu sous le nom de Julien, a conduit l'école sabinienne, conjointement avec Aburnius Valens et Tuscianus[1031]. Actif sous les règnes des empereurs Hadrien, Antonin le Pieux et Marc Aurèle, il est probablement né dans les dernières années du règne de Trajan (98-117) en Afrique du Nord[1032]. Issu d'une famille prétorienne[1033], Julien se distinguera par sa maitrise du droit et sa carrière publique exceptionnelle. Élève de Javolenus Priscus, son prédécesseur à la tête de l'école sabinienne[1034], c'est au moyen de l'épigraphie que l'on connaît sa carrière publique complète[1035]. Reproduisons l'inscription épigraphique de Pupput[1036], celle nous apportant le plus de renseignements sur la carrière publique de Julien : « *L(ucio) Octavio Corrnelio, P(ublii) f(ilio), Salvio Iuliano | Aemiliano, (decem)viro (stilitibus iudicandis), quaestori Imp(eratoris) | Hadriani cui divos (!) Hadrianus soli | salarium quaesturae duplicavit | propter insignem doctrinam, trib(uno) pl(ebis), | praef(ecto) aerar(ii) Saturni, item mil(itaris), co(n)s(uli), | pontif(ici), sodali Hadrianali, sodali | antoniniano, curatori aedium | sacrarum, legato Imp(eratoris) Antonini | Augusti Pii Germaniae inferioris, | legato Imp(eratorum) Antonini*

d'importance, que ce jurisconsulte s'était bien acquité de ses fonctions, qu'il avait assisté aux deliberations du conseil et que de plus il avait usé de son *ius publice respondendi* ».

[1029] Pallu de Lessert, *Fastes des provinces Africaines*, I, 1896, p. 167-168. A l'appui de la dégenerescence mentale de Priscus citons un passage du *Digeste* (D. 35.1.55) qui rapporte l'opinion du maître sabinien et dont le raisonnement est hasardeux : « Un testateur a légué un fonds à MœvIus sous cette condition, s'il donne une somme de deux cents à Callimaque ; ce Callimaque était un homme qui ne pouvoit rien recevoir du testateur. Le légataire n'en est pas moins obligé, s'il veut toucher son legs, de remplir la condition, et de donner les deux cents : quoiqu'en ce cas il ne transfère pas la propriélé de la somme à celui à qui il la donne. Qu'importe en effet que le testateur ait chargé son légataire de donner cettee somme à une personne incapable de recevoir par testalent, ou qu'il l'ait chargé de mettre cet argent dans un certain endroit, ou de le jeter dans la mer ? D'ailleurs cette personne incapable qui doit loucher celle somme ne la touche pas en vertu du testament lui-même, mais seulement par une disposition a cause de mort ».

[1030]Carlo Augusto Cannata, *Lo splendido autunno delle due scuole*, Pacte, convention, contrat. Mélanges Schmidlin, Bâle, Francfort-sur-le Main, Genève, 1998, p. 433 et s., affirme que Salvius Julianus avait probablement comme *praenomen* Publius.

[1031] Pomponius, D. 1.2.53. Sur le jurisconsulte Julien, voir, Adolf Berger, *Ibid.*, p. 522 ; E. Bund, *Untersuchungen zur Méthode Julians*, Köln-Graz 1965 ; Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 157-166 ; Herbert Felix Jolowicz, 1972, *Ibid.*, p. 384-385 ; D. Medicus, *Salvius*, Der kleine Pauly 4, 1972, p.1527-1528 ; Dieter Norr, *Drei Miszellen zur Lebensgeschichte des Juristen Salvius Julianus*, Daube Noster. Essays in Légal History for David Daube, Edinburgh-London 1974, p. 233-252; E. Bund, *Salvius Iulianus,* Leben und Werk, ANRW 2.15, 1976, p. 408-454 ; V. Scarano Ussani, *L'utilità e la certezza : Compiti e modelli del sapere giuridico in Salvio Giuliano*, 1987. Pour Carlo Augusto Cannata, *Iura condere. Il problema della certezza del diritto fra tradizione giurisprudenziale e auctoritas principis*, Ius controversum e auctoritas principis. Giuristi, principe e diritto nel primo impero, 2003, pp. 27-58, la reconstruction de la biographie de Julien est rendue difficile par des informations contradictoires, éclaircies par Antonio Guarino, *Labeo 14*, 1968, p. 227-228.

[1032] Plus précisément, Julien semble être né dans la cité de Pupput près de la colonie romaine d'Hadrumetum. Bund, *Ibid.*, p.409-430, sur la base des conditions d'âge entourant les nominations aux charges publiques estime la date de naissance de Julien vers 100. Voir aussi, Olga Tellegen-Couperus, *A short history of Roman Law*, Routledge, 2012, p.103. Pour Carlo Augusto Cannata, *Ibid.*, divers indices le lie à l'Afrique, où il a vécu au moins un certain temps, car il eut un fils à Adrumeto, mais cela ne suffit pas de dire que c'est son origine. Le romaniste italien situe encore la date de naissance de Julien vers 80.

[1033] Il exercera les fonctions de tribun de la plèbe. Voir, CIL, VIII, 24094 = ILS, 8973

[1034] D. 40.2.5 : « Je me suis souvenu que mon maître Javolenus avait affranchi ses esclaves en Afrique et en Syrie, lorsqu'il composait le conseil ; j'ai suivi son exemple et j'ai affranchi quelques uns de mes esclaves devant moi dans les temps de ma préture et de mon consulat (…) »

[1035] John Bodel, *Epigraphic evidence: Ancient History from Inscriptions*, Routledge, 2012, p.90; Olli Salomies, *Adoptive and Polyonymous Nomenclature in the Roman* Empire, Societas Scientiarum Fennica, 1992, p.41-42. Nous disposons de six inscriptions nous renseignant sur la carrière de Julien. CIL VIII 24094 (ILS 8973) retrouvée à Pupput en Afrique du nord (CIL VI 855, voir également AE1968, 25) de Rome, (CIL XIII 7791) et (CIL XIII 8159, aussi ILS 7776) de Basse Germanie et (ILTun 699) d'Afrique du nord.

[1036] Colonie romaine se trouvant au nord est de la Tunisie actuelle. Voir, Claude Lepelley, *Les Cités de l'Afrique romaine au bas-Empire*, 2, Notices d'histoire municipale, Paris, Études augustiniennes, 1981, p. 302.

Aug(usti) et Veri Aug(usti) | Hispaniae citerioris, proco(n)s(uli) | provinciae Africae, Patrono (Pupputis), | d(ecreto) d(ecurionum) p(ecunia) p(ublica)[1037] ». Gravissant tous les échelons du *cursus honorum*, Julien, a successivement occupé les fonctions de questeur[1038], tribun de la plèbe, préteur[1039], *praefectus aerarium Saturnii* et *praefectus aerarium militarii*, consul en 148[1040] et *pontifex* chargé du culte d'Hadrien et d'Antonin[1041]. Entre 150 et 161, il fut gouverneur de Germanie inférieure[1042]. Par la suite, il devint légat de Marc-Aurèle et Lucius Verus en Hispanie citérieure[1043] et occupa enfin la fonction de proconsul d'Afrique de 166 à 169[1044]. On ajoutera que Iulianus fera partie du *consilium* de l'empereur Hadrien[1045], d'Antonin le Pieux[1046], sans doute des *divi frates*[1047] et qu'il sera chargé par le premier de présider la commission qui codifiera l'édit du préteur en édit perpétuel[1048]. D'une remarquable prolixité en matière de production académique, on doit à Iulianus de nombreux ouvrages, dont cinq nous sont rapportés par le *Digeste*[1049] : son *Digeste* en 90 livres, qui se trouve être une collection de *Responsa* sur des sujets réels ou imaginaires, qui a pour ambition d'embrasser l'ensemble du droit romain, qu'il soit civil ou prétorien[1050], les six *libri ex minicio* qui consistent en une série de questions et de réponses sur des points légaux contestés[1051], les quatre *libri ad urseium ferocem* similaires à l'œuvre précédente[1052], le *liber singulari* de *ambiguitatis*, dont peu de fragments nous sont parvenus et qui semble être une œuvre rhétorique[1053] et les *quaestiones* d'Africanus en neuf livres, qui prennent la forme d'un dialogue entre Julien et un élève au sujet

[1037] CIL, VIII, 24094 = ILS, 8973 : « A Lucius Octavius Cornelius Salvius Iulianus Aemilianus, fils de Publius, décemvir chargé de juger les procès, questeur de l'empereur Hadrien, pour lui seul le divin Hadrien doubla le salaire de la questure et en vertu de sa remarquable éducation, tribun de la plèbe, préfet du trésor de Saturne (trésor publique de Rome), de même (préfet) du trésor militaire, consul, pontife, prêtre consacré au culte d'Hadrien, prêtre consacré au culte d'Antonin, curateur des édifices sacrés, légat de l'empereur Antonin Auguste Pieux en Germanie inférieure, légat des empereurs Antonin Auguste (Marc Aurèle) et Verus Auguste en Espagne citérieure, proconsul de la province d'Afrique, patron de la cité de *Pupput,* par décret des décurions et avec les deniers publiques ». Alan Avery-Peck et Jacob Neusner, *The Mishnah in Contemporary Perspective*, Part One, Brill, 2002, p. 152-158 notent que les allégations que l'individu dont il est fait mention dans cette inscription n'est pas le jurisconsulte Julien parce qu'il n'est mentionné nulle part sa carrière de juriste ne sont pas convaincantes et ont faits long feu parmi les romanistes.

[1038] CIL, VIII, 24094 = ILS, 8973. On remarquera que l'empereur Hadrien doublera le salaire de questeur de Julien en raison de sa remarquable éducation.

[1039] D. 40.2.5.

[1040] Pour toutes les charges publiques citées jusqu'à présent se reporter à l'inscription retrouvée à Pupput, CIL, VIII, 24094 = ILS, 8973. Voir aussi, D. 40, 2, 5.

[1041] Une inscription de Rome (CIL VI 855, voir également AE 1968, 25) nous dit que Iulianus en tant que *curator aedium sacrarum* a donné la permission d'ériger un monument en septembre 150. Voir aussi, CIL, VIII, 24094 = ILS, 8973.

[1042] Deux inscriptions de basse Germanie se réfère aux gouvernements de cette province par Iulianus. CIL XIII 7791 mentionne un soldat qui a servi sous son commandement et CIL XIII 8159, (aussi ILS 7776) contient le témoignage d'un philosophe sur Julien. Voir également, CIL, VIII, 24094 = ILS, 8973.

[1043] CIL, VIII, 24094 = ILS, 8973.

[1044] Une inscription de la fin 168 ou du début 169 (ILTun 699) fixe la date de son proconsulat. Voir encore, CIL, VIII, 24094 = ILS, 8973. Alfred Merlin, *Le jurisconsulte Salvius Iulianus, proconsul d'Afrique*, Mémoire de l'académie des inscriptions, 43-2, 1941, p. 93-122.

[1045] L'institution du *consilium principis* est reformée par Hadrien qui réunit autour de lui des personnalités juridiques et politiques nommées et payées à vie. A cet égard, voir, Adolf Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Philadelphia: American Philosophical Society, 1953, *Consilium principis*, p.408. Au sujet de la participation de Julien au *consilium*, voir, *Hist. Aug.*, *Vita Had.*, 1, 18, 1. Lire encore, Olga Tellegen-Couperus, *A short History of Roman Law*, Routledge, 2002, p. 84.

[1046] *Hist. Aug.*, *Vita Ant. Pio*, 106.

[1047] Carlo Augusto Cannata, *Ibid.*

[1048] Eutropius, *Breviarium*, 8,17 ; *Chronique Saint Jérôme*, II, 167, édition Schone. Iulianus est à l'origine en 131 de l'édit perpétuel. Il s'est vu confié la mission d'éliminer les ambiguïtés dans l'édit du préteur qui dit que Iulianus a d'abord composé dans l'ordre des différents édits. La date de 131 est contestée. A cet égard, voir, Edouard Edouard Cuq, *Les institutions juridiques des Romains envisagées dans leurs rapports avec l'état social et avec les progrès de la jurisprudence*, Volume 2, E. Plon, Nourrit, 1902, p. 34 ; Olga Tellegen-Couperus, *Ibid.*, p. 89.

[1049] L'*Index* grec prefacé au *Digeste*, connu sous le nom d'*Index Florentinus* liste tous les livres dont les extraits apparaissent dans le *Digeste* et inclus 5 œuvres de Julien.

[1050] Fritz Schulz, *History of Roman Legal Science*, Oxford University, 1967, p.130-131; p.229-230; W. W. Buckland, A Text-Book *of Roman Law*, Cambridge University, 3eme édition, 1966, p. 29 ; Alan Avery-Peck, Jacob Neusner, *Ibid.*, p. 839.

[1051] 40 fragments ont survécu. Voir Alan Avery-Peck, Jacob Neusner, *Ibid.*, p. 839

[1052] Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 230.

[1053] Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 230.

de questions légales[1054]. Alan Avery-Peck et Jacob Neusner estiment que le style de Julien est « conservateur, opposé au cosmopolitisme, à l'abstraction, à l'hellénisme, à l'antinationalisme. Sans fioriture, sans humour, sans intérêt pour l'histoire du droit considérant les lois pour leur intérêt et non leur origine[1055] ». Notons enfin que Salvius Julianus semble être, d'après l'*Historia Augusta*, lié par le sang avec l'empereur éphémère Didius Julianus, qui régna du 28 mars au 1er juin 193 : « Didius Julianus, who gained possession of the Empire after Pertinax, was the great-grandson of Salvius Julianus, a man who was twice consul, prefect of the city, and an authority in jurisprudence — which, more than anything lese, had made him famous. His mother was Aemilia Clara, his father Petronius Didius Severus, his brothers Didius Proculus and Nummius Albinus; another Salvius Julianus was his uncle. His father's father was an Insubrian from Milan, his mother's came from the colony of Hadrumetum[1056] ». Ainsi, Salvius Julianus est considéré par l'*Historia Augusta* comme l'arrière-grand-père du futur empereur Didius Julianus[1057]. Pourtant, le fait que Salvius soit l'arrière-grand-père de Didius Julianus est suspect pour une raison chronologique. En effet, l'empereur Didius Julianus est né en 133[1058] ou 137[1059]. Comme Julien le juriste est né vers l'an 100, il est impossible que Didius soit son arrière-petit-fils. Les romanistes estiment par défaut, que Salvius Julianus était soit le grand-père, soit l'oncle, soit le grand-oncle de l'empereur[1060]. La date de la mort de Salvius Julianus est incertaine[1061].

Comme nous l'avons précisé précédemment, Salvius Julianus est associé à la tête de l'école sabinienne à deux autres jurisconsultes : Aburnius Valens[1062] et Tuscianus[1063]. Le premier vécut sous le règne d'Hadrien et d'Antonin le Pieux. Nous savons par le biais des *Fastes* d'Ostie[1064] et d'un diplôme militaire retrouvé à Banasa qu'il fut consul *suffectus* en 109[1065]. Deux ouvrages d'Alburnius Valens sont rapportés dans le *Digeste* : un traité sur les *fideicommissa* en sept livres, cité à 19 reprises et un *De actionibus*, dont les *Pandectes* se font une fois l'écho (du 7ème *libri*)[1066]. Si l'on fait foi à l'*Historia Augusta*, Aburnius Valens fit partie du *consilium* d'Antonin le Pieux : « *usus is jurisperitis Umidio Vero, Salvio Valente, Volusio Metiano, Ulpio Marcello, et Javoleno*[1067] ». Il semble être plus jeune que Salvius Julianus, avant lequel il est mentionné comme directeur de l'école sabinienne par Pomponius. En effet, il cite le jurisconsulte Julien, ce qui semble être un signe d'antécédence[1068]. Enfin, on peut penser qu'Aburnius Valens a survécu au règne de Trajan puisque dans un passage du *Digeste*, il se

[1054] 121 fragments ont survécu. Lire : Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 230.
[1055]Alan Avery-Peck, Jacob Neusner Aldo Schiavone, *Ibid.*, p.43-44, Fritz Schulz, *Ibid.*, p.258-260.
[1056]*Hist. Aug.*, *Vita Didius Julianus*, 1, 1-2.
[1057]Michael Grant, *The Roman Emperors*, Scribner's, 1985, p.105 estime que: « (…) *his mother (de Didius Julianus), a North African, was a close relative of Salvius Julianus, the outstanding lawyer of Hadrian's reign* ».
[1058]Dion Cassius, *Histoires*, 73,17,5.
[1059]*Hist. Aug.*, *Vita Didius Julianus*, 9, 3.
[1060] Alan Avery-Peck et Jacob Neusner, *Ibid.*, p. 259; Herbert Felix Jolowicz et Barry Nicholas, *Historical Introduction to the Study of Roman Law*, Cambridge University, 3d ed, 1972, p. 384, note 4.
[1061]Sa mort doit être fixée avant 185 (Bund, *Ibid.*, p. 409-430). Pour Carlo Augusto Cannata, *Ibid.*, p. 27 et s., à la mort de Lucius Verus en 169, il aurait eu environ 90 ans et il est donc concevable qu'il pourrait être mort avant cette date, mais après avoir largement entamé les 80 ans.
[1062] Adolf Berger, *Ibid.*, p. 339; Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 151-153.
[1063] Adolf Berger, *Ibid.*, p.747; Kunkel, 1967, *Ibid.*, p. 153-154. Detlef Liebs, *Nicht-literarische röm. Juristen der Kaiserzeit*, *Das Profil des Juristen in der europäischen Tradition*, 1980, 149-153; Auman, *Lawyers and Politics in the Early Roman Empire*, 1989, 231-234.
[1064] Jérôme Carcopino, *Note sur un nouveau fragment des Fastes d'Ostie*, Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, 76e année, N. 4, 1932. p. 367-368.
[1065]Raymond Raymond Thouvenot, *Deuxième diplôme militaire trouvé à Banasa*, Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, 79e année, N. 3, 1935. p. 413-414.
[1066] D.36.4.15.
[1067] *Hist. Aug.*, *Vita Ant. Pio*, XII, 1
[1068] D. 4.4.33.

réfère à l'empereur en tant que *divi* Trajan, une formulation qui signale habituellement la mort d'un empereur[1069]. Quant à Tuscianus, nous ne savons rien à son sujet[1070].

c) Naissance et disparition des *scholae* sabinienne et proculienne

À quel moment les écoles ont-elles été formellement fondées ? Autrement dit, à partir de quand une continuité entre un maître et ses disciples est-elle clairement visible dans l'histoire des *scholae* sabinienne et proculienne et quand peut-on observer une véritable antinomie entre les deux *sectae* ? Quand les *sectae* disparaissent-elles ?

Pour répondre à ces interrogations, il convient dans un premier temps de relever dans les sources les termes utilisés pour nommer les deux *scholae* puis, dans un second temps, d'examiner les travaux issus des *sectae*, pour déterminer le moment à partir duquel se manifeste une opposition marquée entre les deux entités et une continuité au sein de chaque structure.

Tout d'abord, examinons les intitulés utilisés dans les sources pour désigner les deux écoles de droit du Haut-Empire. On relèvera que Pomponius les nomme *Cassiani* et *Proculiani*, mettant ainsi en avant les juristes de la troisième génération, respectivement Cassius et Proculus : « Nam etiam plurimus potuit, appellatique sunt, partim Cassiani, partim proculeiani (…)[1071] ». Eu égard aux Proculiens, les sources postérieures confirment l'initiative de Pomponius. En revanche, il n'en va pas de même pour l'école rivale. Si elle est nommée *Cassiana* dans l'*Enchiridion*, les compilateurs du *Corpus Iuris Civilis* l'appellent *Sabiniana*[1072]. Dans cette voie, Justinien est précédé par Marcien, Ulpie^{n} ou encore Marcellus. Par ailleurs, le nom de sabinien s'est établi dans la science juridique moderne. Pourtant, les auteurs les plus proches de la fondation des écoles (Ier siècle), c'est-à-dire Pomponius, ainsi que Paul[1073], nomment l'école d'après Cassius. En outre, Pline attribue expressément la paternité de la *schola* à C. Cassius[1074]. Pomponius affirme également que les deux dénominations de *Proculiani* et *cassiani* étaient les dénominations originelles[1075]. Il laisse entendre que la dénomination de Sabiniens pour les adeptes de Capito devait être plus récente que celle de Cassianiens. Cette idée peut sembler curieuse, mais la double dénomination de la *secta* s'explique uniquement si l'on songe qu'après la condamnation et l'exil de Cassius en Sardaigne en 65, quand l'école ne pouvait pas continuer à s'appeler cassienne sans risquer d'encourir la haine de Nero, ses membres ont préféré choisir une désignation différente. Ils ont ainsi « déterré » le nom d'un ancien dirigeant, Masurio Sabino. On peut aussi penser que la dénomination de *Sabiniani* est plutôt en rapport avec Celio Sabino, que Pomponius dit être le successeur de Cassio[1076]. Le fait que, au même endroit, Pomponio affirme que « Caelius Sabinus plurimum temporibus Vespasiani potuit » n'exclut pas la possibilité que celui-ci ait démarré son « *leadership* » avant l'époque de cet empereur. Les fondateurs formels auraient donc été, pour les deux *scholae*, les hommes de la troisième génération : C. Cassius Longinus et Proculus.

[1069] D. 49.14.42 (*ex constitutione divi* Trajani).
[1070] Antonio Guarino, *Annali Catania*, 1, 1947, 331 et s. suggère que Tuscianus et Javolenus Priscus soient une seule et même personne.
[1071] Pomponius, D. 1.2.2.47-53.
[1072] Sur ces points, lire : Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio, Rivista : studia et documenta historiae et iuris*, 1997, p. 1 et s.
[1073] Paul. D. 39.6.35.3 ; Paul. D. 47.2.
[1074] Pline, *Annales*, XVI, 7-9 ; Pline le Jeune, Lettres, VI, 5.
[1075] D. 1.2.2.52.
[1076] D. 1.2.2.53. Voir aussi, Carlo Augusto Cannata, Lo splendido autunno delle due scuole, *Ibid.*, p.433 et s.

Voyons à présent si l'étude des travaux des deux écoles confirme la structuration de ces dernières avec la troisième génération de juristes, c'est-à-dire C. Cassius Longinus et Proculus.

Concernant l'école proculienne, une absence d'ambiguïté dans les sources concernant son appellation nous fait penser que c'est manifestement sous Proculus, et pas avant, que la *schola* s'est consolidée. Jamais, par exemple, la *secta* n'est nommée d'après Labeo ou Nerva Pater, d'un niveau social pourtant bien supérieur à Proculus[1077]. L'examen de la littérature juridique nous confirme dans l'idée que l'école proculienne n'était pas encore consolidée avant la troisième génération[1078]. En effet, il n'existe pas de grande concordance dans les opinions juridiques entre la deuxième génération de juristes de l'école proculienne et la première, ainsi qu'entre la deuxième et la troisième générations. Ce n'est qu'à partir de la troisième génération que l'on observe une certaine continuité dans les avis juridiques des membres successifs de la schola. Ainsi, eu égard à Labeo – première génération – nous pouvons noter que sur les 32 opinions de Nerva Pater – deuxième génération – qui nous sont parvenues, ce dernier ne concorde que deux fois avec son ainé, et le contredit une fois. De la même façon, sur les treize *Notae* de Proculus issues des *Posteriora* de Labeon, le plus jeune se montre critique vis-à-vis de l'opinion de son prédécesseur à dix reprises. En dehors des *Notae*, Proculus contredit Labeon à cinq reprises et s'accorde sept fois avec lui. Inversement, Proculus est en accord avec Sabinus et Cassius cinq fois, et il prend cinq à six fois le contre-pied de leurs positions. Par ailleurs, Proculus contredit Nerva Pater quatre fois ; on peut donc dire qu'il n'y a pas d'attachement significatif de la troisième à la deuxième génération de juristes de l'école proculienne[1079].

Relativement à l'école sabinienne, Detlef Liebs a montré que, lors du passage de la première à la deuxième génération, aucune continuité ne peut être observée[1080]. La situation est plus claire entre la deuxième et la troisième générations, puisque sur l'ensemble des opinions transmises par Cassius (168), nous trouvons 57 consentements – généralement sans argumentation – à un avis de Sabinus. À seulement trois reprises, Cassius entre en conflit doctrinal avec Sabinus. Un tel attachement est sans précédent. Cassius semble en outre avoir annoté le *Ad Vitellium* de Sabinus et, dans le seul passage en notre possession, se montre d'accord avec lui. Pour Detlef Liebs, cette fidélité de Cassius à l'égard de Sabinus était due au fait que le premier était scientifiquement éclipsé par son ainé[1081].

Au sujet de l'antagonisme entre les deux sectae, que pouvons-nous dire ? Entre Nerva Pater et Sabinus (2ème génération), ou bien entre Cassius et Proculus (3ème génération), on ne peut pas déterminer de contraste marquant. Par le fait qu'il s'est donné la mort en 33, il est clair que Nerva *Pater* ne pouvait pas tenir tête à Sabinus, resté actif jusqu'au règne de Néron (54-68). Au sujet de Cassius, nous avons constaté précédemment qu'il était totalement dominé par son prédécesseur à la tête de la *secta*, Sabinus, et que par conséquent – ne faisant essentiellement que reprendre les opinions de son maître – il ne pouvait manifester un antagonisme actif avec le dirigeant de la *schola* adverse, Proculus. C'est après la troisième génération que l'antagonisme entre les deux *scholae* est véritablement visible.

[1077] Detlef Liebs, *Ibid.* Sans doute le fait que Nerva *Pater* était depuis 26 dans la cour de l'empereur Tibère à Capri l'empêchait il de pouvoir avoir un impact suffisant à Rome sur sa *secta*.
[1078] Emanuele Stolfi, *Ibid.*, p. 1 et s.
[1079] Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 321 et s.
[1080] Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 197-286. De Sabinus nous conservons plus de 200 fragments. Par ailleurs, Sabinus est en accord avec Labeon à dix reprises, contre trois divergences.
[1081] Detlef Liebs, *Ibid.*, p. 197 et s.

On situe généralement la fin de l'opposition rigide entre les deux écoles à Iavolenus[1082], au travers de son commentaire des *Posteriores* de Labeon. Avec le *Digeste* du même auteur, on voit s'estomper encore un peu plus le dogmatisme rigide et les conflits d'école. L'école proculienne ne continue pas après Neratius et Celso, et si l'école sabinienne perdure pendant un certain temps encore, c'est uniquement dû au fait que Julien, le dernier de ses dirigeants, a vécu longtemps et avait un collègue plus jeune, l'Africain. Si Gaius utilise encore, à l'époque d'Antonin le Pieux, un langage qui suggère la présence de dissensions au sein des écoles, ceci est uniquement dû à sa vision quelque peu stéréotypée de la science juridique et de l'environnement oriental dans lequel il opérait, lequel mettait en avant les anciennes catégories. Pour les juristes de l'époque Sévère, toujours plus intégrés dans la bureaucratie impériale, l'idée d'une opposition d'écoles devient plus distante. Il existe certes des maîtres et des élèves[1083], ou des antagonismes personnels[1084], mais l'époque des *sectae* est révolue. Dans l'*Enchiridion*, un indice révèle qu'à l'époque de Pomponius, le fait de scinder les juristes en deux *sectae* posait déjà problème. En effet, alors que dans les § 47, 48, 51, 52 et 53, Pomponius traduit clairement l'opposition entre Capiton et Labeon, Nerva père et Sabinus, Cassius et Proculus, Celius Sabinus et Pégase, dans le §54, Pomponius ne se livre qu'à un inventaire des différents coryphées des *sectae*, dans lequel il devient presque impossible d'en déduire l'opposition entre les maîtres.

Après avoir clarifié la chronologie des deux *sectae*, nous en arrivons aux problèmes principaux : leur nature exacte ainsi que les raisons qui motivent leur opposition.

B) Les positions des romanistes au sujet de la nature des institutions proculienne et sabinienne et la raison de leur division en deux *scholae*.

Les deux problèmes principaux concernant les *scholae* proculienne et sabinienne consistent à déterminer leur nature et à trouver dans les sources la raison de leur séparation en deux entités distinctes. Les deux questions sont liées, puisque répondre à la première permet en bonne partie de trouver la solution à la seconde. Nous aborderons tout d'abord de multiples explications théoriques à la division entre les *scholae* proculienne et sabinienne conçues comme des institutions pédagogiques (a), puis nous tenterons, en rejoignant Olga Tellegen-Couperus et Tessa Leesen, de proposer une explication différente ne reposant pas sur la théorie du droit mais sur la pratique judiciaire[1085]. En développant ce postulat, nous verrons qu'une explication concernant la nature des *scholae* Proculienne et Sabinienne émergera également (b).

a) Les explications théoriques à la division entre les *scholae* proculienne et sabinienne conçues comme des institutions pédagogiques

Comme nous l'avons constaté précédemment, les sources se réfèrent aux entités proculienne et sabinienne en employant tour à tour deux termes : *scholae* et *secta*.

[1082] Carlo Augusto Cannata, *Lo splendido autumno delle due scole Pacte*, convention, contrat, Mélanges Schmidlin, 1998, p. 433 et s.
[1083] Cervidius Scevola et Paul, Ulpien et Modestin. Tessa Leesen, *Ibid.*, p.346 et s.
[1084] En raison de silences mutuellement affichés entre Paul et Ulpien. Voir : Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 346 et s.
[1085] Tessa Leesen, *Ibid.*

Le terme « école » provient du grec *Skholè* dont le sens général peut être entendu comme une suspension temporelle. Cette suspension correspond pour les Grecs aux occupations considérées comme de première importance, opposées aux affairements de la vie quotidienne, celles liées à la subsistance par exemple. Ces dernières occupations, considérées comme serviles sont *a-skholia*, privées de *skholia*. La *skholia*, en effet, convoque et engendre la dignité des Hommes dans l'accomplissement des activités qui les élèvent, par-delà leur humanité, jusqu'à leur essence divine. Par un asservissement à leurs besoins primaires, ils se soumettent au contraire à leur origine animale. Le temps de la *skholè*, temps « *skholaïque* », se vit comme un temps détaché, libre. Il est un temps tourné vers lui-même, un temps suspendu, lisse, et permet, lorsqu'il est un temps scolaire, de s'étendre comme un infini maîtrisé, une lenteur souveraine. Les arts, le théâtre, la gymnastique, jusqu'à la politique et les affaires publiques sont des activités considérées comme « *skholaïques* ». La liberté qui naît de – et que supposent – ces activités est due à leur caractère gratuit. Le temps paradigmatique de la *skholè* permet donc – et en est la condition, le début et la fin – le temps de l'étude. Parce que l'étude est à la fois antécédente et conséquente, son temps – sa *skholè* – peut s'étendre sans contrainte et permettre l'élévation de celui qui s'y adonne.

Quant au terme *secta*, il se rapporte au verbe *sequi* qui signifie suivre[1086]. Proche lexicalement de *secundus*, qui signifie « second » ou « suivant » et de *secundum*, qui veut dire « en suivant » ou « le long de », la *secta* est, de façon générale, comme l'affirme Pascal Boulhol : « le fait de suivre quelque chose ou quelqu'un, ou plus précisément, c'est d'abord le chemin ou la ligne fictifs qu'on suit pour atteindre un but[1087] ». Dans la Rome antique[1088], on peut relever divers emplois plus ou moins proches du mot *secta*[1089], qui peut tantôt designer une

[1086] Pascal Boulhol, *Secta* : *de la ligne de conduite au groupe hétérodoxe [Évolution sémantique jusqu'au début du Moyen Âge]*, Revue de l'histoire des religions, tome 219, n°1, 2002 ; p.6 et s. ; Alfred Ernout et Antoine Meillet, *Dictionnaire étymologique de la langue latine*, 1959- 19604, p. 608. Sur *sequor* comme *deponent* : Pierre Flobert, Les verbes déponents latins, des origines à Charlemagne, Paris, Les Belles-Lettres, 1975, p. 48 et n. 3. *Secta* n'est pas issu du verbe *secare* comme l'affirme Servius, *Ad Aeneid*., 6, 899 : « *secat tenet* ; *unde et* « *Sectas* » *dicimus ab eo quod propositum tenent* » et Isidore de Séville, *Differentiae*, 17, Codofler, 1992, p. 94 : « *secta autem a divisione dicta est ; quasi sectio* ». Isidore de Séville se ravise dans une autres oeuvre. Voir, Isidore de Séville, *Etymologiae*, VIII, 3, 4 : « *secta a sequendo et tenendo nominata* ». Sur la divergence au sujet de l'origine du mot *secta*, lire : Robert Maltby, *Lexicon of Ancient Latin Etymologies*, John W. Cairns, 1991, p. 555 ; Robert Schilling, *Le mot secta est-il frappé d'une ambiguïté originelle ?* », De la préhistoire à Virgile : philologie, littératures et histoires anciennes. Hommage à René Braun, t. I, Nice, 1990, p. 245-251 ; Danielle Gourevitch, C*omment parlent d'elles-mêmes les sectes médicales dans le monde romain ? Comment en parle-t-on ?* RPh, 66/1, 1992, p. 29-35.

[1087] Pascal Boulhol, *Ibid.*, p. 6.

[1088] Jusqu'à l'époque chrétienne. Après quoi le terme prend des sens différents. Voir, Pascal Boulhol, *Ibid.*, p.12-33.

[1089] Ovide dans ses *Métamorphoses* emploie le terme *secta* onze fois, à chaque occurrence avec une acceptation différente. Apulée, *Metamorphoseon libri*, IV, 18 (« compagnie », « confrérie ») : Apulée, *Metamorphoseon libri*, IV, 23 (« métier ») : Apulée, *Metamorphoseon libri*, IV, 24 (« compagnie ») : Apulée, *Metamorphoseon libri*, V, 15 (« milieu ») ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, V, 31 (« principes ») ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, VII, 4 (« condition ») ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, VII, 10 (« gent », « sexe ») ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, IX, 11 (« compagnie ») ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, IX, 27 (« précepte ») ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, X, 1 1 (« profession », « art ») ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, X, 33 (« doctrine »). Voir Pascal Boulhol, *Ibid.*, p.10, note 22.

ligne de conduite[1090], une ligne politique[1091], un style de vie[1092] ou encore une école de pensée. Pour cette dernière acception, donnons quelques détails. Le vocable *secta* peut se rapprocher du terme grec *αἵρεσις* (*haíresis*) qui donnera le vocable « hérésie » en français[1093]. Dans cette acception, *secta* désigne le fait de faire un choix, de manifester une préférence en matière d'idée ou de pensée[1094]. On emploie particulièrement le mot *secta* eu égard aux écoles, qu'elles soient philosophiques, médicales, astronomiques, ou juridiques.

Parmi les divers sens que les mots *schola* et *secta* possèdent, la doctrine n'a souvent retenu que ceux faisant référence à une activité didactique, ou en tous cas sapientiale. Ce tropisme a fortement influencé les romanistes, qui estiment généralement que les *scholae* sabinienne et proculienne se caractérisaient par une conception théorique identique du droit, et étaient des écoles de pensée, où, à la manière des *sectae* philosophiques grecques, s'y déroulait également une activité didactique

Comme le note Maria Grazia Scacchetti : « Nombreux sont les spécialistes du droit romain qui, à un degré différent d'approfondissement, se sont occupés des deux écoles des Sabiniens et des Proculiens, cherchant à identifier les motifs de leurs dissensions : mais, tout en ayant à disposition les mêmes sources historiques et donc les mêmes éléments d'étude, ils sont tous parvenus, inévitablement, à des conclusions différentes et, souvent, même contradictoires, sans réussir, au cours d'au moins deux siècles, à déterminer de manière précise et unitaire les caractères, aussi bien historiques que scientifiques, propres aux deux écoles[1095] ».

Depuis bientôt trois siècles en effet, les romanistes s'opposent sur ces questions et de multiples théories ont été avancées afin de découvrir un dénominateur commun qui identifierait chaque école et marquerait une différence avec l'entité rivale. C'est dans l'analyse des controverses sur lesquelles se sont dissociées les deux écoles que la doctrine a tenté de découvrir une potentielle opposition théorique sur la conception de la loi qui expliquerait la scission des juristes en deux *sectae* rivales. Nous allons revenir sur les principales hypothèses qui ont émergé à ce propos, en commençant par évoquer les théories les plus répandues pour finir par les

---

[1090] Pascal Boulhol, *Ibid*, p.7-8 : « (…) le mot désigne souvent, au moins jusqu'à la fin du IIe siècle de notre ère, les principes de vie, la règle de conduite qu'on se donne ». Il s'agit là du premier sens du mot sens en termes de chronologie. Comme exemple, citons : Naevius, *Bellum Punicum*, éd. W. Strzelecki, p. 3 : « *eorum Sectam sequuntur multi mortales* » ; Cicéron, *De natura deorum*, II, 57 : « *Atque hac quidem ratione omnis natura artificiosa est, quod habet quasi viam quondam et Sectam quam sequatur* » ou encore toujours de l'Arpinate, (Cicéron, *De l'amitié*, V, 19) par imitation de Zénon de Citium dont l'idéal est de vivre suivant la nature : « (...) *quia sequantur, quantum homines possunt, naturam optimam bene vivendi ducem* ».

[1091] Pascal Boulhol, *Ibid*, p.8-10. *Secta* peut designer dans le domaine militaire ou politique une tendance, une ligne ou un parti. A propos d'une bande de bandits, voir : Apulée, *Metamorphoseon libri*, IV, 18 (« compagnie », « confrérie »). On trouve souvent dans les sources le vocable *secta* ou ses dérivés comme l'accusatif singulier *sectam* pour designer le fait de suivre une doctrine. C'est le cas de la bande de voleurs dans l'âne d'or, Apulée, *Metamorphoseon libri*, IV, 23 (« métier ») ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, IV, 36, 1, 5 ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, IV, 42, 31, 1 ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, II, 7, 2. Enfin en matière politique, *secta* peut encore faire référence à la ligne de conduite d'un empereur comme dans Suétone, *Vita divi Augusti*, 12, 2 ; Pline le Jeune, *Panégyrique de Trajan*, 85, 7 ; CJ. IX, 8, 2 ; CJ. IX, 22 ; CJ. X, 11 ; CJ. II, 3, 30.

[1092] Pascal Boulhol, *Ibid.*, p.10 : « Dans les dernières décennies du Ier siècle après J.C. apparaît l'expression courante *secta vitae*, qu'on peut traduire par « style de vie », « régime de vie », voire par « activité ». Voir Quintilien, *De institutione oratoria*, III, 8, 38 ; Pline le Jeune, Panégyrique de Trajan, 45, 4 ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, IV, 24 ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, V, 15 ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, VI, 31 ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, VII, 4 ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, VII, 10 ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, IX, 12 ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, IX, 27 ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, X, 11 ; Apulée, *Metamorphoseon libri*, X, 33.

[1093] Dans ce cas, comme le relève Pascal Boulhol, *Ibid.*, p.10 : « (…) a souvent la fonction syntaxique de complément d'objet du verbe dont il est issu, *sequi* ». Comme exemple, citons, Quintilien, *De institutione oratoria*, Ill, 17 : « *ad morem certas in philosophia Sectas sequendi* ».

[1094] H. Schlier, *TWNT*, I, Stuttgart, 1933, p. 180-183, s.v ; Hélène Pétré, *Haeresis, schisma et leurs synonymes latins* », In : REL, 15, 1937, p. 316-319 ; Henri-Irénée Marrou, *L'Église de l'Antiquité tardive*, Le Seuil, Points/Histoire, 1985, p. 37 ; Alain Le Boulluec, *La notion d'hérésie dans la littérature grecque*, II-IIIe siècles, Études Augustiniennes, 1985, t.I, p. 44-48.

[1095] Maria-Grazia Scacchetti, *Note sulle differenze di metodo fra Sabiniani e Proculiani*, Studi in onore di Arnaldo Biscardi, V, Istituto Editoriale Cisalpino, La Goliardica, Milan, 1984, p. 369-404.

postulats les plus confidentiels. Nous examinerons ainsi les explications politique (α), philosophique (β), sociale (γ) et méthodologique (δ), avant de mettre en avant l'échec de ces théories et l'expansion de la position sceptique à propos de la dissension entre Proculiens et Sabiniens (ε).

α) L'explication politique

Certains romanistes estiment que les controverses entre Proculiens et Sabiniens sont solubles dans une antinomie politique. C'est le cas dès 1728, avec l'ouvrage de G. Mascovius, *De sectis Sabinianorum et Proculianorum in iure civili Diatriba*[1096], dans lequel l'auteur développe le postulat selon lequel les Proculiens furent pro-républicains et opposés au régime impérial, tandis que les Sabiniens auraient été favorables au régime mis en place par Auguste. Cette explication de la divergence entre les deux *scholae* connaitra des émules avec J.G. Heineccius, dans son *Historia iuris civilis Romani ac Germani* de 1733[1097], C. Demangeat dans son *Cours élémentaire de droit romain* en 1876[1098], ou encore, plus récemment, Tony Honoré en 1962[1099] et Herbert Felix Jolowicz en 1972[1100]. Pourtant, depuis quelques décennies déjà, l'explication politique à la séparation des Proculiens et des Sabiniens en deux *sectae* distinctes est tombée en désuétude. C'est ce que constate Scarano Ussani en 1997 dans *L'Ars dei giuristi* : *considerazioni sullo statuto epistemologico della giurisprudenza romana*[1101], ou encore Tessa Leesen en 2009. Les tenants de cette explication partent du fait historique que Labeon était opposé à Auguste, et Capiton partisan du nouveau régime, pour appliquer ce tropisme politique à tous les coryphées des deux écoles. Pourtant, les sources contestent une telle conclusion. En effet, Pomponius nous révèle qu'en contradiction avec la position de Labeon, Nerva *pater* et Pegasus furent des proches du pouvoir impérial[1102] au point de faire partie du *consilium principi*[1103]. De manière opposée, C. Cassius Longinus, l'un des successeurs de Capiton qui, rappelons-le, était un familier d'Auguste, fut exilé par l'empereur Néron[1104]. Par ailleurs, comme le note Tessa Leesen, l'affiliation politique des dirigeants des deux *sectae* n'aurait guère d'impact sur les questions de droit privé que les controverses rapportent[1105].

[1096] G. Mascovius, *De sectis Sabinianorum et Proculianorum in iure civili Diatriba*, Leipzig, 1728.
[1097] J.G. Heineccius, *Historia iuris civilis Romani ac Germani*, Halle, 1733.
[1098] C. Demangeat, *Cours élémentaire de droit romain*, I, 3rd ed., Paris 1876, p. 97-98.
[1099] Tony Honoré, 1962, *Ibid.* Tony Honoré a fait valoir que les écoles sont des établissements d'enseignement et que Gaius fut aussi bien un étudiant et un professeur à l'école sabinienne. Honore explique la distinction entre les Sabiniens et les Proculiens tant sur le plan politique que sur le plan de l'antithèse conservateur/progressiste.Alors que Labeon est progressiste et innovant en droit, il était conservateur dans sa politique. Selon Tony Honoré, la tradition juridique, issu de Labeon, a été maintenue dans l'école proculienne, mais les perspectives politiques de cette école sont devenues pro-impériales : « les Proculiens, à la suite de Labeon, ont pris l'équité comme leur principe directeur dans les problèmes juridiques et cela a naturellement amené à favoriser un gouvernement central fort et un pouvoir administratif large » (voir Ner., D. 6.2.17 ; Ulp., D. 47.4.1.1). Les Sabiniens, en revanche, était conservateurs, rationnels et républicain : la raison de cette doctrine est le concept principal utilisé par les Sabiniens qui remonte au moins à Sabinus et Cassius (voir Gaius, D. 41.1.7.7 ; lav., D. 45.1.108.pr.). La théorie de Honoré n'est pas tout à fait convaincante. Il tire des conclusions sur les différences entre les Sabiniens et les Procubans sans analyse des controverses qui existaient entre eux. Les controverses et les opinions des Sabiniens et des Proculiens ne révèlent aucune préférence politique et, par conséquent, ne peuvent s'expliquer de cette façon.
[1100] Herbert Felix Jolowicz, 1972, *Ibid.*, p. 379.
[1101] Scarano Ussani, 1997, *Ibid.*, p. 94-95.
[1102] Pomponius (D. 1.2.2.48-51).
[1103] Tibère et Domitien, respectivement.
[1104] Pomponius (D. 1.2.2.48-51).
[1105] *Contra*, Otto Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte*, II, Leipzig, 1901, a soutenu qu'il est-tout à fait improbable que les tendances républicaines de Labeon n'aient pas ont forgé ses vues sur le droit privé.

β) L'explication philosophique

Une partie des romanistes pense que l'on peut expliquer les controverses entre Proculiens et Sabiniens par une influence philosophique différente. Les Sabiniens seraient inspirés par les Stoïques et les Proculiens par les Péripatéticiens. Ce postulat fut en particulier, et en premier, défendu par Sokolowski en 1896 dans son article : *Die Lehre von der Specification*[1106]. Le romaniste allemand sera entre autres suivi dans cette voie par H. Helmut Coing en 1952 avec son article *Zum EinfluB der Philosophie des Aristoteles auf die Entwicklung des romischen Rechts*[1107], ou encore Fritz Wieacker en 1954[1108]. L'exemple paradigmatique pour expliquer le tropisme philosophique des deux *scholae* est la controverse relative à la *specificatio* présente dans Gaius, 2.79. Le conflit entre Proculiens et Sabiniens au sujet de la *specificatio* tourne autour de la question de savoir à qui appartient une chose nouvelle fabriquée avec le matériau d'autrui. Pour clarifier cette problématique, empruntons à Gaius l'exemple qu'il utilise pour illustrer la *specificatio* : une personne A vole le raisin de B pour en faire du vin. Le produit fini est-il la propriété de B, le propriétaire du raisin ou de A, le fabriquant du vin ? Tandis que les Proculiens attribuent la direction de la chose nouvelle à A, les Sabiniens considèrent que B doit être le propriétaire du vin. Pour les romanistes partisans de l'influence philosophique, l'opinion de l'école sabinienne trahit clairement une influence stoïcienne. En effet, cette secte philosophique veut que l'essence d'une chose soit sa substance ou sa matière (*ουσία*). Au contraire, l'école proculienne est censée appliquer la doctrine péripatéticienne, dans laquelle la forme (*εἶδος*) est l'essence d'une chose. Plusieurs écueils pervertissent cette théorie. Tout d'abord, il semble douteux que les philosophies stoïcienne, péripatéticienne ou encore sceptique aient eu une telle influence sur la jurisprudence romaine. Si les juristes romains ont souvent orné leurs arguments de *dicta* philosophiques, ces derniers étaient de simples ajouts décoratifs à des positions déjà développées sur d'autres motifs juridiques[1109]. Par ailleurs, eu égard au cas particulier du stoïcisme, de nombreux travaux ont pu démontrer la faible pénétration de cette doctrine dans le droit romain[1110]. Okko Behrends, influencé par Carlo Arno[1111], propose dans la même veine une hypothèse originale voulant que les Sabiniens soient stoïciens et les Proculiens sceptiques[1112]. Pour ce faire, le chercheur allemand développe un historique de la jurisprudence romaine tout à fait personnel. Au IIe siècle avant notre ère, la science juridique fut fondée par les *Veteres* selon la conception stoïcienne du droit naturel. Au début du Ier siècle avant J.C., l'influence des *Veteres,* dont la figure centrale était Quintus

[1106] P. Sokolowski, *Die Lehre von der Specification*, SZ 17, 1896, p. 252-311. C'est au détour d'une discussion sur la specification en droit romain que Sokolowski en vient à évoquer la controverse entre Proculiens et Sabiniens sur ce sujet.
[1107] Helmut Coing avec son article *Zum EinfluB der Philosophie des Aristoteles auf die Entwicklung des romischen Rechts*, SZ 69, 1952, p. 24-59, p. 56-57.
[1108] Franz Wieacker, 1954, *Spezifikation. Schulprobleme und Sachprobleme*, Festschrift für Ernst Rabel, II, 1954, p. 279-292.
[1109] Il ne semble en effet pas plausible que les juristes utilisent uniquement des arguments philosophiques pour résoudre des problèmes juridiques. A cet égard, et *contra* Sokolowski, voir : P. Vander Waerdt, *Philosophical Influence on Roman Jurisprudence ? The Case of Stoicism and Natural Law*, ANRW 4.36, 1990, p. 4851-4900; Herbert Felix Jolowicz, 1972, *Ibid.*, p. 379; T. Giaro, *Von der Genealogie der Begriffe zur Genealogie der Juristen. De Sabinianis et Proculiensis fabulae*, Rechtshistorisches Journal 11, 1992, p. 514 ; Mario Bretone, *Storia del diritto romano*, 11th edn., Laterza, 2006, p. 265-266.
[1110] M.L. Marcia et L. Colish, *La tradition stoïcienne de l'Antiquité au Moyen Âge*, I : Stoïcisme classique Littérature latine, Leiden 1985, p.341-389. P. Vander Waerdt, *Ibid.* Si de nombreux juristes emblaient connaître la philosophie stoiceinne, cette doctrine n'exerçait pas semble-t-il d'influence déterminante sur leurs travaux juridique.
[1111] Selon Carlo Arno, *Scuola Muciana e scuola Serviana*, Archivio Giuridico 87.1, 1922, p. 34-67 ; C. Carlo Arno, *Le due grandi correnti della giurisprudenza romana*, Modena 1926, alors que les Sabiniens suivaient la méthode interprétative de Servius Sulpicius Rufus (celle qu'il employait avec ses *auditores*), les Proculiens se concentraient sur l'étude systématique du *ius civile*, s'inspirant en cela de Q. Mucius Scaevola.
[1112] Okko Behrends, *Ibid.*, 1995, p. 195-238; Okko Behrends, *Die Fraus Legis. Zum Gegensatz von Wortlaut- und Sinngeltung in der romischen Gesetzesinterpretation*, Gottingen, 1982 ; Okko Behrends, *Ibid.*, 1983, p. 189-225. Le romaniste allemand greffe à son explication philosophique, une autre théorie fondée sur l'antithèse conservateur/progressiste pour expliquer les controverses entre Proculiens et Sabiniens.

Mucius Scaevola, fut éclipsée par la doctrine de nouveaux juristes inspirés par l'Académie sceptique et dont le chantre était Servius Sulpicius Rufus. L'école proculienne fut la première à voir le jour au début du Haut-Empire, dans un environnement juridique dominé par le scepticisme. Tout naturellement, cette *schola* se caractérisa par son positivisme et son formalisme. Quelques années plus tard, sous l'égide d'Auguste, qui voulait ressusciter les traditions républicaines, l'école sabinienne apparut avec la ferme intention de concurrencer la *secta Sabiniana*. Les Sabiniens de distinguèrent de leurs rivaux par leur attachement au dogme des *Veteres*, influencés eux-mêmes par le stoïcisme. Le système construit par Okko Behrends souffre de n'être nullement corroboré par les sources. Plus encore, la lecture de l'*Enchiridion* semble contredire l'historien allemand, dans le sens où l'on apprend de Pomponius que Servius Sulpicius Rufus était l'arrière-grand-père de C. Cassius Longinus[1113]. Il serait ainsi douteux que, renonçant à la *traditio* familiale, Longinus ait embrassé une carrière au sein de la *schola* sabinienne. Enfin, comme pour le postulat de Sokolowski, la thèse de Okko Behrends permet d'expliquer la controverse sur la *specificatio* mais ne permet nullement d'élucider la raison d'être de tous les conflits entre Sabiniens et Proculiens.

γ) L'explication sociale

Une théorie répandue quant à la divergence doctrinale entre Proculiens et Sabiniens repose sur une *Verschiedenheit der Grundrichtung*, pour reprendre les mots d'Otto Karlowa[1114]. Tandis que certains romanistes ont qualifié l'école sabinienne de conservatrice et l'école proculienne de progressiste, d'autres chercheurs justifient l'inverse. Pour résumer la démarche de ces historiens du droit, citons Maria Grazia Scacchetti : « (ces auteurs), tout en conservant une attitude de confiance face aux informations de Pomponius, identifiaient le critère de différenciation des deux écoles, moins dans le recours à différentes orientations méthodologiques d'élaboration du droit que dans les différentes attitudes de fond : les Proculiens furent ainsi considérés tantôt conservateurs tantôt progressistes, et inversement pour les Sabiniens. L'élaboration de ce nouveau discours fut l'œuvre de ces auteurs qui concentrèrent leur attention sur le seul § 47 du fragment mentionné et étendirent ainsi apodictiquement les motifs de l'opposition entre Labeon et Capiton, indiqués par Pomponius, à tous les juristes des deux écoles opposées[1115] ».

À la fin du XIXe siècle, Otto Karlowa fut le premier à développer de manière approfondie la théorie voulant que les Proculiens aient été conservateurs et les Sabiniens réformateurs[1116]. Pour ce faire, l'historien allemand soutient que les tendances républicaines de Labeon et des Proculiens les rendaient fidèles à la *traditio* « *altrepublikanische* » tandis que l'attachement au nouveau régime de la part des Sabiniens les faisait adhérer à l'innovation en matière juridique[1117]. Près d'un siècle après Otto Karlowa, Gian-Luigi Falchi perfectionne la thèse de son ainé dans son ouvrage majeur : *Le controversie tra Sabiniani e Proculiani*, l'un des plus complets sur la question des deux *scholae* du Haut-Empire[1118]. Se basant principalement sur l'*Enchiridion* de Pomponius, Gian-Luigi Falchi interprète le passage D.

[1113] Pomponius (D. 1.2.2.51).
[1114] Otto Karlowa, *Romische* Rechtsgeschichte, I, Leipzig 1885, p. 663-666.
[1115] Maria-Grazia Scacchetti, *Ibid.*, p.369 et s.
[1116] Otto Karlowa, *Ibid.*, p. 663-666. En outre, parce qu'ils ont adhéré à des vues fondamentalement différentes sur la méthode juridique.
[1117] Ce que Otto Karlowa., *Ibid.*, p. 663 et s., appelle *Peregrinische Anschauungen* par opposition au *Romische Anschauungen* défendu par les Proculiens.
[1118] Gian-Luigi Falchi, Le *controversie tra Sabiniani e Proculiensi*, Milano 1981, p. 253.

1.2.2.47 : « (…) Labeon *ingenii qualitate, et fidicia doctrinae, qui et caeteris operis sapientiae operam dederat, plurima innovare instituit* » comme voulant signifier que Labeon était conservateur. En effet, pour le romaniste italien, il ne faut pas traduire « *innovare* » par « rejeter la *traditio* » mais par « adapter le système des *Veteres* au temps nouveau qu'est le Haut-Empire ». Labeon est donc partisan d'un conservatisme tempéré qui fut adopté par les autres dirigeants de l'école proculienne. Afin de rendre compatible avec sa démonstration un autre passage de l'*Enchiridion*, qui énonce clairement que Capiton était attaché aux anciennes traditions : « (…) *nam Ateius Capito in his, quae ei tradita fuerant, perseverebat* », Gian-Luigi Falchi avance le fait que Capito n'était pas à l'origine de la *schola Sabiniana*, qui fut selon lui fondée par Massurius Sabinus. Au contraire de Capito, Sabinus était un réformateur. Constatant comme Labeon la vétusté du *Ius antiquum*, Sabinus ne veut pas se contenter d'adapter le droit au présent mais prône la mise en place d'un nouveau système juridique autonome, indépendant des institutions traditionnelles de la République et qui ferait la part belle au concept de *voluntas*. La théorie de Gian-Luigi Falchi souffre de n'être que peu soutenue par les sources. Plus encore, le romaniste italien occulte souvent les explications de Gaius, qui donnent parfois une raison d'être précise aux controverses. Enfin, relevons que les concepts de conservateur et de progressiste sont contemporains, et peuvent difficilement être transposés *ab antiquo*. Gian-Luigi Falchi, et plus largement tous les romanistes ayant choisi d'expliquer la controverse entre Proculiens et Sabiniens au moyen de l'antinomie conservateur *versus* progressiste, sont coupables d'anachronisme[1119].

Dirksen, de son côté, fut le premier romaniste à expliquer en 1825 les controverses par le fait que les Sabiniens étaient conservateurs et les Proculiens réformateurs[1120]. C'est cependant M. Voigt, en 1889, dans son *Romische Rechtsgeschichte*, qui est à l'origine de la démonstration la plus aboutie[1121]. Se basant sur un passage de l'*Enchiridion* dans lequel Pomponius décrit Capito comme un traditionaliste et Labeon comme un juriste novateur, M. Voigt estime que l'opposition entre les deux écoles dérive d'un tropisme des Sabiniens pour la *rigor iuris* et la *verbi ratio*, et d'une inclinaison des Proculiens pour l'*aequitas* et la *voluntas*. Les premiers mettaient en exergue la lettre de la loi tandis que les seconds en privilégiaient l'esprit, s'attachant autant que possible à rendre effective la *voluntas* du législateur (ou des parties à un contrat) et à faire valoir l'équité contre l'application excessivement stricte du droit. Pour résumer, l'on pourrait attribuer aux Sabiniens la locution latine d'origine grecque « *dura lex sed lex*[1122] » et aux Sabiniens les adages « *Jus est ars boni et aequi*[1123] » ainsi que « *Summum Jus*, *summa injuria*[1124] ». Plusieurs critiques peuvent cependant être formulées à l'égard de la théorie de M. Voigt[1125]. Tout d'abord, on peut se demander sur quels critères le romaniste associe-t-il d'un caractère conservateur un attachement aux *verba* et d'un caractère réformateur un tropisme vers la *voluntas* ? Ensuite, le fait de s'attacher, pour une école, à la lettre, et pour l'autre, à l'esprit d'un texte législatif, implique la présence d'une loi écrite, ce qui n'est pas le cas pour de nombreuses controverses pour lesquelles le point de discorde concerne une loi non écrite. Enfin, M. Voigt a tendance à faire un amalgame entre la position de Labeon ou de Capiton, et celle des dirigeants postérieurs des écoles qu'ils ont respectivement fondées. Kodrebski adhère lui aussi à l'antinomie Sabiniens conservateurs *versus* Proculiens

[1119] Herbert Butterfield, *The Whig Interpretation of History*, London, 1931.
[1120] H.E. Dirksen, *Beitrage zur Kunde des romischen Rechts*. I, Abhandlung: Über die Schulen Uer romischen Juristen, Leipzig, 1825.
[1121] M. Voigt, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Stuttgart 1889, p. 222-241.
[1122] Dura *lex*, *sed lex* dérive d'un passage d'Ulpien rapporté par le D. 40.9.12.1 : « (…) *quod quidam perquam durum est, sed ita lex scripta est* ». A cet égard, voir : Zika Bujuklic, *Ancient and Modern Concept of Law*, Revue internationale des droits de l'antiquité, 3e tome, série XLVI, Bruxelles, 1999, p. 123.
[1123] Celse repris par Ulpien, D. 1.1.1.1.pr.
[1124] Cicéron, *Des devoirs*, 1, 10, 33.
[1125] Tessa Leesen, *Ibid*, p.7 et s.

réformateurs[1126]. Pourtant, cet historien la justifie d'une manière très différente de M. Voigt. Pour le premier en effet, les deux *scholae* étaient des établissements d'enseignement. Les écoles sabinienne et proculienne auraient substitué à l'ancien système de transmission du savoir juridique républicain et aristocratique un nouveau procédé démocratique, productif et indépendant du contrôle de l'empereur. La divergence entre les deux écoles tient à leur degré de nouveauté en matière d'enseignement du droit. Alors que les Sabiniens restaient, dans une certaine mesure, attachés à l'ancien système, les Proculiens s'en dissociaient. On peut reprocher à Kodrebski de proposer une explication à la présence de deux *sectae* au cours du Haut-Empire sans s'efforcer d'analyser les controverses.

δ) L'explication méthodologique

Selon une partie de la doctrine, l'opposition entre Proculiens et Sabiniens dérive d'une différence de méthode dans l'analyse du droit. Une première mouture de cette théorie vit le jour au début du XIXe siècle de la part de juristes suivant fidèlement le propos de l'*Enchiridion* de Pomponius. C'est Diksen qui a proposé en premier cette théorie en 1825, dans son *Beitrage zur Kunde des romischen Rechts*[1127]. Il sera suivi en 1869 par Kuntze[1128], puis en 1914 par Kubler[1129]. Comme le note Maria Grazia Scacchetti : « (…) les historiens, en règle générale jusqu'à la fin du dix-neuvième siècle, accordèrent une pleine confiance au témoignage de Pomponius, selon lequel il exista un antagonisme entre Labeon et Capiton dû au fait que le premier commença à rénover les institutions traditionnelles pendant que le second y restait fidèle. Dirksen, en effet, qui fut l'un des premiers auteurs modernes à consacrer une œuvre monographique au sujet, ne souleva aucun doute sur la crédibilité du fragment de Pomponius et, en conséquence, estima que le fondement des controverses consistait en une méthode opposée d'étude du droit, employée dans la résolution des cas d'espèce juridiques examinés[1130] ». Plus récemment, ces dernières décennies, Detlef Liebs[1131], Gian-Luigi Falchi[1132], Maximilian Herberger[1133], Maria Grazia Scacchetti[1134], Peter Stein[1135] ou encore Mario Bretone[1136] élaborèrent une théorie expliquant la divergence entre Proculiens et

[1126] Kodrebski, 1976, *Der Rechtsunterricht am Ausgang der Republik und zu Beginn des Prinzipats*, ANRW 2.15, 1976, p. 190-196. Voir à sa suite, E. Cuq, *Manuel des institutions juridiques des Romains*, 2nd edn., Paris, 1928.
[1127] B.E Dirksen, *Beiträge zur Kunde des römischen Rechts*. I, Abhandlung : Über die Schulen der römischen Juristen, Leipzig 1825.
[1128] Selon J.E. Kuntze, *Excurse tiber romischen Recht. Hulfsbuch fur academische Privatstudien im Gebiet der Institutionen sowie der ausseren und inneren Rechtsgeschichte*, Leipzig 1869 (repr. 1880), p. 267-281, les sbainiens étaient naturalistes et les Proculiens idéalistes.
[1129] Bernhard Kubler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p.383, s'exprime ainsi concernant la théorie de Kuntze : « *Ebenso unhaltbar wie alle bisher kritisierten Versuche ist die Idee Kuntzes dafi die Sabinianer Naturalisten, die Proculienser Ideal- isten gewesen seien, jene mehr auf den Zweck, diese auf den Grund der Rechtssatze sahen, jene der utilitas, diese der subtilitas huldigten. Seine Ausfiihrungen, die nicht ohne Geist sind, haben doch etwas stark Phantastischen an sich, und wenn darin die Sabinianer zu Zweck- und Nutzlichkeitsjuristen herabgedriickt werden, so geschieht ihnen Unrecht* ».
[1130] Maria-Grazia Scacchetti, *Ibid.*, p.369 et s.
[1131] Detlef Liebs, 1976, *Ibid.*, p. 275-282.
[1132] Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*
[1133] Adolf Berger, *Dogmatik. Zur Geschichte von Begriffund Méthode in Medizin und Jurisprudenz*, Frankfurt am Main 1984, p. 116-120.
[1134] Maria-Grazia Scacchetti, *Note sulle differenze di metodo fra Sabiniani e Proculiensi,* Arnaldo Biscardi(ed.), Studi in onore di Arnaldo Biscardi, V, Milano 1984, p. 369-404.
[1135] Peter Stein, *The Two Schools of Jurists in the Early Roman Principate*, CLJ 31, 1972, p. 8-31; Peter Stein, *Sabino contra Labeone: Due tipi di pensiero giuridico romano*, BIDR 19, 1977, p. 55-65; Peter Stein, *Interpretation and Legal Reasoning in Roman Law*, Chicago-Kent Law Review 70, 1995, p. 1539-1556; Peter Stein, *Le scuole*, *Per la storia del pensiero giuridico romano. Da Augusto agli Antonini*, Torino 1996, p. 1-13; Peter Stein, *I giuristi e le scuole*, *ius controversum e auctoritas principis. Giuristi, principe e diritto nel primo impero*, 2003, p. 299-338.
[1136] Mario Bretone, 2006, *Ibid.*, p. 266-267.

Sabiniens par une divergence méthodologique : « (…) s'il est vrai qu'il n'est pas facile de tracer une ligne de démarcation nette entre les deux écoles de l'époque classique simplement sur la base des solutions apportées par elles aux cas concrets examinés, il est également vrai qu'il existe, et c'est bien identifiable, une différenciation claire dans l'approche méthodologique de l'élément social et juridique. Les deux écoles, en effet, comprirent l'exigence de combler les lacunes normatives rendues toujours plus graves et nombreuses par la rapide évolution des structures économiques, sociales et politiques, mais elles cherchèrent à suppléer l'insuffisance des préceptes normatifs avec diverses méthodes interprétatives[1137] ». Il s'agit actuellement de l'hypothèse majoritaire dans la doctrine[1138].

Nous nous intéresserons surtout à Peter Stein, qui semble avoir développé la théorie la plus complète. Selon ce dernier, il faut remonter à Capiton et à Labeon pour trouver l'origine de la divergence méthodologique entre *scholae*. Tandis que le premier respectait les anciennes méthodes, appliquant de manière formaliste les règles existantes, le second a introduit l'analogie, la *fictio* et l'*interpetatio verborum* (lorsqu'un texte de droit admettait plus d'une interprétation) pour justifier ces décisions[1139]. Dans ce dernier cas, Peter Stein relève que Labeon se livrait à une interprétation littérale et objective de la disposition législative, n'accordant que peu de force à la *voluntas* du législateur ou des parties à un contrat[1140]. Peter Stein ne considère toutefois pas cette règle comme absolue puisqu'il y introduit un tempérament : dans le cas du droit des successions[1141], les Proculiens seraient beaucoup plus libéraux, accordant un grand crédit à la volonté du testateur (sauf dans le cas du legs *per damnationem*[1142]). Pour Peter Stein, les Proculiens « ne partagèrent par exemple pas la traditionnelle confiance des juristes de la période républicaine dans la méthode de la *fictio*, sur la base de laquelle des cas d'espèce analogues étaient soumis à la même discipline comme s'ils avaient été identiques ; pour ces cas, ils préférèrent introduire de nouvelles catégories juridiques qui tiendraient compte des différences entre un cas d'espèce et un autre », alors que « les Sabiniens, par contre, dans leur recherche exaspérée de la solution la plus satisfaisante pour le cas concret [...]en arrivèrent même à violer les principes fondamentaux du système en vigueur, avec pour résultat d'apparaître de fait parfois plus conservateurs et parfois plus libéraux que les Proculiens ». En somme, « Les Proculiens, interprétèrent les cas d'espèce concrets et en identifièrent les conditions juridiques à la lumière de la nature et de la structure traditionnelles des institutions ; les représentants de l'école sabinienne abordèrent les mêmes problèmes avec une méthode interprétative profondément différente, caractérisée surtout par la recherche du but poursuivi par les sujets et par la tentative d'assurer une concrète conformité avec leur volonté ». On notera que l'opposition entre Proculiens et Sabiniens eu égard à la méthodologie juridique est influencée, pour Peter Stein, par la séparation des grammairiens en deux écoles. D'une part, les analogistes estimaient que la langue était intrinsèquement ordonnée et régie par des principes généraux ; d'autre part, les anomalistes estimaient que la langue résultait de

[1137] Voir Maria-Grazia Scacchetti, *Ibid*, p. 369 et s. *Contra* : V. Scarano Ussani, *L'ars dei giuristi : considerazioni sullo statuto epistemologico della giurisprudenza romana*, Torino 1997, p. 61-108, qui pense qu'il n'y avait pas différence méthodologique entre les duex *scholae* mais des différences d'opinion. Le romaniste italien compare les *sectae* proculienne et sabinienne avec les écoles médicales, rhétoriques et philosophiques grecques ou romaines.

[1138] Maria-Grazia Scacchetti, *Ibid.*, p. 374 : « Ces dix dernières années, au contraire, s'est esquissée une perspective doctrinale qui, partant de l'examen approfondi des dissensiones, a abandonné l'attitude sceptique : les partisans de cette nouvelle orientation ont été Peter Stein, Detlef Liebs et Gian-Luigi Falchi ».

[1139] Selon Peter Stein, 1972, *Ibid.*, p. 16-19, dans de nombreux cas, les divergences entre les deux *scholae* résultent d'une vision différente de la lettre ou de l'esprit de la loi.

[1140] Peter Stein, 1972, *Ibid.*, p. 19-24, se réfère à : Gaius, 3.141 ; Gaius, 3.161 ; Gaius, 3.168 ; Gaius, 3.177-178 ; Gaius, 4.78.

[1141] Peter Stein, 1972, *Ibid.*, p. 24-26, se réfère à Gaius, 2.123 ; Gaius, 2.195; Gaius, 2.216-222 ; Gaius, 2.231; Gaius, 3.87.

[1142] Peter Stein, 1972, *Ibid.*, p. 22-23 se réfère à Gaius, 2.244 et Gaius, 3.98.

l'usage et de la pratique et ne pouvait être capturée dans un ensemble de règles. Les Proculiens se placeraient dans le sillage des premiers, les Sabiniens des seconds[1143].

Plusieurs écueils nuisent à la qualité de l'argumentation des partisans de l'explication méthodologique. Tout d'abord, on peut leur reprocher de baser toute leur démonstration sur la méthodologie novatrice utilisée par Labeon, mais de négliger Capiton. En effet, c'est sur la seule base d'un passage de l'*Enchiridion,* dans lequel Pomponius affirme que Capito était traditionnel, que les romanistes cités plus haut en déduisent que ce dernier s'est opposé aux méthodes novatrices de Labeon. Ensuite, il est difficile de soutenir que le simple fait que Labeon et Capiton aient opté pour un type de méthode juridique particulier permet de tirer des conclusions générales pour l'ensemble des écoles proculienne et sabinienne. Par ailleurs, contrairement aux affirmations de Peter Stein et de ses partisans, l'analogie n'est pas une technique juridique propre à Labeon et aux Proculiens, et nous verrons plus avant, lorsque nous procèderons à l'analyse détaillée des différentes controverses présentes dans les *Corpus* gaien et pomponien, que les Sabiniens en font également usage. Enfin, et surtout, on ne peut que constater le manque de logique interne dans les opinions de Labeon (et plus globalement de l'école proculienne). Peter Stein affirme en effet que ce dernier se livrait habituellement à une interprétation stricte du droit, mais que par ailleurs, il savait se montrer libéral en matière successorale en mettant en exergue la *voluntas* du testateur. Peter Stein apporte un bémol à cette démonstration, en notant que les Proculiens tempéraient leur intransigeance concernant le legs *per damnationem*. Il ne peut y avoir de système en admettant autant d'exceptions[1144]. Devant indiquer la discipline d'un cas d'espèce juridique concret, les Proculiens se préoccupèrent avant tout de voir si celui-ci n'était pas déjà réglé par le *ius civile*, et dans l'affirmative, ils en imposèrent rigoureusement l'application. Par exemple, en matière d'obligations, ils affirmèrent, toujours de façon rigide et ponctuelle, l'obligation des contractants d'observer les conditions formelles requises et nièrent l'existence d'un pouvoir de la part des mêmes, d'altérer à leur gré la structure des diverses institutions. Ce fut justement en raison de leur rigueur que les Proculiens mirent toujours en relief les différences existantes entre une institution et une autre, entre un cas d'espèce expressément réglé par des normes juridiques et un autre caractérisé par des éléments divers. En conséquence, contrairement à ce qu'affirme Gian-Luigi Falchi, ils n'adoptèrent pas le système de la *fictio*, auquel avaient souvent recouru les juristes de la période républicaine, sur la base de laquelle des cas semblables étaient réglementés comme s'ils avaient été identiques. Les Proculiens préférèrent, dans de telles hypothèses, reconnaître et élaborer de nouvelles catégories juridiques qui leur permettraient soit de tenir compte des différences réelles existantes, soit de réglementer de manière plus opportune les nouveaux et divers cas d'espèce que créaient les continuels changements socio-économiques. Sur la base de cette méthode, ils n'étendirent jamais l'application d'une action prévue pour un cas typique déterminé à une autre situation semblable. Cette formulation rigoureuse des Proculiens ne les empêcha pas d'intervenir dans ces cas où l'application rigide du *ius civile* aurait entraîné des résultats pratiques qu'ils considéraient inacceptables, en recourant à l'usage des exceptions procédurales (et en particulier en faisant une large application de l'*exceptio doli*). On doit aussi souligner qu'ils se montrèrent toujours sensibles aux nouvelles exigences sociales, dans des cas où la matière controversée n'était pas expressément réglementée par le *ius civile,* ou quand une solution conforme à l'exigence sociale n'aurait pas été en opposition avec la structure

[1143] M. Schanz, *Die Analogisten und Anomalisten im romischen Recht*, Philologus 42, 1884, p. 309-318 ; Emilio Betti, *Sul valore dogmatico della categoria contrahere in giuristi proculiensi e sabiniani*, BIDR 28, 1915, p. 3-96. Selon Adolf Berger, 1984, *Ibid.*, p. 116-120, le différentiel de méthodologie entre les deux *scholae* n'est pas insppiré par l'opposition entre les anomalistes et les analogistes, mais entre les deux courants médicaux empiristes et dogmatistes. Contrairement à Peter Stein, Detlef Liebs, 1976, *Ibid.*, p. 215-242, et Mario Bretone, 2006, *Ibid.*, p. 256-270, pensent qu'un enseignement juridique était présent au sein des *scholae*.

[1144] Maria-Grazia Scacchetti, *Ibid.*, p.369 et s.

traditionnelle des institutions (débats relatifs à l'accomplissement de la puberté, moment où les *animalia* devaient être considérés *Res mancipi*). Les Sabiniens, au contraire, tentèrent d'introduire de nouvelles situations dans d'anciennes catégories et étendirent à ces dernières les actions prévues pour les cas d'espèce typiques, sans aucune modification de la formule, empêchant ainsi la reconnaissance de nouvelles institutions juridiques et de nouvelles actions (extension des *actiones* de l'*emptio venditio* au troc). Les représentants de l'école sabinienne abordèrent les mêmes problèmes, soit d'ordre général (nécessité de combler les lacunes normatives déterminées surtout par l'évolution des structures socio-économiques), soit d'ordre particulier (chacune des controverses existant entre les deux écoles), avec une méthode interprétative de l'élément juridique profondément différente, caractérisée surtout par la recherche du but poursuivi par les sujets et par la tentative d'assurer une conformité concrète avec leur volonté (opposition jurisprudentielle relative à la condition impossible).

ε) L'échec de l'explication théorique de l'opposition entre Proculiens et Sabiniens et l'apparition du courant sceptique

L'ensemble de ces théories voulant que Sabiniens et Proculiens s'opposent sur des questions théoriques parviennent à la conclusion que les deux *sectae* sont des centres de réflexion sur le droit : des écoles de pensée sur le modèle des écoles philosophiques grecques. La plupart des auteurs en arrivent à la conclusion que Sabiniens et Proculiens se livraient aussi à l'enseignement[1145]. Toutefois, les tentatives d'explication de l'opposition entre les écoles comme un affrontement entre deux conceptions internes cohérentes et sans équivoque de la loi sont un échec[1146].

En effet, aucune des argumentations que nous avons détaillées précédemment n'a réussi définitivement et de façon convaincante à résoudre le problème des controverses. C'est ainsi à bon droit que Scarano Ussani a pu affirmer que : « Nessuna delle moltissime (...) ricerche, che hanno finora tentato di restituire un'identita, teoretica o almeno metodologica alle scuole giurisprudenziali, sembra essere pervenuta a risultati definitivi[1147] ».

Les Sabiniens et les Proculiens ne semblent donc pas être des écoles de pensée et d'enseignement comme bon nombre de romanistes modernes l'ont affirmé. Trois écueils principaux pervertissent les hypothèses de ces derniers[1148]. Tout d'abord, il apparait impossible de rassembler toutes les controverses sous un même dénominateur ; il n'existe en outre aucune cohérence interne entre les positions adoptées par les représentants d'une même école. Ensuite, bon nombre de ces théories ne sont pas confirmées par l'analyse des sources primaires. Enfin, la conception dogmatique du droit romain conçu comme une science autonome, n'ayant subi aucune influence, a empêché un grand nombre d'historiens du droit de prendre en compte le contexte historique ou encore l'apport de la pratique.

Examinons tour à tour chacun des quatre défauts qui grèvent l'efficacité de l'explication théorique de la divergence entre Proculiens et Sabiniens.

[1145] Hernandez-Tejero, *Algunas reflexiones…*, *Ibid.* ; Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 197 et s.
[1146] Tessa Leesen, *Ibid.*, p.16-20.
[1147] Scarano Ussani, 1997, *Ibid.*, p. 88.
[1148] Tessa Leesen, *Ibid.*, p.16-20.

Premièrement, les différentes tentatives pour singulariser une ligne scolastique particulière ont échoué. Certaines des théories évoquées précédemment peuvent expliquer une partie des controverses, mais en aucun cas la totalité ou du moins la majorité d'entre elles[1149]. À cet égard, l'explication philosophique initiée par Sokolowski est paradigmatique. En effet, cette hypothèse n'est satisfaisante qu'eu égard à deux controverses concernant la *specificatio*[1150] et le troc. Les partisans de l'explication philosophique ont ainsi tiré des conclusions générales sur la base de deux exemples seulement. De manière moins caricaturale, les tenants de l'opposition entre les Proculiens adeptes de la *voluntatis ratio* et de l'*aequitas* et les Sabiniens favorables à la *rigor iuris* et à la *verbi ratio*, dont le chantre est M. Voigt, illustrent leur postulat au moyen de seulement quelques controverses concernant le droit des successions[1151]. Sortis de ce domaine du droit, ces romanistes ne trouvent point d'exemple à l'appui de leur démonstration. Pire encore, deux controverses entre Sabiniens et Proculiens centrées sur le droit des successions contredisent incontestablement la théorie de M. Voigt[1152].

En second lieu, nous relèverons, comme Tessa Leesen[1153], que de nombreux romanistes ayant proposé une explication théorique expliquant la divergence entre les deux *scholae* n'ont pas cherché à comprendre le problème juridique réel ni les circonstances qui sous-tendent les controverses, et ont occulté les sources primaires. Bien souvent en effet, alors même que Gaius explique les raisons de la controverse entre Proculiens et Sabiniens, certains romanistes occultent le témoignage du juriste classique afin de valider leurs théories. Tel est le défaut de l'ensemble des chercheurs expliquant les controverses entre les *sectae* par l'antinomie conservateur/progressiste. En effet, nulle part dans les sources, nous n'observons de témoignages nous invitant à penser que les Sabiniens étaient conservateurs et les Proculiens réformateurs ou *vice versa*[1154]. Citons encore l'analyse erronée du problème juridique qui sous-tend la controverse présente dans Gaius, 3.141. Alors qu'une lecture approfondie de Gaius permet aisément de comprendre que le cœur de la controverse concerne le fait de savoir si le prix d'une vente peut consister en autre chose que de l'argent, Emilio Betti ou encore Peter Stein ont affirmé qu'il était en l'espèce également question de déterminer si le troc était une espèce de vente et si, en conséquence, les *actiones* réservées à l'*emptio venditio* pouvaient être applicables au troc[1155]. Plus encore, une partie de la doctrine ne se contente pas d'occulter les sources mais met en doute leur véracité. C'est le cas d'Emilio Betti au sujet de la controverse sur la *specificatio*[1156] et en contradiction totale avec Gaius, D. 41.1.7.7[1157]. De même, Choe soutient que la controverse au sujet de l'excédent de mandat[1158] n'est pas soluble dans les

[1149] Tessa Leesen, *Ibid.*, p.17 et s.
[1150] Gaius, 2.79; Gaius, 3.141.
[1151] Gaius, 2.123; Gaius, 2.195; Gaius, 2.200; Gaius, 2.216-222; Gaius, 2.231.
[1152] Gaius, 2.244; Gaius, 3.98.
[1153] Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 17 et s.
[1154] A l'exception de Pomponius, D. 1.2.2.47-53.
[1155] Emilio Betti, *Ibid.*, 1915, p. 27-29 ; Peter Stein, *Ibid.*, 1972, p. 20. Gaius énonce les arguments des Sabiniens et des Proculiens à l'appui de leurs points de vue. Les premiers estiment que le troc est une espèce de vente, tandis que les seconds affirment que troc et *emptio-venditio* sont deux contrats distincts. Ces declarations ont pour but de prouver que le prix d'une vente peut ou ne peut pas consister en autre chose que de l'argent et pas que le troc peut ou non se voir appliquer les *actiones* prevues pour l'emptio venditio. Concernant les faiblesses de l'analyse de Emilio Betti et Peter Stein, voir, Tessa Leesen, *Ibid.*, p.16-20
[1156] Gaius, 2.79
[1157] Emilio Betti, *Ibid*, 1942, p. 406.
[1158] Emilio Betti, *Ibid*, 1942, p. 406 et s.

explications données par Paul[1159] et Gaius[1160] : « *Nun stellt sich die in juristischen Hinsicht allein interessierende Frage, worauf diese Meinungsverschiedenheit zurückzuführen ist. Als Argument für die sabinianische Auffassung, die sich ausdrücklich in den Quellen finden läßt, kommt anscheinend allein der namque iniquum Satz in Paulus 32 ed. D. 17.1.3.2 in Betracht, während für die prokulianische Ansicht nur eine knappe Wertung ohne eigentliche Begründung, die aber zugleich auch als eine Begründung aufzufassen ist : sententia benignior in Frage kommt. Es liegt demnach sehr nahe, daß der wahre Grund des Meinungsunterschiedes sich aus der bloßen Beschäftigung mit äußerlichen Argumenten nicht zufriedenstellend ermittlen läßt, sondern vielmehr nur unter gründlicher Berücksichtigung der jeweils unterschiedlichen jurisprudentiellen Denkweisen (diversa prospettiva) der beiden Schulen zu erschließen ist*[1161] ».

Enfin, sous l'influence au XIXe siècle de l'école allemande historique du droit, le droit romain est conçu comme une science autonome et absolue (*Rechtswissenschaft*)[1162]. Ainsi, il n'est point question de contextualiser le droit romain[1163] et encore moins d'admettre qu'il ait pu interagir avec d'autres disciplines ou avec la pratique. Cette approche dogmatique a pour effet que le droit romain est interprété de manière anachronique et désincarnée. Une approche historique et pluridisciplinaire du droit romain est apparue au XXe siècle, mais la conception dogmatique de la matière domine toujours[1164]. Eu égard aux controverses entre Sabiniens et Proculiens, l'influence de l'école historique du droit a pesé de tout son poids. En effet, c'est en raison de la théorie du *Rechtswissenschaft* que la plupart des romanistes estiment que l'opposition entre Proculiens et Sabiniens est théorique. Point n'est question d'envisager une connexion entre les jurisconsultes et la pratique du droit, qui expliquerait la division en deux *sectae*. Les juristes sont censés être de purs théoriciens, qui s'opposent totalement aux *advocati* praticiens[1165]. L'idée selon laquelle les juristes romains étaient simplement des théoriciens repose - comme l'expliquent Olga et Jan-Willem Tellegen-Couperus - sur la notion de *Fachjurist* apparue au XIXe siècle[1166]. Il y a eu de la part de l'école historique du droit une assimilation anachronique entre le concept de *Fachjurist*, qui se réfère à une catégorie d'experts juridiques autonome de la pratique du droit officiant à cette époque en Allemagne, et les catégories romaines de *iurisprudens*, *iuris peritus* et *iurisconsultus*. Or, ces termes servaient historiquement d'adjectifs qualifiant certaines personnes ayant une excellente connaissance du

[1159] Paul, D. 17.1.3.2 : « Si je vous ai fixé un prix, et que vous ayez acheté la chose au dessus de celui qui étoit convenu , vous n'aurez point, suivant quelques jurisconsultes, l'action du mandat contre moi pour vous faire rendre le prix que vous aurez donné, quand même vous offririez de diminuer ce que vous avez payé au delà du prix ; parce qu'il parait injuste que je ne puisse point en ce cas avoir contre vous l'action du mandat, et que vous puissiez vous la procurer contre moi si vous le jugez à propos ».

[1160] Gaius, D. 17.1.4 : « Mais Proculus pense que le mandataire pourra alors intenter l'action du mandat jusqu' à la concurrence du prix convenu. Ce sentiment est plus conforme à l'équité naturelle. »

[1161] Choe, *Die Schulkontroverse bei Überschreitung des Auftrages zum Grundstückskauf*, Mandatum und Verwandtes. Beiträge zum römischen und modernen Recht, Berlin 1993, p. 132

[1162] Fritz Schulz, *History of Roman* Légal Science, Oxford 1946 (repr. 1967); B.W. Bruce W. Frier, *The* Rise *of the Roman* Jurists. *Studies*, Cicero's *pro* Caecina, Princeton 1985; N. Benke, *In* sola prudentium interpretatione. *Zu* Methodik und Methodologie romischer *Juristen*, In B. Feldner - N. Forgo (eds.), Norm und Entscheidung. Prolegomena *zu* einer Theorie des Falls, Wien-New York, 2000, p. 1-85; R. Lesaffer, European Légal *History*: *A Political and Cultural Perspective*, Cambridge, 2009.

[1163] Depuis la redécouverte du *Digeste* au XIe siècle, l'approche téléologique et non contextuel du droit romain s'est répandue. La collection de Justinien était considérée comme un texte faisant autorité qui incarnent un régime juridique uniforme et cohérent.

[1164] K. Kaius, *Ancient Roman Lawyers and Modern Legal Ideals*. *Studies on the Impact of Contemporary Concerns in the Interpretation of Ancient Roman Legal History*, Frankfurt am Main 2007.

[1165] L'opposition entre les juristes et les orateurs est rendue claire par les mots du juriste Gaius Aquilius Gallus, (Cicéron *Topica,* 12.51), qui, lorsqu'il était confronté à un questionnement qui n'engageait pas le droit, mais les faits, disait : « *Nihil hoc ad ius*, *ad Ciceronem* ». La romanistique tend ces denrières années à nuancer l'opposition entre *iurisconsulti* et *oratores*. A cet égard, lire: Olga Tellegen-Couperus - Jan-Willem Tellegen, *Nihil hoc ad ius*, *ad Ciceronem*, RIDA 53, 2006, p. 381-408. Fritz Schulz, 1946, p. 43-45, 108-109. *Contra*, T. Reinhardt, Marcus *Tullius* Cicero. *Topica*, Oxford 2003, p. 53-72; J.A. John Anthony Crook, *Legal Advocacy in the Roman World*, London 1995, p. 37-46, spéc. p. 40-41: « *by the time of Cicero's middle age, there was a virtually complète séparation: advocati versus jurisprudents* ».

[1166] Jan-Willem Tellegen - Olga Couperus, *Law and Rhetoric in the Causa Curiana*, OIR 6, 2000, p. 186-187.

droit romain, et ne désignent absolument pas une profession comme le vocable *Fachjurist*. Par ailleurs, comme nous le verrons plus avant, il n'y avait pas de séparation nette entre les juristes et les *advocati* qui appartenaient à la même élite, avaient reçu une éducation similaire et professaient dans le même lieu. On notera par ailleurs qu'en raison de l'influence de la théorie du *Rechtswissenschaft*, les romanistes se sont en général détournés de l'idée d'une influence de la rhétorique dans le droit, et, en particulier, dans les controverses opposant Proculiens et Sabiniens.

Une autre partie de la doctrine, constatant l'échec des précédentes théories, estime qu'il n'existe pas de différences fondamentales entre les deux écoles et, par conséquent, aucun critère univoque pour déterminer les opinions des juristes de chaque *schola*. On peut citer à cet égard, et dès le XIXe siècle : Schrader en 1823 avec son *Gaius Institutionum libri* IV[1167], Bremer en 1868, avec son livre *Die Rechtslehrer und Rechtsschulen im romischen Kaiserzeit*[1168], et encore Pernice dans l'ouvrage *Marcus Antistius Labeo. Das romisches Privatrecht im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit* publié en 1873[1169], enfin, et surtout, Giovanni Baviera en 1898 dans *Le due scuole dei giureconsulti romani*[1170]. Ces historiens du droit estiment tous que la rivalité entre les *scholae,* et par conséquent les controverses, s'expliquent par des divergences personnelles entre juristes appartenant non pas à des cercles scientifiques mais à des institutions d'enseignement. Les *scholae* proculienne et sabinienne étaient des *stationes* dans lesquelles se pratiquait le *publice respondere et docere*[1171]. Giovanni Baviera établit également un lien entre les deux écoles et le *Ius respondendi*, puisqu'il affirme que ces institutions ont vu le jour non pas au moment de l'antagonisme entre Capito et Labeo mais durant le règne de Tibère (14-37), lorsque ce dernier réglementa pour la première fois de l'histoire romaine l'éducation juridique par l'attribution du *Ius respondendi* à Sabinus. La théorie de Lucio De Giovanni Baviera est séduisante, mais elle souffre de quelques faiblesses. En effet, le chercheur italien échoue à expliquer la connexion entre les *sectae* et le *Ius respondendi* qui intéresse l'administration de la justice. Ce lien sera plus récemment expliqué de manière satisfaisante par Tessa Leesen[1172]. En outre, Giovanni Baviera n'explique pas pourquoi les controverses des écoles proculienne et sabinienne, s'il s'agit de simples doctrines d'établissement d'enseignement, sont dotées d'une importance telle qu'elles sont mentionnées dans les sources et que certains empereurs y ont mis fin par décret.

Cette théorie connaitra une grande fortune, puisqu'elle sera relayée tout au long du XXe siècle. À cet égard, citons en particulier l'opinion quelque peu extrême de Vogt[1173], qui n'hésite pas à arguer de la non-existence des écoles sabinienne et proculienne. Pour le romaniste allemand, les deux *scholae* sont seulement issues de l'imagination débordante de Pomponius[1174]. Pour résumer l'hypothèse sceptique, reprenons les mots de Maria Grazia

---

[1167] E. Schrader, *Gai Institutionum libri IV*, Heidelberger Jahrbücher, 1823, p. 978-980; Adolf Berger, *Jahrbucher*, 1823, p. 978- 980.

[1168] F. P. Bremer, *Die Rechtslehrer und Rechtsschulen im romischen Kaiserzeit*, Berlin, 1868, p. 68-69.

[1169] A. Pernice, *Marcus Antistius Labeon. Das romisches Privatrecht im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit*, Halle 1873, p. 34-35, 81-92.

[1170] Giovanni Baviera, *Le Due scuole dei giureconsulti romani*, 1898. Le romaniste italien est le premier à dédier à l'explication sceptique un ouvrage entier.

[1171] Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, 13.13.1: « *stationes ius publice docentium aut respondentium* ». Pour Giovanni Baviera, il faut par ailleurs se montrer sceptique sur la fiabilité du témoignage de Pomponius se référant aux deux *sectae*.

[1172] Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 20-27.

[1173] H. Vogt, *Die sogenannten Rechtsschulen der Proculienser und der Sabinianer oder Cassianer,* Gedachtnisschrift für Wolgang Kunkel, 1984, p. 512-515. Voir aussi les opinions modérées de Herbert Felix Jolowicz, 1972, *Ibid.*, p. 379-380 et Antonio Guarino, *Storia del diritto romano*, 10th edn., Napoli 1994, p. 458-460.

[1174] L'avis de Vogt ne fera pas d'émules. Citons par exmple le jugement sevère de Giaro, *Von der Genealogie der Begriffe zur Genealogie der Juristen. De Sabinianis et Proculianis fabulae*, Rechtshistorisches Journal 11, 1992, p. 551, sur Vogt : « *Und wahrend es schien, dafi iiber die romischen Juristen-schulen alles gesagt worden ist, was im Bereich der menschlichen*

Scacchetti : « C'est précisément dans ce contexte que s'insèrent les réactions et les critiques de ces auteurs qui, comme Bremer et Pernice, ramenèrent l'antagonisme entre Sabiniens et Proculiens à des oppositions occasionnelles et personnelles entre les divers membres des deux *sectae* et à la rivalité due au fait que ces juristes appartenaient à deux institutions d'enseignement différentes (*stationes*). Cette thèse, à laquelle adhéra également Giovanni Baviera, assuma un rôle dominant dans la doctrine puisque, jusqu'à la dernière décennie, elle fut partagée par la majorité des spécialistes du droit romain et que les tentatives visant à reconduire les controverses à diverses orientations de fond dans la conception du droit furent peu nombreuses, de piètre importance et sans suite[1175] ».

Ce courant sceptique, partant du principe qu'il n'existait aucune divergence théorique entre les *scholae* proculienne et sabinienne, estimera qu'il s'agissait là de simples « *clubs* » de discussion sur le droit, ou encore d'entités reproduisant de vieilles divergences personnelles entre juristes[1176]. Cela n'est guère convainquant. En effet, pourquoi un auteur comme Gaius aurait-il attaché autant d'importance à ces controverses si elles n'étaient que le reflet de conflits personnels, et pourquoi des « *clubs* » qui débattaient auraient-ils été en désaccord ouvert les uns avec les autres[1177] ?

b) L'explication pratique de la division entre Proculiens et Sabiniens

Il a souvent été suggéré dans la romanistique que les controverses ont pu avoir un dénominateur commun philosophique, politique, idéologique ou méthodologique, qu'elles étaient fondées sur des conflits personnels, ou encore, que les écoles étaient des sortes de « *clubs* » de débats[1178]. Aucune de ces théories ne s'est avérée très convaincante[1179].

Selon nous, l'erreur doit être trouvée dans l'interprétation anachronique des concepts de science juridique romaine et de juriste romain[1180].

Eu égard à la notion de science juridique romaine, les romanistes, comme l'affirme Jan Willem Tellegen[1181], sont fortement imprégnés d'un présupposé inspiré de l'école historique du droit, voulant que le *ius romanum* soit considéré comme une science[1182]. Ce n'est pas philosophiquement faux, mais cette assertion a le défaut de conduire à une assimilation entre science juridique romaine et science juridique moderne[1183]. Sur cette base s'est imposée l'idée que le droit romain était nécessairement fondé sur la théorie et l'abstraction. C'est ainsi par exemple que Schulz[1184] considère les *libri ad sabinum* comme des commentaires des *libri tres iuris civilis* de Sabinus ou encore les *libri ad edictum* comme des commentaires de l'édit du

Phantasie liegt, hat Vogt das buntscheckige Bild schwarz ubermalt : Die beiden Schulen haben gar nicht existiert, sondern wurden von Pomponius nach der Art der konventionellen Diado- chenschriftstellerei (...) frei erdichtet ».

[1175] Maria-Grazia Scacchetti, *Ibid*, p. 39 et s.

[1176] Herbert Felix Jolowicz et Barry Nicholas, *Historical Introduction to the Study of Roman Law,* 1972, p.378 et s.

[1177] Jan-Willem Tellegen, *Gaius Cassius and the schola* Cassiana *in Pliny*'s *letter* VII 24,8, SZ 105, 1988, p.269

[1178] Wolgang Kunkel, *Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen*, 1967, 340 et s.; Arthur Schiller, *Roman Law. Mechanisms of Development*, 1978, p. 328 et s.

[1179] Tessa Leesen, *Ibid.*, p.16-20.

[1180] Sur cette question, voir, Hoetink, *Über anachronistische Begriffsbildung in der Rechtsgeschichte*, SZ 72, 1954, p.46.

[1181] Jan-Willem Tellegen, *Ibid*, p. 270.

[1182] Horak, *Rationes Decidendi* I, 1969, p. 45 et s.; Peter Stein, *Topik und Intuition in der römischen Rechtswissenschaft. Zur Frage des Einflusses der griechischen Philosophie auf die römische Rechtswissenschaft*, Fg. A. Herdlitczka, 1972, p.237 et s.

[1183] Van den Bergh, *Geleerd recht*, 1980, démontre comment nous plaquons nos catégories modernes de science du droit à l'époque romaine.

[1184] Fritz Schulz, *A History of Roman Legal Science*, 1946, p.183 et s.

préteur, alors même que seuls les *Institutes* de Gaius ont reçu de la part de leur auteur l'intitulé de *commentarii*[1185]. Concernant justement les *Institutes* de Gaius, nous pouvons dire qu'il s'agit de l'une des seules œuvres de droit romain – sinon la seule – à correspondre à notre idée moderne de science juridique. Les autres travaux des juristes romains sont au contraire casuistiques. Les théories juridiques répugnaient aux juristes romains, et contrairement aux juristes modernes, une *regula* n'était pas pour eux un produit fini mais un point de départ pour résoudre des problèmes juridiques. On peut dire, en suivant Jan Willem Tellegen, que la majorité des romanistes ont tiré des conclusions générales sur le droit romain et sa littérature sur la seule base des *Institutiones* de Gaius[1186]. Pour résoudre cet illogisme, certains auteurs ont affirmé que la littérature juridique classique était différente de la loi impériale. Tandis que la première était scientifique et théorisante, la seconde était casuistique[1187]. En fait, une recherche récente a montré qu'il n'existe pas de différence fondamentale entre les rescrits des empereurs du IIIe siècle et les *responsa* des juristes classiques Paul et Ulpien[1188]. Les Romains, que ce soit à l'époque classique ou post-classique, ont toujours été adeptes de la casuistique[1189]. Il est normal qu'influencés par le présupposé selon lequel les juristes romains étaient des théoriciens et non des praticiens, la majorité des romanistes aient voulu voir dans les controverses des problèmes de nature scientifique, alors qu'il s'agissait en fait d'une sélection d'oppositions relevant de la pratique juridique.

Concernant la notion de juristes romains, le même anachronisme est visible dans la doctrine depuis Friedrich Karl Von Savigny au XIXe siecle[1190]. En effet, les juristes romains sont souvent associés aux juristes modernes, en tout cas à ceux qui étaient actifs en Allemagne à l'époque de l'école historique du droit. Ce constat a abouti à la conclusion que, à Rome – comme en Allemagne avec les *Fachjurisprudenz* – les jurisconsultes forment un groupe de professionnels du droit isolés du reste de la société, dont l'activité se limite aux conseils juridiques[1191], à l'enseignement et à l'écriture d'ouvrages. Ces derniers ne participaient pas à la pratique juridique, domaine entièrement monopolisé par les orateurs (dans l'Allemagne du XIXe siècle, les *Fachjuristen*)[1192]. Or, comme l'affirme Jan Willem Tellegen, cette distinction est exagérée et l'on sait désormais que des *iurisprudentes* ont agi comme *advocati* dans les procès[1193].

Constatant qu'aucune des différentes théories, concevant l'opposition entre les écoles comme un affrontement entre deux conceptions internes cohérentes et sans équivoque de la Loi n'a pu expliquer efficacement la division entre Proculiens et Sabiniens au cours du Haut-Empire, quelques romanistes ont proposé une autre clé pour saisir la division du droit en deux *sectae*. On examinera en particulier le raisonnement d'Olga Tellegen-Couperus, puis celui de Tessa Leesen ; selon elles, il n'existe aucun dénominateur commun reliant les différentes opinions doctrinales des Sabiniens et des Proculiens. À tel point qu'un même juriste peut adopter un raisonnement juridique contraire dans deux controverses différentes. On peut alors

[1185] Comme le souligne Jan-Willem Tellegen, *Ibid.*, p. 271.
[1186] Jan-Willem Tellegen, *Ibid.*, p. 271, voir aussi, Mayer-Maly, Der kleine Pauly II, 1979, p. 660.
[1187] Fritz Schulz, *Principles of Roman Law*, 1936, p.106 et s. ; Wieacker, *Vom römischen Recht*, 1964, p. 129; Käser, *Zur Methodologie der römischen Rechtsquellenforschung*, 1972, 52 ; Dulckeit ; Schwarz et Waldstein, *Römische Rechtsgeschichte*, p. 222.
[1188] Jan-Willem Tellegen, *Gaius Cassius and the schola Cassiana in Pliny's letter VII 24,8*, SZ 105, 1988, p.270 et s. La distinction qui a été faite dans la période postclassique entre *ius* et *leges* est ainsi seulement formelle.
[1189] Jan-Willem Tellegen, *Ibid.*, p. 273-274.
[1190] Jan-Willem Tellegen, *Ibid.*, p. 274.
[1191] Ils conseillaient les particuliers (*cavere*, *agere*, *respondere*) et ceux qui avaient l'*imperium*. C'est-à-dire, les magistrats au cours de la République, et les empereurs sous l'Empire.
[1192] Fritz Wieacker, *Vom römischen Recht*, 146 et s.; Hausmaninger-Selb, *Römisches Privatrecht*, 1983, p. 59.
[1193] Jan-Willem Tellegen, *Oratores, Iurisprudentes and the Causa Curiana*, RIDA, 30, 1983, p. 293 et s.

se demander ce qui lie les juristes d'une même *schola*. Pourquoi donc, s'ils ne partagent pas une même conception du droit, se réunir en une même entité, telle que la *secta* proculienne ou la *secta* sabinienne ? Olga Tellegen-Couperus et Tessa Leesen proposent une solution à ce problème. Un lien existerait entre les écoles proculienne et sabinienne et la pratique judiciaire. Les deux *scholae* ne seraient pas des écoles de pensée ou des établissements didactiques mais des cabinets juridiques. Cela conduirait naturellement les juristes de chacune des deux structures à prendre position sur un cas particulier, non pas au terme d'une conception bien établie du droit, mais uniquement en cherchant à servir au mieux les intérêts de leur client. La preuve de cette affirmation réside dans le fait que les argumentations sabinienne et proculienne ne reposent généralement pas sur le droit mais sur la rhétorique. En effet, si occasionnellement, un cas pouvait être réglé par un raisonnement déductif simple, c'est-à-dire par l'application de règles juridiques générales orientées vers une solution particulière, il s'agissait la plupart du temps d'interpréter une loi non univoque en faveur des intérêts du client défendu. Pour ce faire, chaque fois qu'un problème juridique admettait plus d'une interprétation plausible, les juristes justifiaient leur décision au moyen de la persuasion, c'est-à-dire la rhétorique[1194]. Plus précisément, les juristes sabiniens et proculiens avaient recours à la topique, une branche de la rhétorique et, plus particulièrement à l'*inventio*, qui consiste à découvrir des arguments *pros* et *contra* sur un sujet donné[1195].

Les *topoi* n'étaient pas exotiques pour les juristes romains qui, en tant que membres de l'élite romaine, avaient dès leur plus jeune âge été initiés aux subtilités du langage. La plupart des romanistes ont nié le rôle de la rhétorique dans la jurisprudence romaine, en raison d'une volonté farouche de dénier tout lien entre jurisprudence et pratique juridique. En somme, la doctrine ne voulait pas assimiler les *iurisconsulti* et les *advocati*.

Or, il n'existait pas de distinction nette entre les juristes, les avocats et les hommes politiques, qui étaient généralement issus des mêmes cercles et avaient le même bagage intellectuel[1196]. Quelques auteurs ont toutefois abordé l'importance de la rhétorique dans la formation de la jurisprudence romaine. La date charnière à ce propos fut l'article de Johannes Stroux : *Summum ius summa iniuria. Ein Kapitel aus der* Geschichte *der interpretatio iuris*[1197]. En effet, le romaniste allemand a été le premier à démontrer en 1926 que la rhétorique étudiée par tout jeune romain issu de l'aristocratie exerçait une influence déterminante dans la jurisprudence romaine. Plus récemment, Olga Tellegen-Couperus propose une argumentation intéressante allant dans le même sens[1198]. En dépit de cette évolution, une part non négligeable

---

[1194] Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 20 et s.

[1195] Dans son *Topica*, Cicéron (Cicéron, *Topica*, 2.7-8) donne la définition suivante d'un *locus* : « Comme il est facile de trouver une chose cachée, si le lieu où elle se trouve est indiqué ou marqué par un signe ; de même, quand nous voulons découvrir un argument, il faut que nous connaissions les lieux : c'est ainsi qu'Aristote appelle ces espèces de réservoirs où l'on va puiser les preuves. On peut donc définir le lieu, le signe de l'argument, et l'argument, le procédé par lequel ou prouve une chose douteuse ». Dans ce texte, Cicéron compare un argument avec une chose qui est caché (*res abscondita*) dans un *locus*. Afin de trouver la chose cachée ou l'argument, la connaissance du *locus* est essentielle. Selon Cicéron, les *locus* sont des « *sedes e quibus argumenta promuntur* » ou « sièges, d'où sont issus les arguments ». D.E. Mortensen, *The loci of Cicero*, Rhetorica 26, 2008, p. 31-56, *Contra*, F. Horak, *Rationes Decidendi: Entscheidungsbegründungen bei den alteren romischen Juristen bis Labeo*, I, Aalen 1969, p. 9-64; Peter Stein, SDHI 36, 1970, p. 460-464 ; Franz Wieacker, SZ 88, 1971, p. 339-355.

[1196] Pour l'éducation des jeunes romains de bonne naissance, voir Stanbley F. Bonner, *Education in Ancient Rome. From the Elder Cato to the Younger Pliny*, London 1977, p. 288-327. S'il était difficile de maitriser parfaitement l'ensemble de ces disciplines, la plupart des citoyens romains de bonne famille connaissaient au moins les principaux éléments de chaque matière. Tous appartenaient à l'aristocratie et en tant que tels avaient effectué des études de grammaire, littérature, rhétorique, droit et philosophie.

[1197] Johannes Stroux, S*ummum ius summa iniuria. Ein Kapitel aus der Geschichte der interpretatio iuris,* Intended for the Festschrift P. Speiser-Sarasin, Leipzig 1926.

[1198] Jan-Willem Tellegen - Olga Tellegen-Couperus, *Law and Rhetoric in the Causa Curiana*, OIR 6, 2000, p. 171-203. D'autres ont souligné l'importance de la rhétorique et du raisonnement topique de l'argumentation juridique moderne. J.M. Balkin, *A Night in the Topics: The Reason of Legal Rhetoric and the Rhetoric of Legal Reason*, *Law's Stories. Narrative and*

de la doctrine considère toujours le droit romain comme une science juridique systématique, ne subissant aucune influence extérieure.

À cet égard, l'influence des deux œuvres rhétoriques romaines majeures, à savoir les *Topica* de Cicéron[1199] et l'Institution oratoire de Quintilien[1200] a généralement été négligée. Citons Horak à ce sujet : « Trebatius, fur die den Topik des romischen Eklektikers geschrieben worden ist, scheint mit ihr so wenig anzufangen gewufit zu haben wie mit dem Original des Aristoteles... Es gibt Schliefilich in den Büchlein manches ein Argumentationslehre, war spätere Jurisprudenz ausgie – verwendet big hat und heute noch verwendet. Aber der romische juriste scheint sehr de zu den Schranken seines FACCS befangen gewesen zu sein, als dafi er donc Ungewohntes hatte en seine Wissenschaft integrieren konnen[1201] », ou encore Norr : « Die den Juristen *Topica* gewidmenten waren diesen... fremd. ». Quelques années auparavant, Fuhrmann écrit : « Doch im ganzen scheint Ciceros *Topik* als Versuch einer juristischen Heuristiek ohne Folgen geblieben zu sein[1202] ».

Pourtant, la genèse des *Topica* de Cicéron montre clairement qu'il existait une interaction entre la rhétorique et la jurisprudence. En effet, les *Topica* de Cicéron sont un traité explicatif de la *Rhetorica* d'Aristote, écrite au IVe siècle av. J-C. Aristote a d'abord composé un traité nommé *Topica*, dont le but était d'expliquer comment la théorie des *topoi* pouvait être utile pour conduire des débats philosophiques. Par la suite, le philosophe grec écrit sa *Rhetorica*, dans laquelle il discute de la théorie des *topoi* sous un angle différent, puisqu'elle est cette fois orientée vers le plaidoyer judiciaire. En 44 av. J-C., Cicéron écrit ses *Topica* afin de rendre accessible la *Rhetorica* d'Aristote aux juristes romains, qui pouvait leur être très utile. Plus précisément, l'Arpinate compose ses *Topica* pour son ami, le juriste C. Trebatius Testa (Cicéron, *Topica*, 1.1-5).

Effectivement, ce dernier avait aperçu la *Rhetorica* d'Aristote, dans la bibliothèque de Cicéron à Tusculum. Intéressé par cet ouvrage et les potentialités qu'il pouvait offrit aux juristes romains, Trebatius demande à son ami de l'introduire à ce sujet. Cicéron lui propose de lui prêter l'ouvrage, mais devant la complexité du propos aristotélicien, Trebatius renonce. Cicéron écrit alors ses *Topica* afin de rendre accessible la *Rhetorica* d'Aristote et la théorie des *topoi* au plus grand nombre, en particulier à son ami Trebatius. Le fait que Cicéron ait dédié son travail à Trebatius implique que le système des *topoi* avait une valeur pratique pour les juristes. Cicéron, qui maitrisait à la fois le droit et la rhétorique, confirme par ailleurs dans ses *Topica* que les juristes devaient se familiariser avec la rhétorique : « Dès qu'on possède à fond tout ce lieu des causes, on peut, dans leurs différentes espèces, puiser une foule d'arguments dans les grandes discussions oratoires ou philosophiques. Vous en tirez peut-être moins de ressources, mais vous en usez plus adroitement. En effet, les affaires particulières du plus haut intérêt me paraissent dépendre de l'habileté des jurisconsultes. Leurs avis, leurs conseils sont du plus grand

Rhetoric in the Law, 1996, p. 211-224; M. Henket, Status *and* Loci *for the Modern Judge*, *Quintilian and the Law*, Leuven 2003, p. 179-190.

[1199] Reinhardt, *Marcus Tullius Cicero*, *Topica,* Oxford 2003; G. Crifo, *Per una lettura giuridica dei Topica di Cicerone*, Annali dell'istituto Italiano per gli studi storici 1, 1967/8, p. 113-145. Sur la structure des *Topica* de Cicéron, lire : P. MacKendrick, *The Philosophical Books of Cicero*, London 1989, p. 223-231. Dans la troisième partie, les exemples ne proviennent plus du droit privé, mais de la philosophie. Il semble se référer au système de l'*inventio*, qui est attribuée à Hermagoras de Temnos (Antoine Braet, *The Classical Doctrine of status and the Rhetorical Theory of Argumentation, Philosophy and Rhetoric,* 20, 1987, p. 79-93 ; Antoine Braet, *Variationen zur Statuslehre von Hermagoras bei Cicero, Rhetorica* 7, 1989, p. 239-259 ; Vera Isabella Langer, *Declamatio Romanorum*, Frankfurt 2007, p. 50-54).

[1200]Olga Tellegen, *Quintilian and the Law. The Art of Persuasion in Law and Politics*, Leuven 2003, p. 95-110.

[1201] F. Horak, *Rationes decidendi. Entscheidungsbegründungen bei den älteren Juristen bis Labeo*, Aalen 1969, p. 48.

[1202] D. Norr, *Cicero als Quelle und Autoritat bei den romischen Juristen*, Beitrage zur europaischen Rechtsgeschichte und zum geltenden Zivilrecht. Festgabe für Johannes Sontis, Miinchen 1977, p. 48. *Contra*, voir: M. Fuhrmann, *Die zivilrechtlichen Beispiele in Ciceros Topik*, *Topik und Rhetorik. Ein interdisziplinares Symposium*, Tubingen 2000, p. 65.

poids ; et lorsqu'un avocat zélé fait appel à leur expérience, ils lui fournissent des armes irrésistibles (…) Ainsi, dès qu'il connaîtra parfaitement les lieux, le jurisconsulte pourra, aussi bien que l'orateur et le philosophe, traiter avec facilité toutes les matières qui lui seront soumises[1203] ». Ces déclarations montrent que les *Topica* de Cicéron furent écrits comme un manuel méthodologique pour les juristes. Enfin, l'analyse du fond des *Topica* confirme définitivement l'utilité de la rhétorique pour les juristes. Cicéron procède en quatre temps. Il commence par une discussion préliminaire sur une quinzaine de *loci* illustrés à chaque fois par un exemple emprunté au droit privé (Cicéron, *Topica*, 2.6 - Cicéron, *Topica*, 4.24). On retiendra de cette première partie la distinction entre les *topoi* inhérents à la nature du sujet en discussion et ceux extrinsèques (Cicéron, *Topica*, 2.8). La première catégorie comprend les arguments dérivant d'une définition (*locus a definitione*), de l'énumération des parties (*locus ad enumeratione partium*) et de l'étymologie (*locus* a *notatione*). La seconde catégorie comprend les arguments dits conjugués, dérivés du genre, de l'espèce, par similitude, liés à la différence, au contraire, au complément, par antécédent, par conséquence, par contradiction, par cause, effet et par comparaison avec un supérieur, un égal et un inférieur. L'Arpinate poursuit dans la seconde partie par une discussion plus élaborée sur ces *loci* (Cicéron, *Topica*, 4.25.78). Ensuite, Cicéron, dans la troisième partie, s'intéresse à la théorie des *status* d'Hermagoras de Temnos (Cicéron, *Topica*, 21.79 - Cicéron, *Topica*, 26.99). Il s'agit d'une méthode permettant de déterminer ce qui est en cause dans une affaire nécessitant des arguments rhétoriques. Hermagoras procède en deux temps. Il s'agit d'abord de déterminer le *status* d'un conflit judiciaire, c'est-à-dire la *quaestio* qui ressort de la confrontation entre le demandeur et le défenseur. Pour Hermagoras, un conflit pouvait concerner des faits ou l'interprétation d'une loi. Si le conflit était lié à des faits, il devait être classé dans l'un des quatre *status* suivants : 1) le statut *coniecturalis*, 2) le statut *definitivus*, 3) le statut *qualitatis* ou 4) la traduction. Si le conflit concernait l'interprétation d'un texte législatif, il se situait dans l'un des quatre *status* légaux suivants : 1) *scriptum* et *voluntas*[1204] ; 2) *leges contrariae*[1205], 3) *ambiguitas*[1206], ou 4) *ratiocinatio*[1207].

Une fois le *status* d'une *quaestio* déterminé, Hermagoras passe à la seconde partie de sa théorie. En effet, le rhéteur grec fournit une liste de *topoi* (arguments rhétoriques) adaptés à chaque *status*. Enfin, Cicéron (Cicéron, *Topica*, 26.100) conclut son ouvrage dans une quatrième et ultime partie par un court épilogue. On notera que Cicéron s'écarte du système d'Hermagoras de Temnos, puisqu'il inverse l'ordre des deux étapes du raisonnement de ce dernier. Alors qu'Hermagoras déterminait d'abord le *status* d'un conflit avant de dégager les *topoi*, Cicéron évoque en premier lieu les arguments rhétoriques avant de s'attarder sur les *status*[1208]. Cicéron, procède de manière tripartite. Il présente dans sa première partie une liste de *topoi* utiles pour les juristes en recherche rapide d'arguments. Dans une deuxième partie, l'Arpinate offre une liste plus élaborée des mêmes *topoi*. Dans une troisième partie, Cicéron détaille la théorie des *status* d'Hermagoras de Temnos. Lorsqu'un conflit concerne des faits, trois sortes de *status* existent pour Cicéron : celui lié au *contectura*, celui résultant d'un problème de *definitio* et, enfin, celui lié à la *qualitas*. Une fois le *status* déterminé, l'Arpinate détaille les différents *loci* qui lui sont adaptés. Pour le *status contectura*, il s'agit de s'aider de

[1203] Cicéron, *Topica*, 17.
[1204] Le premier est pertinent lorsqu'une des parties a donné une interprétation littérale du texte, tandis que l'autre partie était plus intéressé par l'esprit du texte.
[1205] Dans le cas des *leges* contrariae, les deux parties ont invoqué deux lois contradictoires.
[1206] Dans le cas de l'*ambiguitas*, les parties expliquent un texte ambigu de deux façons différentes.
[1207] Enfin, le ratiocinatio (raisonnement en termes d'analogie) intervient quand une partie maintenait que l'affaire en question n'était pas prévue par la Loi, tandis que l'autre partie faisait valoir que l'affaire était régie par une loi existante pour des cas analogues.
[1208] R.N. Gaines, *Cicero's Partitiones Oratoriae and Topica : Rhetorical Philosophy and Philosophical Rhetoric*, Brill's Companion to Cicero: Oratory and Rhetoric, Leiden 2002, p. 445-480.

l'un des trois *loci* suivants[1209] : *ex causis*, *ex effectis* et *ex coniunctis*. Eu égard au *status definitio*, un juriste doit s'aider des *loci ex definitione*, *a similitudine*, *a differentia*, *ex consequentibus*, *ab antecedentibus*, *a repugnantibus*, *ex causis* et *ex effectis*[1210]. Enfin, quand un jurisconsulte est confronté au *status qualitatis*, il s'en remettra soit au *locus ex comparatione*, soit au *locus aequitatis*[1211]. Lorsque le conflit concerne un texte législatif[1212], il existe pour l'Arpinate trois *status* : l'*ambiguitas*, quand une *lex* ne s'interprète pas de manière univoque, le *verba voluntas* quand un décalage existe entre la lettre et l'esprit, et le *scripta contraria*, quand on fait face à des documents contradictoires.

Quant aux *Institutio Oratoria* de Quintilien, il s'agit d'un manuel destiné aux étudiants, publié en 94 ou en 95, et qui couvre l'ensemble de l'étude de la rhétorique en douze livres. Dans le cinquième livre, Quintilien s'intéresse à la découverte des arguments. On retiendra en particulier l'énumération par le rhéteur romain d'une vingtaine de *topoi* et différents types d'arguments associés[1213]. Un autre passage fondamental des *De institutione oratoria* est la définition du *locus* que donne Quintilien : « Quoique certains rhéteurs regardent comme tels ceux dont j'ai parlé plus haut, j'appelle proprement lieux, non ce que l'on entend d'ordinaire par ce mot, c'est-à-dire ces hors-d'œuvre qui roulent sur le luxe, l'adultère, ou autres choses semblables, mais bien les endroits où se tiennent cachés les arguments, et d'où il faut les tirer. Car de même que toutes les terres ne produisent pas toutes sortes de fruits, et qu'on ne peut trouver certains oiseaux ou autres animaux que dans le pays où ils naissent et où ils habitent ; de même que, parmi les poissons, les uns se plaisent dans la haute mer, les autres près des rochers, et qu'ils diffèrent suivant les parages et suivant les côtes ; qu'ainsi on ne pêcherait pas dans notre mer l'esturgeon ou le sarget ; de même aussi tous les arguments ne se trouvent pas partout, et il ne faut pas les chercher çà et là : autrement, on s'exposerait à errer longtemps, et, après s'être bien fatigué, on ne devrait qu'au hasard de rencontrer ce qu'on aurait cherché en aveugle. Mais si l'on connaît bien la source de chaque argument, arrivé au lieu où il est caché, d'un coup d'œil on le découvrira[1214] ». Selon Quintilien, les *locus* sont des sièges d'arguments. La difficulté consiste à les trouver et les chasser, à la manière du chasseur qui débusque sa proie.

Pour Tessa Leesen, les démonstrations employées par les Sabiniens et les Proculiens imitent les argumentaires conseillés dans les *Topica* de Cicéron et le *De institutione oratoria* de Quintilien[1215]. Par ailleurs, plusieurs indications montrent que les dirigeants des écoles proculienne et sabinienne étaient familiers du système des *Topica*. Tout d'abord, la quasi-totalité des coryphées des *scholae* appartenaient à l'élite romaine et, par conséquent, avaient sans aucun doute été initiés à la rhétorique dans leur jeune âge. De manière plus spécifique, notons que Labeo, le premier dirigeant de l'école proculienne, fut éduqué par C. Trebatius Testa, le dédicataire des *Topica* de Cicéron[1216]. Enfin, Aulu-Gelle dans ses *Nuits Attiques* déclare que Labeo : « (…) n'ignorait pas toutefois les autres arts ; il avait même pénétré profondément dans les études sur la grammaire, la dialectique et la littérature ancienne la plus élevée. Il connaissait parfaitement le sens et l'origine des mots latins, ce qui lui était d'un très grand secours pour résoudre la plupart des difficultés de la science du droit[1217] ».

[1209] Cicéron, *Topica*, 21.81- Cicéron, *Topica*, 23.90.
[1210] Cicéron, *Topica*, 23.87-88.
[1211] Cicéron, *Topica*, 23.89-90.
[1212] Comme Cicéron l'a lui-même souligné dans Cicéron, *Topica*, 26.96, les méthodes de traitement des *status legales* avaient déjà été énoncées dans Cicéron, *De inv.*, 2.116-154.
[1213] Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.10.20-94.
[1214] Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.10.20-22.
[1215] David Daube, *The Three Quotations from Homer in Digest 18.1.1.1*, CLJ 10 (1948— 1950), p. 215; M.J. Schermaier, *Materia. Beitrage zur Frage der Naturphilosophie im klassischen romischen Recht*, Wien-Koln- Weimar 1992, p. 232-233.
[1216] Pomponius, D. 1.2.2.47.
[1217] Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XIII, 10,1.

S'il est démontré que les Sabiniens et les Proculiens basaient leurs argumentations respectives sur la rhétorique et non sur une conception théorique du droit particulière, et, en conséquence, qu'il n'existe ni ligne doctrinale uniforme au sein d'un même école, ni opposition externe figée entre les deux *scholae*, cela prouverait définitivement que les deux *sectae* ne sont pas des écoles au sens moderne du terme mais de simples cabinets de consultation juridique, changeant de position au gré de l'opportunité, et non suivant une ligne intellectuelle constante. Cela expliquerait pourquoi la littérature moderne n'a pas réussi à identifier une théorie fondamentale unique qui sous-tende les controverses de l'école.

C) L'examen des positions doctrinales des Proculiens et des Sabiniens

Afin de nous faire une idée précise des raisons de l'opposition entre Proculiens et Sabiniens, mais aussi pour déterminer la nature de ces deux entités, il s'agit d'examiner de manière précise les positions doctrinales des deux *scholae*. Nous commencerons par détailler les sources en notre possession pour mener une telle entreprise (a). Puis, nous analyserons, avec la plus grande exhaustivité possible, les sources rendant compte d'une opposition doctrinale entre les deux *scholae* (b). Ensuite, nous mentionnerons les cas de figure dans lesquels le rapport entre les deux écoles est atypique, c'est-à-dire lorsqu'il ne correspond pas à l'idée établie voulant que les Sabiniens et les Proculiens aient une conception du droit différente (c). Enfin, nous nous attacherons à démontrer que l'activité doctrinale du début du Haut-Empire n'était pas monopolisée par les Proculiens et les Sabiniens (d).

a) Les sources primaires concernant les Proculiens et les Sabiniens

Peu de sources témoignent de l'existence des écoles sabinienne et proculienne. Ce sont essentiellement Sextus Pomponius et Gaius qui nous informent sur cette question. D'ailleurs, parmi les différents éléments qui ont donné vie à la comparaison entre Pomponius et Gaius figure la constatation que nos principales informations sur les deux écoles de juristes proviennent d'eux. Le premier les fournit à l'intérieur d'un long récit « historique », le second à travers le fréquent renvoi à ses précepteurs ou aux *diversae scholae auctores* lorsqu'il évoque le *ius civile*. Pour être tout à fait exhaustif, on relèvera que d'autres auteurs du Haut-Empire nous gratifient de quelques bribes d'informations sur les *secta*[1218]. Il s'agit de Paul[1219], Venuleius Saturninus[1220] , Marcianus[1221], Ulpien[1222] , et Pline le Jeune qui, dans ses lettres, est le premier à faire référence aux *scholae* proculienne et sabinienne[1223]. Revenons sur nos deux principaux contributeurs : Pomponius et Gaius.

[1218] Relevons également que les écoles, ou au moins une des deux, sont nommées : une fois chez Pline le Jeune, onze fois dans la compilation de Justinien, une fois dans les *Fragmenta Vaticana* et une fois dans le *Liber Singularis Regularum* du Pseudo-Ulpien.
[1219] 9 *ad Sabinum*, D. 47.2.1 et D. 47.2.6 *ad legem Iuliam*, et *Papiam*, D. 39.6.35.3.
[1220] 4 *stipulationum* D. 45.1.1.38.pr.
[1221] 3 *Institutionum*, D. 41.1.11.
[1222] 26 *ad edictum*, VF. 266 – un texte en vérité assez corrompu – et 32 *ad Sabinum*, D. 24.1.11.3 où, cependant, la référence aux Sabiniens semble provenir de Marcellus, probablement du VIIe livre du *Digeste.*
[1223] *Epsit.* 7.24.8.

La première source principale concernant les *scholae* proculienne et sabinienne est l'œuvre de Sextus Pomponius : le *liber singulari*s *enchridii*, également nommé *Enchiridion*. Dans ce court ouvrage, Pomponius se livre à un historique du droit romain depuis la plus haute époque (« le commencement », pour reprendre les mots de Pomponius) jusqu'au milieu du IIe siècle. Lorsque l'auteur en arrive à la période impériale, on constate que la fondation, l'historique et le conflit entre les *sectae* proculienne et sabinienne constituent le fil conducteur de toute l'histoire de la jurisprudence entre Auguste et Hadrien. Pomponius dresse tout d'abord le portrait de Labeon et de son « antagoniste », Capiton, puis fait référence à la formation des *sectae* proculienne et sabinienne et à l'antagonisme qui existe entre elles. Après un interlude au cours duquel Pomponius s'intéresse au *Ius publice respondendi*, ce dernier en revient aux *scholae* pour énumérer sur sept générations la succession qui s'établit à la tête de chacune d'elles. Dans l'*Enchiridion*, Pomponius se contente de réaliser un historique des deux structures que sont les Sabiniens et les Proculiens, et d'affirmer laconiquement que les premiers se caractérisent par leur conservatisme, tandis que les seconds seraient plus progressistes. En-dehors de cela, on ne trouve nulle trace d'une réflexion technique sur les travaux des deux *sectae*, pas plus que de citations de controverses ayant opposé Proculiens et Sabiniens. Il nous faut quitter le *liber singulari Enchiridii* pour lire chez Pomponius une discussion doctrinale sur le droit. Un unique exemple se trouve dans le cinquième livre *ad Sabinum* rapporté dans D. 30.26.2 : « *Cum bonorum parte legata dubium sit, utrum rerum partes an aestimatio debeatur, Sabinus quidem et Cassius aestimationem, Proculus et Nerva rerum partes esse legatas existimaverunt, sed profiteri heredi succurri, ut ipse eligat, sive rerum partes sive aestimationem dare maluerit, in his tamen rebus partem dare heres conceditur, quae sine damno dividi possunt; sin autem vel naturaliter indivisae sint vel sine damno divisio earum fieri* non *potest*, *aestimatio ab herede omnimodo praestanda est* [1224] ». Nous noterons que, alors qu'on s'attendrait à retrouver fréquemment dans le *Corpus* pomponien le conflit entre Sabiniens et Proculiens, tant il occupe une place prépondérante dans son *Enchiridion*, le passage précité (D. 30.26.2) est la seule occurrence de cette problématique en dehors du *liber singulari Enchiridii*.

La seconde source principale au sujet des deux *sectae* est le manuel d'introduction au droit (*Institutionum libri IV*) transmis par Gaius, et écrit vers 160 après J.-C. Dans ce dernier, Gaius traite de 21 désaccords entre les représentants des deux tendances juridiques, sans proposer d'observations propres. Il répète de façon monotone : *Nostri praeceptores* (une fois « *nostrae scholae auctores* ») *putant* (« *existimant* » ou « *confitentur* », « [*eis*] *placuit* » ou « *visum est* ») … *diversae* (une fois « *illius* ») *scholae auctores putant*. Il nomme en outre Sabinus et Cassius cinq fois, Nerva (*Pater*) et Proculus deux fois, et Massurius Sabinus, Caelius Sabinus, Labeo et Proculus une fois. À deux reprises, il est indiqué que les empereurs Antonin le Pieux et Hadrien ont confirmé la position proculienne et dans un cas, Gaius note que Julian et un certain Sextus ont pris une *media sententia* entre les positions opposées des deux *sectae*. Il est clair que Gaius faisait partie de l'école sabinienne.

[1224]Dans l'interprétation d'un legs ne concernant qu'une partie d'une *res* – il s'agit vraisemblablement d'un *legatum per damnationem*, dont sont débattues les formalités exactes d'exécution, pour éviter toute forme d'infitiatio et donc de litige – Sabinus et Cassius estimaient qu'était due au légataire l'*aestimatio* de cette part de bien, Proculus et Nerva les *partes legatas* concrètes. Moins pertinente est pour nous l'opinion de Pomponius lui-même, lequel penche pour une position différente, presque intermédiaire, à savoir qu'il faut laisser le choix à l'héritier, qui cédera au légataire les parts du bien seulement si celui-ci est naturellement et *sine damno* divisible. Ce dernier extrait du fragment (depuis *sed profiteri heredi* etc.) a éveillé, même dans les études les plus récentes du droit romain, de grands doutes d'authenticité, jusqu'à considérer justinienne la doctrine attribuée à Pomponius.

b) Les controverses entre Proculiens et Sabiniens

Nous rencontrons chez Gaius, à vingt-quatre endroits, des oppositions doctrinales entre les Proculiens et les Sabiniens. Comme le mentionne Emanuele Stolfi, sur ces vingt-quatre occurrences, la mention du nom des juristes impliqués dans la dispute doctrinale se produit quatorze fois, tandis qu'à dix reprises, ce sont des locutions anonymes et collectives telles *nostri praeceptores* et *diversae scholae auctores*, *ceteri diversae scholae auctores*, *ceteri nostri praeceptores* qui sont employées. Le chiffre de vingt-trois controverses n'est pas unanimement accepté. En effet, dans deux de ces vingt-trois occurrences, nous n'avons pas de certitude absolue quant à l'exposition par Gaius d'une opposition doctrinale entre les deux écoles du Haut-Empire. C'est ainsi le cas dans Gaius, 3.183[1225] et Gaius, 4.114[1226].

Il reste ainsi vingt-et-une controverses dans les *Institutes* de Gaius. Nous allons, de manière exhaustive, analyser soigneusement chacune d'elles, afin de comprendre les raisons de ces oppositions entre *scholae*. Cependant, pour des raisons pratiques, nous ne reproduirons ci-dessous qu'une sélection de notre travail. Le reste de notre exposé sera joint aux annexes (Cf. Annexe 5).

Gaius, 1.196

Cette controverse fait partie du premier livre des *Institutes*, qui traite du droit des personnes[1227], et plus spécifiquement de la *tutela impuberum*, dont l'objectif est de protéger les intérêts personnels et financiers des personnes *sui iuris* en dessous de l'âge de la puberté. Eu égard aux filles, la puberté est réputée coïncider avec l'âge de 12 ans, et c'est en conséquence

[1225] Gaius, 3.183 : « Servius Sulpicius et Massurius Sabinus ont distingué quatre espèces de vol : le vol manifeste, le vol non manifeste, le vol conceptum et le vol oblatum. Labeon n'en reconnaît que deux espèces : le vol manifeste et le vol non manifeste ; car les vols conceptum et oblatum sont plutôt des espèces d'actions propres au vol que des genres de vols ; cette opinion est préférable, comme il apparaîtra plus bas ». Dans ce passage, il est question du nombre de genera furtorum qu'il faut déceler. Il y en a quatre pour Servius et Sabinus, deux pour Labeon, qui ne comptait pas comme des espèces distinctes le *furtum conceptum* et le *furtum oblatum*. Comme le note Emmanuele Emanuele Stolfi, *Ibid*, p.49 et s., cet extrait des *Institutes* : « ne présente pas le caractère de controverse d'école, aussi bien en raison de la présence de Servius que du fait de l'intervention de Labeon, qui, n'est pas vraiment considéré par Gaius comme un proculien (à l'exception de Gaius, 1.2. 231) ». On relèvera toutefois que Labeon et Sabinus reste fidèles à la traditio décemvirale qui n'identifiait que deux types de vols : le *furtum manifestum* et le *furtum nec manifestum*. Notons enfin que Gaius qui est ouvertement Sabinien penche pour l'avis de Labeon (*quod sane venus videtur*).

[1226] Dans Gaius, 4.114, il est question de l'effet absolutoire de la *satisfactio post litem contestatam* : « Il nous reste à examiner quel est le devoir du juge dans le cas où, avant que la sentence ait été prononcée, mais après avoir accepté l'action, le défendeur satisfait au demandeur. Doit-il absoudre, ou plutôt condamner, parce qu'au moment où le judicium a été accepté, le défendeur méritait une condamnation ? Nos maîtres pensent que le juge doit absoudre, sans s'informer du genre de l'action ; ils décident ainsi parce que Sabinus et Cassius ont professé que tous les jugements étaient absolutoires ». Certains romanistes observent en l'espèce une opposition doctrinale entre Proculiens et Sabiniens en raison d'une dernière phrase ajoutée par Paul Kruger au passage gaien (*diversae scholae auctoribus de stricti iuris iudiciis contra placuisset*). Si l'on suit l'initiative du chercheur allemand, on devra conclure que dans Gaius, 4,114, les deux écoles raisonnent comme suit. Les Sabiniens estimaient que dans le cadre d'une *actio* de droit strict, l'exécution du judicium devait empêcher la condamnation du défendeur. Pour les membres de cette *sectae*, il en est de même pour les bonae fidei iudicia et pour les *actiones in* rem avec clause de *restitution arbitratu iudicis*. Les Proculiens, quant à eux partagent l'avis des Sabiniens quant aux deux dernières actions. Pourtant, ils sont en désaccord avec l'*aliud sectae* quant aux *iudicia stricti iuris*. Étant donné qu'il n'est point certain que le passage 4,114 des *Institutes* de Gaius reflète une controverse entre les deux *scholae*, nous évincerons cet extrait.

[1227] La dernière partie du livre I (Gaius, 1.142-200) concerne les personnes qui sont *sui iuris* et, en même temps, tutela ou curatio. Il existe deux types de tutelle : mulierum impuberum et tutela de tutela. Le texte en discussion porte sur l'ancien. On notera que la dernière partie de Gaius, 1.196 est manquante, mais que son contenu peut être reconstruit partiellement au moyen de l'epitomé d'Ulpien. Voir Tessa Leesen, *Ibid.,* p.45

à ce moment que la *tutela impuberum* se termine[1228]. Dans le passage de Gaius à l'étude, la question qui se pose est de déterminer le moment à partir duquel un garçon est libéré de la *tutela impuberum*, ce qui revient à décider du début de la puberté du mâle, et, par conséquent, du critère judicieux pour déterminer quand un garçon devient *pubes*[1229]. Sur cette problématique, les deux écoles s'opposent[1230]. Pour les Sabiniens (« *Sabinus quidem el Cassius ceterique nostri praeceptores*[1231] »), le critère de la puberté masculine est le développement physique, si bien que dès qu'un adolescent masculin est capable de se reproduire, il est *pubes*[1232]. Les Proculiens en revanche (« *diversae scholae auctores* ») estiment que tous les mâles ayant atteint l'âge de 14 ans sont *pubes*.

La doctrine a proposé plusieurs explications pour élucider la divergence d'opinion entre Proculiens et Sabiniens sur la question de la puberté du garçon. Nous nous cantonnerons à citer la théorie basée sur l'antithèse conservateur *versus* progressiste, étant donné qu'elle est quasi monopolistique parmi les romanistes[1233]. Les partisans de cette thèse estiment que les Sabiniens conservateurs suivent la *traditio*, étant entendu que dans la Rome la plus ancienne, le critère pour déterminer la puberté des hommes était la maturité sexuelle, ce qui passait obligatoirement par un examen physique[1234]. Au contraire, les Proculiens réformateurs ont décidé de faire commencer la puberté à l'âge de 14 ans, puisque c'était là un critère plus pratique, rationnel et novateur[1235]. Pourquoi 14 ans ? Deux explications ont été avancées. La première tire son fondement de la *Lex Coloniae Genetivae Iuliae*, datant de 44 av. J-C., qui dispose que les hommes âgés de 14 à 60 pourraient être contraints par les décurions d'exercer des fonctions

[1228] On notera qu'à l'âge de 12 ans, les femmes ne deviennent pas *sui iuris* mais relèvent à présent de la *tutela mulierum*.
[1229] Voir aussi Gaius, 1.145 et Paul, D. 27.3.4.pr.
[1230] Au sujet de la controverse dans Gaius, 1.196, voir Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, p. 46-48; Bernhard Kubler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p. 386 ; A.B. Schwarz, *Die* Justinianische *Reform des Pubertatsbegins und die Beilegung juristischer Kontroversen*, SZ 69, 1952, p. 345-387 ; Peter Stein, *The Two Schools of Jurists in the Early Roman High-empire*, CL] 31 (1972), p. 27; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 244-245, 279; Bernardo Albanese, *Le persone nel diritto* privato *romano*, Palermo 1979, p. 431-432 ; Gian-Luigi Falchi, *Le controversie tra Sabiniani e Proculiensi*, Milano 1981, p. 113-121; Maria-Grazia Scacchetti, *Note sulle differenze di metodo fra Sabiniani e Proculiensi*, Studi in onore di Arnaldo Biscardi, V, Milano 1984, p. 374-377, 402 ; S. Tafaro, *Pubes e viripotens nella esperienza giuridica romana*, Bari 1988, p. 101-138; Giovanni Pugliese, *Istituzioni di diritto romano*, 3rd edn., Torino 1991, p. 408-409; G. Franciosi, *Famiglia e persone in Roma antica. Dell'eta arcaica al Alto-empireo*, 2nd edn., Torino 1992, p. 158-159 ; Olga Tellegen-Couperus, *La controverse dans Gaius, Inst. 1,196, entre Proculiens et Sabiniens : Theorie ou pratique de droit ?* TR 61, 1993, p. 471-479 ; D. Dalla, Ricerche di *diritto* delle persone, Torino 1995, p. 143-151 ; Peter Stein, Le *scuole*, *Per* la *storia del* pensiero giuridico *romano*. Da Augusto agli Antonini, Torino 1996, p. 10 ; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 52-53 ; C. Fayer, *La familia romana*. *Aspetti giuridici ed antiquari. Sponsalia. Matrimonio. Dote*, II, Roma 2005, p. 412-454.
[1231] Voir Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 45 et s.
[1232] Selon A. Lelis - W.A. Percy - B.C. Verstraete, The age of Marriage in Ancient Rome, New York 2003, p. III-IV: « *The physical signs of male puberty are the wrinkling of the scrotum, increase in the size of penis and scrotum, growth of pubic hair, and inconvenient erections* ». On notera que le choix de ce critère pose problème eu egard aux eunuques qui, étant généralement castrés avant le début de la puberté ne presentaient jamais de maturité sexuelle, et par conséquent ne pouvaient jamais être considérée comme *pubes*. Pour combler cette lacune, les Sabiniens ont décidé que les eunuques devenenaient généralement *pubes* à l'âge auquel les mâles atteignaient généralement ce stade.
[1233] Fritz Schulz, *History of Roman Legal Science*, Oxford 1946 ; Schwarz, *Das strittige Recht der römischen Juristen, Festschrift Fritz Schulz*, II, Weimar 1951, p. 201-225 ; Max Kaser, *Oportere und ius civile*, SZ 83, 1966, p. 1-43 ; Bernardo Albanese, *Nota su Gai 1,7 e sulla storia del ius respondendi*, APAL 49, 2004, p. 17-26, Maria-Grazia Scacchetti, *Ibid.*, ; Giovanni Pugliese, *Istituzioni di diritto romano*, 3rd edn., Torino 1991 ; Franciosi, F*amiglia e persone in Roma antica. Dall'età arcaica al principato*, 2nd edn., Torino 1992 et Fayer, *La familia Romana*. *Aspetti giuridici ed antiquari. Sponsalia. Matrimonio. Dote*, II, Roma 2005.
[1234] Fritz Schulz, Classical *Roman Law*, Oxford 1951, p. 164-165 ; Schwarz, 1952, *Ibid.*, p. 380-381 ; Max Kaser, RPR, I, p. 275 ; Bernardo Albanese, 1979, *Ibid.*, p. 431-432 ; Maria-Grazia Scacchetti, 1984, *Ibid.*, p. 374-377, 402 ; Giovanni Pugliese, 1991, *Ibid.*, p. 408 ; Franciosi, 1992, *Ibid.*, p. 158-159 ; Fayer, 2005, *Ibid.*, p. 425-428. La détermination de la puberté lors d'une cérémonie religieuse solennelle qui avait lieu le 17 mars pendant les *Liberalia*, célébrées en l'honneur de Bacchus. Au cours de cette cérémonie, les adolescents obtenaient le droit de porter la *toga virilis*. Ce jour-là, ils étaient également inscrits dans des listes du recensement et, désormais, étaient considérés comme *pubes*.
[1235] Les Proculiens considéraient que la pratique de déterminer la puberté lors d'une cérémonie solennelle est obsolète. Voir, Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 45 et s.

officielles. Des chercheurs comme Schwarz et Giovanni Pugliese affirment que la limite d'âge inférieure fut choisie, car elle était censée représenter le début de la puberté. Pourtant, comme le relève Tessa Leesen, il n'existe aucune preuve de cet état de fait[1236]. La seconde fut formulée par Tafaro qui estime que c'est seulement à la fin de la République, du fait de l'influence grecque, que le début de la puberté est fixé à 14 ans. Pour l'historien, cet âge fut mis en avant pour une raison magico-religieuse. En effet, 14 est un multiple du chiffre sept, dont la charge magique n'est plus à démontrer. Si la théorie de Tafaro est originale, elle souffre de plusieurs incohérences. Tout d'abord, elle n'explique pas pourquoi les filles devenaient pubères non pas à 14, mais à 12 ans. Ensuite, Tafaro ne s'intéresse qu'à l'argumentation proculienne et ne fournit aucune analyse du point de vue sabinien. Nous ne sommes pas convaincus par la théorie des partisans de l'antagonisme Sabiniens-conservateur/Proculiens-réformateurs, et rejoignons la position d'Olga Tellegen-Couperus et de Tessa Leesen, qui formulent des contre-arguments convaincants[1237]: il n'existe aucune raison de considérer que la détermination de la puberté par l'âge plutôt que par la maturité physique est une technique juridique plus récente et novatrice. Une telle conclusion est le résultat du présupposé que le critère de la maturité sexuelle est ancien, car il semble irrationnel et primitif[1238], tandis que le critère de l'âge parait récent, car unificateur et sophistiqué. D'une part, il semble que la détermination de la puberté par l'âge est très ancienne pour les filles. Cette condition n'est pas toujours pratique, et soulève donc des difficultés puisque, dans la Rome ancienne, l'âge des citoyens des classes inférieures est souvent inconnu.

D'autres romanistes, dont Otto Karlowa[1239] et Gian-Luigi Falchi[1240], ont également utilisé l'antithèse conservateur/progressiste pour expliquer la controverse dans Gaius, 1.196.11, mais en considérant les Proculiens comme traditionalistes et les Sabiniens comme progressistes. Pour ce faire, ces chercheurs arguent du fait qu'avant la fondation des écoles, et plus précisément à la fin de la République, l'opinion de L. Neratius Priscus aux fins de déterminer la puberté du garçon dominait. Selon l'interprétation de ce jurisconsulte, un mâle devait remplir deux conditions cumulatives pour être considéré comme *pubes*, à savoir, la maturité sexuelle et l'âge de 14 ans[1241]. Sous le Haut-Empire, l'apparition des *scholae* sabinienne et proculienne assouplit quelque peu la position de Priscus. En effet, les Proculiens conservateurs suppriment la condition de maturité sexuelle, n'exigeant d'un garçon que l'accomplissement de sa treizième année afin qu'il soit libéré de la *tutela*. Les Sabiniens réformateurs innovent davantage, puisqu'ils estiment, en conservant la présomption de puberté à 14 ans, qu'un homme plus jeune pourrait démontrer qu'il est *pubes* en faisant valoir sa maturité sexuelle. Olga Tellegen-Couperus et Tessa Leesen réfutent également cette théorie, en critiquant en particulier le postulat de Gian-Luigi Falchi, qui veut que l'opinion de Priscus soit tardo-républicaine, et, par conséquent, plus ancienne que celle des Proculiens et des Sabiniens. Cette interprétation est une vue de l'esprit qui ne concorde pas avec les sources, puisqu'aussi bien Gaius qu'Ulpien citent

[1236] *Lex Coloniae Iuliae Genetivae*, Par. XCVIII : FIRA I, p. 177-198. La *Lex Coloniae Genetivae Iuliae* dispose seulement que les hommes âgés de 14 à 60 peuvent être forcés à participer à la construction des défenses de la ville sans plus de precisiosn quant aux ages cites. En outré, les romanistes qui prétendent que cette *lex* fixe le début de la puberté à 14 ans n'expliquent pas à quoi correspond la limite supérieure de 60 ans. Sans doute le législateur a-t-il seulement estimé que la période de la vie d'un homme Alant de 14 à 60 ans était la seule pendant laquelle on pouvait raisonnablement réclamer de lui une contribution physique au bien commun.

[1237] Olga Tellegen-Couperus, 1993, *Ibid.*, p. 474-475; Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 45 et s.

[1238] Ovide, *Fast.*, 3.771-790 ; Appien, *Histoire romaine*, 5.30; Caton, 68.15. Bien que ces sources confirment que dans la Rome antique, la puberté a été déterminée lors d'une cérémonie solennelle, ils ne précisent pas comment cela a été fait. Il n'est dit nulle part que la puberté a été déterminée en examinant le corps.

[1239] Otto Karlowa, *Romische Rechtsgeschichte*, I, Leipzig 1885, p. 666

[1240] Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 113-121.

[1241] Gaius, 1.196 et Ulpien, 11.28. Voir, Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 117.

l'avis de Priscus en dernière position, après les positions proculienne et sabinienne, indiquant en cela qu'il s'agit d'une vue plus récente[1242].

De façon générale, l'explication de la controverse mentionnée dans Gaius, 1.196 au moyen de l'antagonisme entre deux écoles, l'une conservatrice, l'autre réformatrice, ne tient pas, puisque Gaius ne mentionne nulle part que parmi les deux critères permettant de déterminer la puberté masculine, l'un serait traditionnel et l'autre novateur.

Malgré le silence des sources, nous penchons pour la théorie développée par Jan Willem Olga Tellegen-Couperus et précisée par Tessa Leesen[1243]. La controverse au sujet de la puberté masculine ne doit pas être expliquée par le biais de la théorie juridique, puisqu'il s'agit d'une question de droit pratique. Avant la fondation des écoles, il n'existait pas de réglementation claire déterminant le critère indiquant le début de la puberté masculine. On peut imaginer qu'au début du Haut-Empire, un problème concret s'est posé. Un jeune homme souhaitait – pour une raison liée à une succession – devenir *sui juris* et sortir de l'emprise de son tuteur. Ce dernier s'y oppose. Les deux camps sollicitent l'expertise des deux grands *iurisconsulti* de cette période : Cassius et Proculus. Chacun d'eux fournit un *responsum* non pas fondé sur un avis personnel sur le point de droit concerné, mais orienté vers la satisfaction des intérêts de son client. Les deux jurisconsultes disposant du *ius respondendi*, leurs avis contraires liaient le juge de la même façon, ce qui a donné naissance à une controverse. À l'aune du postulat selon lequel la controverse n'est que le résultat d'un affrontement d'opportunité entre Proculiens et Sabiniens, examinons le raisonnement de chacune des deux *scholae*. Nous constatons que les coryphées des deux structures emploient un argumentaire dominé par la rhétorique plutôt que par le droit. La *quaestio* du conflit porte sur une question de *definitio*, et il s'agit pour les Sabiniens comme pour les Proculiens de définir la puberté masculine dans le sens qui sert le mieux leur client. Pour cela, les deux camps font usage du *topos* pour construire une définition pertinente. Dans la troisième partie de ses *Topica*, et plus précisément aux passages 23,87-88, Cicéron énumère huit *topoi* qui conviennent particulièrement bien pour une question de définition : le *locus a definitione, a similitudine, a differentia, a consequentibus, ab antecedentibus, a repugnantibus, causis*, et *ab effectis*. Les Proculiens opteront pour le *locus a similitudine*, les Sabiniens pour le *locus a differentia*. Les premiers, pour aller dans le sens de la personne qui les avait consultés, souhaitaient définir la puberté comme une phase de la vie d'un garçon, qui commençait à l'âge de 14 ans. Pour arriver de façon cohérente à une pareille conclusion, les Proculiens ont usé de l'analogie qui fait partie du *locus a similitudine*[1244].

Puisqu'existait pour les filles la présomption que ces dernières devenaient pubères à l'âge de 12 ans (étant donné qu'il s'agissait de l'âge habituel auquel les premiers signes de maturité sexuelle apparaissaient), il devait en être de même eu égard aux garçons. À la seule différence que la présomption devait être reculée de deux ans, étant entendu que la maturité sexuelle intervenait plus tard chez les mâles que chez les femelles[1245]. Les Sabiniens

[1242] Pour ce contre-argument, voir Olga Tellegen-Couperus, 1993, *Ibid.*, p. 476.
[1243] Olga Tellegen-Couperus, 1993, *Ibid.*, p. 471-479.
[1244] Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.11.34 : « Certains ont fait une distinction entre analogie et similitude, mais nous pensons qu'il s'agit d'un genre (de celle-ci) ».
[1245] Justinien en 529 règle définitivement la controverse entre les Proculiens et les Sabiniens en penchant pour la solution proculienne. Voir, CJ. 5.60.3. La décision de Justinien pour appuyer l'opinion des Proculiens a été motivée par deux facteurs. Le premier est la chasteté. Dans un contexte théocratique dans lequel la religion chrétienne impose une forte influence sur la société, l'examen du corps d'un homme pour découvrir s'il était sexuellement mature fut considéré comme déshonorant. En second lieu, Justinien a pris sa décision par analogie avec la vue sur la puberté feminine suivant ainsi l'argumentation proculienne. Il parait improbable que la controverse soit restée intranchée jusqu'au VIe siecle. En effet, il s'agissait d'un problème juridique important qui avait des consequences sur la capacité juridique et la tutelle. Notre presumption est confirmé

souhaitaient que la puberté soit définie par la maturité sexuelle et non par l'âge. Ainsi, ils ont fait usage du *locus a differentia* pour soutenir leur point de vue. Bien que les filles et les garçons soient tous deux des êtres humains, une différence existe entre le début de la puberté féminine et celle masculine. Par conséquent, le critère pour déterminer le début de la puberté féminine – l'âge – ne pouvait s'appliquer à la puberté masculine. On ignore quel argument les Sabiniens employèrent pour soutenir leur point de vue, à savoir que la maturité sexuelle devait constituer le critère permettant de déterminer le début de la puberté masculine. Il faut noter que nous connaissons, au moyen d'un passage d'Ulpien, une troisième voie quant au problème de la puberté du garçon[1246]. Il s'agit de l'opinion d'un certain Priscus. Selon l'interprétation littérale du texte, Priscus estimait qu'un adolescent masculin devait remplir deux critères : la maturité sexuelle et l'âge pour atteindre la puberté. Toutefois, cette interprétation soulève deux problèmes. Si les deux critères devaient être remplis, les eunuques seraient catégoriquement exclus de la puberté, et les citoyens romains appartenant à la classe inférieure auraient rencontré des difficultés, puisque leur date de naissance n'était pas toujours connue. Comme il est improbable que Priscus n'ait pas anticipé ces difficultés, une interprétation différente s'impose. Tessa Leesen, en comprenant différemment le terme *concurrit*, estime que Priscus évoquait l'âge et/ou la maturité sexuelle. Il suffisait qu'un seul des deux critères soit rempli pour que le garçon soit considéré comme pubère. Ulpien ne précise pas s'il s'agit du sabinien L. Iavolenus Priscus ou du proculien L. Neratius Priscus, tous deux ayant vécu au début du premier siècle après J.-C. La majorité de la doctrine estime que le nom de Priscus, cité par Ulpien, doit être identifié aux Proculiens[1247]. Pour cela, les romanistes se basent sur Gaius, 1.196, qui annonce qu'il donnera d'abord l'avis de Sabinus, puis de Cassius et des autres juristes. L'opinion de L. Neratius Priscus prendrait place parmi celle des « *cetrisque nostri praeceptores* ». Les chercheurs pensent en effet que, comme l'avis des autres juristes suit celui de Cassius, ces *iurisconsultus* non identifiés ne pouvaient être que Proculiens, et la fameuse opinion de Priscus mentionnée chez Ulpien devait correspondre à celle de Neratius Priscus. Tessa Leesen considère au contraire que le Priscus en question est Javolenus Priscus, puisque sa position est plus proche de celle des Sabiniens que des Proculiens[1248].

Gaius, 2.15

Dans Gaius, 2.15, il s'agit de déterminer à quel moment les *animalia quae collo dorsove domantur* deviennent *res mancipi* : « Mais lorsque nous avons dit que ces animaux, qui sont habituellement domestiqués, sont *mancipi*, il est discuté de savoir comment nous devons comprendre cela parce qu'ils ne sont pas domestiqués immédiatement quand ils sont nés. Et les autorités de notre école estiment qu'ils sont *mancipi* immédiatement quand ils sont nés[1249] ».

par l'extrait mentionné du code Justinien qui ne mentionne pas l'existance d'une controverse en suspens la voté par Justinien de la résoudre. Pour Schwarz, la troisième opinion, celle de Priscus, faisait autorité jusqu'à ce que Justinien en décide autrement dans sa constitution. Considérant que, contrairement à Schwarz qui veut que l'identification de Priscus doive demeurer indécise, j'ai soutenu que la troisième opinion était tenue par L. Iavolenus Priscus.

[1246] Ulpien, *Ep.*, 11.28 : « Les hommes sont libérés de la tutelle par la puberté. Les Sabiniens pensent que quelqu'un qui semble être *pubes* du fait de son développement physique, c'est-à-dire quelqu'un qui est capable de procréer, est *pubes*, mais les Proculiens jugent que quelqu'un est *pubes* quand il a achevé sa quatorzième année. Priscus, cependant, dit que le terme pubes s'applique à une personne qui a validé les deux critères : le développement physique et l'âge ».

[1247] Giovanni Baviera, 1898, *Ibid.*, p. 48; Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 117 ; Maria-Grazia Scacchetti, 1984, *Ibid.*, p. 377 ; Olga Tellegen-Couperus, 1993, *Ibid.*, p. 478-479. S. Perozzi, *Istituzioni di diritto romano*, I, 2nd edn., Roma 1928, p. 323, W. Buckland, *A Text-Book of Roman Law from Augustus to Justinian*, 3rd edn., 1963, p. 159.

[1248]Les Sabiniens soutenaient que, pour la puberté masculine le critère était le développement physique, tandis que pour la puberté des eunuques, c'était l'âge. L. Iavolenus Priscus est allé un peu plus loin en affinant le *credo* sabinien en la matière.

[1249] Au début du texte, il y a deux lacunes importantes. G. Nicosia, *Il testo di Gaius 2.15 e la sua integrazione*, Labeon 14 1968, p. 171-178 ; G. Nicosia, *Ibid.*, 1968, p. 178-186. Nous retiendrons celle de Paul Kruger, *Gaius Institutiones ad codicis*

Cet extrait se situe dans le deuxième livre de *Institutiones* de Gaius, et, plus précisément, dans une section dans laquelle Gaius établit des *summa divisio* au sujet des *res*. En l'espèce, la controverse présente dans Gaius, 2.15 succède à Gaius, 2.14 où ce dernier évoque probablement – le texte est mutilé – la distinction entre les *res mancipi* et les *res nec mancipi*[1250]. Dans la République romaine précoce, il était important de savoir si un animal appartenait à la catégorie des *res mancipi* ou à celle des *res nec mancipi*, puisqu'il existait, selon le cas, une différence dans les exigences pour le transfert de propriété. Selon le *ius civile*, les *res mancipi* devaient être transférées de façon officielle et solennelle au moyen de la *mancipatio* ou l'*in iure cessio*, alors que les *res nec mancipi* pouvaient être transmises par simple *traditio*. Toutefois, la distinction entre *res mancipi* et *res nec mancipi* est devenue moins pertinente à la fin de la République, parce que le préteur accordait la propriété prétorienne au propriétaire quand la *res mancipi* avait été livrée par *traditio*[1251]. En conséquence, l'importance de la catégorie à laquelle une chose appartenait (*res mancipi* ou *res nec mancipi*) a considérablement diminué. Gaius, 2.15 précise cette *divisio* en ce qui concerne les bêtes de somme, c'est-à-dire les *animalia quae collo dorsove domantur* (autrement nommés dans les sources *pecora* ou *quadrupedes*)[1252]. La question centrale du passage étudié, qui donnera lieu à une controverse entre les deux *schola* du Haut-Empire, est de savoir à quel moment les bêtes de trait entrent dans la catégorie des *res mancipi*[1253]. Les Sabiniens estimaient que les bêtes de trait étaient *mancipi* dès le jour où elles

---

Veronensis apographum Studemundianum, P. Kruger (ed.), *Collectio librorum iuris anteIustiniani*, I, 7th edn., Berlin 1923, p. 48 qui est acceptée par la majorité des éditeurs. Voir, M. David - H.L.W. Hein Leopold Wilhelmus Nelson, *Gaius Institutionum. Kommentar*, II, Leiden 1960, p. 243-244 ; Francis de Zulueta, *The Institutes of Gaius*. Part I : Text with Critical Notes and Translation, 3rd edn., Oxford 1958, p. 68 ; P.F. Girard - F. Senn, *Textes de droit romain*, I, 7th edn., Paris 1967, p. 67 ; B. Kuebler, *Gaius Institutiones*, 8th edn., Leizpig, 1939, p. 57, M. David - Hein Leopold Wilhelmus Nelson, *Gaius Institutionum*. Text, II, Leiden 1960, p. 68-69. Contre Paul Kruger, Nicosia, *Ibid.*, 1968, p. 171-172.

[1250] La distinction entre choses *mancipi* et *nec mancipi* La distinction *res mancipi/ res nec mancipi* est nébuleuse. Histoire du droit privé, tome 2 : Les biens, Themis, 2eme édition, 1971, p.21-21. Si l'on suit Ulpien, *regulae*, XIX, 1, les choses *mancipi* sont en nombre limitées et susceptibles d'être listées, au contraire des choses *nec mancipi* qui sont illimitées et qui par conséquent ne peuvent se comprendre que par opposition au *res mancipi* : « Toutes ces choses sont *mancipi* ou *nec mancipi*. Sont choses *mancipi* les immeubles sur sol italique, aussi bien ceux qui sont rustiques comme les fonds de terre, que ceux qui sont urbains, comme les maisons. De même les servitudes rustiques, comme celles de chemin, de passage, d'aqueduc, de même les esclaves et les quadrupèdes qui sont domestiqués par le dos ou par le cou, comme les bœufs, les mulest, les ânes. Les autres choses sont *nec mancipi*. Les éléphants et les chameaux, bien que domestiqués par le cou ou le dos, sont *nec mancipi* parce que ce sont des bêtes sauvages ». Pour Pietro Pietro Bonfante, *Res mancipi* e *nec mancipi*, Roma 1883 ; Gallo, Studi sulla distinzione fra *res mancipi* e *res nec mancipi*, Turin, 1958 ; G. Nicosia, Animalia *quae collo dorsove domantur*, dans *Iura*, 1967, p. 45107 ; et Brasiello, *Propriété*, NDI, 1967, p. 111-120, il semble que le critère de ségrégation entre *res mancipi* et *res nec mancipi* se concentre autour de la valeur de la chose. Les premières participent à l'intérêt général tandis que les secondes n'intéressent que le particulier. Pour Fernand De Visscher, Mancipium et *res mancipi*, *in Studia* et documenta historiae et *iuris*, 1936, II, p. 262-324 ; F. de Visscher, *Nouvelles études de droit romain public et privé*, Milan, 1949, p. 193 et s., la distinction s'articule plutôt autour de la puissance que le *pater familias* peut exercer sur la chose. Son *auctoritas* pouvant se déployer sur les *res mancipi* et pas (ou moins ?) sur les *res nec mancipi*. Toujours est-il que choses *mancipi* ne peuvent être transférées qu'au moyen de la *mancipatio* ou de l'*in* jure *cessio* alors que les *res nec mancipi* s'acquièrent par simple *traditio* (Gaius, *Institutes*, II, 80 ss). La *mancipatio* est une technique de cession de bien ardu au contraire de la *traditio*. Il semble que les anciens romains ont voulu rendre le transfert des choses *mancipi* plus difficile que celui des *res nec mancipi*. Une explication à ce phénomène pourrait être la volonté de restreindre l'aliénation de choses considérées dans une societé agricole comme fondamentales. Voir, *Explication des Institutes de Justinien* : contenant une introduction historique à l'étude du droit romain, la traduction et l'explication des *Institutes* de Justinien et des *Institutes* de Gaius la traduction et l'explication des textes les plus importants du *Digeste*, du Code et des *Novelles*, Librairie de A. Durand et Pedone Lauriel, 1868, p. 327 : « Cette division (…) s'explique par cette circonstance que les premières romains s'occupant autant de l'agriculture que de la guerre, les choses necessaires à l'agriculture avaient pour eux une grande importance ; en consequence, ils les avaient mises dans une classe à part, afin d'en rendre l'aliénation plus difficile que l'alienation des autrès choses ».

[1251] Paul Ourliac et J. De Malfosse, *Ibid.*

[1252] Gaius et Ulpien comptent les *boves, equi, muli* et ainsi parmi les bêtes de somme.

[1253] G. Puchta, *Cursus der Institutionen*, I, 2nd edn., Leipzig 1845, p. 442-443 ; Otto Karlowa, *Romische Rechtsgeschichte*, I, Leipzig 1885, p. 665-666 ; M. Voigt, *Romische Rechtsgeschichte*, I, Leipzig 1892, p. 428-441 ; Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti Romani*, Firenze, 1898, p. 68-71; Giovanni Baviera, *Nota alla dottrina delle res mancipi e nec mancipi*, Rivista Italiana *per* le scienze giuridiche 27, 1899, p. 177-189 ; M. Voigt, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Stuttgart, 1898, p. 232 ; Otto Karlowa, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Leipzig 1901, p. 357-358 ; B. Kubler, Rechtsschulen, RE 2.1, 1914, p. 386 ; Pietro Bonfante, *Scritti giuridici varii. II. Proprieta e servitu*, Torino 1918, p. 109-117 ; M. Wlassak, *Studien zum*

étaient nées, tandis que les Proculiens considéraient qu'elles étaient *mancipi* dès l'instant de leur domestication et, pour les animaux trop sauvages pour être domestiqués, à l'âge auquel ils étaient habituellement domestiqués.

Diverses explications ont été proposées par les romanistes pour expliquer la controverse entre les *scholae* sabinienne et proculienne.

La plupart des romanistes expliquent cette controverse au moyen de l'antithèse conservateurs/progressistes. Certains estimant que les Sabiniens sont traditionalistes et les Proculiens novateurs, tandis que d'autres tendent à penser que la situation est inverse. Examinons tout d'abord la position des premiers qui, tels M. Voigt ou Nicosia, pensent que les Sabiniens sont conservateurs et les Proculiens progressistes[1254]. Pour parvenir à cette conclusion, ces chercheurs sont partis du principe que les bêtes de trait étaient dans la Rome la plus ancienne res *mancipi* dès la naissance. Les Sabiniens auraient donc suivi la voie traditionnelle, tandis que les Proculiens auraient introduit une nouveauté, à savoir l'exclusion des bêtes non domestiquées de la catégorie des *res mancipi*[1255]. Étant donné que les *res mancipi* étaient moins facilement transmissibles que les *res nec mancipi*, une restriction de la catégorie des premières au profit des secondes aurait permis de faciliter la circulation des biens dans une période (le Haut-Empire) au cours de laquelle la société romaine était en pleine mutation. Les bêtes non domestiquées étaient essentiellement de jeunes animaux qui constituaient l'essentiel du cheptel des fermes romaines. Dans le système traditionnel (auquel sont fidèles les Sabiniens), les éleveurs devaient avoir recours à la *mancipatio* pour chaque *quadrupedes* qu'ils vendaient. Cette contrainte était acceptable pour les fermes familiales traditionnelles républicaines, mais pas plus tard, à partir du IIe siècle avant J.-C., lorsque l'économie agricole romaine s'industrialise. Désormais, l'élevage d'animaux se produisait à grande échelle et la nécessité de transférer chaque animal unique – un par un – au moyen d'une *mancipatio* représentait une perte de temps considérable et un obstacle au commerce. Retirer les animaux non domestiqués de la catégorie des *res mancipi* aurait permis d'éviter pour les transferts de jeunes bêtes indomptées la contrainte de la *mancipatio* puisque dans le cas des *res nec mancipi*, le droit se satisfaisait d'une *traditio*. Pour rendre leur innovation acceptable, il semble que les Proculiens aient fait une concession, en prévoyant que les animaux qui ne pouvaient pas être domestiqués à cause de leur férocité deviendraient *res mancipi* à l'âge habituel auquel étaient domestiqués leurs congénères. Aussi séduisante qu'elle soit, il nous faut énoncer deux limites à cette théorie. Tout d'abord, notons que le fait pour les Proculiens d'élargir la catégorie des *res nec mancipi* n'implique pour eux pas la volonté de réduire celle des *res mancipi*. Sinon, comment expliquer le fait que cette école ne se préoccupe que de la catégorie des bêtes de trait et pas, par exemple, des esclaves ? Ensuite, mentionnons le fait que le préteur avait déjà permis, à l'époque de la controverse (celle de Nerva et de Proculus), le transfert des *res mancipi* par

altromischen Erb- und Vermachtnisrecht, I, Wien- Leipzig 1933, p. 60-65 ; F. De Visscher, *Mancipium et res mancipi,* SDHI 2, 1936, p. 263-324 ; F. De Visscher, *Nouvelles études de droit romain public et privé*, Milano 1949, p. 196-207 ; F. Gallo, *Studi sulla distinzione fra res mancipi* e *res nec mancipi*, Torino 1958, p. 40-59 ; Pietro Bonfante, *Corso di diritto romano*, *II : La proprieta*, 2nd edn., Milano 1966, p. 201-216 ; G. Nicosia, *Animalia quae collo dorsove domantur*, Iura 18, 1967, p. 45-107 ; Antonio Guarino, *Labeon* 14, 1968, p. 227-228 ; Nicosia, *Il testo di Gaio 2.15 e la sua integrazione*, Labeo 14, 1968, p. 167-186 ; Peter Stein, *The Two Schools of Jurists in the Early Roman High-empire*, CLJ 31, 1972, p. 27-28 ; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 251 ; Gian-Luigi Falchi, *Le controversie tra Sabiniani e Proculiani*, Milano 1981, p. 99-113 ; Maria-Grazia Scacchetti, *Note sulle differenze di metodo fra Sabiniani e Proculiani*, Studi in onore di Arnaldo Biscardi, V, Milano 1984, p. 378-381 ; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 53.

[1254] Nicosia, 1967, *Ibid.*, p. 45-91; Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 101-109.

[1255] Puchta, 1845, *Ibid.*, p. 442-443; M. Voigt, 1892, *Ibid.*, p. 434-435, n. 19; M. Voigt, 1899, *Ibid.*, p. 232.

simple *traditio* en accordant la propriété prétorienne au cessionnaire[1256] [1257]. D'autres romanistes, comme Otto Karlowa, Pietro Bonfante, Wlassak, Gallo et Gian-Luigi Falchi considèrent que les Proculiens sont conservateurs et les Sabiniens progressistes[1258]. Pietro Bonfante[1259], tout d'abord, tire son principal argument du fait que Varron, dans son *De rustica*[1260], parle de *traditio* concernant le transfert de propriétés des *pecora*. Le romaniste italien en tire la conclusion que le savant romain fait en l'espèce référence à des bêtes non domestiquées appartenant par conséquent à la catégorie des *res nec mancipi*. Par ailleurs, Bonfante estime qu'il faut voir dans le témoignage de Varron le système traditionnel, voulant que seuls les *quadrupedes* domestiqués fussent *res mancipi*. Dressant un parallèle entre ce passage du *De rustica* et la position des *scholae* eu égard à la controverse 2.15, Pietro Bonfante avance l'idée que les Proculiens sont ceux qui se rapprochent le plus de la position archaïque, tandis que les Sabiniens tendent à innover. La thèse de Bonfante est contestable. En effet, il n'est nulle part précisé par Varron que les bêtes décrites étaient indomptées[1261]. Ainsi, pour cette partie de la doctrine, à l'origine, seules les bêtes domestiquées (ou celles ayant atteint l'âge de domestication habituel) étaient *res mancipi*. Les Sabiniens ont apporté une nouveauté à cette règle, en incluant les bêtes jeunes et indomptées dans la catégorie des *res mancipi*. Pour justifier leur théorie, les historiens cités avancent le fait que l'avis proculien imposant un examen de chaque *pecora* pour déterminer sa domesticité ou sa sauvagerie débouche sur des conséquences si contraignantes qu'il est forcément conservateur. Au contraire, la position sabinienne, qui a pour conséquence d'affecter chaque animal dès sa naissance dans la catégorie des *res mancipi* ou *nec mancipi* est, en raison de sa simplicité et de sa clarté, forcément progressiste. Tessa Leesen souligne la faiblesse de cet argumentaire, estimant que la simplicité n'est pas nécessairement gage d'innovation mais peut révéler une pensée primitive, étant donné que les situations ont tendance à se complexifier avec le temps. Citons encore la théorie de Gian-Luigi Falchi[1262], qui veut que, *ab antiquo* les *quadrupedes* ne fassent partie de la catégorie des *res mancipi* qu'à condition qu'ils soient domestiqués. Les Proculiens se rapprochaient de cette vision archaïque, estimant que les bêtes de trait devaient atteindre l'âge de la domestication pour devenir *res mancipi*, tandis que les Sabiniens, voulant insuffler un vent de nouveauté, s'éloignent de la *traditio* en arguant que les *pecora* étaient *res mancipi* dès la naissance. Selon Gian-Luigi Falchi, les motivations des deux écoles sont les suivantes : pour les Proculiens, le critère fondamental pour déterminer la catégorie à laquelle appartient un animal est la domestication qui, pour les partisans de cette école, change radicalement la nature d'un animal. Dès lors, l'animal, en raison de sa proximité avec l'homme, entre dans la catégorie des *res mancipi*. Pour les Sabiniens, en revanche, la nature d'un animal ne change pas au cours de sa vie, la domestication révélant simplement des caractères qui étaient présents dès la naissance chez la bête de trait. Il suffit ainsi pour les tenants de cette *secta* qu'un animal soit potentiellement domesticable pour le qualifier de *res mancipi* dès sa naissance. Plusieurs écueils entachent la théorie de Gian-Luigi Falchi. Tout d'abord, une contradiction apparait. Gian-Luigi Falchi soutient que l'école sabinienne estimait que l'acte de domestication modifiait radicalement la nature d'un animal, alors même que cette *schola* prônait le fait que les *pecora* devenaient *res mancipi* à l'âge habituel auquel ils étaient normalement domestiqués, et ce même

[1256] Nicosia, 1967, *Ibid.*, p. 91-107. Dans le même sens, Peter Stein, 1972, *Ibid.*, p. 27-28 ; Maria-Grazia Scacchetti, 1984, *Ibid.*, p. 378-381 et 402-403.
[1257] Nicosia se refère à Gaius, 2.16. *Contra* Antonio Guarino, 1968, p. 228.
[1258] Gallo, 1958, *Ibid.*, p. 40-59, Otto Karlowa, 1885, *Ibid.*, p. 665-666 ; Otto Karlowa, 1901, *Ibid.*, p. 357-358 ; Pietro Bonfante, 1918, *Ibid.*, p. 110-117 ; Pietro Bonfante, 1966, *Ibid.*, p. 203-205 ; Wlassak, 1933, *Ibid.*, p. 60-65 ; Gallo, 1958, *Ibid.*, p. 40-59 ; Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 98-113 ; Nicosia, 1968, *Ibid.*, p. 47, n. 10
[1259] Varron, De re rust., 2.6.3 (ainsi), Varron, De re rust., 2.7.6 (equi, bovi, ainsi), Varron, De re rust., 2.8.3 (muli).
[1260] Pietro Bonfante, 1918, *Ibid.*, p. 110-117; Pietro Bonfante, 1966, *Ibid.*, p. 203-205; Nicosia, 1967, *Ibid.*, p. 52-61.
[1261] Pour Tessa Leesen, les textes de Varron ne prouvent que la *mancipatio* formelle avait déjà perdu une partie de son importance au IIe et au Ier siècle avant J.C. Au IIIe siècle après J.C., la *mancipatio* aurait disparu complètement.
[1262] Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 99-113.

s'ils restaient sauvages. Ensuite, le romaniste italien ne prouve pas son argumentation en ayant recours aux sources. En effet, nous ne voyons pas figurer dans un quelconque témoignage antique que, *ab antiquo*, les animaux non domestiqués étaient forcément *res nec mancipi*. Il en est de même pour le fait que la domestication soit le critère servant à affecter un animal dans une catégorie déterminée de choses (*mancipi*/*nec mancipi*).

Pour Tessa Leesen, depuis l'intervention prétorienne qui accorde la propriété au cessionnaire lorsque les *res mancipi* étaient livrées par *traditio*, la distinction entre *res mancipi* et *res nec mancipi* n'avait pas d'intérêt. Il semble par conséquent que la controverse que nous étudions ici soit théorique. Gaius, 2.15 est donc l'un des rares exemples de divergence non pratique entre les deux *scholae*. Pourtant, selon l'historienne, les Sabiniens et les Proculiens, habitués à argumenter leur point de vue au moyen d'outils rhétoriques, ne dérogent pas à leur règle en l'espèce. Pour ce qui est du présent cas, tout se résume à un conflit concernant la définition de l'*animalia mancipi*. Il ne faut ainsi pas chercher de critère théorique expliquant la controverse présente dans Gaius, 2.15. Les Proculiens utilisent le *locus ex notatione* (l'étymologie) comme *topos* pour rendre convaincante leur argumentation, voulant que les *pecora* n'étaient *res mancipi* qu'en cas de domestication[1263]. Le *locus ex notatione* est l'une des façons de définir un terme selon Quintilien[1264]. Par le biais de l'étymologie, les Proculiens considéraient que le mot *mancipi* dérivait de *manu capere*, qui signifie « prendre par la main ». Or, comme un *quadrupedes* ne pouvait être « pris par la main » qu'en cas de domestication, il fallait considérer l'*animalia mancipi* comme une bête de trait ayant été domestiquée. Quant aux Sabiniens, ils ont recours au *locus a genere*, une autre façon de définir un terme, et dont on trouve une définition dans les *Topica* de Cicéron[1265]. Prenons un exemple afin de rendre le raisonnement de cette école plus clair. Le veau est le petit de la vache, et n'est pas domestiqué en raison de son âge. Pourtant, les Sabiniens considèrent qu'il est *res mancipi* dès le jour de sa naissance. En l'espèce, l'école sabinienne a argué du fait qu'un veau (femelle) fait partie du *genus* vache dont il est une espèce : un veau est une jeune vache. Or, selon Cicéron : « Comme les espèces ne sont jamais séparées du genre, tant qu'elles conservent son nom », le veau doit appartenir à la même catégorie qu'une vache, c'est-à-dire à la catégorie des *res mancipi*.

Gaius, 2.79

Gaius, 2.79 contient la divergence entre les deux courants doctrinaux à propos de la propriété d'un bien conçu avec le matériau d'autrui (la spécification)[1266] : « *In aliis quoque speciebus naturalis ratio requiritur : proinde si ex uuis aut oliuis aut spicis meis uinum aut oleum aut frumentum feceris, quaeritur, utrum meum sit id uinum aut oleum aut frumentum an tuum. Item si ex auro aut argento meo uas aliquod feceris uel ex tabulis meis nauem aut armarium aut subsellium fabricaueris, item si ex lana mea uestimentum feceris uel si ex uino et melle meo mulsum feceris siue ex medicamentis meis emplastrum aut collyrium feceris, quaeritur, utrum tuum sit id, quod ex meo effeceris, an meum. quidam materiam et substantiam*

[1263] Au sujet du *locus ex notatione*, voir Cicéron, *Topica*, 2.10 ; Cicéron, *Topica*, 8.35-37.
[1264] Quintilien, *De institutione oratoria*, 5, 10, 55.
[1265] Cicéron, *Topica*, 3.13 : « Du *genus*, un argument est tiré comme ceci : puisque tout l'argent est légué à l'épouse, il ne peut être vrai que l'argent qui restait dans la maison sous forme de pièces de monnaie n'était pas légué. Comme les espèces ne sont jamais séparé du genre, tant qu'elles conservent son nom, le *species* de monnaie contient le mot « argent ».
[1266] Dans Gaius, 2.66-79, Gaius aborde les différents moyens d'acquisition de la propriété basaient sur le *naturalis ratio* : après la mention de l'*occupatio* (Gaius, 2.66-69) et l'*accessio* (Gaius, 2.70-78), il mentionne la *specificatio* (*speciem facere* pour Gaius). Il s'agit d'un terme de latin médiéval qui apparaît pour la première fois au XIIe siècle dans le *Corpus legum sive* Brachylogus *iuris civilis*. Voir à cet égard, E. Bocking, *Corpus legum* : *sive Brachylogus iuris civilis*, Berlin 1829, p. 36.

spectandam esse putant, id est, ut cuius materia sit, illius et res, quae facta sit, uideatur esse, idque maxime placuit Sabino et Cassio; alii uero eius rem esse putant, qui fecerit, idque maxime diuersa scholae auctoribus uisum est: sed eum quoque, cuius materia et substantia fuerit, furti aduersus eum, qui subripuerit, habere actionem; nec minus aduersus eundem condictionem ei competere, quia extinctae res, licet uindicari non possint, condici tamen furibus et quibusdam aliis possessoribus possunt. [*De pupillis an aliquid a se alienare possunt*][1267] ».

Lorsqu'un bien voit le jour grâce au travail de B, mais au moyen de matières premières appartenant à A, les *sectae* adoptent des positions opposées quant à savoir à qui revient sa propriété[1268]. L'argumentation des Proculiens et des Sabiniens peut être reconstituée grâce à Gaius, non pas au moyen des *Institutes* mais grâce aux *Res Cottidianae*. En effet, tandis que dans les *Institutes*, Gaius ne mentionne que des cas individuels et concrets pour illustrer la *specificatio*, les *Res Cottidianae* commencent par une description de la *specificatio* en termes généraux, puis s'intéressent à l'argumentation des deux écoles[1269]. En l'espèce, B fabrique du vin à partir des raisins de A, sans son accord. La question qui se pose est de savoir à qui appartient le vin. Le propriétaire du raisin le revendique au moyen de la *rei vindicatio*, alors que le fabriquant en affirme la possession par le biais de l'*occupatio*. Tandis que les Sabiniens (Sabinus et Cassius en tête) estiment *ratio naturalis*[1270] que la chose appartient au propriétaire de la matière originelle, étant entendu que : *quia sine materia nulla species effici possit* (« rien ne peut être fait sans le matériel »), les Proculiens pensent *ratio naturalis*[1271] qu'elle revient à celui qui en a transformé la forme et la structure. Ces derniers reconnaissent bien au propriétaire du raisin une *actio furti* indemmnisatrice contre le voleur des grappes, mais ne permettent à A ni de réclamer ses fruits au moyen de la rei *vindicatio,* puisque ces derniers ont péri du fait de leur transformation, ni le vin puisque : *quia quod factum est, antea nullius fuerat* (« ce qui a été fait n'appartenait auparavant à personne »). Les partisans de cette *schola* considèrent le vin comme une chose nouvelle et autonome, sans ancien propriétaire, (une *res nullius*) acquise par le fabricant par le biais de l'*occupatio*[1272]. Au contraire, les Sabiniens ne considèrent pas que les raisins ont péri, puisqu'ils sont toujours présents dans le vin. Ainsi, le propriétaire des fruits est réputé être le propriétaire du vin.

[1267] « Dans d'autres espèces, on a encore recours aux principes du droit naturel : si avec mes raisins, avec mes olives ou mes épis vous faites du vin, de l'huile ou du blé, ce produit est-il à vous ? De même, si avec mon or ou mon argent vous faites un vase, ou si avec mes planches vous construisez un navire, faites une armoire ou un banc ; de même, si avec ma laine vous faites un habit ou si avec mon vin et mon miel vous faites du *mulsum*, ou si, encore, avec mes drogues vous faites un emplâtre ou un collyre. . . ce produit est-il à moi ? Quelques-uns pensent qu'il faut considérer la matière, c'est-à-dire que la chose nouvelle doit appartenir à celui qui était propriétaire de la matière ; cet avis était celui de Sabinus et de Cassius ; mais d'autres pensent que la chose appartient au spécificateur ; c'est l'avis de la majorité des auteurs de l'école opposée à la nôtre. Mais le maître de la matière a encore l'action de vol contre celui qui a pris sa matière, sans préjudice de la condiction contre le voleur, parce que, bien que les choses qui n'existent plus ne puissent pas être revendiquées, on peut les réclamer, par la condiction des voleurs et de quelques autres possesseurs ».

[1268] Une abondante bibliographie sur le sujet : Santalucia, *Il contributo di Paolo alla dottrina della specificazione di mala fede*, Bullettino dell' Istituto di Diritto Romano, 72, 1969, p. 96 et s. ; Mario Bretone, I *fondamenti del diritto romane. Le cose e la natura*, 1998, p.85 et s. ; Gian-Luigi Falchi, *Le controversie…*, *Ibid.*, p. 121et s. ; Detlef Liebs, *Rechtsschulen…*, *Ibid.*, p. 249 et s. ; Plescia, *The case of specification in Roman Law*, *Iura*, 24, 1973, p. 214 et s. ; Wolff, *Zur Geschichte des gaiustextes*, Studi Vincenzo Arangio-Ruiz, 4, 1953, p. 180 ; Peter Stein, *The development of the notion of Naturalis ration*, David Daube Noster, p. 307 ; Waclaw Osuchowski, *Des études sur les modes d'acquisition de la propriété en droit romain*, Studi in onore di Vincenzo Arangio-Ruiz, III, p. 38 et s.

[1269] Gaius, D. 41.1.7.7.

[1270] S. Sobotta, *Der Begriff der naturalis ratio. Seine Verwendung in den Texten der klassischen Juristen*, Frankfurt 1969, p. 32-37, 77; Peter Stein, *The Development of the Notion of Naturalis Ratio*, David Daube Noster. Essays in Legal *History for* David Daube, Edinburgh-London 1974, p. 305-316; P.A. Vander Waerdt, *Philosophical Influence on Roman Jurisprudence? The Case of Stoicism and Natural law*, ANRW 36.4, 1990, p. 4881.

[1271] Cela releve du bon sens de tout homme qu'une personne qui prend possession d'une *res nullius* en devient son propriétaire.

[1272] Pour Gaius, D. 41.1.3.pr., la *res nullius* devient la propriété de l'auteur, qui en est le premier preneur : « *Quod enim nullius est, id ratione naturali occupanti conceditur* ». Max Kaser, *Die naturlichen Eigentumserwerbsarten im altromischen Recht*, SZ 65, 1947, p. 219-260, esp. p. 243; Max Kaser, *RPR*, I, p. 431; Plescia, *The Case of Specification in Roman Law*, IURA 24, 1973, p.219; Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 129; Thielmann, 1980, *Ibid.*, p. 193-194; Schermaier, 1992, *Ibid.*, p. 228 et 235.

Étant donné que Proculiens et Sabiniens ont basé leur raisonnement sur la *naturalis ratio*, deux opinions contradictoires dérivent de l'application d'un même concept. Cela montre que, à cet égard, il n'existe pas de différence fondamentale entre les deux écoles.

La doctrine a tenté d'expliquer la controverse de diverses manières.

L'interprétation la plus répandue est philosophique. On peut même dire que c'est sur cette controverse sur la *specificatio* que repose toute l'argumentation des tenants d'une opposition philosophique entre les deux *scholae*. Pour Sokolowsky, chantre de cette hypothèse, les Proculiens étaient influencés par Aristote et les péripatéticiens, et les Sabiniens par les stoïciens[1273]. Pourquoi cela ? Parce qu'Aristote et ses disciples partaient du principe que chaque objet se compose d'une matière (*ϋλη*) et d'une forme (*ειδος*), la forme étant plus importante que la matière. Ainsi, lorsqu'une nouvelle chose apparaît, issue de la matière d'autrui, il convient d'attribuer la propriété de celle-ci au fabriquant, étant donné que la matière a été absorbée dans la *nova species*. En revanche, pour les stoïciens, ce n'est pas la forme, mais le matériel (*ούσία*) qui prime. Ainsi, en cas de *nova species*, la matière ne disparaît pas et la possession de la chose nouvelle doit échoir au propriétaire de la substance. Si l'explication philosophique peut expliquer cette controverse, elle ne permet pas de résoudre les autres divergences entres *scholae*. En outre, il est peu plausible que les juristes utilisent uniquement des arguments philosophiques pour résoudre un problème juridique.

La controverse sur la *specificatio* s'explique aussi par l'antithèse conservateur/progressiste. Ainsi, des romanistes comme Emilio Betti[1274], Cohen[1275], Balzarini[1276], Lucrezi[1277], et Maria Grazia Scacchetti[1278] qualifient la vue sabinienne de traditionnelle et l'interprétation proculienne de novatrice. Les Sabiniens, en favorisant le *dominus materiae,* ont eu pour but de sécuriser le droit de propriété, tandis que les Proculiens tiennent les actions du créateur de la *nova species* comme supérieurs. À cet égard, Emilio Betti dira : « les Sabiniens pensent qu'il est louable que l'intérêt du *dominus materiae* l'emporte, non pas tant à cause de la raison formelle que « *sine materia nulla species effici potest* », mais en raison d'un critère conservateur politico-législatif (...) Les Proculiens, d'un autre côté, donnent leur préférence aux intérêts de l'auteur, sans doute, non pas tant à cause de la raison formelle sur la nouveauté de la *species* (« *Quia quod factum est, antea nullius fuerat* »), mais pour une raison politique de progrès social ». On rejettera cette théorie, étant donné qu'aucune source ne soutient une pareille antinomie entre les écoles et qu'il semble rédhibitoire de rejeter purement et simplement les arguments mentionnés par Gaius dans D. 41.1.7.7.

Se situant également dans l'explication sociale, d'autres romanistes pensent *a contrario* que les Proculiens étaient traditionnels et les Sabiniens novateurs[1279]. C'est le cas de Mozillo,

[1273] C'est en particulier, le cas de Sokolowski, 1896, *Ibid.*, p. 252-311. Voir aussi, Max Kaser, 1947, *Ibid.*, p. 242-243 ; H. Helmut Coing, *Zum Einfluss der Philosophie des Aristoteles auf die Entwicklung des romischen Rechts*, SZ 69 (1952), p. 24-59 ; Franz Wieacker, 1954, *Ibid.*, p. 279-292 ; Francis De Zulueta, *The Institutes of Gaius. Part II: Commentary*, 2nd edn., Oxford 1963, p. 78-80; H. Hausmaninger - W. Selb, *Romisches Privatrecht*, 7th edn., 1994, p. 228; Mario Bretone, *I fondamenti del diritto romano. Le cose e la natura*, 3rd edn., Roma, 1999, p. 81-91; Kraft, *Bona fides als Voraussetzung für den Eigentumserwerb durch specificatio*, TR 75, 2006, p. 295-296. Une version derivée de cette hypothse est le point de vue original de Okko Behrends, 1995, *Ibid.*, p. 195-238, qui estime que les Sabiniens sont stoïciens et les Proculiens sceptiques.
[1274] Emilio Betti, *Istituzioni di diritto romano*, I, 2nd edn., Padova 1942, p. 405-406.
[1275] Cohen, *Concerning Jewish and Roman Law: Specificatio in Jewish and Roman Law*, RIDA 5, 1958, p. 231.
[1276] Balzarini, *Specificazione*, NNDI 17, 1970, p. 1086.
[1277] F. Lucrezi, *La tabula picta tra creatore e fruitore*, Napoli 1984, p. 55-56.
[1278] Maria-Grazia Scacchetti, 1984, *Ibid.*, p. 384.
[1279] Otto Karlowa, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Leipzig 1901, p. 427-429; Mozzillo, 1954, *Ibid.*, p. 721-723; Thielmann, 1980, *Ibid.*, p. 226-232; Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 131-132.

qui estime que les Proculiens conservateurs ne considéraient que le cas habituel, qui voulait que le fabriquant de la *nova species* ait précédemment acquis la propriété du matériel avec lequel il avait fabriqué la nouvelle chose. Comme l'éventualité dans laquelle le fabriquant de la *nova species* n'était pas propriétaire de la matière est un cas exceptionnel, les Proculiens se refusaient à créer un tempérament à la règle générale[1280]. Les Sabiniens en revanche, en tant que réformateurs, ont pris en compte l'éventualité selon laquelle une personne avait fait quelque chose de nouveau à partir des matériaux de quelqu'un d'autre, et ont ainsi considéré qu'il était impossible pour le fabricant d'acquérir la *nova species* dans cette circonstance[1281]. Mozilla se trompe, en considérant que la coutume voulait que le fabriquant de la *nova species* soit également propriétaire du matériel, alors que la création d'une *nova species* par quelqu'un n'ayant pas été le propriétaire du matériel, mais qui avait un accord avec le *dominus materiae,* était chose courante[1282]. Pour Otto Karlowa, les Romains, en tant que peuple « énergique », attachaient plus d'importance au *facere* qu'à la *materia*. Preuve en est qu'à Rome, les bâtiments publics ou encore les lois portaient habituellement le nom de leur créateur. Ainsi, les Proculiens respectaient cette *traditio* en affectant la propriété de la *nova species* au fabriquant. En revanche, les Sabiniens innovaient en adoptant une position inverse. Comme l'affirme Tessa Leesen, cet argumentaire est faible puisque : « (...) considérer les Proculiens comme des communistes avant-la-lettre serait historiquement douteux. La nature énergique est inutile pour illustrer le caractère traditionnel de l'avis proculien. En outre, l'explication d'un problème juridique complexe au moyen d'une idée vague sur la nature et le caractère d'un peuple semblent peu convaincante[1283] ». Thielmann de son côté, explique la controverse au moyen de l'antithèse *Produktions* et *Substantialprinzip*. Pour le romaniste allemand, eu égard à l'estime des Romains pour le travail agricole, le facteur humain de production avait la priorité sur la matière. Les Proculiens restent fidèles à l'ancienne coutume, en gratifiant le fabriquant de la *nova species* de la propriété de celle-ci. En revanche, les Sabiniens s'écartent de la *traditio*, en accordant leur préférence au facteur matériel de production. Rien dans les sources ne justifie cette argumentation imaginée de toute pièce. Selon Gian-Luigi Falchi, les Proculiens soutiennent une vision unilatérale de la propriété proche de celle des *Veteres* voulant que le fabriquant acquiert, par un acte unilatéral, la chose nouvelle. En effet, lors de la création de la *nova species*, la matière disparait, ce qui entraine l'extinction de la propriété de cette dernière par son propriétaire. La chose nouvelle devient dès lors *res nullius*[1284] avant d'être acquise unilatéralement par le fabriquant en raison de la relation qu'il a créée avec la chose. Toujours selon Gian-Luigi Falchi, les Sabiniens défendent une vision bilatérale et novatrice de la propriété. En effet, les partisans de cette *schola* considèrent que lors de la création de la *nova species*, le matériel ne périt pas. En conséquence, la prérogative du propriétaire de la matière ne disparait pas, et la propriété de la *nova species* dépend de la *voluntas* de ce dernier. En somme, la propriété de la chose nouvelle est conditionnée à la volonté du *dominus materiae* d'accorder la *nova species* au fabriquant, et une relation bilatérale est nécessaire au transfert de propriété. Comme le *dominus materiae* n'avait pas l'intention d'effectuer une telle translation de propriété, la *nova species* lui appartenait comme le matériel. La théorie de Gian-Luigi Falchi ne trouve pas de support dans les sources. Nulle part il n'est écrit que les *Veteres* connaissaient

[1280] Mozzillo, 1954, *Ibid.*, p. 722.
[1281] Mozzillo, 1954, *Ibid.*, p. 722.
[1282] Emilio Betti, 1942, *Ibid.*, p. 406: « *I Sabiniani ritengono degno di prevalere l'interesse del proprietario della materia, non tanto per la ragione formale che "sine materia nulla species effici potest", quanto per un criterio politico- legislativo conservatore ... I Proculiani, per contro, danno la préférenza all'interesse dello specificatore, probabilmente, non tanto per la ragione formale della novita della species (quia quod factum est, antea nullius fuerat), quanto per un criterio politico di progresso sociale* ».
[1283]Tessa Leesen, *Ibid*, p. 71 et s.
[1284]Gaius, D. 41.1.7.7.

une conception unilatérale de l'acquisition de la propriété et la conception bilatérale n'était ni nouvelle ni innovante.

Quelques romanistes, et en particulier Peter Stein, s'orientent vers une explication méthodologique de cette controverse[1285]. Les Proculiens optaient pour une interprétation littérale de la formule de la *rei vindicatio*, tandis que les Sabiniens favorisaient une interprétation moins stricte. Eu égard aux juristes de la première école, il s'agissait de respecter le principe de la *rei vindicatio* ; lorsque que quelqu'un réclamait la propriété d'une chose, il devait donc décrire exactement ce à quoi il prétendait, et prouver que cela était à lui. Or, selon Peter Stein, les Proculiens ont estimé qu'il était impossible pour le propriétaire de la matière de réclamer la *nova species* puisque s'il décrivait la chose telle qu'elle lui avait appartenue, il aurait décrit quelque chose qui n'existait plus, et s'il la décrivait comme elle était effectivement, il décrirait quelque chose qui ne lui avait pas appartenu auparavant. En revanche pour les Sabiniens, point question de formalisme. Il s'agissait de favoriser, eu égard à la *naturalis ratio*, le bon sens et l'*aequitas,* le *dominus materiae* puisque sans matériel, rien ne peut être fait. Si Peter Stein parvient à expliquer l'opinion proculienne, il néglige l'interprétation sabinienne, se contentant simplement de l'opposer à celle de l'autre *schola*. Par ailleurs, le romaniste occulte le témoignage de Gaius dans D. 41.1.7.7. Enfin, Peter Stein néglige l'impact de la pratique judiciaire dans l'apparition de cette controverse dans laquelle, nous le pensons, les deux écoles ont dégagé leurs argumentaires dans le seul but de défendre leurs clients respectifs.

Enfin, nous en arrivons à l'explication pratique de cette controverse. Pour Tessa Leesen, les deux écoles s'opposent en l'espèce en raison de leur volonté de défendre des clients qui les ont consultés. On peut en effet imaginer qu'au Ier siècle, pendant le temps d'existence des deux *scholae*, un conflit a éclaté entre un propriétaire de raisins et un fabriquant de vin qui a utilisé les fruits du premier pour fabriquer sa boisson. Le *dominus materiae* va trouver les Sabiniens qui, pour le défendre au mieux, fournissent un *responsum* tandis que le fabriquant du vin va consulter les Sabiniens qui rendent également un *responsum* d'opportunité. Les Proculiens arguaient du fait que la propriété du vin devait être accordée à son fabriquant. Comme la *quaestio* d'espèce est de savoir si le fabriquant du vin en est le propriétaire, le *status* du conflit est la *coniectura*[1286]. Les *loci* adaptés à ce *status* sont les *locus ex causis*, *ex effectis* et *ex coniunctis*. Le plus adapté, en l'espèce, semble être le *locus ex adiunctis*. À cet égard, Quintilien écrit que : « Si la justice est bonne, alors nous devons juger justement ; Si la malhonnêteté est mauvaise, nous ne devons pas leurrer (…) ce que quelqu'un n'a jamais fait, il ne l'a pas perdu ; Quelqu'un ne pourra pas sciemment faire du mal à une personne qu'il aime ; Quelqu'un qui voulait qu'une personne soit son héritier, le tenait comme cher, le chérit et continuera à le tenir comme cher[1287] ». L'école proculienne semble s'être inspirée d'un passage précité des *De institutione oratoria* : « *Quod quis non habuit, non perdidit* ». Comme le propriétaire des raisins n'a jamais eu le vin en sa possession, il ne peut en réclamer la propriété. Les Proculiens vont plus loin dans l'argumentation, en estimant que le vin était r*es nullius*, c'est-à-dire n'appartenait à personne jusqu'à ce que le propriétaire l'acquière[1288]. Les Sabiniens de leur côté, souhaitaient que le propriétaire du raisin soit considéré comme le propriétaire de la *nova species* (le vin). Nous avons déjà démontré que le *status* du conflit d'espèce était celui de la *coniectura*. Parmi

[1285]Peter Stein, 1972, *Ibid.*, p. 18; Peter Stein, 1974, *Ibid.*, p. 306-307 ; Peter Stein, *Sabino contra Labeone : Due tipi di pensiero giuridico romano*, BIDR 19, 1977, p. 62 ; Peter Stein, *Le scuole*, *Per la storia del pensiero giuridico romano. Da Augusto agli Antononi*, Torino 1996, p. 7.
[1286] Cicéron, *Topica*, 23, 87.
[1287] Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.10.74 : A cet égard, voir Tessa Leesen, *Ibid.*, p.71 et s.
[1288] Gaius, D. 41.1.7.7 : « *Quia quod factum est, antea nullius fuerat* ». A cet égard, lire : Francis De Zulueta, 1963, *Ibid.*, p. 78-79 ; Thomas, *Form and Substance in Roman Law, Current Legal Problems,* 19, 1966, p. 155-159 ; Peter Stein, 1974, *Ibid.*, p. 306-307.

les *topoi* adaptés à ce *status*, les Sabiniens ont sans doute opté pour le *locus ex causis*. En effet, on trouve une similitude évidente entre l'argument sabinien, tel qu'il est présenté dans les *Res Cottidianae* (D. 41.1.7.7 : « *Sabinus et Cassius magis naturalem rationem putant efficere*, *ut qui materiae fuerit dominus, idem quoque eius, quod ex eadem materia factum sit, dominus esset, quia sine materia nulla espèces effici possit* ») avec le *locus ex causis* mentionné par Cicéron (Cicéron, *Topica*, 15, 58 : « *causarum enim* genres *duo sunt* ; *Unum,* (...) *alterum quod naturam efficiendi* non *habet sed sine quo effici* non *possit, ut si quis aes statuae causam velit dicere, quod sine eo non possit effici* »). Ce parallèle révèle de manière éclatante que les Sabiniens ont fait usage du *locus ex causis* pour trouver, en l'espèce, un argumentaire pour défendre le *dominium materiae*[1289]. Dans sa discussion sur le *locus ex causis*, Cicéron établit une distinction entre les deux principaux types de causes : celles qui produisent inévitablement un effet et celles sans lesquelles l'effet ne peut pas être produit[1290]. Étant donné que la raison n'est pas une cause qui affecte inévitablement le vin, mais que, sans le raisin, le vin ne peut se faire, il s'agit de se situer sous la bannière du deuxième type de cause (*sine quo effici non possit*). Dans cette catégorie de causes, une autre distinction est faite entre les causes passives et les autres, qui fournissent une préparation pour produire quelque chose. En lisant Cicéron, on apprend que le *materia* est considéré comme une cause passive, sans laquelle aucun effet ne peut se produire[1291]. Ainsi, l'argumentation sabinienne peut être celle-ci : étant donné que rien ne peut se faire sans *materia*, la propriété de la *nova species,* issue du *materia,* doit être accordée au *dominus materiae*. En l'occurrence, la propriété du vin doit être allouée au propriétaire des raisins.

On notera que suite à la controverse entre Proculiens et Sabiniens une *media sentencia* semble s'être imposée[1292]. C'est ce qui ressort de nombreuses sources, en particulier des *Res Cottidianae* : « Dans le cas où quelqu'un aura fait en son nom un ouvrage avec une matière appartenant à un autre, Nerva et Proculus sont d'avis que la propriété de la chose ouvragée appartient au maître de la façon. Par la raison que cette façon avant d'exister n'appartenait à personne. Sabin et Cassius, qui s'attachent plus à la raison naturelle, estimaient que le maître de la matière ouvragée devient le maître de l'ouvrage, parce qu'il ne peut pas y avoir de façon sans matière (…) Il y a cependant un sentiment mitoyen, qui est raisonnable : c'est celui de ceux qui distinguent si l'ouvrage peut retourner à sa première matière, et qui en ce cas sont de l'avis de Sabin et de Cassius ; ou s'il ne peut pas retourner à sa première matière, auquel cas ils préfèrent l'avis de Nerva et de Proculus : par exemple un vase peut être réduit à la première matière d'or, d'argent ou de cuivre qui a été employée pour le faire ; au contraire le vin, l'huile ou le blé ne

[1289] Mis à part Schermaier, *Materia. Beiträge zur Frage der Naturphilosophie im klassischen römischen Recht*, 1992, p. 232-233, aucun romaniste n'a mis en évidence le fait que les Sabiniens ont eu recours au *topoi* pour mettre en valeur leur argumentaire. Quant au romaniste allemand, s'il met en relation le raisonnement sabienien avec Cicéron, *Topica*, 14.58, il ne rend pas clair la connexion entre le raisonnement de cette école et la rhétorique : « *Die Vorstellung, dass ohne Stoff nichts entstehen konne, ist in dieser Form beispielhaft fur ein Vulgarphilosophem. Schon in klassischen griechischen und auch in der zeitgenossischen romischen Philosophie ist sie als Teil der Prinzipienlehre Gemeingut verschiedenster Schulen und Richtungen und wurde wohl fruh als allgemeiner naturwissenschaftlicher Grundsatz angesehen* ».

[1290] Cicéron, *Topica*, 15, 58 : « En fait, il y a deux types de causes : celle qui affecte certainement par sa propre force ce qui est soumis à cette force, par exemple : le feu brule. L'autre qui n'a pas la nature de produire un effet, mais sans laquelle un effet ne peut pas se produire, par exemple, si quelqu'un voulait appeler bronze la cause d'une statue parce qu'elle ne peut pas être produit sans elle ».

[1291] Cicéron, *Topica*, 15,59

[1292] Eu égard au fait que les choryphées des deux *scholae* avaient comme on l'a supposé le *ius respondendi*, leurs *responsa* s'imposaient au juge. Ainsi, ce dernier ne pouvait pencher pour l'une ou l'autre des interpretation ou proposé une autre voie. Il pouvait par contre essayer de degager une media *sentencia* combinant l'essentiel des opinions des deux *scholae*.

peuvent point retourner en raisins, en olives, en paille[1293] ». On trouve une confirmation de cette *media sententia* dans les *Institutes* de Justinien[1294].

Gaius, 4.79

Cet extrait concerne ausi la noxalité, et aborde plus spécifiquement la question des formalités dont un *pater familias* devait s'acquitter aux fins de réaliser une *noxae deditio* de son fils : « Quand un *filius familias* est donné en *mancipium* en raison d'une *actio noxalis*, les autorités de l'autre école pensent qu'il doit être donné en *mancipium* trois fois, parce que la Loi des XII Tables prévoit qu'un fils ne passe hors de la *potestas* de son père que s'il a été mancipé à trois reprises. Sabinus et Cassius, et les autres autorités de notre école, croient qu'une seule *mancipatio* suffit et que les trois prévues dans la Loi des douze Tables s'appliquent aux *mancipationes* volontaires[1295] ».

Selon Gaius (4.79), l'abandon noxal d'un fils se déroulait au moyen d'une *mancipatio*. Cependant, les avis étaient partagés entre les Proculiens et les Sabiniens sur le nombre de *mancipationes* nécessaires[1296]. Les premiers (*diversae scholae auctores*) imposaient une triple *mancipatio*, tandis que les seconds (*Sabinus et Cassius ceterique nostrae scholae*)

[1293] Gaius, D. 41.1.7.7. On notera que le mot *recte* dans la phrase « Est *tamen etiam* médias *sententia recte* existimantium » dans suggère que la média *sententia* avait déjà prévalu à l'époque où les *Res Cottidianae* ont été écrits. Un doute demeure sur le moment où s'est imposée cette media *sententia*. En effet, on ne peut pas affirmer avec certitude que les *Res Cottidianae* sont classiques ou *post*-classiques. Selon Hein Leopold Wilhelmus Nelson, Oberlieferung, *Aufbau und Stil von Gaius Institutiones*, Leiden 1981, p. 314-318, cet ouvrage doit être attribué à Gaius au IIe siecle après J.C. En conséquence la *media sententia* était connue et s'est imposée à ce moment. Hein Leopold Wilhelmus Nelson appuie son hypothèse par le fait qu'un passage d'Ulpien, D. 6.1.5.1 qui rapporte Pomponius (un juriste ayant vecu à la même époque que Gaius) va dans le même sens que la media *sententia* : Il (Pomponius) écrit encore : si on a fait une liqueur avec votre vin et mon miel, quelques-uns ont estimé que la liqueur était commune; néanmoins je pense, comme il le marque aussi lui-même, qu'elle appartient en entier à celui qui a fait le mélange, parce qu'elle ne garde pas sa première nature. Mais si mon plomb est mêlé avec votre arggent, comme on peut separer les deux matières, la masse ne sera point commune entre nous, et il n'y aura pas lieu à l'action en partage de chose commune ; parce que, comme on peut désunir les deux métaux, chacun revendiquera le sien. Cependant, dit-il, si les matières ne pouvaient pas être séparées, par exemple, si l'or étoit mêlé avec du cuivre, il faudroit intenter son action en revendication d'une partie du tout ; on ne pourrait point appliquer alors ce qu'on a dit plus haut sur la liqueur faite avec le miel et le vin parce que chaque matière, quoique confondue, conserve cependant sa première nature ». Okko Behrends, 1995, *Ibid.*, p. 234-236 ; Plisecka, 2006, *Ibid.*, p. 56, Balzarini, 1970, *Ibid.*, p. 1087, n. 1 ; et Mario Bretone, 1999, *Ibid.*, p. 89-90, pensent que la media *sentencia* date de l'époque classique. *Contra*, Schermaier, 1992, *Ibid.*, p. 198-204, d'autre part, estime que la média *sententia* dans Gaius, D. 41.1.7.7 est simplement un ajout postclassique. Voir aussi : Mozzillo, 1954, *Ibid.*, p. 715-721 ; Balzarini, 1970, *Ibid.*, p. 1087 ; Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 122, n. 97. *Contra*, Tessa Leesen, *Ibid.*, p.71 et s.

[1294] Dans les *Institutes* de Justinien (I. 2, 1, 25), enfin, la controverse d'école est mentionnée et la domination de la media *sentencia* est confirmée : « Lorsque quelqu'un fait un ouvrage avec la matière d'autrui, on demande à qui l'ouvrage doit appartenir suivant le droit naturel. Appartient-il à celui qui l'a fait, ou au maître de la matière ? Par exemple, on a fait du vin, de l'huile ou du blé avec les raisins, les olives ou les épis d'autrui ; ou on a fait un vase avec une matière d'or, d'argent ou de cuivre qui appartenoit à autrui ; ou on a composé une liqueur avec blé vin et le miel d'autrui ; ou on a fait un emplâtre avec les onguens d'autrui, ou un habit avec la laine d'autrui ; ou on s'est servi des planches d'autrui pour fabriquer un vaisseau, faire une armoire ou des bancs. Les Sabiniens et les Proculéiens ont été fort divisés sur cette question. Enfin on a adopté un sentiment mitoyen, c'est celui de ceux qui pensent que si l'ouvrage peut retourner à ses premiers principes et revenir dans son premier état de matière brute, il appartient au maître de la matière, autrement il doit appartenir au maître de l'ouvrage. Par exemple un vase travaillé peut être réduit à la matière de cuivre, d'argent ou d'or qu'on a employée pour le faire ; mais le vin, l'huile ou le blé ne peut plus revenir en raisins, en olives ou en épis. Lorsqu'on a fait un ouvrage, partie avec sa matière, partie avec celle d'autrui ; par exemple si on compose une liqueur avec son vin et le miel d'un autre, un emplâtre avec ses onguens et ceux d'un autre, un habit avec sa laine et celle d'un autre, il est hors de doute que celui qui a fait l'auvrage en est entièrement le maître, parce qu'il a fourni non-seulement sa façon, mais encore partie de la matière ».

[1295] Denys d'Halicarnasse, *Antiquités romaines*, II, 27 ; Ulpien, *Reg.*, X, 1. Selon Wilhelm Studemund, *Gaii Institutionum. Commentarii Quattuor*, Osnabriick 1874, p. 218, les mots « *ne aliter filius de potestate patris* » n'étaient pas présents dans le manuscrit. Voir, Fernand de Visscher, *La nature Juridique de l'abandon noxal*, Sirey, 1930 ; Henry Ernst Levy-Bruhl, *Sur l'abandon noxal*, Imprimerie centrale de Lausanne, 1963. On notera que la noxalité comme mode de règlement de la reponsabilité aquilienne est également possible dans le cadre du dommage commis par un animal.

[1296] Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 311 et s.

n'en requéraient qu'une seule[1297]. Le passage Gaius, 4.79 est le seul cas – avec Gaius, 3.133 – dans lequel Gaius examine d'abord l'avis des Proculiens avant de passer en revue l'opinion de sa propre école. Les Proculiens requéraient une triple *mancipatio* pour la *noxae deditio* d'un *filius familias* en se fondant sur la Loi des XII Tables, qui dispose qu'un fils ne quitte la *potestas* paternelle que s'il a été mancipé à trois reprises : « *Si pater filium ter venum duit, filius une esto de liber pater*[1298] ». Il semble que cette disposition décemvirale soit une réaction à la situation qui prévalait avant la rédaction de la *Loi des XII tables*, c'est-à-dire la possibilité pour un *pater familias* de vendre son fils sans aucune limite. Pour limiter cet abus, les législateurs ont encadré la *potestas* en lui fixant des tempéraments[1299]. Cette règle a déterminé que, si un père avait vendu son fils trois fois, le fils était libéré de sa *potestas* une fois pour toute[1300]. Quant aux Sabiniens, ils soutenaient qu'une *mancipatio* suffisait pour l'abandon noxal d'un *filius familias* et que les trois prévues dans la Loi des XII Tables ne s'appliquaient qu'aux *mancipationes* volontaires, c'est-à-dire celles qui conduisent à l'*emancipatio* ou à l'*adoptio*[1301].

Comme pour de nombreuses autres controverses, la doctrine a tenté de cerner celle-ci au moyen de l'antithèse Proculiens-conservateurs/Sabiniens-progressistes[1302]. Gian-Luigi Falchi argue notamment du fait que les Proculiens respectent la vision traditionnelle en l'interprétant à l'aune de la Loi des XII Tables. Au contraire, les Sabiniens ont introduit une nouveauté, en considérant qu'une seule *mancipatio* suffisait. Pour arriver à une telle conclusion, ils ont rejeté la lecture littérale de la disposition T.4.2b XII de la Loi des XII Tables (*Loi des XII tables*, IV, 2b, 12), en mettant en avant l'intention des législateurs, c'est-à-dire servir les intérêts de la partie lésée et permettre au *pater familias* d'abandonner son fils. On peut reprocher à Gian-Luigi Falchi de ne pas justifier sa position. En effet, nulle part dans les sources il n'est indiqué que les Proculiens étaient influencés par la structure traditionnelle de la *noxae deditio* et que les Sabiniens souhaitaient réformer cette institution afin de favoriser l'intention du législateur et des parties. Peter Stein propose une autre explication à la controverse[1303]. Pour le romaniste, le conflit entre les Sabiniens et les Proculiens tourne autour de l'interprétation de la Loi des XII Tables. L'école proculienne soutient que, par analogie avec la Loi des XII Tables, trois

[1297]Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, p. 86 ; B. Kubler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p.387; Biando Biondi, *Actiones noxales*, Cortona 1925, p. 327 ; F. De Visscher, *Le régime remain de la noxalité : de la vengeance collective a la responsabilite individuelle*, 1947, p. 295-299 ; Francis De Zulueta, *The Institutes of Gaius. Part II: Commentary*, 2nd edn., Oxford 1963, p. 272-273; Peter Stein, *The Two Schools of Jurists in the Early Roman Hight-empire*, CL] 31 (1972), p. 16-17; Detlef Liebs, Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat, ANRW 2.15 (1976), p. 268, 279; P. Peter Stein, *Sabino contra Labeone: Due tipi di pensiero giuridico romano*, BIDR 19, 1977, p. 61; Alfredo Mordechai Rabello, *Effetti personali della "patria potestas", I: Dalle origini al periodo degli Antonini*, 1979, p. 93-104; Gian-Luigi Falchi, *Le controversie tra Sabiniani e Proculiani,* Milano 1981, p. 202-206; Gian-Luigi Falchi, *Una poco nota controversia tra Sabiniani e Proculiani sulla legittimazione passiva all'actio noxalis furti*, Studi *in onore* di Cesare Sanfilippo, V, Milano 1984, p. 325-341; Peter Stein, Le *scuole*, Per la storia del pensiero giuridico romano. Da Augusto agli Antonini, Torino 1996, p. 5; Emanuele Stolfi, *II modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 60-61.

[1298] *Loi des XII tables*, 2b, 12 : si un père a vendu son fils trois fois, le fils sera libre du père. Voir encore : Gaius, 1.132 ; Ulpien, *Ep.*, 10.1.

[1299] R. Monier, *Manuel élémentaire de droit romain*, I, 6th edn., Paris 1947, p. 273 ; A.-E. Giffard, *Précis de droit romain*, I, 4th edn., Paris 1953, p. 216 ; Wolgang Kunkel, *Auctoratus*, *Eos* 48/3, 1956, p. 207-226 ; Kaufmann, 1964, *Ibid.*, p. 45-50 ; Yaron, 1968, *Ibid.*, p. 57-72 ; Alfredo Mordechai Rabello, 1979, *Ibid.*, p. 93-104. Ernst Levy-Bruhl, 1947, *Ibid.*, p. 80-94 ; Pour Levy-Bruhl, *La vente de la fille de famille à Rome*, Festschrift Hans Lewald, Basel 1953, p. 93-100, l'abandon noxal servait à mettre fin à la *patria potestas* ou afin d'adopter. Dans le même sens, Max Kaser, *Zur altromischen Hausgewalt*, SZ 67, 1950, p. 474-483 ; Max Kaser, *RPR*, I, p. 70-71 ; T. Mayer-Maly, *Das Notverkaufsrecht des Hausvaters*, SZ 75, 1958, p. 116-155.

[1300] H. Kaufmann, *Die altromische Miete : ihre Zusammenhange mit Gesellschafit, Wirtschaft und staatlicher Vermogensverwaltung*,1964, p. 45-47, et Reuven Yaron, *Si pater filium ter venum duit*, TR 36, 1968, p. 64, le terme *filius* dans la loi des XII tables doit s'apprecier largement et couvre les filles et les petits-enfants. Au contraire, pour H. Levy-Bruhl, *Nouvelles Etudes sur le très ancien droit romain*, 1947, p. 83-84, le terme *filius* s'applique uniquement aux fils.

[1301]Voir Francis De Zulueta, 1963, p. 42-44, et Max Kaser, *RPR*, I, p. 67-69.

[1302]Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 202-206 ; Gian-Luigi Falchi, 1984, *Ibid.*, p. 336-338. Max Kaser, 1950, p. 475 : « *Und da diese Regelung schwerfalliger ist als die sabinianische, die sich stest mit einmaliger Manzipation begniigt, haben wir keinen Grund zu bezweifeln, dass die Prokulianer der alteren Auffassung gefolgt sind* ».

[1303]Peter Stein, 1972, *Ibid.*, p. 16-17.

mancipationes étaient nécessaires dans le cas d'une *noxae deditio* d'un fils, alors que la *schola* adverse estime que la législation décemvirale ne s'appliquait qu'aux *mancipationes* volontaires et que, dans le cas contraire, une seule *mancipatio* suffisait. Tessa Leesen complète l'analyse de Peter Stein en mettant en évidence le recours à la rhétorique dans l'argumentation d'espèce des deux *scholae*. Contrairement à la *quasi*-totalité des autres controverses, le conflit présent dans Gaius, 4.79 semble théorique et non pratique. En d'autres termes, il s'agit là d'une controverse d'école. Pour autant, les *sectae* semblent avoir tout de même eu recours aux *topoi* pour soutenir leurs avis respectifs. Plus précisément, les Proculiens et les Sabiniens ont eu recours à la théorie des états de cause d'Hermagoras, qui considérait que lorsqu'une discussion portait sur l'application d'une loi, il fallait, pour soutenir une argumentation, avoir recours à l'un des quatre *status* légaux existants : le *scriptum*, la *voluntas*, les *leges contrariae* ou le *ratiocinatio*[1304]. En l'occurrence, le *ratiocinatio*[1305] semble le plus adapté, puisqu'une partie soutient que l'affaire n'est pas prévue par la loi, tandis que l'autre partie veut englober le cas en vertu d'une loi déjà existante pour les cas analogues (*Loi des XII tables*, IV, 2b, 12). Les Proculiens, tout d'abord, estiment que la *Loi des XII tables*, qui dispose qu'un père voulant émanciper ou faire adopter son fils doit le manciper à trois reprises, s'applique par analogie à la *noxae deditio* du *filius* par son *pater*. Les Sabiniens, quant à eux, pensent que la disposition décemvirale qui encadre l'*emancipatio* et l'*adoptio* ne peut voir son empire étendu à l'abandon noxal, puisqu'une différence notable distingue les deux types d'actes. Les premiers sont volontaires tandis que le second est involontaire, *ex noxali causa*. En cela, les Sabiniens se sont sans doute inspirés des conseils donnés par Cicéron aux rhéteurs qui voulaient s'opposer à l'extension d'une loi : « Mais la personne qui parle contre elle (c'est-à-dire, contre l'extension de la loi) aura pour effet d'invalider la similitude. Pour cela, il va montrer que ce qui est réuni est différent dans le genre, la nature, le sens, la grandeur, l'heure, le lieu, la personne ou l'avis[1306] ». Notons que la controverse a perdu de sa pertinence à l'époque de Justinien, lorsque l'abandon noxal du *filius* fut interdit[1307].

c) Positions doctrinales atypiques des Proculiens et des Sabiniens

Après avoir abordé les controverses entre les *scholae*, c'est-à-dire des cas de figure qui répondent au schéma que l'on se fait des deux écoles en tant qu'entités antagonistes, passons à présent en revue des situations plus atypiques. En effet, l'examen des sources révèle que Proculiens et Sabiniens ne sont pas toujours dans le rapport d'opposition externe que l'on pourrait attendre. Parfois, les juristes d'une même école s'opposent (α) tandis qu'occasionnellement, on observe des points sur lesquels les membres de *scholae* opposées s'accordent (β).

α) Hétérogénéité des positions doctrinales au sein des écoles proculienne et sabinienne

En convoquant nos deux principales sources sur les *sectae* proculienne et sabinienne, Pomponius et Gaius, il apparaît nettement que le modèle des écoles, tel qu'il est présenté dans l'*Enchiridion*, est factice. En effet, il n'existe pas de consensus total au sein des écoles, et bien

[1304]Anton Daniel Leeman - Antoine Braet, *Klassieke retorica*, Groningen 1987, p. 83-84.
[1305]Au sujet de la ratiocinatio, voir Cicéron, *De inv*., 2.148-153.
[1306] Cicéron, *De inv*., 2.151.
[1307] I. 4, 8, 7.

souvent, les juristes d'une même *secta* s'opposent sur un point doctrinal. En dehors de rares exceptions (Cassius avec Sabinus), les sectateurs ne s'accordent guère[1308]. Comme le relève Emanuele Stolfi, hormis Caius Cassius Longinus, qui succède à Sabinus à la tête de l'école sabinienne, et qui se distingue par sa grande adhésion au *credo* de la *secta*, et en particulier à son prédécesseur, on ne constate pas de fidélité totale des disciples vis-à-vis de leurs maîtres. Citons les principaux passages qui illustrent la divergence d'opinion entre membres d'une même école[1309].

Dans D. 35.1.6.1 (Pomponius, *Liber* III *ad sabinum*), il est question de l'interprétation des conditions impossibles inscrites dans un testament : « Un testateur a institué quelqu'un pour son héritier, sous la condition d'affranchir quelques-uns de ses esclaves qu'il lui a désignés, et dont il y en avait de morts avant le testament. Neratius pensait que la condition sous laquelle cet héritier était institué était censée manquer, et il ne voulait pas qu'on distinguât s'il était en la puissance de l'héritier de satisfaire à la condition ou non. Mais Servius a donné une décision contraire dans l'espèce suivante : un testateur ayant dit, j'institue un tel mon héritier si ma fille et ma mère me survivent, l'une des deux étant déjà morte lors du testament, Servius a pensé que la condition ne devait pas être censée manquer. Labeon a aussi écrit conformément à ce sentiment. Sabin et Cassius ont également pensé que ces conditions ajoutées aux dispositions testamentaires devaient être regardées comme impossibles, et comme tel, réputées non écrites. Ce dernier sentiment doit être suivi ». Cet extrait se révèle complexe, étant donné qu'on y observe un accord entre membres d'une même école, à savoir Proculus et Cassius, une controverse classique entre Proculiens (Proculus et Cassius) et Sabiniens (Neratius), et une divergence interne à la *schola* sabinienne (Neratius *contra* Labeon). En l'espèce, un testateur institue un héritier à la condition qu'il affranchisse certains esclaves. Or, un des *servi* est mort avant le *dies cedens* et donc sa manumission, ce qui a pour effet que le proculien Neratius, sans faire la distinction entre condition impossible et condition non réalisée, estimait que la condition nécessaire à l'institution de l'héritier n'avait pas été accomplie. Servius et Labeon, de leur côté, considèrent, dans une situation analogue[1310], c'est-à-dire dans le cas de la disposition testamentaire « *si filia et mater mea vivent* », qu'il ne faut pas considérer la condition comme non accomplie si l'une des deux personnes mentionnées est prédécédée. Quant à Sabinus et Cassius (rejoints par Pomponius), tous deux Sabiniens, ils estiment que les conditions impossibles insérées dans un testament sont considérées comme non écrites.

Dans Gaius, 2.218, une controverse est décrite concernant les legs qui opposent plusieurs Sabiniens ; Sabinus d'un côté, Julien et Gaius de l'autre : « Si donc on a légué ainsi à tout autre qu'un cohéritier, le legs est nul, tellement que Sabinus a pensé qu'il ne pouvait pas même valoir en vertu du sénatus-consulte Néronien ; car, dit-il, le sénatus-consulte ne fait valoir que ce qui est condamné par le droit civil comme vicieux dans la forme, et non ce qui est nul à cause de la personne même du légataire. Mais Julien et Sextus Africanus veulent que, même dans ce cas, le legs soit valable d'après le sénatus-consulte ; car, dans ce cas même, c'est à cause des expressions employées par le testateur que le droit civil déclare le legs inutile. Cela ressort évidemment de ce qu'on lègue valablement à la même personne, avec des paroles différentes,

[1308] Et ceci douze fois. Par exemple : D. 30.26.2 : « Lorsqu'un testateur a légué une certaine portion de ses biens, il est difficile de décider si l'héritier doit donner une partie dans les effest eux-mêmes, ou seulement l'estimation. Sabin et Cassius pensent que l'héritier ne doit que l'estimation ; Proculus et Nerva pensent que ce legs contient une portion dans les effest eux-mêmes. Il est plus naturel de favoriser l'héritier en lui donnant le choix de donner une portion dans les effest eux-mêmes ou seulement l'estimation. Il sera cependant obligé de donner une portion dans les effest qui peuvent se partager sans perte ; mais si ces effest sont indivisibles de leur nature, ou qu'ils ne puissent être partagés sans perte, l'héritier ne devra que l'estimation ».
[1309] Emanuele Stolfi, *Ibid.*, p. 49 et s.
[1310] Pomponius présente l'opinion de Servius à propos de ce cas de figure, puis affirme que Labeon avait le même sentiment même s'il est difficile d'établir si c'était à propos d'un cas d'espèce analogue ou en guise d'énonciation générale.

soit par vindication, soit par condamnation, soit par mode de permission. Un legs est nul à cause de la personne lorsqu'on a légué à celui auquel on ne peut léguer par aucun des quatre genres de legs, par exemple à un étranger avec lequel le testateur n'avait pas faction de testament ; le sénatus-consulte n'est pas applicable dans ce dernier cas ».

En l'espèce[1311], il s'agit de savoir si un legs *per praeceptionem* attribué à un non-héritier est valable. Au sein de la *secta* sabinienne, on estime qu'une telle disposition est nulle, tandis qu'elle est, selon Julien, convertible *ex Senatus consulto Neroniano*. Il existait en droit romain quatre sortes de legs qui se distinguaient par la forme, la matière et l'effet : *per vindicationem*, *per damnationem*, *sinendi modum* et *per praeceptionem*. Le premier type de legs, *per vindicationem* se concrétisait lorsque le testateur prévoyait, du fait de termes explicites (*do illi solidos centum*, ou *do*, *lego*, *capito*, *sumito*, *habeto*), que le légataire prenne directement la chose léguée. Ce type de legs conférait au légataire un droit réel pour revendiquer la chose en question. Le legs *per damnationem* était le cas de figure dans lequel le testateur ordonnait à son héritier (par ces mots : *heres meus damnas esto dare* …) de donner ou de faire quelque chose en faveur d'un légataire qui disposait d'une *actio in personam ex testamento*, afin de forcer le ou les héritiers à exécuter la volonté du testateur. En l'espèce, le légataire n'avait pas de droit réel mais un droit personnel, c'est-à-dire une créance sur l'héritier institué. Le legs *per sinendi modo* désignait la disposition qui contraignait l'héritier (au moyen des termes *heres meus damnas esto sinere* …) à laisser à un légataire la possibilité de prendre une ou plusieurs choses désignées. Ce dernier disposait, comme dans le cas du legs *per damnationem,* d'une *actio in personam ex testamento*. Enfin, dans le cas du legs *per praeceptionem*, le testateur permet au légataire de *praecipito*, c'est-à-dire de prendre par avance et hors part, une ou plusieurs choses de son patrimoine. On le voit, le legs *per praeceptionem* est proche du legs *per vindicationem,* et c'est cette ressemblance qui va être la source d'un désaccord entre Sabiniens et Proculiens. En effet, alors que les premiers assimilent les deux types de legs précités, les seconds établissent une différence. Pour les Sabiniens, le legs *per praeceptionem* impose des conditions plus strictes que le legs *per vindicationem*. Eu égard au legs *per praeceptionem*, le légataire ne peut être que l'un des héritiers du testateur, étant donné que « les héritiers seuls sont dans le cas de partager l'hérédité, et par conséquent de prendre avant partage ou par prélèvement (…) Ainsi pour tout autre personne que l'un des héritiers, et pour tout autre objet que ceux de l'hérédité, le legs *per praeceptionem* demeurait inutile[1312] ». Sous Néron, un sénatus-consulte dit Néronien, disposait que si des questions de forme empêchaient l'exécution d'un legs, il fallait, afin de respecter la volonté du testateur, le convertir *ex Senatus consulto Neroniano* en l'un des trois legs restants, afin qu'il produise tout son effet et respecte la volonté du testateur. Par exemple, si un legs *per vindicationem* concerne une chose appartenant à un hériter, alors que dans ce type de disposition, le testateur ne peut léguer qu'une chose qui lui appartient au moment de tester et à l'instant de sa mort, il sera, en vertu du Sénatus-consulte Néronien, transformé en un legs *per damnationem*, qui permet à la fois la transmission d'une chose possédée par le testateur mais aussi d'un bien appartenant à l'héritier. Dans le cas d'espèce (Gaius, 2.218), si Julien et Sabinus s'accordent pour affirmer que le legs *per praeceptionem* ne peut impliquer qu'un héritier, ils s'opposent concernant la portée du Sénatus-consulte Néronien. En effet, Sabinus estime qu'en léguant *per praeceptionem* à un tiers à la succession, le testateur n'a pas respecté une condition de fond. Or, le Sénatus-consulte Néronien ne permet que de « rattraper » des vices de forme, c'est-à-dire les legs qui étaient nuls par *ius civile* en raison d'une défectuosité de la formulation, et non de fond, c'est-à-dire à cause de la personne du légataire lui-même. En conclusion, le legs en question est nul et ne peut être

[1311] Emanuele Stolfi, *Ibid.*, p. 49 et s.

[1312] *Examen sur le droit Romain, selon les Institutes de Justinien, présenté par demandes et par réponses, avec des définitions, notes, et explications, tirées des meilleurs auteurs et commentateurs*, Fromont-Pernet, 2eme édition, 1837, p. 249.

converti *ex Senatus consulto Neroniano*. Un siècle plus tard, pour Julien et Sextus Africanus au contraire, (Gaius partage leur avis), le problème d'espèce concerne la forme. En effet, pour ces juristes sabiniens, tout est lié à un terme employé par le testateur, en l'occurrence *praeceptionem*[1313]. Il faudrait parler de problème de fond, si la libéralité avait été nulle, quel que soit le type de legs considéré. C'est, par exemple, comme le relève Gaius, le cas d'un legs consenti à un étranger. Dans le cas présent, il suffit, au moyen du Sénatus-consulte Néronien, de convertir ce legs *per praeceptionem* en un legs *per damnationem* pour qu'il devienne valide. La divergence d'opinion entre ces trois Sabiniens s'est affirmée, parce que la formulation du *Senatus consulto Neroniano* admettait plus d'une interprétation[1314]. Ce sont les mots *vitium verborum* qui posent problème, puisqu'ils permettent d'interpréter plus ou moins largement le Sénatus-consulte. En effet, tous les défauts d'un legs pouvaient être mis sous le dénominateur commun de *vitium verborum*. Le *status* du conflit était par conséquent l'*ambiguitas*[1315]. La controverse entre Sabinus, d'une part et Iulianus et Sextus d'autre part, démontre que l'école sabinienne n'était pas un mouvement rigide et fermé et que, même au sein d'une école, des désaccords pouvaient survenir.

Dans Gaius, 3.70, c'est sur une problématique relative au droit des successions que Sabinus et Iavolenus, tous deux Sabiniens, divergent : « Mais si le patron a institué un héritier externe avec ses enfants, Celius Sabinus pense que tous ses biens reviennent à ses enfants, chacun pour part virile, parce que, dès qu'il existe un héritier externe, la loi Junia n'est plus applicable, mais bien le sénatus-consulte (Largien) ; Javolénus pense, au contraire, que les enfants du patron auront part virile, en vertu du sénatus-consulte, dans la portion seulement que les héritiers externes auraient eue, en vertu de la loi Junia, avant le sénatus-consulte, les autres portions de l'hérédité leur étant dévolues suivant leurs parts héréditaires ».

Dans cette partie des *Institutiones*[1316], il est question de la succession du *latini Juniani*. Le Latin Junien est défini par la *lex Iunia Nobana*, datant de 19 après J.C., comme un type particulier d'affranchi. Il s'agit en effet d'un esclave qui, du fait d'un affranchissement vicié ou incomplet[1317], ne devient pas citoyen mais se trouve placé dans une situation intermédiaire entre l'esclavage et la liberté. Libéré de fait par un privilège prétorien, il demeurait esclave en droit ; il est qualifié de *servus in liberate*. Gaius les définit ainsi : « (…) ceux qu'on appelle Latins Juniens étaient autrefois, de droit quiritaire, esclaves, mais que l'usage s'était introduit, grâce au préteur, de les maintenir dans l'état de liberté ; (…) par l'effet de la loi Junia, tous ceux que le

[1313] Selon Magliocca, *Sul legato "uni ex heredibus"*, Studi in onore di Giuseppe Grosso, IV, Torino 1972, p. 298-304, l'interprétation restrictive de la notion de *vitium verborum* par Sabinus est la plus ancienne vision des choses. D'un autre coté, Iulianus et Sextus, défendent une vision extensive et progressiste de cette notion.

[1314] On ne connaît pas le texte du sénatus-consulte néronien. Toutefois, en lisant Gaius, *Institutes*, 2, 218, on peut avoir une idée des termes qui pose en l'espèce problème.

[1315] Notons par ailleurs que Salvius Iulianus a écrit un ouvrage intitulé *De Ambiguitatibus*.

[1316] Emanuele Stolfi, *Ibid.*, p. 50 et s.

[1317] A cet égard, voir Marie-Pierre Terrien, *La christianisation de la région rhénane du 4e au milieu du 8*e siècle, Volumes 1 à 2, Presses universitaires de Franche-Comté, 2007, p. 315 : « Si le maître n'attend pas pour affranchir son esclave que ce dernier ait atteint l'âge de trente ans, ou si le maître lui-même n'attend pas d'avoir atteint celui de vingt, ou si, toutes les conditions liées à l'âge étant respectées, il se contente d'une manumissio informelle, l'esclave obtient sa liberté mais avec le statut inferieur de Latin Junien (Latinus iulianus). Pour qu'il devienne entierement libre et citoyen romain, il faut accomplir une seconde étape (iteratio, selon Gaius 1.35) : la regularisation de la munumissio devant un magistrat romain (…) ». Nous préciserons que l'acquisition du statut de Latin Iunien pour un esclave, lorsque les conditions d'âge nécessaires à l'affranchissement n'ont pas été respectées, est prevue par la *lex Aelia Sentia* de l'an 4 après J.C.. On ajoutera aussi qu'il est possible au sens de la *lex Aelia Sentia* de déroger aux conditions d'âge precitées « que s'ils (les esclaves) ont été liberés par la vindicte, après qu'il aura été justifié en conseil d'une juste cause d'affranchissement ». Notons enfin qu'un esclave affranchi alors que son maître ne disposait pas sur lui d'une propriété totale obtient le statut de *latinus iulianus*. Voir encore, Raymond Monier, *Manuel élémentaire de droit romain*, Volume 1, 6eme édition, *Scientia*, 1947, p. 221 et s. ; Gilbert Hanard, *droit romain,* Volume 1, Publications Fac. St Louis, 1997, p.128-134 ; Elzéar Ortolan, *Explication historique des Institutes de l'empereur Justinien avec le texte, la traduction en regard, et les explications sous chaque paragraphe*, Volume II, Paris, Joubert, 1845, p. 61-68.

préteur maintenait en liberté devinrent libres et furent appelés Latins Juniens : Latins, parce que la loi a voulu qu'ils fussent libres comme s'ils avaient été des citoyens romains ingénus qui, emmenés de Rome dans les colonies latines, devinrent des colons latins ; Juniens, parce que la loi Junia les avait rendus libres, bien qu'ils ne fussent pas citoyens romains[1318] ». Contrairement aux vrais affranchis, les Latins Juniens ne disposaient pas du droit de tester, d'instituer un héritier, et à leur mort, l'ensemble de leur patrimoine revenait à leur maître. Comme Justinien le constate dans ses *Institutes* : « (…) quoiqu'ils vécussent comme libres, cependant en exhalant leur dernier soupir, ils perdaient à la fois la liberté ; et d'après la loi Junia, leurs biens, comme ceux des esclaves, restaient par une sorte de droit de pécule, à ceux qui les avaient affranchis[1319] ». Ainsi, à sa mort, le Latin Junien voyait tout son patrimoine revenir à son maître et à ses héritiers. En 42, sous le règne de Claude et le consulat de Cornelius Lupus et de Caius Caecina Largus, le sénatus-consulte *Largiano* fut voté[1320]. Ce dernier dispose que les biens du *Latini Juniani* décédé après son maître ne seraient pas partagés entre tous les héritiers de ce dernier, mais recueillis par ses seuls enfants[1321]. En l'espèce, dans l'article 70 du Livre III des *Institutes* de Gaius, un citoyen romain décède. Dans le même temps, son affranchi Latin (*Latini Juniani*) meurt (ou encore l'affranchi latin décède peu de temps avant son maître et son patrimoine n'a pas encore été incorporé à celui de son maître). Le citoyen a des enfants mais a également institué comme héritier un *extraneus haeredem*. Quelle disposition législative appliquer ? Le droit commun des successions ? La *Lex Iunia Norbana* qui règlemente le statut des esclaves affranchis ? Le sénatus-consulte *Largiano* qui ajoute des conditions à la loi précédente ? Un mélange de plusieurs dispositions ? Pour Sabinus, la *Lex Iunia* est inapplicable, puisqu'elle ne concerne la succession des affranchis latins que dans le cas où aucun *extraneus haeredem* n'est présent. Il convient, pour Sabinus, de s'en remettre entièrement au sénatus-consulte Largien, tant pour les biens propres du *pater* décédé que pour le patrimoine du *Latini Juniani*. Cela revient à déshériter totalement l'*extraneus haeredem*. Iavolenus écarte, comme Sabinus, la *Lex Iunia* mais s'éloigne pour le reste du raisonnement de son prédécesseur à la tête de la *secta*. En effet, pour Iavolenus, il n'est opportun de recourir au sénatus-consulte Largien que tant que l'on envisage les biens de l'affranchi latin, ceux-ci ne devant être partagés qu'entre les enfants du testateur. Concernant le patrimoine du *pater*, il devra être réparti entre l'ensemble des héritiers.

Sur Gaius, 3.140, nous ne dirons que quelques mots[1322]. En effet, nous avions déjà évoqué ce passage, puisqu'y apparaissent à la fois une controverse traditionnelle opposant Proculiens (Proculus) et Sabiniens (Cassius), mais également un affrontement entre deux juristes de la même école (Labeon et Proculus). Nous assistons à une dispute doctrinale concernant la validité d'un contrat de vente, dans lequel la détermination du prix a été laissée à l'appréciation d'un tiers. Alors que Labeon estime que la convention dans laquelle le prix de la chose en question serait déterminé par un tiers désigné est nulle, Proculus valide ce contrat d'*emptio-venditio*.

Dans D. 21.2.29.pr. (Pomponius, *Liber* 11 *ad sabinum*), on peut lire : « Si vous m'aviez vendu la chose d'autrui, et que je l'eusse achetée une seconde fois du véritable maître, Celse le fils désapprouve le sentiment de Nerva, qui pensait que vous aviez action contre moi pour me

[1318] Gaius, 3.56.
[1319] I. 3, 7, 4. On notera que le droit Justinien reformera la situation des Latins Juniens en les assimilant aux affranchis.
[1320] Gaius, 3.63-71.
[1321] Le patron, s'il souhaitait que le patrimoine de son *Latini Juniani* soit partagé entre tous ses héritiers y compris les extraneum *Haeredem* pouvait procéder à l'echeredation nominative de ses enfants. A cet égard, voir, CJ. 7, 6.
[1322] Gaius, 3.140 : « Le prix doit être déterminé, car autrement, si les contractants ont convenu que la chose serait payée suivant l'estimation qu'en ferait un tiers désigné, Labeon dit que cette convention est nulle ; cet avis est adopté par Cassius. Offilius pense qu'il y aura achat et vente ; Proculus a admis cette opinion ». Lire : Emanuele Stolfi, *Ibid.*, p. 50 et s.

demander le prix, par la raison que je suis en état de garder la chose. En effet, ce sentiment est contraire à la bonne foi, puisque l'acheteur a la chose à un autre titre que celui qui paraissait l'obliger envers son premier vendeur ».

En l'espèce, il s'agit de déterminer la règle à appliquer dans le cas où A avait acquis un bien auprès d'un vendeur B alors que la chose était *res aliena* d'un tiers C, et par conséquent n'appartenait pas à B[1323]. On ajoutera que A avait finalement obtenu la chose au moyen d'une *redemptio a domino*, c'est-à-dire en l'achetant une seconde fois à C, son véritable *dominus*. Alors que le proculien Nerva (qui semble suivi par Pomponius) soutenait que B pouvait obtenir le prix stipulé en agissant *ex vendito* à l'égard de l'acquéreur, Celse *Filius* rejetait cette position, en affirmant que la bonne foi faisait ici défaut.

Dans D. 12.4.15 (Pomponius, 22 *ad Sabinum*), il est question d'une divergence entre deux Proculiens, Labeon et Proculus : « Attius ayant soupçonné votre esclave de l'avoir volé, vous le lui avez livré pour qu'il l'appliquât à la question, sous la condition que s'il ne le trouvait pas coupable il vous le rende. Cet Attius l'a mis entre les mains du préfet des gardes de nuit, comme s'il eût été son esclave et qu'il l'eût trouvé en flagrant délit. Le préfet l'a condamné au dernier supplice. Vous avez action contre Attius pour qu'il vous rende votre esclave, parce qu'il devait vous le rendre avant de le faire mourir. Labeon dit que vous avez aussi contre lui l'action en représentation de votre esclave, parce qu'il le possédait, et que c'est par son fait qu'il n'est plus en état de le représenter. Mais Proculus pense que vous ne pouvez demander qu'il vous rende votre esclave, qu'autant que vous lui en aurez transféré la propriété, auquel cas vous n'auriez plus l'action en représentation. Mais s'il est toujours resté dans votre domaine, vous aurez contre Attius même l'action de vol, parce qu'il s'est servi de votre chose d'une manière qu'il savait être contre votre gré, et que vous auriez empêchée si vous en eussiez eu connaissance ».

En l'espèce, un homme A remet un de ses esclaves à un autre homme B, qui soupçonnait le *servus* de vol à son endroit, afin qu'il soumette l'accusé à la torture pour estimer sa culpabilité[1324]. Si l'esclave s'avérait innocent, il devait être remis à son propriétaire A. En l'occurrence, B, estimant la culpabilité de l'esclave avérée, le remet au préfet des vigiles comme s'il s'agissait de son propre esclave et qu'il l'avait pris en flagrant délit de vol (*quasi in facinore deprehensum*), lequel le condamne à mort. On se demande de quelle tutelle dispose A sur son ancien *servus*. Dans la première solution avancée par Pomponius, qui se réfère sans doute à Sabinus, on invoque un *dare oportere*, c'est-à-dire la possibilité de la part de l'*ex dominus* A d'engager une *condictio* à l'égard de B. Au sein de l'école proculienne, Pomponius constate une divergence entre Labeon et Proculus, son suiveur au sein de la *secta* proculienne. Le premier accordait au propriétaire de l'esclave, à la fois un *dare oportere* (comme Pomponius), et une *actio ad exhibendum*, estimant que B avait eu un comportement dolosif. Après l'opinion de Labeon, Pomponius énonce celle de Proculus. Ce dernier refuse l'obligation faite à B de rendre l'esclave, étant donné qu'il n'y a jamais eu de transfert de propriété. En revanche, Proculus accorde l'*actio ad exhibendum* mais aussi l'*actio furti*, parce que B s'est servi de la chose de A contre son gré.

Dans D. 8.3.24, nous observons une autre opposition doctrinale entre Labeon et Proculus, tous deux Proculiens, au sujet d'une question de servitude : « Si j'ai le droit de conduire de l'eau du puits d'un autre sur le mien, Labeon pense que je puis tirer de l'eau de mon aqueduc pour en donner à mes voisins. Proculus dit au contraire qu'on ne pourra point tirer de

[1323] Emanuele Stolfi, *Ibid.*, p. 2 et s.
[1324] Emanuele Stolfi, *Ibid.*, p. 2 et s.

l'eau d'un autre endroit de mon puits que de celui à qui la servitude est acquise. Le sentiment de Proculus me paraît le plus juste ». En l'espèce, l'objet de la controverse interne est la possibilité, pour le propriétaire du puits, de *commodare* une servitude d'aqueduc à son voisin. Labeon répond affirmativement, tandis que l'orientation de Proculus diverge, ouvertement suivi par Pomponius.

Dans D. 41.1.28 : « Si votre voisin bâtit sur votre mur, Labeon et Sabin pensent que ce qu'il a construit lui appartient. Mais Proculus décide avec plus de raison que cette construction appartient au propriétaire du mur, de la même manière que si on avait bâti sur son sol ». L'objet de la controverse est la règle à appliquer à ce qui a été construit par A sur le mur de B, son voisin. L'élément bâti doit-il revenir au constructeur ou au propriétaire du mur ? Labeon et Sabinus penchent pour la première solution, alors que Proculus (rejoint par Pomponius) adhère à la thèse opposée, c'est-à-dire que ce qui a été construit *supra parietem* appartient au propriétaire du mur.

β) Points d'accord entre membres de scholae opposées

Il faut noter que les Sabiniens et les Proculiens s'accordent parfois aussi. Donnons quelques exemples de passages qui rendent compte de points de concorde entre les deux écoles.

Dans D. 35.1.6.1, Pomponius rapporte l'accord entre Servius, Labeon, Sabinus et Cassius (contre Neratius) au sujet de la *conditio impossibilis* : « Un testateur a institué quelqu'un pour son héritier, sous la condition d'affranchir quelques-uns de ses esclaves qu'il lui a désignés, et dont il y en avait de morts avant le testament. Neratius pensait que la condition sous laquelle cet héritier étoit institué était censée manquer, et il ne voulait pas qu'on distinguât s'il était en la puissance de l'héritier de satisfaire à la condition ou non. Mais Servius a donné une décision contraire dans l'espèce suivante : Un testateur ayant dit, j'institue un tel mon héritier si ma fille et ma mère me survivent, l'une des deux étant déjà morte lors du testament, Servius a pensé que la condition ne devait pas être censée manquer. Labeon a aussi écrit conformément à ce sentiment. Sabin et Cassius ont également pensé que ces conditions ajoutées aux dispositions testamentaires devaient être regardées comme impossibles, et comme telles réputées non écrites. Ce dernier sentiment doit être suivi ».

En effet les quatre premiers juristes estiment que les dispositions testamentaires impossibles doivent être considérées comme non écrites. Tel est le cas par exemple d'un testateur qui institue un héritier à la condition qu'il affranchisse un esclave mort avant le *dies cedens*[1325].

Dans D. 35.1.14 est évoqué le cas de figure dans lequel l'exécution d'un testament est soumise à la validation d'une clause testamentaire qui impose que l'héritier place des statues *in municipio*. Or, en dépit de sa volonté de satisfaire à la disposition testamentaire, l'héritier se voit empêché d'édifier des statues, étant donné qu'il n'obtient pas d'autorisation municipale : « J'institue pour héritier Titius s'il a soin d'orner de statues la ville où je demeure. L'héritier offre de placer les statues, mais les magistrats municipaux refusent de lui donner un endroit pour les placer. Sabinus et Proculus décident que, malgré ce refus, il sera admis à la succession, et qu'il en serait de même d'un légataire à qui on aurait fait un legs sous la même condition ».

[1325] Emanuele Stolfi, *Ibid.*, p. 2 et s.

Dans cette hypothèse, aussi bien Sabinus que Proculus estiment que le bénéficiaire doit acquérir l'héritage, et qu'une règle analogue aurait valu en cas de legs[1326]. On parle à ce propos de « fiction d'accomplissement », ou d'une application du principe de *condictio pro impleta habetur*, si *per eum non stat*, *quominus impleatur*, reliant notre texte à un passage de Paul (D. 40.7.20.3).

Nous avons mis en évidence l'absence de dénominateur commun unissant les opinions proculienne et sabinienne. En effet, nous ne pouvons pas expliquer les positions de chacune des écoles au moyen d'une même conception théorique du droit, une unité de méthodologie, ou encore une même philosophie. Les *scholae* ne connaissent pas même de rapprochements internes constants, puisque l'on observe souvent une hétérogénéité de positions au sein d'une même école, ou encore une communauté d'opinions entre membres de *scholae* opposées. En conséquence, les entités proculienne et sabinienne doivent être vues comme des établissements pratiques, des cabinets de consultation juridique se déterminant sur un point juridique en fonction de l'opportunité, c'est-à-dire des intérêts de leurs clients. Les *scholae* proculienne et sabinienne ne sont ainsi pas des établissements transmettant de manière académique un savoir juridique. Si ce mode d'enseignement du droit n'est pas directement visible dans les sources du Haut-Empire, on peut observer l'existence de moyens alternatifs de transmission du savoir juridique en ce début d'Empire.

d) La pratique d'un enseignement de type respondere-docere dans les scholae proculienne et sabinienne

Nous en étions précédemment arrivés à la conclusion que les *scholae* proculienne et sabinienne n'étaient ni des centres pédagogiques, ni des écoles de pensée ou des « clubs » de discussion, mais des établissements juridiques pratiques. On peut, sur cette base, conjecturer que si les *scholae* ne dispensaient pas un enseignement académique du droit, s'y déroulait en leur sein une transmission du savoir juridique basée sur le *respondere-docere*. Afin de prouver notre hypothèse, il faudra établir un lien entre les deux *scholae* du Haut-Empire et l'institution du *Ius respondendi* (α), en vue de procéder à l'identification des écoles proculienne et sabinienne avec les *stationes publice docentium aut respondentium* (β).

α) Le lien entre *scholae* proculienne et sabinienne et le *ius respondendi*

Précédemment, sur la base de l'étude des controverses entre Sabiniens et Proculiens, nous en étions arrivés à la conclusion que les deux scholae étaient des établissements pratiques donnant des consultations juridiques. Pourtant, une interrogation demeure. Si les deux *scholae* sont des établissements pratiques rendant des *responsa*, pourquoi les sources rendent-elles compte de l'impossibilité d'arriver à une solution lorsque Proculiens et Sabiniens émettent des opinions opposées ? Pourquoi un magistrat n'a-t-il pas tranché entre les deux *Responsa* contraires ? C'est en liant les *scholae* proculienne et sabinienne et le *ius respondendi* que l'on

[1326] Emanuele Stolfi, *Ibid.*, p.2 et s.

parvient à une explication satisfaisante. Pour Jan Willem Tellegen, Olga Tellegen-Couperus et Tessa Leesen, il existe un lien entre les deux *scholae* et le *ius respondendi*[1327].

Le *ius respondendi* est – puisqu'il faut bien, pour commencer, proposer une ébauche de définition – une sorte de brevet juridique accordé par l'empereur à certains juristes, et qui les autoriserait à émettre des *responsa*[1328].

Un lien semble exister entre *ius respondendi* et les *scholae* proculienne et sabinienne. En effet, la source la plus importante concernant les écoles proculienne et sabinienne est l'*Enchiridium* de Pomponius, et plus particulièrement son *excursus* historique, qui énumère la succession des dirigeants des deux *scholae*[1329]. En effet, après avoir décliné le nom et les faits notables de la vie des deux premières générations des deux *sectae,* en précisant que Sabinus fut le premier juriste à être honoré par le *ius respondendi* (D. 1.2.2.47-48), Pomponius se lance dans une digression sur cette gratification impériale (D. 1.2.2.49-50) avant de poursuivre l'histoire des écoles proculienne et sabinienne (D. 1.2.2.51-53). Le fait de citer l'ensemble des « leaders » des deux *scholae,* juste après avoir longuement glosé sur le *ius respondendi* et son premier récipiendaire nous fait sérieusement supposer que l'ensemble des dirigeants Proculiens et Sabiniens, après Proculus, ont reçu ce privilège, et qu'il existe par conséquent un lien entre *sectae* proculienne et sabinienne et *ius respondendi*[1330].

C'est sur la base de cet indice que Jan Willem Tellegen, dans un article de 1988, a prouvé l'existence d'un rapport entre les controverses entre Proculiens et Sabiniens et le *ius respondendi*. Avant cela, aucun romaniste n'avait imaginé un tel lien, étant donné que les deux sujets que sont les écoles du Haut-Empire et le *ius respondendi* sont traités par la doctrine de manière séparée, le premier dans le cadre de l'étude de la science juridique romaine et de son enseignement, le second en lien avec le pouvoir impérial au début de l'Empire[1331].

Expliquons le raisonnement du romaniste néerlandais en trois points.

Tout d'abord, il s'agit de partir du postulat de départ, selon lequel un détail a échappé aux tenants des principales théories expliquant la scission des jurisconsultes en deux *sectae* au cours du Haut-Empire : le lien entre le droit romain et la pratique judiciaire. Si certains juristes comme Gaius ont eu comme désir de systématiser le droit et d'établir un système cohérent de droit privé, ces tentatives isolées ne doivent pas masquer le caractère profondément casuistique du *ius romanum*. Suivant ce principe, les Romains étaient d'abord des praticiens du droit, et

[1327] Étant donné que le *Ius publice respondendi* appartient à l'administration de la justice et que les écoles n'ont jamais été associées à la pratique juridique jusqu'ici, la recherche moderne a conclu qu'ils ne pouvaient pas avoir quelque chose à voir. Jan-Willem Tellegen a maintenu que les juristes à la fin de la République avaient formé une *secta* ou *schola* au Sénat où ils discutaient des problèmes juridiques sous la direction d'un éminent sénateur qui était versé dans la Loi.

[1328] Trois sources seulement nous renseignent au sujet du *ius respondendi* : D. l.2.2.48-50 ; Gaius, 1.7 ; I. 1.2.8. Sur ce sujet, lire : Kaius Tuori, *Ibid*., p.295 et s. ; André Magdelain, *Jus respondendi*, RHDFE 28, 1950, p. 1-22.

[1329] D. 1.2.2.47-53.

[1330] Alors que certains romanistes pensent que le *ius publice respondendi* ne fut accordé que jusqu'à Auguste, on peut evoquer le témoignage de Pline, VII, 15, qui semble s'accorder avec l'octroi de ce privilège à Iavolenus Priscus. Or, chronologiquement, le *ius repsondendi* ne peut pas avoir été délivé à Priscus par Auguste ou Tibère. A cet égard, voir, Jan-Willem Tellegen, *Ibid.*, p.278. Une partie de la doctrine soutient qu'il est certain que le *ius respondendi* était accordé à partir d'Hadrien en se basant sur Pomponius et sur un texte des *Institutes* de Gaius, 1.7. Selon nous, on peut seulement déduire de ce que Pomponius et Gaius disent que Hadrien ne voulait en fait pas accorder le *ius respondendi*. Un des juristes que certains auteurs mentionnent comme ayant reçu le *ius publice respondendi* après le règne d'Hadrien est un certain Innocentius qui vivait sous Dioclétien. Pour étayer leur opinion, ils se réfèrent à un extrait de la biographie par Eunapius de son maître Chrysantius. Le passage relate que le grand-père de Chrysantius, un certain Innocentius, a reçu autorisation par les empereurs. Toutefois, cette autorisation peut difficilement être assimilée au *ius respondendi*. Voir, Jan-Willem Tellegen, *Ibid.*, p. 278

[1331] Pour Jan-Willem Tellegen, *Ibid.*, p. 277, cette lacune des romanistes est encore une fois due à l'influence de l'école historique du droit qui refuse de considérer que les juristes romains aient pu avoir un lien avec la politique impériale.

leur principale activité juridique était le *respondere*, c'est-à-dire le fait de donner des conseils juridiques autrement appelés *responsa*[1332].[1333] ». En l'espèce, un *quidam* consulte un juriste, Publius Crassus, qui émet un *responsum* en défaveur de son client. Le demandeur va trouver un autre spécialiste du droit, Galba, qui lui fournit un *responsum* différent, à son avantage. L'Arpinate met en évidence dans ce passage le fait que les jurisconsultes, lorsqu'ils étaient consultés, interprétaient la loi pour leur client. En d'autres termes, leurs *responsa* étaient motivés par l'opportunité.

Lorsque deux juristes s'opposaient sur une interprétation de la loi et donnaient des *responsa* contradictoires sur la même affaire, une controverse naissait[1334]. Il existe trois sortes de controverses : les communes, les mixtes et les supérieures. Les premières se produisaient quand des juristes émettaient des avis sur leurs autorités personnelles. Le juge confronté à ces opinions choisissait à discrétion le raisonnement qui lui semblait le plus cohérent. Les controverses mixtes naissaient lorsque l'une des parties disposait du *responsum* d'un juriste gratifié du *ius respondendi* et l'autre d'un jurisconsulte pratiquant le *respondere* sur sa seule autorité. Dans cette occurrence, le magistrat était lié par l'opinion du juriste auquel l'empereur avait alloué le *ius respondendi*. Enfin, les controverses supérieures se produisaient lorsque chacune des deux parties à une affaire présentait à un juge un *responsum* imaginé par un juriste disposant du *ius publice respondendi ex auctoritate principis*[1335]. En l'espèce, le magistrat ne pouvait trancher pour l'une ou l'autre des solutions, et l'affaire restait en suspens.

Les controverses entre les deux *scholae,* visibles en particulier chez Gaius et Pomponius, font partie de la troisième catégorie évoquée ci-dessus. Elles seraient la résultante de conflits pratiques dans lesquels chacune des parties a présenté au juge un *responsum* émis par un juriste disposant du *ius respondendi*. Pour soutenir cette théorie, Jan Willem Tellegen et Tessa Leesen arguent du fait que les coryphées des écoles sabinienne et proculienne possédaient le *ius respondendi*. Plusieurs arguments appuient cette théorie. Tout d'abord, le fait que Pomponius évoque le *ius respondendi* au milieu de sa discussion sur les écoles fait fortement penser qu'il existe un lien entre les deux *scholae* et le *ius respondendi*[1336]. Ensuite, dans les *Nuits Attiques*, Aulu-Gelle fait référence aux « *stationibus Ius publice docentium aut respondentium*[1337] ». Pour Jan Willem Tellegen, la *stationes* en question est probablement une référence à l'une des deux *scholae,* et est associée au *ius respondendi*. Par ailleurs, on sait que le premier juriste à qui fut accordé le *ius respondendi* est Massurius Sabinus, l'un des dirigeants de l'école sabinienne. Enfin, il semble que la période pendant laquelle fut accordée le *ius respondendi* corresponde à la phase d'existence des écoles sabinienne et proculienne, c'est-à-dire du milieu du Ier siècle à la fin du IIe siècle après J.-C.

Jan Willem Tellegen, notre principal point d'appui quant aux *scholae* proculienne et sabinienne, effectue la synthèse suivante[1338]. Au début de la période impériale, la pratique des

[1332] Cicéron (Cicéron, *De or*., 1.238-240) rapporte à cet effet qu'il était commun pour un juriste de conseiller les citoyens confrontés à des problèmes juridiques. Voir aussi : Pomponius, D. 1.2.2.49. ur ce sujet, lire : Olga Tellegen-Couperus, *Ibid.*, 1993, p. 94-98 ; Fritz Wieacker, *Romische Rechtsgeschichte. Quellenkunde, Rechtsbildung, Jurisprudenz und Rechtsliteratur*, I, 1988, p. 557-563.
[1333].
[1334] Arthur Schiller, *Jurists' Law*, Columbia Law Review 58, 1958, p. 1226-1238, spécialement p. 1232-1235.
[1335] Jan-Willem Tellegen, *Ibid.*, 1988, p. 263-311 ; Jan-Willem Tellegen, *Responsitare and the Early History of the ius respondendi, Studies in Roman Law and Legal History in Honour of Ramon D'Abadal I de Vinyals on the Occasion of the Centenary 6*, 1989, p. 59-77. Olga Tellegen-Couperus, *Ibid.*, 1993, p. 95-98. Voir aussi, Giovanni Baviera, *Ibid.*, 1989, p. 16-19.
[1336] D. 1.2.2.49
[1337] Aulu-Galle, *Nuits Attiques*, 13.13.1.
[1338] Jan-Willem Tellegen, *Gaius Cassius and the schola Cassiana in Pliny's letter* VII, 24, 8, *Ibid.*

juristes consistant à donner des avis juridiques aux citoyens (*respondere*) était fréquente et désorganisée. La conséquence logique est que les *responsa* contradictoires étaient courants, ce qui compromettait la sécurité juridique. Afin de mettre de l'ordre dans cette situation, le pouvoir impérial a introduit le *ius respondendi*[1339]. Désormais, un juriste ayant le *ius publice respondendi ex auctoritate principis* émet des *responsa* non seulement sur sa propre autorité mais aussi et surtout en vertu de l'autorité publique de l'empereur[1340]. La conséquence logique de ce dernier caractère est que ces *responsa* liaient le juge.

Selon Olga Tellegen-Couperus, il eut été logique qu'Auguste accorde d'abord le *ius respondendi* aux coryphées des deux *scholae*. Cela aurait sans doute été le cas si une seule école avait existé. Toutefois, M. Antistius Labeo vient rapidement concurrencer C. Ateius Capito. L'empereur se retrouve alors devant une situation complexe. Il ne pouvait, sans être accusé d'injustice, accorder ce privilège à un seul des deux juristes[1341], et s'il gratifiait les deux jurisconsultes, cela contredirait complètement le but de la mise en place du *ius respondendi* puisqu'il existait un risque réel qu'ils donnent des conseils contradictoires et compromettent ainsi la sécurité juridique. En conséquence, si l'on croit Pomponius qui affirme que Sabinus fut le premier juriste à avoir eu le *ius respondendi*, l'empereur n'a pas accordé ce privilège à M. Antistius Labeo et C. Ateius Capito[1342]. C'est ainsi Massurius Sabinus qui a sans doute obtenu le premier le *ius respondendi*. Tibère lui a concédé ce privilège afin de le renforcer à la tête de l'école sabinienne qu'il dirigeait officieusement, en dépit de sa situation atypique au sein du monde du droit. En effet, Massurius Sabinus ne disposait pas de moyens financiers conséquents, n'était pas un membre du Sénat et a seulement été élevé dans l'ordre équestre vers l'âge de 50 ans. Il semble que l'opposant de Sabinus, Nerva Pater, n'ait pas disposé du *ius respondendi*[1343] et que Proculus fut le premier membre de la *secta* proculienne à avoir reçu ce privilège. À la génération suivante, C. Cassius Longinus s'est vu accorder le *ius respondendi*, non plus pour renforcer sa position fragile, mais de manière régulière[1344].

Pour Jan Willem Tellegen, les écoles sont nommées d'après le premier de leurs dirigeants respectifs ayant obtenu le *ius respondendi*[1345]. Ainsi, les Proculiens sont nommés d'après Proculus parce qu'il est le premier membre de cette *secta* à avoir disposé du *ius*

[1339] D. 1.2.2.49 : « *Primus divus Augustus... constituit, ut ex auctoritate eius responderent* ».

[1340]Selon Jan-Willem Tellegen, 1988, p. 283, le terme « *publice respondere* » doit se comprendre comme « répondre au nom de l'état ». Pourtant, comme la notion d'état est anachronique lorsque l'on étudie l'époque romaine, il vaut mieux traduire « *publice respondere* » par « répondre au nom de l'emprereur ».

[1341] S'il avait accordé le privilège à Capito seul, il favoriserait le juriste le moins doué. S'il ne l'avait accordé qu'à Labeon, il favoriserait un adversaire politique.

[1342] D. 1.2.2.48, Capito et Labeon étaient les premiers chefs des deux écoles, ils ne sont pas considérés comme les véritables fondateurs de leurs écoles, parce qu'ils n'avaient pas le *ius respondendi.*

[1343] Selon Jan-Willem Tellegen, il y a des indications que Tiberius n'a pas accordé le privilège à Nerva *pater*, chef de file de l'école des Proculiens. Par conséquent, on peut affirmer que, bien que pour des raisons différentes, ni Sabinus ni Nerva *pater* ne furent considérés comme les vrais fondateurs de leurs écoles. Selon, Jan-Willem Tellegen, *Ibid.*, 1988, p. 282, les témoignages de Tacite (Tacite, *Ann*., 6.26) et Dion Cassius (Dion Cassius, 58.21.4) sur le suicide de Nerva *pater* en raison de son opposition à l'immixtion de Tibère dans le domaine de la loi suggère qu'il n'avait pas le *ius respondendi*.

[1344] Caligula et Néron conféraient le *ius publice respondendi* aux dirigeants des deux écoles pour des raisons politiques. C'est ce qui explique pourquoi leur école est parfois appelée « *Sabiniani* » et parfois, « *Cassiani* ». Cela explique aussi pourquoi Cassius (et pas Capito ou Sabinus) est considéré comme le vrai fondateur de l'école *Cassiani*. En effet, dans une lettre à Geminus, Pline le Jeune (7.24.8) le qualifie comme tel : « *Cassianae scholae princeps et parens fuit* ». Sur l'affirmation selon laquelle l'école Cassiani est nommée d'après C. Cassius Longinus parce qu'il fut le premier à qui le *ius publice respondendi* fut accordé de façon normale : Jan-Willem Tellegen, *Ibid.*, 1988, p. 293-298. Il y a deux indications que C. Cassius Longinus a eu le *ius respondendi* : une lettre à Geminus, Pline le Jeune (7.24.9) où il l'appelle *iurisconsultus* et *Inst*., 1.2.8, dans lesquelles il est dit qu'un juriste possédant le *ius respondendi* est nommé *iurisconsultus*. En fait, *iurisconsultus* est un terme général désignant une personne donnant des *responsa*. Une autre indication est donnée dans les *Annales* de Tacite (14.42-45). Le terme « *Sabiniani* » se rencontre dans : Ulpien, D. 24.1.11.3 ; Marcien, D. 41.1.11 ; *I.* 2.1.25 ; et CJ. 6.29.3.1. Le terme « *Cassiani* » est utilisé par : Pomponius, D. 1.2.2.52 ; Paul, D. 39.6.35.3 ; Paul, D. 47.2.18 ; Ulpien, *Ep.*, 11.28 ; et Pline, 7.24.8.

[1345] Jan-Willem Tellegen, *Ibid.*

respondendi. La *schola* rivale dispose de deux appellations (sabinienne ou cassienne) en raison du fait que Sabinus est le premier juriste à avoir eu le *ius respondendi*, mais de manière particulière (uniquement de manière à renforcer sa fragile position au sein de la *secta*), tandis que Cassius est le premier à avoir reçu ce privilège de manière officielle et régulière[1346]. Selon Jan Willem Tellegen, c'est sous le règne d'Hadrien que le *ius respondendi* fut aboli afin de renforcer sa propre autorité[1347]. Pour arriver à cette conclusion, le romaniste néerlandais se base sur un passage de l'*Enchiridion* de Pomponius : « Auguste le premier, pour donner plus de poids à ces réponses, ordonna qu'on ne pourrait donner de consultations qu'autant qu'on y serait autorisé par lui ; et, dès ce temps-là, on demanda cette permission comme une grâce. Mais des personnes qui avaient passé par la préture, ayant demandé à Adrien la permission de consulter, cet excellent prince répondit que cette permission ne se demandait pas, mais qu'elle était accordée de droit ; et qu'ainsi il verrait toujours avec joie ceux qui se croiraient en état, répondre quand ils seraient consultés[1348] ». Le témoignage de Pomponius est confirmé par un passage des *Institutes* qui évoque les sources du droit : « Les réponses des prudents sont les sentences et opinions de ceux auxquels il est permis de fonder le droit. Si tous leurs avis concourent et n'en font qu'un, cette décision unanime obtient force de loi ; mais, si les avis diffèrent, il est permis au juge de faire un choix entre tous : cela ressort d'un rescrit du divin Adrien[1349] ». Du témoignage concurrent de Pomponius et Gaius, il faut croire que, durant le règne d'Hadrien, le *ius respondendi* fut supprimé. Pourquoi donc ? Sans doute parce que pendant cette période, l'école sabinienne était dirigée par trois juristes, et l'école des Proculiens par deux. Si le *ius respondendi* avait été accordé à l'ensemble de ces cinq juristes, la sécurité juridique aurait été mise en péril. Sans doute Hadrien a-t-il alors, devant cette menace, décidé de réorganiser la chancellerie et de donner des conseils juridiques lui-même.

β) L'identification entre les *scholae* proculienne et sabinienne et les *stationes ius publice docentium aut respondentium*

Au début du Haut-Empire apparaissent de mystérieuses entités, connues sous le nom de *stationes ius publice docentium aut respondentium*, que d'aucuns qualifient d'écoles de droit[1350]. C'est Aulu-Gelle le premier qui évoque l'une d'entre elles dans la première moitié du IIe siècle : « Alors qu'au sortir des recoins solitaires des bibliothèques et des écoles, je m'étais avancé déjà au milieu de la foule et à la lumière du *forum*, on recherchait à Rome, je m'en souviens, dans beaucoup de *stationes* de juristes qui donnaient des leçons ou des réponses officiellement reconnues, si un questeur du peuple romain pouvait être convoqué en justice

[1346] Pourtant, cela ne peut être confirmée pour L. Iavolenus Priscus. Dans une lettre à Voconius Romanus, Pline le Jeune décrit une scène amusante dans une récitation de poésie impliquant L. Iavolenus Priscus. Pline l'Ancien (6.15.3) décrit ce juriste comme une personne plutôt excentrique, mais aussi comme quelqu'un qui a participé à des réceptions officielles, qui a été invité à assister au *consilia*, et qui a même répondu *publice* dans le domaine du droit civil : « *Est omnino Priscus dubiae sanitatis, intérêt tamen officiis, adhibetur consiliis atque etiam ius civile publice respondet* ». Quand Pline affirme que L. Iavolenus Priscus a répondu *publice* dans le domaine du droit civil, cela indique probablement que le juriste a eu le *ius respondendi*.
[1347] Pomponius, D.1.2.2.49.
[1348] Pomponius, D.1.2.2.49.
[1349] Gaius, 1.7. Gaius fait une énumération des différentes sources du droit : en-dehors des *leges* (Gaius, 1.3), plébiscites (Gaius, 1.3), sénatusconsultes (Gaius, 1.4), constitutions impériales (Gaius, 1.5) et édits de ceux qui ont eu le *ius edicendi* (Gaius, 1.6), Gaius mentionne également les *responsa prudentium*. Voir Gaius, 1.7. Dans la première phrase de ce texte, Gaius affirme que les *responsa prudentium* lient le juge. C'est ce qui explique pourquoi Gaius traite de ces *responsa* dans son énumération des sources du droit. Dans la deuxième partie du texte, « *Quorum omnium (...) idque rescripto divi Hadriani significatur* », Gaius peut avoir discuté du même *rescriptum* d'Hadrien que celui mentionné par Pomponius. Dans ce *rescriptum*, Hadrien a décidé que le *ius publice respondendi* n'était plus en fonctionnement et que l'avis d'un juriste individuel n'était plus contraignant pour un juge.
[1350] Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p.32 et s.

devant le préteur. Or ce débat ne venait pas d'une curiosité oiseuse mais on était précisément dans des circonstances telles qu'il fallait convoquer en justice un questeur. Beaucoup donc estimaient que le préteur n'avait pas le droit de convocation à son égard (…) mais moi qui étais alors constamment à lire les livres de Varron, m'étant aperçu qu'on se posait des questions et qu'on avait des doutes là-dessus, je présentai le livre XXI des *Antiquités Humaines* (…) On lut donc les deux passages du livre et tous se rangèrent à l'avis de Varron ; le questeur fut convoqué en justice devant le préteur[1351] ».

Nous ne disposons que de très peu d'éléments sur les *stationes*. En effet, rien ne filtre, en dehors du témoignage d'Aulu-Gelle[1352]. Sur cette base, que pouvons-nous affirmer ? Que le mot *stationes* est employé pour désigner des boutiques de droit, au sein desquelles étaient dispensées des consultations juridiques. Ce n'est pourtant pas tout. Ainsi que l'intitulé de *stationes ius publice docentium aut respondentium* et la description d'Aulu-Gelle le laissent entendre, ces structures se livraient à une double activité, pratique et didactique. On constate également que pour la première fois (hormis peut-être la *Serviana* que nous connaissons mal), la transmission du savoir juridique se faisait en dehors du schéma républicain individualisé dans lequel un apprenti s'instruisait en observant son maître travailler[1353]. On sait aussi que les *stationes* se trouvaient au sein du *forum*, et, enfin, que ces *stationes* avaient un caractère officiel, dans le sens où les *magistri* qui y dispensaient leur savoir disposaient du privilège d'émettre des *responsa* reconnus par le pouvoir impérial[1354]. Certains romanistes ont prétendu que la notion de *publice respondere* que l'on retrouve dans les notions de *ius publice respondendi* ou de *stationes ius publice docentium aut respondentium* ne signifiait pas donner des réponses au nom de l'état mais répondre en public[1355]. Or, il suffit de constater que dans l'*Enchiridion*, Pomponius présente le *ius respondendi* comme une nouveauté[1356] qui donnait aux réponses des juristes une nature tout à fait différente de celles qui en étaient dépourvues. Par conséquent, on ne peut admettre la traduction de *publice respondere* par « répondre en public », puisque dans un tel cas, il n'y aurait aucune nouveauté.

Les *stationes* étaient, par conséquent, des boutiques de droit situées dans le *forum* au sein desquelles des élèves se rassemblaient autour d'un maître qui disposait d'une gratification impériale lui permettant d'émettre des *responsa* au nom de l'État, c'est-à-dire le *ius publice respondendi*.

L'enseignement qui était dispensé au sein de ces *stationes* n'avait sans doute rien d'original. En effet, le fait que, dans ces boutiques de droit, un juriste se livre à la fois à une activité pratique et didactique, nous rappelle fortement le schéma républicain du *responderedocere*. Nous pouvons supposer que dans les *stationes*, les élèves s'instruisaient essentiellement au moyen de l'*audire*, c'est-à-dire en écoutant le *magister iuris* répondre à ses clients, et pouvaient toujours être qualifiés d'*auditores*. Le lien avec la pratique est toujours présent et Aulu-Gelle insiste particulièrement sur le fait que la recherche d'une solution à la question de savoir si un questeur pouvait être convoqué devant le préteur répondait à un problème concret. Comme sous la République, l'enseignement juridique tenu dans les *stationes* devait être

[1351] Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, 13, 13.
[1352] Si on excepte trois passages du *Digeste* qui evoquent des *auditoria*, peut-être en référence aux *stationes*. D. 22.3.78.4 ; D. 40.15.1.4 ; D. 12.1.40.
[1353] Cependant, comme l'affirme Antonio Guarino, ces écoles ne devaient pas absorber tous l'enseignement du droit dans la Rome classique, au moins pendant le premier siècle de l'Empire, sinon que se maintenait encore le système pédagogique républicain, d'assister à la consultation des juristes dans leurs propres maisons.
[1354] Jan-Willem Tellegen, *Ibid.*, p. 283.
[1355] A. Magdelain, *Jus respondendi*, *Jus imperium auctoritas*. *Études de droit romain*, École Française de Rome, 1990. p. 145 et s.
[1356] D. 1.2.47

informel. En effet, Aulu-Gelle, au détour d'une de ses pérégrinations dans le *forum*, passe devant l'une des *stationes* présentes à Rome, écoute librement les discussions qui s'y tiennent et s'intègre dans le débat. C'est par ailleurs ce dernier, pourtant élément allogène, qui fournira la solution au problème juridique d'espèce qui ralliera toutes les voies.

Ces éléments réunis nous font penser qu'il n'existait rien de commun entre l'enseignement juridique dispensé au sein des *stationes* et celui que nous pouvons observer aujourd'hui dans nos facultés de droit, ou encore celui que nous aurons l'occasion de voir émerger au cours de l'Antiquité tardive. En effet, dans les premières entités, il n'y avait sans aucun doute point de programme précis, de plan d'étude déterminé[1357], d'horaires fixés ou de diplôme en fin de cycle.

Des différences devaient toutefois exister avec la transmission du savoir juridique initiée par Tiberius Coruncanio. En effet, l'attribution du *ius publice respondendi* au *magister* responsable de la *statio* devait avoir une influence non seulement sur les *responsa* qu'il émettait mais aussi sur l'enseignement qu'il dispensait. On peut ainsi supposer que les auditores qui avaient assidûment assisté à l'activité du dirigeant de la *statio* étaient considérés comme aptes à enseigner et à donner leurs propres *responsa*. Au bout de combien de temps les *auditores* étaient-ils considérés comme formés et sur quelle base estimait-on que leur culture juridique fût suffisante pour devenir des professionnels du droit ? Nous ne le savons pas. Il ne semble pas que cela ait été réglementé et qu'il y ait eu un nombre d'années d'études requis pour occuper des charges publiques comme l'accrédite une constitution des empereurs Dioclétien et Maximin de 291[1358], qui se réfère simplement aux connaissances nécessaires pour l'administration publique. En l'absence de toute indication dans les sources ou de toute législation en la matière, tout juste peut-on imaginer que le *magister iuris* disposait là d'un pouvoir suprême d'appréciation. Ce dernier devait, lorsqu'il estimait qu'un *auditor* avait acquis des connaissances juridiques suffisantes, lui délivrer une attestation garantissant sa bonne maitrise du droit. Par ailleurs, si nous ne savons rien au sujet de la méthode d'enseignement pratiquée dans les *stationes*[1359], il est probable que dans la lignée de Servius Sulpicius Rufus, il s'agisse d'une méthode dominée par le *respondere-docere* mais unissant la théorie et la pratique (*audire*, *instituere*, *instruere*)[1360]. Nous ne connaissons pas le temps que le *magister iuris* consacrait véritablement à l'enseignement actif, c'est-à-dire ce qui se démarque du pur *audire*. Toutefois, le constat peut être le même que pour la *Serviana*, c'est-à-dire que la transmission du savoir juridique est toujours fortement dominée par la pratique. D'autres questions restent en suspens, comme le nombre d'*auditores* présents en même temps dans les *stationes*, même si le caractère informel de cet enseignement laisse présager de fortes variations, ou encore le fait de savoir si les apprentis juristes effectuaient toute leur formation juridique auprès du même *magister* ou s'ils étaient éduqués par plusieurs *magistri*[1361].

Au terme de cette présentation des *stationes ius publice docentium aut respondentium*, nous allons tenter un rapprochement avec les *scholae* sabinienne et proculienne[1362].

[1357] Hernandez Tejero, *Ibid.*, p. 143
[1358] CJ. 1, 51, 1.
[1359] Mario Bretone, *Ibid.*, p. 268 suppose que les écoles juridiques étaient des institutiosn stables de nature prouvée sans statut determinée. Le modele sur lequel elles se seraient construites serait celui des écoles de médecine, grammaire et de rhétorique.
[1360] Hernandez Tejero, *Ibid.*, p. 143.
[1361] Sur cette question, voir, Hernandez Tejero, *Ibid.*, p. 148-149. Il semble que la coutume voulait qu'un élève s'instruise au droit auprès d'un seul *magister iuris.* Pourtant, il y a des contre-exemples, comme celui de Servius Sulicius Rufus ou encore celui de Labeon.
[1362] Dans le même sens, Jan-Willem Tellegen, *Ibid.*, 1988, p. 282

Plusieurs éléments convergent dans cette direction.

Tout d'abord, il existe un lien, à la fois entre les *scholae* proculienne et sabinienne et le *ius respondendi,* et entre les *stationes* et cette gratification impériale. Les coryphées des deux *sectae* tout comme les juristes à la tête des *stationes* avaient le droit de *publice respondere*, c'est-à-dire d'émettre des *responsa* au nom de l'empereur.

Il manque toutefois une connexion entre la transmission du savoir juridique et les *scholae* proculienne et sabinienne, pour établir un rapprochement convaincant avec les *stationes*. Ce lien apparaît en tenant compte du fait que nombre de dirigeants des *scholae* proculienne et sabinienne ont été enseignants.

Nous avons déjà évoqué ce fait alors que nous détaillions les éléments biographiques fondamentaux des dirigeants des deux *sectae*. Revenons-y un instant, en notant par exemple que Labeo partageait son temps entre la ville avec ses *studiosi*, et la campagne, où il rédigeait ses livres : « (…) Labeo refusa le consulat qui lui était offert par Auguste ; mais il s'appliqua beaucoup à l'étude. Il avait divisé son année de manière qu'il était six mois à Rome avec ses disciples, et six mois à la campagne, où il composait ses ouvrages[1363] ». Relevons que le témoignage de Pomponius nous apprend que les *auditores* recevaient l'enseignement de leur *magister* durant la moitié de l'année seulement. Il est en tout cas possible de généraliser la façon de faire de Labeo à tous les *magistri iuris* des *scholae* et des *stationes*. Illustrons encore la relation entre les deux *scholae* et l'enseignement du droit par l'exemple de Sabinus ; comme le rapporte l'*Enchiridion,* ses disciples, en raison de sa fortune modeste, « le soulagèrent beaucoup[1364] ».

Enfin, il existe une correspondance chronologique entre la période d'existence des *scholae* et celle des *stationes*. Lorsqu'Aulu-Gelle nous parle des *stationes*, il fait référence à sa jeunesse, c'est-à-dire à l'époque où il faisait ses études, et qu'alors qu'il « quittait la solitude de l'école[1365] », il surprit dans le *forum* les conversations qui agitaient les « boutiques de droit ». Aulu-Gelle est né vers 130 et effectuait par conséquent ses études vers 150. Le grammairien nous parle des *stationes* comme d'une institution bien établie qui, par conséquent, ne fut pas nouvellement créée. Quant aux *scholae*, nous avons précédemment estimé que leur date de naissance devait être fixée sous le règne d'Auguste avec Capiton et Labeo, même si ce n'est probablement qu'à la troisième génération, c'est-à-dire sous Tibère (14-37), qu'elles prirent leurs traits définitifs. On perd toute trace des *scholae* vers 170.

Nous pensons ainsi que les stationes et les scholae désignent la même réalité. Les écoles proculienne et sabinienne ne seraient ainsi que des « boutiques de droit » dans lesquelles un juriste doté du *ius respondendi* rendait des *responsa* et « au surplus » transmettait un savoir juridique à des *auditores*.

Cependant, comme l'affirme Antonio Guarino[1366], ces écoles n'absorbaient pas tout l'enseignement du droit dans la Rome du Haut-Empire, puisque se maintenait le système pédagogique républicain consistant à assister aux consultations des juristes dans leurs propres maisons.

[1363] D. 1.2.2.47 (Pomponius).
[1364] D. 1.2.2.48 (Pomponius).
[1365] Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XIII, 13.
[1366] *Storia*, *Ibid.*, p. 459. On peut en outre observer l'existence d'une activité doctrinale externe aux *scholae*.

Si nous n'avons guère de preuves directes de l'existence d'écoles de droit au cours du Haut-Empire, nous pouvons de manière indirecte imaginer qu'il y avait, dans la première partie de l'Empire, une transmission du savoir juridique élaboré qui ne reposait pas uniquement sur le *respondere-docere* ou l'apprentissage de notions rudimentaires de droit au sein des écoles de rhétorique. En effet sont parvenus jusqu'à nous, des ouvrages du IIe siècle après J.-C., qui révèlent, pour le Haut-Empire, l'existence d'un enseignement théorique, systématique et élaboré du *ius civile*. C'est à prouver l'existence de tels écrits – et par conséquent d'un enseignement académique - que nous allons à présent nous attacher. Il faudra pour cela faire preuve de la plus grande prudence en naviguant dans une romanistique qui, en la matière, n'a su complètement s'accorder. En effet, la doctrine se révèle sur ce sujet tantôt extensive[1367], tantôt restrictive[1368] dans l'appréciation du caractère didactique des ouvrages juridiques écrits au cours du Haut-Empire.

II) La littérature juridique didactique comme preuve de l'existence d'écoles de droit au cours du Haut-Empire

Afin de monter qu'un enseignement académique et spécialisé en droit existait au cours du haut-Empire, nous procéderons en deux temps. Nous aborderons tout d'abord la naissance d'un genre nouveau de littérature juridique vers le milieu du IIe siècle : la littérature didactique dont l'une des premières – sinon la première – illustrations nous est donnée par les *Institutes* de Gaius (1). Par la suite, nous constaterons au moyen de nombreux exemples que la littérature juridique didactique se développera tout au long des IIe et IIIe siècles (2).

1) Les *Institutes* de Gaius et les *Res Cottidianae* : l'apparition du manuel de droit dans la seconde moitié du IIe siècle

Gaius (120-180) a vécu à une époque charnière de l'histoire romaine : au moment où l'Empire commence à se bureaucratiser, et où le recrutement de fonctionnaires spécialisés qui résulte de cette bureaucratisation rend nécessaire le développement des études juridiques. En conséquence, l'on passe d'une formation juridique désorganisée et essentiellement pratique à un enseignement du droit théorique, organisé et systématique. Les manuels de droit qui émergent dans la seconde moitié du IIe siècle sont les signes de l'apparition d'écoles de droit. Alors qu'auparavant les apprentis juristes se formaient par l'exemple et l'imitation, au moyen des traités juridiques qui n'avaient pas de vocation didactique, désormais, les étudiants en droit se voient fournir des manuels élémentaires spécialement dédiés à l'apprentissage du droit. L'étude de deux œuvres majeures de Gaius, les *Institutes* et les *Res Cottidianae*, est particulièrement éclairante pour comprendre l'émergence à Rome, au cours du Haut-Empire,

[1367] Detlef Liebs, *History of Roman Legal Science,* Oxford, 1953, p. 163-164
[1368] Fritz Schulz, *Classical Roman Law,* Oxford, 1954, p. 467-468

d'une littérature juridique didactique, qui apporte la preuve indirecte de l'existence d'écoles de droit organisées. En effet, comme nous le verrons, les *Institutes* (A) sont la réécriture avec une visée didactique des *Res Cottidianae*, traité juridique sans vocation pédagogique (B).

A) Les *Institutes* de Gaius : la naissance d'une littérature juridique d'école

Afin de saisir ce moment décisif où le premier – ou en tout cas l'un des premiers – manuel de droit romain fut composé et, par là même, de disposer d'un indice nous permettant de supposer l'existence d'une transmission académique du droit au cours du Haut-Empire, il nous faut nous intéresser à Gaius, ce juriste classique à qui l'on doit les *Institutes*. Nous commencerons par essayer de faire le point sur l'identité du mystérieux Gaius (a), avant de nous interroger sur la nature de ses *Institutes* (b), sur la méthode qu'il déploie dans cette dernière œuvre (c), et enfin quel est le niveau juridique des *Institutes*, et plus largement de l'œuvre du jurisconsulte classique (d).

a) L'identité de Gaius

Gaius est un personnage nébuleux autour duquel planent nombre de mystères[1369]. Nous n'avons en effet le concernant pas d'autres sources d'informations que son nom et ses œuvres, dans lesquelles il n'est guère loquace sur sa personne[1370]. Au moyen de ces faibles renseignements, deux questions principales se posent à nous : quand Gaius a-t-il vécu (α), et où est-il né et où a-t-il exercé son activité (β) ?

α) La chronologie de Gaius

Concernant la chronologie de Gaius, c'est grâce à un examen de son œuvre que nous pouvons glaner quelques informations[1371]. En effet, si l'on examine les travaux de Gaius, on remarque qu'il cite particulièrement deux empereurs, Hadrien en premier lieu, et Antonin le

[1369] Un tel mystère plane sur la personne de Gaius que d'aucuns ont imaginé qu'il ait pu ne jamais exister. Voir Longinescu, *Gaius der rechtsgelehrte*, 1896, p.57 et s.

[1370] Obrad Stanojevic, *Gaius Noster*, Brill Academic Pub, 1989, p.20 : « L'œuvre de Gaius est également une source d'informations pour nous. Que vaudrait une biographie de Byron tirée seulement de sa poésie ? « Il est malaisé, à partir des livres que Gaius a écrits, de préciser l'origine de l'auteur, l'endroit où il a vécu, les fonctions qu'il exerçait et même jusqu'à son sexe, puisqu'on a supposé que Gaius fût le pseudonyme d'une femme jurisconsulte ? » Nous disposons également d'un extrait de Pomponius (*Ad quintum Mucium*), mais beaucoup de romanistes pensent qu'il ne s'agit pas de Gaius chez Pomponius. En effet, Gaius n'est qu'un modeste professeur de province dont les éminents jurisconsultes dotés du *ius respondendi* n'ont jamais entendu parler. Ainsi, chez Pomponius, il est sans doute fait référence à Gaius Cassius Longinus. Sauf que Pomponius cite dix fois ce dernier par son seul nom Cassius, il serait surprenant qu'il change d'appellation une seule fois en cours d'œuvre ».

[1371] On peut également imaginer que Gaius a vécu à la même époque que Pomponius. En effet, ce dernier évoque Gaius en liant l'épithète *noster* à son nom : « *et non sine ratione est quod Gaius noster dixit* [...] ». Or, pour Hermann Heinrich Fitting, *Ueber die sogenannte Turiner Institutionenglosse und den sogenannten Brachylogus : ein Beitrag zu der Geschichte des römischen Rechtes vom sechsten bis zum eilften Jahrhundert,* 1870, le mot *noster* indique une contemporanéité.

Pieux de façon plus limitée[1372]. On observe en outre que, dans son *Liber singulari*s *ad fideicommissa*, Gaius qualifie l'époque d'Hadrien comme « *nostra aetate* ». Par ailleurs, les mentions des deux empereurs sont tantôt accompagnées, tantôt dépourvues de l'épithète *divus*, ce qui signifie que Gaius a survécu aux règnes d'Hadrien (117-138) et d'Antonin le Pieux (138 - 161)[1373]. Enfin, on notera que Gaius fait mention du sénatus-consulte Orfitiano (il s'agit là de sa référence la plus récente) dans ce qui semble être sa dernière œuvre[1374], le *Liber singulari*s *de Senatus consultus Orfitiano*. Or, cette disposition sénatoriale date de 178, ce qui montre clairement que notre juriste a continué à écrire jusqu'à la fin du règne de Marc Aurèle (161-180). Plus encore, il semble bien que l'œuvre en question fût rédigée après la mort de ce dernier, puisque lorsque Gaius fait référence à l'empereur, il emploie le singulier, alors même que du 1er janvier 177 jusqu'à la mort de Marc Aurèle le 17 mars 180, deux empereurs sont au pouvoir[1375]. Il faut donc nécessairement considérer que le *Liber singulari*s de *Senatus consultus Orfitiano* fut écrit durant la période pendant laquelle Commode exercera seul le pouvoir, c'est-à-dire entre 180 et 192.

β) L'origine de Gaius

Au sujet de l'identité de notre juriste, la question principale est de savoir si Gaius était romain ou pérégrin. Pour cela, nous pouvons à la fois nous reposer sur son œuvre, mais également sur son nom, Gaius, dont on ne sait avec certitude s'il s'agit d'un *nomen*, d'un *cognomen* ou d'un *praenomen*. Les hypothèses sont nombreuses au sujet de l'origine de Gaius. Deux camps s'affrontent dans la romanistique : certains attribuent au juriste une origine provinciale, tandis que d'autres le pensent romain.

Les premiers, dont les représentants les plus éminents sont Theodor Mommsen[1376], Arangio-Ruiz[1377], Kniep[1378], Kunkel[1379], ou encore Popescu[1380], considèrent que Gaius est un pérégrin. Pour cela, ils peuvent s'appuyer sur différents arguments synthétisés judicieusement par Obrad Stanojevic dans son ouvrage *Gaius Noster*[1381]. On peut rapporter notamment les nombreuses citations en grec qui constellent l'œuvre de Gaius[1382] ; les différents « provincialismes » qu'on retrouve chez ce dernier[1383] ; le silence de ses contemporains sur ses

[1372] Obrad Stanojevic a pu recenser 26 mentions de l'empereur Hadrien par Gaius dans les *Institutes* et 10 mentions d'Antonin le Pieux dans le même ouvrage. Obrad Stanojevic, *Ibid.*, p. 20-21.
[1373] Obrad Stanojevic, *Ibid.*, p.20.
[1374] Le *liber singulari*s *de senatus consultus orfitiano* est sans doute la dernière œuvre de Gaius dans le sens où c'est dans cette dernière que le juriste fait référence aux dispositions législatives les plus récentes. Par ailleurs, ce travail ne compte qu'un seul livre, ce qui rend sans doute compte du fait que Gaius, à un âge avancé, n'avait pas la force de développer plus avant son sujet. Enfin, Tony Honoré considère que le *liber singulari*s *de senatus consultus orfitiano* « n'apporte pas la preuve d'une grande vitalité intellectuelle », ce qui accrédite la thèse d'un Gaius affaibli par son grand âge et qui arrive à la fin de sa vie. Stanojevic, p.22 et s.
[1375] Marc-Aurèle a associé son fils au pouvoir à partir du premier janvier 177. A partir de 180 et jusqu'au 31 décembre 192, Commode exercera seul le pouvoir.
[1376] Theodor Mommsen, Gaius ein Provincialjurist, Bekker und Muther's Jahrb. III, 1859
[1377] Arangio-Ruiz, Storia del diritto romano, *Ibid.,* 1984, p. 287.
[1378] Kniep, *Der Rechtsgelehrte Gaius und die Ediktskommentare*, *1910, p. 7-9*
[1379] Kunkel, *Herkunft und soziale Stellung der romischen Juristen*, 1967, p.187 et s.
[1380] Popescu, cité par Stanojevic, *Ibid.*, p.27, Gaius est un déditice. En effet l'épithète *noster* est habituel lorsqu'on s'adresse aux affranchis déditices. Gaius dans cette hypothèse a été affranchi *sus antonin* mais faute de remplir les conditions exigées par la *Lex Aelia sentia* (âge), il a dû quitter Rome et devint *liberti dediticii*.
[1381] Stanojevic, *Ibid.*, p. 2 et s.
[1382] *Ibid.*, p. 26.
[1383] *Ibid.*, p. 24.

travaux, qui peut s'expliquer par son éloignement de l'*Urbs*[1384] ; sa méthode tournée résolument vers la théorie, qui dénote une influence grecque et qui se trouve être en complète contradiction avec ses pairs qui privilégient la pratique[1385] ; les nombreuses critiques de notre juriste à l'égard du *ius civile*, qui cadrent difficilement avec une origine romaine[1386] ; ses anachronismes juridiques, qui peuvent s'expliquer par son éloignement de la capitale ; le fait qu'il doit obtenir ses informations non pas directement, mais de seconde main[1387] ; ses références au droit grec, et plus largement oriental[1388] ; l'épithète *noster* qu'on retrouve accolée au nom de Gaius à trois reprises dans la *Compilatio iuris civilis*[1389] ; ou encore le fait que Gaius n'est connu que par un simple *praenomen*[1390]. Nous nous permettons d'insister quelque peu sur ce dernier argument des tenants d'une origine pérégrine de Gaius, puisqu'il s'agit du point principal sur lequel repose leur argumentation. En effet, la *tria nomina* étant une particularité romaine servant entre autres à différencier les individus, il serait curieux que Gaius, s'il avait été véritablement romain, ne fût connu que par son seul prénom, qui était en sus, comme nous l'avons noté précédemment, très fréquent[1391].

Les tenants de la seconde hypothèse, c'est-à-dire celle d'un Gaius citoyen romain, sont non moins célèbres que leurs adversaires « provincialistes ». Il s'agit de Hushke[1392], Dernburg[1393], Rudorff[1394], Casavola[1395], Olis Robleda[1396], Horvat[1397], Tony Honoré[1398], ou encore Obrad Stanojevic[1399]. Ces derniers articulent leur argumentation en deux phases. Ils démontent tout d'abord les arguments des partisans d'une origine pérégrine de Gaius. À cet égard, relevons la démarche de Tony Honoré qui, au terme d'un long travail de recensement, a pu affirmer que le pourcentage de termes grecs dans l'œuvre de Gaius était comparable à celui de ses contemporains du IIe siècle[1400]. Puis, dans un second temps, la doctrine favorable à une origine romaine de Gaius avance ses propres arguments, qui semblent plus solides que ceux de leurs adversaires. Notons en particulier que le niveau en grec de notre juriste n'est pas courant – ce qui contredit toute origine orientale de ce dernier –, le fait que Gaius lui-même marque à

[1384] *Ibid.*, p. 24.
[1385] *Ibid.*, p. 24.
[1386] *Ibid.*, p. 25.
[1387] *Ibid.*, p. 25.
[1388] *Ibid.*, p. 24.
[1389] Pour Wolgang Kunkel, *Ibid.*, p.187 et s., une telle familiarité s'explique par une même origine. Justinien est originaire de Tauresium alors que Gaius est d'Illyrie. Budil, *Gaius noster*, Studi G. Grosso, III, Torino, 1970, pense à une marque d'affection ou de sympathie de la part des compilateurs du *Corpus iuris* civilis qui admirent l'universalisme de Gaius et sa défense du droit naturel. Tony Honoré, *Ibid.*, p.134 et s., estime que l'affection manifeste de Justinien à l'égard de Gaius peut s'expliquer par le fait que le juriste a fondé l'école de Beyrouth si chère à l'empereur byzantin. Mais l'hypothèse la plus probable reste le fait que *noster* rend sans doute compte de l'estime que les compilateurs ou les jurisconsultes ressentent à l'égard de Gaius.
[1390] On ne sait pas exactement si Gaius est un *nomen*, un *cognomen* ou un *praenomen*. La romanistique penche toutefois largement du côté de la dernière possibilité étant donné que Gaius fait partie des rares prénoms portés par les Romains et qu'au surplus ce *praenomen* est l'un des plus répandus. Obrad Stanojevic, G*aius Noster, Studia Amstelodamensia ad epigraphicam, ius antiquum et papyrologicam pertinentia*, V. 18, Brill Academic Pub, 1989, p.1 et s. Au sujet des *praenomen* à Rome, voir Benet Salway, *What's in a name, A survey of roman onomastic practice from c.700 b.c to 700 a.d, journal of Roman Studies*, V.84, 1994; George Davis Chase, *The origin of Roman praenomina*, Harvard Studies in Classical philology, V. VIII, 1897.
[1391] La présence chez Gaius du seul *praenomen* peut aussi s'expliquer par le fait que ce dernier est un affranchi. A cet égard, voir la position de Gaetano Scherillo, *Gaio e il sistema civilistico*, Atti del Simposio Romanistico, 1986
[1392] Huschke*, Iurisprudentia anteiustiniana*, praefatio Institutionum.
[1393] Dernburg*, Die Institutionen des Gaius,* ein Collegienheft, *Halle, 1869, p. 104-107*
[1394] Adolf August Friedrich Rudorff, *Römische Rechtsgeschichte : Zum akadem*, 1859, p.68 et s.
[1395] Casavola*, Gaio nel suo tempo*, Atti del simposio*,* Gaio nel suo tempo, 1967, *Ibid.*
[1396] Robleda*, Osservazioni su 'Gaio nel suo tempo,* Atti del simposio romanistico, Gaio nel suo tempo, *1967, p. 142 et s.*
[1397] Horvat, Gaio e le fonti di diritto, Atti del simposio romanistico, 1967, Gaio nel suo tempo,
[1398] Tony Honoré, *Gaius,* Oxford, 1962, p. 1.
[1399] Obrad Stanojevic, *Ibid.*
[1400] Tony Honoré, *Ibid.*, p. 73-74.

de nombreuses reprises au fil de son œuvre son appartenance aux *cives romani*[1401], ou encore que Gaius est un nom d'origine romaine et non pérégrine[1402]. Ce *praenomen* dériverait du verbe *gaudere*, qui signifie « se réjouir ». Le prénom Gaius rendrait ainsi compte de la joie pour des parents de voir naitre leur enfant. Pour expliquer l'absence de *tria nomina* chez notre juriste, peut-être faut-il considérer l'hypothèse d'Arangio-Ruiz, qui avance le fait que Gaius, en signant ses ouvrages par un seul *praenomen*, rendait ainsi hommage à Gaius Cassius Longinus, dont il utilisait l'ouvrage[1403] ; ou encore celle de Tony Honoré, qui imagine un cas d'homonymie entre deux juristes, amenant le moins prestigieux des deux – notre Gaius – à renoncer, en ce qui concerne ses activités académiques, à ses *nomen* et *cognomen* pour se différencier de son collègue[1404].

Après avoir examiné à la fois les hypothèses des romanistes favorables à une origine pérégrine de Gaius et celles de la doctrine lui conférant la citoyenneté romaine, il nous semble que les arguments du second camp sont plus solides. Toutefois, des zones d'ombre demeurent et sans doute faudrait-il privilégier une troisième voie, c'est-à-dire celle d'un Gaius romain, mais avec des attaches provinciales ou orientales. C'est la position de Tony Honoré, qui imagine Gaius comme un citoyen romain ayant immigré en province[1405], de Kuentz, qui, à l'inverse, émet l'idée que notre juriste serait un pérégrin venu tenter sa chance dans l'*Urbs*[1406], ou encore de Kunkel[1407] et Schulze[1408], qui pensent que Gaius a pu vivre dans une zone intermédiaire, à cheval entre monde romain et monde oriental[1409].

b) La nature des œuvres de Gaius : la piste didactique

[1401] Ainsi le voyons-nous employer le passif impersonnel quand il s'agit de designer les provinces romaines et la première personne du pluriel lorsqu'il évoque Rome. A cet égard, Gaius, 4.193 : « [...] *nam si, verbi gratia, ex lege Aquilia vel olivia vel furia in provinciis agatur, imperio continebitur iudicium, idemque iuris est, et si romae apud recuperatores agamus* [...] ». De façon encore plus nette, Gaius s'affirme entant que romain et s'oppose aux pérégrins. Dans le livre I, 55, notre juriste note l'originalité de l'ampleur de la *patria potestas* qu'on ne retrouve pas chez d'autres peuples que les Romains. « *Item in potestate nostra sunt liberi nostri quos Iustis nuptiis procreauimus. Quod Ius proprium ciuium Romanorum est ; fere enim nulli alii sunt homines qui talem in filios suos habent potestatem qualem nos habemus. Idque diuus Hadrianus edicto quod proposuit de his, qui sibi liberisque suis ab eo ciuitatem Romanam petebant, significauit. Nec me praeterit Galatarum gentem credere in potestateparentum liberos esse* ». Pareillement, dans le même livre I, 193, Gaius note que la femme n'est pas comme à Rome mise sous tutelle en pays pérégrin. « *Apud peregrinos non similiter ut apud nos in tutela sunt feminae ; sed tamen plerumque quasi in tutela sunt ; ut ecce lex Bithynorum, si quid mulier contrahat, maritum auctorem esse iubet aut filiumeIus puberem* ».
[1402] Huschke, *Iurisprudentia anteiustiniana, praefatio Institutionum.*
[1403] Pour Arangio-Ruiz, Frammenti di Gaio, PSI, XI, 1182, 1933, p. 1 et s., au contraire, le prénom Gaius serait un hommage. En effet, le professeur provincial aurait utilisé pour son enseignement l'ouvrage de Gaius Cassius Longinus. Se considérant comme son successeur, il aurait utilisé son prénom comme un pseudonyme. L'hypothèse la plus probable est en tout cas le fait que Gaius *noster* a continué le manuel de Longinus. Gaetano Scherillo note que les *Institutes* ne sont que le perfectionnement de l'ouvrage de Longinus. Gaius cite beaucoup Longinus (2ème rang) alors que Pomponius beaucoup moins (9ème rang).
[1404] Pour Tony Honoré, Gaius portait le même nom que Gaius Cassius Longinus, or tout deux appartenaient à la même école ; le risque de confusion étant trop fort, le plus modeste, Gaius *noster* ne faisait usage que de son prénom pour se distinguer et ne pas porter ombrage au sénateur éminent qui fut l'un des fondateurs de l'école. Cela sera suivi par les jurisconsultes. Cette homonymie est possible et à cet égard, Tony Honoré cite le cas d'un syrien appelé aussi Gaius Cassius Longinus, de même pour le précepteur de l'impératrice Zénobie. Voir Stanojevic, *Ibid.*, p.12 et s.
[1405] Tony H**onoré**, *Gaius,* Oxford, 1962, p. 1
[1406] Kuntze*, Der Provinzialjurist Gaius, wissenschaftliche Abgeschatzt*, 1883
[1407] Kunkel, *Ibid.*, p.196 et s.
[1408] Schulz, *History of Roman Legal Science,* Oxford, 1953, p. 163-164.
[1409] D'ailleurs, Tony Honoré dit « en apparence, Gaius est très romain, et même juriste et indépendant ». Entre deux mondes, il est fier de sa *civitas* et du *ius civile* mais son goût pour la théorie et la généralisation sont grecs. Cela tient sans doute de son origine géographique ou de sa naturalisation.

Comme nous l'avons déjà mentionné, c'est à partir du IIe siècle avant notre ère qu'une littérature juridique voit le jour. Nous avons pu à cet égard citer, pour la période républicaine, les *Tripertita* de Sexto Elio Petton, les *Comentarii iuris civili* de Marcus Porcius Catone Liciniano, ou encore le *ius civile* de Quintus Mucius Scaevola en 18 *Libri*. Pour le Haut-Empire, et plus spécifiquement au cours la période comprise entre l'avènement d'Auguste et la dynastie des Antonins (27 avant J.-C. – 193), appelée par Jean Gaudemet l'« âge d'or de la jurisprudence classique[1410]», le rythme s'accélère. Comme le relève Michèle Ducos, « jusqu'à la période des sévères, la science juridique romaine connait un développement particulièrement intense [...] les juristes créent et perfectionnent le droit par leurs interprétations et leurs raisonnements : leur activité se traduit dans des écrits particulièrement nombreux et variés, traités, commentaire ou monographie, dont les fragments nous sont parvenus à travers le *Digeste*[1411]». C'est ainsi que, dans la première partie de son *Enchiridion*, Pomponius énumère les différents prudents qui se sont succédé à Rome, tout en notifiant leurs écrits principaux. C'est ainsi qu'on apprend notamment que l'écriture était devenue si importante au cours du Haut-Empire qu'un éminent juriste comme Labeon partageait son temps entre l'enseignement et la rédaction d'ouvrages juridiques : « *Post hunc maximae auctoritatis fuerunt Ateius Capito, qui ofilium secutus est, et Antistius Labeon, qui omnes hos audivit, institutus est autem a Trebatio. Ex his Ateius consul fuit : Labeon noluit, cum offerretur ei ab augusto consulatus, quo suffectus fieret, honorem suscipere, sed plurimum studiis operam dedit : et totum annum ita diviserat, ut romae sex mensibus cum studiosis esset, sex mensibus secederet et conscribendis libris operam daret. Itaque reliquit quadringenta volumine, ex quibus plurima inter manus versante. Hi duo primum veluti diversas Sectas fecerunt : nam Ateius capito in his, quae ei tradita fuerant, perseverabat, Labeon ingenii qualitate et fiducia doctrinae, qui et ceteris operis sapientiae operam dederat, plurima innovare instituit*[1412]. »

Voici les ouvrages juridiques qui voient le jour pendant cet âge d'or de la jurisprudence classique et que nous pouvons citer[1413] :

Plusieurs recueils de *responsa*. Il s'agit de collections de réponses données par un juriste pour les cas effectivement résolus, qui se présentaient groupés par matière selon l'ordre de l'édit[1414]. Les *responsa* sont collectés par un juriste dans le cadre de son activité de *respondere* de manière chronologique, sans aucun autre ordre[1415], puis structurés afin d'en faire la base d'un ouvrage[1416]. Les *libri responsorum* de l'époque classique ont été initiés par Labeon (au moins quinze livres) et se sont poursuivis avec Sabinus (au moins deux livres), Neracius (trois livres), Marcelo, Cervidius Scaevola (six livres), Papinien (dix-neuf livres), Paul (vingt livres), Ulpien (deux livres), et Modestinus (dix livres).

Des *libri* de *Quaestiones* ou de *Disputationes* : ce sont des collections de réponses données par un juriste concernant des cas imaginaires, proposés ou suggérés par les *auditores*[1417]. Les *libri quaestionum* pour lesquels nous avons des informations sont ceux de

[1410] Jean Gaudemet, *Les naissances du droit. Le temps, le pouvoir et la science au service du droit*, 1997, p. 260.
[1411] Michèle Ducos, *La diffusion du savoir juridique sous le Haut-Empire*, p. 145.
[1412] D. I.2.2.47.
[1413] Alfonso Agudo Ruiz, *La enseñanza del derecho a Roma*, *Ibid.*, p. 80-82.
[1414] Carlo Augusto Cannata, *Ibid.*, p. 75 et note 133 : l'édit du préteur n'a pas seulement été l'objet de commentaires spécifiques mais il a donné aussi le schéma de toutes les œuvres de la jurisprudence classique qui n'ont pas adopté un ordre différent.
[1415] Casavola, *Auditores Servii, tra Pomponio ed Ulpiano, Giuristi Adrianei*, 1980, p.134-135.
[1416] Detlef Liebs, *Romisches rechtsgutachten*, p. 83-94.
[1417] Mario Bretone, *Storia del diritto romano*, 1987, p. 278 ; Carlo Augusto Cannata, *Historia*, p. 75 (note 135). Les *quaestiones* étaient, en particulier, le fait d'élèves qui assistaient leur maître alors qu'il formulait ses *responsa* et qui lui demandaient des explications après avoir démarché les clients. Par exemple, après que le juriste avait apporté la solution d'un cas à un client, le

Fufidio, Celso fils (au moins douze livres), l'Africain (neuf livres), Cervidius Scaevola (vingt livres), Papinien (trente-sept livres), Paul (vingt-six livres), Ulpien (dix livres), Trifonino (vingt-et-un livres) et Calistrato (deux livres). Comme l'affirme Carlo Augusto Cannata[1418], si les notions de *responsum* et de *quaestionum* sont différentes, ce n'est pas le cas pour les *libri questionum et responsorum*. La présence de *quaestiones* dans les *libri responsorum* est en effet aussi fréquente que l'inverse[1419].

Des *Libri ad edictum*. Ce sont des commentaires systématiques à l'édit du préteur et à l'édit de l'édile réalisés par des juristes[1420]. Le premier commentaire important de l'édit du préteur urbain est celui de Labeon (trente-huit livres), qui a également écrit un commentaire sur l'édit des édiles curules et sur l'édit de préteur pérégrin (trente livres). Ont aussi écrit des commentaires sur l'édit du préteur urbain : Sabinus (au moins cinq livres), Vivianus (cinq livres également), Sextus Pedius (au moins vingt-cinq livres), Gaius (au moins dix livres), un commentaire sur l'édit provincial (trente livres) et un autre commentaire sur l'édit des édiles curules (deux livres), Pomponius (150 livres), Paul (soixante-dix-huit livres) et un commentaire sur l'édit des édiles curules (deux livres) et enfin, Ulpien (quatre-vingt-un livres) et un commentaire sur l'édit des édiles curules (deux livres).

Des *Libri singulares* : ce sont des commentaires jurisprudentiels concernant des institutions juridiques distinctes, comme la dot, la tutelle, les testaments, les legs, etc.

Des *Digestes* : il s'agit de collections amples et systématisées selon l'édit du préteur de *quaestiones* et de *responsa* jurisprudentiels concernant l'ensemble du droit privé en vigueur[1421]. La complexité d'un travail de ce genre fait que peu de juristes se sont risqués à son élaboration[1422]. Ont écrit des *libri digestorum* : Celso fils (trente-neuf livres), Julien (quatre-vingt-dix livres), Marcelo (trente-et-un livres) et Scaevola (quarante livres). On peut aussi citer, comme le note Michèle Ducos, que les écrits des *auditores* de Servius Sulpicius Rufo auraient été rassemblés en un *Digeste* de 140 *libri*[1423]. On ajoutera aussi le *Digeste* d'Alfenus Varus sur lequel nous renseigne Aulu-Gelle[1424].

Des recueils d'*Epistulae* dans lesquelles on trouve des questions et réponses relatives à des questionnements juridiques[1425].

Comme le relève Michèle Ducos, ces écrits « constituent une littérature très spécialisée à l'usage des spécialistes ; ils contribuent au développement de la science du droit, avec son argumentation propre, sa réflexion sur le droit et la justice. Avec eux, s'instaure à travers les

disciple pouvait demander (*quaerere*) quelles solutions il aurait donné à un cas hypothétique qui se différenciait par quelques détails du cas réel déjà résolu (ce cas hypothétique et la solution constituaient la *quaestio*). Paolo Frezza, *Ibid.*, p. 203 et s.

[1418] Carlo Augusto Cannata, *Ibid.*, p. 76.

[1419] Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 401 et s. Le romaniste allemand attribue tous les livres d'opinions à un unique et même genre qu'il appelle *Literatur der Problemata*.

[1420] Carlo Augusto Cannata, *Ibid.*, p.75, affirme que les *libri ad edictum* illustraient le texte de l'édit qui examinait chaque disposition de façon distincte pour d'un côté le commenter dans son ensemble et de l'autre analysé les membres.

[1421] Garcia Garrido et Eugenio, *Ibid.*, p.47, de tels *libri digestorum* sont, avec les manuels didactiques, dans le style des *Institutes* de Gaius, ce qui exprime le mieux la tendance à une certaine systématisation dans l'œuvre des prudents classiques qui ne se caractérise pas par cette qualité si contraire à la liberté et à la spontanéité dans la construction du droit au moyen de réponses à des situations concrètes de la vie réelles.

[1422] Pour Carlo Augusto Cannata, *Ibid.*, p.78, note 159, peuvent aussi avoir existé quelques *Digestes* de Ariston, mais le seul indice de ceci est l'allusion ambigüe que l'on lit chez Paul (D. 24.3.44.pr.).

[1423] Michèle Ducos, *Ibid.*, p. 148. L'historienne se réfère pour arriver à de telles conclusions à Pomponius, D. 1.2.2.44. Voir aussi Casavola, *Ibid.*, p. 136-137.

[1424] Aulu-Gelle, VII, 5, 1.

[1425] Michèle Ducos, *Ibid.*, p.148. Voir par exemple : D. 23.3.67 ; D. 31.47 ; D. 31.48.

générations un vaste débat : les solutions proposées sont reprises, commentées, annotées même par les juristes postérieurs [...] La science juridique romaine se construit dans ce dialogue élaboré au cours des siècles, dans cette relation avec les *Veteres* où les opinions et les interprétations sont confrontées, discutées et critiquées. Les uns acceptent les solutions anciennes, les autres les rejettent avec vigueur comme ridicules, absurdes et ineptes comme le montrent les fragments du *Digeste*. Les écrits des juristes subsistent dans ces cercles et se transmettent au fil du temps, conservés et relus[1426]. » Nous sommes ainsi en présence d'œuvres savantes qui s'adressaient à un cercle très réduit de personnes : les *iuris periti* eux-mêmes[1427]. D'une grande complexité[1428], ces ouvrages ne doivent en effet pas avoir connu une grande diffusion en-dehors du monde réduit des spécialistes[1429]. Si ces œuvres ont pu être utilisées dans les *scholae* proculienne et sabinienne, dans les *stationes* ou encore, pour le Dominat, dans les écoles de droit[1430], cela n'en fait pas des manuels didactiques, étant donné que ce n'est pas leur but premier. Il en est de même pour les collections de *regulae* et *definitiones*. Ces ouvrages sont des recueils de courtes sentences classées de façon systématique sans explications doctrinales abouties ni recours au *Ius controversum*. Ces sentences peuvent être soit des règles de droit, soit des définitions de concepts juridiques. On peut citer à cet égard le *Regularum liber singulari*s de Pomponius, écrit vers le milieu du IIe siècle et duquel nous sont parvenus six extraits[1431]. Également, le *Regularum libri* XII de M. CN. Licinius Rufus, composé dans la première moitié du IIIe siècle, et qui est une collection de préceptes juridiques et de brefs cas juridiques classés suivant le plan des *Institutes* de Gaius, auxquels sont jointes de très courtes explications et des mises en parallèle sommaires[1432]. Citons aussi le *Regularum libri* V de Aelius Marcianus, dans la première moitié du IIIe siècle [1433]. Dans cet ouvrage, Marcien rassemble des préceptes juridiques sans ordre apparent. Il s'agit du recueil de *regulae* le plus discursif, dans le sens où Marcien prend la peine d'illustrer les préceptes qu'il énonce au moyen de *leges* et de *iura*. Évoquons également le *Regularum libri* X de Modestin, écrit dans la première moitié du IIIe siècle [1434]. Nous sommes face à un recueil de très laconiques *regulae* classées selon un ordre qui échappe jusqu'à présent à la doctrine, et sans apport doctrinal de la

[1426] Michèle Ducos, *Ibid.*, p.147-148. La romaniste prend l'exemple de Celse qui s'ancre parfaitement dans le schéma décrit (D. 28.1.27 ; D. 41.2.18.1 ; D. 47.2.68.2) ou encore de Javolenus qui commentera et abrègera les *libri Posteriores* de Labeon.

[1427] Eu égard à la circulation de ces écrits chez les juristes, comme seule façon d'expliquer leur pérennité, Michèle Ducos, *Ibid.*, p.150, imagine que ces œuvres se transmettaient de génération en génération dans les dynasties de juristes tels les Celse ou les Longinus.

[1428] Peachin, *Iudex uice Caesaris. Deputy Emperors and the administration of justice during the Haut-empiree*, 1996, p. 34

[1429] Michèle Ducos, *Ibid.*, p. 150-151 relève que ces écrits très complexes ne devaient pas être très diffusés. Pourtant, la romaniste formule plusieurs hypothèses imaginant la possibilité de leur présence dans les bibliothèques publiques à l'instar des édits du préteurs (Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XI, 17, 1) ou encore dans les bibliothèques des intellectuels romains (Cicéron possédait dans la sienne un traité de *ius civile* de Quintus Mucius Scaevola, *Fam*., VII, 22 et Pline l'Ancien semblait connaître la doctrine de Sabinus, *HN*, VII, 40. De même pour Epictète, IV, 3, 12).

[1430] Michèle Ducos, *Ibid.*, p. 149.

[1431] F. Schulz, *Ibid.*, 210 et s. ; F. Wieacker, *Ibid.*, p. 219 ; Schmidlin, Die römischen Rechtsregeln, 1970, p. 120 et s. ; Peter Stein, *Regulae iuris*, 1966, p. 84 et s. ; Detelf Liebs, *Ibid.*, p. 167, note 219. On peut citer quelques extraits du *regularum liber singulari*s afin de nous en faire une idée plus précise. D. 12.2.41 : « *Labeon etiam absenti et ignoranti iurisiurandi gratiam fieri posse respondit : sed et per epistulam gratia iurisiurandi fieri potest* » ou encore, D. 28.1.16.pr. : « *Filius familias et servus alienus et postumus et surdus testamenti factionem habere dicuntur : licet enim testamentum facere non possunt, attamen ex testamento vel sibi vel aliis adquirere possunt* ».

[1432] Detlef Liebs, ANRW II 15, 1976, p.233 et s. ; Tony Honoré, *Ibid.*, p. 98-101 ; P. Herrman, *Tyche* 12, 1997, p. 111-123. On peut citer D. LXII, 1, 34 : « *Si victum vel stratum inferri quis iudicato non patiatur, utilis in eum poenalis actio danda est vel, ut quidam putant, iniuriarum cum eo agi poterit* ».

[1433] Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 224 ; Lucio De Giovanni, *Ibid.*, p.109-155. Nous pouvons citer : D. 30.119 : « *Si servus vetitus est a testatore rationes reddere, non hoc consequitur, ut ne quod apud eum sit reddat et lucri faciat, sed ne scrupulosa inquisitio fiat, hoc est ut neglegentiae ratio non habeatur, sed tantum fraudium. Ideo et manumisso non videtur peculium legari per hoc, quod vetitus est rationes reddere* » ou encore D. VIII 1, 1 : « *Servitutes aut personarum sunt, ut usus et usus fructus, aut rerum, ut servitutes rusticorum praediorum et urbanorum* ».

[1434] Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 224 ; Fritz Wieacker, *Ibid.*, p. 60 et s., notes 152, 133 ; Detlef Liebs, ANRW, Il 15, 1976, p. 234 et s. Citons : D. 1.3.7 : « *Legis virtus haec est imperare vetare permittere punire » ou encore* D. 4.8.48 *: « Arbiter ad ferendam sententiam non compelletur* ».

part de l'auteur. Citons encore le *Differentiarum libri* IX du même Modestin, composé aussi dans la première moitié du IIIe siècle [1435]. Il s'agit d'un ouvrage au titre inédit s'assimilant au recueil de *regulae* et présentant de manière « sèche », sans développement critique, les « différences concernant des institutions et phénomènes juridiques voisins mais aussi opposés : d'adrogations et d'adoptions, de fiançailles et de conclusions de mariages, de dépôts et de prêts, de connaissance et d'ignorance du droit et d'autres sujets semblables[1436] ».

Detlef Liebs, dans sa vision extensive du matériel juridique didactique, considère que nous sommes face à des ouvrages destinés à l'école[1437]. Pourtant, il ne semble pas suivi par la doctrine. À cet égard, citons Peter Stein qui, dans son *Regulae iuris,* estime que les recueils de *regulae* se contentent d'énumérer des principes nus sans aucune explication ou justification, ou alors en limitant celles-ci à la portion congrue[1438]. Par ailleurs, le romaniste anglais met l'accent sur le fait que les *regulae* qui sont continues dans ces ouvrages sont souvent trop complexes et spécialisées pour des débutants. Pour Peter Stein, les collections de *regulae* qu'on voit fleurir à partir de la seconde moitié du IIe siècle sont destinées à la pratique, et plus spécifiquement à l'administration impériale pour laquelle les *commentarii* n'était pas assez pratiques. En effet, les fonctionnaires impériaux avaient besoin de recueils de règles et de *definitiones* qu'ils pourraient utiliser dans leur activité quotidienne, et non de discussions théoriques doctrinales et de mises en avant du *Ius controversum*. Les recueils de *regulae* et de *definitiones* jouaient pendant l'Empire le rôle des mémentos actuels. On peut toutefois noter avec Detlef Liebs que certains recueils de *regulae* présentent des traits didactiques, en particulier le fait que les préceptes sont donnés à la deuxième personne du pluriel. Par ailleurs, nous pouvons citer le début du *Liber singularis regularum* d'Ulpien, où l'auteur semble s'adresser à des disciples : « *Iustitia* est *constans* et *perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*. *Iurispraecepta sunt haec* : *honeste vivere*, *alterum* non *laedere*, *suum cuique tribuere*. *Iurisprudentia* est *divinarum atque humanarum rerum notitia*, *iusti atque iniusti scientia*[1439]. »

Ainsi, jusqu'à la toute fin de l'âge d'or de la jurisprudence classique, nulle trace de manuel de droit à destination scolaire[1440].

[1435] Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 224 et s. ; F. Wieacker, *Ibid.*, p. 216-219 ; D. Schanbacher, *Die Konvaleszenz von Pfandrechten im klassischen riimischen Recht*, 1987, p. 132 et s.

[1436] Detlef Liebs, *Nouvelle histoire de la littérature latine,* p. 225. Voir, D. 1.7.40.pr. : « *Adrogatio patre familias liberi, qui in eius erant potestate, nepotes apud adrogatorem efficiuntur simulque cum suo patre in eius reccidunt potestatem. Quod non similiter in adoptionem contingit : nam nepotes ex eo in avi naturalis retinentur potestate* » ou encore XXXV, 1, 51 : « *Heredi decem dare iussus et liber esse et heredis heredi dando perveniet ad libertatem : quod non similiter in legatarii persona custodiri publicius scribit* ».

[1437] Detlef Liebs, *Ibid.*, p. 225 et s.

[1438] Peter Stein, *Ibid.*, p. 85

[1439] D. 1.1.10.pr.2.

[1440] A l'exception notable des *libri tres iuris civilis* de Massurius Sabinus datant du Ier siècle de notre ère. De manière significative, l'auteur évite de le désigner comme livre élémentaire (*Institutiones*). Cet œuvre axiomatique, pourtant concise et de forme abrégée ne peut qu'avoir été un livre élémentaire. Evidemment il renoue avec le livre fondamental et systématique de la jurisprudence romaine, le *Ius Civile* de Q. Mucius, mais déjà la comparaison du montant des livres (18 *libri* de Mucius, 3 livres de Sabinus) montre la différence fondamentale : le pontife républicain Q. Mucius écrivait un système compréhensif pour des juristes complets, écrire un manuel était aussi loin de ses intentions que donner des cours scolaires de jurisprudence. Le professeur Sabinus a écrit un manuel pour ses étudiants. Le système de Mucius modifiait Sabinus dans quelques parties. Dans la différentiation de la matière, il suivait Mucius : lui non plus ne se limitait pas au *Ius Civile stricto sensu* et n'excluait point le *ius honorarium* de manière catégorique. Des matières très importantes restaient entièrement indiscutées mais qui ne pouvaient pas manquer dans un système de l'époque de Tiberius : les contrats réels n'étaient pas traités ; concernant les contrats consensuels seulement l'achat et les *societas* étaient discutés. Il n'est pas possible d'expliquer raisonnablement ces lacunes ; il faut exclure l'idée que Sabinus aurait lui-même publié un système si fragmenté. Il s'agit probablement d'une collection de conférences que le grand maître juridique a écrit pour ses étudiants, et qui n'était publiée qu'après sa mort. Quelques parties du système étaient encore inexpliquées, quelques notes n'étaient plus présentes pendant la rédaction après sa mort. En dépit de ces lacunes, cet œuvre restait le manuel des Sabiniens jusqu'à l'époque de Hadrien, voire peut-être plus longtemps. Pomponius, *Paulus* et Ulpien lui ont dédié des commentaires extensifs. Après Ulpien, on perd la trace de cet œuvre. L'interprétation de la loi dess citation le déclare disparu, et aussi les compilateurs ne disposaient plus d'un exemplaire. L'*Index Florentinus* l'a

Il faudra attendre le IIe siècle après J.-C., et plus précisément le règne d'Hadrien, pour qu'émerge une telle littérature. En effet, l'une des premières œuvres ayant une fonction didactique spécifique – sinon la première – semble être les *Institutes* de Gaius, écrites vers 160 après J.-C.[1441]. Ce type d'ouvrage connaitra une certaine fortune, puisqu'après les *Institutes* de Gaius, approximativement une dizaine d'autres œuvres du même type, et avec le même objectif didactique, verront le jour entre la seconde moitié du IIe siècle et la première moitié du IIIe siècle. On notera avec Aldo Cenderelli que, parmi les autres manuels qui ont émergé après Gaius, aucun ne connaitra le même succès. Seules les *Institutes* seront aussi diffusées, aussi bien en Orient qu'en Occident, et connaitront jusqu'au VIe siècle un usage ininterrompu[1442]. On retrouve en effet des traces des *Institutes* de Gaius jusque dans la *Constitutio Omnen*[1443]. Dans cette disposition impériale, Gaius est en outre le seul juriste expressément désigné, et cela en référence à ses seules *Institutiones*[1444].

Pourquoi donc ? Qu'est-ce qui explique cette « mode » des manuels élémentaires de droit destinés aux étudiants à partir du IIe siècle ? C'est Aldo Cenderelli qui a sans doute été le plus clair pour répondre à cette question[1445]. Le romaniste italien fait un lien entre littérature isagogique et encadrement de l'enseignement du droit par le pouvoir impérial. Selon lui, l'apparition d'une littérature juridique spécifiquement dédiée à l'école implique que la transmission du savoir juridique n'est plus vue comme une activité culturelle désintéressée, une méditation scientifique placée en-dehors de tout schéma didactique précis, où quelques amateurs désireux d'apprendre les mécanismes du droit romain se réunissaient autour d'un maitre, mais comme un enseignement utilitaire dont le but était de former les futurs fonctionnaires et opérateurs juridiques d'un Empire en voie de bureaucratisation. Cet enseignement prenait alors place dans de véritables écoles organisées[1446]. On passe de

enregistré, mais les *digesta* n'en implique aucun fragment. Rarement, les compilateurs auraient laissé inclure au moins quelques fragments *reverentiae antiquitatis causa* de cet œuvre ancienne et fameuse, s'ils avaient pu y accéder. Quelques fragments sont remis par Gellius, d'autres sont à trouver dans les commentaires classiques nommés plus haut. Dans beaucoup d'autres citations de Sabinus, le *Ius Civile* n'est jamais expressément mentionné. On peut reconstruire le système de cet œuvre à l'aide des commentaires classiques *ad Sabinum* quand même : si l'on compare le système avec celui de Q. MucIus, on reconnait tout de suite qu'il est originaire du dernier. La première partie correspond à la première partie de Mucius, seulement les légats sont tirés du droit testamentaire : on ne le peut guère juger comme amélioration. Le droit de propriété est mis à la fin au contraire de Mucius ; ici on a mis les Servitudes, sans doute une amélioration vis-à-vis à Mucius, qui le traitait en suite à la *locatio conductio*. Dans le droit des obligations, il suit à la *societas* l'*actio rei uxoriae* (le droit dotal, soit car le *consortium* attirait *le consortium omnis vitae* d. it. le mariage. Comme dans l'édit, à la *actio rei uxoriae* il suivait l'*actio tutelae*. A celui il suit, comme dans l'édit, le *furtum* et ensuite (en différence de l'édit), d'autres obligations de délit. On note directement qu'aux obligations de délit sont attachés l'enrichissement injustifié ainsi que les plaintes de l'édit d'édiles. Les contrats réels manquaient, ainsi que la *locatio conductio* et le mandat des contrats consensuels. A cet égard, voir, Fritz Schulz, voir ausi Michèle Ducos, *Ibid.*, p. 151-152 souligne que l'on n'était pas en présence d'un manuel élémentaire de droit mais « d'une forme nouvelle d'enseignement juridique qui apportait une description d'ensemble du droit civil [...] sans multiplier les hypothèses fragiles, nous pouvons penser qu'un tel ouvrage apportait des indications précises à ceux qui voulaient s'informer sur le droit ». Voir dans le même sens, Astolfi, *I libri très iuris civilis di Sabino*, 1983. Il s'agissait sans doute selon Mario Bretone, *Ibid.*, p. 259-260 et Ducos, *Ibid.*, p. 152, d'un texte de base énumérant des « cas avec leurs *responsa* accompagnés d'un ensemble d'axiomes et de règles donnant ainsi un tableau du droit romain ». Le plus ancien manuel que nous connaissons sont les trois *iuris civilis libri* de Masurio Sabino, très actif depuis l'époque de Tibère (14-37) à Néro (54-68). Il s'agit d'un manuel d'*Institutiones* qui sera par la suite le texte de base de l'école sabinienne. Selon une hypothèse, les *iuris civilis libri* de Sabino ont été publiés par ses élèves après la mort de son auteur, sur des notes de cours.

[1441] Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p.599 et s.

[1442] Aldo Cenderelli, *Ibid.,* p.600 et s.

[1443] *Omnen*, 1. On y notera l'expression Caius *noster* (que l'on retrouve dans I. 4, 5, 18), probablement sous l'inspiration de son questeur *sacri palatii Tribonian*. Ce dernier devait se souvenir du manuel élémentaire sur lequel il avait débuté ses études de droit.

[1444] Comme le note Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p.604, il y a une sorte d'identification automatique entre Gaius et son manuel qui initialement n'était pas son ouvrage le plus important.

[1445] Aldo Cenderelli, *Ibid.,* p.591 et s.

[1446] Aldo Cenderelli, *Ibid., p.592*

l'acquisition de connaissances à l'obtention de compétences, de la construction d'une culture juridique à la fabrication d'un professionnel du droit.

À partir du moment où émerge une littérature juridique d'école, il faudra faire la différence entre l'enseignement primaire – *institutio* – du droit et une formation plus profonde, l'*instructio*.

Eu égard au manuel élémentaire de droit, Aldo Cenderelli établit un parallèle entre passé et présent. On observe ainsi depuis une quarantaine d'années un mouvement de simplification des ouvrages juridiques isagogiques[1447], qui dénote une volonté utilitariste. On notera qu'il s'agit là d'une tendance générale de l'enseignement et de la culture[1448]. En droit privé par exemple, on ne peut qu'être frappé par la richesse des ouvrages du passé. Citons par exemple les manuels de droit civil de Jean Carbonnier. Ce dernier ne se contente pas de dispenser à son lecteur une introduction basique au droit privé en mettant en lumière les problèmes les plus intéressants ; il approfondit chaque question, ne renonce jamais à la technicité, enrichit la réflexion au moyen de copieuses références à l'histoire, la sociologie ou encore l'anthropologie, et fait référence dans son manuel à ses propres sujets de recherche. Par ailleurs, le nombre de pages est considérable : pas moins de 2573 pages et plus de deux kilogrammes pour la nouvelle édition en deux tomes (tome 1 : *Introduction, les personnes, la famille, l'enfant, le couple* ; tome 2 : *Les biens, les obligations*) de son introduction au droit civil, publiée originellement en cinq tomes[1449]. Les nouveaux manuels de droit civil ne manifestent pas la même prolixité et dépassent rarement les 500 pages. On mentionnera également la mode des mémentos qui se proposent de synthétiser une matière entière en un faible nombre de pages, allant le plus possible à l'essentiel[1450]. Comme le note Aldo Cenderelli, la tendance actuelle conduit à « des œuvres schématiques et simplificatrices, dans lesquelles le traitement de chaque question est inévitablement réduit à l'os, se bornant souvent à l'énonciation apodictique de règles et de préceptes, sans laisser de place aux exemples et aux réflexions critiques[1451]». Leur but n'est pas de proposer aux étudiants une connaissance exhaustive et scientifique de la matière, mais seulement les bases nécessaires pour valider leurs examens et être de futurs professionnels du droit efficaces. On n'apprend ainsi plus le droit pour la « beauté » de cette discipline, on ne prend plus le temps de s'intéresser à la science juridique de manière globale, s'attardant sur son histoire, sa structure, ses complexités. Au contraire, l'enseignement du droit est uniquement conçu dans un but professionnalisant. Il convient de ne transmettre que des connaissances qui seront concrètement utiles au futur professionnel. Ainsi, nous pouvons dire, comme Aldo Cenderelli, qu'a émergé depuis environ 40 ans une littérature didactique juridique qui n'existait pas auparavant. En effet, les anciens ouvrages élémentaires n'étaient pas spécifiquement destinés aux étudiants, mais présentaient les éléments essentiels d'une discipline de manière si complète qu'ils trouvaient un public beaucoup plus large, allant des enseignants aux praticiens. Actuellement, la plupart des manuels de droit sont beaucoup plus ciblés, et du fait de leur caractère synthétique, sont uniquement destinés aux étudiants.

Quittons le présent et transportons-nous à nouveau à Rome au IIe siècle après J.-C. Jusqu'à cette époque, il n'y a donc point de littérature didactique juridique, parce qu'il n'y a pas de véritables écoles de droit. L'apparition vers 160 des *Institutiones* de Gaius révèle

[1447] Aldo Cenderelli, *Ibid., p.593*
[1448] Aldo Cenderelli *Ibid.*, p.593-594, précise qu'il est bien entendu que la pédagogie ne peut rester statique et qu'elle doit évoluer avec son époque et qu'il n'est point question de signifier qu'auparavant, de tels ouvrages ne variaient pas, ce qui serait tout à fait antihistorique.
[1449] Voir, Jean Carbonnier, *droit civil,* Coffret 2 volumes, P.U.F., 2004.
[1450] On pensera particulièrement à cet égard à la collection *Les carrés rouges* éditée chez Gualino.
[1451] Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p.591

clairement que des écoles de droit dispensant une formation systématique et organisée ont dû se constituer.

Les *Institutiones* sont des manuels élémentaires généralement destinés à l'éducation, et que l'on voit apparaitre à Rome à partir du Ier siècle après J.-C.[1452]. Le terme *Institutiones* signifie arrangement, formation, instruction, éducation, doctrine[1453], et dérive du latin *instituere*, qu'on peut traduire par instituer, initier, mettre en place, mettre en forme, établir, ou encore fixer[1454]. L'utilisation de *instituere* apparait dans la langue du IIIe siècle avant J.-C. pour désigner les relations qui se nouent au sein de la *domus*, ou encore entre l'enseignant et l'apprenant. Les *Institutiones* font partie de la littérature isagogique dans le sens où elles introduisent une matière en en dispensant les *prima elementa* de manière claire, systématique et synthétique. S'adressant à un public néophyte, dépourvu de toute connaissance dans une disciple, les manuels d'*Institutiones* concernent toutes les matières. On peut à cet égard citer l'*Institution oratoire* de Quintilien à la fin du Ier siècle de notre ère[1455], et pour le IVe siècle, les *Libris Divinarum* de Lactance[1456]. Pour le droit, il faudra attendre le IIe siècle après J.-C. pour voir apparaitre des manuels d'institutions. On en dénombre six au cours de toute l'histoire romaine[1457] : les *Institutes* de Gaius (IIe siècle), Florentinus (IIe siècle), Callistratus (fin du IIe siècle – début du IIIe siècle), Ulpien (fin du IIe siècle – premier quart du IIIe siècle), Paul (seconde moitié du IIe siècle – premier tiers du IIIe siècle) et Marcien (première moitié du IIe siècle).

Concernant l'apport de Gaius à la littérature didactique, il faut signaler que les deux ouvrages fondamentaux de ce juriste, c'est-à-dire les *Institutes* et les *Res Cottidianae,* sont soupçonnés d'être destinés à l'enseignement[1458]. Les *Institutiones et commentarii* de Gaius (en version abrégée, les *Institutes*) comportent quatre livres dans lesquels sont détaillés de manière organisée « les premiers éléments d'une science complète du droit[1459] ». Le droit civil est divisé en trois parties : les personnes, les choses, et les actions : « O*mne ius, quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones.* » En cela, Gaius organise son ouvrage d'une manière originale. Jusqu'à son intervention, deux systèmes d'organisation de la matière juridique existaient : les systèmes sabinien et édictal[1460]. Le premier domine la littérature juridique jusqu'au IIe siècle de notre ère[1461], tandis que le second s'impose par la suite. Le système édictal suit l'ordre de l'édit du préteur et se révèle particulièrement stable lorsque ce dernier devient perpétuel sous Hadrien[1462]. Au contraire, le système sabinien, autrement appelé système du *ius civile*, est très hétérogène et comporte de nombreuses variantes. Le premier à manifester une telle organisation est Scaevola dans ses *Libri* XVII *iuris civili*. Le juriste

[1452] Socorro Moncayo Rodriguez, *Gayo y su obra*, publication électronique : letrasjuridicas.com.
[1453] Félix Gaffiot, *Institutio*, *Dictionnaire latin-français*, Hachette, 1934.
[1454] Félix Gaffiot, *Instituo*, *Dictionnaire latin-français*, Hachette, 1934.
[1455] E. Bickel, *Historia de la literatura romana*, Ed. Gredos, Madrid, 1987, p. 255, 280, 408. Le manuel de Quintiliano a pour but de transmettre aux classes émergentes – dans des formes complémentaires aux traités encyclopédiques et de manuels spécialisés – un énorme patrimoine culturel et civil sous forme schématique. Peut-être Suétone avait-il, au Ier siècle avant J.C., composé un *de institutione officiorum*, mais malheureusement, nous ne disposons, le concernant que de quelques références dans le sixième livre de l'*Institutio* de Priscien. Il ne peut pas être exclu que, loin de proposer des fins éducatives, Suétone s'est essentiellement dédié dans cet ouvrage à fournir un bref historique de la création des différents *officia*.
[1456] Edoardo Volterra, *Institutiones* de *Derecho privado romano*, 1986, p. 39.
[1457] Si on excepte les *Institutiones* de Justinien qui constituent une œuvre étatique. Michèle Ducos, *Ibid*, p. 153-154.
[1458] On peut aussi citer (en ne perdant pas de la vue qu'il fut très prolixe) son commentaire de l'édit provincial (*ad edictum provinciale libri* XXXII) que Fritz Schulz pense être un manuel de cours (notes de cours) donné par Gaius dans une ville de province (*Ibid.*, p. 192).
[1459] Stanojevic, *Ibid.*, p.36
[1460] Il y a eu trois systèmes : Sabinien, édictal, puis *Institutes* (Villey, *L'idée du droit subjectif et les systèmes juridiques romains*, RHD, 1945, p. 201-228).
[1461] Cependant, le système du *ius civile* avait dominé jusqu'au milieu du IIe siècle et reste appliqué dans les *Libri ad sabinum* et les *Institutes* et sporadiquement quelques ouvrages comme les *Quaestiones* de l'africain.
[1462] Commentaire de l'édit du préteur, *Responsa*, *Quaestiones*, *Digesta*, codes Grégorien, Hermogénien, Justinien et *Digeste*.

commence son exposé par les matières qu'il juge les plus importantes, c'est-à-dire le testament et la *stipulatio*. Par la suite, Scaevola évoque successivement les personnes, la propriété et les obligations[1463]. Ces systèmes seront copiés par Sabinus, Labeon, Cassius, Iavolenus ou encore Julien, qui y apporteront des variations[1464]. Gaius, lui aussi membre de l'école sabinienne, s'inspirera de ce modèle[1465]. Toutefois, les modifications qu'il y apporte sont substantielles[1466]. Notre juriste insuffle en effet une logique hellénique à l'organisation sabinienne en divisant le droit en trois branches. Par ailleurs, Gaius précède son examen d'une introduction sur la théorie générale du droit et des sources juridiques.

La romanistique semble s'accorder sur le fait que les *Institutes* ont une destination didactique[1467]. Cependant, des dissensions demeurent. Citons à cet égard la position de Giuseppe Falcone, qui estime que les *Institutes* de Gaius n'auraient pas pour objet de faire une présentation théorique du droit, mais plutôt de présenter les risques liés au non-respect du formalisme dans la procédure, ou les conditions nécessaires à l'efficacité des actes[1468]. La position du romaniste italien reste toutefois isolée au sein de la doctrine.

Au sein du courant dominant voulant que les *Institutes* de Gaius soient didactiques, d'aucuns y voient des notes de cours[1469], quand d'autres estiment être en présence d'un simple manuel d'initiation au droit[1470]. C'est Dernburg qui est à l'origine, en 1869, de la première étude d'envergure sur les *Institutes*[1471]. Il s'agit pour lui de *Kollegienheft*, c'est-à-dire de notes de cours rédigées par le *magister iuris* lui-même en vue de pouvoir avoir un support une fois face à ses étudiants. Dernburg sera rejoint par une bonne partie des romanistes. On peut ainsi citer Casavola, qui décrit les *Institutes* comme un « *corso di lezioni* »[1472], Schulz, qui parle de « *lecture notes* »[1473], ou encore Hushke, qui, tout en restant sur la même ligne que Dernburg, innove quelque peu en considérant que les *Institutes* sont en réalité les notes de cours d'étudiants

[1463] Fritz Schulz, *History of roman legal science,* Clarendon*, 1953, p.347*

[1464] Il y a deux variantes du système du *ius civile*. La première dans les œuvres de Labeon et dans les commentaires des *Libri ad sabinum*. Cette variante suit toujours le même plan (succession, adoption/abrogation, *manumisio*/affaire de l'affranchi, *mancipatio* et *in iure cessio*, les contrats consensuels, dote et tutelle, délit privé, *condictio*/*sponsio*/*stipulatio*, *de adquirendo rerum dominio*/servitude/fiducie). La seconde variante est développée par Cassius, Iavolenus et Julien dans leurs *Libri ex cassio* et *ex plauto,* et les *Libri ad urseiun* (succession, dote/tutelle/adoption/*manumisio*/affranchi, *mancipatio* et *in iure cessio*, contrat consensuel, autres acquisitions de la propriété, servitude, *condictio*/*sponsio*/*stipulatio*, délit privé).

[1465] Il affirme lui-même suivre le système de Scaevola et de Sabinus mais il s'inspire plus spécifiquement de la version de Cassius. Beaucoup de romanistes ont estimé que Gaius avait plagié un ouvrage d l'école sabinienne. Le système des *Institutes* est donc une variante du système sabinien. Ainsi il existe deux schémas pour écrire les commentaires : celui de l'édit et celui du *ius civile* (Gaetano Scherillo, *Gaio e il sistema civilistico*, Atti, *Ibid.*, p. 146-147).

[1466] Les successions passent de la première partie à la seconde. Au lieu de commencer par le testament, Gaius procède à une introduction sur la théorie générale du droit et sur les sources. Les obligations sont groupées dans une partie et une nouvelle partie est consacrée à la procédure.

[1467] Le titre de l'œuvre rend clairement compte d'un caractère didactique. En effet, le mot *Institutiones* dérive du verbe *instituere*, c'est-à-dire enseigner. Aldo Schiavone, *Ius. L'invention du droit en Occident*, 2008, considère que l'ouvrage de Gaius, destiné à l'enseignement, se présente comme un catalogue, avec les caractères d'une véritable *partitio*, et le situe dans la perspective de la culture rhétorique et philosophique qui s'est fixée dans l'*Ad Herrenium* puis dans les *Topica*.

[1468] G. Falcone, *Appunti sul IV commentario delle Istituzioni di Gaio*, 2003.

[1469] Stanojevic, *Ibid.*, p.37. Lire en particulier : Filippo Briguglio, *Il codice veronese in trasparenza : genesi e formazione del testo delle Istituzioni di Gaio*, 2012 ; Filippo Briguglio, *Gai codex rescriptus in Bibliotheca Capitulari Ecclesiae Cathedralis Veronensis Photographice iterum*, Florence, 2012 ; Mario Varvaro, *Le istituzioni di Gaio e il Glucksstern di Niebuhr Mario Varvaro*, Annali del Dipartimento di Storia del Diritto, Università degli Studi di Palermo, 2012 et Mario Varvaro, *Il Codex DCCCIX (DCCCXIII) della Biblioteca Capitolare di Verona: «prima trascrizione delle Istituzioni di Gaio» o «copia del tutto inservibile»?.* INDEX 44, 2016.

[1470] *Ibid.*, p.37-38

[1471] Die Institutionen des Gaius, ein Collegienheft, Halle, 1869, p. 104-107**.** Rappelons que les *Institutes* ont été découvertes par Barthold Georg Niebuhr en 1816 dans un palimpseste de Vérone.

[1472] Casavola, *Gaius ne sou tempo*, Atti…, *Ibid.*, p. 5.

[1473] Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 163.

de Gaius que ceux-ci ont fait publier après la mort de leur maitre[1474]. Le fait que les *Institutes* aient été publiées du vivant de Gaius expliquerait le silence de ses contemporains.

Pourtant, la position de Dernburg est contestée et une partie de la romanistique, à l'instar de Glasson[1475], critique la démarche du savant allemand qui se serait rendu coupable d'anachronisme. En qualifiant les *Institutes* de *Kollegienheft*, il transpose au IIe siècle de notre ère à Rome l'habitude des professeurs allemands du XIXe siècle de préparer des notes de cours pour leurs leçons futures.

Cependant, la conclusion de Dernburg est à notre sens plus qu'une simple vue de l'esprit et ne repose pas sur la volonté coupable de rapprocher à toute force les habitudes des enseignants contemporains de celle des *magistri* romains. Voir dans les *Institutes* des notes de cours repose sur des arguments solides. Examinons-les à présent.

Tout d'abord, le terme de *comentarii* présent dans le titre complet des *Institutes* de Gaius apporte du crédit à la thèse des notes de cours. En effet, les *commentarii* désignent à Rome, non pas des ouvrages destinés à l'édition, mais des recueils de notes jouant le rôle d'aide-mémoires. C'est ainsi que Claudius Galenus énonce explicitement que son commentaire est composé de ses notes de cours et n'est pas destiné à être édité[1476]. De même, Cicéron fait nettement la différence entre deux ouvrages de Jules César, le *Commentarii de bello gallico* et le *De bello civili*. Alors que le premier n'est pas construit et constitue simplement un journal de bord, le second est une œuvre littéraire à part entière. Cet argument met à mal la théorie de Glasson, qui perçoit les *Institutes* comme un manuel de droit.

Par ailleurs, les *Institutes* suintent l'oralité, elles « sentent l'école », comme le dit si bien Jacques-Henri Michel. On imaginerait presque Gaius face à sa classe à la lecture de son ouvrage. L'auteur manifeste son opinion et marque de façon générale sa présence au moyen de la première personne du singulier[1477], tandis que l'existence d'un auditoire est rendue claire par l'emploi de la première personne du pluriel, quand Gaius s'associe à ses étudiants[1478]. Par ailleurs, il se réfère parfois à des passages précédents de son discours[1479], ou alors fait précéder son propos de formules introductives[1480].

Notons également la clarté générale des *Institutes* qui s'accorde bien avec la nécessité de transmettre la science juridique à des élèves. Gaius divise les quatre livres[1481] de son travail

[1474] On peut faire un parallèle avec la métaphysique d'Aristote publiée par ses élèves d'après leurs notes de cours. De même chez Quintilien dans son *Instructio oratoria* où l'auteur nous informe dans la préface qu'il a quitté l'enseignement mais a autorisé ses anciens élèves à rédiger leurs notes de cours afin de les faire publier. Dernburg, au contraire, pense que c'est Gaius qui les as publiées de son vivant.

[1475] Ernest Désiré Glasson, Etude sur Gaius, 1867, p.46

[1476] Galien semble avoir vu ses notes de cours publiées par ses étudiants : « N'étant pas destiné au public mais préparées pour la capacité et les besoins des auditeurs qui l'ont cherché, quelques passages naturellement sont données largement, les autres, au contraire, ne sont qu'effleurés, quelques matières sont exposées complètement et les autres ne sont qu'esquissées, et c'est compréhensible. Les écrits destinés aux auditeurs ne doivent pas être montés au niveau de la science, ni entrée dans tous les détails, parce qu'il n'est pas nécessaire, ni possible d'accentuer les minces différences avant d'exposer les notions principales ». Rapporté par Stanojevic, *Ibid.*, p.37

[1477] 50 fois *dico*, une dizaine de fois *loquor*. Jacques-Henri Miche, *Du neuf sur Gaius*, R.I.D.A., 1991, T. XXXVIII, pp. 175-217

[1478] Quant au quatrième commentaire, il commence par : « il nous reste à parler des actions ».

[1479] Gaius se réfère au livre précédant *superiore comentarii de iure personarum exposuimus* (Gaius, 2.1).

[1480] *Nunc transeamus ad…*

[1481] Peut-être cette division en quatre livres s'explique-t-elle par le fait que chaque livre correspond à un semestre d'étude. Les *Institutes* s'étudieraient ainsi en deux ans. C'est en tout cas la position de Huscke qui soutient qu'il s'agit là d'une habitude des romains que de diviser l'année en deux semestres. Voir HUSCHKE, *Iurisprudentia anteiustiniana*, praefatio Institutionum.

en trois parties ventilées en titres[1482]. Nous n'avons pas grande certitude quant à la division en titres de Gaius. En effet, il semble qu'il y ait en la matière une intervention (plus négative que positive) des copistes. Si la division des parties en titres est régulière au début des *Institutes*, c'est-à-dire du paragraphe 1 au paragraphe 28, elle devient vite discontinue. Il est difficile d'imputer à Gaius une pareille négligence, et il faut plutôt y voir la conséquence de l'étourderie d'un scribe qui n'a recopié qu'une partie du plan du juriste classique. De l'avis de Glasson, lorsque la vigilance du copiste était à son maximum, les titres sont si rapprochés qu'il faut y voir « plutôt des sommaires pour l'utilité des étudiants[1483] ». Afin de rendre la matière juridique accessible à son auditoire, Gaius commence son ouvrage par une introduction dans laquelle il livre à ses élèves une première grande division du droit, la plus large. Pour notre juriste, la science juridique est en effet divisée entre le *ius civile* et le *ius gentium*[1484]. Par la suite, et toujours dans cet avant-propos, Gaius décline les différentes sources du droit romain : la *lex*, les plébiscites, les *senatusconsultes*, la jurisprudence et les constitutions impériales[1485]. Ces préliminaires établis, Gaius en vient à l'essentiel de son propos, la segmentation du droit en trois parties et l'examen de ces dernières : les personnes, les choses et les actions[1486]. Au sujet du droit des personnes, l'auteur poursuit la même démarche qui l'a animé jusqu'à présent : la classification. Les personnes sont ainsi soit libres, soit serviles. Quant aux hommes libres, ils peuvent être ingénus ou affranchis, *sui iuris* ou *alieni iuris*. On pourrait multiplier les illustrations. Gaius conservera cette façon de procéder jusqu'à la fin de son ouvrage.

En outre, Gaius se distingue par la simplicité de son style. À cet égard, Cujas considèrera que : « *Fuit enim, hic juris auctor grammaticis familiaris propter bonarum litterarum et Homeri potissimum tractandi quœ in eo fuit peritiam summam ut nominatim etiam quodam loco Servius scripserit apud majores omne mercimoniitm in permutatione constitisse ; et hoc Caium ilomerico confirmare exemplo, qui Caii locus, ut puto Superest in § item pretium, ff. De emptione et venditione*[1487]. »

Par ailleurs – et nous y reviendrons plus loin –, dans le même ordre d'idée, des éléments des *Institutes* telles les répétitions et les omissions, qui passent chez de nombreux romanistes comme de graves écueils de la part de Gaius, s'expliquent si l'on considère que l'ouvrage se confond avec des notes de cours[1488]. Plutôt qu'un défaut d'exposition, la répétition est un procédé pédagogique que tout professeur emploie afin de faire comprendre un point de cours ardu à ses étudiants. Gaius revient ainsi à de nombreuses reprises sur des définitions juridiques au cours de son œuvre pour s'assurer que ces points abordés précédemment soient toujours clairs pour ses élèves. On peut citer à cet égard l'insistance de Gaius au sujet de la *in iure cessio*

[1482] Nous trouvons : *De jure gentium et civili* (Gaius, 1.8.1), *De juris divisione* (Gaius, 1.8.8) ; *De condilione hominum* (Gaius, 1.8.9) ; *De Dediticiis vel lege Ælia Sentia* (Gaius, 1.8.3) ; *De peregrinis dediticiis* (Gaius, 1.8.14) ; *De manumissione vel causæ probatione* Gaius, 1.8.18) ; *De recuperatoribus* (Gaius, 1.8.20) ; Quibus modis Latini ad civitatem romanam perveniani (Gaius, 1.8.28.). Après avoir ainsi rencontré une foule de *Litrès* jusqu'au S 28 du *Com*. I, il faut aller jusqu'au S 80 du *Com*. II pour en découvrir encore quelques-uns : *De perpillis. An aliquid a se alienare possunt* (Gaius, 2.8.80) ; *De testamentis militum* (Gaius, 2.8.109) ; *De subsiituiionibus* (Gaius, 2.174) ; *Ad legem Falcidiam* (Gaius, 2.8.224) ; *De inutiliter relictis légalisai* (Gaius, 2.8.229).

[1483] Voir Glasson, *Ibid.*, p. 32.

[1484] Francisco Cuena Boy, *Systema Juridico y derecho romano. La idea de sistema juridico y su proyeccion en la experiencia romana*, UC, 1998, p.101 et s.

[1485] Francisco Cuena Boy, *Systema Juridico y derecho romano. La idea de sistema juridico y su proyeccion en la experiencia romana*, UC, 1998, p.101 et

[1486]Francisco Cuena Boy, *Systema Juridico y derecho romano. La idea de sistema juridico y su proyeccion en la experiencia romana*, UC, 1998

[1487] Jacobi Cujacii i.c. tolosatis : Opera ad parisiensem Fabrotianam editionem deligentissime exacta in tomos XIII. distributa auctiora atque emendatiora, Volume 1, Giachetti, 1836

[1488] Même si certains romanistes, sévères, estiment que ces erreurs sont aussi impardonnables pour un professeur qu'un écrivain, le caractère pédagogique des *Institutes* explique beaucoup de choses (Glasson, *Ibid.*, p. 32).

hereditatis[1489], du statut des *latinii iuniani*[1490], ou encore de la *cognitio extra ordinem*[1491]. Quant aux omissions, elles ont le même but pédagogique que les répétitions. Relevons le fait que le *mutuum* est le seul contrat réel abordé, ou que la dot et le délit prétorien sont occultés[1492].

Notons aussi que l'encyclopédisme de Gaius apporte du crédit à la thèse de son appartenance à la corporation des *magistri iuris*. Gaius se distingue en effet par sa prolixité : parmi les juristes classiques, il arrive ainsi en troisième position en ce qui concerne le nombre d'ouvrages composés[1493]. Les titres des écrits de notre juriste attestent de sa très large connaissance du droit : 32 *Libri ad edictum provinciale*, 10 *Libri ad edictum urbicum*, 7 *Libri rerum quotidianarum*, 6 *Libri ad leges duodecim tabularum*, 3 *Libri* de *verborum obligationibus*, 3 *Libri de manumissionibus*, 2 *Libri de fideicommissorum*, 2 *Libri ad aedilitium edictum*, 1 *Liber de casibus*, 1 *Liber regularum*, 1 *Liber dotalium*, 1 *Liber de tacitis fideicommissis*, 1 *Liber ad legem Gliciam*, 1 *Liber ad formulam hypothecariam*, et un commentaire des sénatus-consultes Tertullianum et Orfitanum. Il est clair, à l'issue de cette énumération, que Gaius possédait une connaissance encyclopédique du droit, et ne se limitait pas à maitriser une partie seulement de cette matière[1494]. Par ailleurs, comme nous l'avons évoqué précédemment, Gaius n'hésite pas, sur une question donnée, à présenter l'opinion des deux grandes écoles de pensée que sont les Sabiniens et les Proculiens[1495]. Le déploiement de connaissances par notre juriste, son « exhibitionnisme scientifique[1496] », comme a pu le dire Obrad Stanojevic, cadre parfaitement avec l'exercice d'une fonction de professeur de droit. En effet, comme a pu le montrer Paul Collinet, les écoles de droit, même les plus prestigieuses, comme celles de Beyrouth ou Constantinople, ne comptaient que peu de *magistri iuris*, trois ou quatre au maximum[1497]. Ces derniers devaient donc enseigner à tous les niveaux et posséder de ce fait une vaste connaissance de la science juridique[1498]. La pluridisciplinarité juridique de Gaius s'expliquerait donc si on lui attribue une charge de professeur de droit.

L'objectivité scientifique de Gaius conforte également la thèse du caractère didactique des œuvres de Gaius (en tout cas en ce qui concerne les *Institutes*). Lorsqu'une question de droit est controversée, notre auteur ne se prononce que rarement[1499], rapportant seulement les théories des deux grandes écoles de pensée, c'est-à-dire les Proculiens et les Sabiniens[1500] : « *Et sane vix idonea diversitatis ratio reddi potest*[1501]. » Ainsi, et contrairement aux jurisconsultes classiques, Gaius n'emploie pas des expressions comme *hoc probo, hoc puto, hoc existimo, aio* ou *existimo*, qui expriment la certitude[1502], mais préfère des tournures syntaxiques plus mesurées, comme *videtur*[1503]. Différentes hypothèses ont été émises pour l'expliquer. On peut imaginer qu'il s'agit là de la manifestation de l'incompétence intellectuelle de Gaius, d'un

[1489] Gaius, 2.35-37 et au Gaius, 3.85-87.
[1490] Gaius, 1.22 et Gaius, 3.3.56.
[1491] Gaius, 1.156 et Gaius, 3.10.
[1492] Le *depositum*, le *commodatum* et le *pignus* sont seulement mentionnés.
[1493] Obrad Stanojevic, *Ibid*, p.8 affirme que seuls Paul et Ulpien ont écrits plus d'ouvrages que Gaius.
[1494] Wolgang Kunkel, *Die römischen Juristen : Herkunft und soziale Stellung*, 1967, p. 187.
[1495] Gaius juxtapose souvent les opinions des deux écoles (Obrad Stanojevic, *Ibid.*, p. 112 note 15).
[1496] Obrad Stanojevic, *Ibid.*, p.150
[1497] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 127 et s. et p. 193.
[1498] Paul Collinet, *Ibid.*, p.193
[1499] Tony Honoré, *Gaius*, p. 111, rapporte qu'au sein des *Institutes*, Gaius laisse 37 questions juridiques sans solution. Gaius tranche parfois mais sans se prononcer en faveur d'une école (Gaius, *1.* 2.231).
[1500] Et non seulement la position de sa propre école sabinienne. Gaius ne cite que des auteurs connus comme Labeon, Sabinus, Nerva, Proculus, Cassius. Sans doute peut-on expliquer cela par le fait qu'un *magister iuris* ne présente à ses élèves que les positions des auteurs majeurs.
[1501] Gaius, 1. 3.98
[1502] Casavola, *Gaio nel suo tempo, Atti del Simposio Romanistico, 1967*, p. 4-5.
[1503] Gaius, 1. 2.37 ; Gaius, 1. 2.79 ; Gaius, 1. 2.123 ; Gaius, 1. 2.200 ; Gaius, 1. 2.223 ; Gaius, 1. 2.230 ; Gaius, 1. 2.244 et Gaius, *1.* 3.103 ; Gaius, 1. 3.167 ; Gaius, 1. 3.168 ; Gaius, 1. 3.178.

complexe d'infériorité ressenti par ce dernier, modeste enseignant, à l'égard des célèbres juristes qui l'ont précédé ou qui lui sont contemporains[1504], que c'est une façon pour notre juriste d'exprimer son indépendance d'esprit[1505], ou encore – et cela est plus vraisemblable pour nous – que la réserve de Gaius est motivée par des préoccupations pédagogiques. Concernant cette dernière supposition, ajoutons simplement qu'un enseignant, plutôt que de donner son opinion, a tout intérêt à présenter à ses élèves les incertitudes juridiques de son temps et les différentes théories qui les accompagnent.

Une partie de la doctrine estime encore que la raison pour laquelle Gaius se trouve ignoré par les juristes classiques du IIe au IVe siècles [1506] tient au fait que ses ouvrages sont des *commentarii*, autrement dit des notes de cours, et que ces œuvres non destinées à la publication ne sont habituellement pas citées. Pourtant, les travaux de Gaius ne se résument pas à des notes de cours. Citons à cet égard son commentaire de l'édit provincial en 30 livres. D'ailleurs, notre juriste n'est pas, au VIe siècle, uniquement cité dans les *Institutes* destinées à l'enseignement, mais aussi dans le *Digeste*. Pourquoi ce manque de reconnaissance pour Gaius de la part de ses pairs ? Pourquoi celui qui fut au VIe siècle l'un des principaux inspirateurs de Justinien et qui est aujourd'hui reconnu comme l'un des plus grands juristes de l'histoire, fut-il ignoré aux IIe et IIIe siècles ? De nombreuses hypothèses ont circulé dans la romanistique[1507]. Une partie de la doctrine penche pour la thèse de la vengeance : Gaius aurait été négligé par ses contemporains parce que lui-même ne les citait pas. Cette argumentation, si elle est pertinente, n'explique pas le silence des juristes du IIIe siècle à l'endroit de l'œuvre de Gaius. On peut aussi mobiliser la thèse de l'origine provinciale de Gaius pour expliquer son défaut de notoriété aux IIe et IIIe siècles. En tant que modeste *magister iuris* de province, Gaius serait resté inconnu des grands juristes de son temps, établis en général à Rome ou en Italie. Les circonstances qui, de son vivant, pouvaient nuire à sa réputation (une origine modeste, son métier d'enseignant) avaient perdu toute signification pour les juristes de l'Antiquité tardive. En effet, déjà au IIIe siècle, les jurisconsultes les plus estimés écrivaient des manuels (Callistrate, Paul, Ulpien, Marcien).

Enfin, et c'est la thèse la plus vraisemblable, sans doute Gaius était-il connu par ses contemporains, mais dédaigné tant en raison de son faible prestige que de son style. Quant au premier motif, Gaius est un simple *magister iuris* d'extraction modeste. Ne disposant pas du *ius publice respondendi*, comme nous l'avons vu précédemment, notre juriste se dédiait quasiment uniquement à l'enseignement. Or, si à Rome le jurisprudent dispose d'une grande respectabilité, c'est essentiellement pour ses activités de *respondere*, d'*agere* et de *cavere* qui sont dispensées de façon gracieuse[1508]. Au contraire, le *docere* est déshonorant pour le juriste, d'autant plus s'il s'agit là de son activité principale[1509], et s'il la pratique lucrativement[1510]. Concernant le style, il y a unanimité dans la romanistique pour considérer que Gaius est à

[1504] Voir Tony Honoré, *Ibid.*, p.17. D'ailleurs, Gaius prend la peine de préciser à son auditoire qu'en dépit de sa position sociale, il reste instruit en matière de droit. Livre 1.55 : « je n'oublie pas que les galates estiment que les descendants libres sont sous la puissance de leurs ascendants ».
[1505] Obrad Stanojevic, *Ibid.*, p.6
[1506] Cette absence de notoriété tranche d'avec la reconnaissance que connaitront les grands juristes de l'époque classique. Obrad Stanojevic, *Ibid.*, p.6 et s.
[1507] Stanojevic, *Ibid.*, p.129 et s.
[1508] Virgile, *Enéide*, 6, w. 847-853.
[1509] Stanojevic, *Ibid.*, p.131 : « Certains des *veteres* et des jurisconsultes du Haut-Empire ont enseigné le droit à des fils de familles amies. Mais la profession d'enseignant était tenue pour déshonorante. Cicéron jugeait l'enseignement du droit nuisible pour la réputation de celui qui s'y adonnait et il pensait qu'on ne devait le pratiquer que par divertissement (*quasi in ludo*) ».
[1510] Stanojevic, *Ibid.*, p.131 : « La plupart des juristes classiques n'imaginaient pas plus leur rôle comme un « gagne-pain » que Tacite ne songeait à vivre de ses ouvrages d'histoire. Le droit était donc une espèce d'art raffiné de l'aristocratie et, comme la rhétorique, un moyen de participer à la vie sociale et de gagner la sympathie du public. Si, comme les modernes le supposent, Gaius était d'origine modeste et privé du *ius publice respondendi*, le seul fait d'enseigner suffisait à faire de lui un marginal, une sorte de *paria* ».

contrecourant de ses contemporains classiques[1511]. S'adressant à un public d'étudiants, il se veut simplificateur alors que ses pairs privilégient les développements subtils[1512], se fait théoricien à une époque dominée par la casuistique. Pour toutes ces raisons, Gaius ne sera jamais adoubé par ses pairs. Sans doute en avance sur son temps[1513], il faudra attendre l'époque postclassique pour que Gaius soit reconnu et cité. En effet, son œuvre vient au secours des empereurs qui souhaitent affirmer de façon claire et simple les principes fondamentaux du *Ius* en réaction aux coutumes locales[1514]. Par ailleurs, la codification théodosienne posait le problème de la systématisation et de la classification du droit. Gaius, qui, au IIe siècle, avait déjà pensé ce problème, offrait aux juristes postclassiques de précieuses pistes.

Enfin, notons que la diffusion que l'œuvre a connue dans le domaine de l'enseignement, probablement dès sa publication[1515], démontre sa fonction didactique originelle. Justinien lui-même ne semble pas envisager les *Institutes* autrement que comme une œuvre didactique. Cela aura pour conséquence le fait que le manuel élémentaire de Gaius sera très peu cité dans le *Digeste* (au contraire des *Institutes* de Justinien).

c) La méthode des *Institutes* de Gaius

Gaius se distingue par une méthode originale d'enseignement du droit. En opposition avec la démarche casuistique et pratique des juristes du Haut-Empire, Gaius privilégie la dogmatique et la théorie. C'est en cela que Grosso le décrira comme postclassique avant l'heure[1516], quand Max Kaser le qualifiera de *Sonderling*, c'est-à-dire de marginal[1517]. Gaius se place en quelque sorte à cheval entre le monde romain et le monde grec.

Les Romains, pragmatiques qu'ils étaient, ne se sont jamais véritablement montrés favorables aux spéculations abstraites[1518]. Un adage célèbre, *da mihi facta, dabo tibi ius* (« Donne-moi les faits, je te donnerai le droit. »), rend bien compte du pragmatisme romain appliqué au droit. Ainsi, les juristes dédaignaient et se méfiaient souvent des *definitiones* et des *regula iuris* au profit des cas concrets auxquels il fallait fournir une solution pratique. À cet égard, Javolenus a pu dire au sujet des *definitiones* : « *Omnis definitio in iure civili periculosa*

[1511] Dans son article *Gaius und die Klassiker*, Max Kaser, Z.S.S. 70, 1953, p.167 et s., compare Gaius à d'autres jurisconsultes classiques, et conclut en défaveur de l'auteur des *Institutions*. Il montre que Gaius se situe en dehors de la jurisprudence classique et que, selon lui, il n'est pas un juriste classique. A la vérité, Gaius reste, comme le dit Casavola, étranger au grand courant de la littérature classique.

[1512] Les jurisconsultes classiques ressentaient probablement une véritable animosité contre ces redoutables simplificateurs, conclut Max Kaser, *Ibid.*, p.167 et s.

[1513] Il était un vrai précurseur des postclassiques et même, dit Max Kaser, des juristes scolastiques de Bologne. *Ibid.*, p.167 et s.

[1514] Stanojevic, *Ibid.*, p.132 et s.

[1515] Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p.599, en effet, ce manuel a maintenu, au fil des siècles, une large diffusion, qui se trouverait difficilement explicable, si elle n'avait pas été précédée d'un succès instantané.

[1516] Grosso, Osservazioni su Gaio, Gaio nel suo tempo,Atti del Simposio Romanistico, Jovene, 1966, p. 32-34

[1517] Max Kaser, Atti del simposio romanistico, Gaio nel suo tempo, p. 44 et s.

[1518] Stanojevic, *Ibid.*, p.132 : "Les Romains nourrissaient, en général, une bienveillance plutôt méprisante à l'égard de la philosophie et des spéculations abstraites. Le peuple romain se caractérise par un pragmatisme qui paraît marquer d'autres fondateurs d'empires, les Anglais, par exemple. Leur attitude devant le droit est la même qu'envers l'Etat. Ils ont conquis un Empire, ils se sont voués à la politique, mais ils n'ont pas jugé digne de spéculations philosophiques leur propre Etat qui a émerveillé un de leurs otages grecs, à savoir Polybe. Certes, à Rome aussi, nous rencontrons quelques essais de théorie sur le droit et sur l'Etat, non point cependant chez les jurisconsultes, mais chez les orateurs et, plus tard, auprès des Pères d'Eglise. Les traités de Cicéron, de l'aveu même de l'auteur, n'étaient qu'un reflet des idées des Grecs. Beaucoup de romanistes notent la personnalité contradictoire de Gaius entre prudence et hardiesse, simplicité et comp*lex*ité, conservatisme et novation. Il se moque des règles anciennes tout en étant plein de respect pour l'histoire, son œuvre est à la fois plus moderne et plus archaïque que les prudents de son temps".

est ; parum est enim, ut non subverti posset[1519]. » (« Toute définition dans le droit civil a ses dangers, ou il n'y a point de règle dans ce droit qui ne soit assujettie à quelques exceptions ; car la moindre différence qui se rencontre dans le fait en rend l'application inutile. ») Quant à Paul, eu égard aux *regulae iuris*, il a pu dire : « *Regula est, quae rem quae est breviter enarrat. Non ex regula ius sumatur, sed ex iure quod est régula fiat. Per regulam igitur brevis rerum narratio traditur ; et, ut ait sabinus, quasi causae conjectio est ; quae simul cum in aliquo vitiata est, perdit officium suum*[1520]. » (« La règle est une maxime qui expose en peu de mots la jurisprudence qu'il faut suivre sur l'affaire qui est à traiter. Ce n'est pas cependant de la règle que vient le droit, mais bien du droit que la règle tire son origine et sa force. On trouve donc dans la règle une brève décision du sujet de la contestation ; ou, comme le dit Sabinus, une explication succincte du principe qui sert à décider la cause. Mais la règle n'a sa force que dans les espèces qui lui sont propres, elle la perd aussitôt qu'on veut l'appliquer au cas qu'elle n'a pas prévu. »)

En d'autres termes, les juristes classiques consacrent tous leurs efforts à la résolution pratique des problèmes juridiques auxquels ils sont confrontés. Quant à la théorie, il s'agit de la manipuler avec précaution et parcimonie tant elle est à leurs yeux dépourvue d'utilité pratique[1521]. Cette façon de procéder se retrouve bien entendu dans l'enseignement du droit. Souvenons-nous que, durant le Haut-Empire, la transmission du savoir juridique se fait de façon casuistique, comme c'était le cas auparavant sous la République.

Pourtant, cette unanimité en matière de méthode est quelque peu troublée par l'intervention de Gaius[1522]. Ainsi, comme Pescani le fait remarquer : « [...] *egli (Gaio) era in contrasto con tutta la tradizione, la quale era impostata su basi diverse, più empiriche, più analitiche e rifuggiva, probabilmente, dalle soluzioni globali prospettate da Gaio. Da questa punto di vista le parole di Cicerone sono fondamentali, perché ci fanno vedere che originariamente l'insegnamento per chi voleva seguire un maestro consisteva proprio nella soluzione analitica dei singoli casi e non nella soluzione globale dei problemi presi nel loro insieme e visti sotto l'aspetto di genere*[1523]. » La méthode de Gaius, radicalement différente de celle de ses contemporains, faire la part belle aux *definitiones*, *regulae iuris*[1524], ainsi qu'aux comparaisons et aux classifications. Pour cela, notre juriste fait preuve d'un sens de l'abstraction tout à fait révolutionnaire.

[1519] D. 50.17.202

[1520] D. 50.17.1

[1521] Stanojevic, *Ibid.*, p.132 : "Il est vrai que, pour les juristes classiques, les innovations théoriques n'étaient probablement que des jeux de l'esprit, dignes tout au plus d'un professeur, mais dépourvus de valeur parce que sans utilité pratique. D'ailleurs, la plupart des maximes attribuées aux jurisconsultes romains sont en réalité d'origine médiévale, elles résultent d'une interprétation nouvelle ou de la généralisation d'une solution particulière".

[1522] En dehors de Gaius, on observe au cours du Haut-Empire une autre position discordante en termes de méthode juridique. Il s'agit des *Fragmenta Dositheanum* dans lesquels il est conseillé de privilégier les *regulae iuris* sur la casuistique : *Regulas enim exsequenti mihi ad ea studia necessarium ante orrmia scire. Nec enim unius sunt condicionis, sed Variae, quae per singula, quae pertinent ad eam enarrationem, referenda sunt per ordinem*. Toutefois, l'auteur de ce conseil est sans doute grec, voire Gaius lui-même. C'est en tout cas la position de Tony Honoré, *Ibid.*, p.1

[1523] Pescani, Difesa minima di Gaio, Gaio nel suo tempo, 1966, p. 82 et s. : « Gaius était à contre-courant de la tradition, qui a été créé sur une base différente, plus empirique, plus analytique et plus a diminué, probablement, de solutions globales proposées par Gaius. De ce point de vue, les mots de Cicéron sont essentiels, car ils nous montrent que l'origine de l'enseignement pour ceux qui voulaient suivre un maître consistait précisément dans l'analyse des solutions de cas individuels et non pas dans la solution des problèmes mondiaux prises ensemble et vus sous l'aspect de genre ».

[1524] Peter Stein, *Regulae Iuris: From Juristic Rules to Legal Maxims*, Edinburgh University Press, 1966, p.83 cite deux *regulae* de Gaius (D. 47.10.43 et D. 50.17.100), « *The two exemples of Gaius' Regulae are sufficient to show that they were broader in scope, more générale and more academic than, say, those of Neratius or Cervidius Scaevola* ». A propos de la première, il ajoute qu'elle: « *has about it an académie rather than practical flavor ». "In this respect Gaius was ahead of his time. He anticipated the third-century jurists' tendancy towards consolidation and classification. Conséquently his idea of regulae was broader than that of his contemporaries* ».

Par ailleurs, notons chez Gaius le recours à l'histoire dans sa démarche expositive du droit. Là encore, ce dernier se distingue de ses pairs qui, au cours du Haut-Empire, pragmatiques qu'ils étaient, goutaient peu aux antiquités. Le droit devait être considéré sous sa dimension positive, le reste n'avait point d'utilité pratique[1525]. À cet égard, Aulu-Gelle rapporte une discussion qu'il a eue avec un ami juriste au sujet du terme *proletarii*. Coupant court à l'échange, ce dernier objecte au grammairien qu'il s'agit là de considérations philosophiques qui n'intéressent point un juriste comme lui. Aulu-Gelle insiste toutefois en argüant que le mot *proletarii* se trouve dans la Loi des XII Tables. En vain, puisque son ami lui répond de façon cinglante que le juriste est un praticien qui n'a que faire des vieilleries.

« Des citoyens appelés prolétaires, et *capitecenses* ; de ceux appelés, dans les XII Tables, les riches (*assidui*). Explication de ce mot. Pendant un de ces jours de vacance du barreau, que les Romains ont coutume de consacrer aux amusements, on lisait, dans une assemblée nombreuse, ces vers du troisième livre des *Annales* d'Ennius : le citoyen prolétaire, par décret des magistrats, reçoit un bouclier et une épée. On l'arme d'une épée, afin qu'il fasse la garde autour des murs de la ville et du Sénat. À cette lecture, quelqu'un ayant demandé ce que le poète entendait par ce mot prolétaire, je jetai les yeux sur un de mes amis, profond jurisconsulte, et je le priai de nous expliquer le sens de cette expression. Moi, répond mon ami, je suis homme de loi et non pas grammairien. C'est précisément pour cela, repris-je, que nous nous adressons à vous, puisque cette question appartient au droit civil dans lequel vous êtes instruit. Car Q. Ennius a pris ce mot dans vos lois des XII Tables, dans lesquelles, autant que je puis m'en souvenir, on trouve ces paroles : un citoyen riche, mis en prison par des créanciers, ne peut en sortir que sur la caution d'un homme riche ; celle de tout citoyen suffit pour le prolétaire. Nous vous prions donc de nous interpréter, non pas les *Annales* de Q. Ennius, mais le texte même de la Loi des XII Tables, et de nous dire ce qu'y signifie le mot prolétaire. Vous auriez raison d'exiger cela de moi, reprit le jurisconsulte, si j'avais étudié les institutions des anciens sujets de Faune et des Aborigènes ; mais comme les mots prolétaires, les riches, les sanates, les cautions, les secondes cautions, les amendes de vingt-cinq as, les talions, la perquisition des vols par les cordons et le bassin, et tout le vieux langage des XII Tables ont été abrogés par la loi Aebutia, excepté dans les causes centumvirales, je n'ai dû m'attacher qu'à la connaissance des termes et des règlements de la législation actuelle[1526]. »

Pour Gaius, au contraire, le droit ne peut être étudié et enseigné sans recourir à une méthode historique[1527]. Le juriste rejoint en cela la pensée grecque, et Aristote en particulier, qui dans la *Politique* a affirmé que « la vision correcte doit considérer le développement des choses depuis leur origine[1528] ». Gaius va plus loin encore, estimant que le recours au passé, lorsque l'on expose un sujet, n'est pas un élément de la démonstration parmi d'autres, mais la « *potisima pars principium est* ». Ce ne sont pas là de vains mots, puisqu'on observe à la lecture des *Institutes* que l'histoire intéresse Gaius souvent plus que le présent[1529]. N'hésitant pas à

[1525] Le plus important était de trouver une solution. Fritz Schulz pense que la comp*lex*ité du droit classique est due au fait qu'il n'y a pas de stratification historique (*Ibid.*, p. 135).
[1526] Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XVI, 10.
[1527] Dans son commentaire sur la Loi des XII Tables (D. 1.2.1), il indique "qu'on ne saurait aborder des études de droit sans histoire, pas plus qu'on ne se présente à table sans s'être lavé les mains". Stanojevic, *Ibid.*, p.102 et s.
[1528] Aristote, *Politique,* 1252a.
[1529] Le passé l'intéresse plus que le présent, comme le relève Casavola, *Ibid.*, p. 4 ou Tony Honoré qui évoque chez Gaius des curiosités d'antiquaire (Tony Honoré, *The fragmentum Dositheanum*, RIDA, 1965, p. 310). Quant à Hein Leopold Wilhelmus Nelson, il parle des aspects historiques des *Institutes* (*Ibid.*, p. 533). Gaius ne se réfère pas aux institutions et aux dispositions législatives anciennes en raison d'une inclinaison passéiste (comme c'est le cas chez Longinus qui préférait le *ius antiquum* au *ius novum*). Au contraire, bien souvent, notre juriste se montre fort critique à l'égard du *ius antiquum*. On le voit dans les *Institutes* critiquer la tutelle imposée aux femmes (Gaius, 1.144 et Gaius, 1.190), la cruauté de l'ancien droit eu égard aux esclaves (Gaius, 1.153), le formalisme excessif des actions de la loi (Gaius, 4.30) ou encore la *perquisitio lance et licio* qu'il juge « *quoae res … ridicula est* » (Gaius, 3.193).

s'étendre sur des dispositions législatives obsolètes (se disperser, diront certains romanistes), notre juriste se donne pour but d'éclairer le droit positif au moyen du *Ius anticuum*. En effet, comment mieux comprendre une norme en vigueur qu'en détaillant l'évolution historique qui a mené jusqu'à elle ? C'est ainsi qu'à ses élèves, Gaius fait, entre autres, de nombreuses références à la Loi des XII Tables[1530], cite la loi Hortensia de 287 avant notre ère, qui n'appartient plus depuis longtemps au droit positif, s'attarde sur les cinq *legis actiones* et sur la procédure formulaire, supplantée pourtant à son époque par la procédure *extra ordinem*[1531], ou encore évoque l'institution périmée du *consortium*.

d) La qualité de l'enseignement de Gaius

Dès la découverte des *Institutes* dans un palimpseste de Vérone, la romanistique s'est emparée de cette œuvre afin d'en établir la valeur scientifique. Dernburg écrit à cet égard en 1869 : « Il y a déjà cinquante ans environ que les *Institutes* de Gaius, sorties de façon presque magique des ténèbres où elles séjournaient depuis longtemps, sont devenues accessibles, dans leurs formes originales, à ceux qui étudient la jurisprudence (…) et les avis sont partagés entre la critique sévère et l'admiration exaltée. »[1532] Cette opposition doctrinale ne s'est pas tarie avec le temps et de nos jours encore, un vif débat existe quant à la qualité de l'ouvrage principal de Gaius entre ses détracteurs (α) et ses laudateurs (β).

α) Les détracteurs

Si la romanistique considère de façon unanime que l'œuvre de Gaius est d'un intérêt majeur pour la connaissance du droit romain, une frange non négligeable de la doctrine se montre très critique à l'égard de la qualité de ses travaux. Comme le relève Obrad Stanojevic : « On hésite à s'enthousiasmer pour la musique de Tchaïkovski ou de Mozart, "trop légère", de même semble exister, entre romanistes, la crainte de voir l'éloge de Gaius interprété comme un manque de goût[1533]. »

Trois défauts majeurs sont reprochés à Gaius : les différents écueils qui constellent son œuvre et qui traduiraient de faibles connaissances scientifiques, son omission de différents thèmes majeurs du *ius civile*, et son manque de parti pris scientifique.

Pour arriver à la conclusion que Gaius ne disposait que de faibles connaissances juridiques, certains romanistes s'appuient sur les erreurs diverses que l'on retrouve au fil de ses travaux[1534]. Ainsi, on peut relever le fait que Gaius évoque faussement des colonies *in latinas regiones*[1535], qu'il affirme sans fondement que la Loi des XII Tables prévoit la prescription

[1530] D'ailleurs, il commente la Loi des XII Tables au IIe siècle alors qu'elle n'a plus de valeur pratique. Quant aux *Institutes*, ils mentionnent à 35 reprises les XII Tables. Stanojevic, *Ibid.*, p.44 et s.
[1531] Dont il ne touche pas un mot. Voir Stanojevic, *Ibid.*, p. 88
[1532] De nos jours comme le relève Stranojevic, *Ibid.*, p.151 et s., il y a un fort débat sur l'intérêt scientifique de l'œuvre de Gaius alors que n'est pas nié l'intérêt des *Institutes* pour la recherche en droit romain.
[1533] Stanojevic, *Ibid.*, p.151
[1534] Renato Quadrato, Le Institutiones nell'insegnamento di Gaio. Omissioni e rinvii, Jovene, 1979
[1535] Gaius, 1.131 : « *Olim quoque, quo tempore populus romanus in latinas regiones colonias deducebat, ui jussu parentis profecti erant in latinam coloniam, de patria potestate exire videbantur, quum qui ita civitate romana cesserant acciperentur*

acquisitive des biens meubles et immeubles[1536], ou encore qu'il assimile en dépit de toute logique le *consortium* à la notion de *societas*[1537]. En outre, Gaius évoque parfois des dispositions législatives sans grande certitude. C'est le cas dans le passage 2.221 des *Institutes*, dans lequel le juriste paraît bien hésitant, comme le révèle le verbe *dicitur* : « *Sed diversae scholae auctores putant etiam* extraneo, *proinde ac si ita scribatur : Titus, Hominen Stichum Capito ; supervacuo adjecta praesyllaba : ideoque per vindicationem eam rem legatam videri ; quae sententia dicitur divi Hadriani constitutione confirmata esse.* »[1538] Un autre exemple est visible au passage 1.32b du même ouvrage : « *Praeterea ex lege Visellia tam maiores quam minores XXX annorum manumissi et Latini facti ius Quiritium adipiscuntur, id est fiunt cives Romani, si Romae inter vigiles sex annis militaverint. Postea dicitur factum esse Senatus consultum, quo data est illis civitas Romana, si triennium militiae expleverint.* »[1539] Sans concessions, Paul Kruger estime à cet égard que « se sont glissées dans son commentaire sur les XII Tables des erreurs et des confusions entre cette loi et le droit postérieur, d'autant moins excusables que de son temps on faisait encore la distinction. Il tombe dans le même défaut à l'occasion de lois plus récentes. Il n'éprouve aucun scrupule à donner des renseignements douteux transmis par ouï-dire sur les sources du droit de l'époque la plus rapprochée de lui, qu'il s'agisse de simples constitutions ou même de sénatus-consulte ; il ne paraît pas avoir eu connaissance de certaines dispositions qu'il aurait dû citer. »[1540] De façon similaire, certains auteurs interprètent comme une faiblesse scientifique diverses maladresses que l'on peut trouver dans les *Institutes* comme la transition incongrue entre le droit des personnes et celui des obligations[1541], la place inappropriée du droit des successions[1542], de l'acquisition par les tiers[1543], les quelques répétitions littérales qui constellent les *Institutes*[1544], ou encore les

---

alterius civitatis cives ». « Au temps où le peuple romain formait des colonies dans les pays latins, celui qui, du consentement de son père, partait pour une colonie latine, sortait de la puissance paternelle, parce que ceux qui étaient reconnus citoyens d'une autre cité perdaient ainsi la qualité de citoyens romains ». On notera que Theodor Mommsen (rapporté par Joachim Marquardt, Manuel des antiquités romaines, Thorin, 1894, p.247) y voit là une glose postérieure. *Contra*, Krueger, *Ibid.*, p. 247, note 2 : « il est difficile de supprimer les mots *in latinas regiones colonias deducebat*, en y voyant une glose, comme le propose Theodor Mommsen, pour éviter qu'on ne prenne Gaius en flagrant délit d'erreur ».

[1536] Gaius, 2.42 : « *Mobilium quidem rerum anno completur usucapio, fundi vero et aedium biennio : et ita lege XII Tabularum cautum est* ». « L'usucapion des choses mobilières s'accomplit par une année ; celle d'un fond et celle d'un édifice, par deux ans ; la loi des Douze Tables l'a réglé ainsi ». Sur la confusion par Gaius entre la Loi des XII Tables et le droit postérieur, on peut relever d'autres exemples. En particulier, Gaius 2.47 ; Gaius, 3.23 ; Gaius, 3.217 et Gaius, 3.191-193. Concernant le dernier cas, la doctrine s'oppose sur le fait de savoir si la peine du triple en cas de *furtum* a été introduite par la Loi des XII Tables comme l'affirme Gaius ou par l'édit du préteur. Voir Paul Kruger, *Ibid.*, p. 247, note 1. *Contra* Wlassak, *Roem. Prozessgeselze*, I, p. 246.

[1537] Gaius, 3.154 : « *item si cujus ex socis bona publice, aut privatim venierint, solvitur societas ; sed hoc asu societas denuo contrahi potest, quia consensu contrahitur nudo, juris gentium est ; consentire vero omnes homines naturali ratione possunt* » « La société se dissout encore lorsque les biens d'un des associés sont vendus pour dettes envers le trésor public ou pour dettes envers les particuliers ; mais, dans ce cas aussi, la société peut être contractée de nouveau, parce qu'elle se forme par le seul consentement et est un contrat du droit des gens ; or les hommes peuvent tous consentir d'après le droit naturel ».

[1538] Gaius, 2.221 : « Mais les Proculiens pensent qu'on peut léguer par préciput même à un étranger, et que c'est comme si on écrivait : Titus, prends mon esclave Stichus, la syllabe *prae* étant ajoutée sans utilité ; et à raison de cela cette chose paraît léguée par vindication. Cet avis paraît avoir été confirmé par une constitution d'Hadrien ». Très sévère, Paul Kruger, *Ibid.*, p. 247, accuse Gaius de transmettre sans scrupule des renseignements incertains. On pourrait estimer au contraire que c'est là une preuve de l'éthique de Gaius qui, en tourte transparence, informe son lecteur ou son auditoire du caractère hypothétique de la constitution impériale en question. Par ailleurs, relevons que l'absence de certitude de Gaius nous confirme dans l'idée qu'il ne se trouvait pas à Rome au moment de l'écriture des *Institutes*. Dans le cas contraire, il aurait pu confirmer son hypothèse facilement.

[1539] Gaius, 1.32 : « En outre, par la *Lex Visellia*, des personnes deviennent des citoyens romains, là où par *manumissiones* ils sont devenus latins, lorsque soit au-dessus ou en dessous de l'âge de 30 ans, s'ils ont servi pendant 6 ans dans la garde. Un décret du Sénat est réputé comme ayant été postérieurement adopté par lequel la citoyenneté romaine était accordée aux latins s'ils avaient servi pendant trois ans dans l'armée ».

[1540] Paul Kruger, *Ibid.*, p. 205.

[1541] Paul Kruger, *Ibid.*, p. 207.

[1542] Renato Quadrato, Le Institutiones nell'insegnamento di Gaio. Omissioni e rinvii, Jovene, 1979, p.34 et s.

[1543] Il parle de l'acquisition par les tiers entre les contrats et les délits dans 3.163-167. Renato Quadrato, Le Institutiones nell'insegnamento di Gaio. Omissioni e rinvii, Jovene, 1979

[1544] Gaius, 1.22 et Gaius, 3.56 ; Gaius, 1.156 et Gaius, 3.10 ; Gaius, 2.34-37 et Gaius, 3.85-87.

promesses non tenues de l'auteur de traiter certains sujets[1545]. Afin « d'excuser » Gaius, on pourrait toutefois, à l'instar d'Appleton, estimer que ces écueils ne proviennent pas du jurisconsulte classique mais sont le fait des interpolations : « (...) de reconnaître les interpolations, le reste du manuscrit, ainsi purifié, y gagne une autorité qui aurait peut-être évité à de savants romanistes des erreurs fécondes en fâcheux résultats. Gaius a subi des reproches immérités parce qu'ils s'adressent (...) aux glossémateurs et aux interpolateurs qui ont contaminé son œuvre. »[1546]

De même, un certain nombre d'omissions viennent, pour nombre de romanistes, ternir la qualité des *Institutes*. En effet, on peut être surpris par l'absence de certains thèmes clés du *ius civile*, alors même que d'autres points sont explorés avec une minutie presque excessive[1547], ce qui pour une partie de la doctrine nuit à la cohérence générale de l'ouvrage. Pourtant, il s'agit de ne pas tomber dans les travers du procès d'intention en assimilant omissions et lacunes. Comme nous allons le voir à travers différentes illustrations, l'absence de certains éléments dans les *Institutes* ne procède pas forcément de l'incompétence de Gaius, mais peut s'expliquer par d'autres raisons[1548].

Intéressons-nous d'abord à l'une des omissions les plus remarquable des *Institutes*, la question de la dot, alors même que cette question est bien présente dans les *Libri iuris civilis* de Sabino, et, de manière significative, dans les *Ex corpore Tituli Ulpiani*. Pourtant, comme le relève Renato Quadrato, la question de la dot n'est pas totalement absente des *Institutes*[1549] : Gaius l'évoque de façon secondaire. Il manque toutefois clairement une exposition organique de cette matière. De nombreux auteurs s'accordent à penser qu'il n'est point logique que Gaius ait négligé une question aussi fondamentale que la dot dans ses cours[1550]. Cependant, il n'est pas admissible d'expliquer cette carence par une réélaboration tardive des *Institutes,* et il faut conclure à l'absence de toute considération fouillée sur la dot dans le manuscrit original. Ce paradoxe trouve pourtant un éclaircissement si l'on considère, après examen de l'*Index Florentinus,* que Gaius a écrit une *Dotaticion liber singulari*s dont il ne subsiste aujourd'hui aucun fragment. Ainsi, le juriste a traité la question de la dot dans un autre texte que dans les *Institutes,* sans doute, comme le pense Quadratti, pour des raisons pédagogiques[1551].

On peut aussi évoquer les différentes omissions de Gaius au sujet du droit des successions. C'est en particulier le cas du sénatus-consulte Tertullien qui concerne la venue de la mère à la succession du fils. Cette disposition sénatoriale datant du règne d'Hadrien[1552] est si fondamentale qu'elle se voit réserver trois titres dans la *Compilatio iuris civilis*[1553]. Pourtant, il n'y a nulle trace de ce *senatusconsulto* dans les *Institutes*, ce qui est assez improbable, voire

[1545] Gaius, 2.120.121 et Gaius, 3.116.202. Renato Quadrato, Le Institutiones nell'insegnamento di Gaio. Omissioni e rinvii, Jovene, 1979
[1546] Appleton, Les Interpolations dans Gaius, RHD, 1929, p.197
[1547] C'est le cas de la *stipulatio.* Gaius, 3.92-115 ou encore de la *plus petitio* ; Gaius, 4.53-60.
[1548] Stanojevic, *Ibid.*, p.151 et s.
[1549] Renato Quadrato, *Le Institutiones nell'insegnamento di Gaio. Omissioni e rinvii, Ibid.*
[1550] Stanojevic, *Ibid.*, p.53. Fritz Schulz, *Ibid.*, p.112
[1551] Il en est de même dans les *Institutes* de Justinien. Cité de manière désorganisé et fragmentaire dans les *Institutions*, la dot est un sujet d'étude monographique. Du *volumen tripertitum* (correspondant aux livres 23, 24 et 25 des *Pandectes*) dans lequel est traitée la matière dotale, un livre, le premier, et celui qui le traite le plus, est au programme pour la seconde année du cours. Ceci dans la *Constitutio Omnem*, § 3 : « Si vous souhaitez dessiner toute indication par l'empereur Justinien, l'« omission » de la dot dans le manuel gaiano, qui semblait mystérieuse, pouvait être justifiée, car ce serait dans un plan précis, conscient de l'auteur, de distribution de la vaste et complexe thématique privatiste dans des étapes diverses, correspondant à un grade *curriculum* scolastique ».
[1552] I.3.3.2.
[1553] I. 3.3 ; dans les *Pandectes* de 38.17 (en commun avec le *senatusconsultum* Orfiziano), dans le code 6.56.

« incroyable »[1554] s'agissantune mesure de cette importance. Outre l'incompétence scientifique, plusieurs hypothèses ont été avancées afin d'expliquer cette incongruité. Hushke considère que Gaius l'a bien évoqué dans ses *Institutes* mais mais sous la forme de digressions qui prenaient place après le § 3.33, c'est-à-dire dans la partie lacunaire du *Codex* de Vérone[1555]. Cette argumentation ne fait toutefois pas l'unanimité et Quadratto[1556], suivi par Meinhart[1557], Studemund[1558] ou encore Dernburg[1559], la considère sans aucun fondement et même illogique puisque Gaius, du paragraphe 25 jusqu'à la fin du paragraphe 38, traite de la *bonorum possessio*. Il n'aurait pas été logique pour l'auteur d'insérer dans ces considérations sur le droit prétorien, un sénatus-consulte qui appartient au *ius civile*. La place adéquate du *Tertulliano* aurait été le paragraphe 24, dans lequel Gaius affirme, sans y apporter aucune exception, l'incapacité de la mère et du fils à succéder *ultro citrosque*. Nous préfèrerons à cette omission apparente une autre explication, celle de Quadratto[1560], qui, prenant de la hauteur, considère sur cette question l'ensemble de l'œuvre de Gaius et non pas seulement les *Institutes*. Pour le romaniste italien, l'absence de la disposition sénatoriale tertulienne dans les *Institutes* s'explique aisément si l'on se souvient que Gaius a écrit un *Liber singulari*s *ad Senatus consultum Tertullianum*[1561]. Comme il l'a fait au sujet de la dot, le juriste aurait donc traité la question du sénatus-consulte Tertullien de façon indépendante, en dehors des *Institutes,* eu égard à l'importance qu'il lui attribuait.

D'autres omissions de Gaius sont sujettes à controverses et trouvent d'autres explications plus satisfaisantes que la seule incompétence du juriste. C'est le cas de l'étrange absence des dispositions impériales ayant réformé le régime républicain de la tutelle[1562].

Au sujet de la prudence scientifique de Gaius qu'une partie de la romanistique juge si excessive qu'elle nie à celui-ci le caractère de juriste[1563], notons qu'à une douzaine de reprises[1564] au sein des *Institutes*, Gaius présente une situation juridique controversée sans apporter ni sa solution à la querelle doctrinale ni la position de la loi en l'espèce. Examinons

---

[1554] Philippe Eduard Huschke, *Iurisprudentia anteiustiniana*, praefatio Institutionum.
[1555] Philippe Eduard Huschke, Ibid.
[1556] Renato Quadrato, *Le Institutiones nell'insegnamento di Gaio. Omissioni e rinvii, Ibid*
[1557] Marianne Meinhart, *Die Senatusconsulta Tertullianum und Orfitianum in ihrer Bedeutung für das klassische romische Erbrecht*, Böhlau 1967. 353 S. gr. 8° (Wiener rechtsgeschichtl. Arbeiten. 9.), Böhlau, 1967, p.62 et s.
[1558] Wilhelm Studemund, Institutes de Gaius, A. Marescq aîné, 1881, p.272 et s.
[1559] Dernburg, Die Institutionen des Gaius, ein Kollegienheft aus dem Jahre 161 nach Christi Geburt, Halle, 1869
[1560] Pour Marianne Meinhart, Die Senatusconsulta Tertullianum und Orfitianum in ihrer Bedeutung für das klassische romische Erbrecht. - Graz, Wien, Köln: Böhlau 1967. 353 S. gr. 8° (Wiener rechtsgeschichtl. Arbeiten. 9.), Böhlau, 1967, p.62 et s., l'absence du sénatusconsulte Tertullien dans les *Institutes* s'explique par le fait que Gaius ne présente dans son ouvrage que « des choses déjà terminées au temps d'Auguste ».
[1561] Il ne nous reste aucun fragment de cet ouvrage mais on en connaît l'existence du fait d'une inscription des compilateurs justiniens dans un passage des *sedes materiae* de Tertullien, d. 38.17.9.
[1562] On remarque l'absence de toute mention de disposition impériale au sujet de la *tutoris datio*. Cette mesure a pourtant réformé la tutelle dative (définie par les *Leges Iulia*, *Atilia* et *Titia* avec l'attribution de la *datio tutoris* au *praetor urbanus* et, pour les provinces, aux gouverneurs). On trouve des informations au sujet de ce système chez Suétone, 23 et dans les *Institutes* de Justinien (I. 1.20.3) ; Les raisons du silence de Gaius à ce sujet ont mené à une controverse. Tandis que Perozzi reproche à Gaius l'ignorance de l'innovation et l'utilisation erronée d'une source ancienne périmée, Siro Solazzi justifie la démarche du juriste par le fait que les consuls n'avaient pas substitué mais seulement rejoint le préteur dans la *datio tutoris*, et que le but de l'auteur des *Institutes* était de discourir des cas et des sources de la tutelle dative plutôt que des juges compétents pour nommer le tuteur. Maschi de son côté explique cette omission par une intervention de l'éditeur du *codex* de Vérone. Renato Quadrato, *Le Institutiones nell'insegnamento di Gaio. Omissioni e rinvii, Ibid.,* pour sa part constate dans le manuscrit de Véronèse, entre les paragraphes 1.196 à 1.197, une grande lacune d'origine mécanique. Il y a un écart de 23-24 vers qu'il est impossible de reconstituer même approximativement. Le romaniste italien estime toutefois que la lacune concerne la tutelle et la curatelle et que devaient s'y trouver les dispositions manquantes au sujet de la *datio tutoris*.
[1563] Fritz Schulz, History..., *Ibid.*, p.163
[1564] Quadratto, *Ibid.*, relève douze passages des *Institutes* dans lesquels Gaius ne prend pas position : Gaius, 1.106 ; Gaius, 1.129 ; Gaius, 2.63 ; Gaius, 2.90 ; Gaius, 2.94 ; Gaius, 2.95 ; Gaius, 3.119 ; Gaius, 3.122 ; Gaius, 3.143 ; Gaius, 3.144 ; Gaius, 3.172 ; Gaius, 4.125. D'autres analyses existent et, selon les auteurs, entre neuf et quatorze cas peuvent être recensés.

par exemple le paragraphe 106 du livre 1 des *Institutes* dans lequel Gaius ne tranche pas quant à la question de savoir si l'adopté doit être plus jeune que l'adoptant : « C'est une question commune aux deux genres d'adoption, que celle de savoir si l'on peut adopter quelqu'un qui est plus âgé que l'adoptant. »[1565] C'est un fait constaté par la quasi-totalité de la doctrine que l'auteur des *Institutes* ne propose aucune solution à ce problème, laissant ses lecteurs et ses auditeurs quelque peu interdits[1566]. Bohm toutefois, jugeant insupportable le fait pour un enseignant (*magister iuris*) de laisser une question sans réponse, propose de lire dans le passage 1.106 des *Institutes* non pas *illa* mais *nulla*, ce qui aboutirait à un sens totalement diffèrent : « En outre, il ne fait aucun doute et cela est commun aux deux types d'adoption qu'un adoptant peut adopter quelqu'un de plus jeune que lui. »[1567] Bohm considère en outre que son argumentation est renforcée par l'oraison *Pro domo sua* de Cicéron, qui donne pour le romaniste un exemple d'adoption dans lequel l'adoptant est beaucoup plus jeune que l'adopté[1568]. Si l'hypothèse de Bohm se démarque par son originalité et mérite d'être relevée, elle n'est guère partagée par la romanistique qui la juge faible sur le plan paléographique[1569], et estime que l'interprétation de Cicéron par Bohm est hasardeuse[1570]. Nous pourrions prendre d'autres exemples afin d'illustrer le défaut de prise de position de Gaius dans les *Institutes*. Ainsi en est-il du passage 1.106 dans lequel Gaius n'apporte aucune réponse à la question de savoir si lorsqu'un *pater* est fait prisonnier, sa *patria potestas* cesse jusqu'à sa libération, ou s'il faut considérer que celle-ci est réputée toujours exister, et cela jusqu'à la mort du père[1571]. Ou encore du paragraphe 63 du livre 2 des *Institutes*, dans lequel le juriste ne tranche pas sur la question de savoir si la *Lex Julia de adulteriis,* qui dispose qu'un mari ne peut aliéner la dot de sa femme sans le consentement de cette dernière, n'est applicable qu'en Italie ou également dans les provinces pour ce qui concerne les immeubles[1572]. Enfin – mais d'autres exemples sont possibles – citons le passage 3.144 dans lequel Gaius se demande, sans apporter de réponse, si l'on peut parler de contrat de louage lorsque quelqu'un prête une chose et, en contrepartie, en reçoit une autre en prêt[1573]. Si une partie de la doctrine conclut, après examen de ces exemples, à un manque d'autonomie scientifique de la part de Gaius, il nous semble qu'il faut se méfier d'un tel jugement hâtif. Tout d'abord, précisons que dans les *Institutes* aussi, Gaius prend position[1574]. Ensuite, si l'on examine l'ensemble de l'œuvre de Gaius, ce que nous permet le *Digeste*, on observe qu'en dehors des *Institutes*, le juriste n'hésite pas à donner son opinion sur des questions controversées en employant la première personne du singulier[1575]. La prise de

[1565] Gaius, 1.106 : « *Sed et illa quaestio, an minor natu majorem natu adoptare possit, utrisque adoptionis communis est* ».
[1566] Voir notamment Goschen, Nelson, Polenaar, Huschke.
[1567] Gaius, 1.106 (version révisée par Bohm) : « *Sed et nulla quaestio, an minor natu majorem natu adoptare possit, utrisque adoptionis communis est* ». Richard Gregor Böhm, Gaiusstudien, Selbstverlag, 1968
[1568] Cicéron, *Pro domo sua*
[1569] A cet égard, Renato Quadrato, *Le Institutiones nell'insegnamento di Gaio. Omissioni e rinvii, Ibid.,* estime que le *codex* de Vérone ne contient pas de graphismes qui le justifient.
[1570] L'oraison *pro domo sua* de Cicéron, n'est pas, pour Renato Quadrato, *Le Institutiones nell'insegnamento di Gaio. Omissioni e rinvii, Ibid.,* un support solide pour l'hypothèse de Bohm, puisqu'une lecture non partiale de l'Arpinate,
[1571] I. 1.129 : « Si un père est fait prisonnier par les ennemis, bien qu'il devienne l'esclave des ennemis, pendant sa captivité, l'état de ses enfants est en suspens à cause du droit de postliminium, qui veut que les prisonniers faits par l'ennemi reprennent tous leurs anciens droits dès qu'ils sont de retour ; aussi reprennent t'ils leurs enfants sous leur puissance. Si au contraire, le prisonnier meurt chez l'ennemi, ses enfants seront, il est vrai, *sui iuris* ; mais c'est une question de savoir s'ils le seront dès l'instant de la mort de leur père seulement ou depuis l'époque où sa captivité a commencé (…) ».
[1572] I. 2.63 : « Car d'après la loi Julia, le mari ne peut pas aliéner le fonds dotal malgré sa femme, quoiqu'il en soit propriétaire, soit qu'on le lui ait mancipé pour cause de dot, soit qu'on lui en ait fait la cession devant le magistrat, soit qu'il l'ait usucapé ; c'est une question de savoir si ce droit n'est applicable qu'aux champs italiques, ou s'il s'applique également aux immeubles provinciaux ».
[1573] I. 3.144 : « On demande encore s'il y a louage lorsque je vous ai prêté une chose pour que vous vous en serviez, et que, réciproquement, j'ai reçu votre chose pour mon usage ».
[1574] Stanojevic, *Ibid.*, p.67 et s.
[1575] On peut aussi signaler le passage controversé du *Digeste* : D. 45.3.39 dans lequel Pomponius semble citer Gaius. L'auteur de l'*Enchiridion* emploie pour cela l'étrange expression « *Gaius noster* ». Ce serait là la seule mention de Gaius par l'un de ses contemporains. Dans ce passage, Pomponius rapporte une prise de position de Gaius qui a semblé-t-il marqué les esprits :

position est plus ou moins ferme. Gaius se montre souvent modéré, employant le terme « *puto* »[1576], mais parfois plus incisif à travers l'expression « *non dubito* »[1577]. Il y aurait donc une spécificité des *Institutes*, dans lequel Gaius se montrerait plus prudent dans ses prises de positions que dans le reste de son œuvre. Pourquoi donc ?

Comme nous l'avons noté précédemment, les *Institutes* sont un ouvrage didactique à destination d'étudiants ou, pour être plus précis, des notes correspondant au cours oral que Gaius dispensait à ses élèves[1578]. Nous observons dans les *Institutes* un Gaius *magister iuris* et non pas un prudent. A l'inverse, dans sa classe, le juriste s'autolimite, se sentant, en tant qu'enseignant, tenu par un devoir de réserve. Il ne lui appartient pas, alors qu'il transmet ses connaissances juridiques à des élèves débutants, de donner son avis propre. C'est pourquoi il n'emploie jamais la première personne du singulier lorsqu'il s'agit de répondre à une question de droit, comme s'il voulait s'abstraire le plus possible de la matière étudiée[1579]. Dans le même sens, les formes verbales employées privilégient la prudence à l'affirmation de la certitude. Ainsi dans les *Institutes*, Gaius préfèrera *videtur* à *puto* ou à *non dubito*[1580]. Il cherche l'impersonnalité ou alors la perspective collective. La première personne du pluriel ou le pronom indéfini neutre « on » sont en outre très souvent employés[1581]. Cela permet de fondre l'avis du professeur parmi ceux de l'école – sabinienne – à laquelle il appartient. Par ces moyens, Gaius parvient en toute discrétion à donner son avis personnel sur un point de droit précis[1582]. On peut à cet égard citer le paragraphe 64 du livre 3 des *Institutes* dans lequel, par ce truchement, Gaius exprime sa désapprobation envers l'interprétation du sénatus-consulte Largiano par Pegasus : « on pense que ce sénatus-consulte a établi pour les biens des Latins le même droit que pour les hérédités des affranchis citoyens romains ; c'était surtout l'avis de Pegasus. C'est là une opinion ouvertement controversée, car l'hérédité d'un affranchi citoyen romain n'appartient jamais aux héritiers externes du patron (…). »[1583] De la même manière, au paragraphe 188 du livre 1 des *Institutes,* Gaius ne cite pas expressément l'ouvrage qu'il a lui-même rédigé sur les tutelles, mais se retranche derrière l'institution scolaire à laquelle il appartient : « On voit par-là combien il y a d'espèces de tutelles ; mais si nous recherchons combien de genres comprennent ces espèces, la controverse sera longue, car les anciens ont beaucoup discuté sur ce point. Quant à

« Lorsqu'un esclave sur lequel nous avons un usufruit, stipule nommément pour la maitresse de la propriété quelque objet venant de la chose de l'usufruitier ou de ses propres ouvrages, il acquiert au maître de la propriété. Mais il faut examiner par quelle action l'usufruitier pourra le retirer du maître de la propriété. De même si un esclave nous sert de bonne foi, et qu'il stipule nommément pour son maître ce qu'il peut nous acquérir, il lui acquerra. Mais nous cherchons par quelle action nous pourrons le recouvrer. Et ce n'est pas sans raison que notre Gaius a dit que dans les deux cas on peut le redemander au maître par condiction ».

[1576] D. 16.1.5 (Liv. 9 *ad edictum provinciale*) : « Peu importe à cet égard que la femme ait payé de ses deniers, ou qu'elle ait donné en paiement un effet qui lui appartenait : car, dans le cas où elle aurait vendu quelque chose pour faire ce paiement, et où elle aurait payé pour autrui le prix qu'elle aurait reçu, ou délégué l'acheteur pour faire ce paiement, je pense qu'il n'y aurait pas lieu au sénatusconsulte ».

[1577] D. 34.9.10.1 (Liv. 15 *Lex Julia et Papia*) : « Dans le cas où quelqu'un est chargé par testament de rendre une chose à une personne capable de profiter d'une disposition testamentaire, mais qui, par la disposition des lois, a perdu cette capacité au temps de la mort, je crois qu'il est sans difficulté que le fideicommis qui est éteint doit pourtant rester à la personne qui en était chargée ; parce qu'on ne peut pas dire qu'il y ait aucune fraude de sa part ; à moins qu'elle n'eut donné sa parole pour ce cas dont on avait prévu l'évènement, c'est-à-dire, à moins qu'elle eut promis de rendre cette chose au fidéicommissaire dans le cas même où par la disposition des lois il deviendrait incapable de recevoir ».

[1578] Renato Quadrato, *Le Institutiones nell'insegnamento di Gaio. Omissioni e rinvii, Ibid*

[1579] Z.M. Packman, Persons of discourse and the rhetoric of inclusion in the institutes of galus, Acta classica, XLI, 1998, p.60 et s.

[1580] Z.M. Packman, Persons of discourse and the rhetoric of inclusion in the institutes of galus, Acta classica, XLI, 1998, p.62 et s.

[1581] Z.M. Packman, Persons of discourse and the rhetoric of inclusion in the institutes of galus, Acta classica, XLI, 1998, p.63 et s.

[1582] Z.M. Packman, Persons of discourse and the rhetoric of inclusion in the institutes of galus, Acta classica, XLI, 1998, p.65 et s.

[1583] I. 3.64.

nous, nous avons examiné ce point dans l'édit interprété et dans les ouvrages que nous avons faits d'après ceux de Quintus Mucius (…). »[1584] En outre, un cours élémentaire a ses limites. Ce n'est certainement pas l'endroit approprié pour se pencher sur des problèmes de droit complexes intéressant les professionnels de la matière[1585]. Gaius a d'autres tribunes pour développer ces problématiques, et entrer ainsi dans des controverses doctrinales. On peut aussi considérer comme Tony Honoré que les quelques défauts de prise de position de Gaius dans les *Institutes* peuvent être reliés à une démarche pédagogique socratique. En laissant délibérément des questions sans réponses, Gaius tiendrait à instiller chez ses élèves l'idée que lui, comme eux, partagent sur certains points une ignorance, et leur faire prendre conscience par ce moyen qu'il faut en toute circonstance privilégier le doute et l'humilité[1586].

Ces critiques trop sévères sont, selon nous, motivées par quatre facteurs principaux.

Tout d'abord, l'influence de l'école historique du droit qui a pris naissance dans l'Allemagne romantique du XIXe siècle. Les savants de ce courant, Friedrich Karl Von Savigny – son fondateur – en tête, estimaient que le droit romain classique qu'ils reconstituaient faute de matériau original au moyen du *Corpus iuris civilis* était parfait[1587]. Cette vue de l'esprit devait les conduire à bien des désillusions. Lorsque Niebuhr découvre une copie des *Institutes* de Gaius dans un palimpseste de Vérone en 1816, les romanistes allemands se trouvent face à un texte qui ne correspond pas à leur idéal fantasmé. Ils y décèlent des erreurs, des longueurs, des omissions et surtout un manque de perfection formelle qui ne correspondent pas à ce que le droit classique doit être dans leur système de pensée. C'est pourquoi les critiques se feront acerbes à l'égard de Gaius qui n'est pour eux qu'un auteur mineur de l'époque classique et dont l'œuvre n'a pour seul mérite que d'avoir survécu au passage du temps[1588]. L'aveuglement est tel que l'école historique du droit – et les romanistes qu'elle a influencées – ne saura pas voir les *Institutes* comme l'œuvre révolutionnaire qu'elle est. C'est-à-dire un ouvrage dans lequel s'exprime pour la première fois une volonté de classification du droit (tripartition). Par ailleurs, ce n'est pas un hasard si bon nombre de romanistes allemands (Theodor Mommsen en particulier) ont émis l'hypothèse d'un Gaius d'origine orientale. Cette théorie a le mérite de ne pas totalement déconstruire la théorie de l'école historique du droit qui veut que le droit classique soit irréprochable. Il est en effet admissible qu'un auteur provincial ne soit pas complètement au diapason de ses collègues vivant dans l'*Urbs*[1589].

De façon similaire, d'autres romanistes jugent les *Institutes* à l'aune d'un manuel idéal qui serait non pas issu de l'époque classique mais de notre période contemporaine. Ainsi, Schulz n'hésite pas à évaluer Gaius selon des critères d'appréciation actuels, regrettant en particulier l'absence d'introduction dans les *Institutes*[1590]. Ces jugements reposent sur des fondements

[1584] I. 1.188.
[1585] Gaius exprime clairement cette position dans I. 1.188 : « On voit par-là combien il y a d'espèces de tutelles ; mais si nous recherchons combien de genres comprennent ces espèces, la controverse sera longue, car les anciens ont beaucoup discuté sur ce point. Quant à nous, nous avons examiné ce point dans l'édit interprété et dans les ouvrages que nous avons faits d'après ceux de Quintus Mutius ; qu'il nous suffise de dire que quelques auteurs, Quintus Mutiu par exemple, ont dit qu'il y a cinq genres de tutelles ; d'autres, comme Servius Sulpicius, en ont reconnu trois ; d'autres deux : Labeon, par exemple ; enfin d'autres ont cru qu'il y a autant de *generes* que d'espèces ».
[1586] Tony Honoré, Gaius, Clarendon Press, 1962, p.17
[1587] Stanojevic, *Ibid.*, p.152: « L'école historique de droit qui a surévalué le droit romain classique en le tenant pour un modèle parfait, à la manière d'un fétiche et sous-estime tout ce qui est postclassique. C'est la raison pour laquelle ils n'accordaient aucune importance au jugement de la loi des citations et des compilateurs. Mais les représentants de cette école, ne disposant d'aucun texte authentique de cette époque, reconstruisaient le droit classique à travers les sources de Justinien en essayant de le débarrasser de tout ce qui éveillait leurs soupçons ».
[1588] Mommsen, Mommsen, Gaius ein Provincialjurist, BekkerundMuther'sJahrb. ; vol. III, 1859, p. 1 et s.
[1589] Mommsen, Mommsen, Gaius ein Provincialjurist, BekkerundMuther'sJahrb. ; vol. III, 1859, p. 1 et s.
[1590] Fritz Schulz, History..., *Ibid.*, p.162 et s.

critiquables étant donné qu'il faut comparer les *Institutes*, comme le rappelle Glasson, à d'autres ouvrages de la même époque[1591]. En effet, si l'on compare Gaius avec l'*Institution Oratoire* de Quintilien, ce dernier le dépasse par la complexité de son exposé, la finesse de ses analyses et sa connaissance de l'Histoire et des Lettres. Mais, la rhétorique a déjà une longue histoire dans laquelle les Grecs ont atteint une maîtrise. Or, Gaius n'a pas eu de modèle à l'exception d'essais rudimentaires. Comme le note Stanojevic : « On a l'impression que les auteurs qui critiquent Gaius attendent de son manuel, qui fut l'un des premiers en date dans l'histoire du droit romain, toutes les qualités qu'ils souhaiteraient d'un manuel écrit par eux-mêmes. C'est ainsi qu'il faut interpréter l'observation de Schulz qu'une préface fait défaut aux Institutions[1592] ». De plus, il faut noter que dans l'Institutio Oratoria de Quintilien, l'ensemble des notions relatives à la rhétorique y sont rassemblées. Au contraire, le manuel de Gaius est en toute logique incomplet puisqu'il n'a vocation qu'à intéresser les élèves au début de leur apprentissage du droit, en première année[1593].

Ensuite, l'éreintement subi par Gaius est souvent lié à sa qualité de *magister iuris*. Soit parce que la doctrine ne tient pas compte de ce critère avant d'avancer ses reproches, soit au contraire parce qu'elle ne considère Gaius qu'en tant que professeur de droit et non pas en tant que jurisconsulte. Dans le premier cas, on observe que nombre de romanistes s'attardent sur les répétitions et les omissions présentes dans les *Institutes* sans en attribuer l'origine au caractère didactique de l'œuvre en question[1594]. Dans le second cas, il y a de la part d'une frange de la romanistique un mépris à l'égard des *magistri iuris*. Ainsi, pour Max Kaser par exemple, les travaux de Gaius appartiendraient au monde de l'école, et en cela, ne présenteraient qu'un intérêt scientifique réduit[1595]. Puchta, eu égard à la nature didactique des *Institutes*, n'accorde à cette œuvre d'autre importance que celle d'avoir échappé au déluge universel qui a emporté la littérature classique[1596]. Krüger considère Gaius comme un enseignant sans originalité scientifique qui emprunte beaucoup à Pomponius et à qui il manque une indépendance d'esprit et une profondeur de pensée. Le romaniste allemand pense également que Gaius, en tant que *magister iuris* provincial, n'avait sans doute pas fait d'études approfondies en droit[1597]. Pour Schulz, ce sont de grossières notes de cours (*"rough lecture-notes"*)[1598]. Rudolf Von Jhering voit de manière péjorative en Gaius « un instituteur typique » (*„Ein typischer Schulmeister"*)[1599]. Pour Vincenzo Arangio-Ruiz : "*Gaio è notevolmente in ritardo quanto alla conoscenza dello sviluppo dottrinale (...) tutto quello che il Digesto ci ha conservato delle altre opere gaiane (...) o ripete quasi macchinalmente cio che si legge nelle Istituzioni o è privo di valore scientifico."*[1600] Reinach, quant à lui écrit que Gaius était un savant, sans doute professeur plutôt que jurisconsulte[1601].

Enfin, remarquons que le jugement formulé à l'encontre de Gaius n'a souvent pour seule base que les *Institutes,* négligeant les autres et nombreux travaux de notre juriste.

[1591] Glasson, *Ibid.*, p. 13
[1592] Stanojevic, *Ibid.*, p.49
[1593] C'est ce qu'indique la *Constitution Omnem*, 2. Reinach, *Introduction aux Institutes de Gaius*, *Ibid.*, p.10, pense que les *Institutes* étaient étudiées en 2 ans.
[1594] Renato Quadrato, *Le Institutiones nell'insegnamento di Gaio. Omissioni e rinvii, Ibid*
[1595] Max Kaser, Atti..., *Ibid.*, p.43, refuse à Gaius la qualité d'auteur classique : Gaius serait un juriste classique, mais qui appartiendrait à l'école, non au milieu des jurisconsultes : « *Per ricordare un solo merito di Gaio ; se è vero che è stato lui che ha creato il famoso sistema delle istituzioni, questo basta a lodarlo oltre ogni misura* ».
[1596] Georg Friedrich Puchta, Cursus der Institutionen, Volume 1, Breitkopf u. Härtel, 1845, p.456
[1597] Paul Krüger, Geschichte der quellen und litteratur des römischen rechts, Duncker & Humblot, 1888, p.245 et s.
[1598] Fritz Schulz, History..., *Ibid.*, p.163
[1599] Rudolf Von Jhering, L'esprit du droit romain : dans les diverses phases de son développement, A. Marescq, Aîné, 1880
[1600] Vincenzo Arangio-Ruiz, Frammenti di Gaio, P.S.I., XI, no. 1182, Firenze, 1933, p.1-52
[1601] J. Reinach, Gains Institutes, texte et traduction, Paris, 1950

β) Les laudateurs

D'un autre côté, une partie de la romanistique a su voir en Gaius un juriste majeur et un enseignant pédagogue. C'est notamment le cas de Casavola, Tony Honoré ou encore Gian-Gualberto Archi, qui définissent respectivement Gaius comme un "*insuperabile maestro"*[1602], « Le *parens ac princeps* de la corporation du professeur de droit, l'auteur d'un manuel qui a connu un plus grand succès qu'aucun autre »[1603] et comme une personnalité scientifique[1604]. Mais aussi de Viper, pour qui Gaius est un grand juriste, « le plus grand réformateur du droit romain »[1605], ou encore de Stanejovic, qui considère qu'« (...) un pédant, sans doute trouvera nombre de défauts à reprocher à Gaius. Mais la voix du pédant doit-elle être décisive pour juger son œuvre ? Par ses mérites, Gaius reste dans l'histoire. »[1606]

Pour en arriver à de pareilles conclusions, il fallait en finir avec le fétichisme de l'époque classique que manifeste l'école historique du droit, pour déceler de manière objective les qualités de Gaius.

Parmi les auteurs les plus prolifiques de son temps, Gaius se distingue de ses contemporains par la simplicité de son style, la clarté de son exposition et ses qualités pédagogiques indéniables[1607]. Surtout, ce juriste est à l'origine de la tripartition du droit en personnes, choses, et actions. À cet égard, Glasson rend hommage à la nouveauté de Gaius[1608].

Eu égard à la clarté, même les romanistes les plus sévères lui reconnaissent les qualités exigées par la littérature didactique, c'est-à-dire un exposé simple et élégant[1609]. Privilégiant un style beaucoup plus simple que Papinien[1610], il se rapproche de Paul par la clarté[1611]. À cause de sa simplicité cependant, beaucoup de romanistes lui refusent le titre de juriste original car, pour certains auteurs, la clarté et la simplicité excluent la profondeur[1612] : « Gaius sans doute n'est pas un génie juridique (…) son style, sans ombre d'affectation ni de grandiloquence, simple et limpide fait penser aux français du XVIIIe siècle, à notre admirable Pothier. »[1613] Sans doute son style ne vaut-il pas celui d'un Julien ou d'un Papinien. Mais son exposé est clair et aisé. Comme l'a montré Hein Leopold Wilhelmus Nelson, Gaius n'a pas de prétention littéraire. Il vise d'abord la clarté, en utilisant la langue technique des juristes („*Fachjargon der Juristen"*[1614]). Les travaux de Gaius ne manquent en outre pas de profondeur. Le juriste illustre

[1602] Casavola, *Ibid.*, p. 8.
[1603] Tony Honoré, *Ibid.*, p. XVIII.
[1604] Gian-Gualberto Archi, *Dubbi su Gaio, Gaio nel suo tempo*, in Atti del Simposio Romanistico, Napoli, 1966, p.12 et s.
[1605] Viper, *The enlightenment Century of the Roman Empire*, Journal of Ancient History, 1947, p. 47.
[1606] Stanojevic, *Ibid.*, p.50-51
[1607] Ces différentes qualités lui sont concédées même par des auteurs pourtant fort critiques à son égard. Zimmem (rapporté par Stanojevic, *Ibid.*, p.2) reconnaît à Gaius le mérite " (...) d'un exposé clair, quoiqu'un peu relâché et insuffisamment assuré". Quant à Pietro Bonfante (rapporté par Stanojevic, *Ibid.*, p.150), il pense que Gaius n'est "pas un jurisconsulte original, mais un pur compilateur, même s'il faut rend justice à son style élégant, à son exposé clair et à ses qualités pédagogiques".
[1608] Ernest Glasson, *Ibid.*, p.23 et s.
[1609] Stanojevic, *Ibid.*, p.105
[1610] Tony Honoré, *The Severan lawyers*, p. 182. Le romaniste anglais note des similitudes entre les deux jurisconsultes, ce qui lui fait penser que Gaius fut le maître de Papinien.
[1611] Stanojevic, *Ibid.*, p.105
[1612] C'est aussi un argument pour certains romanistes en faveur de son origine pérégrine. Stanojevic, *Ibid.*, p.105
[1613] Appleton, *Les interpolations dans Gaius*, RHD, 1929, p. 240-241.
[1614] Hein Leopold Wilhelmus Nelson, Überlieferung, Aufgaub und Stil von Gai Institutiones, *Ibid.*, p.397

en effet ses argumentations au moyen d'analogies, de recours à l'étymologie[1615], cite Homère et Xénophon[1616], compare le droit romain avec le droit grec[1617], connait la coutume des Galates[1618], ou encore le *Ius Bithynorum*[1619]. Par ailleurs, contrairement à l'avis d'une part de la doctrine, Gaius ne manque pas de prendre position[1620]. S'il entretient généralement, comme le dit Schulz, des rapports de *gentleman* avec ses collègues[1621], Gaius sort parfois de sa réserve avec des jugements sévères[1622]. Sa critique non anonyme la plus sévère concerne son opposition à une opinion de Pegasus : « *quoae sentencia aperte falsa est*. »[1623]

Gaius surtout est le premier juriste à avoir conçu le droit comme un système harmonieux juridique en trois parties (*personae, res et actiones*)[1624]. Mis à part Cicéron, Gaius est en effet le premier civiliste à donner une théorie générale – fût-elle modeste – sur le droit, à élaborer des *summa diviso* juridiques, et à citer les sources du droit. Selon Gy Diosdi, il a aussi inventé la division quadripartite des sources des obligations[1625]. C'est aussi dans l'œuvre de Gaius que se trouvent pour la première fois d'autres classifications : celles des actions, de la *capitis deminutio*, des interdits, des *plus petitio*, ou encore la distinction entre *res corporales* et *incorporales*[1626].

Gaius a aussi formulé nombre de maximes dont certaines restent encore en usage de nos jours : *Nullus videtur dolo facere* qui *suo iure utitur*[1627] ; *Omnia quae iure contrdhitur, contrario iure pereunt*[1628] ; *In toto et pars continetur*[1629] ; *Libertas omnibus rebus favorabilior est*[1630], etc.

Nous avons montré que les *Institutes*, œuvre aux qualités évidentes de l'insaisissable Gaius, sont – sans presque aucun doute un manuel didactique – ou alors les notes de cours d'un élève de Gaius. Ainsi cet ouvrage datant du milieu du IIe siècle après J.-C. nous apporte la preuve qu'il existait – en dépit du silence des sources directes – un enseignement académique du droit au cours du Haut-Empire. Examinons à présent une autre œuvre attribuée – pour beaucoup de romanistes – à Gaius : les *Res Cottidianae.* En effet cet ouvrage est à notre sens primordial puisqu'il semble être à la base de la composition des *Institutes*[1631]. Le passage des *Res*

[1615] Ceci, l'étymologie dei giureconsulti *romani*, 1892, p. 123-144.
[1616] I. 3.141 et D. 50.16.233.2 et D. 50.16.236.pr.
[1617] D. 47.22.4 et D.10.1.13 et I. 3.93.
[1618] I. 1.55.
[1619] I. 1.93.
[1620] « *Concepite e scritte per la scuola* », comme dit Casavola Dubbi su Gaio, Scritti di diritto romano, Volume 1, 1981, p.173.
[1621] Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 125. En effet, Cicéron rapporte que "Un juriste ne s'en prend jamais à un autre, contrairement aux avocats" (Cicéron, *Pro Murena*, 13.29). De même pour Quintilien, De *Institutio Oratoria,* 8, 82 « Les grecs affirment que seuls les musiciens qui ne sont pas capable de jouer de la guitare jouent du fifre, et chez nous on voit que ceux qui n'ont pas réussi à devenir orateurs passent à l'étude du droit ».
[1622] Ces critiques ne s'adressent toutefois jamais à une personne en particulier (*absurdum videtur*, D.38.2.7 ou encore *absurdum videbatur*, D. 22.1.28.1).
[1623] I. 3.64.
[1624] I. 1.8. *Contra*, Casavola, (rapporté par Stanojevic, *Ibid.*, p.154) : « (...) *il programma di cui le Istituzioni gaiane appaiono compiuta realizzazione, è più antico di Gaio di almeno due secoli. D'altra parte la sicurezza con cui sono presentate le grandi partizioni del ius e le varie summae divisiones, da uno scrittore c o s i cauto e accortamente sensibile alla opinabilità (...) non puô non deporre a favore di una gestazione antica e felice, maturata alfine in una indiscussa e pacifica trasmissione* ». Fritz Schulz, *Ibid.*, p.125 et s., considère en outre que le concept de contrat, introduit par Gaius, était incompréhensible pour ses contemporains comme pour les juristes du siècle suivant et qu'en ce sens également il était en avance sur son temps.
[1625] Gy Diosdi, *Ibid.*
[1626] Stanojevic, *Ibid.*, p.73.
[1627] D. 50.17.55.
[1628] D. 50.17.100.
[1629] D. 50.17.113.
[1630] D. 50.17.122.
[1631] Et non l'inverse comme le pense la majorité de la doctrine. Cenderelli, *Ibid.*, p.591 et s.

Cottidianae aux *Institutes* signerait le moment précis – ou en tout cas la période – au cours duquel serait apparu à Rome un enseignement académique du droit, celui où s'est révélé nécessaire de s'inspirer d'un traité pour composer un manuel (ou encore élaborer des notes de cours, selon qu'on considère que les *Institutes* sont un manuel ou les notes d'un élève de Gaius).

B) Les *Res Cottidianae* et les *Institutes* : le passage du traité au manuel

Lorsque l'on aborde Gaius et sa probable activité pédagogique, l'on pense d'abord aux *Institutes*. Pourtant, on ne peut faire abstraction d'un autre ouvrage possiblement didactique dont Gaius serait l'auteur : les *Res Cottidianae*. Cet ouvrage dont la paternité, la datation et la destination sont discutées (a) est une pomme de discorde doctrinale. Certains estiment qu'il s'agit là d'un ouvrage postclassique et ainsi dénient à Gaius son écriture (b), tandis que d'autres considèrent que le juriste classique est bien l'auteur de cette œuvre (c). Après avoir montré qu'il fallait faire foi aux arguments du second camp, nous tenterons de prouver – et c'est le but ultime de notre propos sur les *Res Cottidianae* – que cet ouvrage qu'il faut considérer comme gaien a été écrit avant les *Institutes*, qui doivent être conçus comme une simplification des *Res Cottidianae* pour en faire émerger un manuel didactique. La transformation des *Res Cottidianae* en *Institutes* nous révèle un moment unique de l'histoire juridique romaine, le passage du traité au manuel qui démontre l'importance prise par l'enseignement académique du droit (d).

a) Les *Res Cottidianae* : une œuvre à l'auteur, à la datation et à la vocation problématiques

Les *Res Cottidianae* constituent une œuvre mystérieuse puisque nous disposons de peu de renseignements à son endroit. Le *Digeste* a conservé au total vingt fragments[1632] qui appartiennent tous aux trois premiers livres des *Res Cottidianae* qui, selon l'*Index Florentinus*, compte sept *libri*[1633]. Le premier livre portait sur le droit des personnes (quatre fragments concernant les manumissions sont conservés[1634]) ; le second, sur le droit des choses (dix-neuf fragments qui se réfèrent à la division des choses, les façons d'acquérir la propriété, l'usufruit,

[1632] Lenel, *Paling.* I, 404-417, col. 242.

[1633] Sur le paradoxe voulant que selon l'index fiorentino, les *Res Cottidianae* compte sept *libri* mais que par ailleurs, on en retrouve trace que de trois de ces sept *libri* dans le Digeste, voir : Mommsen, *Epimetrum Coli, libri..., Ibid.*, p. LXVII, qui pense que les quatre libres restant se trouvent dans le Gaius d'Autun : « (...) crediderim labente aetate et tres harum libros et institutionum quattuor circumlatos esse sub titulo communi aureorum septem, substituta in his recensioni genuinae editione tamquam secunda scilicet Augustodunensi, Tribonianum autem eiusmodi exemplari usum pro sua prudentia tres libros priores adhibuisse, quattuor posteriores prae genuinis recte sprevisse». S'opposent à Mommsen: Ferrini, Sui frammenti giuridici dei palinsesto di Autun, *Opere* II, p. 429 et Arangio-Ruiz, Sui *liber* singularis regularum, *BIDR* XXX, 1921, p.196. Pour Fritz Schulz, *History...*, p.168, les quatre libres manquants sont les Institites de Gaius. Pour José Maria Coma Fort, *Ibid*, p.15, note 5, les sept *libri* de l'*Index Florentinus n'ont jamais existé. Il faut penser à uen erreur du copiste qui a confondu en chiffre romain le trois et le sept*. Di Marzo, I *libri* rerum cottidianarum sive aureorum, *BIDR LI—LII*, 1948, p.11, quant à lui n'emet aucun doute sur l'existence des quatre *libri* manquants et pense meme pouvoir en retracer le contenu. Enfin, pour Arangio-Ruiz, *Ibid.*, p. 520 et s., il faut penser que les redacteurs du Digeste utilisaient une versión en trois *libri* des *Res Cottidianae* tandis que les commissaires devolus à l'ecriture des Institutiones utilisaient une versión en quatre *libri*. L'*Index Florentinus* à additionné trois et quatre pour, par erreur indiquer que les *Res Cottidianae* comportait sept *libri*. Le romaniste espagnol nomme son idée, théorie de la doublé rédaction.

[1634] D. 40.2.7 ; D. 40.4.24 ; D. 39.6.4 ; D. 40.9.10.

les servitudes et une partie sur le droit des obligations[1635]), et le troisième sur le reste du droit des obligations, les délits et les *variae causarum figurae* (trois fragments[1636]). On notera que l'*Index Florentinus – Ind. Fior*. 20 – du *Digeste* nous signale les *Res Cottidianae* sous le nom de *Gaius rerum cottidianarum sive aureorum libri VII*.

Les *Res Cottidianae* ont fait l'objet d'un grand nombre d'études doctrinales en raison du fait que certains passages de cet ouvrage font progresser notre connaissance du droit romain de façon déterminante. Citons à cet égard la mention des *Variae causarum figurae* comme source d'obligations. En effet, alors que dans les *Institutes*, Gaius considère que « *Nunc transeamus ad obligationes, quarum summa divisio in duas species deducitur : omnis enim obligatio vel ex contractu nasitort, vel ex delicto* »[1637], dans les *Res Cottidianae*, l'auteur estime que « *Obligationes aut ex contractu nascuntur, aut ex maleficio, aut proprio quodam jure ex variis causarum figuris* »[1638]. On passe ainsi d'une division bipartite à une *divisio* tripartite des obligations du fait de l'ajout de la catégorie des *Variae causarum figurae*[1639]. Ourliac et Malafosse pensent que : « En dépit de sa netteté, la classification bipartite ne peut englober toutes les obligations. Gaius doit admettre que l'obligation qui résulte du paiement de l'indu notamment n'a pas son origine dans un contrat, *Institutes*, 3.91 (…) pratiquant, plus ou moins consciemment, l'*ars ignorandi*, le jurisconsulte classique range les obligations qui échappent à la classification bipartite dans la catégorie, empirique s'il en est, des *Variae causarum figurae*. »[1640] Toujours dans les *Res Cottidianae*, Gaius donne des précisions sur la catégorie floue des *Variae causarum figurae*, y incluant quatre cas de figure[1641]. Mentionnons encore entre les *Institutes* et les *Res Cottidianae*, l'élargissement de la catégorie des contrats réels aux dépôt, commodat et gage[1642]. Ainsi, en raison du fait que les *Res Cottidianae* présentent un intérêt en matière de connaissance du droit romain, les chercheurs qui ont eu recours à cette œuvre se sont en général posé différentes questions sur la nature des *Res Cottidianae*, leur auteur et leur date de composition.

La doctrine a rapidement constaté qu'il y avait un lien entre les *Res Cottidianae* et les *Institutes*. En effet, il y a une correspondance tantôt littérale, tantôt indirecte entre les deux œuvres ; la méthode d'exposition est semblable et les deux travaux sont associés – comme nous le verrons – dans la *Constitutio Imperatoriam*. Cela voudrait-il signifier que les *Res Cottidianae* sont l'œuvre de Gaius et qu'elles ont, comme les *Institutes,* une vocation didactique ?

Sur l'ensemble de ces interrogations, il n'y a pas de consensus parmi les historiens du droit.

Une partie de la doctrine pense que Gaius est bien l'auteur des *Res Cottidianae* (22). Cette tendance a été particulièrement illustrée par Hans Julius Wolff en 1953 avec son article „Zur Geschichte des Gaiustextes". Le rmaniste allemand fera des émules puisque bientôt la

[1635] D. 1.8.5; D. 41.1.1; D. 41.1.3; D. 41.1.5; D. 41.1,7 ; D. 41.1.9; D. 41.3.36; D. 41.3.38; D. 7.1.3; D. 22.1.28; D. 7.8.11; D. 8.4.16; D. 44.7.1; D. 18.6.2; D. 18.6.16 ; D. 19.2.2; D. 17.2.72; D. 17.1.2; D. 17.1.4.
[1636] D. 44.7.4, 44.7.5; 50,13,6 ; D. 44.7.5.4).
[1637] Gaius, *Institutiones*, 3.88 : « Passons maintenant aux obligations, dont la division fondamentale se décompose en deux espèces : en effet, toute obligation naît soit d'un contrat, soit d'un délit ».
[1638] Gaius, *Res Cottidianae*, D. 44.7.1 : « Les obligations naissent soit d'un contrat, soit d'un délit, soit de cas de figures variées selon des règles juridiques spécifiques ».
[1639] Revue historique de droit français et étranger, 48, 1970, p.118.
[1640] Ourliac et Malafosse, *Ibid.*, p. 18 ; René-Marie Rampelberg, *L'obligation romaine : perspective sur une évolution*, In : Archives de philosophie du droit, 44, 2000, p. 65-66 ; Marie-Hélène Renaut, *Histoire du droit des obligations*, Ellipses, 2008, p. 13.
[1641] Gaius, *Res Cottidianae*, D. 44.7.5.1-4.
[1642] Wubbe, *Gaius et les contrats réels*, RHD, 35, 1967, p. 500-525 ; RHD, 48, 1970, p. 118.

majorité de la doctrine se joindra à son point de vue. À cet égard, citons Fritz Wieacker[1643], Tony Honoré[1644], Detlef Liebs[1645], Aldo Schiavone[1646], Obrad Stanojevic[1647], Mario Bretone[1648], Gy Diosdi[1649] ou également Emanuele Stolfi qui estime que : « (…) paraît crédible aujourd'hui une provenance substantielle de Gaius. Le fil qui soutenait la trame du manuel est ici visiblement détendu, mais non encore coupé, peut-être en raison de son caractère didactique dont s'imprégnait également cette œuvre, parfois en rapport de presque complémentarité vis-à-vis des *Institutions*. »[1650] Ces romanistes en arrivent à la conclusion d'une identité de paternité entre les *Res Cottidianae* et les *Institutes* à la faveur du témoignage des sources (*Constitutio Imperatoriam*) et de la ressemblance entre de nombreux passages de ces deux travaux.

Dans une autre direction, une partie des historiens du droit manifeste son scepticisme face à l'attribution des *Res Cottidianae* à Gaius (21). Ce mouvement a été initié par Arrangio Ruiz en 1930 dans un article intitulé "Ancorre sulle 'Res Cottidianae'"[1651]. Le romaniste italien sera suivi dans son opinion par Lombardi[1652], Di Marzo[1653] ou encore Schulz[1654]. La contestation gronde encore et tout récemment, en 1998, dans un ouvrage très exhaustif, José María Coma Fort, estimait que les *Res Cottidianae* sont une œuvre postclassique que l'on ne peut pas attribuer à Gaius. Pour le romaniste espagnol, c'est par erreur que les compilateurs justiniens ont attribué à ce dernier la paternité de ce travail[1655].

b) La position sceptique : la non-paternité gaienne des *Res Cottidianae*

Afin de dénier à Gaius la paternité des *Res Cottidianae* – alors même que celle-ci ressort du témoignage des sources – le camp sceptique argue du fait que cette œuvre ne peut être due

[1643] Fritz Wieacker, *Textstufen…*, *Ibid.*, p. 187 et s.
[1644] Tony Honoré, *Gaius*, p. 113 et s.
[1645] Detlef Liebs, *Gaius und Pomponius*, Gaio nel suo tempo. Atti del simposio romanistico, Napoli 1966, p. 63 et s. ; Liebs, *Rechtsschulen…*, *Ibid.*, p. 230.
[1646] Aldo Schiavone, *Studi sulle logiche dei giuristi romani : nova negotia e transactio da Labeone a Ulpiano,* E. Jovene, 1971, p. 122 et s.
[1647] Obrad Stanojevic, *Gaius Noster*, *Ibid.*, p. 84 et s.
[1648] Mario Bretone, *Storia…*, *Ibid.*, 262.
[1649] Gy Diosdi, *Gaius, der Rechtsgelehrte, ANRW, vol. 11.15, 1976,* p. 613 et s.
[1650] Emanuele Stolfi, *Ibid.*, p.68
[1651] Arangio-Ruiz, *Ancorre sulle « Res Cottidianae ». Studio di giurisprudenza postclassica*, Studi Pietro Bonfante, I, 1930, p. 493 et s.
[1652] Lombardi, *Sul concetto di « ius gentium »*, 1947, p. 264 et s.
[1653] Di Marzo, *I « libri rerum cottidianarum sive aureorum »*, BIDR, 1948, p. 2. Le romaniste italien dit avoir ressenti l'intuition que Gaius n'était pas l'auteur des *Res Cottidianae* lors d'un cours magistral dispensée en 1922. Pour confirmer ou infirmer son sentiment, Di Marzo s'est lancé dans une vaste enquête de comparaison des passages des *Res Cottidianae* éparpillés dans le *Digeste* avec les œuvres composant le *Corpus* gaien (et en particulier avec les *Institutiones*). Il en arrive à la conclusion que l'auteur des *Res Cottidianae* est un juriste postclassique qui a cherché à perfectionner les *Institutes* qu'il paraphrase souvent.
[1654] Fritz Schulz, *Storia della giurisprudenza romana*, *Ibid.*, p. 296. Voir encore: Teodor Mommsen, *Epimetrum, Coll. libr. iur. anteiust.* I, p. LXVL : « *Aureos certe Gaius ipse rerum quotidianarum libros non appellavit, sed tamen id posteriores operi multum lectitato imposuerunt*" ; Lenel, *Paling.* I, col. 251, n. 3 : « *Aureorum nomen non a Gaio adiectum esse, sed scholarum usui deberi veri simile est* » ; Giuffre, *II diritto dei privati nell'esperienza romana,* 1993, p. 385 : « (…) *il manuale da tenere tutti i giomi sullo scrittoio, il repertorio degli istituti piú importanti* » ; Wolodkiewicz, *Obligationes ex variis causarum figuris.* Ricerche sulla classificazione delle fonti delle obbligazioni nel diritto romano classico, *RISGX,* CVII, 1970, p.84, n. 2 ; Paricio, Las fuentes de las obligaciones en la tradición gayano-justinianea, *Estudios Murga,* p.54 ; Paricio, Sull'idea di contratto in Gaio, Causa e contratto nella prospettiva storico-comparatistica, hrsg. Von L. Vaca, 1997, p.151 et s. ; Wolff, Zur *Geschichte des Gaiustextes, Studi Arangio-Ruiz* IV, p.171 et s. : « Die vorstehenden Exegesen ergeben, wie mir scheint, ein klares Bild von dem gegenseitigen Verháltnis der der nachklassischen Zeit unter den Titeln *Institutiones* und *Res Cottidianae* bekannten angeblichen Werke des Gaius und von der Arbeitsweise des Redaktors der ersteren » ; Nelson, *Überlieferung, Aufttau und Stil von Gaius Institutiones*, 1981, p.310 et s.
[1655] José María Coma Fort, *El derecho de obligaciones en las "res cottidianae*", Fundación Seminario de Derecho Romano "Ursicino Álvarez", 1996

qu'à un auteur postclassique. C'est particulièrement le cas de José-Maria Coma Fort qui est le dernier romaniste en terme chronologique à avoir consacré une œuvre abondante aux *Res Cottidianae*[1656].

Pour arriver à cette conclusion, le romaniste espagnol pointe du doigt les divergences en matière de doctrine juridique entre les *Res Cottidianae* et les *Institutes* de Gaius. Coma Fort insiste particulièrement sur la principale différence entres les deux œuvres : la divergence quant à la question de la *summa divisio* des obligations.

Le traitement des obligations commence dans les *Res Cottidianae* (2 aureorum D. 44. 7.1.pr.) avec la célèbre tripartition : contrats, délits et *variae causarum figurae.* Cette dernière catégorie représente une divergence majeure avec les *Institutes* de Gaius. En effet, selon Gaius, 3,88, tout obligation nait d'un contrat ou d'un délit : « *omnis obligatio vel vel ex contractu nascitur ex delicto »*. Or, l'auteur des *Res Cottidianae* introduit une autre catégorie, les *variae causarum figurae*, qui regroupe toutes les obligations qui ne prennent pas naissance des contrats ou des délits[1657]. Par la suite, les Byzantins dans les *Institutiones* en arrivent à une quadripartition[1658]. Ainsi, dans les *Institutiones* (I. 3.13.2.pr), les obligations découlent d'un contrat, d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un quasi-délit[1659]. Pourquoi ce changement majeur entre les deux œuvres ?

Pour Coma Fort, l'explication à cette divergence repose sur une différence de conception de la notion de contrat entre l'époque classique et postclassique et viendrait prouver que les *Res Cottidianae* sont un travail postclassique, ce qui exclut une paternité gaienne. En effet, pour Coma Fort, alors qu'à l'époque classique – ou en tous cas jusqu'aux dernières décennies de l'époque classique – le contrat est conçu comme un simple acte juridique valide et licite générateur d'un lien obligatoire, à l'époque postclassique l'idée de contrat sous-tend la *conventio* comme prérequis. À l'époque postclassique, prévaut l'idée que l'essence du *contractus* repose essentiellement sur l'élément subjectif de l'accord de volontés plutôt que sur l'élément objectif, c'est-à-dire l'acte par lequel l'*obligatio* est contracté[1660]. Pour le romaniste espagnol, il n'est pas possible que chez Gaius ait émergé l'idée que le contrat suppose nécessairement l'existence d'une convention[1661]. Effectivement, si tel avait été le cas, la bipartition des obligations présente dans les *Institutes* aurait empêché le juriste classique d'être exhaustif au moyen de sa *summa divisio*. Or, pour Coma Fort, ce serait là une incongruité chez un auteur qui prend habituellement le soin d'enfermer l'ensemble du droit dans ses classifications[1662]. Si Gaius conçoit le contrat comme une convention, de nombreux actes licites

---

[1656] José María Coma Fort, *Ibid.*

[1657] Ferrini, *Sulle fonti…, Ibid.*, p.385; Perozzi, *Le obbligazioni romane*, Scritti, II, p.350; Arangio-Ruiz, *Le genti e la citta*, Ann. Université Messina, 1913-1914, p.42; Riccobono, D*al diritto romano classico al diritto moderno : la dotrina delle obligationes quasi ex contractu*, Ann. Palermo, III-IV, 1917, p.275; Di Marzo, *Il libri…*, *Ibid.*, p.5; Arangio-Ruiz, *D. 44, 7, 25, 1 e la classificazione gaiana delle fonti di obligazione*, Scritti, II, p.89; Grosso, *Il sistema romano dei contratti*, 1963, p.17

[1658] Mayer-Marly, *Divisio obligationum*, The irish jurist, II, 1967, p.379

[1659] Coma Fort, *Ibid.*, p.18-19. Lire encore : Gallo, *Per la ricostruzione e l'utilizzazione della dottrina di Gaio sulle obligationes ex variis causarum figuris*, BIDR, LXXVI, 1973, p.209 et s.

[1660] Zimmermann, *The Law of Obligatioris, Ibid.*, p.562 et s. ; De los Mozos, *La clasificación de..., Ibid.*, p.108-109.

[1661] Coma Fort, *Ibid.*, p.22 et s. Lire : Ulpiano, lib. 11 *ad edictum* D. 50,16,19 : « Labeo libro primo praetoris urbani definit, quod quaedam agantur, quaedam gerantur, quaedam contrahantur : et actum quidem generale verbum esse, sive verbis, sive re quid agatur, ut in stipulatione vel numeratione: contractum autem ultro citroque obligationem, quod Graeci συνάλλαγμα vocant, veluti emptionem venditionem, locationem conductionem, societatem: gestum rem significare sine verbis factam.» Mayer-Maly, « Divisio obligationum », *Ibid.*, p. 381 et s. Schiavone, *St*udi suile isogiche dei giuristi romani. Nova negotia e transactio da Labeone a Ulpiano*,* Nápoles. 1971, p.37 et s. ; Wunner, *Contractus. Sein Wortgebrauch und Willensgehalt im klassischen romischen Recht,* Colonia-Graz, 1964, p.33 et s. ; Kaser, *RPRI*, *Ibid.*, p. 523 ; Miquel, *Derecho privado romano,* Madrid, 1992, p. 300 ; De los Mozos, *La clasificación de las fuentes de las obligaciones en las Instituciones de Gaius y de Justiniano y su valor dogmático en el moderno Derecho civil*, *SCDR* VI, 1994, p.110 et s.

[1662] Coma Fort, *Ibid.*, p.22

générateurs d'obligations mais qui ne prennent pas la forme d'une convention ne seraient ainsi pas considérés comme des contrats et seraient en conséquence hors d'une classification qui vise à être la plus complète possible[1663]. En revanche, s'il est entendu que le contrat gaien comprend tout acte licite destiné à créer un lien obligatoire, la *summa divisio* retrouve sa perfection[1664]. Afin de prouver que Gaius conçoit le contrat non comme une convention mais comme un simple acte licite destiné à créer des obligations, prenons l'exemple du paragraphe 182 du livre 4 des *Institutes* dans lequel le juriste classique énumère cinq contrats : la société, la fiducie, la tutelle, le mandat et le dépôt[1665]. Gaius nomme spécifiquement « contrat » la tutelle alors que ce n'est pas une convention mais un acte unilatéral[1666].

La nouvelle catégorie de *variae causarum figurae* servirait à répondre au changement qu'implique une nouvelle conception plus stricte du contrat et qui a pour conséquence d'exclure les actes unilatéraux de cette catégorie. Afin que la *summa divisio* des obligations ne soit pas incomplète, il fallait créer la catégorie des *variae causarum figurae* qui regroupe toutes les obligations unilatérales qui ne reposent pas sur un accord de volonté et qui étaient autrefois incluses dans la catégorie des contrats[1667]. Dans cette nouvelle catégorie sont regroupés les actes juridiques unilatéraux qui ne présupposent pas un accord de volonté comme : la *negotiorum gestio* (*Res Cott.,* D. 44.7.5.pr), la tutelle (*Res Cott.,* D. 44.7.5.1), les legs (Res *Cott.,* D. 44.7.5.2), la *solutio indebiti* (*Res Cott.,* D. 44.7.5.3) ; le juge qui a injustement approuvé le différend (*Res Cott.,* D. 44.7.5.), les déchets jetés par la fenêtre et qui ont blessé quelqu'un (*Res Cott.,* D. 44.7.5.5), le fait illicite de placer sur les fenêtres, les balcons et les toits des objets dont la chute pourrait blesser les passants (Res *Cott.,* D. 44.7.5.5) et les vols et les dommages causés dans un navire, une auberge ou une étable, auxquels répondent directement les *nautae*, les *caupones* et les *stabularii* (Res *Cott.,* D. 44.7.5.6).

Si la création de la catégorie des *variae causarum figurae* que l'on observe pour la première fois dans les *Res Cottidianae* obéit à cette préoccupation et qu'ainsi la démonstration de Coma Fort est juste, cela exclurait le fait que Gaius soit l'auteur de cet ouvrage, celui-ci étant un auteur classique. L'innovation semble être due à un auteur plus tardif que Gaius. Par ailleurs, pour Coma Fort, même si l'on accepte l'idée que le passage de la notion de contrat, conçue comme un simple acte licite créateur d'un lien obligatoire, à celle d'une convention apparaît aussi tôt que l'époque de Gaius, il est difficilement concevable qu'un même auteur ait, entre deux de ces œuvres, procédé à une modification aussi extrême que le passage de la bipartition à la tripartition[1668].

On notera qu'après avoir expliqué les différents types de sources d'obligations, les *Res Cottidianae* (D. 44.7.1.1) s'intéressent aux contrats. Là encore, leur classification diffère des institutions de Gaius (Gaius, 3.89) par la suppression de l'*obligatio litteris contracta*. Si dans les *Institutes*, les contrats peuvent être de quatre types – *re, verbis, litteris et consensu* – dans

[1663] Paricio, *Las fuentes de las obligaciones..., Ibid.*, p.50 et s.
[1664] Biscardi, *Postille gaianae*, *Ibid.*, p.21 et s.; et SARGENTI, *Svolgimento dell'idea...*», *Ibid.*, p. 55. Pastori, *Elementi di diritto romano. Le obbligazioni,* 1990, p. 76. PARICIO, «Las fuentes...», *Ibid.*, p.50 et s.; PARICIO, *Sobre la idea de contrato en Gaius*, *Ibid.*
[1665]Coma Fort, *Ibid.*, p.45 et s.
[1666]Albertario, *Ancora suile fonti dell'obbligazione romana*, *Scritti* III, p.105 et s. ; Solazzi, IL *contratto di tutela in Gaius* 4,182, *Scritti,* III, p.657 et s. Contra, Grosso, *Il sistema romano..., Ibid.*, p.165 et s.; Wolodkiewicz, Obligationes..., *Ibid.*, p. 188: « La frase *plurimum enim interest, utrum ex delicto aliquis an ex contractu debitor sit.* non dimostra ancora che Gaio trattasse *l''actio tutelae,* precedentemente recordata, come risultante da contratto. Puo solo dimostrare che quest'obbligo veniva trattato e generava le stesse conseguenze dell'obbligazione da contratto ».
[1667]Biscardi, *Génesis y desarrollo...,* Ibid., p. 48-51; Coma Fort, Ibid., p.29
[1668] Coma Fort, *Ibid.*, p.29

les *Res Cottidianae* il n'y en a que trois – *re, verbis et consensu*[1669]. Justinien réintroduira la quadripartition contractuelle : *« olim fiebat obligatio scriptura quae fieri nominibus dicebatur, hodie non sunt nomina quae dans usu »*[1670]. L'explication d'une telle suppression est intimement liée à l'évolution du concept de contrat littéral à l'époque classique[1671] et l'élimination de cette catégorie de contrat est l'un des points d'appui les plus solides pour soutenir la non-paternité gaienne des *Res Cottidianae*[1672]. Dans ses *Institutes*, Gaius mentionne comme contrats littéraux le *nomen transscripticium,* le *chirographum* et le *Syngrapha*[1673].

c) La paternité gaienne des *Res Cottidianae*

Face au camp des sceptiques, une partie importante de la romanistique soutient la paternité gaienne des *Res Cottidianae*. Celle-ci se base sur deux arguments : la lecture des sources présentant les *Res Cottidianae* comme ayant été écrites par Gaius, et la comparaison des *Res Cottidianae* et des *Institutes* qui montre une grande similitude entre les deux travaux.

Comme le pense Aldo Cenderelli, face à l'incertitude des chercheurs quant à l'attribution effective des *Res Cottidianae* à Gaius, à l'époque de rédaction de celles-ci et, enfin, à la nature de cette œuvre, il n'y a que deux moyens d'enquête. Tout d'abord, l'analyse des sources se référant aux *Res Cottidianae* (α). Ensuite, l'analyse des passages des *Res Cottidianae* en notre possession et leur comparaison avec les passages correspondants dans les *Institutiones*[1674] (β).

α) L'analyse des sources

Il ne faut tout d'abord pas négliger la constance avec laquelle les *Res Cottidianae* sont attribuées à Gaius dans la compilation justinienne. C'est en soi une indication claire que les compilateurs croyaient fermement en la paternité gaienne des *Aurea*. Si on ne peut exclure que les compilateurs justiniens aient été induits en erreur par une donnée inexacte ancienne, il faut préciser avec Aldo Cenderelli que la possibilité, pour eux, d'accéder à des données historiques véridiques était certainement supérieure à la nôtre[1675].

Une partie de la doctrine estime que les compilateurs ont été trompés par des sources inexactes et que les *Res Cottidianae* sont une réinterprétation postclassique des œuvres de Gaius[1676]. Toutefois, nier la paternité gaienne des *Aurea* ne s'avère guère confortable. En effet, dans un pareil cas, il faudrait trouver une explication au fait qu'un juriste inconnu ait écrit un tel ouvrage sans mentionner son nom et en se réfugiant derrière l'ombre du grand Gaius. Des romanistes ont esquissé une hypothèse : le juriste inconnu à l'origine des *Res Cottidianae* au cours de la période postclassique aurait gardé son nom secret et l'aurait substitué par celui de

[1669] D. 44.7.4.
[1670] I. 3,21.
[1671] Cremades, *El contrato literal*, Estudios Murga, p. 519.
[1672] Coma Fort, *Ibid.*, p.38 et s.
[1673] Gaius, 3.128-134
[1674] Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p.604 et s.
[1675] Aldo Cenderelli, *Ibid*, p.603
[1676] Arangio-Ruiz, *Ancorre sulle « Res Cottidianae ». Studio di giurisprudenza postclassica*, Studi Pietro Bonfante, I, 1930, p. 493 et s.

Gaius pour des raisons éditoriales, afin d'exploiter la notoriété du juriste classique[1677]. Cette théorie connaît quelques faiblesses. En effet, il n'y avait pas encore de droit d'auteur pendant la période postclassique et, en conséquence, un auteur pouvait difficilement tirer des revenus de ses écrits. En outre, l'auteur d'une œuvre comme les *Res Cottidianae*, c'est-à-dire d'un long traité juridique en sept *libri,* pouvait difficilement espérer que son travail devienne un *best-seller*[1678]. Enfin, comme le note Aldo Cenderelli, il n'était au cours de la période impériale ni répréhensible, ni déshonorant pour des juristes de revisiter et d'approfondir des œuvres d'auteurs précédents, en conséquence l'auteur des *Res Cottidianae* n'aurait eu aucun besoin de cacher son nom[1679].

Par ailleurs, la lecture des paragraphes 3 à 6 de la constitution *Imperatoriam Majestatem* qui sert de préambule aux *Institutes* nous oriente vers une destination didactique des *Res Cottidianae*. Dans la *Constitutio Imperatoriam Majestatem* en effet, Justinien affirme sa volonté de voir dispenser aux étudiants en droit les *prima legum cunabula* (principes fondamentaux du droit) non pas « *ab antiquis fabulis* » mais « *ut et initium vobis et finis legum eruditionis a voce principali procedat* »[1680]. Pour ce faire, l'empereur ne cache pas l'influence que Gaius a eue sur l'élaboration de son manuel. Tout d'abord, Justinien fait diviser, par imitation des *Institutes* de Gaius, son manuel en quatre livres *totius legitimae scientiae prima elementa*. Par ailleurs, il est clairement indiqué que les compilateurs des *Institutes* se sont inspirés des œuvres du jurisconsulte classique. La *Constitutio Imperatoriam Majestatem* fait ainsi explicitement référence, en son paragraphe 6, aux *Institutes* de Gaius ainsi qu'aux *Res Cottidianae* (*ex commentariis Gaii nostri tam Institutionum quam rerum cottidianarum*). Les deux œuvres sont placées par Justinien sur le même plan, unies par la fonction didactique qui leur est attribuée :

« *3. Cumque hoc deo propitio peractum est, Triboniano viro magnifico magistro et exquaestore sacri palatii nostri nec non Theophilo et Dorotheo viris ifiustribus antecessoribus, quorum omnium sollertiam et legum scientiam et circa nostras iussiones fidem iam ex multis rerum argumentis accipiens, convocatis specialiter mandavimus, ut nostra auctoritate nos risque suasionibus componant Institutiones : ut ficeat vobis prima legum Cunabula non ab antiquis fabulis discere, sed ab imperiali splendore appetere et tam aures quam animae vestrae nihil inutile nihilque perperam positum, sed quod in ipsis rerum optinet argumentis accipiant : et quod in priore tempore vix post quadriennium prioribus contingebat, ut tunc constitutiones Imperatorias legerent, hoc vos a primordio ingrediamini digni tanto honore tantaque reperti feficitate, ut et initium vobis et finis legum eruditionis a voce principafi procedat. 4. Igitur post fibros quinquaginta digestorum seu pandectarum, in quos omne ius antiquum collatum est (quos per eundem virum excelsum Tribonianum nec non ceteros viros ifiustres et facundissimos confecimus), in hos quattuor fibros easdem Institutiones partiri iussimus, ut sint totius legitimae scientiae prima elementa. 5. Quibus breviter expositum est et quod antea optinebat et quod postea deswtudine inumbratum ab imperiafi remedio illuminatum est. 6. Quas ex omnibus antiquorum institutionibus et praecipue ex commentariis Gaii nostri tam Institutionum quam rerum cottidianarum aliisque multis commentariis compositas cum très praedicti viri prudentes nobis optulerunt, et legimus et cognovimus et plenissimum nostrarum constitutionum robur eis accommodavimus*. »[1681]

[1677] Di Marzo, *I « libri rerum cottidianarum sive aureorum »*, BIDR, 1948, p. 2
[1678] Pour deux raisons. Tout d'abord parce que le travail de reproduction était très coûteux pour un ouvrage de cette taille. Ensuite, parce que les destinataires de ce genre d'ouvrage n'étaient pas très nombreux.
[1679] Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p.603
[1680] *Constitutio Imperatoriam Majestatem, 3-6*
[1681] *Constitutio Imperatoriam Majestatem*, 3-6: « 3. Après cet heureux succès , dont nous sommes redevables à Dieu, nous avons appelé auprès de nous Tribonien, homme d'un rare mérite , grand-maître et *ex*-questeur de notre hôtel, et ancien consul ;

Nous le voyons, il apparaît bien à la lumière des sources que les *Res Cottidianae* sont dues à Gaius.

β) Les points de concorde entre les *Institutes* et les *Res Cottidianae*

Évoquons à présent les nombreux points d'accord entre les *Res Cottidianae* et les *Institutes*. En effet, il apparaît qu'à de très nombreuses reprises, les même passages, démonstrations ou exemples se retrouvent dans les deux œuvres. Nous nous attacherons à présent à montrer ces similitudes – de manière non exhaustive au moyen des exemples les plus emblématiques.

D. 41.1.1.1 et Gaius, 2.65-68

Commençons par comparer un passage des *Res Cottidianae* rapporté par le *Digeste* (D.41.1.1.pr.) et les paragraphes 65 à 79 des *Institutes* de Gaius.

D. 41.1.1.1 : « Il y a des choses dont nous acquérons le domaine par le droit des gens, que les lumières de la raison naturelle font également observer par tous les hommes, et d'autres que nous acquérons par le droit civil, c'est-à-dire par des manières qui sont propres à notre gouvernement. Et comme le droit des gens est le plus ancien, puisqu'il a pris naissance avec le genre humain, il est convenable d'en parler d'abord. » Dans ce passage, est présentée la distinction entre l'acquisition des choses *iure gentium* et *iure civili*. L'auteur des *Res Cottidianae* commence par évoquer dans D. 41.1.1.1 la manière d'acquérir par le *ius gentium*, au motif qu'il s'agit de la plus ancienne façon de posséder : « Ainsi tous les animaux qu'on peut prendre sur terre, sur mer ou dans les airs, c'est-à-dire les bêtes sauvages, appartiennent à ceux qui les prennent. »[1682]

Dans ce paragraphe, le pseudo-Gaius évoque comme exemple d'acquisition par le *ius gentium,* les produits de la chasse et de la pêche. Nous trouvons un parallèle entre ces deux

---

et aussi Théophile et Dorothée, tous deux personnages illustrès , et consommés dans la science des lois (de chacun desquels nous avons éprouvé la capacité et la profonde érudition dans la jurisprudence , et même l'exactitude et la fidélité à exécuter nos ordres dans plusieurs occasions) ; nous leur avons ordonné spécialement de composer sous notre autorité, et conformément à nos intentions, des *Institutes* ; afin que, sans avoir besoin des anciens livres qui sont pleins de maximes hors d'usage , vous puissiez recevoir de la majesté impériale les premiers principes de la science des lois ; que vous n'écoutiez et ne lisiez rien d'inutile, mais seulement ce qui se pratique aujourd'hui enfin pour que vous puissiez d'abord lire les constitutions des empereurs, qu'autrefois l'on ne voyait qu'à peine après la quatrième année d'étude : heureux de jouir de ces avantages, et d'avoir l'honneur de tenir de votre prince même le commencement et la fin de l'étude des lois. 4. C'est donc par cette raison qu'aussitôt que Tribonien et ses collègues, distingués par leur talent et leur éloquence, ont eu achevé de renfermer tout le droit ancien dans les cinquante livres du *Digeste* ou des Pandectes, nous avons fait diviser les *Institutes* en quatre livres, pour être les éléments et les premiers principes de toute la jurisprudence. 5. Nous y ayons exposé succinctement tout ce qui étoit de l'ancien droit, et de celui qui, après avoir été en vigueur et cessé d'être observé, a depuis été rétabli par notre autorité. 6. Les trois personnes distinguées, dont nous venons de parler, nous ayant présenté ces éléments de jurisprudence, qu'ils ont tirés de toutes les *Institutes* des anciens jurisconsultes, et principalement de celles de Gaius, de ses journaux, recueils et commentaires, nous les avons lus et approuvés, et leur avons donné ».

[1682] D. 41.1.1.1

passages et la partie des *Institutes* de Gaius traitant de l'acquisition des choses en vertu du droit naturel (Gaius, 2.65-79), et en particulier les paragraphes 65-68 :

« Gaius, 2.65. De ce que nous avons dit, il ressort que certaines choses peuvent être aliénées suivant le droit des gens : telles sont celles qui sont susceptibles de tradition ; certaines autres choses peuvent être aliénées suivant le droit civil : car la mancipation, la cession devant le magistrat et l'usucapion sont propres au droit romain. Gaius, 2.66. Nous acquérons, d'après le droit des gens, non seulement par tradition, mais encore par occupation, les choses qui n'appartiennent à personne, si nous nous en sommes emparés dans le dessein de les acquérir : ainsi nous acquérons tout ce qui peuple la terre, la mer et les airs. Gaius, 2.67. Si donc nous avons pris une bête sauvage, un vautour ou un poisson, cette bête, ce vautour ou ce poisson est regardé comme nôtre, jusqu'à ce qu'il soit sorti de notre puissance ; mais lorsqu'il aura trompé notre vigilance et repris sa liberté naturelle, il tombera dans la propriété du nouvel occupant, parce qu'il a cessé de nous appartenir : l'animal est censé avoir recouvré la liberté lorsque nous ne pouvons plus l'apercevoir, ou lorsque la poursuite en est difficile, bien qu'il soit encore à portée de notre vue. Gaius, 2.68. Quant aux animaux qui ont l'habitude de s'en aller et de revenir, comme les pigeons et les abeilles, comme les cerfs qui ont coutume d'aller dans les forêts et de revenir, nous avons pour règle de les considérer comme ne nous appartenant plus, et devenant la propriété du premier occupant, dès qu'ils ont perdu l'esprit de retour, et on les regarde comme ayant perdu l'esprit de retour lorsqu'ils ont perdu l'habitude de revenir. »[1683]

Si les *Institutes* évoquent l'antinomie *iure gentium*/*iure civili*, les *Res Cottidianae* préfèrent considérer la dichotomie *iure naturali*/*iure civili* Pourtant, en dehors de cette divergence, les deux fragments sont en partie superposables. Il est fait mention de la chasse et de la pêche dans Gaius, 2.66-68 comme dans D. 41.1.1.1 ; la tirade « *Omnia igitur ammalia quae terra mari coelo capiuntur* »[1684] de D. 41.1.1.1 se retrouve en partie dans Gaius, 2.66 : « *Omnia quae terra mari coelo capiuntur* »[1685] ; l'expression *ratio naturalis* de D. 41.1.1 pr correspond en outre à la *naturalis ratio* de Gaius, 2.66[1686].

D. 41.1.3-5 et Gaius, 2.67-68

Après un bref passage des *Institutes* de Florentinus, D. 41.1.3 – issu des *Res Cottidianae* – prend la suite de D. 41.1.1 avec lequel il est en lien :

« Car ce qui n'appartient à personne est acquis de droit naturel au premier occupant. 1. On ne distingue point pour l'acquisition des bêtes sauvages et des oiseaux, si quelqu'un les a pris dans son fonds ou dans le fonds d'autrui ; mais seulement si celui qui voudrait entrer dans le fonds d'autrui pour y chasser peut avec raison en être empêché par le propriétaire, s'il connait son dessein. 2. Lorsque nous nous sommes une fois emparés de ces choses, elles nous appartiennent tant que nous en conservons la possession. Car si elles viennent à s'échapper et à recouvrer leur première liberté, elles cessent de nous appartenir, et peuvent être acquises de nouveau par le premier occupant. »[1687]

[1683] Gaius, 2.65.68
[1684] D. 41.1.1.1
[1685] Gaius, 2.66
[1686] Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p.606 et s.
[1687] D. 41.1.3

Cet extrait concerne les *res nullius* qui, au nom de la *ratio naturalis,* appartiennent à la première personne qui les possède[1688]. Le discours de l'auteur des *Res Cottidianae* se poursuit, après une insertion d'un passage des *Institutes* de Florentinus par D. 41.1.5 :

« Les bêtes sauvages sont censées avoir recouvré leur liberté naturelle dès qu'elles sont hors de la portée de notre vue, ou même quand elles restent sous nos yeux de manière qu'il soit difficile de les poursuivre. » D. 41.1.5.pr. complète D. 41.1.3 en précisant que les bêtes sauvages quittent la propriété de leur possesseur pour redevenir *res nullius* lorsqu'elle sont hors du contrôle visuel ou physique de ce dernier. Après un autre bref passage des *Institutes* de Florentinus, le livre XLI du *Digeste* en revient à sa principale source d'inspiration : les *Res Cottidianae* avec D. 41.1.5 : « Les bêtes sauvages sont censées avoir recouvré leur liberté naturelle dès qu'elles sont hors de la portée de notre vue, ou même quand elles restent sous nos yeux de manière qu'il soit difficile de les poursuivre. D. 41.1.5.1. On a demandé si une bête sauvage, blessée de manière à pouvoir être prise, nous appartenait dès ce même instant ? Trébatius était d'avis qu'elle nous appartenait dès cet instant même, et qu'elle continuait de nous appartenir tant que nous la poursuivions ; que dans le cas où nous cesserions de la poursuivre elle cessait d'être à nous, et était de nouveau dans le cas d'appartenir au premier occupant. En sorte que dans le cas où nous la poursuivrions, si un autre la prenait pour en faire son profit, il serait censé nous faire un vol. Mais la plupart des jurisconsultes ont pensé que la bête n'était à nous que du moment que nous l'aurions prise ; parce que plusieurs événements peuvent nous empêcher de la prendre. Ce dernier sentiment est plus juste. D. 41.1.5.2. Les abeilles sont sauvages de leur nature. Ainsi, si elles s'arrêtent sur notre arbre, avant que nous les ayons l'enfermées dans une ruche, elles ne sont pas plus censées nous appartenir que des oiseaux qui auraient fait un nid dans notre arbre. Par conséquent si un autre les renferme, il en devient le propriétaire. D. 41.1.5.3. Chacun peut aussi sans vol s'emparer du miel qu'elles auront fait. Mais, comme nous l'avons dit plus haut, un propriétaire a droit d'empêcher d'entrer dans son fonds celui à qui il connaitrait le dessein de prendre ces choses. D. 41.1.5.4. Un essaim d'abeilles qui s'envole de notre ruche est aussi à nous tant qu'il est sous nos yeux, et qu'il n'est pas difficile de le poursuivre. Après il appartient au premier occupant. D. 41.1.5.5. Les paons et les pigeons sont aussi sauvages de leur nature. Peu importe que ces animaux aient la coutume de sortir et de rentrer. Car les abeilles qui sont constamment d'une nature sauvage en font autant. II y a même des personnes qui ont des cerfs si apprivoisés qu'ils vont dans les forêts et en reviennent : on ne peut cependant pas nier que les cerfs ne soient sauvages de leur nature. Par rapport aux animaux qui ont la coutume d'aller et de revenir, on a adopté la règle suivante, savoir qu'ils nous appartiendraient tant qu'ils auraient conservé l'esprit du retour ; dès qu'ils ont perdu cet esprit ils cessent de nous appartenir, et peuvent être acquis par le premier occupant. Ils sont censés avoir perdu l'esprit de retour, quand ils ont perdu l'habitude de revenir. D. 41.1.5.6. Les poules et les oies ne sont pas sauvages de leur nature ; car on sait qu'il y a des espèces différentes de poules et d'oies sauvages. Ainsi, si mes oies ou mes poules ayant été agitées s'envolent assez loin pour que j'ignore où elles sont, j'en conserve néanmoins le domaine, et j'aurais l'action de vol contre celui qui les prendrait pour en faire son profit. »[1689]

Dans ce long passage du *Digeste* issu des *Res Cottidianae*, il est d'abord question de bêtes sauvages qui redeviennent *res nullius* lorsqu'elles sont hors de portée et de vue de la personne qui les avait capturées et à qui elles appartenaient[1690]. Ensuite, l'auteur des *Res Cottidianae* considère le cas d'une bête sauvage blessée et relaye l'opinion de Trebatius qui

[1688] Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p. 608 et s.
[1689] D. 41.1.5
[1690] Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p.608 et s.

estime que la blessure constitue un acte d'occupation qui demeure aussi longtemps que le chasseur traque sa proie. En cas d'abandon de la part de ce dernier, l'animal redevient *res nullius*. Le pseudo-Gaius, pour sa part, affirme adhérer à l'opinion dominante voulant que seule la capture réelle d'une bête sauvage constitue une *occupatio*. Par la suite, sont évoquées les abeilles qui sont des animaux sauvages qui peuvent être possédés si elles s'établissent dans la ruche de quelqu'un. Lorsque l'essaim quitte la ruche, il devient *res nullius*. Suivent des considérations sur les pigeons, les paons et les cerfs qui sont sauvages mais font partie de la propriété de quelqu'un jusqu'à ce qu'ils perdent leur *revertendi animus*, c'est-à-dire leur capacité à revenir au même endroit. Les poules et les oies ne sont par contre pas des bêtes sauvages, de sorte que, si elles s'éloignent du poulailler, par exemple effrayées par quelque chose, le propriétaire ne perd pas son droit sur elles. On trouve une similitude entre D. 41.1.3 et Gaius 2.67-68 :

« Gaius, 2.67. Si donc nous avons pris une bête sauvage, un vautour ou un poisson, cette bête, ce vautour ou ce poisson est regardé comme nôtre, jusqu'à ce qu'il soit sorti de notre puissance ; mais lorsqu'il aura trompé notre vigilance et repris sa liberté naturelle, il tombera dans la propriété du nouvel occupant, parce qu'il a cessé de nous appartenir : l'animal est censé avoir recouvré la liberté lorsque nous ne pouvons plus l'apercevoir, ou lorsque la poursuite en est difficile, bien qu'il soit encore à portée de notre vue. Gaius, 2.68. Quant aux animaux qui ont l'habitude de s'en aller et de revenir, comme les pigeons et les abeilles, comme les cerfs qui ont coutume d'aller dans les forêts et de revenir, nous avons pour règle de les considérer comme ne nous appartenant plus, et devenant la propriété du premier occupant, dès qu'ils ont perdu l'esprit de retour, et on les regarde comme ayant perdu l'esprit de retour lorsqu'ils ont perdu l'habitude de revenir. »

Comme dans les *Res Cottidianae* (D. 41.1.3), les *Institutes* de Gaius (Gaius, 2.67) évoquent les conséquences de la fuite d'un animal sauvage capturé. Par ailleurs, on retrouve les mêmes expressions : « *naturalem ubertatem recipere, rursus occupantis fit, donec nostra custodia coerceatur* ». Eu égard au paragraphe 68 du livre 2 des *Institutes* de Gaius, nous pouvons identifier des ressemblances avec un passage des *Res Cottidianae* (D. 41.1.5.2-6) qui examine le cas des animaux sauvages qui ont l'habitude d'aller et venir. À cet égard, on trouve dans les deux passages (Gaius, 2.68 et D. 41.1.5.5), les mêmes expressions : « *quæ ex consuetudine abire et redire solent* ». Il y a de même une grande similitude entre Gaius, 2.68 : « *revertendi autem animo videntur* desinere *habere*, *cum revertendi consuetudinem desereruerint* »[1691] et D. 41.1.3.5 : « *intelleguntur autem desisse revertendi animum habere tunc, cum revertendi consuetudinem desereruerint* »[1692].

D. 41.1.5.7/D. 41.1.7 et Gaius, 2.69

D. 41.1.5.7 s'intéresse aux bien pris sur l'ennemi et qui appartiennent de droit au vainqueur : « Ce qu'on prend sur les ennemis appartient aussi, suivant le droit des gens, à celui qui le prend. »[1693]

D. 41.1.7.pr. est directement relié au passage précédant qu'il précise : « Il est si vrai que les prises faites sur les ennemis nous appartiennent, que les personnes libres elles-mêmes

[1691] Gaius, 2.68
[1692] D. 41.1.3.5
[1693] D. 41.1.5.7

deviennent esclaves de ceux qui les prennent ; mais dès qu'elles sont sorties de la puissance des ennemis, elles recouvrent leur ancienne liberté. »[1694]. Le cas du butin et du prisonnier de guerre relève du *ius gentium*.

Cette conclusion est confirmée par le passage suivant, c'est-à-dire D. 41.1.7.1 : « On acquiert encore par le droit des gens ce qui est ajouté à notre fonds par l'accrue que fait une rivière. »[1695]

Dans D. 41.1.7 pr., il est précisé que même un citoyen romain libre devient esclave s'il est capturé par un ennemi. Il ne recouvre son ancien statut que lorsqu'il est libéré de la puissance de l'ennemi. Un parallèle est visible avec Gaius, 2.69 : « Le butin pris sur l'ennemi devient aussi nôtre en vertu d'un principe de droit naturel. »[1696] La différence notable entre les *Res Cottidianae* rapportées par le *Digeste* et les *Institutes* concerne le fait que dans le premier cas il est fait référence au *ius gentium* alors que dans le second, Gaius parle de *naturalis ratio*.

Après le prologue, l'auteur des *Aurea* s'intéresse dans D. 41.1.7 aux augmentations fluviales. Plus précisément aux crues des rivières dans le paragraphe 1, aux avulsions dans le 2, aux *insula in flumine nata* dans les 3 et 4, aux *alveus relictus* dans le 5, aux inondations dans le 6 :

« D. 41.1.7.1. On acquiert encore par le droit des gens ce qui est ajouté à notre fonds par l'accrue que fait une rivière. On entend par l'accrue que fait une rivière, ce qui est ajouté insensiblement à notre terrain par une rivière, en sorte qu'on ignore précisément la quantité et le temps de l'accroissement qui est survenu. D. 41.1.7.2. Mais si une rivière en se débordant violemment entraine une partie de votre fonds et rajoute au mien, il est certain que cette partie ne cesse point de vous appartenir. Cependant si vous la laissez longtemps réunie à mon terrain, de manière que les arbres qui ont été entraînés prennent racines dans mon fonds, cette partie dès ce moment me sera acquise. D. 41.1.7.3. Une île qui s'élève dans la mer (ce qui est rare) appartient au premier occupant : car elle est regardée comme n'étant à personne. À l'égard de ce qui s'élève dans une rivière (ce qui arrive plus fréquemment), si elle est au milieu de la rivière elle appartient à ceux qui ont des terres le long des deux bords de la rivière, à proportion de l'étendue que ces terres ont le long de la rive. Si l'île est plus proche d'un bord que de l'autre, elle appartient seulement à ceux qui ont des terres le long du bord où l'île s'est formée. D. 41.1.7.4. Si une rivière se déborde d'un côté, et se fait un nouveau lit où elle coule, et qu'à une certaine distance ce nouveau lit vienne se rejoindre à l'ancien, les terres qui se trouveront entre les deux lits et qui formeront une espèce d'île, continueront à appartenir à ceux à qui elles appartenaient auparavant. D. 41.1.7.5. Mais si la rivière abandonne absolument son lit, et prend son cours par ailleurs, le lit abandonné par la rivière appartiendra à ceux qui ont des terres le long de la rive à proportion de la face qu'auront ces terres le long de la rive ; le nouveau lit sera de même nature que la rivière, c'est-à-dire que par le droit des gens il devient public. Et si après un certain espace de temps la rivière reprend son ancien lit, le nouveau lit qu'elle aura abandonné appartiendra à ceux qui auront des terres le long de la rive. À l'égard de celui dont la rivière aura pris toute la terre pour se faire un nouveau lit, si elle vient ensuite à se retirer dans son ancien lit, on ne peut pas dire à la rigueur qu'il ait aucun droit sur le terrain abandonné par la rivière, et qui était à lui auparavant. La raison est que ce terrain, qui était à lui, a cessé d'être son terrain, puisqu'il a perdu sa première forme. D'ailleurs cet ancien propriétaire à qui on suppose qu'il ne reste plus rien le long des rives, ne peut pas réclamer ce lit abandonné à raison de son voisinage. Il est cependant difficile et dur de s'attacher en ce cas à la rigueur du droit. D.

[1694] D. 41.1.7.pr.
[1695] D. 41.1.7.1
[1696] Gaius, 2.69

41.1.7.6. Il n'en serait pas de même d'un propriétaire dont toute la terre aurait été couverte d'eau par une inondation. Parce que l'inondation ne change pas la forme du terrain. Ainsi, lorsque l'eau se sera retirée, il est évident que le terrain appartiendra à celui qui en était propriétaire avant l'inondation. »[1697]

On retrouve un discours semblable dans les paragraphes 70 à 72 du livre 2 des *Institutiones* de Gaius, mais de façon beaucoup plus synthétique :

« Gaius, 2.70. Mais ce qui est ajouté à notre champ par alluvion devient nôtre, en vertu du même droit ; ce qu'un fleuve ajoute peu à peu à notre terrain, de manière que nous ne puissions pas apprécier combien de molécules s'y incorporent à chaque instant, parait s'y ajouter par alluvion : on dit vulgairement que cela s'ajoute par alluvion, parce que cela s'incorpore peu à peu, de manière à tromper nos nigards. Gaius, 2.71. Si le fleuve enlève une partie distincte de votre champ et l'apporte contre le mien, cette partie reste vôtre. Gaius, 2.72. Si une île s'est formée au milieu d'un fleuve, elle appartient à tous ceux qui possèdent des héritages sur les rives du fleuve et le long de l'île ; si, au contraire, aucune partie de l'île n'occupe le milieu, elle appartient tout entière à ceux qui possèdent des héritages le long de la rive dont elle est le plus rapprochée. »[1698]

En plus d'être plus réduit, le propos des *Institutes* se distingue encore des *Res Cottidianae* par l'absence de référence à l'*insula in mari nata*, à la *alveus relictus*, et à l'*inundatio*. Pour autant, il y a des correspondances saisissantes entre les deux extraits[1699]. Dans D. 41.1.7.1, on trouve : « *per alluvionem autem id videtur adici, quod ita paulatim adicitur, ut intellegere non possimus quantum quoque momento temporis adiciatur*[1700] ». Et dans Gaius, 2, 70 : « *per adluvionem autem id videtur adici, od ita paulatim flumen agro nostro adicit, ut aestimare non possimus, quanti, quoque momento temporis adiciatur*. »[1701]

D. 41.1.7.7 et Gaius, 2.79

D. 41.1.7.7 qui rapporte un extrait des *Res Cottidianae* se concentre sur la spécification. Comme nous l'avons précédemment évoqué, *Proculiani* et *Sabiniani* s'opposent eu égard à la propriété de la *nova species* réalisée par un fabricant avec la matière d'autrui. L'auteur des *Aurea* rapporte aussi une *media sententia* dans laquelle l'attribution de la nouvelle chose dépend de la réversibilité de la matière première (une bague en or peut être fondue pour recouvrer son état originel, ce n'est pas le cas du vin qui fait « périr » le raisin). Après avoir proposé une série d'exemples, l'auteur du passage susmentionné défend la position intermédiaire :

« Dans le cas où quelqu'un aura fait en son nom un ouvrage avec une matière appartenant à un autre, Nerva et Proculus sont d'avis que la propriété de la chose ouvragée appartient au maître de la façon, par la raison que cette façon avant d'exister n'appartenait à personne. Sabin et Cassius, qui s'attachent plus à la raison naturelle, estimaient que le maître de la matière ouvragée devient le maître de l'ouvrage, parce qu'il ne peut pas y avoir de façon sans matière : par exemple si je fais un vase avec votre or, votre argent, votre cuivre ; si je fais un vaisseau,

[1697] D. 41.1.7.1-6
[1698] Gaius, 2.70-72
[1699] Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p.609 et s.
[1700] D. 41.1.7.1
[1701] Gaius, 2.70

une armoire, des bancs avec vos planches ; si j'emploie votre étoffe pour me faire un habit, votre vin et votre miel pour en faire une boisson, vos drogues pour en faire un emplâtre ou un médicament, votre raisin, vos olives, votre moisson pour en faire du vin, de l'huile ou du blé. Il y a cependant un sentiment mitoyen, qui est raisonnable : c'est celui de ceux qui distinguent si l'ouvrage peut retourner à sa première matière, et qui en ce cas sont de l'avis de Sabinus et de Cassius ; ou s'il ne peut pas retourner à sa première matière, auquel cas ils préfèrent l'avis de Nerva et de Proculus : par exemple un vase peut être réduit à la première matière d'or, d'argent ou de cuivre qui a été employée pour le faire ; au contraire le vin, l'huile ou le blé ne peuvent point retourner en raisins, en olives, en paille. Il en est de même de l'hippocras, qui ne peut point retourner en vin et en miel, et des drogues composées, qui ne peuvent plus être réduites en drogues simples. Il me semble cependant que quelques-uns n'ont pas eu tort de penser qu'on devait décider que le blé qu'on a tiré de la moisson d'autrui devait appartenir à celui à qui était la moisson, par la raison que le grain ayant sa nature parfaite dans les épis, celui qui a battu le blé n'a point fait un nouvel ouvrage, mais seulement développé celui qui était déjà contenu dans les épis. »[1702]

Dans les *Institutiones* de Gaius, on ne trouve pas l'évocation de la spécification après les augmentations fluviales mais dans le paragraphe 79 du livre 2 :

« Dans d'autres espèces, on a encore recours aux principes du droit naturel : si avec mes raisins, avec mes olives ou mes épis vous faites du vin, de l'huile ou du blé, ce produit est-il à vous ? De même, si avec mon or ou mon argent vous faites un vase, ou si avec mes planches vous construisez un navire, faites une armoire ou un banc ; de même, si avec ma laine vous faites un habit ou si avec mon vin et mon miel vous faites du *mulsum*, ou si, encore, avec mes drogues vous faites un emplâtre ou un collyre, ce produit est-il à moi ? Quelques-uns pensent qu'il faut considérer la matière, c'est-à-dire que la chose nouvelle doit appartenir à celui qui était propriétaire de la matière ; cet avis était celui de Sabinus et de Cassius ; mais d'autres pensent que la chose appartient au spécificateur ; c'est l'avis de la majorité des auteurs de l'école opposée à la nôtre. Mais le maître de la matière a encore l'action de vol contre celui qui a pris sa matière, sans préjudice de la condiction contre le voleur, parce que, bien que les choses qui n'existent plus ne puissent pas être revendiquées, on peut les réclamer, par la condiction des voleurs et de quelques autres possesseurs. »[1703]

On remarque que le passage des *Institutes* est beaucoup plus concis que celui des *Res Cottidianae*. Par ailleurs, la *media sententia* n'est pas évoquée par les *Institutes*[1704]. On notera enfin que la liste des différentes matières est la même, et avec le même ordre dans les *Institutes* et dans les *Aurea*[1705]. Comme le remarque Aldo Cenderelli, la superposition exacte des deux morceaux est également significative[1706].

Dans les paragraphes 8, et 9 du passage des *Res Cottidianae* rapporté par D. 41.1.7, il est question de la fusion de deux matières appartenant à deux propriétaires qu'elle soit volontaire ou non :

[1702] D. 41.1.7.7
[1703] Gaius, 2.79
[1704] Ce qui a fait penser à nombre d'auteurs que ce passage était interpolé. *Contra*, Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p.610 et s., qui estime que la *media sententia* était présente originellement dans les *Res Cottidianae*.
[1705] Les divergences entre les deux passages sont mineures. Par exemple le vase est en or ou en argent dans les *Res Cottidianae* mais en cuivre dans les *Institutes*.
[1706] Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p.610 et s.

« D. 41.1.7.8. La volonté de deux propriétaires à qui il plaît de mélanger leur matière fait que le total du résultat de ce mélange est commun entre eux, soit qu'il s'agisse de matières du même genre, par exemple de vins mêlés ou de pièces d'argenterie fondues ensemble, soit qu'il s'agisse de matières de différent genre : par exemple si dans le mélange l'un a mis du vin et l'autre du miel, ou si l'un a mis de la matière d'or et l'autre de la matière d'argent, quoique le mélange qui a été fait forme en ce cas un résultat différent de ce qu'était chaque matière auparavant. D. 41.1.7.9. Il faut dire la même chose lorsque les matières de même ou de diffèrent genre ont été mélangées par hasard, et sans leur consentement. »[1707]

Dans le paragraphe 10 (D. 41.1.7.10), l'auteur des *Res Cottidianae* évoque le problème de l'*inaedificatio*. Plus précisément, le cas de A qui bâtit quelque chose sur son terrain avec les matériaux de B. A est censé être propriétaire du nouvel œuvre en raison de la règle qui veut que tout ce qui est bâti est l'accessoire du sol. Cependant, B ne perd pas la propriété de sa matière. B n'avait toutefois point le droit de réclamer ses matériaux ni d'action pour se les faire représenter, à cause d'une disposition de la loi des douze tables, qui dispose que personne ne peut être forcé de démanteler un édifice pour en extraire les matériaux. Selon la disposition décemvirale, A doit juste verser à B le double de la valeur du matériel. Par contre, si l'édifice est détruit, B pourra revendiquer sa matière et aura une action pour se la faire représenter :

« Si quelqu'un bâtit sur son terrain avec les matériaux d'autrui, il est censé être maître du bâtiment, parce que tout ce qui est bâti est l'accessoire du sol. Cependant, celui qui était propriétaire des matériaux ne perd pas pour cela sa propriété : il est vrai que pendant un temps il n'a point droit de réclamer ses matériaux ni d'action pour se les faire représenter, à cause d'une disposition de la Loi des XII Tables qui porte que personne ne soit forcé à tirer d'un édifice les matériaux appartenant à autrui, mais qu'il paye le double de leur valeur. La loi se sert du mot *tignun* pour exprimer tous les matériaux qui peuvent entrer dans un édifice. Il s'ensuit de là que si l'édifice est détruit pour quelque autre raison, le propriétaire de ces matériaux pourra les revendiquer et aura une action pour se les faire représenter. »[1708]

Le paragraphe 11 s'intéresse au cas d'un bâtiment construit sur le terrain de A avec les matériaux de B, et qui est vendu à C :

« On a élevé la question de savoir si, dans le cas où celui qui a bâti sur son terrain avec les matériaux d'autrui aurait vendu ce bâtiment à un tiers qui en aurait acquis la propriété par la prescription de long temps, l'édifice venant à être détruit après ce temps, l'ancien propriétaire des matériaux pourrait encore les réclamer. La raison de douter est que quoique l'universalité d'un bâtiment ait été acquise par la prescription, il ne s'ensuit pas que chacun des matériaux en particulier dont l'édifice était composé ait aussi été prescrit. La question a été décidée contre l'ancien propriétaire des matériaux. »[1709]

Enfin le paragraphe 12 concerne le cas de la construction réalisée par B sur le sol de A avec les matériaux du premier :

« Dans l'autre cas, c'est-à-dire si quelqu'un bâtit avec ses matériaux sur le terrain d'autrui, l'édifice appartiendra à celui à qui appartient le sol. Et si celui qui bâtit ainsi a connaissance que le sol est à autrui, il est censé consentir à perdre la propriété de ses matériaux : en sorte qu'il ne pourra pas les réclamer, même après la destruction de l'édifice. Cependant si le maître du sol,

[1707] D. 41.1.7.8-9
[1708] D. 41.1.7.10
[1709] D. 41.1.7.11

n'étant pas en possession de l'édifice, intente une action pour l'avoir, sans offrir de payer les matériaux et les salaires des ouvriers, il sera déboulé de sa demande, parce qu'on lui opposera la fin de non-recevoir tirée de sa mauvaise foi ; en supposant que celui qui a bâti ait ignoré que le sol était à autrui, et ait cru de bonne foi bâtir sur son terrain. Car s'il a eu connaissance que le terrain était à autrui, il doit s'imputer d'avoir bâti sur un sol qu'il savait ne pas lui appartenir. »[1710]

Le principe général est que le maître du sol est le propriétaire de l'ouvrage. Il faut déterminer si B était au courant qu'il construisait sur un autre terrain que le sien. Dans l'affirmative, l'édifice revient à A. Si B s'est trompé en toute bonne foi, et si A se refuse à lui rendre la construction, il pourra être opposé à ce dernier une exception pour mauvaise foi. Alors que les autres premiers paragraphes ne se retrouvent pas dans les *Institutes*, il en est autrement pour D. 41.1.7.12. En effet on observe dans le paragraphe 73 du livre 2 des *Institutes* de Gaius : « En outre, les constructions faites sur notre sol par un autre que nous, quoi qu'il eût construit pour lui-même, deviennent nôtres d'après le droit des gens, parce que la superficie le cède au sol ». Le propos est très synthétique et Gaius ne fait pas la différence entre bonne et mauvaise foi. Le parallèle est assez mince entre les *Institutiones* et les *Res Cottidianae* mais reste troublant.

D.41.1.7.13/D.41.1.9. pr. et Gaius, 2.74-76

D. 41.1.7.13 concerne l'*implantatio*, c'est-à-dire la question de la propriété de l'arbre planté sur le sol de l'autre :

« Si je plante dans mon terrain un arbrisseau appartenant à autrui, l'arbre est à moi. Et par la raison contraire, si je plante dans le terrain d'autrui un arbrisseau qui m'appartient, l'arbre sera à lui. On suppose dans les deux cas que l'arbre ait poussé des racines ; car, avant ce temps, il ne cesse pas d'appartenir à l'ancien propriétaire. Il s'ensuit de là que si l'arbre de mon voisin s'est tellement déjeté sur mon terrain qu'il y ait poussé ses racines, cet arbre m'appartient. Car la raison nous dicte qu'un arbre ne peut pas appartenir à un autre qu'à celui dans le terrain duquel il a pris racine. Par la même raison un arbre placé sur le *boni* de deux terres, qui aura poussé une partie de ses racines sur chaque terre, devient commun entre les propriétaires »[1711]

Dans ces cas de figure, l'arbre planté sur le terrain d'autrui appartient au propriétaire du sol sur lequel il a pris racine. L'enracinement est par conséquent le critère unique pour déterminer la propriété d'un végétal. Ainsi, si un arbre est planté par A à la frontière avec B, mais que par ailleurs ses racines s'étendent chez B, il lui appartient.

Un autre passage des *Res Cottidianae* est intéressant eu égard à la question de l'implantation : il s'agit de D. 41.1.9, pr. :

« Par la même raison que les plantes qui ont pris racine dans une terre deviennent un accessoire de cette terre, on peut dire aussi que le blé est un accessoire de la terre dans laquelle il est semé. Au surplus, de même que celui qui a bâti sur le terrain d'autrui peut repousser celui qui lui demanderait ce bâtiment eu lui opposant l'exception tirée de sa mauvaise foi, de même

[1710] D. 41.1.7.12
[1711] D. 41.1.7.13

aussi cette exception pourra être opposée par celui qui aura ensemencé à ses frais le champ d'autrui. »[1712]

Cet extrait s'intéresse à l'ensemencement sur la terre d'autrui et propose que la récolte échoie au propriétaire du champ où elle est effectivement produite. Nous pouvons établir un parallèle entre ces deux fragments des *Aurea* et les paragraphes 74 à 76 des *Institutes* de Gaius :

« À plus forte raison en est-il ainsi pour la plante que quelqu'un a plantée dans notre champ, pourvu qu'elle ait pris racine dans ce champ. Il en est de même du blé qu'un autre a semé dans notre champ. Mais si nous réclamons de cet autre les fruits ou les constructions, et que nous ne voulions pas payer les dépenses faites pour les constructions, pour les plantations ou pour les semences, il pourra nous repousser par l'exception de dol, toutes les fois qu'il aura été possesseur de bonne foi. »[1713]

Encore une fois, le discours des *Institutiones* – en tout cas dans les paragraphes 74 et 75 – est beaucoup plus concis que celui des *Res Cottidianae*, se limitant à énoncer les règles générales. Il est difficile de voir une ressemblance marquée entre les deux textes. Dans le paragraphe 76 toutefois, on retrouve à peu de choses près la même expression que dans D. 41.1.7.12. « *Poterit nos per exceptionem doli mali repellere* »[1714] eu égard aux *Institutes* et « *poterit* (*dominus*) *per exceptionem doli mali repelli* »[1715] dans les *Res Cottidianae*[1716].

D. 41.1.9.1-2 et Gaius 2.73-76

On observe une symètrie très important entre les passages D. 41.1.9.1 et Gaius, 2.77 qui concernent tous deux l'*occupatio,* et plus spécifiquement la propriété du support sur lequel figure un écrit dans le cas où la feuille appartient à A et la *scriptura* est le fait de B.

D. 41.1.9.1 : « Les lettres, fussent-elles d'or, sont un accessoire des tablettes ou du parchemin sur lequel elles sont gravées, comme nous l'avons dit des édifices ou des semences étant sur un sol. Ainsi, si j'ai écrit sur vos tablettes ou sur votre parchemin un poème, une histoire, un discours, c'est vous, et non pas moi, qui aurez la propriété de tout l'ouvrage. Mais si vous intentez une action contre moi pour me redemander vos tablettes ou votre parchemin, sans vouloir me tenir compte des dépenses de l'écriture, je pourrai vous opposer l'exception de la mauvaise foi, pourvu que je sois moi-même possesseur de bonne foi. »[1717]

Il y a un parallèle dans Gaius, 2.77 : « Ce qu'un autre a écrit sur mes tablettes ou sur mon parchemin, les lettres fussent-elles d'or, m'appartient en vertu du même principe, parce que les lettres le cèdent aux tablettes et au parchemin ; si donc je réclame ces tablettes et ce parchemin, et que je me refuse à payer l'écriture, je pourrai être repoussé par l'exception de dol. »[1718]

[1712] D. 41.1.9, pr.
[1713] Gaius, 2.74-76
[1714] Gaius, 2.76
[1715] D. 41.1.7.12
[1716] Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p.613 et s.
[1717] D. 41.1.9.1
[1718] Gaius, 2.77

La conclusion est la même dans les deux extraits. La feuille doit revenir à son propriétaire initial mais le *scriptator* peut revendiquer un dédommagement pour les frais d'écriture au moyen d'une *exceptio doli* s'il est de bonne foi. Parmi les autres similitudes entre les deux citations, citons la référence aux *litterae aureae*, et les parallèles avec l'ensemenceur du champ d'autrui et le constructeur d'un bâtiment sur le sol appartenant à un autre propriétaire qui se retrouvent dans Gaius, 2.73-76. La seule différence entre D. 41.1.9.1 et Gaius, 2.77 est que dans le premier cas « je » est le *scriptator* tandis que dans le second, il est le propriétaire de la feuille[1719].

Par la suite, l'auteur des *Res Cottidianae* prend le contre-pied de la position qu'il avait concernant la problématique de la *scriptura* (D. 41.1.9.1) au sujet du cas des tableaux.

D. 41.1.9.2 : « Néanmoins, ce que nous disons des lettres qui sont l'accessoire des tablettes ou du papier sur lequel elles sont gravées, n'a pas d'application à la peinture, qui n'est point accessoire de la toile ou autre surface sur laquelle elle est empreinte : on a décidé au contraire que la toile serait l'accessoire de la peinture. Il est cependant juste que le maître de la toile ait contre celui qui a peint, et qui est en possession du tableau, une action utile, dont il pourra même se servir efficacement en offrant de rembourser les frais de peinture. Autrement, on pourrait lui opposer l'exception de la mauvaise foi ; et supposez toujours que celui à qui il offre ce remboursement soit lui-même de bonne foi. Mais l'action directe en réclamation du tableau appartient à celui qui a peint contre le propriétaire de la toile : il doit cependant offrir de payer le prix de la toile, autrement on lui opposera avec fondement l'exception de sa mauvaise foi. »[1720]

En l'espèce, le *pictor* est favorisé par rapport au *dominus tabulae* puisque *ex diverso placuit tabulis picturae cedere*. Toutefois, le propriétaire de la toile peut réclamer le tableau au moyen d'une *actio utilis* (*rei vindicatio*) s'il accepte de rembourser les frais de peinture. De la même façon, le *pictor* peut également réclamer la peinture si elle est en possession du propriétaire de la toile à la condition qu'il offre de payer le *pretium tabularum*. Dans les deux cas exposés, si celui qui réclame la toile à son détenteur n'offre pas de le dédommager soit pour le prix du support, soit pour celui de la peinture, l'exception du dol pourra lui être opposée. Le raisonnement semble, comme le note Aldo Cenderelli, quelque peu contradictoire puisqu'il revient "*a riconoscere la tutela reale o al pittore, o al dominus della tavola, non in virtù di una regola precisa di portata generale, ma in dipendenza dalla situazione attuale di possesso (che potrebbe variare nel tempo, e dipendere da fattori casuali), per di più privilegiando colui che al momento non possiede, e non il possessore*"[1721].

Il y a un parallèle entre l'extrait des *Res Cottidianae* rapporté par D. 41.1.9.2 et le paragraphe 78 du livre 2 des *Institutes* de Gaius :

« Mais si quelqu'un a peint un tableau sur ma toile, on décide le contraire : car, dit-on, la toile doit plutôt le céder à la peinture ; à peine donne-t-on une raison valable de cette différence ; d'après cette règle, si vous réclamez comme vôtre un tableau que je possède, et que vous refusiez de payer la valeur de la toile, je pourrai vous repousser par l'exception de dol ; mais si vous avez le tableau en votre possession, j'aurai besoin qu'on m'accorde une action utile contre vous, et si je ne paye pas le prix de la peinture, vous pourrez me repousser par l'exception

[1719] Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p.613 et s.
[1720] D. 41.1.9.2
[1721] Aldo Cenderelli, *Ibid*, p.614

de dol, toutes les fois que vous aurez été possesseur de bonne foi : il est évident que si vous m'aviez, vous ou tout autre, dérobé ma toile, j'aurais contre vous l'action de vol. »[1722]

Gaius semble en l'espèce désapprouver le fait que la toile cède à la peinture alors qu'il a été établi précédemment que les lettres cèdent à la feuille. L'expression « *cujus diversitatis vix idonea ratio redditur* » est sans équivoque. Les *Institutes* semblent aller plus loin que les *Res Cottidianae* puisque, dans le premier cas, on observe une précision absente de la seconde œuvre. Il s'agit d'une phrase de conclusion, qui stipule que, si la *tabula* a fait l'objet d'un vol, le *dominus* de celle-ci aura le bénéfice d'une *actio furti*[1723].

D.8.4.16 et Gaius 2.29-33

Évoquons aussi, D. 8.4.16 : « Un testateur peut charger son héritier par son testament de ne point exhausser sa maison, de ne point nuire aux jours de ses voisins, de souffrir que son voisin appuye sa poutre sur son mur, ou fasse tomber ses gouttières sur son terrain, ou qu'il passe ou fasse passer ses bestiaux sur un fonds de sa succession, ou sur un fonds appartenant à l'héritier lui-même, ou enfin qu'il en tire de l'eau. »

Il est ici question de servitude et plus précisément des servitudes établies par le fait de l'homme[1724] (testamentaires) dérivant d'un *legatum per damnationem* (l'expression *heredem suum damnare* est ici sans équivoque). Nous pouvons établir un rapprochement entre D. 8.4.16 et les paragraphes 29 à 33 du livre 2 des *Institutes* de Gaius :

« Gaius, 2.29. Mais les servitudes urbaines ne peuvent être aliénées que par la cession devant le magistrat ; les servitudes rurales peuvent, de plus, être mancipées. Gaius, 2.30. L'usufruit n'est susceptible que de la cession devant le magistrat ; car le propriétaire peut céder, devant le magistrat, à quelqu'un l'usufruit de sa propriété, de telle sorte que le cessionnaire soit usufruitier et qu'il conserve lui-même la nue-propriété. Lorsque l'usufruitier cède lui-même au propriétaire, devant le magistrat, l'usufruit, il fait que l'usufruit s'éloigne de lui et se confond avec la propriété ; mais l'usufruitier conserve son droit malgré la cession, devant le magistrat, qu'il en fait à un autre que le propriétaire ; car on pense que cette cession ne produit aucun effet. Gaius, 2.31. Les choses sont ainsi pour les héritages de l'Italie, parce qu'ils sont susceptibles de mancipation et de cession devant le magistrat. Dans les provinces, au contraire, celui qui veut constituer un droit d'usufruit, de passage, de conduite, de puisage, ou une servitude *altius tollendi*, ou une servitude *altius non tollendi*, pour qu'il ne soit pas nui aux jours du voisin, et tous autres droits, peut les constituer par pactes et stipulations, parce que ces héritages ne sont susceptibles ni de mancipation ni de cession devant le magistrat. Gaius, 2.32. Puisque l'usufruit peut avoir pour objet les esclaves et les animaux, nous devons dire que, même dans les provinces, l'usufruit s'établit sur eux par la cession devant le magistrat. Gaius, 2.33. En disant que l'usufruit se constitue par la cession devant le magistrat seulement, nous n'avons rien dit de

[1722] Gaius, 2.78

[1723] Aldo Cenderelli, *Ibid.*, p. 615: « (…) *il rilievo di Gaio costituisca una intrusione nel discorso generale relativo ai modi di acquisto della proprietà. Ciò, aggiunto alla considerazione che Gaio avrebbe potuto formulare lo stesso rilievo a riguardo di altre fattispecie, e non lo ha fatto, mi induce a pensare che la frase sia una sorta di ultimo sfogo del giurista, che proprio non riusciva a convincersi dell'esattezza dell' opinione prevalsa, e intese comunque sottolineare che la prevalenza del diritto del dominus della tavola restava comunque fuori discussione, se solo l'apprensione di essa da parte del pittore non fosse avvenuta sul presupposto di una perfetta buona fede* ».

[1724] Catherine Saliou, *Les lois des bâtiments : Voisinage et habitat urbain dans l'Empire romain. Recherches sur les rapports entre le droit et la construction privée du siècle d'Auguste au siècle de Justinien*, Presses de l'Ifpo, 1994.

hasardeux, bien qu'il puisse aussi être établi au moyen de la mancipation, alors qu'on le distrait de la propriété qu'on mancipe : dans ce cas, en effet, ce n'est pas l'usufruit même qui est mancipé ; mais, comme il est déduit de la propriété qu'on mancipe, il arrive que l'usufruit reste à l'un et la propriété passe à l'autre. »[1725]

Nous pouvons tracer des similitudes entre le passage des *Res Cottidianae* cité plus haut et le fragment 2.31 des *Institutes* de Gaius (Gaius, 2.31).

Eu égard à D. 8.4.16, il semble que les compilateurs du *Digeste* aient consciemment choisi, du texte des *Res Cottidianae*, une petite fraction seulement, en omettant la plus grande partie de ce qui, dans l'œuvre originale, fut certainement un examen complet des moyens d'établissement des servitudes de droit classique[1726]. En effet, dans le cas des servitudes, les *Institutes* sont inhabituellement plus prolixes que les *Res Cottidianae*, ce qui ne correspond pas du tout au schéma habituel. Il faut donc supposer que l'auteur des *Res Cottidianae* donnait beaucoup plus de détails, qui ont été supprimés par les compilateurs justiniens. Du fait de la lacune probable du texte original des *Res Cottidianae* concernant les servitudes, il est difficile d'établir un rapprochement clair avec les *Institutes*. Cependant, nous pouvons relever que les deux œuvres (*Res Cottidianae*, D. 7.1.3.1 et *Institutes* de Gaius, 2.31) énumèrent la même liste de servitude, à savoir les servitudes d'écoulement (autrement appelées servitudes de gouttière : *servitus stiliicidi et fluminis*[1727]), de passage (*servitus iter populo debetur*[1728]), de passage de bétail (*servitus actus*[1729]), d'appui (*servitus tigni immitendi*[1730]), prohibant la surélévation d'un bâtiment (*servitus altius non tolenndi*[1731]), interdisant d'empêcher le passage de la lumière que ce soit par la plantation d'un arbre ou la surélévation d'un bâtiment (*servitus ne luminibus officiatur*[1732]), ou encore de prise d'eau (*servitus aquae ductus*[1733]). L'auteur évoque les modes de constitution des servitudes sans faire de distinctions entre les servitudes urbaines et rustiques[1734].

d) Le passage du traité au manuel : la transformation des *Res Cottidianae* en *Institutes*

Ce qui précède permet d'affirmer sans aucun doute qu'il y a trop de similitudes stylistiques, de correspondances littérales de phrases, de coïncidences substantielles dans la description des différentes institutions, pour supposer que les *Res Cottidianae* et les *Institutes* de Gaius devraient être attribuées à deux auteurs différents[1735]. Il est certes possible que les *Res Cottidianae* aient été écrites par un anonyme paraphrasant les *Institutes* de Gaius mais cette interprétation est contredite par les sources, en particulier l'*Index Florentinus* et le *Constitutio Imperatoriam.* L'argumentation du courant sceptique qui penche pour une attribution des *Res Cottidianae* à un auteur postclassique – qui ne peut donc pas être Gaius – ne nous paraît pas

[1725] Gaius, 2.29-33
[1726] Aldo Cenderelli, *Ibid*, p.627 et s.
[1727] *Ibid*, p. 140 et s.
[1728] Ella Hermon, *Iter populo debetur/non debetur et la gestion d'un environnement à risque*, In : *Hommes, cultures et paysages de l'Antiquité à la période moderne : Mélanges offerts à Jean Peyras*, Presses universitaires de Rennes, 2016, p. 189-206.
[1729] *Ibid.*, p.30-34
[1730] *Ibid.*, p. 36-38.
[1731] *Ibid.*, p. 195-197.
[1732] *Ibid.*, p. 195.
[1733] *Ibid.*, p. 111 et s.
[1734] Girard, *Manuel élémentaire de droit romain*, Rousseau et Cie, 1924, p. 378 et s.
[1735] Plus précisément, les différences les plus flagrantes sont dans D.44.7.1 et Gaius, 3.88.

convaincante. En effet, les tenants de cette théorie se basent principalement sur le fait qu'il existe des divergences doctrinales entre les deux ouvrages. Cependant, rien n'empêche un juriste de changer d'opinion au cours de sa vie scientifique et de nombreux exemples peuvent à cet égard être cités, comme l'a bien démontré Tony Honoré[1736]. En somme, il n'est pas impossible pour Gaius d'évoquer tantôt une bipartition tantôt une tripartition des obligations. Par ailleurs, la doctrine qui nie la paternité gaienne des *Res Cottidianae* écarte les obstacles à leur théorie – comme la mention dans les sources du fait que le juriste classique est bien l'auteur des *Res Cottidianae* – de manière trop légère, en expliquant seulement que c'est là une erreur des compilateurs du *Corpus Iuris Civilis*.

En général, les *Res Cottidianae* accordent beaucoup de place à l'étude approfondie des détails, au risque de paraître parfois répétitives, alors que le propos des *Institutes* est plus concis et « efficace »[1737]. Le rapport entre les *Res Cottidianae* et les *Institutes* est celui qui existe entre le traité et le manuel élémentaire. Tandis que le premier est conçu comme un examen approfondi d'un système juridique, ou d'un domaine de celui-ci, le manuel est une courte, essentielle et fonctionnelle synthèse d'une discipline à destination de l'enseignement scolaire. Le manuel, dans un but pédagogique, privilégie la clarté et la simplification au détriment de l'exhaustivité, de la rigueur et de la profondeur. À titre d'illustration, mentionnons l'usage par Gaius dans les *Res Cottidianae* du terme technique de *maleficium*, alors que dans les *Institutes*, le juriste emploie le vocable générique de *delictum*, auquel les étudiants étaient sans doute plus habitués[1738].

Notre mise en parallèle des deux œuvres est également suffisante pour exclure la possibilité que les *Res Cottidianae* soient une réécriture des *Institutes* par un juriste inconnu de la période postclassique[1739]. En effet, deux arguments s'opposent à une pareille conclusion. Tout d'abord, il y a peu de correspondances littérales entre les deux œuvres. Ensuite, nous ne trouvons quasiment aucun approfondissement, dans les *Res Cottidianae*, des thèmes abordés dans les *Institutes*. Or, un compilateur postclassique aurait introduit dans le manuscrit des *Institutes* des adaptations tenant au panorama juridique dans lequel il évoluait et qui a été modifié depuis la période classique[1740].

Si l'on admet que les *Institutes* et les *Res Cottidianae* sont l'œuvre de Gaius, il reste à élucider le mystère de l'antériorité de l'une sur l'autre. La majorité de la doctrine pense, à l'instar d'Obrad Stanojevic, que les *Res Cottidianae* sont une réélaboration élargie par Gaius de ses *Institutes*[1741]. Cette conclusion ne convainc pas Aldo Cenderelli qui estime qu'elle est seulement motivée par le fait que les *Res Cottidianae* ont longtemps été considérées comme

[1736] Tony Honoré, *The Fragmentum Dositheanum*, FIRA, 10, Ibid., p.317

[1737] Même si parfois nous y lisons des éléments qui manquent dans les *Res Cottidianae* (ce qui ne veut rien dire, parce que ces textes sont venus jusqu'à nous après avoir subi le filtre et les réductions liées à l'usage scolaire et à l'œuvre des compilateurs, et il est plus que probable que ceux-ci contenaient à l'origine aussi un discours complet).

[1738] W. W. Buckland, The Main Institutions of Roman Private Law, Cambridge University Press, 2011, p.325; Stanojevic, *Ibid.*, p.91

[1739] Ce qui ne signifie pas exclure que les *Res Cottidianae* reflètent fidèlement le travail original de Gaius. Comme la grande majorité de la production jurisprudentielle classique, l'œuvre nous est parvenue par le filtre de la compilation justinienne, si bien que le texte de celle-ci a certainement subi des coupures, des ajustements et des modifications comme tout autre ouvrage connu seulement au travers du *Digeste*. A cela, on doit ajouter, *Const. Imperatoriam*, § 6, que les *Res Cottidianae* ont été utilisées, à la fin de l'Empire, à des fins éducatives, en plus des *Institutiones* de Gaius. Nous ne savons pas précisément avec quelle amplitude et au sein de quelles écoles, et on pourrait même conjecturer que l'utilisation pédagogique de l'œuvre a été limitée à l'école où Triboniano avait appris le droit : en tout cas, il est certain que l'usage scolaire d'une œuvre vieille de trois siècles devait avoir besoin de mises à jour et d'innovations, et même peut-être de réductions, de résumés et d'extraits.

[1740] Aldo Cenderelli, *Ibid*, p.627 et s.

[1741] Stanojevic, *Ibid.*, p.86 et s.

postclassiques[1742]. Ainsi, même lorsque la doctrine admet enfin, sur la base de la comparaison entre *Res Cottidianae* et *Institutes,* que les deux œuvres sont sans doute le fait d'un seul et même auteur classique, elle ne parvient pas à envisager l'antériorité des *Res Cottidianae* sur les *Institutes*. Or cet état de fait semble plus logique que l'inverse.

En effet, les *Res Cottidianae* ont sans doute été écrites par Gaius à une période antérieure à celle des *Institutiones*, alors qu'il était dans ses premières années d'activité et que sa curiosité scientifique le poussait à s'intéresser à la recherche scientifique, et non à la didactique du droit. À cette époque, il n'existait pas de manuel de droit à destination des étudiants et ces derniers, qui recevaient un savoir juridique essentiellement pratique dans des *stationes*, dans les écoles de rhétorique ou au moyen du *respondere docere*, trouvaient comme complément à l'étude du droit les traités juridiques scientifiques dont se servaient les jurisconsultes. Il faudra attendre la fin du règne d'Hadrien, et surtout celui d'Antonin le Pieux, pour que le droit cesse d'être conçu comme une discipline apprise de façon désintéressée. En effet, cette période constitue les débuts de la bureaucratisation de l'Empire et le pouvoir central a, de ce fait, grand besoin de fonctionnaires rompus aux subtilités juridiques. Dès lors, la science juridique change de statut. Devenue essentielle pour les desseins de l'Empire, elle se voit transmise de manière organisée dans des écoles et par l'intermédiaire de manuels circonscrivant de manière utilitaire les connaissances en droit que devaient recevoir les futurs fonctionnaires de l'Empire[1743].

Les *Res Cottidianae* appartiennent à la période de la vie de Gaius précédant la bureaucratisation de l'Empire et dans laquelle il n'y avait pas de frontière entre littérature scientifique et didactique. Une période au cours de laquelle n'existe pas non plus, en conséquence, d'école de droit autonome d'autres disciplines et dans laquelle le savoir juridique est transmis de manière théorique. Les *Res Cottidianae* rendent compte de la volonté de Gaius de traiter de façon exhaustive, et sans préoccupation pédagogique, l'ensemble du champ du *ius civile*[1744].

Au contraire, les *Institutes* font partie de la période suivante de la vie de Gaius, lorsque les besoins de l'Empire font émerger des écoles de droit organisées, et qu'en conséquence apparait pour la première fois une littérature juridique didactique dont le but est d'exposer de manière claire et synthétique la juste somme de connaissances requises pour des étudiants qui deviendront des professionnels du droit servant le pouvoir central[1745]. On notera que les *Institutes* ne constituent pas la première œuvre scolaire de droit mais qu'elle est précédée en cela par l'*Enchiridion* de Pomponius qui a peut-être, entre la publication des *Institutes* et celle des *Res Cottidianae,* exercé une influence décisive sur Gaius[1746].

Pour prouver nos affirmations, il faudra dire que les *Institutes* constitue un perfectionnement, en terme pédagogique, des *Res Cottidianae* et non l'inverse. En effet, comme le pense Aldo Cenderelli, Gaius a consciemment opté pour un discours simplifié. À titre d'illustration, mentionnons le fait que dans les *Res Cottidianae*, Gaius énumère et détaille l'ensemble des contrats réels (prêt, dépôt, gage et hypothèque) alors que dans les *Institutes*, il en donne la définition et ne se concentre que sur l'hypothèque, qui en est l'exemple le plus paradigmatique[1747]. C'est effectivement l'hypothèque, parmi les contrats réels, qui permet

[1742] Aldo Cenderelli, *Ibid*, p.627 et s.
[1743] Aldo Cenderelli, *Ibid*, p.672 et s.
[1744] Aldo Cenderelli, *Ibid*, p.674
[1745] Aldo Cenderelli, *Ibid*, p.672
[1746] Mario Bretone, Motivi ideologici dell'"Enchiridion" di Pomponio, Labeo, 11, 1965, p.7 et s.
[1747] Gaius, 3.90 : « *Re contrahitur obligatio uelut mutui datione ; mutui autem datio proprie in his fere rebus contingit, quae res pondere, numero, mensura constant, qualis est pecunia numerata, uinum, oleum, frumentum, aes, argentum, aurum ; quas*

d'illustrer avec le plus d'acuité les effets du transfert de propriété. Afin de prouver l'antériorité des *Res Cottidianae* sur les *Institutes*, nous pouvons reprendre l'argument d'Aldo Cenderelli qui estime que, dans les *Institutes*, il est clair que Gaius s'inspire de ses travaux précédents et y renvoie explicitement. Or, étant donné que les *Institutes* se concentrent sur le *ius civile*, la seule autre œuvre de notre juriste classique faisant un traitement complet du droit civil se trouve être les *Res Cottidianae*[1748].

Un dernier point reste à aborder. Si les *Res Cottidianae* sont un traité scientifique et non un manuel scolaire, pourquoi Justinien sous-entend-il que cet ouvrage était étudié dans les écoles de droit ? Sans doute parce que dans ces dernières, comme le note Aldo Cenderelli, on n'étudie pas seulement les manuels[1749]. Un ouvrage qui n'était pas à l'origine conçu pour l'école peut tout de même constituer un support de cours. Nous avons déjà évoqué cela à propos des collections de *regulae* et le même mécanisme semble valable concernant les *Res Cottidianae*.

Un indice semble indiquer qu'en effet, les *Res Cottidianae* étaient étudiées dans les écoles de droit. Dans l'*Index Florentinus* – comme nous l'avons déjà précisé – les compilateurs mentionnent le fait que ce travail comportait sept *libri*. Or, les complilateurs n'en utilisent que trois, et nous n'avons aucune trace des quatre derniers *libri*. Peut-être est-ce dû à un choix délibéré de la commission d'élaboration du *Digeste*, mais il semble étrange de supposer que les compilateurs aient sélectionné de manière continue des fragments des trois premiers livres des *Res Cottidianae*, puis subitement, aient évincé tout le reste[1750]. Les œuvres juridiques sont généralement marquées par une certaine unité et rien ne justifie que seul le début des *Res Cottidianae* présente un intérêt. Il est plus probable que les compilateurs avaient en leur possession une version de l'œuvre ne comportant que les trois premiers *libri*[1751]. Cette théorie qui semble être la seule permettant d'expliquer l'unique usage par les compilateurs des trois premiers livres d'une œuvre qui en compte sept, a une conséquence. En effet, la circulation d'une version abrégée des *Res Cottidianae* accréditerait le fait que cette œuvre fut diffusée dans les écoles de droit. L'épitomisation des *Res Cottidianae* aurait eu pour but de rendre compatible ce copieux traité avec les réalités de l'apprentissage élémentaire du droit. On notera, avec Aldo Cenderelli, que la version des *Res Cottidianae* qu'avaient les compilateurs ne devait pas seulement avoir amputé l'ouvrage original de ses quatre derniers *libri,* mais devait avoir également réduit les développements des trois premiers *libri*[1752]. En effet, nous avons pu constater en mettant en parallèle les *Institutes* et les *Res Cottidianae* que, de façon inexplicable, et alors même que les *Res Cottidianae* se distinguent habituellement par une prolixité bien supérieure aux *Institutes*, certains passages sont réduits au point de se révéler plus concis que dans les *Institutes*[1753]. Cette particularité s'explique si l'on considère que la version des *Res Cottidianae* qu'avaient les compilateurs, et qui nous est parvenue, était le résultat d'une épitomisation de l'œuvre originale en vue d'un usage scolaire.

Pareillement, comme nous l'avons constaté, l'œuvre que nous appelons *Res Cottidianae* est relayée dans les sources sous des noms très différents : *Res Cottidianae*, mais aussi *Libri rerum*

---

res aut numerando aut metiendo aut pendendo in hoc damus, ut accipientium fiant et quandoque nobis non eaedem, sed aliae eiusdem naturae reddantur. Unde etiam mutuum appellatum est, quia quod ita tibi a me datum est, ex meo tuum fit ». L'usage du mot *velut* par Gaius montre bien sa volonté de synthèse. Voir : Aldo Cenderelli, *Ibid*, p.672 et s.

[1748] Aldo Cenderelli, *Ibid*, p.672

[1749] Aldo Cenderelli, *Ibid*, p.672

[1750] On peut aussi penser que les *Res Cottidianae* devaient comporter sept *libri* mais que leur auteur n'a pas pu ou voulu achever son projet. Cette théorie semble alambiquée. Cenderelli, *Ibid.*, p.674-675

[1751] Aldo Cenderelli, *Ibid*, p.675 et s.

[1752] Aldo Cenderelli, *Ibid*, p. 675 et s.

[1753] *Ibid*, p. 675

cottidianarum sive aureorum, *Libri rerum cottidianarum*, *Libri aureorum*, *Libri cottidianarum*. Cette grande diversité d'intitulés corrobore l'idée d'un usage scolaire des *Res Cottidianae*. En effet, chacun de ces titres est sans doute affecté à une version différente, et plus ou moins réduite, de l'œuvre qui circule dans les écoles[1754]. Nous ne nous accordons pas avec Obrad Stanojevic lorsqu'il affirme que la dénomination de *Res Cottidianae* était celle donnée par Gaius lui-même à son ouvrage[1755]. *Res Cottidianae* signifie « choses de tous les jours ». Or, on n'imagine pas, comme Aldo Cenderelli le note, qu'un juriste « ait pu publier son travail scientifique en le mortifiant par un titre de ce genre »[1756]. Par ailleurs, lorsqu'on observe les intitulés des autres travaux de Gaius, on se rend compte de la grande technicité de ces derniers. *Res Cottidianae*, comme *Aurea*, est teinté d'une naïveté et d'une imprécision qui ne correspond pas avec le titre qu'aurait donné un jurisconsulte classique à l'une de ses œuvres. Il faut plutôt croire que c'étaient là des intitulés qui dérivaient de l'usage scolaire de l'œuvre que nous considérons en l'espèce. Ceci ne serait guère surprenant si nous prenons en compte le fait que, de manière contemporaine, de nombreux livres sont dénommés de façon familière, en raison de leur usage scolaire, de génération en génération. Nous pouvons penser au manuel d'anatomie publié en 1858 par Henri Gray, et encore utilisé dans les écoles de médecine anglo-saxonnes, qui s'intitule *Anatomy, Descriptive and Surgical* mais dont l'intitulé *Gray's Anatomy* a fini par s'imposer chez les étudiants[1757]. Ou encore le fameux *Dictionnaire illustré latin-français* publié pour la première fois en 1934 par Felix Gaffiot, et connu essentiellement sous le nom de *Gaffiot*[1758].

2) La grande fortune de la littérature juridique didactique après les *Institutes* de Gaius

Après la publication des *Institutes* de Gaius, la littérature juridique scolaire se développe. On évoquera les manuels élémentaires qui, comme l'œuvre principale de Gaius, portent le nom d'*Institutiones* (A), mais aussi d'autres ouvrages qui, en dépit de leurs intitulés hétéroclites, s'apparentent à la littérature juridique scolaire (B). Cela nous permettra de constater la grande vivacité de la littérature juridique didactique qui indique qu'après la publication des *Institutes* au milieu du IIe siècle, l'enseignement académique du droit continue à se développer et que le flux d'étudiants qu'il draine nécessite l'écriture de toujours plus de manuels. On se rendra également compte de l'absence d'archétype commun dans les manuels du Haut-Empire, ce qui nous amènera à penser qu'aucun plan d'étude uniforme ne fut dégagé au cours de cette période.

A) Les manuels d'*Institutiones*

Aux IIe et IIIe siècles, cinq autres manuels d'*Institutiones* furent écrits. Il s'agit des œuvres de Callistratus (a), Ulpien (b), Paul (c), Florentin (d) et Marcien (e).

[1754] *Ibid*, p.677 et s.
[1755] C'est un argument pour Obrad Stanojevic, *Ibid.*, p.88, pour penser que les *Res Cottidianae* qu'il traduit par « droit de la vie quotidienne » étaient un ouvrage initialement didactique.
[1756] Aldo Cenderelli, *Ibid*, p. 677 et s.
[1757] Henry Gray, Gray's Anatomy: (Descriptive and Surgical), Arcturus Publishing, 2013
[1758] Felix Gaffiot, Le grand Gaffiot : dictionnaire latin-français, Hachette, 2000

a) Les *Institutiones* de Callistratus

Sur Callistratus, nous n'avons quasiment pas d'information[1759]. D'un passage de son *Libri VI de Cognitionibus* rapporté par le *Digeste*, on apprend que ce juriste était sans doute actif sous les règnes conjoints des empereurs Septime Sévère et Caracalla, c'est-à-dire de 198 à 211 : « Mais après avoir défendu à quelqu'un d'entrer dans les biens de l'empereur, il ne peut pas lui permettre d'y retourner. Les empereurs Sévère et Antonin l'ont décidé ainsi, sur la requête qui leur était présentée par Hermias. »[1760] En effet, Callistratus rapporte un rescrit impérial comme s'il avait été présent au moment de son émission. Par ailleurs, un autre passage du même ouvrage de notre juriste évoque une constitution de Caracalla en faisant précéder son nom du terme *divus*, ce qui indique que l'empereur était mort lorsque Callistratus a écrit ces lignes : « *Si tamen quasi tumultuosum vel iniuriosum adversus colonos caesaris prohibuerint in praedia caesariana accedere, abstinere debebit idque divus pius iulio rescripsit*. »[1761] En outre, un fragment de la controversée *Historia Augusta* le présente comme l'élève de Papinien et un membre du *consilis principis* d'Alexandre Sévère (222-235) : « Et afin que vous sachiez quels furent les hommes qu'il admit à son conseil, c'étaient Fabius Sabinus, fils de l'illustre Sabinus, et qui fut le Caton de son siècle ; Domitius Ulpianus, savant jurisconsulte ; Titius Gordianius, père de l'empereur Gordien, et lui-même personnage très distingué ; Julius Paulus, savant jurisconsulte ; Claudius Venatus, orateur très distingué ; Pomponius, savant jurisconsulte ; Alphenus, Aphricanus, Florentinus, Martianus, Callistrate, Hermogène, Venuleius, Triphonius, Metianus, Celse, Proculus, Modestinus, tous professeurs de droit, et disciples du célèbre Papinien ; tels furent les amis et les compagnons de l'empereur Alexandre, comme l'ont écrit Acholius et Marius Maximus. »[1762]

Eu égard à l'activité doctrinale de Callistratus, l'*Index Florentinus* recense 21 *libri* de ce juriste répartis sur cinq ouvrages. Callistratus a écrit des *Libri VI de Cognitionibus*, des *Libri VI Edicti Monitorii*, des *Libri IV de Jure Fisci et Populi*, des *Libri III Institutionum* et des *Libri II Quaestionum*.

Pour notre étude, nous nous sommes particulièrement intéressé à ses *Institutiones* en trois *libri*. Cet ouvrage est mal connu puisque n'en émerge que cinq fragments rapportés par le *Digeste* de Justinien. Citons ces cinq extraits afin de nous faire une idée plus précise de ce travail élémentaire :

D. 1.7.29 : « Si le père naturel n'a point l'usage de la parole, mais qu'il puisse déclarer autrement, que sa volonté est de donner son fils en adoption, l'adoption est confirmée comme si elle était faite suivant les formes prescrites par la loi. »

D. 11.7.41 : « Si le lieu où l'on veut enterrer un mort appartient à plusieurs propriétaires, ils doivent tous, dans le cas où le défunt n'aurait pas été leur copropriétaire, donner leur consentement : car il est certain qu'un des copropriétaires a droit de s'y faire enterrer sans le

[1759] Otto Lenel, *Pal*. i. 97 ; William Smith, *Dictionary of Greek and Roman biography and mythology*, 1861, p. 578-579 ; Fritz Schulz, *Histoiry of roman law*, p. 171-172.
[1760] D. 1.19.3.2.
[1761] D. 1.19.3.1.
[1762] *Hist. Augusta*, *Vita Alex. Sev.*, 68. On notera qu'il y a des incohérences chronologiques dans ce passage. En particulier le fait de situer Pomponius au IIIe siècle.

consentement des autres, surtout lorsqu'il n'y a pas d'autre lieu où on puisse l'enterrer ; parce qu'on ne peut pas dire qu'il soit enterré dans un terrain appartenant à autrui. »

D. 41.1.12 : « Les lacs et les étangs sont susceptibles d'accroissement, quelquefois aussi ils se dessèchent, mais ils gardent toujours leurs limites. C'est pourquoi on ne connait point par rapport à eux de droit d'alluvion ou d'accroissement. 1. Si on a fait un ouvrage en fondant ensemble une pièce de cuivre qui vous appartient, et un lingot d'argent qui est à moi, cet ouvrage ne sera pas commun entre nous ; parce que ces deux différentes matières peuvent être séparées par les gens de l'art, et retourner à leur première nature. »

D. 41.1.25 : « À moins qu'on ne suppose que l'ouvrage a été fait au nom d'un autre du consentement du maître de la matière : car alors, à raison de la volonté du maître, la chose appartient entièrement à celui au nom duquel elle a été travaillée. »

D. 16.1.21 : « Si une femme s'oblige pour autrui, mais que ce qu'elle a donné ait été employé pour son compte, il n'y a pas lieu à l'exception du sénatus-consulte, puisqu'elle n'a souffert aucun préjudice à cette occasion. § 1. Il n'y aura pas lieu non plus au sénatus-consulte en faveur d'une femme qui se sera obligée pour un autre dans l'intention d'exercer sa générosité ; par exemple, si une fille s'oblige pour son père, condamné en jugement à payer une somme, de peur qu'il ne soit vexé par son créancier pour ce paiement : car le Sénat a entendu secourir les femmes lorsqu'elles se chargeaient imprudemment des obligations d'autrui. »

Ces maigres renseignements ne nous permettent pas de tirer des conclusions sur les *Institutes* de Callistratus. Tout juste sur la foi du titre de cet ouvrage pouvons-nous penser qu'il s'agit d'une œuvre didactique.

b) Les *Institutiones* d'Ulpien

Ulpien[1763], l'un des juristes les plus estimés de l'Antiquité romaine, est né à Tyr[1764] vers 170. Il fut actif pendant toute la dynastie des Sévères, c'est-à-dire sous Septime Sévère, Caracalla, Macrin, Elagabal et Alexandre Sévère, soit de 193 à 235. Eu égard à (Gnaeus) Domitius (Annius) Ulpianus, et en suivant Tony Honoré, nous pouvons diviser sa carrière en

[1763] Tony Honoré, *Ulpian pioneer of human rights*, Oxford university press, deuxième édition, 2005 ; Syme, *Emperors and Biography*, 1971 ; Syme, *Three Jurists*, 1970 ; Stanley F. Bonner, *HAC,* 1979, p. 309-323 et p. 790-804 ; *Lawyers in Government : The Case of Ulpian*, *Proc. Am. Phil. Soc*.116, p.406-409 ; Mayer-Maly, *Ulpianus*, RE, 9.A.1, 1961, p. 567-569 ; Tony Honoré, *The Severan Lawyers*. *A Preliminary Survey*, SDHI, 28, 1962, p. 162-232; Paolo Frezza, *La cultura di Ulpiano*, SDHI, 34, 1968, p. 363-375; Paolo Frezza, *La persona di Ulpiano*, SDHI, 49, 1983, p.412-422 ; Peter Birks, *Tony Honoré's Ulpian The Irish Jurist 18*, 1983, p.151-181. Ulpien est souvent nommé par son seul *praenomen* par les autres juristes (ou, en grec, *λπιανος*). A cet égard : D. 27.1.2.9 ; D. 27.1.8.9; D. 27.1.10.8 ; Dio. Cass., 80.1.1; 2.2-3 ; Syncellus, *Chron.*, 1.673 ; Zonaras, 12.15 ; Zonaras, 26.6.2.5 ; Zonaras, 27.1.4.1 ; Zonaras, 27.1.13.2. En revanche les rescrits d'Alexandre Sévère (CJ., 8.37.4 ; CJ., 4.65.4.1), un passage de l'*Hist. Aug.*, *Vita Severus* Alexandre, 68, 1 et une inscription épigraphique retrouvée à Tyr (AE 1988.1051) l'appellent Domitius Ulpianus.

[1764] Dans son ouvrage sur la fiscalité (*De censibus*), écrit sous Caracalla et probablement datable à 213, Ulpian décrit Tyr comme sa ville d'origine, son *origo* : D. 50.15.1.pr (Ulpien, 1, *Cens.*) : « *est in Syria Phoenice splendidissima Tyriorum colonia, unde mihi origo est, nobilis regionibus, serie saeculorum antiquissima, armipotens, foederis quo cum Romanis percussit tenacissima* ». Une colonne inscrite en son honneur a été trouvée là (AE 1988.1051). Elle enregistre sa fonction de préfet d'approvisionnement et préfet du prétoire sous Alexandre Sévère. Près de Santa Marinella, on retrouve l'inscription : CN DOMITI ANNI *ULPIANI* : CIL XI.3587 = XV.7773. L'inscription est écrite sur le mur d'unevilla appartenait à un homme riche.

trois étapes[1765]. De 202 à 209, Ulpien fut chargé de la rédaction des rescrits des empereurs Septime Sévère et Caracalla[1766]. À partir de 205, il fut nommé procureur *a libellis*[1767]. En parallèle de son activité de *Procurator a libellis*, il fut assistant de Papinien alors que ce dernier était préfet du prétoire (205-211)[1768]. À ce titre, il donnait des conseils juridiques au préteur urbain, au préteur *fideicommissarius,* et au préteur *tutelaris*. De 213 à 217, c'est-à-dire sous les empereurs Caracalla et Macrin, il rédigea la majeure partie de son œuvre jurisprudentielle[1769] dont il nous reste, comme l'atteste Tony Honoré, 300 000 mots[1770]. Enfin, de 222 à sa mort en 223 ou 224, il fut *praefectus annonae* puis *praefectus praetorio* sous Alexandre Sévère[1771]. Très proche du pouvoir impérial[1772], et en particulier d'Alexandre Sévère[1773] qui, dans deux rescrits, le qualifie d'ami[1774] et de *parens*[1775], il meurt en 223 ou en 224 assassiné lors de la mutinerie des troupes prétoriennes menées par Epagathus[1776]. En parallèle de sa carrière publique, Ulpien a sans doute enseigné le droit. Plusieurs indices le prouvent. Tout d'abord, le fait qu'il parle de Modestin comme de son élève (*studiosus meus*[1777]) ; également, le témoignage de Marcien qui se présente comme le disciple du juriste de Tyr[1778] ; enfin, la publication par lui d'un manuel d'*Institutiones*[1779]. Nous pouvons ajouter qu'Ulpien a écrit 244 *libri,* en particulier un commentaire *ad sabinum* en 51 *libri*, 81 *libri ad edictum*, 19 *libri* d'*officio proconsularis*, 10 *libri* de *disputationes*, 7 de *regulae*, 3 d'*officio consulis*, 2 de *Responsa*, 2 d'*Institutiones*, et un *libri singulares* sur l'office du questeur, du préfet urbain et du préfet des vigies. Comme l'affirme Tony Honoré, 26 *libri,* soit 5 ouvrages d'Ulpien, sont apocryphes[1780]. Il s'agit d'une

[1765] Nous ne savons rien de sa carrière avant 202. Paolo Frezza, *Ibid.*, 1983, pense qu'il a pratiqué le droit en tant que juriste. Une autre partie de la doctrine estime qu'il fut assesseur du préteur. D'autres romanistes considèrent qu'il fut l'assistant de Papinien. Enfin certains arguent du fait qu'Ulpien occupa un poste de *procurator* en Gaule. Sur sa carrière après 202, nous disposons d'une inscription retrouvée à Tyr : AE 1988.1051 p.285f : Domitio Ulpiano *praefecto/praetorio eminentissimo viro/iurisconsulto item praefecto/annonae sacrae Urbis, Seberia/Felix Aug(usta Ty)riorum col(onia) metropol(is)/p(at)ria.*
[1766] Pescennius Niger, 7.3-4 ; Eutropius, 9.33 ; Festus, 22. Son premier rescrit certain daté du 30 août 202 est rapporté dans CJ., 2.1.3.3.9.1.
[1767] Tony Honoré, *Ibid.*, p. 20.
[1768] *Hist. Aug.*, Vita Pescennius Niger, 7.3-4 ; *Hist. Aug.*, Alexandre *Sévère*, 26.5.
[1769] Tony Honoré, *Ibid.*, p. 20.
[1770] Honoré, *Ibid.*, p. 7.
[1771] On manque de sources pour comprendre l'activité d'Ulpien pendant le règne d'Elagabale (218-222). Tout juste pouvons-nous nous référer à l'*Historia Augusta*, *Vitae Antoninus Heliogabalus*, 16.1, dans laquelle est affirmé qu'Ulpien fut sanctionné par l'empereur. Peut-être en raison de son soutien à Alexandre Sévère. Nous avons la preuve trois semaine après le début du règne d'Alexandre Sévère que le juriste de Tyr était *Praefectus annonae*. Pour Tony Honoré, il devait occuper une charge sous Elagabale.
[1772] Il accompagne Sévère et ses fils lors de l'expédition vers la Grande-Bretagne en 208-11 : Tony Honoré, *Ibid.*, p. 20.
[1773] Dion Cassius, 80.1.1; Dion Cassius, 2.2-4 ; Hist. Aug., *Vita* A*lex*. Sev., 15.6 ; Hist. Aug., *Vita* A*lex*. Sev., 26.5 ; Hist. Aug., *Vita* A*lex*. Sev., 27.2; Hist. Aug., *Vita* A*lex*. Sev., 31.1; Hist. Aug., *Vita* A*lex*. Sev., 34.6; Hist. Aug., *Vita* A*lex*. Sev., 51.4; Hist. Aug., *Vita* A*lex*. Sev., 67.2; Hist. Aug., *Vita* A*lex*. Sev., 68.1
[1774] CJ., 8.37.4 (31 mars 222), Le 31 mars 222, un rescrit précise la loi « selon une réponse (*responsum*) de Domitius Ulpianus préfet d'approvisionnement, juriste et mon ami ».
[1775] D. 4.65.4.1 (1er décembre 222).
[1776] P. Oxy., 2565: Barns-Parsons-Rea-Turner, 1966, p. 102.
[1777] D. 47.2.52.20.
[1778] Detlef Liebs, *Ibid.*, 1997, § 428.1.
[1779] Tony Honoré, *Ibid.*, p. 17.
[1780] Tony Honoré, *Ibid.*, p. 206-226.

encyclopédie en 10 *libri*[1781], de *regulae* en 7 *libri*[1782], d'*opiniones* en 6 livres[1783], de *responsa* en 2 *libri*[1784] et d'un *liber singulari*s de *regulae*.

Nous examinerons plus avant le *liber singulari*s eu égard à son aspect didactique. Nous en profiterons pour revenir sur son caractère apocryphe. Ces ouvrages sont référencés comme étant de paternité ulpienne dans l'*Index Florentinus* du *Digeste*. Pourtant, après analyse, ils se révèlent être des faux. En effet, Ulpien dispose d'un style particulier reconnaissable facilement selon Tony Honoré[1785], qui se distingue par son caractère oral, étant assez clair qu'Ulpien dictait ses notes[1786]. Cette particularité entrainera plusieurs conséquences : l'usage répété de conjonctions de liaisons[1787], la forte incidence de phrases introductives[1788], la préférence du futur conjugué au présent[1789], l'inversion des mots[1790], la récurrence inhabituelle de certains mots[1791], un goût certain pour les diminutifs[1792] et pour les superlatifs[1793], le recours au « je »[1794], ou encore la brièveté des phrases[1795].

Au sujet des deux *libri* d'*Institutiones* d'Ulpien, nous ne disposons via le *Digeste* que de 8 extraits issus du *liber* 1 et de 5 fragments provenant du *liber* 2. Reproduisons-en quelques extraits afin de nous faire une idée précise de cet ouvrage[1796].

[1781] Otto Lenel, *Ibid.*, 1889, 2.1013. Alors que l'*Index Florentinus* du *Digeste* fait référence à une encyclopédie en 10 *libri* attribuée à Ulpien, les *Pandectes* ne font référence à deux endroits qu'à un *liber singulari*s *pandectarum*. Pour Detlef Liebs, *Ibid.*, 1984, p. 446, le travail doit être attribué à un autre Ulpien. Pour Tony Honoré, *Ibid.*, p. 212-215, il ne s'agit manifestement pas d'une œuvre d'Ulpien en raison de divergences de style avec les écrits de ce dernier. San doute ce travail fut attribué à Ulpien en raison du fait qu'il a été retrouvé dans les archives de ce dernier.

[1782] Otto Lenel, *Ibid.*, 1889, 1.1013-1015. Il s'agit d'un recueil de maximes célèbres dont il nous reste 107 lignes dans le *Digeste*. Sur la base de divergences de style très marquées avec Ulpien, Tony Honoré, *Ibid.*, p.215-217 estime que l'auteur est autre, même si Ulpien a sans doute été une des sources d'inspiration principales. Pour Tony Honoré, peut-être l'auteur s'appelait-il aussi Ulpien, nom répandu en Orient, et notamment dans la province de Syrie. Pour Paolo Frezza, *Ibid.*, 1983, p. 416, Ulpien en était l'auteur. Pour Detlef Liebs, *Ibid.*, 1982, p. 282-292, on doit attribuer la paternité de cet ouvrage à un juriste provincial oriental de la fin du IIIe siècle ayant des intérêts pour la philosophie, peut-être un professeur de droit à l'université de Beyrouth fréquentant le cercle d'Origène.

[1783] Otto Lenel, *Ibid.*, 1889, 2.1001-13 ; Tony Honoré, *Ibid.*, p. 217, note que le titre *Opiniones* est unique dans la littérature juridique. Pour Otto Lenel, *Ibid.*, 1889, 2.1001-13, il s'agit d'une compilation postclassique des écrits d'Ulpien. Pour Giovanni Rotondi, *Ibid.*, 1.453, 1922, nous sommes en présence d'une anthologie du IVe siècle dont la base est des fragments d'Ulpien. Santalucia, *Ibid.*, 1971, p. 279-310, pense qu'il s'agit d'une véritable œuvre ulpienne. Detlef Liebs, *Ibid.*, 1976, p. 332-8, pense qu'il s'agit d'une compilation du IVe siècle destinée aux gouverneurs de provinces, et qui à l'époque de Constantin fut attribuée faussement à Ulpien. Pour Tony Honoré, *Ibid.*, p. 217-222, l'œuvre possède un style particulier qui la distingue des autres écrits d'Ulpien. Le romaniste révèle de nombreuses maladresses grammaticales, et met l'accent sur le fait que cet ouvrage fut sans doute composé dans une province. En outre Tony Honoré sur la base du fond de cette œuvre propose une datation comprise entre 324 et 331.

[1784] Otto Lenel, *Ibid.*, 1889, 2.1016–19; *Ind. Flor*., 24.17. Pour Jors, Ulpien en est bien l'auteur et ces *responsa* proviennent de ses archives privées. Au contraire, il s'agit pour Tony Honoré, *Ibid.*, p. 222- 226, d'un recueil de *responsa* de divers juristes, en particulier de Scaevola mais pas (ou très peu) d'Ulpien. La paternité ulpienne de ce recueil remonte au IVe siècle.

[1785] Tony Honoré, *Ibid.*, p. 37-76.

[1786] Tony Honoré, *Ibid.*, p. 37-46. D'où la présence de certaines confusions lorsque le scribe entend quelque chose d'autre que ce qui est dit par l'auteur. Par exemple, dans D 8.5.8.5, *alicui* au lieu de *alii*.

[1787] Tony Honoré, *Ibid.*, p. 46-52.

[1788] Tony Honoré, *Ibid.*

[1789] Tony Honoré, *Ibid.*, p. 59-52.

[1790] Tony Honoré, *Ibid.*, p. 62-64. Par exemple habet aequitatem ou *habet rationem* au lieu d'*aequitatem/rationem habet*. Voir: D. 3.5.3.9; D. 14.4.7.1.

[1791] *Accipiere* ou *Putare*. Tony Honoré, *Ibid.*, p. 64-67.

[1792] Tony Honoré, *Ibid.*, p. 67-69.

[1793] *Ibid.*, p. 72.

[1794] Tony Honoré, *Ibid.*, p. 53-59.

[1795] Tony Honoré, *Ibid.*, p. 37-46.

[1796] Nous pouvons aussi trouver des extraits des *Institutiones* d'Ulpien dans les *Fragmenta Vindobodensia* de la bibliothèque impériale de Vienne datant du Ve ou du VIe siècle. (FIRA, II, p. 205 et s.). Encore dans la *Collatio* (XVI, V, 1 ; XVI, VI, 1 ; XVI, VII, 1 ; XVI, VIII, 1 ; XVI, IX, 1), et dans un commentaire de Boèce sur les *Topica* de Cicéron (FIRA, II, p. 207).

Ulpien *Institutiones*, *liber* 1

D. 1.1.4 : « Les affranchissements sont aussi du droit des gens. L'affranchissement est la délivrance du joug de la servitude, ou l'acte par lequel on donne la liberté ; car ceux qui sont dans l'esclavage sont sous la main et la puissance du maître : l'affranchi en est délivré. L'affranchissement tire son origine du droit des gens : puisqu'en effet le droit naturel regarde tous les hommes comme libres, et ne reconnaît ni servitude ni affranchissement. Mais la servitude s'étant introduite par le droit des gens, les affranchissements ont suivi ; et au lieu que, suivant le droit naturel, les hommes étaient tous de même condition, le droit des gens en distingue trois espèces : les libres, auxquels on oppose les esclaves, et les affranchis qui ont cessé d'être esclaves. »

D. 1.1.6 : « Le droit civil est celui qui ne s'écarte pas totalement du droit naturel et du droit des gens, dans leur être cependant asservi. Ainsi, ajouter ou retrancher quelque chose au droit commun, c'est établir un droit particulier à un peuple, qu'on appelle droit civil. 1. Le droit civil est parmi nous écrit ou non écrit : tout comme chez les Grecs, il y avait des lois écrites et des lois non écrites. »

D. 1.4.1 : « La volonté du prince a force de loi : car, par la loi royale qui a établi son autorité, le peuple lui a transmis la puissance souveraine. 1. Ainsi on doit regarder comme loi, tout ce que le prince établit par ses lettres signées de lui, ce qu'il décide en connaissance de cause, les arrêts qu'il porte en jugeant sommairement, et les édits qu'il fait publier. C'est ce qu'on appelle ordonnance du prince. 2. Entre ces ordonnances, il y en a de personnelles qui ne tirent point à conséquence : par exemple, si le prince accorde à quelqu'un une récompense pour ses services, si des raisons de bien public le déterminent à punir plus sévèrement, s'il accorde des grâces, ces exemples particuliers ne s'étendent point au-delà de la personne qui en est l'objet. »

D. 1.6.4 : « Chez les Romains, quelques-uns sont pères de famille, d'autres sont fils de famille ; il y a aussi des mères de famille et des filles de famille. On appelle pères de famille ceux qui sont leurs maîtres, soit qu'ils soient pubères ou impubères ; il en est de même des mères de famille. Les fils ou filles de famille, sont ceux ou celles qui sont sous la puissance d'un autre. Le fils est sous la puissance de son père, le petit-fils ou la petite-fille sont sous la puissance de leur aïeul paternel : il en est de même de l'arrière-petit-fils, de l'arrière-petite-fille, et ainsi de suite. »

D. 24.3.28 : « Le mari est censé avoir des facultés suffisantes pour rendre la dot, lorsqu'il a quelque chose à toucher de sa femme : ce qui arrive quand il se trouve privé d'une somme à son occasion, parce qu'il l'a dépensée pour elle, ou payée à son créancier par son ordre. Mais s'il ne se trouvait encore privé d'aucune somme, par exemple s'il s'était simplement obligé pour elle, la somme à laquelle il se sera obligé, et qu'il n'aura pas encore payée, ne sera pas censée mettre le mari à portée de pouvoir rendre la dot. »

D. 43.26.1 : « On appelle précaire ce qui est accordé à quelqu'un à sa prière, pour en jouir par lui autant de temps que celui qui l'a accordé le trouvera bon. § 1. C'est une espèce de libéralité qui descend du droit des gens. § 2. Le précaire diffère de la donation en ce que celui qui donne une chose n'a pas intention de la reprendre : au lieu que celui qui accorde une chose à titre de précaire a intention de la reprendre quand il lui plaira. § 3. Le précaire a de la

ressemblance avec le prêt à usage. Celui qui prête à usage n'a pas intention de transférer la propriété de la chose prêtée, mais seulement d'en accorder l'usage. »

D. 49.15.24 : « Les ennemis sont ceux à qui le peuple romain a déclaré la guerre, et réciproquement ; les autres s'appellent des voleurs ou des brigands. C'est pour cela que celui qui a été pris par ces derniers n'est point leur esclave, et qu'il n'a pas besoin du droit de retour. Mais celui qui a été pris par les ennemis, comme les Germains et les Parthes, est leur esclave, et recouvre son ancien état par le droit de retour. »

Ulpien, *Institutiones*, *liber* 2 :

D. 1.3.41 : « Tout le droit consiste à acquérir, à conserver ou à diminuer son bien. Car il règle les manières d'acquérir, de conserver ou d'aliéner. »

D. 8.3.1 : « Les principales servitudes dues aux terres sont le sentier, le chemin, la voie, et le droit d'aqueduc. Le sentier est le droit d'aller et de se promener dans le fonds d'un autre sans pouvoir cependant y faire passer des bêtes de somme. Le chemin est le droit de faire passer des bêtes de somme, ou une voiture. Ainsi celui qui a le sentier n'a pas le chemin : celui qui a droit de chemin a, à plus *forte* raison, droit de sentier, quand même il n'aurait pas de bêtes de somme à conduire. La voie est le droit d'aller, de se promener, et de faire passer des bêtes de somme ; elle renferme le sentier et le chemin. Le droit d'aqueduc est le droit de conduire l'eau à travers le fonds d'autrui. § 1. On doit rapporter aux servitudes dues aux terres le droit de puiser de l'eau, celui d'abreuver ou faire paître son bétail, celui d'établir des fours à chaux et de fouiller la terre pour en tirer des pierres ou du sable. § 2. Dans les servitudes, la souffrance du servant vaudra tradition, et le préteur y aura le même égard. »

D. 8.4.1 : « On appelle héritages de ville les maisons et autres bâtiments : on peut même établir les servitudes appelées urbaines sur les bâtiments qui sont à la campagne. § 1. On les appelle servitudes d'héritages ou de fonds, parce qu'elles ne peuvent être établies que sur des fonds. En effet, on ne peut acquérir des servitudes urbaines ou rustiques (de maisons ou de terres, à moins qu'on ne soit propriétaire d'un fond. »

D. 30.115 : « Ces simples paroles, je désire, je souhaite que vous donniez, je crois que vous donnerez, emportent fidéicommis. »

D. 39.6.5 : « Où si on est dans un âge très avancé (les motifs de faire une donation pour cause de mort). »

On remarque qu'Ulpien, comme Florentinus – et contrairement à Gaius – a fait précéder le traitement des *obligationes* sur celui de l'hérédité. Les droits réels sont en outre examinés après les obligations, selon un modèle qui diffère nettement de Florentinus et Callistratus.

À partir de la trentaine de fragments survivants, on peut se faire une idée de l'organisation de l'œuvre[1797]. Dans le premier livre, après une introduction dans laquelle l'auteur définit le *Ius* et le rôle des *prudentes*, l'auteur illustre le contenu du *ius naturale*, *gentium* et *civile*, selon un ordre qui innove par rapport à Gaius. Le pseudo-Ulpien poursuit, toujours dans le *liber I* par l'étude des questions de statut et de dot, en proposant un modèle

[1797] Tony Honoré, *Ibid.*, p. 40 et s.

d'exposition similaire à celui observé dans les *libri regularum VII*. Dans le deuxième livre, après une brève introduction sur les caractères du *ius*, le juriste traite des servitudes *praediorum*, des *fideicommisa*, des *donationes mortis causa*, et enfin de la *successio ab intestat*.

Nous sommes clairement face à une œuvre didactique. En effet, dès la première ligne du premier extrait des *Institutiones* d'Ulpien présent dans le *Digeste* (« Ceux qui s'appliquent à l'étude du droit, doivent connaître d'abord d'où descend cette science (…) »[1798]), on voit clairement que l'auteur de cette œuvre s'adresse à des néophytes désireux d'apprendre le droit, c'est-à-dire à des étudiants. Selon Mario Bretone, les *Institutiones* d'Ulpien révèlent chez son auteur une conception philosophique de la loi. En conséquence, le *magister iuris* doit non seulement transmettre la technique du droit mais aussi son contenu moral[1799]. À cet égard, un extrait du *liber I* des *Institutiones* d'Ulpien est particulièrement éclairant :

« Ceux qui s'appliquent à l'étude du droit, doivent connaître d'abord d'où descend cette science. Le droit tire son nom de la justice ; or, suivant la définition de Celse, le droit est l'art de connaître ce qui est bon et juste. 1. On peut avec raison nous appeler les ministres du droit, car nous sommes les sectateurs de la justice, et nous faisons profession de connaître ce qui est bon et juste, et de discerner ce qui est licite de ce qui ne l'est pas. Nous cherchons à former d'honnêtes gens, non seulement par la crainte des peines mais par l'espoir de la récompense : en quoi consiste, si je ne me trompe, la vraie sagesse. 2. Le droit se divise en droit public et droit privé. Le droit public regarde l'administration de l'État ; le droit particulier concerne les intérêts de chacun. En effet, il y a des choses utiles au public, et d'autres utiles aux particuliers. Le droit public consiste dans les choses sacrées, les ministres de la religion, les magistrats. Le droit privé a trois parties ; il tire sa source des préceptes du droit naturel, du droit des gens et du droit civil. 3. Le droit naturel est celui que la nature inspire à tous les animaux. Ce droit n'appartient pas seulement aux hommes, il convient aussi à toutes les brutes qui vivent sur la terre et dans les eaux : il appartient de même aux oiseaux. De ce droit descend l'union du mâle et de la femelle, que nous appelons mariage, la procréation des enfants et leur éducation. En effet, tous les animaux, même les bêtes féroces, paraissent reconnaître ce droit. 4. Le droit des gens est celui dont se servent les hommes : il diffère du droit naturel en ce que celui-ci est propre à tous les animaux ; celui-là n'a lieu qu'entre les hommes. »[1800]

c) Les *Institutiones* de Paul

Iulius Paulus est un juriste de la fin du IIe siècle et du début du IIIe siècle, contemporain d'Ulpien, qui loue à plusieurs reprises son travail[1801]. D'après Tony Honoré, on peut dater sa naissance vers environ 160 après J.-C.[1802] On ne sait quelle était son origine et les romanistes sont divisés sur la question[1803]. Selon Tony Honoré, il étudia le droit avec Cervidius

[1798] D. 1.1.1.
[1799] Mario Bretone, *Storia…*, *Ibid.*, p. 271 et s.
[1800] D. 1.1.1.
[1801] Tony Honoré, *The Oxford International Encyclopedia of Legal History*, « Paul », Oxford University Press, 2009.
[1802] Tony Honoré, *The Oxford International Encyclopedia of Legal History*, *Ibid.*
[1803] Certains pensent qu'il est issu d'une province orientale et plus précisément de Tyr. En effet, cela expliquerait pourquoi Ulpien, originaire de Tyr, est si élogieux à l'égard de Paul. Tenney Frank, *An Economic Survey of Ancient Rome*, Volume 4, Pageant Books, 1959, p. 168. Cet argument est faible. En revanche, il est plus convainquant d'arguer du fait que Paul est d'origine grecque. En effet, notre juriste connaît quelques faiblesses dans la maitrise du latin, qu'il se livrait souvent à des comparaisons entre les institutions grecques et romaines, qu'il citait des termes grecs afin de mettre en lumière des mots latins, qu'il s'appuyait sur l'autorité d'auteurs grecs comme Hippocrate. En bref, que « son langage sentait l'étranger ». A cet égard, François Sabbathier, *Dictionnaire pour l'intelligence des auteurs classiques, grecs et latins : tant sacrés que profanes*,

Scaevola[1804] et durant ses années de jeunesse, c'est-à-dire pendant les règnes de Marc-Aurèle et de Commode, Paul pratiqua le droit en tant que *iuris periti*[1805], exerça la fonction de *magister iuris* et écrivit des ouvrages juridiques[1806]. Par la suite, il fut l'assistant de Papinien lorsque ce dernier était préfet du prétoire (205-211), c'est-à-dire sous le règne de Sévère. Plusieurs passages du *Digeste* l'attestent : « Clodius-Clodien ayant fait un testament, en a fait un second qui était nul, et dans lequel il a institué le même héritier qu'il avait nommé dans le premier. L'héritier institué, pensant que le second testament était valable, a voulu accepter la succession en vertu de ce testament ; mais après on a découvert qu'il était nul. Papinien disait que cet héritier était censé avoir renoncé aux droits que lui donnait le premier testament, et qu'il se trouvait dans le cas de ne pouvoir pas accepter la succession en vertu du second. J'ai répondu que cet héritier ne pouvait être regardé comme ayant voulu renoncer aux droits que lui donnait le premier testament, puisqu'il a cru que le second était valable. On a jugé que Clodien était mort intestat »[1807] ou encore « Valérius-Palronus, procureur de l'empereur, avait adjugé à Flavius-Stalticius quelques héritages pour un prix déterminé. Ensuite on les remit aux enchères. Le même Slallicius les ayant couvertes avait eu l'adjudication définitive, et avait été mis en libre possession. On examinait à qui devait appartenir les fruits perçus dans l'intervalle. Patronus prétendait qu'ils appartenaient au fisc. Et assurément s'ils avaient été perçus dans le temps intermédiaire entre la première enchère et la dernière adjudication, ils appartenaient à l'acheteur, comme on a coutume de le dire lorsque l'adjudication a été faite sauf un temps, et qu'ensuite il est survenu une meilleure condition. Et cela ne fait aucune différence de ce que c'est le même enchérisseur à qui d'abord les héritages avaient été adjugés. Mais comme les deux adjudications avaient été faites avant la vendange, on a renoncé à cette décision, et l'on est convenu que les fruits appartenaient à l'acheteur. Papinien et Messius ont introduit une nouvelle décision, attendu que ces héritages étaient loués à un fermier, il a paru injuste de lui enlever tous les fruits.

---

contenant la géographie, l'histoire, la fable, et les antiquités, 1786, Seneuze, p. 416. On ajoutera que Iulius Paulus est un nom caractéristique comme Callistratus de la « bourgeoisie romanisée de l'Empire ». *Colloques internationaux du Centre national de la recherche scientifique*, Numéro 575, CNRS, 1977, p. 190. Une partie de la doctrine estime que Paul est originaire d'Italie, et plus spécifiquement de padoue (*patavium*). En effet, une statue retrouvée là est marquée de l'inscription « Paulus ». Cependant, il est très hasardeux de conclure qu'il s'agit en l'espèce du juriste Paul et non d'un homonyme. Sur la question : Contenant, 1. *L'éloge de Pothier ; 2. La Préface servant de Prolégomènes aux Pandectes de Justinien ; 3. les Fragments des Lois des XII Tables, avec un Appendice ; 4. Les Fragments de l'Édit Perpétuel, aussi suivi d'un Appendice*, Volume 1, Imprimerie De Dondey-Dupré, 1891, p. 175.

[1804] Tony Honoré, Gaius, *Ibid.*, p.4 ; Girard, *Textes de droit romain*, p. 377, note aussi qu'il emploie le terme de *noster* pour évoquer Scaevola.

[1805] D. 33.78 : « On a demandé si l'esclave Stichus, qui, un an avant la mort du testateur a été tire du fonds auquel il était attaché et a été mis en métier, sans avoir retourné dans ce fond, est dû au légataire de ce même fond ? On a répondu qu'il lui était dû, si la testateur l'avoit tiré de ce fonds pour apprendre un métier, et non pour le transférer dans un autre fond.1. Mon fils Mœvius, comme vous avez déjà reçu de moi la plus grande partie de mes biens, vous devez vous contenter du fond Sempronien, avec ceux qui l'habitent, c'est-à-dire, les esclaves et ce qui s'y trouvera. On a demandé ce qu'on devait décider par rapport aux obligations des débiteurs et à l'argent comptant qui se trouvoient dans ce fond. La même testatrice a écrit à quelqu'un une lettre en ces termes : je vous donne toute mon argenterie, et toute ma garde-robe, et tout ce que j'ai dans le fond Sempronien. Les garde-robes qui se trouvent dans d'autres maisons de la testatrice appartiendront-elles à son fils Maevius, et aurait-il aussi les esclaves attachés au fond Sempronien que la testatrice a légués à d'autres ? J'ai répondu que quant aux obligations des débiteurs et à l'argent comptant, ils ne faisaient pas partie du legs laissé au fils, à moins qu'on ne prouvât à cet égard la volonté de la défunte ; que le legs fait au fils recevrait de la diminution par le legs des esclaves attachés à ce fond que la défunte a fait à d'autres. Quant à l'argenterie et aux garde-robes qui sont dans des maisons différentes du fond Sempronien, le juge qui prendra connaissance de l'exécution des volontés de la défunte examinera à qui ils doivent appartenir : en sorte qu'il aura soin à cet égard de faire observer la volonté de la défunte, qui sera prouvée par le légataire. 2. Un testateur a légué des fonds de terre en ces termes : dans le même état où je les ai possédés, avec ce qui s'y trouvera lors de ma mort. On a demandé si les esclaves qui étaient restés dans ces fonds, soit pour les cultiver, soit pour y remplir d'autres emplois, ainsi que les autres effets qui ont été dans ces fonds jusqu'à la mort du testateur, faisaient partie du legs ? J'ai répondu qu'ils en faisaient partie. 3. Je charge mes héritiers de donner à Génésias, ma nourrice, mon fond de terre situé en Campanie, qui est de la valeur de deux cents, ainsi qu'il se poursuit et comporte. On a demandé si ce qui restait dû. Par les fermiers, ensemble les esclaves qui se sont trouvés dans ce fonds au temps de la mort étaient dus à la légataire ? J'ai répondu que ce qui restait dû par les fermiers ne faisait pas partie du legs, mais que le reste en faisait partie, à cause de ces termes, ainsi qu'il se poursuit et comporte (…) ».

[1806] Tony Honoré, *Ibid.,* p.4

[1807] D. 29.2.97.

On a reconnu que le fermier doit les percevoir, et que l'acheteur recevrait le prix du bail pour cette année, de peur que le fermier n'exerçait son recours contre le fisc pour être indemnisé de sa non-jouissance : le tout de même que si c'eût été une condition de la vente. Cependant ils ont prononcé que si le maître cultivait pour son compte, dans ce cas, suivant la première opinion, l'acheteur aurait tous les fruits ; mais que s'il y avait un fermier, l'acheteur recevrait le prix de la location. Et Tryphoninus ayant demandé ce qu'il pensait des fruits secs qui avaient été cueillis auparavant sur ses héritages, il répondit que si lors de la dernière adjudication l'échéance du paiement n'était pas encore arrivée, ils appartenaient aussi à l'acheteur. »[1808]

Un passage de l'*Historia Augusta* confirme le rôle de Paul auprès de Papinien en précisant que notre juriste fut par la suite élevé à la dignité de préfet : « Sévère, dans la suite, et plusieurs de ses successeurs observèrent fidèlement ces règles, comme le prouve l'exemple de Paulus et d'Ulpien, qui, après avoir fait partie du conseil de Papinien, l'un en qualité de secrétaire, l'autre comme rapporteur, furent, sans aucun autre intermédiaire, élevés à la dignité de préfets. »[1809] On ne sait pas avec certitude quand Paul fut préfet du prétoire mais on peut supposer que ce fut sous Elagabal. En effet, cet empereur épousa une certaine Julia Cornelia Paula en 219[1810]. Il est probable qu'il s'agisse de la fille du juriste Paul et qu'en conséquence, l'empereur ait élevé le père de son épouse au range de préfet du prétoire[1811]. Le mariage fut rapidement dissout[1812] et Paul ne disposa plus de la protection impériale. Il fut chassé de l'administration par Elagabal[1813]. L'« exil » de Paul dura sans doute jusqu'à la mort d'Elagabal en 222[1814]. Il fut rappelé aux plus hautes fonctions par Alexandre Sévère dont il était très proche : « Il combla d'honneurs Paulus et Ulpien, que les uns disent avoir été créés préfets par Héliogabale, les autres par lui-même : Ulpien, en effet, est cité comme conseiller d'Alexandre et son premier archiviste ; tous deux cependant avaient, dit-on, assisté Papinien dans l'exercice de ses fonctions. »[1815] On précisera que Paul fit partie du *consilis principis* de plusieurs empereurs[1816]. On sait avec certitude qu'il conseilla Alexandre Sévère[1817]. Estimé de son vivant, il le sera aussi après sa mort. À cet égard, citons la loi des citations de 426 dans laquelle il est l'un des cinq juristes dont les écrits sont autorisés à être cités en justice, ainsi que, les épithètes élogieuses qui accompagnent la citation de Paul dans des textes postérieurs à sa période de vie[1818]. Très prolifique, Paul se voit accorder la paternité de 298 *libri*[1819]. Citons son *Ad edictum praetoris urbani 78* ; *Quaestiones* 26 ; *Responsa* 23 ; *Brevia ad edictum praetoris* 23 ; *Ad Plautium* 18 ; *Ad Sabinum* 16 ; *Ad legem Iuliam et Papiam* 10 ; *Alfeni Digeste Epitomae* 8 ; *Pithana Labeois Epitomae* 8 ; *Regulae* 7 ; *Ad Neratium* 4 ; *Ad Vitellium* 4 ; *Ad legem Aeliam Sentiam* 3 ; *Ad legem Iuniam* 2 ; *Fideicommissa* 3 ; *Manualia* 3 ; *De adulteriis* 3 ; *Imperiales sententiae* 2 ; *Decreta* 3 ; *Ad edictum aedilium curulium* 2 ; *Institutiones* 2 ; *De iure fisci* 2 ; *De*

[1808] D. 49.14.50.
[1809] *Historia Augusta*, *Vitae Pescennius Niger Aeli Spartiani*, 7
[1810]Dion Cassius, LXXX, 9, 1-4 ; Herodien, *Histoire romaine*, 5, 6, 1. Marjorie Lightman, Benjamin Lightman, *A to Z of Ancient Greek and Roman Women*, Infobase Publishing, 2008, p. 168.
[1811] Sir William William Smith, *A Dictionary of Greek and Roman Biography and Mythology*, Volume 3, J. Murray, 1873, p. 155. Tony Honoré, *Ibid.*, pense que pendant un court terme, Paul fut ministre du civil d'Elagabale.
[1812] En 220. Marjorie Lightman, Benjamin Lightman, *Ibid.*
[1813] Aurelius Victor, *Cesars*, XXIV : « Enfin, Domitius Ulpianus avait été créé préfet du prétoire par Héliogabale : Alexandre lui conserva le même honneur, et, dès son avènement, il avait rendu *Paulus* à la patrie : procédé noble envers ces deux jurisconsultes, et qui prouve sa haute estime pour les gens de bien et tout son amour pour la justice ».
[1814] Inge Mennen, *Power and Status in the Roman Empire, AD 193-284*, Brill, 2011, p.152
[1815] *Historia Augusta*, *Vitae Alex. Sev.*, XXVI.
[1816] D. 4.4.38 ; D. 29.2.97.
[1817] *Historia Augusta*, *Vitae Alex. Sev.*, XXVII
[1818] *Historia Augusta*, *Vitae Alex. Sev.*, 68. Henry John Roby, *An Introduction to the Study of Justinian's Digest*, Cambridge University Press, 2011, p. CCI.
[1819] Tony Honoré, *Justinian's Digest: Character and Compilation, OUP Oxford,* 2010, p.66. Tony Honoré relève que Paul se distingue des autres juristes par la grande quantité de monographies qu'il a écrites sur des sujets très spécialisés. Pour Girard, *Ibid.*, p. 377, on peut lui accorder 86 ouvrages et 319 *libri*.

censibus 2 ; *De cognitionibus* 1 ; *Regulae* 1 ; *De poenis omnium legum* 1 ; *De poenis paganorum* 1 ; *De variis lectionibus* 1. On ajoutera que Paul est très utilisé par les compilateurs du *Corpus Iuris civilis*. Le juriste est par exemple cité plus de 2 000 fois dans le *Digeste*, ce qui représente le sixième du volume des *Pandectes*[1820]. Paul dispose d'un style clair et concis. Évitant les mots complexes et les phrases alambiquées, les écrits de notre juriste sont, pour ces raisons, difficiles à identifier comme le note Tony Honoré[1821].

Plusieurs ouvrages attribués à Paul sont en réalité apocryphes. C'est notamment le cas de son *manualia III libri* et du *ad Pauli sententiae filium*. Ces deux ouvrages de nature didactique peuvent en réalité être rattachés à l'Antiquité tardive. Nous reviendrons là-dessus plus avant dans la seconde partie de notre thèse.

Eu égard au Haut-Empire, intéressons-nous aux *Institutiones* de Paul en deux *libri*. Nous avons en notre possession un nombre infime de fragments pour nous faire une idée de cette œuvre[1822]. En effet, nos connaissances sur le sujet se limitent à sept courts extraits dont trois dans le *Digeste*[1823] :

D. 41.2.41 (*liber* 1) : « Celui qui entre dans le fonds d'un ami à titre de familiarité n'est point censé posséder ce fonds ; parce que, quoiqu'il en ait une possession corporelle et de fait, cependant il n'y est pas entré dans l'intention de s'en acquérir la possession. »

D. 8.2.4 (*liber* 2) : « La servitude des jours consiste à forcer le voisin de recevoir nos ouvertures ou fenêtres sur lui, et lorsqu'on impose à quelqu'un la servitude de ne pouvoir nuire à son jour, on acquiert le droit d'empêcher son voisin d'exhausser son édifice, et de diminuer ainsi le jour qu'ou reçoit de ses ouvertures malgré le propriétaire du fond dominant. »

D. 44.7.3 (*liber* 2) : « La nature des obligations ne consiste pas à nous faire acquérir la propriété d'un effet ou d'un droit, mais à obliger quelqu'un à nous donner, à nous faire ou à nous répondre de quelque chose. 1. Pour que l'obligation du prêt simple soit consommée, il ne suffit pas que les deniers appartiennent à celui qui prête, et passent en propriété à celui qui reçoit, il faut encore que les parties aient intention de contracter une obligation. Ainsi, si quelqu'un veut me faire présent d'une somme, quoique les deniers soient à lui, et que je les reçoive, je ne suis pas néanmoins obligé envers lui, parce que ce n'est pas l'intention des parties. »

Il est difficile de dire quoi que ce soit sur les *Institutiones* de Paul tant nous sommes dépourvus de matériau. Probablement le juriste traitait-il de la possession dans le livre I, comme le suggère l'unique texte survivant. Dans le livre II, le pseudo-Paul devait se concentrer sur les servitudes *praediorum* et les *obligationes*. On peut dire que l'attention accordée aux *iudicia publica*, et le traitement de la *possessio* dans le livre I différencient nettement les *Institutiones* de Paul des autres manuels élémentaires de Gaius, Ulpien, Callistratus ou encore Florentinus. Au contraire, on observe une ressemblance au niveau de l'organisation de la matière par rapport aux *Institutiones* de Marcien.

[1820] Otto Lenel, *Palingenesia* 1, 1889, 951-1308; Vol. 2, p. 1263 ; Tony Honoré, *Ibid.,* p.66

[1821] Tony Honoré, *Ibid.*

[1822] A cet égard, Alfonso Agudo Ruiz, *La enseñanza del derecho en Roma*, *Ibid.*, p. 79 affirme : « *No puede extraerse ninguna conclusion de lo que nos queda* ». Dans le même sens, Fritz Schulz, *Storia*, *Ibid.*, p. 304-305 ; Carlo Augusto Cannata, *Historia*, *Ibid.*, p. 86 (notes 198 et 199).

[1823] Les quatre autres se répartissent ainsi : un fragment dans le commentaire de Boèce sur les *Topica* de Cicéron (Collect. *Libr. Iuris* anteiust. II. 160) ; trois extraits dans un commentaire du *De inv.* de Cicéron (non publié). A cet égard, voir Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 172.

Tout juste peut-on constater qu'il s'agit, dans les extraits énoncés, de règles et de définitions élémentaires qui sont bien susceptibles de se trouver dans un manuel de droit réservé aux étudiants. Schulz considère judicieusement qu'il est surprenant qu'un juriste aussi célèbre et célébré que Paul ait écrit un livre d'*Institutiones* qui n'ait pas connu de fortune conséquente[1824]. En effet, la rareté des sources nous renseignant sur ce manuel nous fait dire que cet ouvrage ne fut que peu diffusé. Les compilateurs du *Corpus Iuris civilis* n'en font que peu mention, ce qui donne à ces *Institutiones* le statut de travail mineur. Il n'a ainsi pas réussi à concurrencer les *Institutes* de Gaius qui, pourtant, ont été écrites par un juriste beaucoup moins prestigieux comme nous le verrons plus avant. L'ensemble de ces éléments, surprenants eu égard à la stature de Paul, nous fait douter, comme Fritz Schulz, de la paternité paulienne des *Institutiones* : "*The authenticity of the* Institutiones *of Paul and Ulpian James M. May well be doubted, but our evidence does not enable the doubts to be resolved. It is certainly difficult to believe that these two great and high-placed jurists wrote short and necessarily very elementary school-books of this character, or that, if they did so, their books would not have displaced Gaius' out-of-date and defective work in the law schools."*[1825] Peut-être faut-il ainsi y voir une œuvre apocryphe. C'est en tout cas l'avis de Fritz Schulz[1826], de Gustave Hugo[1827], d'Artur Steinwenter[1828], ou encore de Siro Solazzi[1829]. Ces romanistes pensent qu'il s'agit d'une œuvre postclassique occidentale.

d) Les *Institutiones* de Florentinus (*Institutionem Libri XII*)

Sur Florentinus, nous n'avons que peu d'informations[1830]. Seul son *cognomen* est connu[1831] et rien de sa vie ne nous est parvenu. À l'exception d'un passage de l'*Historia Augusta* qui atteste qu'il fut l'élève de Papinien, professeur de droit et membre du *consiliis principis* d'Alexandre Sévère : « Et afin que vous sachiez quels furent les hommes qu'il admit à son conseil, c'étaient Fabius Sabinus, fils de l'illustre Sabinus, et qui fut le Caton de son siècle ;

[1824] Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 172
[1825] Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 171-172.
[1826] *Ibid.*
[1827] Hugo, *Lehrb. d. Gesch. d. rom. Rechts*, éd. 2, II, 1832, p. 849.
[1828] Peter Artur Steinwenter, *Studi Pietro Bonfante*, II, 1930, p. 432 et s.
[1829] Siro Solazzi, *Glosse a Gaio, Studi Salvatore Riccobono*, I, 1936, p. 93.
[1830] Otto Lenel *Ibid.*, 1, 171-178; S. Brassloff, s. V. *Florentinus*, RE VI 2, 1909, p. 2755 et s.; F. Schulz, *Geschichte*, *Ibid.*, p. 189-191 ; Wieacker, *Textstufen…*, *Ibid.*, p.200-202, p. 456 et s., ; Serena Querzoli, *Ann. Dell'Univ. Di Ferrara n. s. sez. V scienze giurid*. 5, 1991, p.67-102 ; Serena Querzoli., Ostraka 1, 1992, 33-38 ; Serena Querzoli., *Il sapere di Florentinus*, Naples, 1996 ; P. Kruger, *Geschichte der Quellen und Litteratur des romischen Rechts, 1*, Miinchen und Leipzig, 1912, p.215 ; P. Jors, Geschichte und System des romischen Privatrechts, Berlin, 1927, p.26; C. Ferrini, Sulle fonti delle Istituzioni di Giustiniano, ora in Opere I I. Sulle fonti del diritto romano, Milano, 1929, p.311 et s.; Ferrini, Intorno ai passi comuni ai Digesti e alle Istituzioni, ora in Opere II, p.190 et s., Ferrini, De I ustiniani Institutionum compositione coniectanea, ora in Opere II, p.298 et s.; Ferrini, Sulla Palingenesi delle Istituzioni di Marciano, ora in Opere II, p.279 et s.; M. Villey, Recherches sur la littérature didactique du droit romain, Paris, 1945, p.42 et s.; F. Wieacker, Doppe*lex*emplare der Institutionen Florentins, Marcians und Ulpians, RIDA, 3, 1949, p.575 et s.; P. Bonfante, *Storia del diritto romano*, Milano, 1959, 2.132; R. Orestano, s.v. Florentinus, in NNDI. 7, 1961, p. 373 ; F. Casavola, *Actio petitio persecutio*, 1965, p.32 et s.; F. Schulz, Storia della giurisprudenza romana, 1968, p.281 ; D. Liebs, *Romische Provinzial-jurispmdenz*, ANR, Il.15, 1976, 349; Liebs, Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat, ANRW Il.15, p.220; H.L.W. Nelson, Oberlieferung, Aufbau und Stil van Gai Institutionen, Leiden, 1981, p.372 et s.; P. Stein, *The development of the Institutional System*, Studies. Thomas, 1983, p.159; J. Gaudemet, Tentatives de systématisation du droit à Rome, Index 15, 1987, p.89; M. Bretone, Storia del diritto romano, 1995, p.270 et p.401 et s. ; L. Maganzani, *Gli incrementi fluviali in Florentinus VI Inst. (D.41.1.16)*, SDHI. 59, 1993, p.207
[1831] Serena Querzoli, Il sapere…, *Ibid.*, p.11 et s., a mené une étude sur le *cognomen* Florentinus. Il en ressort que celui-ci apparaît à partir du début de l'époque impériale et fut affecté à des esclaves ou des anciens esclaves pour en venir rapidement à designer d'autres catégories sociales. L'étude du *cognomen* ne permet donc pas de retracer la généalogie de Florentinus. Pas plus eu égard à sa localisation. En effet, on trouve des Florentinus aussi bien en Italie, dans les provinces de l'Est, en Afrique et en Gaule.

Domitius Ulpianus, savant jurisconsulte ; Titius Gordianius, père de l'empereur Gordien, et lui-même personnage très distingué ; Julius Paulus, savant jurisconsulte ; Claudius Venatus, orateur très distingué ; Pomponius, savant jurisconsulte ; Alphenus, Aphricanus, Florentinus, Martianus, Callistrate, Hermogène, Venuleius, Triphonius, Metianus, Celse, Proculus, Modestinus, tous professeurs de droit, et disciples du célèbre Papinien ; tels furent les amis et les compagnons de l'empereur Alexandre, comme l'ont écrit Acholius et Marius Maximus. »[1832]

Sur cette base, des romanistes comme Paricio affirment que Florentinus était un juriste de l'époque de Paul et Ulpien[1833] tandis que d'autres, comme Schulz et Carlo Augusto Cannata ne font pas foi au témoignage de l'*Historia Augusta,* et après analyse des écrits de Florentinus[1834] estiment qu'il était actif sous les règnes d'Antonin le Pieux (138-161), de Lucius Aurelius Verus (161-169) et de Marc-Aurèle (161-180)[1835].

Sur la base de sa maîtrise du grec, il a été dit que Florentinus était un oriental vivant dans une province grecque de l'Empire romain. Toutefois, comme l'affirme Serena Querzoli[1836], le bilinguisme était une caractéristique de cette période de l'histoire romaine, ce qui met un terme à notre supposition quant à la localisation de Florentinus.

Des hypothèses ont été formulées, identifiant depuis le XIXe siècle le juriste avec un certain Florentinus, bénéficiaire d'un rescrit de l'empereur Alexandre Sévère, publié le 7 ou le 8 février 223[1837]. À la lecture de cette constitution impériale, il apparaît que Florentinus devait être un *miles*. Cette caractéristique rend l'identification de ce personnage comme étant le savant auteur des *Institutiones* hasardeuse[1838]. Une autre conjecture imagine que le juriste est l'auteur homonyme des *γεωργικά*, un traité d'agronomie, à la lecture duquel on peut déduire que ce personnage du début du IIIe siècle était un contemporain de Julius Africanus et de Gargilius Martialis. C'est sur la base de l'intérêt de Florentinus pour les questions d'agronomie que cette supputation a été faite. Toutefois, selon Serena Querzoli, la démonstration est bien fragile du fait que l'intérêt de Florentinus pour les questions agraires n'est pas surprenant dans la mesure où une telle sensibilité se retrouve dans de nombreux traités juridiques. On peut par contre supposer avec plus de certitude, et sur une base linguistique, que Florentinus était d'origine africaine. En effet, il est l'unique juriste à utiliser le substantif *delibatio* qui semble apparaître dans la langue latine avec Tertullien. Cette coïncidence n'est sans doute pas accidentelle, et permet d'envisager le fait que Florentinus est de la même origine que Tertullien, c'est-à-dire africaine.

De son œuvre, qui semble se résumer à des *Institutiones* en 12 *libri*, nous avons essentiellement 44 fragments (43 dans le *Digeste*[1839], un dans les *Scholia sinaitica*[1840]). La

[1832] *Hist.* Aug., *Vita Alex. Sev*., 68
[1833] Parcio, *Historia*, *Ibid.*, p.134. La source est peu fiable selon Serena Querzoli, mais a au moins le mérite d'attester le fait que Florentinus fut *magister iuris.*
[1834] Dans le sixième livre, il enregistre un *Constitutio de divus Pie*.
[1835] Carlo Augusto Cannata, *Historia*, *Ibid.*, p. 84, note 190; Fritz Schulz, *Storia*, *Ibid.*, p. 280.
[1836] Serena Querzoli, Il sapere…, *Ibid.*, p.11 et s.
[1837] C. 3.28.8 et C. 6.30.2.
[1838] Serena Querzoli, Il sapere…, *Ibid.*, p.11-33
[1839] Voir Liebs, Liebs, *Nouvelle histoire de la littérature latine*, Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat, ANRW Il.15, p.235 et s.
[1840] *Scholia Sinaitica*, 15 : « *Sab. Volenti]. In praesenti capitulo 19 docet de dote constante matrimonio reddita et deminuta. Et nota quo modo augmentum fit dotis durante matrimonio, ita et deminutionem dotis durante matrimonio locum habere. Et hoc tibi indicavi etiam in 32 paragrapho Tituli de in integrum restitutione (2 Greek words) Ulpiani, ubi mulier minor restituitur, si.. . . . . dotem. Idem dicit etiam Florentinus libro 3 Institutionum circa finem libri, quinque foliis a fine his verbis : ' Ut*

citation par les *Scholia sinaitica* du manuel de Florentinus semble démontrer que celui-ci fut utilisé dans les écoles d'Orient au cours de l'Antiquité tardive. Sur la base du style et de la teneur de ses écrits (comme la réception de la constitution antonionienne), les romanistes estiment que Florentinus a composé ses *Institutiones* entre la fin du IIe siècle et le début du IIIe siècle[1841]. Citons-en une dizaine d'extraits afin de nous faire une idée de l'œuvre de ce mystérieux juriste.

D. 1.1.3 (*liber* I) : « On y rapporte aussi le droit de repousser la violence et les injures ; car ce droit autorise tout ce qui est fait pour la défense de son corps ; et la nature ayant mis entre tous les hommes une certaine alliance, c'est un crime que d'attenter à la vie d'un autre homme. »

D. 23.1.1 (*liber* III) : « Les fiançailles sont la mention et la promesse d'un mariage qu'on doit contracter. »

D. 11.7.42 (*liber* VI) : « Il en est de même des pierres précieuses, des perles et des autres choses qui appartiennent, suivant le droit naturel, à ceux qui les trouvent sur le rivage. »

D. 11.7.42 (*liber* VII) : « En général, un monument est une chose destinée à transmettre à la postérité la mémoire de quelqu'un. Si on y renferme le corps d'un mort, ou du moins ce qui en reste, on en fera un sépulcre. Si au contraire il ne renferme rien des restes du défunt, ce sera un monument élevé à sa mémoire : ce que les Grecs appellent un cénotaphe, c'est-à-dire un tombeau vide. »

D. 2.14.57 (*liber* VIII) : « Lorsqu'on a reçu d'avance les intérêts de son débiteur, on est censé être convenu de ne pouvoir, pendant tout ce temps, lui demander le sort principal. § 1. Si la convention est personnelle d'un côté et réelle de l'autre, par exemple, si je conviens de ne rien demander, ou qu'il ne sera rien demandé à vous, mon héritier pourra demander, et nous pourrons demander à votre héritier. »

D. 1.5.4 (*liber* IX) : « La liberté est la faculté naturelle de faire ce qui plait, abstraction faite de ce qui nous est défendu par les lois, ou des empêchements qui surviennent par la violence. § 1. La servitude est un établissement du droit des gens, par lequel un homme est soumis au domaine d'un autre contre le vœu de la nature. § 2. Les esclaves tirent leur nom de ce que les empereurs ont coutume de vendre les prisonniers faits à la guerre : ils les conservent et ne les tuent point. § 3. On les a aussi appelés *Mancipia* (gens de main-prise), parce qu'on les prend ainsi sur les ennemis. »

D. 28.1.24 (*liber* X) : « On peut faire plusieurs copies du même testament ; cela est même quelquefois nécessaire : par exemple lorsqu'un homme part pour faire un voyage sur mer, et qu'il est bien aise de laisser à sa maison et de porter avec lui une copie de ses dernières volontés. »

D. 7.1.42 (*liber* XI) : « Si un testateur lègue à l'un l'usage, à l'autre l'usufruit de la même terre, l'usufruitier aura les fruits qui resteront après que l'usager aura pris sa subsistance. Il aura lui-même l'usage renfermé dans son usufruit. § 1. Il y a de la différence à léguer l'usufruit des choses elles-mêmes ou de leur estimation. Si on a légué l'usufruit des choses elles-mêmes

incrementum dotis prosit et deminutio noceat '. Quibus consentit etiam Modestinus libro 1 regularum ante 17 regulam, in fine libri, in regula, cujus initium: Dotis.. . . . . Divortio semper esse ', et Paulus libro 5 ad Sabinum ».

[1841] Detlef Liebs, ANRW II 15, 1976, p. 348 et s.

l'usufruitier aura l'usufruit de ces choses excepté de celles dont la propriété lui a été léguée d'ailleurs (parce que personne ne peut avoir de servitude sur sa chose). Mais si on a légué l'usufruit de l'estimation le legs de la propriété fait d'ailleurs entrera dans l'usufruit ; car souvent le testateur n'ajoute rien au legs en léguant plusieurs fois la même chose, tandis qu'on peut ajouter à un legs, quand, après avoir légué une chose, on en lègue ensuite l'estimation. »

Sur la base des fragments survivants, Otto Lenel a proposé une reconstruction de l'œuvre. Sans doute le début du *liber* I contenait-il une introduction dédiée aux contenus et aux sources du droit. Dans les *libri* I à III, Florentinus devait traiter le droit de la famille[1842]. Les *libri* IV et V devaient être consacrés à la tutelle[1843]. Le *liber* VI aux droits réels[1844], les *libri* VII et VIII aux obligations[1845]. Dans le livre IX, notre auteur s'intéressait sûrement aux questions de *status* comme le suggère le seul fragment retrouvé sur la définition des *libertas* et des *servitus*[1846]. Les livres X et XI devaient être dédiés au droit héréditaire[1847]. Nous ne savons rien du *liber* XII.

Plusieurs remarques s'imposent :

Tout d'abord, le travail de Florentinus semble original et non calqué sur un autre manuel de droit antérieur. En effet, comme le relève Detlef Liebs, cinq mots présents chez Florentinus ne se retrouvent dans aucun autre écrit juridique : *delibatio, mansuefactus, parsimonia, propulsare* et *semissarius*[1848]. Par ailleurs, si le droit est systématisé d'une manière similaire aux *Institutes* de Gaius, nous observons de nombreuses modifications par rapport aux manuels institutionnels en général.[1849] Florentinus, tout d'abord, est plus analytique et ses *Institutiones* se rapprochent plus, en matière de taille, de celles de Marcien que des manuels de Gaius, de Paul, d'Ulpien ou encore de Callistratus[1850]. Par ailleurs, Florentinus traitait l'hérédité après les obligations comme Ulpien, mais contrairement à Gaius et Callistratus. On remarque aussi, eu égard aux données en notre possession, que Florentinus n'évoquait pas les *actiones*. La référence des *Institutiones* de Florentinus aux augmentations et aux diminutions de la dot – conservée dans les *Scholia sinaitica* – et le fragment dans le *Digeste* relatif aux pactes de dot, conduit à supposer que Florentinus s'est intéressé de manière approfondie à la dot. Or, comme on le sait, le manuel de Gaius n'a pas fait allusion à cette notion, contrairement à Paul et à Ulpien.

Ensuite, Florentinus insiste à de nombreuses reprises sur des institutions provinciales, ce qui nous pousse à penser à une origine non romaine de l'œuvre. Detlef Liebs pense que

---

[1842] Otto Lenel *Ibid.*, 1, 171-178. Il n'est conservé qu'un seul fragment du livre I qui concerne la légitime défense. Le deuxième livre est complètement perdu. Du IIIe livre, nous n'avons que trois fragments, concernant les *sponsalia*, les pactes de dot en faveur des *liberii*, les augmentations et les diminutions de la dot.

[1843] Otto Lenel *Ibid.*, 1, 171-178. Ce n'est là qu'une hypothèse de Otto Lenel, influencé par l'ordre de présentation des autres manuels institutionnels, mais non confirmé par des données textuelles. Voir Querzoli, *Ibid.*, p.201 et s.

[1844] Les fragments du livre VI sont au nombre de six, et concernent : l'achat de *lapilli gemmae ceteraque quae dans litore invenimus*, de bêtes de foire, l'achat d'animaux nés *in dominio* ; la préservation du *dominium* sur les *animalia mansuefacta* qui peuvent aller et revenir ; le *ius alluvionis* dans les *agrilimitati* et le *postliminium*.

[1845] Otto Lenel *Ibid.*, 1, 171-178. Du septième livre, ont été reçus seulement trois textes, contenant : la définition du dépôt et de la saisie, de la tombe et le cénotaphe, la différence entre *opus aversione locatum* et *in pedes mensurasve praesidium*. Le huitième livre, concernant les *obligationes* et le *iura in re aliena*, est le livre restitué de la façon la moins limitée. Sont également traitées les *stipulationes* avec les *servii*.

[1846] Otto Lenel *Ibid.*, 1, 171-178. Du neuvième livre, on a conservé le passage relatif aux définitions de *libertas et servitus*.

[1847] Otto Lenel *Ibid.*, 1, 171-178. Du livre X, huit passages survivants dédiés à l'exposition de la matière successorale. Du livre XI, nous avons huit fragments, en ce qui concerne les l*egata et fidéicommis*.

[1848] Detlef Liebs, *Nouvelle histoire de la littérature latine*, V.4, p. 235.

[1849] Hein Leopold Wilhelmus Nelson, *Uberlieferung*, p. 372-374.

[1850] Querzoli, *Ibid.*, p.29 et s.

Florentinus venait d'une province d'Orient[1851]. C'est au moyen de deux illustrations qu'il appuie cette hypothèse[1852] :

D. 41.1.16 : « Il est certain que le droit d'alluvion ne peut point avoir lieu dans les terres bornées et limitées. Cela a même été décidé par une constitution de l'empereur Antonin, Trébatius décide qu'une terre prise sur les ennemis vaincus, et concédée sous la condition qu'elle appartiendrait en entier à une ville, a le droit d'alluvion, et qu'on ne doit pas la regarder comme une terre mesurée et limitée : au lieu que les terres prises par les particuliers sont limitées, et qu'on sait ce que chacun en a eu, ce qu'on a vendu, et ce qui est resté public. »

Et D. 49.15.26 : « Il n'importe pas comment le captif est rentré dans sa patrie ; qu'il ait été renvoyé par les ennemis, ou qu'il se soustrait à leur pouvoir par la force ou par la ruse, il faut cependant qu'il soit venu dans l'intention de ne pas retourner chez eux ; car il ne suffit pas qu'un homme soit revenu de corps chez lui, si son âme est ailleurs. Ceux qui sont repris sur les ennemis vaincus sont aussi censés être revenus avec le droit de retour. »

Notons encore la maladresse du style des *Institutes*. Detlef Liebs prend deux exemples de tournures alambiquées et peu compréhensibles[1853] :

D. 16.3.17.1 : « *rei deponentem manet, sed et possessio, nisi apud-sequestrem deposita est : nam tum demum sequester possidet : id enim agitur ea depositione ut neutrius possessioni id tempus procedat*. »[1854]

Et D. 18.1.43.2 : « *Dolum malum a se abesse praestare venditor debet : qui non tantum in eo est, qui fallendi causa obscure loquitur, sed etiam qui insidiose obscure dissimulat*. »[1855]

On y voit un parallèle avec des ouvrages tels que les *Institutes* de Gaius ou encore l'Enchiridion de Pomponius. Peut-être que les maladresses présentes chez Florentinus peuvent être expliquées par le fait que les *Institutiones* sont les notes de cours d'un élève du juriste qui auraient circulé sans l'autorisation de ce dernier[1856]. De manière contemporaine, le même phénomène se rencontre, les étudiants mettant en circulation, notamment sur internet, les cours magistraux qu'ils ont suivis afin de rendre service à la « communauté étudiante ». Ces notes de cours ne sont que rarement exemptes d'erreurs puisque l'élève, forcément inexpérimenté dans la matière qu'il étudie, ne comprend pas toujours totalement le propos de son professeur, et en conséquence, la retranscription écrite du cours magistral porte les stigmates de ce manque d'expérience. On peut aussi dire que les abréviations qu'implique la prise de note sont souvent source d'erreurs. Detlef Liebs remarque que les citations des *Institutiones* de Florentinus sont meilleures dans les *Institutes* de Justinien que dans ses *Pandectes*[1857]. Le romaniste allemand imagine alors que les commissaires à l'origine de la rédaction des deux ouvrages du *Corpus Iuris civilis* bénéficiaient de manuscrits différents des *Institutiones* de Florentin[1858]. La

[1851] Detlef Liebs, *Nouvelle histoire de la littérature latine, Ibid.,* p.235 et s.
[1852] *Ibid.*, p.235
[1853] *Ibid.,* p.235
[1854] « Le déposant conserve la propriété de la chose déposée ; il en conserve même 1a possession de droit, sauf le cas du dépôt fait chez un séquestre, puisqu'alors c'est le séquestre qui est en possession ; car l'intention des parties en faisant un pareil dépôt est que, pendant le temps du procès, la possession de la chose litigieuse n'appartienne ni à l'une à l'autre ».
[1855] « Le vendeur doit garantir tout ce que l'acheteur peut, perdre à l'occasion de sa mauvaise foi, qui a lieu non-seulement lorsque le vendeur se sert de termes obscurs pour tromper, mais même lorsqu'il affecte un silence préjudiciable dans la même intention ».
[1856] Stanojevic, *Ibid.*, p.37 et s.
[1857] Detlef Liebs, *Nouvelle histoire de la littérature latine*, *Ibid.*, p. 235-236.
[1858] Dans le même sens, F. Wieacker, *Textstufen*, 200-202, p. 456 et s., n. 161.

« duplication », c'est-à-dire la présence des mêmes passages des *Institutes* de Florentinus dans le *Digeste* et les *Institutes* de Justinien ont conduit les romanistes à spéculer que le manuscrit utilisé pour les *Pandectes* n'était pas le même que celui utilisé dans la préparation des *Institutiones*, ce qui implique le fait que l'œuvre étudiée n'a pas été exempte d'altération. Pour Schulz, la divergence entre les probables deux manuscrits des *Institutiones* ne peut pas s'expliquer par la modification d'un orignal à l'époque postclassique[1859]. Peut-être pouvons-nous imaginer la circulation, en parallèle, de plusieurs notes de cours d'élèves de Florentinus. Ou encore – et cette hypothèse a notre préférence – la correction d'un premier manuscrit défaillant par un élève ou encore par Florentinus lui-même. Dans ce cas de figure, le manuscrit dont se sont servis les commissaires – membres du comité de rédaction du *Digeste* – était le plus ancien, le plus imparfait, alors que les responsables de la composition des *Institutes* disposaient d'un exemplaire des *Institutiones* plus récent et corrigé.

Ce qui est le plus frappant encore, est la grande importance de l'éthique philosophique chez Florentinus. Cette caractéristique, ineffable chez Gaius, et plus visible chez Marcien et chez Ulpien, est un thème majeur chez Florentinus. Cette préoccupation des *magistri* de dispenser à leurs élèves non seulement leur *ars* mais également l'éthique trouve ses racines en Grèce avec la notion d'*humanitas*[1860], et se diffuse à Rome à partir du IIe siècle avant J.-C.[1861]. Elle trouve, comme le note Serena Querzoli, sa pleine réalisation à Rome dans le *De institutione oratoria* de Quintilien[1862]. C'est probablement Cicéron qui a été le fondateur de ce système, dans lequel l'*instituere* comprenait deux volets. Pour l'Arpinate en effet, l'*institutio* devait être à la fois technique et morale, dispensant les *praecepta* nécessaires à l'*institutio vitæ communis*. On trouve une même préoccupation chez Sénèque qui, dans une de ses lettres, met en parallèle la *philosophia*, qui se limite à fournir des *praecepta* utiles pour chaque situation contingente, avec celle qui poursuit le *summum bonum, totam vitam instruxit*. Comme nous l'avons indiqué, c'est toutefois avec Quintilien et ses *De institutione oratoria* que l'idéal d'une éducation à la fois pratique et éthique se concrétise dans un manuel élémentaire. L'ouvrage fondamental de Quintilien a deux objectifs, celui de former l'orateur, c'est-à-dire un technicien, mais aussi le *vir bonus dicendi peritus*. En somme, il s'agit de proposer un modèle isagogique global, qui n'introduise pas seulement à la *technè*, mais aussi aux valeurs morales. Convaincu de la subordination de toutes les autres disciplines à l'*ars dicendi,* et du fait que les rhéteurs sont et seront les proches collaborateurs des princes, Quintilien confie au rhéteur la tâche éducative ambitieuse d'atteindre l'éducation globale des jeunes Romains[1863]. Dans le manuel de Florentinus est visible l'ambition quintilienne, c'est-à-dire le fait de transmettre aux futurs fonctionnaires de l'Empire non seulement une expertise juridique mais encore le *mos maiorum*, base du droit romain et de toutes les autres disciplines. Dans cette période d'incertitude politique qu'est le début du IIIe siècle, aux écoles, même légales, était confiée la tâche importante de la sauvegarde du patrimoine culturel du passé et de fournir une cohésion idéologique aux différentes composantes de la société impériale[1864].

[1859] F. Schulz, *Geschichte*, *Ibid.*, p. 189-191.

[1860] Comme le souligne Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XII, qui rappelait la signification ancienne d'*humanitas*, une *παιδεία* romaine fondée précisément sur l'*eruditio institutioque in bonas artes*.

[1861] Querzoli, *Ibid.*, p.171 et s.

[1862] Citons aussi la *Rhetonca* à *Herrenium. Ibid.,* p.171 et s.

[1863] Querzoli, *Ibid.*, p.171 et s.

[1864]Ce sont les années au cours desquelles l'auteur anonyme du *Disticha Catonis* – recueil de proverbes et de jugements en quatre livres – a destiné son travail aux nouveaux *cives*, qui, après l'édit de 212, avait acquis la citoyenneté romaine : il voulait transmettre, de manière compréhensible, même pour ceux qui, jusque-là, étaient les plus éloignés des valeurs du monde romain, un modèle de comportement.

e) Les *Institutiones* de Marcianus

Nous ne pouvons dire que peu de choses au sujet d'Aelius Marcianus eu égard à la rareté des sources le concernant[1865] ?. Tout juste savons-nous qu'il a exercé son activité de juriste sous les Sévères, c'est-à-dire à la fin du IIe siècle et dans la première moitié du IIIe[1866]. En effet, les fragments de son œuvre se réfèrent de manière récurrente à des constitutions impériales (rescrits). Comme on le sait, lorsque le mot *divi/divorum* précède le nom d'un empereur, cela signifie que ce dernier est mort. Cela survient quand Marcianus évoque un rescrit d'Antonin le Pieux[1867], Lucius Aurelius Verus et Marc-Aurèle[1868] ou encore Commode[1869]. La situation est plus complexe concernant Septime Sévère et Caracalla, qu'il cite essentiellement conjointement[1870]. En effet, il les décrit tantôt vivants, tantôt morts. Par exemple, D. 37.14.4 : « *Iura libertorum patronorum liberis, cum pater eorum erat perduellionis damnatus, salva esse divi severus et antoninus benignissime rescripserunt, sicut ex alia causa punitorum liberis iura libertorum salva sunt* » ou D. 5.1.51 : « *Quamvis ad eum hereditas fuerit devoluta qui domicilium in provincia habet. Sed et divi severus et antoninus rescripserunt, si consenserit fideicommissarius alio loco dare, necesse habere secundum consensum dare ubi consenserit* », ou encore, D. 23.2.19 : « *Capite trigesimo quinto legis Iuliae qui liberos quos habent in potestate iniuria prohibuerint ducere uxores vel nubere, vel qui dotem dare non volunt ex constitutione divorum severi et antonini, per proconsules praesidesque provinciarum coguntur in matrimonium collocare et dotare. Prohibere autem videtur et qui condicionem non quaerit* », et enfin D. 49.14.30 : « *Ne procuratores caesaris bonorum actores, quae ad fiscum devoluta sunt, alienent, Imperatores severus et antoninus rescripserunt : et, si manumissi fuerint, revocantur ad servitutem.* ».

On doit en conclure que Marcien a vécu et exercé son activité de juriste alors que Septime Sévère et Caracalla gouvernaient ensemble, c'est-à-dire de 198 à 211. Marcianus était également actif lorsque Caracalla a exercé seul le pouvoir (211-217) puisqu'il évoque cet empereur comme étant mort dans de nombreuses citations. Notre juriste a, par conséquent, au moins connu le règne de Macrin (217-218). Dans le *liber* XIII de ses *Institutes* (D. 37.14.5.1), Marcien se réfère à un rescrit d'*Imperatoris nostra* concernant l'interdiction pour un maître de refuser les aliments à son affranchi sous peine de perdre tout droit sur celui-ci : « *Imperatoris nostri rescripto cavetur, ut si patronus libertum suum non aluerit, Jus patroni perdat*. » Nous ignorons quel est l'empereur en question vivant au moment où Marcianus écrit[1871]. Sur la base de ces renseignements, Tony Honoré imagine que Marcien est né vers 180 et qu'il était encore en activité à la fin du règne d'Alexandre Sévère[1872]. C'est également ce qui ressort d'un passage de l'*Historia Augusta* qui laisse penser que Marcien fut un des disciples de Papinien, *magister iuris* et membre du *consilium principis* d'Alexandre Sévère : « Et afin que vous sachiez quels furent les hommes qu'il admit à son conseil, c'étaient Fabius Sabinus, fils de l'illustre Sabinus,

[1865] On trouve le gentilice Aelius uniquement dans les *Institutes iustinianus* (I. IV.3.1). Un certain Aelius Marcianus, proconsul de la province d'Hispania Baetica est cité dans D. 1.6.2. Rien n'indique qu'il s'agit du juriste que nous étudions en l'espèce. A cet égard, voir Lucio De Giovanni, *Per uno studio delle institutiones di Marciano,* SHDI, 49, 1983, p.91 et s. *;* Renzo Lambertini*, Sull'esordio delle istituzioni* di *Marciano,* SDHI, 61, 1995, p.271 et s. ; Ferrini, 1890, *Ibid.*, p.277-283 ; Schulz, Geschichte…, p.208 et s. ; Wieacker, Textstufen…, *Ibid.*, p.202 et s. ; Liebs, *Nouvelle histoire de la littérature latine, Ibid.,* p.229 et s.
[1866] Lucio De Giovanni, *Ibid.*, p. 92.
[1867] D. 34.8.3.pr.
[1868] D. 23.2.57.1.
[1869] D. 49.14.31.
[1870] Dans D. 50.4.7.1, Marcien fait référence au seul Septime Sévère en faisant précéder son nom de *divi*.
[1871] Lucio De Giovanni, *Ibid. p.96 et s.*
[1872] Lucio De Giovanni, *Ibid. p.96 et s.*

et qui fut le Caton de son siècle ; Domitius Ulpianus, savant jurisconsulte ; Titius Gordianius, père de l'empereur Gordien, et lui-même personnage très distingué ; Julius Paulus, savant jurisconsulte ; Claudius Venatus, orateur très distingué ; Pomponius, savant jurisconsulte ; Alphenus, Aphricanus, Florentinus, Martianus, Callistrate, Hermogène, VenuleIus, Triphonius, Metianus, Celse, Proculus, Modestinus, tous professeurs de droit, et disciples du célèbre Papinien ; tels furent les amis et les compagnons de l'empereur Alexandre, comme l'ont écrit Acholius et Marius Maximus. »[1873]

Schulz, constatant la forte incidence de citations de rescrits impériaux par Marcianus, estime que pour avoir accès aux constitutions impériales, le juriste devait être fonctionnaire à la chancellerie impériale[1874]. Lucio de Giovanni en tire la même conclusion[1875]. Tony Honoré, sur une base similaire, argue du fait que Marcien a dû être assistant d'Ulpien dans l'office *a libellius* de 205 à 212, et *magister libellorum* de 229 à 235[1876]. Quant à Detlef Liebs, il affirme que le fait que Marcianus « (…) mentionne étonnamment autant de rescrits impériaux datés du gouvernement conjoint de Septime Sévère et de Caracalla s'explique par le fait qu'il devait connaitre celui qui les rédigeait à cette époque : Papinien et Ulpien avant tout. »[1877]. On précisera qu'un fragment du Digeste (D. 40. 15.1. 4) évoque peut-être l'activité de magister iuris de Marcien : « ego quoque in audirio publico idem dectus sum ».

Marcianus est sans doute d'origine orientale. C'est en tout cas l'avis de la plupart des romanistes[1878]. En effet, son style est très proche de celui d'Ulpien qui est originaire de Tyr au point que Tony Honoré estime que la proximité littéraire entre Marcien et Ulpien laisse supposer que le premier fut l'élève du second[1879]. Par ailleurs, de nombreux passages du *Corpus* marcien comportent des passages en grec ou des références à des auteurs ou des institutions grecs. Citons, à titres d'illustration, un extrait du *Liber* IV des *Institutes* de Justinien (I. IV) rapportant : « *Quod autem non praecise de quadrupede, sed de ea tantum quae "pecudum numero" est cavetur, eo pertinet, ut neque de feris bestiis neque de canibus cautum esse intellegamus, sed de his tantum quae proprie pasci dicuntur, quales sunt equi, muli, ainsi, boves, oves, caprae, de suibus quoque idem placuit : nam et sues pecorum appellatione continentur, quia et hi gregatim pascuntur : sic denique et Homerus in Odyssea ait, sicut Aelius Marcianus in suis institutionibus refert : δήεις τόν γε σύεσσι παρήμενον· αἳ δὲ νέμονται πὰρ Κόρακος πέτρῃ, ἐπί τε κρήνῃ Ἀρεθούσῃ*. »[1880] Mais aussi un fragment du *Digeste* rapportant un passage du *liber* I des *Institutiones* de Marcien : « *Nam et Demosthenes orator sic définit : τούτο ε στιν νομος, ώ πάντας ανθρώπους προσηκει πείθεσθαι διά πολλά, και μάλιστα στι πας εστιν*

[1873] *Hist. Aug.*, *Vita Alex. Sev.*, 68.
[1874] Fritz Schulz, *Ibid.*, p.208 et s. ; Antonio Guarino, *Storia*, *Ibid.*, p. 233 va jusqu'à affirmer sur cette base que Marcien fut sans doute un haut fonctionnaire de la chancellerie de Septime Sévère et Caracalla.
[1875] Lucio De Giovanni, *Ibid.*
[1876] Tony Honoré, *The Severan Lawyers : a Preliminary Survey,* SDHI., 28, 1962, p.212-213. : le romaniste estime ausi que Marcien fut l'élève de Cervidius Scaevola de 194 à 199 et qu'il a composé ses œuvres de 217 à 222. Lucio De Giovanni, *Istituzioni, scienza giuridica, codici nel mondo tardoantico : alle radici di una nuova storia*, L'Erma di Bretschneider, 2007, p.90 et s., précise qu'il s'agit là de pures conjectures.
[1877] Detlef Liebs, *Ibid.*, p. 229.
[1878] Detlef Liebs, *Ibid.*, p.229 pense que Marcien a composé son œuvre à Rome et dans une province d'orient hellénistique. Le romaniste allemand pense ausi que Marcianus a enseigné à Rome et en province. Voir ausi : Bremer, *Ibid.*, p. 99 et s. ; Tony Honoré, *Ulpian…, Ibid.*, p. 54, 80, 216.
[1879] Tony Honoré, *Ibid.*; Detlef Liebs, *Ibid.*, p. 229.
[1880] I. 4.3.1 : « La loi ne parle pas d'une bête en général, mais seulement de celles qui font troupeau ; parce que sa disposition ne concerne pas les bêtes fauves, les chiens, mais seulement les animaux qui vont à la pâture en troupeau, comme les chevaux, les mulets, les bêtes asines, les moutons, les bœufs, les chèvres. On a décidé la même chose par rapport aux porcs, parce qu'ils sont compris dans le nombre des bêtes faisant troupeau : car les porcs vont aussi à la pâture en troupeau. Voici comme en parle Homère dans l'Odyssée, ainsi que le rapporte Marcien dans ses institutions : « Le pâtre Œumée est auprès d'un grand troupeau de porcs qui paissent dans la campagne, auprès de la roche de Corax et de la fontaine Aréthuse ».

νομος ε ύρημα μεν και δώρον θεού, δόγμα δε ανθρώπων φρονίμων, επανορθωμα δε τών εκου σ ίων και ακουσίων αμαρτημάτων, πόλεως δε συνθηκη κοινη, καθ' ην άπασι προσηκει ζην τοίς ε ν τ± πόλει. Sed et philosophus summ ae stoicae sapientiae Chrysippus sic incipit libro, quem fecit περι νομου : όν' μος πάντων ε στι βασιλείς θείων τε και ανθρωπίνων πραγμάτων δεί δε α ύτόν προστάτην τε ε ίναι τών καλών και τών α ισχρών και άρχοντα και ηγε μόνα, και κατά τούτο κανόνα τε ε ίναι δικαίων και αδίκων και τών φάσει πολιτικών ζώων προστατικόν μεν ών ποιη- τεων, απαγορευτικόν δε ών ού ποιητεων. »[1881]

Qu'ajouter sur Marcien ? Constater, à l'instar de Pernice, que le juriste dispose d'un style élégant, d'une pureté de la langue latine[1882]. Ou encore, comme Orestano, qu'il maitrise les classiques littéraires antiques et de la philosophie[1883]. Concernant l'œuvre jurisprudentielle de Marcianus, nous pouvons essentiellement compter sur le *Digeste*. Dans les *Pandectes*, nous disposons de 275 fragments des travaux juridiques de Marcien[1884]. L'*Index Florentinus* recense sept ouvrages écrits par notre *iuris periti* : des *Institutiones libri* XVI ; des *Regulae libri* V ; un *Liber singulari*s *ad formulam hypothecariam* ; un *De appellationibus libri* II ; un *de judiciis publicis* livres II ; un *Liber singulari*s *de delatoribus* ; un *Liber singulari*s *ad Senatus consultum Turpillianum*. Eu égard à notre thème d'étude, nous sommes particulièrement intéressé par les *Institutiones* de ce juriste du IIIe siècle.

Comme le note Schulz, les *Institutiones* de Marcien sont une œuvre étrange[1885]. En effet, il s'agit du plus grand ouvrage d'*Institutiones* que nous connaissions. La taille du travail excède de beaucoup les quatre *libri* de Gaius, les trois de Callistratus, les deux de Paul ou d'Ulpien ou encore le *liber singulari*s de Florentinus. Est-il possible qu'un livre élémentaire de droit destiné à des débutants comprenne seize livres ? N'est-ce pas excessif pour une introduction à la matière ? Examinons en détail cette œuvre afin de nous faire une idée précise de sa nature.

Concernant la datation de l'œuvre, nous pouvons dire qu'elle a sans doute été écrite après 217, c'est-à-dire postérieurement à la mort de Caracalla. En effet, comme nous l'avons évoqué précédemment, de très nombreux passages des *Institutiones* font références aux *divi* Severus et Antoninus[1886]. Une partie de la doctrine estime cependant que l'œuvre fut écrite après la mort de Septime Sévère mais durant la vie de Caracalla[1887]. Quoi qu'il en soit, les *Institutiones* ont de façon certaine été composées après la constitution antoninienne de 212[1888]. En effet, la terminologie utilisée par Marcianus dans ses *Institutiones* révèle le changement opéré par l'édit de Caracalla. En témoigne le fait que n'apparaissent jamais les termes de

[1881] D. 1.3.2 : « L'orateur Démosthène la définit ainsi : la loi est ce qui exige l'obéissance de tous par plusieurs raisons, et principalement parce que toute loi est un présent de la divinité, qui en est l'auteur : c'est la résolution prises par les sages, la punition des crimes volontaires ou involontaires, une obligation contractée par la nation, d'après laquelle tous ceux qui y vivent doivent régler leur conduit ».

[1882] Alfred Pernice, Die Sogenannten Res Communes Omnium, Festgabe für Heinrich Dernburg zum 50. Doktorjubiläum am 4.4., 1900, p. 3 : « Le style de l'exposition est toujours élégant et parfois élevé ; la composition me paraît exceptionnellement pure et soigneusement exécutée ».

[1883] Orestano, s.v. Marciano Elio, NNDI, 10, 1968, p. 254 et s. *Contra*, Fritz Schulz, *Ibid.*, p.173, qui estime qu'au IIIe siècle, toute personne ayant suivi des études gymnasiales connaissait assez bien la philosophie pour citer des auteurs comme Marcien le fait dans son œuvre.

[1884] Tous écrits après la mort de Caracalla, selon Lucio De Giovanni, *Per uno studio delle institutiones di Marciano,* SHDI, 49, 1983, p.95 et s.

[1885] Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 208 et s.

[1886] Dans ce sens, Contardo Ferrini, *Intorno alle Istituzioni di Marciano*, *Opere di Contardo Ferrini*, II, *Studi sulle fonti del Diritto romano*, 1929, p. 285 et s. ; Contardo Ferrini, *Sulla palingenesi delle Istituzioni di Marciano*, p. 276 et s. Pour Honoré, *The severan…*, SDHI, 28, p.213 et s., seuls quatre des 28 *libri* écrits par Marcien ont été composé pendant le règne de Caracalla et le reste après sa mort. *Contra*, le passage, D.49.14.30 qui fait référence aux deux empereurs précités comme vivants.

[1887] Savagnone, *Marciano e la cautio usufructaria, Il circolo giuridico*, 33, 1902, p. 300 et s., estime que Marcien a écrit toutes ses œuvres durant le règne de Caracalla, à l'exception du sénatusconsulte Turpillianum *liber singulari*s durant le règne de Septime Sévère. De même, De Robertis, *Marciani Institutionum libri*, RISG, N.S, 15, 1940, p. 200 et s. pense que les *Institutiones* ont été écrits durant les premières années du règne de Caracalla.

[1888] Lucio De Giovanni, *Per un studio*, *Ibid.*, p. 95 et s.

civitates romanae, *peregrinae* ou de *municipium*[1889]. Dans le *liber* I, en outre, Marcien énumère les personnes privées de la citoyenneté romaine et cite seulement les condamnés à perpétuité, au travail forcé, et les déportés sur une île isolée.

Observons le contenu des *Institutiones* de Marcien à présent. Ce travail s'intéresse au droit privé[1890]. Le livre I est dédié à des notions juridiques introductives – sources du droit – et aux questions relatives au *status*, en particulier en ce qui concerne l'esclavage. Le *liber* II concerne la tutelle, matière qui est précédée par une analyse du *ius nuptiarum*. Le livre III traite de la propriété. Les *libri* IV à IX passent en revue la question de l'héritage[1891] (testament, succession *ab intestato*, legs, *fideicommis* et *donnatio mortis causa*). Les livres X à XIV traitent de diverses *leges publicae* (en particulier les *leges Iulia et papia, falcidia et aelia sentia*) et du *iudicia publica*[1892]. On ne sait pas précisément quels étaient les thèmes traités dans les *libri* XV et XVI. On a en effet conservé seulement un fragment du quinzième livre, pour lequel Otto Lenel spécule qu'il se référait à la *lex Iulia de cessione bonorum*. Le seul texte survivant du seizième livre pourrait se rapporter à l'*officium praesidis*[1893].

On remarque que les neuf premiers *libri* suivent la division habituelle de la matière des œuvres institutionnelles[1894]. Pourtant, à partir du *liber* X, Marcien se concentre de manière surprenante sur les *leges publicae*. Par ailleurs, à la différence de Gaius qui est exhaustif, Marcianus omet le droit des obligations alors même qu'il analyse amplement les *iudicia publica*. Il est difficile d'expliquer l'absence de ce thème par un manque de sources en notre possession. Cependant, un nombre suffisant d'extraits des *Institutiones* nous a été transmis pour nous faire une idée précise de l'œuvre dans sa globalité[1895]. Plus précisément nous en avons 139 fragments dans le *Digeste*, deux dans le *Codex iustinianus*, deux dans les *Institutes* de Justinien et un dans les *Schola sinaitica*.

Les *Institutiones* se révèlent difficiles à cerner. En effet, ce travail apparait tantôt pratique tantôt théorique. Nous allons pourtant vite le constater, le volet pratique de l'œuvre prime largement sur son aspect théorique. Le pan théorique du travail marcien consiste à consacrer de larges développements aux sources du droit[1896], aux définitions juridico-philosophiques de la loi ou de la justice[1897] ou encore à l'étude d'institutions tombées en désuétude[1898]. La raison pour laquelle Marcien s'intéresse aux institutions du passé est qu'il se situe dans une période intermédiaire, une époque de mutation marquée en particulier par la redéfinition des sources du droit (au cours de la dynastie Sévère, le droit prétorien décline au profit de la législation impériale) ou de la notion de citoyenneté (constitution antonionienne de 212). Les *Institutiones* de Marcien sont, comme le dit très bien Lucio De Giovanni : une « œuvre

[1889] Marcianus a employé des expressions génériques comme *civitas heres publicae* sans utiliser aucun adjectif.
[1890] La reconstitution des *Institutes* de Marcien sur la base des fragments à notre disposition est l'œuvre de Fritz Schulz, *Storia*, *Ibid.*, p. 306.
[1891] Pour la première fois dans un manuel institutionnel l'examen des caractéristiques et de la discipline des *testamentum inofficiosum*.
[1892] Plus précisément, Marcien traitait certainement aussi de la *Lex Falicidia*, la *Lex Aelia Sentia* dans le treizième livre, tandis que les restes disponibles du quatorzième livre traitent de la *Lex Licinia de actione dividundo communi*, de la répression des infractions commises par les *feneratores*, de la *Lex Cornelia de iniuriis*, la *Lex Iulia maiestatis*, la *Lex Iulia de vi privata*, la *Lex Cornelia de sicariis,* La *Lex Pompeia de parricidiis*, la *Lex Corneliade falsis*, la *Lex Iulia repetundarum* , la *Lex Iulia peculatus* , la *Lex Iulia de residuis*, la *Lex Cornelia de captivis*.
[1893] Voir, Liebs, Nouvelle histoire…, *Ibid.*, p.232
[1894] Lucio De Giovanni, *Ibid.*, p.91 et s.
[1895] Lucio De Giovanni, *Ibid.* ; Fritz Schulz, *Ibid.*, p.208 et s.
[1896] *Libri* I et II.
[1897] Par exemple les définitions de la loi de Demosthenes et Chrysippe ou la référence à Homère pour illustrer l'inclusion des porcs dans la catégorie des *quadrupedes*.
[1898] Lucio De Giovanni, *Ibid.,* p.91 et s.

de frontière »[1899]. Il est ainsi juste que Marcianus se situe entre tradition et modernité. Qu'il évoque par exemple la définition du droit prétorien comme étant *viva vox iuris civilis* alors même qu'il est en train de décliner et que dans le même temps, il propose des définitions novatrices des causes de l'esclavage, des *ingenui*, ou des *res communes omnium*, qu'il insiste particulièrement sur la *cognitio extra ordinem* qui connait au cours de la dynastie Sévère une large diffusion[1900] ou encore qu'il examine en détail les changements qu'impliquent la législation récente en matière de *leges publicae*[1901]. Quant à l'intérêt de notre juriste pour la philosophie et les auteurs grecs anciens, il est typique, selon Lucio De Giovanni, de la période tardo-classique. Par ailleurs, cette tendance s'explique peut-être par l'origine grecque de Marcien[1902].

Ce qui ressort des *Institutiones*, à l'exception de quelques passages, présents essentiellement dans les deux premiers *libri,* est son caractère pratique. Marcianus se révèle ainsi prodigue en citations de constitutions impériales, en exemples, en commentaires de *leges*, en renseignements pratiques sur la juste façon d'appliquer telle ou telle disposition ou de respecter la procédure[1903]. Au contraire, notre juriste ne se prête jamais à un historique des institutions qu'il évoque[1904], n'a pas recours à la philologie pour résoudre des points obscurs et ne fait point mention des controverses doctrinales. Voilà qui tranche avec les autres manuels d'*Institutiones* examinés jusqu'à présent. Après ces observations, évoquons les destinataires des *Institutes* de Marcianus. Le grand nombre de *libri* que comptent les *Institutiones* de Marcianus, en tous cas en comparaison avec les autres manuels portant le même titre dans l'histoire romaine (Gaius, Callistratus, Paul, Ulpien et Florentinus), nous fait douter de la nature scolaire de cette œuvre. En effet, il est difficile de croire que des étudiants en droit, auxquels sont dispensées les bases du droit, aient comme livre élémentaire de cours une telle somme. C'est par exemple l'avis de Carlo Augusto Cannata, qui pense que les *Institutes* de Marcien se distinguent nettement d'écrits comme les *Institutes* de Gaius et s'assimilent plus à un *Digeste* abrégé qu'à une œuvre élémentaire de grande taille[1905]. Cette hypothèse est confirmée par le caractère éminemment pratique des *Institutiones* de Marcianus qui abondent en exemples et en citations de constitutions impériales, et répugnent à s'attarder sur des questionnements historiques, philologiques ou encore doctrinaux. Il faut plutôt penser, comme le fait Lucio De Giovanni, que ce travail était destiné à des praticiens (juge, *advocati* ou encore fonctionnaires de l'administration impériale) intéressés par le fait d'avoir un livre de référence les informant de la démarche à suivre dans leur travail quotidien dans un monde marqué par la révolution qu'a engendrée l'édit de Caracalla.

[1899] Lucio De Giovanni, *Ibid.,* p.92
[1900] Lucio De Giovanni, *Ibid.,* p.92 et s.
[1901] C'est ainsi que Marcien, eu égard à la *Lex Cornelia de sicariis et veneficiis* s'attarde sur les modifications qu'emportent les rescrits et sénatusconsultes à la fin de l'époque sévère (D. 48.3.5).
[1902] Lucio De Giovanni, *Ibid.,* p.92 et s.
[1903] *Libri* X à XII en particulier.
[1904] A l'exception, comme on l'a évoqué précédemment, des passages où il évoque notamment en matière de *leges publicae* (*libri* X à XIV) les changements qu'implique les constitutions impériales récentes.
[1905] Carlo Augusto Cannata, *Historia*, *Ibid.*, p. 86 (note 199). *Contra*, Arrangio Ruiz, *Historia*, *Ibid.*, p. 355 qui pense que le but des *Institutes* de Marcien était d'enseigner les bases du droit romain au nouveau citoyen devenu romains à partir de 212. De même, Paul Kruger, *Historia del derecho romano*, p. 207-208 estime que l'œuvre est à la fois destiné aux débutants en droit et aux praticiens.

Plus précisément, il faut avec de Pernice[1906], Ferini[1907], Giovanni[1908] et Arrangio Ruiz[1909], penser que les *Institutiones* de Marcien sont destinées aux praticiens provinciaux. À l'appui de cette hypothèse, il faut dans un premier temps signaler que notre juriste distille des références purement helléniques. On a précédemment évoqué l'origine grecque de Marcien, mais on peut aussi supposer que ce dernier s'adaptait au public auquel il s'adressait. Si les *Institutiones* étaient destinées à une audience provinciale (de langue et de culture grecques), il serait logique de voir cette œuvre constellée d'éléments liés à la culture grecque[1910]. À cet égard, citons deux des définitions de la loi par Démosthènes[1911] et Chrysippe[1912] que donne Marcien, sa référence à Homère pour illustrer l'inclusion des porcs dans la catégorie des *quadrupedes*[1913], ou encore le recours à un passage de l'*Odyssée* pour rendre compréhensible la donation *mortis causa*[1914]. Dans un second temps, la destination des *Institutiones* de Marcien est justifiée par une attention particulière de la part de l'auteur à solutionner les préoccupations habituelles des provinciaux[1915]. C'est ainsi que Marcien s'attarde sur la juridiction des gouverneurs provinciaux ou des *praeses*[1916]. Comme le note Lucio De Giovanni, les magistratures romaines sont seulement citées en lien avec les magistratures provinciales correspondantes[1917]. Marcien cite à de nombreuses reprises des constitutions impériales, ce qui est, au sens de Modestin, la meilleure façon de combler les attentes des praticiens provinciaux qui avaient besoin de disposer de textes officiels à utiliser au *forum* ou dans l'administration : « Je rapporterai dans le cours de mon traité les termes mêmes des lois, s'il est nécessaire, afin de donner à ceux qui feront usage de ce traité, une intelligence claire de tout ce que j'aurai à dire. »[1918]

Nous pouvons aller un peu plus loin en expliquant par la destination provinciale des *Institutiones* l'absence de développement concernant le droit des obligations. En effet, plutôt que de chercher à expliquer de façon exhaustive et systématique les éléments du droit, Marcien se serait intéressé seulement aux sujets qui touchaient le plus le public auquel il s'adressait. Or, les praticiens provinciaux étaient surtout confrontés à des conflits engageants le droit de la famille (principalement l'étendue de la *patria potestas*), la tutelle, les successions, c'est-à-dire les domaines dans lesquels les résistances à appliquer le droit romain ont été les plus fortes. C'est en tout cas l'avis d'Arrangio Ruiz, qui estime que « (…) c'est un phénomène constant dans l'histoire du droit que toutes les tentatives de supranationaliser des institutions de droit privé reste fermées dans la sphère des obligations et des contrats (à savoir des matières dans lesquelles les traditions locales tendent plus facilement à imiter les systèmes techniquement supérieurs) alors que dans les domaines de la famille et de la succession, les traditions nationales

[1906] Pernice, *Die sogenannten res communes omnium*, *Festgabe für Dernburg*, 1900, p. 3 et s., qui pense qu'il s'agit d'un manuel pour les jeunes employés de l'administration impériale.
[1907] Ferini, Sulla palingenesi delle Istituzioni di Marciano, ora in Opere, II, Milano, 1929, p. 279 et s.
[1908] Lucio De Giovanni, *Ibid.*
[1909] Arrangio Ruiz, Historia, *Ibid.*, p. 355.
[1910] Lucio De Giovanni, *Ibid.*, p.91 et s.
[1911] D. 1.8.2
[1912] D. 1.8.2
[1913] D. 32.65.4
[1914] D. 39.6.1.1
[1915] Lucio De Giovanni, *Ibid.*, p.112 et s.
[1916] Comme le note Lucio De Giovanni, *Ibid.*, p.112 et s., Eu égard aux passages du *Digeste* traitant des fonctions des magistrats de province, les *Pandectes* citent essentiellement des écrits jurisprudentiels dédiés aux procès et aux fonctionnaires provinciaux. La seule œuvre institutionnelle recyclée par la commission de rédaction du *Digeste* concernant ce sujet est les *Institutiones* de Marcien. A titre d'illustration, de l'attention des *Institutiones* de Marcien pour les institutions provinciales, un passage s'intéressant au pouvoir du préfet de la province qui veut interdire les *manumissiones* : D40,9,9,2.
[1917] Lucio De Giovanni, *Ibid.*, p.112 et s.
[1918] D. 27.1.1.1 (préface de Modestin du livre I *De excusationes*)

tendent à persister. »[1919] On relèvera pour confirmer définitivement notre hypothèse, qu'il y a une forte ressemblance entre les *Institutiones* de Marcianus et, d'une part le *De officio proconsulis* d'Ulpien, œuvre destinée aux praticiens, et, d'autre part un autre ouvrage de Marcien lui-même : le *De iudiciis publicis libri* II. Eu égard à l'ouvrage d'Ulpien, on notera que Marcien, comme le juriste de Tyr, cite copieusement la législation impériale, commente les *leges publicae* (en particulier celles relatives au droit pénal) et néglige la jurisprudence[1920]. Quant à la ressemblance entre les *Institutiones* de Marcianus et le *De iudiciis publicis* du même auteur, on sera d'accord avec l'avis de Contardo Ferrini, qui pense que dans les deux cas, les destinataires de l'œuvre étaient des praticiens provinciaux[1921]. Que conclure de tous ces éléments ? Que Marcien, juriste du IIIe siècle, a écrit avec ses *Institutiones* un ouvrage pratique à destination des praticiens et non une œuvre élémentaire destinée aux étudiants en droit. Cette hypothèse explique le caractère pratique des *Institutiones* et son volume qui s'accorderait difficilement avec une destination scolaire. On peut s'avancer un peu plus en affirmant que les *Institutiones* en question ont été écrites pour servir de livre de soutien aux praticiens provinciaux[1922]. Cela éclaircirait le mystère du fort tropisme de Marcianus pour les institutions extra-romaines et lèverait le voile sur l'absence de développements consacrés aux obligations dans les *Institutiones*, étant entendu, comme nous l'avons montré précédemment, que ce n'était pas le thème qui intéressait le plus les praticiens provinciaux.

Sur ces éléments, Schulz propose des conclusions différentes. Pour le romaniste allemand, nous sommes en l'espèce en présence d'une œuvre bâtarde : « ni quelque chose à mi-chemin entre un *compendium* pour des novices et un commentaire, ni un livre que des fonctionnaires impériaux juniors pourraient utiliser pour apprendre le droit et l'utiliser comme référence, mais juste une monstruosité littéraire. »[1923] Celle-ci contiendrait deux travaux distincts inachevés, des études préparatoires pour des *Institutes* et le brouillon d'un *Digeste* systématique[1924]. Il est tentant d'adhérer à l'avis de Schulz, qui argue que les *Institutiones* de Marcianus sont une œuvre inachevée. En effet, l'auteur, s'il en avait eu le temps, aurait ajouté des développements concernant le droit des obligations et aurait réduit le traitement du droit des successions qui apparait disproportionné par rapport aux autres questionnements envisagés. Logiquement, selon Fritz Schulz, une telle entreprise ne fut jamais publiée par un éminent juriste comme Marcien mais de manière posthume[1925].

Après examen des différents manuels d'*Institutiones* qui sont apparus au cours du Haut-Empire, on peut tirer deux conclusions.

Tout d'abord, il ressort de ces nombreux exemples de manuels élémentaires à destination des étudiants, que la littérature juridique didactique s'est rapidement et copieusement développée depuis les *Institutes* de Gaius.

[1919] Arrangio Ruiz, *Ibid., p.335 et s.,* En outre, d'après Lucio De Giovanni, *Ibid.*, p.112 et s., le *De Verborum Obligationibus* de Gaius était bien diffusé dans les provinces et on peut imaginer que Marcien a pensé bon de ne pas traiter les obligations dans ses *Institutiones* afin de ne pas faire doublon.

[1920] Il n'est certainement pas sans signification que beaucoup des lois du livre XIV, *Lex Iulia maiestatis*, la *Iulia de vi privata*, la *Cornelia de sicariis*, la *Pompeia de parricidiis* et la *Iulia peculatus* soient objets d'étude aussi chez Ulpien dans ses X livres de *officio proconsultis*.

[1921] Contardo Ferrini, *Ibid.*, p.279 et s.

[1922] Lucio De Giovanni, *Ibid.*, p.112 et s.

[1923] C'est aussi l'avis de Paul Kruger, Geschichte der Quellen und Litteratur des römischen Rechts, 1888, p.251 et s., qui parle des *Institutiones* de Marcien comme d'unne œuvre mixte à cheval entre le recueil pour débutants et le commentaire pratique.

[1924] La présence du Livre X au *liber* XIV de *leges publicae* fait dire à Fritz Schulz que cette partie avait dû constituer l'ébauche d'un *Digesta*. Plus précisément la deuxième partie d'un *Digeste* systématique. Pour Lucio De Giovanni, cette théorie n'explique pas pourquoi Marcianus ne traite pas le thème des obligations, puisqu'habituellement, dans la deuxième partie des *Digestes,* se trouvent traités les *obligationes* au milieu des *leges publicae*.

[1925] Fritz Schulz, *Storia*, *Ibid.*, p. 306-307; Mario Bretone, *Storia*, *Ibid.*, p. 370.

Par ailleurs, de l'analyse des différents manuels d'*Institutiones*, nous pouvons constater l'inexistence d'un modèle unique de ce type d'œuvre. Contrairement aux œuvres de Florentinus, de Paul, d'Ulpien et Marcien, et de Callistrate, intitulées *Institutiones*, les quatre livres des *Institutiones* de Gaius ont été appelés par leur auteur *Commentarii*. En outre est visible l'absence, pour les manuels d'*Institutiones* juridiques, d'un archétype commun. Les enseignants semblent choisir le même noyau de connaissances de base, mais les exposent de manière différente. En effet, on observe des choix différents dans l'organisation du contenu, et dans les options théoriques et les idées qui sous-tendent la trame isagogique. Cette grande diversité dans la façon d'enseigner n'est pas une caractéristique de la seule littérature juridique isagogique. Effectivement, on constate la même chose concernant d'autres disciplines, et cela depuis la période hellénistique. Ainsi, les manuels de musique, de médecine, de grammaire et de rhétorique montrent les choix auxquels se livraient les enseignants dans la transmission de leur savoir. Ce manque d'uniformité durera longtemps puisqu'encore au IIe siècle après J.-C., aucune des disciplines précitées ne sera enseignée selon un ordre canonique[1926].

B) Les autres manuels élémentaires juridique du Haut-Empire

D'autres ouvrages qui ne portent pas le nom d'*Institutiones* semblent avoir eu une vocation didactique. Il s'agit de l'*Enchiridion* de Pomponius (a), du *fragmentum pseudo-Dositheanum* (b) et des *libri* III *manualium* de Paul (c). À les examiner, nous prenons conscience du caractère très protéiforme de la littérature didactique du Haut-Empire qui reflètent non pas l'existence d'un unique enseignement académique du droit mais de multiples variantes de celui-ci.

a) L'*Enchiridion* de Pomponius

Au sujet de Sextus Pomponius, nous serons bref. En effet, nous ne connaissons le grand juriste que par son œuvre, dans laquelle il rapporte les opinions d'autres *iuris periti*. On peut, après lecture attentive du *Corpus* pomponien, dater sa période d'activité. En effet, dans un passage de ses écrits, Pomponius rapporte les paroles de l'empereur Hadrien comme s'il avait été présent lors du discours de ce dernier : « Mais des personnes qui avaient passé par la préture, ayant demandé à Hadrien la permission de consulter, cet excellent prince répondit que cette permission ne se demandait pas, mais qu'elle était accordée de droit ; et qu'ainsi il verrait toujours avec joie ceux qui se croiraient en état, répondre quand ils seraient consultés. »[1927]

On peut donc conjecturer que Pomponius était actif durant le règne d'Hadrien (117-138). Un autre fragment de ses travaux permet d'affirmer que notre juriste a survécu au règne d'Antonin le Pieux (138-161) : « *Si autem, qui ex numero liberorum est, si heres extitit, non quintae partis, sed decimae concedendae necessitate adficitur. Et haec divus Antoninus constituit*. »[1928] En effet, dans ce passage dans lequel Pomponius rapporte une décision de l'empereur susmentionné, le nom de ce dernier est précédé de *divus*, ce qui signifie qu'Antonin

[1926] Aldo Cenderelli, *Ibid.,* p.591 et s.
[1927] D. 1.2.2.49.53.
[1928] D. 50.12.14.

le Pieux était mort au moment où Pomponius écrivait ces lignes. Hans Ankum présume que Pomponius a vécu approximativement de 110 à 180 sous les règnes des empereurs Hadrien, Antonin le Pieux, Marcus Aurelius et Lucius Verus[1929]. Il était sabinien pour Detlef Liebs[1930], proculien puis sabinien selon Emanuele Stolfi et Tony Honoré[1931]. On peut présumer que Pomponius fut l'élève d'Ariston. En effet, Paul rapporte qu'il a publié le *Digeste* d'Ariston qu'il a constellé de ses *notae* : « Si un beau-père, institué héritier par son gendre, a accepté la succession, Sextus-Pomponius rapporte au livre cinq du *Digeste* d'Ariston, que, suivant une décision de Nerva et de Caton, la fille pourra après la mort de son père intenter contre son héritier l'action dotale. Pomponius au même endroit approuve le sentiment d'Ariston. Quant à moi, je pense que si cette fille était émancipée elle pourrait actionner son père lui-même. »[1932] Detlef Liebs émet l'hypothèse que le juriste fut également le disciple d'Octavenus, Neratius et Celsus[1933]. Quant à Henri-John Roby, il pense que Pomponius fut éduqué par Pegasus sur la base du passage suivant issu des *libri ad Quintum Mucium* : « Dans le cas où un fidéicommis était laissé dans un certain temps, par exemple après dix ans, Pegasus distinguait toujours en faveur de qui ce terme avait été ajouté au fidéicommis : ou en faveur de l'héritier, auquel cas il devait gagner les fruits perçus avant l'échéance du terme ; ou en faveur du légataire, par exemple si un testateur faisant un *fideicommissum* à un impubère lui donnait pour terme le temps de sa puberté : car alors l'héritier doit rendre les fruits qu'il a perçus dans le temps intermédiaire. Cette distinction de Pegasus a lieu quand le testateur n'a pas ajouté expressément que l'héritier rendrait le fidéicommis avec tous ses accroissements. »[1934]

Pomponius fut lui-même *magister iuris*. C'est en tout cas ce qui ressort, comme nous allons le voir plus avant, de l'analyse de son *Enchiridion*. Nous n'avons aucune information sur les magistratures qu'il a pu exercer, ce qui fait affirmer à Detlef Liebs qu'il n'a jamais détenu de fonction officielle[1935]. De même, on supposera que Pomponius n'a jamais eu le *Ius respondendi* eu égard au silence des sources et au fait qu'il n'ait pas produit de recueil de *responsa*[1936]. On mentionnera en outre le fait que Pomponius est le seul juriste classique à citer Gaius : « *Cum servus, in quo usum fructum habemus, proprietatis domino ex re fructuarii vel ex operis eius nominatim stipuletur, adquiritur domino proprietatis : sed qua actione fructuarIus reciperare possit a domino proprietatis, requirendum est. Item si servus bona fide nobis serviat et id, quod nobis adquirere poterit, nominatim domino suo stipulatus fuerit, ei*

[1929] Hans Ankum, *Towards a rehabilitation of Pomponius*, *David Daube Noster: Essays in légal history for David Daube*, Scottish Academic Press, 1974, p. 1.
[1930] Detlef Liebs, ANRW, II, 15, 1976, 203, p. 283 et s. Sur la base d'un fragment du *Digeste* rapportant un extrait de Pomponius évoquant un « Gaius *noster* » (D. 45.3.39).
[1931] Emanuele Stolfi, *Ibid.*; Tony Honoré, *Ibid.*
[1932] D.XXIV.3.44, pr. Detlef Liebs, *Ibid.*, p. 162-163; p. 165; Pernice, *Ibid.*, p. 35 et s.; Otto Karlowa, *Ibid.*, p.670; Remo Martini, *Atti dell' Accad. Romanist. Costant*, IV, 1981, p. 793-806.
[1933] Detlef Liebs, *Ibid.* Eu égard à Octavenus, peut être pouvons-nous tirer de D. 40.5.20 que ce dernier fut le professeur de Pomponius : « *Apud iulianum ita scriptum est : "si heres rogatus servum manumittere ex trebelliano senatus consulto hereditatem restituerit, cogi debebit manumittere, et, si latitabit vel si iusta ex causa aberit, praetor causa cognita secundum senatus consulta ad eas causas pertinentia pronuntiare debebit. Si vero servum usuceperit is, cui hereditas restituta fuerit, ipsum competit manumittere et eadem in personam eius observari conveniet, quae circa emptores custodiri solent". An haec vera putes? nam ego discendi cupiditate, quam solam vivendi rationem optimam in octavum et septuagesimum annum aetatis duxi, memor sum eius sententiae, qui dixisse fertur: kan ton heteron poda en ty sorw exw, prosmavein ti bouloimyn. Bellissime aristo et octavenus putabant hunc servum, de quo quaereretur, fideicommissae hereditatis non esse, quia testator rogando heredem, ut eum manumitteret, non videtur de eo restituendo sensisse: si tamen per errorem ab herede datus fuerit, ea dicenda sunt quae iulianus scribit* ».
[1934] D. 31.43.2. Henri-John Roby, *Ibid.*, p. CLXXI-CLXXII.
[1935] Detlef Liebs, *Ibid.*, p. 163.
[1936] Hans Ankum, *Ibid.*, p. 1 : « Du silence complet des sources, il est possible de conclure qu'il ne remplissait pas les fonctions publiques et que le *ius respondendi* ne lui avait pas avait pas bénéficié ».

adquirit : sed qua actione id reciperare possumus, quaeremus. Et non sine ratione est, quod Gaius noster dixit, condici id in utroque casu posse domino. »[1937]

Très prolifique[1938], nous connaissons via l'*Index Florentinus* les œuvres suivantes de Pomponius : l'*Enchiridii libri* II ; le *Liber singulari*s *Enchiridii* ; un commentaire *Ad Sabinum* en 35 ou 36 livres ; un commentaire *Ad Q. Mucium* en 39 livres ; des *libri ad edictum*[1939] ; un traité sur les sénatus-consultes Velléien, Tertullien et Macédonien ; un *Liber regularum*, un recueil de *sentencias* ; un *Variæ lectiones* ; un recueil d'*epistulæ*. On ajoutera qu'il y a 578 extraits des travaux de Pomponius dans le *Digeste*[1940]. Notre juriste est par ailleurs fort estimé par ses pairs, qui le citent plus de 400 fois dans les *Pandectes*[1941].

Sextus Pomponius est cependant généralement considéré comme un juriste secondaire et il n'est étudié qu'en tant qu'il est une source précieuse pour la connaissance de la division entre Proculiens et Sabiniens. Pourtant, il semble que ce soit un juriste de grande qualité. C'est à prouver cette assertion que s'est attelé Hans Ankum dans son article intitulé "*Towards a rehabilitation of Pomponius"*. Tous pensent qu'il était un juriste moins doué que ses grands prédécesseurs Celsus et Julian. Les érudits à l'exception d'Orestano, considèrent Pomponius comme un travailleur zélé, qui a rassemblé d'une manière excellente tout ce qui avait été écrit avant, mais pas comme un juriste créatif avec une originalité et un sens critique, qui a contribué au développement du droit au IIe siècle. Il convient de corriger cette vision traditionnelle : Pomponius était non seulement un travailleur acharné, mais aussi un excellent juriste[1942]. Pour prouver la qualité de Pomponius, Hans Ankum recense les citations mélioratives du juriste par des *iuris periti* contemporains ou postérieurs à lui, et en arrive à la conclusion que Pomponius faisait quasiment l'unanimité[1943]. Citons encore l'hypothèse radicale de Pugsley – sur laquelle nous reviendrons plus avant eu égard à Gaius – dans laquelle le romaniste affirme que Pomponius et Gaius sont une unique et même personne[1944]. Dans l'affirmative, les *Institutes*, œuvre didactique *fondamentali* du droit romain, aurait été écrite par Pomponius.

De l'ensemble des œuvres de Pomponius, ce sont ses deux manuels appelés *Enchiridion* (*liber singulari*s et *liber duo*) qui nous intéressent[1945]. En effet, il y a une forte suspicion qu'il s'agisse de livres d'école[1946]. Composé une trentaine d'années avant les *Institutes,* l'*Enchiridion* est considéré par Detlef Liebs comme « la première introduction à l'étude de la jurisprudence romaine »[1947]. L'*Enchiridion* a connu deux éditions, un *Enchiridii liber*

[1937] D. 45.3.39. Nous n'ignorons pas qu'il s'agit là d'un point controverse. A cet égard, voir Obrad Stanojevic *Ibid.* ; Hans Ankum, *Ibid.*, p. 1 ; Tony Honoré, *Gaius*, *Ibid.*, p. 21-28.

[1938] Hans Ankum, *Ibid.*, p. 1 affirme qu'on a retrouvé plus de 300 *libri*. Obrad Stanojevic, *Gaius and Pomponius* : *Notes on David Pugsley*, RIDA, 1972, p. 333 estime l'œuvre totale de Pomponius à 300 à 350 ouvrages.

[1939] Il semble que le commentaire de l'édit du préteur par Pomponius faisait plus de 150 *libri*. Carlo Augusto Cannata, *Histoire de la jurisprudence européenne*, I, 1989, p. 112 ; Emanuele Stolfi, *Studi sui Libri ad edictum di Pomponio*, LED Edizioni Universitarie, 2001.

[1940] Henry-John Ruby, *Ibid.*, p. CLXXII.

[1941] *Ibid.*

[1942] Hans Ankum, *Ibid.*, p.1-2 ; Obrad Stanojevic, *Ibid.*, p. 333-356, estime aussi que Pomponius a été sous-estimé comme Gaius.

[1943] Hans Ankum, *Ibid.*, p. 2. Il est par exemple à noter que Pomponius est le deuxième juriste le plus cité par Ulpien après Julien (314 fois).

[1944] David Pugsley, *Gaius or Sextus Pomponius*, RIDA, XLI, 1994, p. 353 et s. *Contra*, Obrad Stanojevic, *Ibid.*

[1945] Paul Krestchmar, ZRG 59, 1939, p. 165-169 ; F. Schulz, *Geschichte*, p. 203-207 ; M. Bretone, *Tecniche e ideologie dei giuristi romani*, 1982, 1965, p. 209-254 ; avec Antonio Guarino, *Labeon* 15, 1969, 1970 et 1976 : p. 102-107, 275-286, 1971 : 255-273 ; Okko Behrends, *Gnomon* 45, 1973, p. 796 ; Detlef Liebs, ANRW II 15, 1976, p. 229 et s. ; L. Lantella, *Le opere della giurisprudenza romana nella storiografia*, 1979, p. 7-61 ; A. Scari, *Studi San Filippo*, 2, 1982, p. 547-577 ; F. Wieacker, *Rechtsgeschichte* 1, 531 et s.

[1946] Detlef Liebs, *Nouvelle histoire de la littérature latine*, *Ibid.*, p. 164-165.

[1947] Detlef Liebs, *Ibid.*, p.165.

*singulari*s qui, en raison de ses défauts, ne semble pas être l'œuvre de Pomponius lui-même, et les *libri duo Enchiridii*[1948]. Dans le *Digeste*, on trouve un premier groupe de fragments issus du *liber singulari*s (D. 1.1.2 ; D. 1.2.2 ; D. 50.16.239) et un second extrait des *libri duo Enchiridii* (D. 38.10.8 ; D. 26.1.13 ; D. 46.3.107). Comme Mario Bretone l'a bien noté, se pose le problème de la relation entre le *liber singulari*s *Enchiridii* et les *libri duo Enchiridii*[1949]. S'agit-il d'une œuvre unique en deux éditions différentes (la première en un *liber*, la seconde en deux *libri*) ou alors de deux ouvrages distincts ? En raison du faible nombre de fragments survivants, nous ne pouvons arriver à une conclusion définitive. Examinons toutefois le champ des possibles. La seconde hypothèse ne semble pas solide. En effet, on observe des parallèles entre le *liber singulari*s *Enchiridii* et les *libri duo Enchiridii*[1950]. La première hypothèse, formulée en premier par Jors, revient à considérer que le *liber singulari*s *Enchiridii* est une version réduite des *libri duo Enchiridii* ou que les *libri duo Enchiridii* sont une version étendue du *liber singulari*s *Enchiridii*[1951]. La première version de la thèse de Jors se décompose elle-même en deux variantes. Soit le *liber singulari*s *Enchiridii* est un extrait des *libri duo*, soit le *liber singulari*s *Enchiridii* est un épitomé des *Libri duo Enchiridii* fait par un auteur anonyme postclassique ou de la dernière partie de l'ère classique[1952]. Nous n'adhérons pas à l'hypothèse voulant que le *liber singulari*s *Enchiridii* soit une édition partielle[1953] (se concentrant sur l'histoire du droit romain[1954]) des *libri duo* dans le sens où, comme le note Mario Bretone, à Rome, les *libri singulares* qui sont effectivement des abrégés d'une œuvre plus grande sont généralement d'un contenu unitaire et sont les résumés d'ouvrages de très grande taille. Or, en l'espèce, le *liber singulari*s *Enchiridii* ne serait l'édition réduite que d'un ouvrage en deux *libri*. Par ailleurs, le contenu du *liber singulari*s *Enchiridii* n'est pas du tout unitaire puisque ce *liber* contient des extraits historiographiques et lexicographiques. Il faut préférer la supposition voulant que le *liber singulari*s *Enchiridii* soit un épitomé postclassique ou tardo-classique des *libri duo Enchiridii*[1955]. Pourtant, un problème se pose. Si, effectivement, le *liber singulari*s *Enchiridii* est un épitomé des *libri duo Enchiridii*, comment expliquer le fait que l'auteur n'ait pas fait figurer dans la liste des juristes qui se trouvent dans D. 1.2.2, d'autre noms prestigieux (Cervidio Scaevola, Papiniano, Paul ou Ulpiano) et se soit arrêté au juriste Julien[1956] ? Peut-être pour faire croire que Pomponius est le véritable auteur du *liber singulari*s *Enchiridii*[1957]. Même dans cette éventualité, on ne comprend pas pourquoi Gaius, qui est contemporain de Pomponius et qui gagnera en notoriété à partir de la période tardo-classique, n'est pas mentionné. La seconde version de la thèse de Jors a notre préférence[1958]. Les *libri duo Enchiridii* seraient postérieurs au *liber singulari*s *Enchiridii* et en constitueraient une édition étendue. Mario Bretone, qui rejette cette thèse, ne comprend pas qu'une édition étendue d'une première œuvre

---

[1948] Detlef Liebs, *Ibid.*, p. 164 note que l'*Index florentin* ne mentionne que l'*Enchiridii libri* II. Voir aussi, Giovanni Rotondi, *Scritti* 1, 1922, p. 313.

[1949] Mario Bretone, *Ibid.*, p. 211-22. Voir aussi, F. Wieacker, *Textstufen*, p. 67-68.

[1950] Entre D. 38.10.8, extrait des *libri duo Enchiridii* et les paragraphes 2 et 6 du D. 50.16.239, extraits de *Liber singulari*s *Enchiridii*.

[1951] Jors, *Romische Rechtswissenschaft zur Zeit der Republik*, 1, 1888, p. 8-10.

[1952] Mario Bretone, *Ibid.*, p.211 et s.

[1953] Mario Bretone, *Ibid.*, p.211 et s.

[1954] Le *liber singulari*s *Enchiridii* comme nous le connaissons à travers les *Pandectes*, n'est pas seulement composé de textes historiographiques (D. 1.1.2), mais aussi de textes *lex*icographiques (D. 50.16.239).

[1955] Franz Wieacker, *Textstufen…*, *Ibid.*, p. 69-70. Toutefois, rien ne s'oppose également au fait que le *Liber singulari*s *Enchiridii* et les *Libri duo Enchiridii* proviennent indépendamment d'une troisième œuvre encore plus ample. Ni exclure la possibilité que les *Libri duo Enchiridii* soient la compilation du *Liber singulari*s *Enchiridii* et du *Liber singulari*s *regularum*, une autre œuvre de Pomponius, et qu'un éditeur postérieur ait édité les deux travaux de manière distincte. Voir la démonstration de Mario Bretone, *Ibid.*, p.211 et s., sur ce sujet. Comme l'affirment Fritz Schulz et Otto Lenel, ce ne serait pas sans précédent chez Pomponius puisque deux autres œuvres de Pomponius : ses *Variae lectiones* et ses *Epistulae* ont fait l'objet d'épitomes et ont été fusionnées au cours de la période postclassique en un ouvrage en 20 *libri*.

[1956] Fritz Schulz, *History…*, *Ibid.*, p. 170.

[1957] T. Birt, *Kritik und Hermeneutik*, p. 222-3, 226 et s.

[1958] *Contra* Mario Bretone, *Ibid.*

ne supplante pas la première[1959]. Pourquoi les compilateurs du *Digeste* auraient-ils également cité le *liber singulari*s *Enchiridii* s'ils disposaient d'une édition étendue de cette œuvre ? Peut-être parce que l'auteur des *libri duo Enchiridii* ne se serait pas contenté d'étendre le contenu du *liber singulari*s *Enchiridii* mais aurait également procédé à des retouches. Dans notre scénario, ces modifications auraient été de deux natures. Tout d'abord, le rédacteur des *libri duo* aurait corrigé des erreurs diverses se trouvant dans le *liber singulari*s. Ensuite, il aurait aussi éliminé des éléments jugés superflus. Pourquoi un tel procédé ? Parce que le *liber singulari*s *Enchiridii* n'aurait pas été publié par Pomponius lui-même mais par l'un de ses élèves. Ce dernier aurait décidé de mettre en circulation sa prise de notes. Il apparait en effet clairement que le *liber singulari*s *Enchiridii* possède un caractère didactique. Sinon, on aurait peine à expliquer le célèbre excursus historique qu'il contient (D. 1.2.2). N'étant pas satisfait de cette œuvre publiée sous son nom, Pomponius aurait décidé de la rectifier pour en publier une version acceptable de son point de vue. C'est ainsi que les *libri duo Enchiridii* auraient vu le jour. Cette théorie solutionne plusieurs points irrésolus. Tout d'abord, cela permet de comprendre les nombreuses erreurs, les lacunes et la pauvreté littéraire du *liber singulari*s *Enchiridii*[1960]. En effet, la nécessité de porter à l'écrit un discours oral a forcément un impact sur le style qui s'en trouve altéré. Par ailleurs, les lacunes s'expliqueraient par le fait que dans un contexte de cours, l'enseignant s'adapte au niveau de ses élèves et ne traite pas nécessairement une matière de façon exhaustive. Ensuite, le fait que le *liber singulari*s *Enchiridii* émane d'un élève rend plausibles les nombreux écueils qui caractérisent ce travail. Enfin, la partie historique visible dans le *liber singularis Enchiridii* et rapportée par D. 1.2.2 est un exemple unique dans un ouvrage juridique romain. Cette incongruité peut s'expliquer à présent. Pomponius – peut-être comme d'autres *magistri iuris* – faisait des digressions historiques pendant ses cours. L'un de ses élèves ayant publié ses notes, on en est venu à avoir connaissance de cette introduction historique au droit. Pourtant, lorsque Pomponius a publié la version corrigée de ses cours, il a éliminé cette partie qu'il ne jugeait pas essentielle.

b) Les fragments de Dosithée

Le *fragmentum Dositheanum*, mieux connu sous le nom de *fragmentum pseudo-Dositheanum de Manumissionibus* est un court texte surprenant en 17 paragraphes inclus dans un plus large projet, l'*Hermeneumata Pseudodositheana,* c'est-à-dire une série de XII *libri* d'extraits en version bilingue[1961]. Plus précisément l'ensemble du manuscrit est divisé en deux colonnes. D'un côté le texte est en grec, de l'autre, en miroir, est présente une traduction latine.

[1959] Mario Bretone, *Ibid*, p.211-215

[1960] F. Schulz, History…, *Ibid.*, p. 171 n. 2.

[1961] K. Lachmann, *Keiser Sch*. 2, Berlin 1876, p. 196-215; H.E. Dirksen, *Hanter. Schr*. 2, 1871, p. 392-411 ; F.G. Savagnone, *Circ. Giurid*, 27, 1896, p. 77-91. 201-216 ; P. Jors, *s. v. Dositheanum fragmentum*, RE, V.2, 1905, p. 1603-1605 ; Fritz Schulz, *Geschichte*, p. 211 ; P. Pescani, s. *V. Fragmentum Dositheanum*, NNDI 7, 1961, p. 620 et s. ; Tony Honoré, RIDA, 12, 1965, p. 301-323 ; Detlef Liebs, ANRW, II 15, 1976, p. 234; Hein Leopold Wilhelmus Nelson, *Uberlieferung*, p. 360-370 ; Eleanor Dickey, *Learning Latin the ancient way : Latin textbooks from the ancient world*, Cambridge University Press, 2016 ; Eleanor Dickey, *The sources of our knowledge of ancient scholarship*, In : Montanari, Matthaios, et Rengakos (éd.), *Brill's Companion to Ancient Greek Scholarship*, Brill, 2015, p. 459-514 ; Eleanor Dickey, *Teaching Latin to Greek speakers in antiquity*, In : Archibald, Brockliet, et Gnoza (éd.) *Learning Latin and Greek from antiquity to the présent*, Yale Classical Studies, 37, Cambridge University Press, 2015, p. 30-51; Eleanor Dickey, *The Colloquia of the Hermeneumata Pseudodositheana* II: Co*lloquium Harleianum, Colloquium Montepessulanum, Colloquium Celtis, and fragments*, Cambridge Classical Texts and Commentaries. Cambridge University Press, 2015; Eleanor Dickey, *The Colloquia of the Hermeneumata Pseudodositheanaa: volume 1 Colloquia Monacensia-Einsidlensia, Leidense-Stephani, and Stephani,* Cambridge Classical Texts and Commentaries, 2012; Eleanor Dickey, *A new Edition of the Colloquium Harleianum fragment,* In : P. Prag. 2.118. *Zeitschrift*

Qu'est-ce donc que l'*Hermeneumata Pseudodositheana,* et plus spécifiquement son cinquième *liber*, le *De manumissionibus* aussi appelé *fragmentum Dositheanum* ?

L'*Hermeneumata Pseudodositheana* est une compilation d'exercices de traduction destinés à des hellénophones qui souhaitaient apprendre le latin[1962], et qui nous est parvenue par une trentaine de manuscrits[1963]. Michel Gayraud le décrit comme « le plus vieil abécédaire bilingue latin-grec en notre possession. Il comprend une partie dictionnaire ou glossaire et une partie de textes d'application, plus ou moins nombreux. »[1964] Le *fragmentum* nous est parvenu en deux versions : le manuscrit de Voss, dit *fragmentum* de Leyde, et le manuscrit de Paris. Les deux sont organisés de manière similaire. Le premier se compose de deux colonnes parallèles : dans celle de droite, nous trouvons des mots en latin, dans celle de gauche des mots en grecs. Le manuscrit de Paris inverse cet ordre.

Quelle était l'utilité de ce genre d'ouvrage ? Depuis le IIe siècle avant J.C., et jusqu'à la fin du VIe siècle, une grande partie du monde grec est sous domination latine. Or, pendant cette période, comme l'affirme Eleanor Dickey, nous n'avons point d'exemple de familles orientales éduquant leurs enfants en latin[1965]. Il arrivait fréquemment alors que des jeunes gens se mettent à apprendre le latin, langue de l'occupant. Effectivement, le latin pouvait être utile aux grécophones des provinces orientales romaines pour de nombreuses raisons : une interaction facilitée avec l'armée romaine, les besoins du commerce[1966], ou encore l'apprentissage du droit romain[1967] qui était essentiel – surtout à partir de la bureaucratisation de l'Empire – pour occuper un poste dans l'administration ou pour exercer la fonction lucrative d'avocat. Comme le note Eleanor Dickey, la majeure partie de l'apprentissage du latin n'a pas lieu dans les écoles élémentaire et secondaire orientales, mais généralement en dehors de tout contexte éducatif formel d'apprentissage (par exemple dans les camps militaires ou de manière autonome[1968]). L'*Hermeneumata Pseudodositheana* est un manuel à destination de ces jeunes gens qui, pour de multiples raisons, voulaient apprendre le latin.

Composé comme nous l'avons déjà mentionné de douze livres ou parties autonomes, l'*Hermeneumata Pseudodositheana* fonctionne par paliers de difficultés. Les apprenants commençaient par l'alphabet, avec lequel ils semblaient avoir beaucoup de mal[1969], et apprenaient du vocabulaire, d'abord simple puis plus complexe[1970]. C'est l'objet des deux premiers *libri*. Le premier *liber*, qui n'est visible que dans l'un des différents manuscrits dans lesquels on retrouve le texte du *fragmentum*, celui de Leyde, est un glossaire de mots grecs dans la colonne de gauche, latins dans celle de droite, rangés par ordre alphabétique. Suit un autre

fuyrologie und Epigraphik, 180. p. 127-132, 2012; Eleanor Dickey, *New legal texts from the Hermeneumata Pseudodositheana. Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 82 (1-2). p. 30-44.

[1962] Certaines parties ont été initialement composées pour les latins apprenant le grec, puis adaptées pour les locuteurs grecs apprenant le latin. Dickey, *Ibid.*, 2012-15, L p. 49-50.

[1963] Michel Gayraud, *L'apprentissage du grec et du latin dans l'Empire romain d'après un manuscrit de la Bibliothèque Universitaire de Montpellier*, Séance publique du premier février 2010, Académie des Sciences et Lettres de Montpellier, 2010, p. 36.

[1964] *Ibid.*

[1965] Eleanor Dickey, *The sources of our knowledge of ancient scholarship*, Montanari, Matthaios, et Rengakos (éd.), *Brill's Companion to Ancient Greek Scholarship*, Brill, 2015, p. 459 et s.

[1966] Manuels conçus pour leur donner des compétences de conversation de base en latin.

[1967] En effet, la quasi-totalité des dispositions du *ius romanum* étaient en latin, ce qui rendait nécessaire la maitrise de cette langue pour le comprendre et l'étudier.

[1968] Eleanor Dickey, *The sources of our knowledge of ancient scholarship*, Montanari, Matthaios, et Rengakos (éd.), *Brill's Companion to Ancient Greek Scholarship*, Brill, 2015, p. 459 et s.

[1969] Dickey, New legal texts from the Hermeneumata Pseudodositheana, RHD, 82, 2014, p.30 et s.

[1970] Dickey, New legal texts from the Hermeneumata Pseudodositheana, RHD, 82, 2014, p.30 et s.

glossaire avec une organisation thématique qui constitue le livre 2 et compte plus de 30 000 mots. Après l'alphabet et le vocabulaire, les élèves passaient à des exercices d'application, c'est-à-dire la lecture de textes simples sur diverses thématiques. Là encore, le manuscrit était divisé sur toute sa longueur en deux colonnes avec le texte grec à gauche, la traduction latine à droite. Le troisième *liber* est composé de réponses d'Hadrien à diverses pétitions. Le quatrième livre rassemble des extraits de fables d'Ésope. Le *fragmentum de manumissionibus* constitue le cinquième livre, il commence par une introduction dans le manuscrit de Leyde mais pas dans celui de Paris. Le sixième *liber* comprend la *genealogia Hygini*. Le septième livre est constitué de l'histoire de la guerre de Troie. Nous passons directement au *liber* 12 dans lequel sont énumérées diverses phrases de conversation courante en grec et en latin. Nous constatons ainsi que quatre livres manquent. Pour M. Voigt, la partie fantôme contenait le *Glossaire des Stephanus*. Nous ne sommes pas certains en outre que le *fragmentum* ne comptait que 12 *libri*.

Ainsi, les apprentis latinistes des provinces orientales romaines ont vécu une expérience similaire à la nôtre puisqu'ils ont appris les déclinaisons, les conjugaisons, ont mémorisé du vocabulaire, se sont servis de dictionnaire, ont lu les grandes œuvres romaines.

On a longtemps attribué l'*Hermeneumata Pseudodositheana* au grammairien Dositheus, un *magister* dont on ignore tout. Pourtant, cette conclusion est simplement motivée par le fait que l'un des manuscrits de l'*Hermeneumata Pseudodositheana* est précédé d'un traité de grammaire de Dositheus dans lequel ce dernier fournit, pour une partie de son propos, une traduction grecque. Cet indice est trop mince pour attribuer la paternité de l'*Hermeneumata Pseudodositheana* à Dositheus. Au contraire, la doctrine semble à présent convaincue que chacun des *libri* de cette œuvre a eu un auteur différent et qu'une autre personne, un compilateur, a rassemblé l'ensemble de ces parties pour en faire un manuel à destination de l'apprentissage du latin par des hellénophones[1971]. Le compilateur a également illustré les fragments de quelques notices introductives dans lesquelles il présente l'intérêt des différents textes et donne une liste de mots qu'il est nécessaire de connaitre avant d'aborder la lecture[1972]. Ce compilateur était probablement un professeur de latin vivant dans les provinces d'Orient et se servant de son œuvre comme support de cours. La présence de très nombreux manuscrits de l'*Hermeneumata Pseudodositheana* est la preuve que ce manuel sera utilisé par de nombreux *magistri*. Ceux-ci ont apporté des modifications au texte original, selon le public auquel ils avaient à faire, puisqu'aucune des différentes versions de l'*Hermeneumata Pseudodositheana* n'est identique[1973].

On remarque la forte présence de textes juridiques dans l'*Hermeneumata Pseudodositheana*. Ce n'est pas chose surprenante dans le sens où l'auteur de ce manuel cherchait à fournir à ses lecteurs le matériau le plus utilitaire pour eux. Or, comme nous l'avons déjà évoqué, l'apprentissage du droit romain était l'une des principales raisons pour lesquelles des hellénophones en venaient à apprendre le latin. Ainsi, on trouve dans le *liber* III des rescrits d'Hadrien, dans le *liber* V (*Hermeneumata Pseudodositheana, V)* le traité *de Manumissionibus*, et dans le *liber* XII (*Hermeneumata Pseudodositheana*, XII) divers récits et conversations

[1971] Il n'est par contre par exclu que plusieurs *libri* aient été écrits par un même auteur ou encore que le compilateur soit l'auteur de quelques éléments de l'*Hermeneumata Pseudodositheana*

[1972] Pour chaque vocable le compilateur fournit sa propre traduction (*nostra interpretatio*).

[1973] Dickey, *Ibid.*, 2012-15,1, p. 1-54; A.C. Dionisotti, *From Ausonius Schooldays? A Schoolbook and its Relatives*, The journal of Roman Studies, 72, 1982, p.83 et s.

courantes[1974] dont beaucoup sont liés au droit[1975]. Dans le *liber* XII, justement[1976], il est notable que des sciences de la vie juridique romaine ont été ajoutées au manuel eu égard au fait que beaucoup d'élèves orientaux apprenaient le latin pour faire carrière dans le droit. On y trouve par exemple une longue discussion au sujet d'un procès financier[1977] (dans 15 manuscrits de l'*Hermeneumata Pseudodositheana*), ou encore la description d'un procès criminel[1978].

Les scènes juridiques du *liber* XII (*Hermeneumata Pseudodositheana*, XII) semblent également avoir eu la fonction d'encourager les élèves à s'en tenir à leurs desseins juridiques. En effet, les descriptions dépeignent un tableau étonnamment optimiste de la vie des praticiens qualifiés. Les experts juridiques décrits dans ces scènes gagnent toujours leur cause (apparemment avec un minimum d'efforts), sont bien rémunérés, et sont par ailleurs récompensés par des invitations à diner de clients reconnaissants. Ils n'étaient jamais au chômage, et dans le cas contraire, le premier ami qu'ils rencontraient leur offrait un travail tout simplement parce qu'ils le méritaient. La réalité n'était pas aussi désirable, mais l'image séduisante du monde du droit contribuait à maintenir les jeunes gens dans les classes de latin. Citons, par exemple, un passage du *liber* XII (*Hermeneumata Pseudodositheana*, XII) connu sous le nom de *Colloquium Harleianum* qui insiste sur la facilité avec laquelle une personne qui a achevé sa formation juridique peut trouver un emploi : « Bonjour monsieur, puissiez-vous vous porter bien avec le plus d'amour autour de vous, comment vont vos affaires ? Vont-elles toutes bien ? Comme les dieux le souhaitent. Comment allez-vous ? Très récemment, j'étais en train de travailler mais à présent, je suis au repos ; je voudrais vous remettre la conduite de mon affaire à la cour. Allons-y, marchons et je vous dirai quoi faire. Puisque vous êtes digne de louanges. »[1979] Citons encore un autre extrait du *liber* XII, le *Colloquium Montepessulanum*,

[1974] Il y a des scènes qui se passent dans des banques, d'achats, d'école, de baignade, une scène dans laquelle les fonctionnaires font affaire dans le *forum*, et des listes d'insultes utilisées pendant les combats.

[1975] Dickey, New legal texts from the Hermeneumata Pseudodositheana, RHD, 82, 2014, p.30 et s.

[1976] Dickey, 2012, *Ibid.*, p.151-160, et Goetz, *Ibid.*, 1892, p. 211-212.

[1977] On connait ce passage sous le nom de *Colloquia Monacensia-Einsidlensia*. On le trouve notamment dans le *codex* 1 du monastère de Zwettl (Autriche), le *codex* 17 du monastère d'Heiligenkreuz (Autriche), le CLM 13002 de la *Bayerische Staatsbibliothek* de Munich et le CLM 22201 de la même bibliothèque, tous copiés au XIIe siècle. Ce passage, a été probablement composé au deuxième ou troisièm^e^ siècle de notre ère par une personne ayant une bonne connaissance du latin et du grec, qui travaillait dans une école de droit de l'Empire d'Orient (peut-être Beyrouth). Il décrit les actions d'un homme sur le chemin de la Cour de justice pour son procès sur une question financière : « et le maître de la maison allant de suite à la rencontre de son ami et lui dit, bonjour Gaius et il l'embrasse. Et Gaius lui retourne le bonjour en lui disant. Puisse tut e porter bien Lucius, est-ce vraiment toi que je vois. Comment vas-tu ? Tout va bien, comment vas-tu ? Je me réjouis pour toi de la même manière que pour moi. J'ai une affaire à la cour. Devant qui ? Devant le quaestor ? Pas ici. Mais où, devant le proconsul ? Pas non plus ici mais devant les magistrats établis en dehors de la juridiction du gouverneur provincial. Mais sur quelle sorte de chose porte l'affaire ? Pas une grosse chose puisqu'il s'agit d'une réclamation pécuniaire. Tu pourrais l'observer complètement si tu en as le loisir, joins-toi à nous puisque les juges nous ont donné comme date de procès aujourd'hui dans le but de déclarer le verdict. Par conséquent je voudrais considère l'affaire avec mes avocats en ta présence. As-tu fait appel à des avocats ? Oui je l'ai fait. Qui ? Tes amis. Tu as bien fait. As-tu fixé une rencontre, à quelle heure et en quel lieu ? Dans le *forum*, dans le portique près de la colonne de la victoire. Je viendrais dans un petit moment. S'il te plait, garde cela en tête. Ne t'en inquiète pas, c'est très important pour moi. Allons voir le banquier et obtenons de lui une centaine de denarii, donnons-les au plaideur comme un *honorarium* et aux avocats et aux experts légaux de sorte qu'ils nous defenderons de façon plus diligente. Le voici, prend les pièces de lui et suis moi. Comme nous nous sommes mis d'accord Gaius est ici. Amenons le dans notre discussion. Nous avons ici la preuve. Est-ce que tu lui as donné une assignation. Oui je l'ai fait. Est-ce que tu lui as produit une preuve ? Oui je l'ai fait. Tiens-toi prêt. Je suis prêt. Et ton opposant souhaite interrompre. Tais-toi. Je me tais. Garde le silence t'écoutons le verdict. As-tu entendu ce que nous avons gagné Gaius ».

[1978] Ce passage est connu sous le nom de *Colloquia Celtis*. Pour plus d'informations, voir Dickey, *Ibid.*, 2012-15 : vol.2, partie 3, Dionisotti, *Ibid.*, 1982, MacMullen, *Ibid.*, 1986 : 155-6, Giardina, *Ibid.*, 1985 : 324-5, et Ferri, *Ibid.*, 2010, 2011. Ce *colloquium* est conservé uniquement dans le *codex suppl. Gr*.43 dans la *Österreichische Nationalbibliothek* à Vienne, qui a été écrit en 1495 par Conrad Celtes. Celtes a copié le *colloquium* à partir d'un exemplaire qui date probablement du neuvième ou dixièm^e^ siècle.

[1979] On trouve ce passage rapporté dans un seul manuscrit de l'*Hermeneumata Pseudodositheana*, le *codex Harleianus* 5642 de la *British Library* à Londres et écrit au IXe ou au Xe siècle. Pour plus d'informations, voir Dickey, *Ibid.*, 2012-15 : vol.2 partie 1, et Goetz, *Ibid.*, 1892 : IX-X, p. 108-16. Dickey, *Ibid.*, pense en outre que le passage fut probablement composé dans l'Empire d'Orient, au deuxième ou troisièm^e^ siècle de notre ère, par une personne ayant une bonne connaissance du latin et du grec, et qui travaillait dans une école de droit (peut-être à Beyrouth).

connu au moyen d'un seul manuscrit de l'*Hermeneumata* et qui rapporte deux courts passages fragmentaires[1980]. Ces deux fragments décrivent tout d'abord un étudiant qui arrive pour la première fois dans une école de droit puis connaît le succès, une fois devenu un professionnel du droit. Cette description insuffle dans l'esprit des apprentis juristes l'idée que, lorsque l'on a achevé ses études de droit, le succès est forcément au rendez-vous, on gagne ses affaires et on est récompensé par un client reconnaissant : « Je souhaite apprendre le dialecte attique, je le souhaite de manière ardente. Puisque vous voulez être un orateur (plaideur, orateur populaire, un *actor*, un expert légal, avocat) (…) le juge est venu, l'affaire est conclue et nous avons gagné. Puisque vous avez mené mon affaire avec une bonne fortune, nous pouvons déjeuner ensemble aujourd'hui. Venez s'il-vous-plait. »

Concentrons-nous maintenant sur le traité *De manumissionibus* qui constitue le livre V de l'*Hermeneumata Pseudodositheana* (*Hermeneumata Pseudodositheana*, V). Ce traité technique difficile sur le droit romain semble à première vue étrange pour les apprenants, mais sa large transmission bilingue dans les manuscrits de l'*Hermeneumata Pseudodositheana* nous fait penser qu'il était beaucoup utilisé[1981]. Il est impossible de connaitre l'original, et les changements entre les divers exemplaires de l'œuvre révèlent, comme le note Detlef Liebs, des « (…) traductions répétées d'une langue à l'autre ». Pour Goetz, les deux manuscrits sont issus d'un ancêtre commun puisqu'ils contiennent les mêmes lacunes au même endroit[1982].

Eu égard à la datation du *fragmentum Dositheanum*, nous n'avons pas de certitude. Tout juste savons-nous que le sixième *liber*, c'est-à-dire la *genealogia hygeni* fut écrite par le pseudo-Dosithée à l'automne 207 après J.-C.[1983]. Il faut donc supposer que le cinquième livre, celui qui nous intéresse particulièrement en l'espèce, le *De manumissionibus*, a été composé avant. Pour être plus précis et rigoureux, nous pouvons fixer le *terminus ante quaem* au milieu du IIe siècle. En effet, nous trouvons dans le s. 15 du *fragmentum* une citation de Julien qui est identifiée par Otto Lenel comme datable vers 151 après J.-C.[1984]. Comme le note Tony Honoré, on peut confirmer cette datation. En effet, toujours dans s. 15, nous trouvons la mention « *sed Neratius Priscus probat* ». Or, l'appellation *Neratius Priscus* est rare, n'apparaissant que quatre fois dans les sources : trois fois chez Papinien dans ses *Quaestiones* et une fois chez Marcellus dans son *Digeste*. En effet, les *iuris periti* préfèrent en général la forme *Priscus Neratius*, *Priscus* ou *Neratius* pour désigner le juriste classique[1985]. Précisons toutefois que ce sont Ulpien et Paul qui citent le plus souvent Neratius Priscus mais avec la graphie Neratius, respectivement 79 et 39 fois. Faut-il penser que l'auteur du *fragmentum* est un juriste qui cite Neratius Priscus à de nombreuses reprises comme Ulpien et Paul, ou alors un auteur qui écrit le nom de Neratius Priscus de la même façon que dans le manuscrit *De manumissionibus* (Neratius Priscus et non Neratius ou encore Priscus) ? Il semble moins arbitraire de préférer le qualitatif au quantitatif. Essayons alors de nous attarder sur la graphie *Neratius Priscus*. Si on peut penser qu'il ne faut guère prêter foi à ce passage du *fragmentum* en raison de la corruption générale du manuscrit, notre sentiment est contredit par Tony Honoré qui estime que l'ordre des mots ne connaît que

[1980] Connu au moyen du *codex* H 306 dans la Bibliothèque de la faculté de médecine de Montpellier, copié au neuvième siècle. Pour plus d'informations, voir Dickey, *Ibid.*, 2012-15 : vol. 2, partie 2, et Goetz, *Ibid.*, 1892 : XXIV-XXVI, p. 284-285. Pour Dickey, 2014, *Ibid.*, ces passages ont été probablement composés au troisième siècle de notre ère par un enseignant dans l'Empire d'Orient, un locuteur grec avec un bon niveau de latin mais pas parfait.
[1981] Dickey, New legal texts from the Hermeneumata Pseudodositheana, RHD, 82, 2014, p.30 et s.
[1982] Car il est notoire depuis Lachmann que le texte, outre les habituelles erreurs des copistes, a été corrompu par des traductions faites par les étudiants moyennement éduqués. Lachmann, Versuche über Dositheus, Kleinere Schriften, II, 1876, p.196 et s.
[1983] Fausse identification, à l'origine par Cujas, de l'auteur de cette série de textes bilingues avec le grammairien du quatrième siècle Dositheus. Dickey, New legal texts from the Hermeneumata Pseudodositheana, RHD, 82, 2014, p.30 et s.
[1984] Palingenesia *iuris* civilis, éd. Otto Lenel, 2 Bde., 1889
[1985] Tony Honoré, The fragmentum Dositheanum, RIDA, 12, 1965, p.301-323

rarement d'altération[1986]. Quelles conclusions tirer de la présence de la forme rare *Neratius Priscus* ? Peut-être que l'un des juristes qui a déjà écrit comme tel le nom de Priscus est l'auteur du *De manumissionibus*, c'est-à-dire Papinien ou Marcellus ? Cette conclusion nous semble bien hasardeuse. Au contraire, nous pouvons considérer de manière plus prudente que l'occurrence Neratius Priscus peut délimiter la date de composition du *fragmentum*. En effet, les quatre mentions de Neratius Priscus apparaissent dans une fourchette temporelle assez courte : 160 à 200 après notre ère[1987].

Restons-en à 151 quant au *terminus post quem.* Concernant le *terminus ante quem*, il semble devoir être fixé à 207 après J.-C. En effet, nous savons que le sixième *liber*, c'est-à-dire la *genealogia hygeni,* fut écrit par le pseudo-Dosithée à l'automne 207 après J.-C.[1988]. Il faut donc supposer que le cinquième livre, celui qui nous intéresse particulièrement en l'espèce, le *De manumissionibus*, a été composé avant. Le résultat obtenu n'est pas des plus fiables. Pourtant, on obtient un résultat similaire en examinant le fond du *fragmentum*. En effet, dans le s. 12, il y a trois références aux *peregrini* (*Ελλην*). Cela signifie que le *De manumissionibus* doit être antérieur à la constitution antoninienne de 212 qui accorde la citoyenneté romaine à l'ensemble des résidents sur le sol impérial[1989]. De même, il est fait mention de l'institution de la *manumissio censi*. Or, ce procédé juridique est tombé en désuétude et fut utilisé pour la dernière fois sous Vespasien (69-79) et Titus (79-81), comme le note Tony Honoré[1990]. Il est assez étonnant que le *fragmentum* traite de cette institution comme si elle était encore en vigueur en disposant qu'il y a, eu égard à la *manumissio censi,* une controverse importante entre les juristes sur son effet juridique[1991]. Si la référence à cette institution disparue ne fournit pas de date exacte quant à l'écriture du *De manumissionibus*, cela est tout de même un indice, selon Tony Honoré, d'une date de composition précoce. On peut être encore plus précis en arguant du fait que le goût pour les antiquités à Rome s'observe au IIe siècle et non après. En effet, comme l'affirme une fois de plus Tony Honoré, le mouvement dit antiquaire, qui est la conséquence d'un goût pour l'histoire dans les cercles intellectuels[1992], semble prendre fin sous Marc-Aurèle (160-180) puisqu'on ne trouve plus d'œuvre reflétant un pareil intérêt après le règne de cet empereur[1993]. Ainsi, l'évocation par l'auteur des *fragmentum* de la *manumissio censi* dont nous savons qu'elle était tombée en désuétude dès la fin du Ier siècle, nous oriente à penser que l'œuvre fut composée à peu de choses près avant la fin du règne de Marc-Aurèle. Fort de toutes ces réflexions, nous pouvons dire avec prudence que le *De manumissionibus* a été écrit entre 151 et 180.

Eu égard à présent à l'origine du *De manumissionibus*, nous pouvons dire que, comme toutes les différentes œuvres qui composent l'*Hermeneumata*, il a une connexion avec l'Orient, et plus spécifiquement avec le monde grec. Ésope, par exemple, est un fabuliste grec. Hadrien était profondément imprégné de l'esprit de la civilisation de la Grèce. La *genealogia hygieni* a été composée en grec. Il faut donc déduire que le *De manumissionibus* a aussi un lien avec la

[1986] Tony Honoré, The fragmentum Dositheanum, RIDA, 12, 1965, p.301 et s.
[1987] Au contraire des autres manières d'écrire le nom du juriste classique. Au moyen de l'interprétation (hasardeuse) d'une inscription épigraphique, Tony Honoré fixe le *terminus ante quaem* à 163-164. A cet égard, voir, Honoré, *Ibid.*, p.308
[1988] Fausse identification, à l'origine par Cujas, de l'auteur de cette série de textes bilingues avec le grammairien du quatrième siècle Dositheus.
[1989] Honoré, *Ibid.*, p.309-310
[1990] Tony Honoré, The fragmentum Dositheanum, RIDA, 12, 1965, p.301 et s.
[1991] Voir, Tony Honoré, *Ibid.*, p.303-306. Parmi les œuvres influencées par cette mode, nous trouvons notamment, et par ordre chronologique : le traité sur les XII Tables de Labeon, le *liber singularis Enchiridii* de Pomponius, les *Institutes* de Gaius, le commentaire sur les XII Tables de Gaius, les *Nuits attiques* d'Aulu-Gelle.
[1992] Comme le note Tony Honoré, *Ibid.*, p.301 et s., peut-être cette mode pour l'antique s'est-elle prolongée.
[1993] Tony Honoré, The fragmentum Dositheanum, RIDA, 12, 1965, p.303 et s.

Grèce puisqu'il s'agissait d'apprendre le vocabulaire juridique, et plus largement le droit romain, aux Grecs[1994].

Concernant la nature du *De manumissionibus*, il ne fait guère de doute que cet extrait, comme l'ensemble de l'*Hermeneumata*, est un produit de l'enseignement[1995]. En effet, les mutilations que le texte a subies révèlent une origine scolaire : il fut traduit et retraduit, copié et recopié par des générations d'étudiants malhabiles[1996]. Detlef Liebs estime que le *De manumissionibus* est le vestige d'un enseignement du latin au moyen de textes juridiques dans les écoles de droit impériales, et qu'en conséquence il devait être un manuel élémentaire[1997]. Pour Tony Honoré, il s'agit d'un *liber* de *quaestiones*, de *responsa* ou de commentaires édictaux[1998]. Nous ne trancherons pas. Disons simplement que nous ne pensons pas, comme Detlef Liebs, que le *De manumissionibus* soit l'illustration de la présence de cours de latin dans les écoles de droit du Haut-Empire, mais de l'adaptation des *magistri iuris* orientaux à un public d'étudiants ne maitrisant pas la langue du droit romain. La manumission, c'est-à-dire la procédure par laquelle un esclave pouvait être libéré, était un sujet complexe du droit romain, parce qu'il y avait de nombreux différents types de manumission avec différentes restrictions sur leur utilisation, et des résultats différents. Il était par conséquent nécessaire que l'enseignant s'adapte à un public d'étudiants dont la langue maternelle n'était pas le latin, et leur offre un cours bilingue afin de faciliter la compréhension d'un mécanisme aussi complexe que la *manumissio*.

Eu égard enfin à l'auteur du *De manumissionibus*, il est difficile d'arriver à des conclusions certaines. Contrairement aux autres œuvres présentes dans le *fragmentum*, le nom de son auteur n'est pas présent dans la préface[1999]. Essayons d'analyser le texte du *De manumissionibus* afin de lever certaines interrogations. On remarque que sur un total de 900 mots, apparaît 15 fois le terme *γάρ* qui est la traduction grecque d'*enim* ou de *nam*[2000]. Alors que *nam* n'apparaît pas dans le *fragmentum*, *enim* se retrouve 75 fois. Parmi les juristes classiques dont les dates d'activité correspondent environ à la fourchette retenue pour la composition du *De manumissionibus*, nous pouvons relayer les résultats de recherche de Tony Honoré, qui avance que les mots *nam* et/ou *enim* se retrouvent 34 fois chez Florentinus, 30 fois chez Ulpien, 26 fois chez Tryphonianus, 25 fois chez Gaius, 24 fois chez Paul, 17 fois chez Marcien, 17 fois chez Marcellus, 13 fois chez Julien, 13 fois chez Pomponius et 6 fois chez Scaevola[2001]. On peut aussi voir dans le *De manumissionibus* que les mots *δέ*, *δή* et *μέντοι*, qui correspondent tantôt à *autem* tantôt à *tamen*, reviennent six fois. Or l'incidence de *autem* et de *tamen* chez le juriste susmentionné est de 34 chez Gaius, 32 chez Tryphonianus, 30 chez Ulpien, 26 chez Florentinus, 24 chez l'Africain, 13 chez Pomponius, 9 chez Julien, 9 chez Marcellus et 9 chez Scaevola[2002]. Dans les deux cas, Florentinus, Gaius, Tryphoninus et Ulpianus semblent liés avec le *fragmentum*. En étudiant seize autre mots ou expressions, Tony Honoré en déduit que Gaius se distingue largement des autres juristes potentiellement auteurs du *De*

[1994] Tony Honoré, The fragmentum Dositheanum, RIDA, 12, 1965, p.306 et s.
[1995] En effet, dans l'introduction du *liber* III relatif aux decisions de l'empereur Hadrien, nous trouvons cette mention : « *ante hoc enim duobus libris conscripsi omniaverba, quae-potui, interpretatione nostra, quae necessaria arbitre et omnino quaeprosunt amatoribus loquellae latinae* ». Par ailleurs, comme nous l'avons dit précédemment, le compilateur dit clairement que l'ouvrage est destiné à des grecophones qui souhaitent apprendre le latin.
[1996] Lachmann, *Ibid.*, p.61.
[1997] Plus précisément pour Detlef Liebs, Nouvelle histoire…, *Ibid.*, p.236, il s'agit un livre de *regulae* en raison d'un passage du *De manumissionibus* (s.3) « *Regulas enim exequenti mihi adea studia necessarium ante Omnia scire* (...) ». Ce passage est, pour Detlef Liebs, l'écho d'un texte original mais pourrait aussi être un commentaire du compilateur (pseudo-Dositheus).
[1998] Tony Honoré, The fragmentum Dositheanum, RIDA, 12, 1965, p.308 et s.
[1999] Dickey, New legal texts from the Hermeneumata Pseudodositheana, RHD, 82, 2014, p.30 et s.
[2000] Tony Honoré, The fragmentum Dositheanum, RIDA, 12, 1965, p.312 et s.
[2001] Honoré, *Ibid.*, p.312 et s.
[2002] *Ibid.*, p.314

manumissionibus[2003]. Tentons encore d'approcher la vérité de la paternité du *De manumissionibus* à travers la doctrine qui ressort de cette partie du *fragmentum*. Sur trois points, comme le relève Tony Honoré, le *credo* du *De manumissionibus* diffère de celui de juristes mentionnés précédemment. C'est le cas d'une partie du *fragmentum* (s. 6) qui s'intéresse à l'affranchissement d'un esclave mis en gage et diffère de l'opinion de Paul à ce sujet[2004]. On mentionnera aussi une divergence avec Ulpien[2005]. Enfin, eu égard à Gaius, relevons que celui-ci mentionne six sources du droit, contrairement au fragment qui n'en mentionne que quatre : les constitutions impériales, les édits du préteur et du gouverneur de province, les *responsa prudentium* et la *lex Ludia Papia*[2006]. Toujours en contradiction avec Gaius, le *fragmentum* donne une définition du *ius civile* bancale, hésitant entre la tripartition ou la bipartition[2007]. Pour Tony Honoré, il ne faut pas accorder beaucoup de crédit aux divergences de doctrine entre le *fragmentum* et les auteurs classiques. En effet, la plupart des juristes ne gardent pas une ligne doctrinale unique tout au long de leur vie étant donné qu'ils écrivent sur plusieurs décennies et corrigent souvent leurs écrits, comme Ulpien qui a produit une seconde édition de plusieurs de ces ouvrages[2008]. Par ailleurs, le *De manumissionibus* est incomplet et corrompu du fait de sa nature scolaire, ce qui fait qu'il est hasardeux de baser des conclusions sur les doctrines qu'il développe[2009]. On peut encore se référer aux sources citées dans le *De manumissionibus* afin de lever le mystère de sa paternité. Sont cités Octavenus, Proculus, Neratius Priscus et Julien, qui appartiennent tous à l'école proculienne. On serait tenté de tirer la conclusion que l'auteur du fragment appartenait à la même *schola*. Pourtant, rien de tel ne peut être avancé étant donné que l'auteur du *De manumissionibus* contredit Proculus, et préfère l'avis de Neratius Priscus à celui de Julien mais uniquement, comme le relève Tony Honoré, sur la base d'une constitution impériale. Enfin eu égard à Octavenus, il semble cité par l'auteur du fragment considéré uniquement en raison du fait qu'il s'est dédié très largement dans son œuvre à l'étude des manumissions[2010].

On peut constater également un parallèle entre le *De manumissionibus* et la première section des *regulae* du pseudo-Ulpien[2011] : *De libertis*. C'est en particulier le cas entre le paragraphe 17 du *De manumissionibus (Hermeneumata Pseudodositheana*, V, 17) : « *Et qui censu manumittitur, si triginta annos habeat, ciuitatem Romanam nanciscitur. Census autem Romae agi solet et peracto censu lustrum conditur : est autem lustrum quiquennale tempus quo Roma lustratur. Sed debet hic seruus ex iure Quiritium manumissoris esse, ut ciuis Romanus fiat. Magna autem dissensio est inter peritos, utrum eo tempore uires accipiant Omnia, in quo census, an eo tempore, quo lustrum conditur. Sunt enim qui existimant non alias uires accipere quae in censu aguntur, nisi haec dies sequatur, qua lustrum conditur ; existimant enim censum descendere ad diem lustri, non lustrum recurrere ad diem census. Quod ideo quaesitum est, quoniam Omnia quae in censu aguntur lustro confirmantur. Sed in urbe Roma tantum censum agi notum est ; in prouinciis autem magis professionibus utuntur* » et Ulpien, I.8 : « *Censu manumittebantur olim, qui lustrali censu Romae iussu dominorum inter cives Romanos censum profitebantur*. »

[2003] *Ibid.,* p.314 et s.
[2004] On mentionnera toutefois que Paul lui-même fait référence par deux fois à l'affranchissement d'un esclave mis en gage en se contredisant. Honoré, *Ibid.*, p.320.
[2005] Honoré, *Ibid.*, p.320-321
[2006] Honoré, *Ibid.*, p.320-321
[2007] Honoré, *Ibid.*, p.320-321
[2008] Honoré, *Ibid.*, p.320-321
[2009] Honoré, *Ibid.*, p.320-321
[2010] Honoré, *Ibid.*, p.320 et s.
[2011] Honoré, *Ibid.*, p.321

Également entre les paragraphes 10 et 11 (*Hermeneumata Pseudodositheana*, V, 10 ; *Hermeneumata Pseudodositheana*, V, 11) du *fragmentum*[2012] : « *Communis seruus ab uno ex sociis manumissus, neque ad libertatem peruenit et alterius domini totus fit seruus iure adcrescendi. Sed inter amicos seruus ab uno ex sociis manumissus utriusque domini seruus manebit ; ius enim adcrescendi in hac manumissione non uersatur ; quamuis Proculus existimauerit adcrescere eum socio... qua sententia utimur. Proprietarius eum seruum, cuius ususfructus ad alium pertinet, non potest uindicta manumittere obstante usufructu, et si manumiserit eum uindicta, faciet seruum sine domino. Sed Latinum* (...) » et Ulpien, I, 18-19 : « *Communem servum unus ex dominis manumittendo partem suam amittit, eaque adcrescit socio ; maxime si eo modo manumiserit, quo, si proprium haberet, civem Romanum facturus esset. Nam si inter amicos eum manumiserit, plerisque placet eum nihil egisse. 19. Servus, in quo alterius est ususfructus, alterius proprietas, a proprietatis domino manumissus liber non fit, sed servus sine domino est.* »

Ou encore entre le paragraphe 6 (*Hermeneumata Pseudodositheana*, V, 6) du *fragmentum*[2013] : « *Sed nunc habent propriam libertatem qui inter amicos manumittuntur, et fiunt Latini Iuniani, quoniam lex Iunia, quae libertatem eis dedit, exaequauit eos Latinis colonariis, qui cum essent ciues Romani liberti, nomen suum in coloniam dedissent* » et Ulpien, I, 10 : « (...) *hodie autem ipso iure liberi sunt ex lege Iunia, qua lege "Latini" sunt nominati inter amicos manumissi.* »

Il paraît clair pour Tony Honoré que le pseudo-Ulpien à l'origine des *regulae*, étant postérieur au père du *De manumissionibus*, s'est inspiré de cette œuvre, ou en tout cas de ce qui la sous-tend, pour rédiger son manuel élémentaire[2014]. Peut-être pouvons-nous arguer du fait que, comme le *fragmentum* est un manuel de *regulae*, le *De manumissionibus* fut rédigé par un juriste habitué à l'écriture de tels ouvrages. On sait que, à l'époque classique et plus spécifiquement proche de la fourchette chronologique que l'on a délimitée eu égard à la composition du *De manumissionibus*, Neratius (milieu du Ier siècle-milieu du IIe siècle), Gaius (120-180), Pomponius (environ 117-180), Papinien (142-212), Quintus Cervidius Scaevola (seconde moitié du IIe siècle), Paul (160-230), Ulpien (170-223) ou encore Marcianus (1re moitié du IIIe siècle) ont écrit des *libri* de *regulae*. Nous pouvons, sur la foi de la date probable d'écriture du *De manumissionibus*, éliminer Paul, Ulpien, Marcien qui auraient été trop jeunes pour avoir composé des ouvrages scientifiques entre 157 et 180. Restent donc Papinien, Pomponius, Gaius, et Scaevola. Toutefois, il est difficile d'imaginer, comme le relève Tony Honoré, qu'un auteur célèbre à son époque ait écrit le *De manumissionibus* sans que son nom ne soit mentionné[2015]. Une telle omission ne peut être expliquée que par une seule raison : l'auteur *De manumissionibus* n'était pas à son époque un juriste célèbre. Des auteurs présumés de cette partie du *fragmentum*, restent Gaius et dans une moindre mesure Pomponius. On peut aussi avancer le fait que la paternité du *De manumissionibus* doit être attribuée à un auteur de *regulae* dont le nom nous est inconnu car il n'est point passé à la postérité. Parmi les deux auteurs restants – Gaius et Pomponius – nous pouvons également dire qu'ils avaient un intérêt pour l'histoire, et qu'il est crédible de penser qu'ils auraient pu évoquer une institution disparue comme la *manumissio censu*. Pourtant, selon Tony Honoré, seul Gaius aurait été capable de traiter comme des questionnements actuels des controverses réglées auparavant[2016].

[2012] Honoré, *Ibid.*, p.322
[2013] Honoré, *Ibid.*, p.322-323
[2014] Honoré, *Ibid.*, p.322-323
[2015] Honoré, *Ibid.*, p.323
[2016] Honoré, *Ibid.*, p.308 et s.

Contrairement aux autres œuvres présentes dans le *fragmentum*, le nom de son auteur n'est pas présent dans la préface. La seule explication à cette omission, comme le relève Tony Honoré, devait tenir au fait que l'auteur du *De manumissionibus* n'était pas célèbre[2017].

c) Les *Libri tres manualium*

Disons quelques mots sur les *Libri tres manualium* attribués à Paul[2018]. Il s'agit d'un ouvrage pour lequel subsistent 37 fragments (22 dans le *Digeste*, 14 dans les *Fragments du Vatican* et un à la fois dans le *Digeste* et dans les *Fragments du Vatican*[2019]). Les extraits ayant passé les siècles proviennent uniquement des *Libri* I et II. Pour le *Liber* III, nous n'avons aucun renseignement. Nous pouvons dire que les extraits survivants peuvent se décomposer en deux groupes. Tout d'abord, nous avons des règles générales laconiques qui rappellent le style des *Sentences* de Paul. Par ailleurs, nous trouvons des discussions détaillées de cas particuliers[2020]. L'auteur des *Libri tres manualia* cite deux juristes : Pomponius au sujet d'une controverse concernant l'usufruit[2021], et Neratius eu égard à une *regulae iuris*[2022]. Otto Lenel a tenté de reconstruire les *Libri tres manualia* tels qu'ils ont été composés par leur auteur. Le romaniste allemand[2023], suivi par Peter Stein[2024], estime que l'ordre édictal était suivi dans les livres I et II. Otto Lenel poursuit en affirmant que le *Liber* III traitait de *leges* et des sénatus-consultes[2025].

Précisons d'emblée qu'il n'y a aucun consensus dans la doctrine quant à la nature des *Libri tres manualium*. En effet, nous trouvons tantôt des romanistes comme Arrangio-Ruiz qui estiment que cette œuvre est didactique et s'adresse, comme son titre le laisse supposer, à un public d'étudiant en droit[2026], tantôt des historiens qui pensent, à l'instar de Schulz, qu'il s'agit d'un *Digeste* de taille réduite à destination pratique[2027]. Qu'est-ce donc que cette œuvre ? Un manuel dans le sens moderne du terme comme son intitulé semble l'indiquer ? Un travail à destination de la pratique judiciaire ? Essayons de clarifier quelque peu ces mystères.

Tout d'abord, nous pouvons dire que le qualificatif de *manualia* accolé au travail attribué à Paul ne doit pas être interprété de manière contemporaine pour en arriver à la conclusion que nous sommes en l'espèce face à une œuvre didactique. En effet, comme le relève Peter Stein[2028], si les dictionnaires définissent à présent le manuel comme un « ouvrage didactique ou scolaire, renfermant les notions essentielles d'un art, d'une science, d'une technique »[2029], il n'y a pas une seule utilisation du mot dans ce sens avant le Moyen Âge[2030]. À cet égard, Alain Rey, dans son *Dictionnaire historique de la langue française*, affirme que le mot manuel est « un emprunt (v. 1270) au bas latin *manual*, neutre substantif de l'adjectif

[2017] Honoré, *Ibid.*, p.308 et s.
[2018] A cet égard, voir le travail très éclairant de Peter Stein, *Pauli libri tres manualium*, RIDA, 3, 7, 1960, p.479-488
[2019] Otto Lenel, *Pal. Paul*, p. 981-1017.
[2020] Adolf Berger, *Pauly-Wissowa,* R.E. 10, 726.
[2021] *Fr*. Vat., 50.
[2022] *Fr*. Vat., 54.
[2023] Otto Lenel, *Pal.* I, 1135, n. 1.
[2024] Peter Stein, *Pauli libri tres manualium*, RIDA, 3, 7, 1960, p.479 et s.
[2025] Otto Lenel, *Ibid.*
[2026] Arangio-Ruiz, *Storia del diritto romano*, 7ème éd., 1957, p. 274: « *opere elementari destiunte all'insegnamento* ».
[2027] Fritz Schulz, *History of Roman legal science*, 1946, p. 179; *contra* Paul Kruger, *Geschichte der Quellen und Litteratur des romischen Rechts*, 2ème éd., 1912, p. 237.
[2028] Peter Stein, *Pauli libri tres manualium*, RIDA, 3, 7, 1960, p.479 et s.
[2029] Dictionnaire Larousse, entrée « *manuel* ». Confirmé par le *Thesaurus Linguae Latinae*, 8.335 qui donne comme sens premier au manuel, celui de *libellus*, ou d'*Enchiridion.*
[2030]Peter Stein, *Pauli libri tres manualium*, RIDA, 3, 7, 1960, p.479 et s.

manualis »[2031]. Certes, on rencontre, sous l'Antiquité romaine, le substantif *manuale* mais dans des acceptions qui n'ont rien à voir avec ce qui nous intéresse en l'espèce. En effet, dans le quatorzième livre des *Epigrammes* de Martial, *manual* prend le sens de pupitre en bois (*lectorium ligneum*)[2032], et ce terme peut aussi désigner un vêtement sacerdotal juif[2033], et une serviette de toilette[2034]. Pour aller plus loin, il faut même constater qu'avant Paul, il n'y a aucun usage connu de *manuale* ou *manualis* appliqué à un livre. En effet, pour toute l'Antiquité romaine, et en dehors de notre juriste du IIIe siècle, nous n'avons qu'un autre exemple, celui du grammairien Servius, qui au IVe siècle utilise l'adjectif *manualis* avec *libellus*[2035]. Il faut en tirer les mêmes conclusions que Peter Stein, c'est-à-dire que le mot *manualium* n'était sans doute pas un terme reconnu pour désigner un livre à l'époque de Paul. Pour confirmer cette conclusion, référons-nous à Aulu-Gelle qui, dans la préface de ses *Nuits attiques*, donne une liste considérée comme exhaustive des différents types de livres en circulation au IIe siècle[2036]. Nulle trace de *manualia*. Aulu-Gelle mentionne en revanche des ouvrages nommés *Enchiridion*[2037]. Ces derniers apparaissent à partir du IIe siècle après notre ère. Le premier exemple que nous pouvons fournir est l'*Enchiridion* d'Epictète, écrit vers l'an 125, et celui de Pomponius quelques décennies plus tard. *Enchiridion* vient du grec *ἐγχειρίδιον* et désigne « ce qui tient dans la main »[2038]. Par extension, *Enchiridion*, lorsque ce terme est dirigé vers un livre, désigne un manuel élémentaire généralement à usage didactique. À cet égard, nous avons pu démontrer que l'*Enchiridion* de Pomponius avait une vocation pédagogique. Nous pouvons en dire de même eu égard à l'*Enchiridion ad Laurentius* de Saint Augustin écrit vers 420, et qui est un bref traité ayant pour but d'expliquer clairement la catéchèse[2039]. De même, concernant l'*Enchiridion utriusque musicae praticae* de Georg Rhau publié en 1518. Cet ouvrage, destiné à des enfants de chœur, permettait à ces derniers une initiation à la solmisation, c'est-à-dire l'apprentissage de la lecture musicale, et de la justesse du chant[2040]. Si le manuel, dans le sens d'un ouvrage portatif, est peut-être la conséquence de la traduction du grec *enkheiridion,* comme l'affirme Alain Rey[2041], cela semble être un anachronisme que d'assimiler *Enchiridion* et *manuale* à l'époque de Paul[2042]. Fort de cette démonstration, nous pouvons dire que le terme *manualium* décrit la nature du contenu et non la forme ou la longueur des *tres libri* attribués à Paul. Il faut par conséquent lire ce mot dans son sens ordinaire, c'est-à-dire d'adjectif qui signifie « pratique », « utile »[2043]. On doit ainsi traduire *tres libri manualium* par « trois livres pratiques », de la même façon qu'on traduit *libri* VII *Aureorum* de Gaius par « sept livres *d'or* », et non « sept livres *en or* »[2044].

[2031] Alain Rey, *Dictionnaire historique de la langue française*, entrée « *manuel* ».
[2032] Martial, *Epigrammes*, 14, 84.
[2033] Alain Rey, *Dictionnaire historique de la langue française*, entrée « *manuel* ».
[2034] Alain Rey, *Dictionnaire historique de la langue française*, entrée « *manuel* ».
[2035] Keil, *Grammatici Latini*, 4.467 ; Thesaurus L.L., 8.334 : « *habes, lector, in conpendio discendi manualem libellum* (...) »
[2036] Aulu-Gelle, *Nuits-Attiques*, *Praef.* 12 : un « *celere facileque compendium* utile à la connaissance des arts ». Voir à ce sujet, P. Faider, *Gellii Praefatio,* Musée Belge, 1927, p. 207.
[2037] Aulu-Gelle, *Nuits-Attiques*, *Praef.* 12. *Idem* chez Pline, *Histoires Nat. Praef.* 24, qui en profite pour évoquer la mode des titres grecs à Rome.
[2038] En grec ancien, le poignard est également désigné par le terme *Enchiridion* dans le sens où c'est une arme qui tient dans la main. Voir, Peter Stein, *Ibid.*, p.484 et s.; Thesaurus L.L., 5.2.557.
[2039] Boniface Ramsey, *The Augustine Catechism: The Enchiridion on Faith, Hope and Charity by Saint Augustine*, 2008,
[2040] François-Joseph Fétis, *Biographie universelle des musiciens et bibliographie générale de la musique*, Volume 4, Meline, Cans et Compagnie, 1841, p. 413. On notera que Georg Rhau a publié un deuxième *Enchiridion* : *Enchiridion musicae mensuralis* en 1520. A cet égard, voir, Claude Abromont, *Guide de la théorie de la musique*, Fayard, 2004, p. 406.
[2041] Alain Rey, *Dictionnaire historique de la langue française*, entrée « *manuel* ».
[2042] Arrangio-Ruiz, *Ibid.*, n. 1; Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 168, n. 3; Peter Stein, *Ibid.*, p.484 et s.
[2043] Si un parallèle grec au *manualia* est nécessaire, c'est plutôt *τά πρόχειρα*, choses à portée de main (les Byzantins avaient des livres de droit intitulés *ό πρόχειρος νόμος* mais publiés en 879). Des références à des disputes juridiques et des références d'autorité sont encore inconnues dans les *Sententiae*.
[2044] Stein, *Ibid.*, p.486

Ainsi donc, les *libri tres manualia* de Paul constituent un ouvrage pratique. Mais que dire de plus ? Beseler[2045] adhère à l'opinion d'Otto Lenel[2046] voulant que l'ouvrage du pseudo-Paul suive l'ordre de l'édit du préteur – en tout cas pour ce qui est des deux premiers *libri*. Il propose une théorie voulant que cette œuvre soit un épitomé des *libri ad edictum* de Paul. Une telle conclusion est contestable dans le sens où, comme le constate Peter Stein, aucun passage du *Manualium* ne s'inspire clairement du *libri ad edictum*[2047]. Par ailleurs, il semble difficile de penser qu'un travail en 80 livres comme les *libri ad edictum* de Paul puisse avoir été synthétisé en seulement deux livres[2048]. Par ailleurs, le *Brevia* de Paul est déjà considéré comme étant un épitomé de ses *libri ad edictum,* et les dispositions qui y sont contenues sont beaucoup plus laconiques que celles du *Manualia* alors même que le *Brevia* est composé de 23 *libri*[2049]. En outre, ainsi que l'a soulevé Peter Stein[2050], il parait difficile de comprendre, si les *libri tres manualium* sont un épitomé des *libri ad edictum* de Paul, pourquoi, dans les *Fragments du Vatican*, sont cités tantôt des extraits de la première œuvre tantôt des passages de la seconde[2051]. Si se trouve écartée la théorie de Beseler, peut-être pouvons-nous considérer celle de Peter Stein, qui relève des similitudes entre les *libri tres manualium* et les *libri ad Sabinum* de Paul en 16 livres. Tout d'abord, Peter Stein constate une certaine identité verbale et substantielle entre plusieurs passages du *Manualia* et un autre des *libri ad sabinum* de Paul[2052]. Ces ressemblances permettent de penser que les *libri ad sabinum* de Paul sont la principale source du *Manualiium*, qui pourrait être une œuvre de jeunesse de Paul[2053]. On peut aussi penser que le *Manualium* est un épitomé des *libri ad sabinum* de Paul. Cette conclusion est renforcée par deux faits. Tout d'abord, le thème de l'usufruit qui, comme nous l'avons évoqué précédemment, est l'un des sujets forts du *Manualium*, parait avoir été longuement discuté dans les *libri ad*

[2045] Beseler, B.I.D.R, 45, 1938, p. 184.
[2046] Otto Lenel, *Pal. Paul*, p. 981-1017
[2047] Stein, *Ibid.*, p.487-488
[2048] A cet égard, voir, Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 252. Antonio Guarino, Z.S.S. (R.A.) 62, 1942, p. 214-8. Par ailleurs, les quatorze extraits du *Manualia* présents dans les *Fragments du Vatican* traitent de l'usufruit qui semble avoir été l'un des thèmes principaux du livre I du *Manualia*. Or, dans les *Libri ad edictum*, l'usufruit n'occupait que le livre XXI (*ce liber* s'intéressait aussi à la *rei vindicatio*, l'*ager vectigalis*, les servitudes et l'*actio de modo agri*). A cet égard, voir, Otto Lenel, *Pal. Paul*, p. 328-356.
[2049] Fritz Schulz, *Ibid.*, p.195.
[2050] Schulz, *Ibid.*, p.487-488
[2051] Vat. Fr., 298-300, 319.
[2052] Entre D. 17.2.83 issu du *Manualiium* : « *Illud quaerendum est, arbor quae in confinio nata est, item lapis qui per utrumque fundum extenditur an, cum succisa arbor vel lapis exemptus eius sit cuius fundus, pro ea quoque parte singulorum esse debeat, pro qua parte in fundo fuerat? an qua ratione duabus massis duorum dominorum flatis tota massa communis est, ita arbor hoc ipso, quo separatur a solo propriamque substantiam in unum Corpus redactam accipit, multo magis pro indiviso communis fit, quam massa ? sed naturali convenit rationi et postea tantam partem utrumque habere tam in lapide quam in arbore, quantam et in terra habebat* » et D. 10.3.19.pr issu des *Libri ad sabinum*: « *Arbor quae in confinio nata est, item lapis qui per utrumque fundum extenditur quamdiu cohaeret fundo, e regione cuiusque finium utriusque sunt nec in communi dividundo iudicium veniunt: sed cum aut lapis exemptus aut arbor eruta vel succisa est, communis pro indiviso fiet et veniet in communi dividundo iudicium: nam quod erat finitis partibus, rursus confunditur. Qua re duabus massis duorum dominorum conflatis tota massa communis est, etiamsi aliquid ex prima specie separatum maneat : ita arbor et lapis separatus a fundo confundit ius dominii* ». Également, entre D. 8.3.38 issu du *Manualium* : « *Flumine interveniente via constitui potest, si aut vado transiri potest aut pontem habeat : diversum, si pontonibus traicitur. Haec ita, si per unius praedia Flumen currat : alioquin si tua praedia mihi vicina sint, deinde Flumen, deinde titii praedia, deinde via publica, in quam iter mihi adquiri volo, dispiciamus ne nihil vetet a te mihi viam dari usque ad Flumen, deinde a titio usque ad viam publicam. Sed videamus, num et si tu eorum praediorum dominus sis, quae trans Flumen intra viam publicam sint, idem iuris sit, quia via consummari solet vel civitate tenus vel usque ad viam publicam vel usque ad Flumen, in quo pontonibus traiciatur vel usque ad proprium aliud eiusdem domini praedium : quod si est, non videtur interrrumpi servitus, quamvis inter eiusdem domini praedia Flumen publicum intercedat* » et D. 8.3.21 et D. 8.3.23 issu desL*libri ad Sabinum* : « *Si mihi concesseris iter aquae per fundum tuum non destinata parte, per quam ducerem, totus fundus tuus serviet* » ; « *Via constitui vel latior octo pedibus vel angustior potest, ut tamen eam latitudinem habeat, qua vehiculum ire potest : alioquin iter erit, non via* ». Entre D. 47.2.86 issu du *Manualium* : « *Is, cuius intérêts non subripi, furti actionem habet, si et rem tenuit domini voluntate, id est veluti is cui res locata est. Is autem, qui sua voluntate vel etiam pro tutore negotia gerit, item tutor vel curator ob rem sua culpa subreptam non habet furti actionem. Item is, cui ex stipulatu vel ex testamento servus debetur, quamvis intersit eius, non habet furti actionem: sed nec is, qui fideiussit pro colono* » et D. 47.2.11 issu des *Libri ad sabinum:* « *Tum is cuius intérêts furti habet actionem, si honesta causa interest* ».
[2053] Adolf Berger, *Ibid.*, n. 5, 712.

sabinum[2054]. Ensuite, le compilateur des *Fragments du Vatican* ne cite que le *Manualium* et non les *libri ad sabinum* de Paul.

Il apparait que les *libri tres manualium* sont composés de fragments réellement écrits par Paul. Pourtant, reste la question de savoir si la compilation est le fait de Paul ou s'il s'agit d'un assemblage des écrits du célèbre jurisconsulte effectué au cours de la période postclassique. Nulle certitude. Si le texte a sans doute subi une altération entre sa publication et la compilation des *Fragments du Vatican*[2055], il n'y a, pour Peter Stein, aucune raison de supposer que la sélection des extraits n'a pas été faite par Paul lui-même[2056].

Il nous reste à solutionner le problème de la destination des *libri tres manualium* de Paul. Comme nous l'avons dit, ce travail se composait à la fois de brèves *regulae* et de discussions argumentées sur des cas particuliers. Le fond des *libri tres manualia* laisse supposer que l'œuvre s'adressait à un public de spécialistes. C'est pourquoi l'on peut exclure le fait que les *libri tres manualia* étaient destinés à des étudiants[2057]. En effet, les *regulae* n'étaient pas assez explicatives. Quant aux discussions casuistiques, elles se révèlent trop complexes pour des néophytes. À l'inverse, comme le note Peter Stein, la présence de *sentenciae* laconiques n'est pas compatible avec une vocation doctrinale[2058]. C'est aux praticiens que devait s'adresser les *libri tres manualium* de Paul. En effet, ce travail s'avérait sans doute utile pour des *advocati* à la recherche d'arguments accessibles, et de précédents à citer devant la cour de justice[2059]. Cette théorie se trouve accréditée par quatre éléments. Tout d'abord, Paul a lui-même été avocat et en conséquence, il apparaitrait logique qu'il ait rédigé un bref « livre de poche » à destination de ces praticiens dont il connaissait bien les difficultés[2060]. Par ailleurs, si l'on en croit Otto Lenel, qui a affirmé que les *libri tres manualium* respectaient l'ordre de l'édit du préteur, il faudrait en conclure que ce serait là l'arrangement le plus familier pour les praticiens[2061]. En outre, les quatorze extraits du *Manualium* présents dans les *Fragments du Vatican* traitent de l'usufruit qui semble avoir été l'un des thèmes principaux du livre I du *Manualium*. Il faut en conclure que l'œuvre que nous considérons en l'espèce n'avait pas pour objectif de couvrir de façon complète le champ du *ius civile*. Ce caractère fragmentaire s'accorde bien avec une destination pratique des *libri tres manualium*. En effet, seuls les éléments les plus utilitaires pour les *advocati* étaient présents dans cette œuvre[2062]. À cet égard, Peter Stein rapproche les *libri tres manualium* avec les *practicks* des avocats écossais des XVIe et XVIIe siècles[2063]. *The Law Society's Glossary* définit les *practicks* comme suit une "*collection of notes on decisions of the Court of Sessions formerly compiled by members of the Court (eg. Balfour). They were the precursors of the law reports and were originally recorded chronologically. The later practicks were arranged under subjects as digests*."[2064]. Enfin, un passage des *libri tres manualium* ne peut s'expliquer que si l'on considère que ce travail était une masse de matériau destinée à être citée en justice par des praticiens. Il s'agit d'un extrait rapporté dans le *liber* L du *Digeste* : « *Magna neglegentia culpa est : magna culpa dolus est.* »[2065] Cette maxime

[2054] Le livre III des *Libri ad sabinum* de Paul est consacré aux legs et à l'usufruit. Il y a seize fragments sur l'usufruit des *libri ad Sabinum* dans le *Digeste.*
[2055] Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 180, n. 1
[2056] Peter Stein, *Ibid.*, p.487-488
[2057] Peter Stein, *Ibid.*, p.487
[2058]Peter Stein, *Ibid.*, p.487
[2059] Peter Stein, *Ibid.*, p.487
[2060]D. 32.78.6. Wolgang Kunkel, *Herkunft und soziale stellung der romiscllen Juristen*, 1952, 244, n. 501, p. 326.
[2061]Peter Stein, *Ibid.*, p.486-487
[2062] Peter Stein, *Ibid.*, p.487
[2063]Peter Stein, *Ibid.*, p.488
[2064]*The Law Society's Glossary*, *Practiks*, 1992. Voir aussi, H. Mc Kechnie, *ln Sources and Literature of Scots Law*, Stair Society, Vol. I, 25; Peter Stein, *Studia et documenta Historiae et Juris*, XXIII, 1957, p. 153.
[2065] D. 50.16.226 : « Une grande négligence est une faute ; une grande faute est un dol ».

n'aurait pas sa place dans un traité scolaire, alors qu'elle serait tout à fait adaptée dans un ouvrage destiné à des praticiens ayant besoin de formules destinées à être citées devant un tribunal[2066].

Nous avons pu montrer que si les sources directes ne rapportaient pas l'existence d'un enseignement académique du droit au cours du Haut-Empire, il en était autrement des sources indirectes – la littérature didactique – qui nous orientent à penser que des écoles de droit émergent à Rome à partir du milieu du IIe siècle après J.-C. Par ailleurs, le droit n'est pas uniquement transmis au cours du Haut-Empire romain dans le cadre des écoles de droit. En effet, il existe également des modes de transmission non scolastique du savoir juridique : en particulier le *respondere docere*. Des connaissances juridiques sont également diffusées de manière diluée dans le cadre de l'enseignement académique de la rhétorique. À partir des débuts de l'Antiquité tardive (284-565), l'intervention impériale se fait plus prégnante, spécialement dans le domaine de l'éducation. Alors que jusqu'à présent, la transmission du savoir juridique était toute entière abandonnée à l'initiative privée, on voit apparaitre de manière certaine – dans les sources directes – des écoles publiques de droit que ce soit dans la partie occidentale ou orientale de l'Empire. Ce n'est pas le seul changement. Alors qu'auparavant, il semble que c'est à Rome seulement – ou en tout cas de manière majoritaire – que le savoir juridique était transmis, désormais, c'est dans tout l'Empire que la science juridique est diffusée. Si avec l'Antiquité tardive, on voit apparaitre de façon certaine un enseignement académique du droit, il ne faut pas pour autant déduire que les autres formes de transmission du savoir juridique vont disparaitre. Ainsi, jusqu'à la fin de l'Empire, la connaissance des lois pouvait s'acquérir dans des écoles mais également – et encore – diluée au sein d'une formation en rhétorique, dans des *stationes* ou même dans le cadre du *tirocinium fori*.

[2066] Peter Stein, *Ibid.*, p.487; Buckland, *Diligens paterfamilias, Studi in onore di Pietro Bonfante nel XL anno d'insegnamento*, 1930, tome 2, p. 105.

DEUXIÈME PARTIE : Considérations matérielles et substantielles au sujet de la transmission du savoir juridique au cours de l'Antiquité tardive

Il s'agira dans cette section de notre recherche de s'intéresser tout d'abord aux lieux et aux vecteurs de cet enseignement académique du droit qui apparait de manière certaine au cours de l'Antiquité tardive. En somme, nous nous interrogerons sur les différents endroits de l'Empire dans lesquelles des écoles de droit organisées ont pu exister et sur le statut juridique des passeurs du savoir juridique qui officient dans ce nouveau cadre : les *magistri iuris* (I). Ensuite, nous nous intéresserons au fond de l'enseignement académique du droit tel qu'il était dispensé au cours de l'Antiquité tardive. Il s'agira principalement de répondre à trois grandes questions : Qu'est ce qui était enseigné ? Par quelles méthodes le savoir juridique était-il transmis ? Quel est le profil des destinataires de l'enseignement académique du droit : les étudiants ? (II)

I) Les lieux et les vecteurs de l'enseignement académique du droit au cours de l'Antiquité tardive

Avant de passer en revue les différentes écoles de droit qui se constituent à Rome à partir du IIIe siècle (2), nous dirons quelques mots au sujet du passage du Haut-Empire à l'Antiquité tardive qui marque leur avènement (1). Dans un deuxième temps, il sera question du statut juridique du personnel d'enseignement qui se met en place à partir du début de l'Antiquité tardive dans les nouvelles écoles de droit qui apparaissent dans tout l'Empire (3).

1) Antiquité tardive et interventionnisme impérial en matière d'enseignement du droit

L'interventionnisme impérial (B) qui caractérise l'Antiquité tardive (A) explique l'apparition d'un enseignement académique du droit.

A) Le passage du Haut-Empire à l'Antiquité tardive

C'est par suite de la crise que connait l'Empire romain au IIIe siècle (235 - 284) que l'on passe du Haut-Empire à l'Antiquité tardive (a) qui est officiellement inaugurée par la mise en place de la Tétrarchie par Dioclétien (b)

a) La crise du IIIe siècle comme élément déclencheur du passage du Haut-Empire à l'Antiquité tardive

On situe généralement le passage du Haut-Empire à l'Antiquité tardive[2067] en 235 ou 284, c'est-à-dire avant ou après la crise du IIIe siècle.

Comme le révèlent Peter Garnsey et Caroline Humfress, quelle que soit la date de ce passage d'une époque à une autre :

« Il n'eut pas de transition comparable au passage de la République au *triumvirat*. Une forme de gouvernement ne laissa pas la place à une autre. Aux Sévères succédèrent d'autres principes ou imperatores, le titre de Princeps – premier citoyen – ayant été choisi par Auguste à cause de son parfum républicain, imperator était un titre militaire qui symbolisait le rôle de

[2067] Correspondant à une période que les historiens désignent sous le nom de Bas-Empire, l'Antiquité tardive est dans certaines langues appelée monarchie absolue (par exemple en espagnol : *monarquia absoluta*) en raison de la mainmise de l'empereur dans l'ensemble des domaines. Le terme de Bas-Empire apparaît pour la première fois en 1752 dans l'ouvrage de l'historien français Charles le Beau, *Histoire du Bas-Empire*. Cette période se déploie traditionnellement de 284 à 476. De nombreux auteurs (notamment Henri-Irénée Marrou) estiment l'expression péjorative et préfèrent le terme d'Empire romain tardif ou d'Antiquité tardive. En cela, ils copient des pratiques étrangères où ladite période est nommée *late antiquity*, *spätantike, tardo antico*. A cet égard voir, Henri-Irénée Marrou, *La civilisation de l'Antiquité tardive*, Atti Del Convegno Internazionale Sul Tema : Tardo Antico E Alto Medioevo. *La Forma Artistica Nel Passaggio Dal L'antichità Al Medioevo*, 1967, p. 384-394.

l'empereur comme généralissime. Ce que l'on peut dire, c'est que le caractère et la fonction des empereurs, et l'idée qu'ils se faisaient de leur rôle, s'écartaient du modèle défini par Auguste et suivi par les bons empereurs du Haut-Empire qui à l'instar d'Auguste se posaient comme des monarques constitutionnels agissant dans le cadre des vieilles institutions. D'autres empereurs (Caligula, Néron, Domitien) s'étaient affranchis et conduits en despotes et, pendant le demi-siècle qui suivit l'avènement de Commode, les empereurs manifestèrent de plus en plus l'absolutisme qui avait été toujours sous-tendu par le Haut-Empire et qu'Auguste avait été si soucieux de dissimuler. Néanmoins les Sévères continuèrent de faire au moins semblant de suivre la formule augustéenne. Mais leurs successeurs n'avaient que faire de cette dissimulation ; c'étaient des hommes durs et sans artifices qui appelaient un chat un chat ; ils ne cachaient pas qu'ils étaient monarques absolus[2068]. »

Ainsi donc, la différence entre Haut-Empire et Antiquité tardive est claire. Au cours du Haut-Empire (27 avant J.-C.-284), l'empereur veille à maintenir les apparences de la République, alors que l'Antiquité tardive, qui s'étend de la fin du IIIe siècle jusqu'à la mort de Justinien, est la période durant laquelle le Prince ne s'embarrasse pas d'apparences mais affiche clairement l'abandon des valeurs républicaines, manifestant sans dissimulation son absolutisme.

Nous ne sommes pas entièrement en accord avec Peter Garnsey et Caroline Humfress. En effet, pour nous, la différence entre le Haut-Empire et l'Antiquité tardive n'est pas seulement théorique. En pratique aussi, le pouvoir de l'empereur a changé, et il n'est ainsi pas illégitime de parler de passage d'une forme de gouvernement à une autre. S'il est certain que les empereurs du Haut-Empire ont cherché à cacher leurs velléités en matière d'exercice du pouvoir derrière des apparences conformes aux principes républicains – on pensera à cet égard à l'instrumentalisation du Sénat par Auguste afin de légiférer librement – il n'en reste pas moins qu'il existe de réelles différences avec leurs successeurs du dominat[2069].

Selon Diaz Bautista[2070], sept caractéristiques distinguent l'Antiquité tardive du Haut-Empire : l'empereur devient un monarque absolu dont le pouvoir illimité lui permet de créer des lois générales par sa seule volonté ; l'empereur s'appuie sur l'armée qui fait désormais figure de pilier de l'État ; le pouvoir impérial repose sur des fondements surnaturels ; le Prince encadre son royaume au moyen d'une ample administration si bien qu'on parle de bureaucratisation impériale ; on passe d'un libéralisme presque total à un interventionnisme étatique dans l'ensemble des domaines de la société ; les citoyens deviennent des sujets ; la pression fiscale est confiscatoire.

Certes, dès Caligula (37-41), au Haut-Empire, le pouvoir exercé par l'empereur n'est plus celui d'un *Princeps*, d'un magistrat issu de la volonté populaire[2071]. Par ailleurs, le culte impérial s'impose depuis les tout débuts du Haut-Empire[2072] et très tôt, les monarques imposent leur joug de manière absolutiste. Il n'y a qu'à donner l'exemple des règnes tyranniques de Néron (54-68) ou de Domitien (81-96) pour s'en convaincre. Toutefois, on note clairement une accélération et une intensification de ces phénomènes à la fin du IIIe siècle. Pourquoi ? Sans doute car, comme l'affirme Paul Petit : « Point n'est besoin d'invoquer la volonté consciente des gouvernants, il suffit de se rappeler les terribles conditions extérieures et intérieures

[2068] Peter Garnsey et Caroline Humfress, *L'évolution du monde de l'Antiquité tardive*, La découverte, 2004, p. 12-13.
[2069] Jean Gaudemet et Emmanuel Chevreau, *Les institutions de l'Antiquité*, LGDJ, 8e édition, 2014, p. 283 et s. (particulièrement p. 300-303).
[2070] Diaz Bautista cité par Fernandez de Bujan, *Derecho publico romano*, *Ibid.*, p. 145-146.
[2071] Paul Petit, *Ibid.*, p. 220.
[2072] Lucien Cerfaux et Julien Tondriaux, *Les cultes des souverains dans la civilisation gréco-romaine*, Paris, 1957 ; Veyne Paul, *Qu'était-ce qu'un empereur romain ? Dieu parce qu'empereur*, Diogène3/2002 (n°199), p. 3-25 ; Fritz Taeger, *Charisma, Studien zur geschichte des antiken herrscherkultes*, W. Kohlhammer, II, 1960, p. 447.

qui imposent à un Empire en danger de mort, des mesures des plus drastiques. La montée des périls a provoqué une sorte de sélection naturelle des moyens d'actions en vue de la meilleure efficacité immédiate[2073]. »

A notre sens, il faut situer le début de l'Antiquité tardive à l'avènement de Dioclétien en 284, puisque c'est à ce moment-là que s'affirme pleinement l'absolutisme impérial. Pourtant, le glissement du Haut-Empire vers l'Antiquité tardive est progressif. On en observe les premiers signes dès la fin du IIe siècle, alors que s'amorce la crise du IIIe siècle. En effet, nous pensons que c'est la nécessité de répondre à la crise économique et militaire du IIIe siècle - qui a amené le pouvoir impérial à se durcir - qui a imposé le passage du Haut-Empire à l'Antiquité tardive. Alors que sous le Haut-Empire, comme le notent Peter Garnsey et Caroline Humfress, : « (...) gouverner signifiait : peu d'administration, peu de magistrats et beaucoup d'autonomie locale. L'Etat exigeait relativement peu de ses sujets. Ses objectifs étaient limités, et il n'y avait pas d'obligation de les redéfinir tant que l'Empire demeurait prospère et paisible, ce qui était généralement le cas. Le gouvernement de l'Empire tardif était intrinsèquement différent[2074]. »

Afin de saisir les subtilités du passage du Haut-Empire à l'Antiquité tardive, nous présenterons brièvement la crise du IIIe siècle qui est à l'origine de grands changements en matière d'exercice du pouvoir impérial.

La crise du IIIe siècle[2075], qui a mené à la Tétrarchie de Dioclétien, ne peut s'expliquer que si l'on remonte à la deuxième moitié du IIe siècle[2076]. La doctrine situe généralement les débuts de la crise du IIIe siècle sous Septime Sévère (193-211)[2077], alors que d'autres en conçoivent les débuts sous le règne de Commode (180-192)[2078]. Il semble cependant, si l'on suit Paul Petit, que la crise qui marquera le IIIe siècle commence dès Marc-Aurèle (161-180)[2079]. C'est en effet sous la domination de cet empereur et de son fils et successeur Commode que s'observent les premiers signes de la crise du IIIe siècle, ou plutôt les facteurs qui devront mener aux perturbations futures[2080].

On connait Marc-Aurèle du fait de son goût pour la philosophie, par ses *Pensées*, et du fait de sa correspondance avec Fronton[2081]. Adopté par Antonin le Pieux, il est désigné comme successeur de ce dernier et prend sa suite en 161. Marc-Aurèle applique dans sa politique les principes de raison et de modération, qu'il tient de son apprentissage de la philosophie stoïque. Pensons en particulier à sa bonne coopération avec le Sénat, à sa relative ouverture par rapport aux religions autres que le paganisme (à l'exception notable du christianisme), à l'influence qu'exerce auprès de lui le prestigieux juriste Q. C. Scaevola qui inspire à l'empereur une

---

[2073] Paul Petit, *Ibid.*, p. 220.
[2074] Paul Petit, *Ibid.*, p. 33.
[2075] Jean Gaudemet et Emmanuel Chevreau, *Les institutions de l'Antiquité*, LGDJ, 8e édition, 2014, p. 263 et s.
[2076] Paul Petit, *La crise de l'Empire*, p. 17-21.
[2077] Anthony Birley, *Septime Sévère*, *The african emperor*, Routledge, 1971, p. 310-326; T.D. Barnes, *The* family *and* carrier *of Septime Sévère*, Historia, 16, 1967, p. 87-107; M. Hammond, *Septimus Severus*, *roman* bureaucrat, Harv Stud Class Philo, 51, 1940, p. 137-173.
[2078] Marie-Henriette Quet, *La "crise" de l'Empire romain de Marc Aurèle à Constantin : mutations, continuités, ruptures*, Presses Paris Sorbonne, 2006.
[2079] Paul Petit, *Ibid.,* p. 30-37 ; Mazza qui pense que le règne de Marc-Aurèle fut désastreux et qu'on peut faire remonter les prémisses de la crise du IIIe siècle dès 150. Dans le même sens, Haertel, Zeitschr. F. Geschichtswiet s., 13, 1965, p. 262-276 ; A.S.L. Farquharson, *Marcus Aurelius*, Littlehampton Book Services, 1952 ; Carrata-Thomes, Il regno di Marcus Aurelius, 1953 ; Charles Parain, *Marc-Aurèle*, Club français du Livre, 1957 ; Anthony Briley, Marcus Aurelius, Routledge, 1966 ; Ernest Renan, Marc-Aurèle et la fin du monde antique, Calmann-Lévy, 1882.
[2080] Marie-Henriette Quet, *La "crise" de l'Empire romain de Marc Aurèle à Constantin : mutations, continuités, ruptures*, Presses Paris Sorbonne, 2006, p.237 et s. ; Michel Christol, L*'empire romain du III*e siècle *: histoire politique*, Editions Errance, 1997, p.11 et s. ; André Alföldi, *La grande crise du monde romain au III*e siècle*. L'antiquité classique*, Tome 7, fasc. 1, 1938, p. 5-18.
[2081] Pierre Grimal, *Marc Aurèle*, Fayard, 1991.

législation équitable et humaine - notamment en matière de droit successoral, et d'étendue de la *patria potestas* - ou encore, au recrutement, pour de hautes charges, de provinciaux humbles tels que Publius Helvius Pertinax, fils d'affranchi et instituteur de profession, nommé consul en 175. Toutefois, Marc-Aurèle n'est pas un progressiste, et se distingue par un respect strict de la *traditio*. A titre d'illustration, mentionnons, pendant son règne, le maintien des distinctions sociales et des privilèges[2082]. A la mort de Marc-Aurèle en 180, son fils Commode[2083] lui succède. On peut dire que l'erreur de l'empereur stoïcien fut d'avoir rétabli la succession héréditaire en faveur de son fils, dont le règne sera marqué par la cruauté et la débauche. A cet égard, citons l'identification de Commode à Hercule[2084], ou encore son fantasque projet de sacrifice de deux consuls le 1er janvier 193[2085]. Commode sera assassiné par son esclave Narcisse, le 31 décembre 192.

A partir du règne de Marc-Aurèle, l'Empire, qui n'avait plus connu la guerre depuis Trajan en 117, est secoué par de nombreux conflits. En effet, pendant les dix-neuf ans du règne de Marc-Aurèle, Rome connait dix-sept ans de guerre[2086]. Pensons notamment à l'opposition entre les Romains et les Parthes (161-166), ou encore aux guerres danubiennes qui débutent en 167 et s'achèvent à la fin du règne de Commode. Avant le règne de Marc-Aurèle, l'économie romaine était déjà précaire. Il n'y avait pas assez de petits propriétaires, le pouvoir d'achat était bas, les moyens de communication lents, les transports médiocres, et la production, qu'elle soit agricole ou industrielle, trop artisanale. Les deux conflits que sont les guerres danubiennes et celles contre les Parthes viennent révéler au grand jour la fragilité de l'économie romaine.

La guerre contre les Parthes est très coûteuse, et se voit suivie par une épidémie de peste. Les deux facteurs réunis entrainent une réduction de la main d'œuvre et du trésor public romain. Les guerres danubiennes accélèrent ce mouvement. L'activité économique romaine est paralysée, les provinces pillées, l'insécurité grandissante, et les dépenses connaissent une hausse importante, en particulier du fait des coûts du ravitaillement des soldats ou encore de la réquisition imposée aux paysans en ces temps de guerre. Sous le règne de Marc-Aurèle, du fait de la guerre, la fiscalité s'alourdit. Par ailleurs, les prix augmentent sous l'effet de la récession, la vie urbaine ralentit, tout comme l'économie esclavagiste. Quant aux populations citadines, elles souffrent des troubles liés aux deux guerres, sont soumises à la pression fiscale de l'Empire, et en conséquence, fuient vers les provinces rurales. En dépit de tous ces éléments, on n'observe pas de dévaluation de la monnaie sous les règnes de Marc-Aurèle et de Commode.

Après le règne de Commode, commence la dynastie des Sévères[2087]. Plus précisément, après la mort du dernier Antonin au dernier jour de l'année 192, Pertinax[2088] est désigné empereur, mais il ne règne que 81 jours. Après lui, Didius Julianus règne l'espace de quatre mois en 193[2089]. Lui succède, le chef des légions de Pannonie supérieure, Septime Sévère[2090]. Ce dernier dut, en premier lieu, lutter contre des usurpateurs en Orient (Pescennius Niger[2091])

[2082] Paul Petit, *Ibid.*, p. 35 et s.
[2083] F. Grosso, *La lutta politica al tempo di Commodo*, Accademie delle scienze, 1964.
[2084] Jean Gagé, *L'Hercule impérial et l'amazonisme de Rome à propos des extravagances religieuses de Commode*, RHPR, 1954, p. 243-272.
[2085] Paul Petit, *Ibid.*, p. 23 et s.
[2086] Petit, *Ibid.*, p. 23-29.
[2087] Violaine Vanoyeke, *Les Sévères : une dynastie maudite*, Criterion, 1993.
[2088] Filippo Cassola, *Pertinace durante il principato di Commodo*, PP, 1965, 20, p. 451-477 ; F. Milazzo, *Pertinacis Natalis Imperii*, Studi in Onore di Cesare Sanfilippo, 7, 1987, p. 439-461 ; Anthony R. Birley, *The Coups d'Etat of the Year 193*, BJ, 1969, 169, p. 247-280 ; José Antonio Garzon, *El Emperado Publio Helvio Pértinax y la transformacion politica del año 193*, 1990.
[2089] Dion Cassius, LXXIV, 11-17 ; Hérodien, II, 6-13 ; *Hist. Aug.*, *Vita Didi Iuliani*. Lire : J.B. Leaning, *Didius Julianus and his Biographer*, Latomus, 1989, 48, p. 548-565.
[2090] Anthony Birley, *Septimius Severus. The African Emperor*, Routledge, 1999.
[2091] Dion Cassius, LXXIV, 6, 1 ; *Histoire Auguste*, *Pescennius Niger ; Dion Cassius*, LXXII, 8, 1 ; Hérodien, II, 10.

et en Gaule (Albinus Clodius[2092]), mais également contre des ennemis extérieurs comme les Parthes.

La politique de Septime Sévère est favorable aux provinciaux et s'oppose à l'aristocratie sénatoriale - et plus généralement aux « riches » - et considère l'Italie comme une simple province. Humaniste, Septime Sévère aura pour but de favoriser les classes les plus défavorisées, mais ne parviendra qu'à niveler le niveau de vie des populations romaines vers le bas. On notera que c'est véritablement sous le règne de cet empereur que débutent la militarisation de l'Empire et sa bureaucratisation. En 211, Caracalla succède à son père[2093]. Mégalomane maladif et complexé selon Paul Petit[2094], il tue son frère Geta en 212. Caracalla continue la politique de Septime Sévère, c'est-à-dire, qu'il manifeste, comme ce dernier, des tendances pro-provinciales, égalitaristes, et anti-sénatoriales. Caracalla est assassiné en 217 par son préfet du prétoire, Macrin, qui lui succède. Macrin continue la politique des Sévères, notamment par des mesures populistes, comme la distribution de blé, ou la diminution des impôts[2095]. Mais il cherche également à s'attirer les faveurs du Sénat, en diminuant à son avantage le pouvoir des *juridicii*. Macrin est tué en 218. Lui succède Elagabal[2096]. Celui-ci commence son règne à l'âge de 14 ans, et abandonne en pratique son pouvoir à sa mère et sa grand-mère. Il est tué en 222. La même année, Alexandre Sévère devient empereur[2097]. Ne se distinguant pas de ses prédécesseurs en matière politique, il se révèle militairement médiocre. Abandonné par ses gardes, il est assassiné en 233 et remplacé par son préfet des recrues Maximin[2098].

Alors que sous les Antonins, le Sénat représente le *populus*, ce sont désormais l'armée et la plèbe qui jouent ce rôle[2099]. La dynastie des Sévères s'appuie essentiellement sur l'armée et s'érige en ennemi du Sénat. En pratique, tous les Sévères auront été désignés par l'armée, même si le Sénat entérinera le choix du pouvoir militaire. Autre signe de lien entre le pouvoir impérial et l'armée, l'empereur portera dans sa titulature le titre de proconsul à partir de Septime Sévère. Eu égard à l'opposition au Sénat que manifesteront tous les Sévères, on mentionnera en particulier la confiscation massive des biens de la classe sénatoriale, la favorisation de l'ordre équestre[2100] ou encore la provincialisation du Sénat. Sous Caracalla, les sénateurs sont en effet majoritairement provinciaux (57%)[2101].

Les Sévères se distinguent également par une tentative de retour à l'âge d'or romain. C'est notamment pour cette raison que tous les empereurs de cette dynastie se réfèrent à Alexandre le Grand en tant que monarque universel et unificateur du monde. Dans le même sens, donnons l'exemple de Septime Sévère qui réinstaurera la durée du siècle à 110 ans, afin de célébrer les 220 ans des Jeux Séculaires d'Auguste. On relèvera également le maintien de la

---

[2092] Françoise Prévot, Jean-Louis Voisin, Philippe Blaudeau, Leila Najar, *L'Afrique romaine : 69-439*, Atlande, collection Clefs concours, 2006, p. 323.
[2093] Molefi Asante et Ismail Shaza, *Interrogating the African Roman Emperor Caracalla: Claiming and Reclaiming an African Leader*, Journal of Black Studies. 47, 2016, p. 41-52.
[2094] Petit, *Ibid.*, p. 147. Sur Caracalla, lire en particulier Aristide Calderni, *I Severi : La crisi dell'Impero nel III secolo*, Volume 7 of Istituto di Studi Romani : Storia di Roma, 1949, p. 87-98.
[2095] Dion Cassius, LXXXIX. François Zosso et Christian Zingg, *Les empereurs romains : 27 av. J.-C. - 476 ap. J.-C.*, Éditions Errance, 2003, p. 76.
[2096] Petit, *Ibid.*, p. 48 et s.
[2097] Petit, *Ibid.*, p. 49 et s. ; Jardé, *Étude critique sur la vie et le règne d'*Alexandre *Sévère*, de Boccard, 1925.
[2098] Hérodien, *Histoire des empereurs romains de Marc Aurèle à Gordien III*, VI, 7-8 ; Eutrope, IX, 1. ; Aurelius Victor, *De Cæsaribus, XXV*. Lire : Xavier Loriot et Daniel Nony, *La crise de l'empire romain*, 235–285, Paris, Armand Colin, 1997, p. 65-80.
[2099] Eric Briley, *Roman Britain and the roman army*, Epigr. Stu., 8, 1969, p. 63-82 ; Petit, *Ibid.*, p. 53-61.
[2100] Hans-Georg Pflaum, *Essai sur les procurateurs*, I, 1950, p. 82-107.
[2101] Guido Barbieri, *L'albo Senatorio da Septime Severe*, 1952; Mason Hammond, *The composition of the Senate AD 68-235*, JRS, 1957, p. 74-81; Alfoldy, *Septime Sévère und der Senate*, Bonn Jahib, 1968, p. 112-160 ; Petit, *Ibid.*, p. 64-71.

traditio par les Sévères. On pensera en particulier au maintien du Sénat, des magistratures, du statut des provinces, ou encore du recours aux juristes et aux civils dans l'administration.

La dynastie des Sévères fonde, comme on l'a bien précisé, son pouvoir sur l'armée. C'est pour cette raison que durant le règne des empereurs de cette dynastie, les effectifs de l'armée augmentent et les soldats connaissent une promotion sociale[2102]. Ces derniers sont intégrés à la vie civile de l'Empire, et il y a une volonté d'unifier l'armée romaine – dans cette optique, les Sévères supprimeront le privilège des prétoriens dans l'armée et imposeront dans cette structure l'égalité entre citoyens et pérégrins[2103].

On observe également sous cette dynastie une politique anti-bourgeoise qui passe notamment par l'instauration des *munera* (*personalia, patrimonii,* et *mixta*), la favorisation des *humiliores* afin de s'attirer les faveurs de la plèbe et afin que cela compense l'hostilité des plus riches à leur égard. Parmi les mesures populistes en faveur des plus humbles, on peut citer la création de corporations professionnelles ou encore, et surtout, la Constitution antoninienne de 212[2104]. L'édit de Caracalla étend la citoyenneté romaine à l'intégralité des populations vivant sur le territoire de l'Empire en 212[2105], ce qui a pour effet d'élargir l'application du droit romain, de conférer à tous, le privilège des *tria nomina*, et encore, d'intégrer les droits locaux au *ius romanum*[2106]. On notera que l'édit de Caracalla aura pour conséquence de rendre difficile le recrutement des soldats. En effet, avant 212, un nombre important d'entre eux s'engageait dans l'armée en vue d'acquérir, après leurs années de service, la citoyenneté romaine. Afin de pallier cette pénurie de recrues, le pouvoir impérial ira débaucher des barbares à l'extérieur du territoire impérial[2107]. La constitution antoninienne aura toutefois l'avantage d'augmenter le nombre de personnes soumises à l'impôt, ce qui sera bénéfique pour les revenus impériaux[2108].

Sous les Sévères, on observe un totalitarisme naissant, au moins en matière économique. Cet interventionnisme étatique en matière économique est toutefois obligatoire du fait des nombreux conflits que connait l'Empire. Les dépenses ont fortement augmenté. Plus précisément, celles-ci ont été multipliées par cinq depuis Auguste[2109]. Cette forte augmentation des dépenses s'explique par l'augmentation du budget de l'armée, la forte hausse du nombre de soldats, l'accroissement de l'effectif des fonctionnaires dans l'administration impériale, la multiplication des distributions d'aliments[2110] et d'argent, et l'amplification des constructions. En conséquence, l'empereur étend l'assiette de l'impôt, ce qui amène Paul Petit à parler de fiscalité intégrale[2111]. Septime Sévère en vient même à créer un nouvel impôt, l'annone militaire[2112], qui impose à toute personne dont les revenus fonciers dépassent une certaine limite de fournir des aliments afin de nourrir les soldats de l'armée impériale. Dans le même sens, Caracalla abaisse le seuil d'imposition[2113]. En-dehors de la politique fiscale confiscatoire des

---

[2102] William Smith, The army reforms of Septime Sévère, Historia, 21, 1972, p. 481 et s.
[2103] William Smith, *The army reforms of Septime Sévère*, Historia, 21, 1972, p. 489 et s.
[2104] Alvaro D'Ors, *Estudio sobre la Constitutio Antoniona*, Anuario de historia del derecho español, 1946 p. 20-26.
[2105] William Seston, *La citoyenneté romaine, Scripta varia. Mélanges d'histoire romaine, de droit, d'épigraphie et d'histoire du christianisme.* Rome : École Française de Rome, 1980, p. 1-18.
[2106] Angelo Segré, *La costituzione antoniniana e il diritto*, IURA, 17, 1977, p. 1-26.
[2107] Edward Togo Salmon, *The roman army and the disintegration of the Roman Empire*, Proceedings of the Royal Society of Canada, 1958, p. 43-57.
[2108] Dion Cassius, LXXVII, 9-5.
[2109] G. Walser et Th. Pekari, *Die Krise des römischen Reiches. Bericht über die Forschungen zur Geschichte des 3. Jahrhunderts (193-284 n. Chr.)*, Walter de Gruyter, 1962, p. 166.
[2110] On notera qu'à partir de Septime Sévère, en plus des traditionnelles distributions de blé, s'effectuent des distributions d'huile. A cet égard, voir Petit, *Ibid.*, p. 73.
[2111] Petit, *Ibid.*, p.73.
[2112] Denys Von Berchem, *L'annone militaire dans l'Empire romain au IIIè siècle*, Klincksieck, p. 117-202.
[2113] James Frank Gilliam, *The Minimum Subject to the Vicesima Hereditatium*, 1952 ; Julien Guey, *Les éléphants de Caracalla*, Revue des Études Anciennes. Tome 49, 1947, n°3-4, p. 248-273.

Sévères, on observe en conséquence de l'augmentation des dépenses, une dévaluation de la monnaie romaine[2114].

Sous les Sévères, la crise économique entraine une crise intellectuelle. C'est ainsi que, dans la plupart des disciplines du savoir, s'observe une décadence. C'est notamment le cas de la philosophie, qui n'est plus guère enseignée qu'à Athènes ; des sciences, dont le seul éminent représentant pendant cette période est Ptolémée ; de l'histoire, discipline pour laquelle on ne peut citer que Dion Cassius et Hérodien. On parle, sous les Sévères, de démocratisation de la culture. Ce terme, employé pour la première fois par Mazzarino[2115] en 1960, désigne le nivellement par le bas que connait la culture à partir de cette dynastie. Dans ce concept de démocratisation de la culture, est compris un autre phénomène : celui de la romanisation incomplète de la population. En effet, alors qu'au Haut-Empire, la romanisation va croissante, elle ne concerne toutefois que les élites parce qu'elle passe par l'urbanisation. Il s'ensuit que dans les zones rurales, les particularismes locaux se maintiennent. L'édit de Caracalla vient gratifier l'ensemble des personnes vivant sur le territoire romain de la citoyenneté, y compris les populations peu ou pas romanisées. Cela a pour effet d'amorcer une renaissance des cultures locales[2116], notamment en matière linguistique[2117]. A cet égard, Mazza[2118] parle de décolonisation, et Paul Petit[2119] d'un arrêt ou d'un refus de la colonisation.

A la mort d'Alexandre Sévère, jusqu'à l'avènement de Dioclétien, on entre dans une période de l'histoire romaine nommée anarchie militaire[2120]. En effet, de 235 à 284, se succèdent pas moins de 22 empereurs[2121], tous désignés par l'armée et dont le règne est bref[2122] et s'achève par un assassinat[2123]. L'anarchie militaire est la conséquence d'un contexte militaire particulièrement sombre[2124]. En effet, durant cette période l'Empire romain connaît de multiples conflits extérieurs (contre la Perse à partir de 240[2125], dès 238 contre les Goths qui tentent leurs premières invasions sur les côtes de la mer Noire[2126], contre les Germains orientaux à la même période sur les rives du Danube[2127], à partir de 250 et jusqu'en 280 contre les Germains occidentaux sur les rives du Rhin et dans la région des Alpes[2128]) et de multiples tentatives d'usurpation (entres autres : Magnus et Quartinus en 235, Sabinianus en 240, Ingenuus en 258, Cyriadès de 259 à 260, Regalianus en 260, Quietus de 260 à 261, Macrien de 260 à 261, Macrien le jeune de 260 à 261, Baliste de 261 à 264, Auréolus en 268, Postumus de 260 à 269, Marius de 268 à 269, Lélien de 268 à 269, Victorin de 269 à 271, Zénobie de 267 à 273[2129], Tetricus de 271 à 274).

En conséquence de ces conflits tant internes qu'externes, l'activité économique est paralysée, ce qui a pour effets de conduire l'économie romaine vers la récession, et de provoquer inflation et crise monétaire. L'Empire est en toute logique frappé par la pauvreté, la

---

2114 Julien Guey, *La dévaluation du denier romain sous Septime Sévère*, Bull. Soc. Nat. Atti Fr., 1952-1953, p. 89-91.
2115 Santo Mazzarino, *La démocratisation de la culture*, 1960, p. 35-54.
2116 Henri Van Effenterre, *Acculturation et histoire ancienne*, 1965, p. 37-42.
2117 R. Mac Mullen, *Provincial languages in the roman Empire*, AjPh, 87, 1966, p. 1-17.
2118 Mario Mazza, *Lotte sociali e restaurazione autoritaria nel III secolo d.c., Laterza*, 1973, p. 519-556.
2119 Petit, *Ibid.*, p. 86-94.
2120 Petit, *Ibid.*, p.165-175 ; Calderni, *I Severi, La crisi dell'impero nel III secolo*, *Ibid.*, p. 125-222.
2121 Jacques Hacquard ; Jean Daudry et Olivier Maisani, *Guide romain antique*, Hachette, 1952, p. 202.
2122 Gordien III, Philippe l'Arabe, et Trebonien Galle règneront toutefois 5 ans ; Valerien et Probus 6 ans, ; Gallien 14 ans. Au contraire, Gordien Ier et Gordien II ne règneront que 21 jours ; Maxime Pupien et Balbin 3 mois.
2123 Sauf Hostilien (251) et Claude II le Gothique (268-270) qui sont morts de la peste. Quant à Gordien Ier, il se suicide suite à l'assassinat de son fils Gordien II en 238.
2124 De Regibus, *La crisi del III secolo della morte di Sévère* Alexandre, 1945 ; Mazza, Ferdinand Lotte sociali, *Ibid.*
2125 Jean Gagé, *La montée des Sassanides et l'heure de palmyre, Le mémorial des siècles*, Albin Michel, 1964.
2126 Petit, *Ibid.*, p.181 et s. ; Emilienne Demongeot, *Formation de l'Europe et les invasions des Barbares*, éd. Aubier Montaigne, I, 1979, p. 356-447.
2127 Demongeot, *Ibid.*
2128 Petit, *Ibid.*, p.186 et s. ; Demongeot, *La formation de l'Europe*, I, p.467-472.
2129 Petit, *Ibid.*, p.19 et s.

disette, et l'insécurité. C'est sous Gallien que la crise atteint son pic[2130]. A partir de 268 et jusqu'à 284, se succèdent une série de neuf empereurs dits Illyriens[2131] (Claude le Gothique de 268 à 270, Quintillus en 270, Aurélien de 270 à 275, Marcus Claudius Tacite de 275 à 276, Florien en 276, Probus de 276 à 282, Carus de 282 à 283, Numerien de 283 à 284 et Carinus de 284 à 285). Ces empereurs Illyriens se distinguent par leurs grande capacité militaire (on parle d'empereurs soldats[2132]) et leurs contributions à la sortie de la crise[2133]. En effet, surtout à partir d'Aurélien[2134], le pouvoir impérial prend un tournant qui préfigure l'Antiquité tardive[2135]. L'armée est renforcée et l'empereur en tant que chef de guerre s'appuie sur cette entité pour gouverner. En conséquence, les victoires militaires s'enchainent, l'assise du pouvoir impérial est consolidée par une référence toujours plus forte à la religion. Par ailleurs, des reformes monétaires viennent soulager l'essoufflement économique de l'Empire[2136].

On ne peut comprendre la fin de l'anarchie militaire qu'en s'intéressant au règne des trois derniers empereurs Illyriens : Carus, Numerien et Carin. Alors que Probus est assassiné par ses soldats à Sirmium après un règne relativement long en cette période troublée (276-282)[2137], son préfet du prétoire depuis 276, Carus, prend la pourpre impériale après avoir été acclamé par l'armée de Rhétie et de Norique[2138]. Dès sa prise de fonction, Carus associe au trône ses deux fils, Numerien et Carinus en les nommant Césars. Se lançant dans une campagne militaire en Perse avec Numerien, Carus élève Carin au rang d'Auguste et lui confie la direction de l'Occident. Arrivé à Ctésiphon auréolé de succès militaires, Carus est retrouvé mort dans sa tente, peut-être frappé par la foudre. Numerien et Carinus deviennent conjointement empereurs[2139]. En novembre 283, alors que l'armée impériale a victorieusement achevé sa campagne en Perse et est sur le chemin du retour, c'est au tour de Numerien de disparaître, assassiné. Son meurtrier est, selon l'Histoire d'Auguste, son préfet du prétoire et beau-père Arrius Aper, mais on peut soupçonner également le futur empereur Dioclétien, alors commandant des *protectores*[2140]. La mort de Numerien permet à Carinus de devenir le seul empereur de l'Empire romain. Pourtant, il doit faire face à deux usurpateurs : Marcus Aurelius Iulianus Sabinus qui était, au moment de la mort de Numerien, gouverneur de Vénétie et d'Istrie, et Dioclétien qu'on a déjà évoqué plus haut. Carinus vainc facilement Julien de Pannonie au début de l'année 284 mais il en est tout autrement eu égard à Dioclétien. En effet, ce dernier dispose d'un large soutien, puisqu'il a été, à la mort de Numerien, acclamé par l'armée d'Orient à Nicomédie[2141]. Disposant du soutien de l'armée d'Occident, Carinus se lance à l'assaut des troupes de Dioclétien et remporte la victoire lors de la bataille de Margus en mars 285. Toutefois, Carinus est assassiné par un de ses soldats, ce qui offre le trône impérial à Dioclétien seul, à partir de mai 285.

A partir de cette date (ou plutôt dès son usurpation le 20 novembre 284), Dioclétien commence un règne qui marquera le début de l'Antiquité tardive et du régime politique qui y est associé, le dominat.

[2130] Petit, *Ibid.*, p.192 et s.
[2131] Ces empereurs reçoivent le surnom d'Illyriens car sept des neuf empereurs qui se succèderont au cours de cette période viendront de cette région.
[2132] Christophe Oliva, *Les empereurs illyriens : analyse d'un rétablissement de l'unité romaine, Les monnaies de l'Antiquité* n°1, 2011, p. 1-7.
[2133] Petit, *Ibid.*, p. 203-210.
[2134] L. Bivana, *Per la cronologia di Aureliano, Epigraphica*, 28, 1966, p. 106-121.
[2135] R.A.G. Carson, *The reforms of Aureliano*, Rev. Num. 7, 1965, p. 225-235.
[2136] C. Gatti, *La politica monetaria di Aureliano*, 77, 1961, p. 93-106.
[2137] Fik Meijer, *Emperors Don't Die in Bed*, Psychology Press, 2004, p.104; Jill Harries, Impérial Rome AD 284 to 363, The New Empire, Edinburgh University Press, 2012, p. 26-27.
[2138] Fik Meijer, *Emperors Don't Die in Bed*, Psychology Press, 2004, p.105, Jill Harries, *Ibid.*
[2139] Fik Meijer, *Emperors Don't Die in Bed*, Psychology Press, 2004, p.105-106 ; Jill Harries, *Ibid.*
[2140] *Histoire Auguste*, *Vies de Carus*, *de Numérien et de Carin*, XI-XV.
[2141] Il avait alors tué lui-même Arrius Aper soupçonné de l'assassinat de Numérien.

b) La mise en place de la Tétrarchie par Dioclétien : le véritable passage du Haut-Empire à l'Antiquité tardive

En dépit des tentatives de reconsolidation du pouvoir impérial et de l'Empire entrepris depuis l'époque illyrienne, c'est d'un royaume à reconstruire qu'hérite Dioclétien en 285[2142]. Depuis le début du règne de Marc-Aurèle en 161, Rome a connu – si on compte les usurpateurs – 70 empereurs, 70 ans de conflits extérieurs et une vingtaine de guerres civiles. Des villes entières ont été détruites par les conflits ; la paralysie de l'économie du fait des troubles a eu pour conséquence de ruiner de nombreuses provinces[2143] ; le brigandage et la piraterie ont refait leur apparition ; la baisse de la production engendrée par la raréfaction de la main d'œuvre a provoqué disette et maladies diverses ; la population romaine a décrue, passant de 70 millions sous Marc-Aurèle à 50 millions à la fin du IIIe siècle[2144].

C'est pourquoi Dioclétien, dès les premières années de l'occupation de ses fonctions, va mettre en place une série de mesures qui ont pour objectif de renforcer l'assise de son pouvoir. Cette assise, déjà balbutiante sous la dynastie des Sévères, plus concrète au cours de la période des empereurs illyriens va définitivement faire basculer l'Empire dans le sens de l'absolutisme. Selon Arnold Hugh Martin Jones, c'est sur un triple fondement, sacré, bureaucratique et militaire, que se fonde la « monarchie » de l'Antiquité tardive[2145].

Evoquons tout d'abord la déification de la fonction impériale à partir de l'Antiquité tardive[2146]. Si l'élévation de la personne de l'empereur au-dessus de ses mortels sujets est continue depuis Auguste, au moyen du culte impérial[2147], le prince conservait une nature humaine pendant le temps de sa vie pour être potentiellement divinisé à sa mort[2148]. A partir de la fin du IIIe siècle, c'est pendant le temps de sa vie que l'empereur change de nature[2149]. Cette évolution est sans aucun doute une réaction du pouvoir impérial face aux troubles qui ont affaiblis l'Empire depuis le règne de Marc-Aurèle et qu'on a passé en revue précédemment. Il fallait, pour renforcer sa position dans une période de menaces - tant extérieures qu'intérieures - que l'empereur renforce les fondements de son pouvoir et prenne assise sur des divinités[2150]. C'est peut-être Aurélien (270-275) qui manifesta le premier cette transition vers une monarchie de droit divin. En effet, c'est sous son règne que l'on retrouve des pièces de monnaie sur lesquelles apparaît l'expression « *deo et domino nato*[2151] ». Par ailleurs, Aurélien aurait, d'après les *Fragmenta historicorum graecorum,* affirmé détenir son pouvoir des dieux et non de l'armée[2152]. Après Aurélien, les empereurs affirment plus nettement encore la nature divine de

---

[2142] Petit, *Ibid.*, p.217

[2143] Gerold Walser et Thomas Pekary, *Die Krise des römischen Reiches : Bericht über die Forschungen zur jetzt kaufen,* De Gruyter, 1962, p. 132.

[2144] Pierre Salmon, *Population et dépopulation dans l'Empire romain*, Latomus, 1974.

[2145] Arnold Hugh Martin Jones, *The Later Roman Empire*, 284–602, I, A Social, Economic and Administrative Survey, Johns Hopkins University Press, 1964, p. 347-365. A cet égard, Paul Petit, *Ibid.*, p.151, note 6, dira : « La monarchie du Bas-Empire n'est pas théocratique, parcequ'elle est militaire ; mais elle n'est pas uniquement militaire parce qu'en même temps sacrée et bureaucratique : en somme, un équilibre nouveau ».

[2146] Louis Valensi, *Quelques réflexions sur le pouvoir impérial d'après Amien Marcellin*, Lett. Humanité, 1957, p. 62-107 ; Warren Pietro Pietro Bonfante, *Emperor, God and man in the Fourth century*, *Julian the Apostate and Ammianus Marcellinus*, 1964, p. 401-427.

[2147] Peter Garnsey et Caroline Humfress, *Ibid.*, 39 ; William Seston, *Dioclétien et la Tétrarchie*, 3, De Boccard, 1946, p. 211-213.

[2148] Lily Ross Taylor, *The Divinity of the Roman Emperor*, American Philological Assoc., 1931; Matthews, *Ibid.,* 1989, p. 248-249. Pour le Haut-Empire, on peut citer comme empereurs divinisés à leur mort : Auguste, Claude, Vespasien, Titus, Nerva, Trajan, Hadrien, Antonin le Pieux, Lucius Verus, Marc Aurèle, Aurélien.

[2149] Peter Garnsey et Caroline Humfress, *Ibid.,* p.40.

[2150] Peter Garnsey et Caroline Humfress, *Ibid.,* p.39.

[2151] On notera l'association que fait Aurélien avec le dieu Sol. A cet égard, lire: Stephen Mitchell, T*he Cult of Theos Hypsistos, Pagan Monotheism in Late Antiquity*, 1999.

[2152] *Fragmenta historicorum graecorum*, IV, 197, 10, 6.

leur pouvoir (*providentia deorum*). A cet égard, citons les cas de Dioclétien et Maximien, les deux premiers Augustes de la Tétrarchie, qui prirent les titres de *Iovius Augustus* et *Herculius Augustus* et n'hésitèrent pas à s'affirmer *Dominus* et *Deus*[2153], ce qu'évitaient farouchement de faire les empereurs précédents[2154]. Manifestement, la forme de pouvoir qu'exercent ces empereurs n'est plus celle qui existait durant le Haut-Empire, au cours duquel il n'était point possible d'être *Princeps* et Dieu à la fois.

Même si, jusqu'à Anastase en 518, les empereurs d'Orient continuent d'être gratifiés du titre de *Divus* à leur mort, il n'est plus permis à l'empereur de s'affirmer Dieu dès lors que le christianisme s'installe dans le palais impérial[2155]. C'est pourquoi s'imposent les théories de la mission divine de l'empereur et de la délégation d'autorité de Dieu vers l'empereur[2156]. Un rituel se constitue autour de l'empereur qui traduit la nouvelle relation de ce dernier avec la divinité. Ainsi, alors qu'avant Dioclétien, le Prince était salué[2157] (*salutatio*), on passe désormais à l'*adoratio,* qui consiste à gratifier l'empereur, lorsqu'on le croise, d'hommages, de prosternations (*proskynèse*) ou encore de baisers portés à sa pourpre impériale[2158]. Par ailleurs, sous l'impulsion de la philosophie néo-platonicienne portée par Plotin[2159], la divinité est conçue comme si différente du genre humain qu'elle ne s'y mélange pas[2160]. L'empereur qui s'identifiait ou était le représentant de Dieu sur terre devait ainsi manifester l'attitude la plus distante possible, se séparer autant qu'il se peut des mortels qui l'entouraient[2161]. C'est pourquoi l'empereur, désormais appelé *dominus,* renonce définitivement au *privatus habitus* pour le *paludamentum* ou la *vestis triumphalis*[2162], n'est plus approché que par ses latéraux et ne consent à se montrer au peuple que dans le cadre de cérémonies codifiées comme l'*adventus*[2163] dans lesquelles il joue le rôle d'un être extraordinaire[2164]. Averil Cameron dira à propos de Théodose : « Nous avons échangé un *Princeps* siégeant au milieu de ses collègues contre un monarques absolu qui *honore* ses sujets de sa présence sacrée[2165]. »

Traitons ensuite la bureaucratisation de l'Empire[2166], amorcée dès l'époque Sévère mais véritablement concrétisée sous Dioclétien et Constantin. On peut dire qu'au début de l'Antiquité tardive, l'Empire comptait de 30 000 à 35 000 fonctionnaires[2167], alors qu'au temps du Haut-Empire leur nombre n'excédait pas 2 500[2168]. Présente essentiellement dans les villes,

---

[2153] Bruno Aguilera Barchet, *A History of Western Public Law: Between Nation and State*, Springer, 2014, p. 55, note 50.
[2154] Brian Jones, *The Emperor Domitian,* Routledge, 2002, p. 108.
[2155] Petit, *Ibid.*, p.147 note qu'à partir de Constance, le culte impérial disparait
[2156] On doit ces théories à Eusèbe de Césarée. A cet égard, voir, Averil Cameron, *Christianity and the Rhetoric of Empire: The Development of Christian Discourse*, University of California Press, 1991.
[2157] Edouard Maynial, *Les salutations impériales de Vespasien, Mélanges d'archéologie et d'histoire*, tome 22, 1902. p. 347-359.
[2158] John Matthews, *The Roman Empire of Ammianus*, Duckworth, 1989, p. 244-247.
[2159] Kevin Corrigan, *Reading Plotinus. A Practical Introduction to Neoplatonism*, Purdue University Press, 1995.
[2160] Kevin Corrigan, *The sources and structures of power and activity in Plotinus, Divine Powers in Late Antiquity*, Oxford University Press, 26 janv. 2017, p.17-38; Paulina Remes, *Human actions and divine power in Plotinus*, *Divine Powers in Late Antiquity*, Oxford University Press, 26 janv. 2017, p. 38 et s.
[2161] A l'exception notable de Julien. Voir, Peter Garnsey et Caroline Humfress, *Ibid.,* p. 43.
[2162] Petit, *Ibid.*, p.167. On ajoutera le port de la couronne de laurier et du diaèeme mais encore l'apparition de la *sella curalis.*
[2163] Sabine MacCormack, *Adventus and Consecratio: Studies in Roman Impérial Art and Panegyric from the Late Third to the Sixth Century*, University *of* Oxford, 1974.
[2164] Peter Garnsey et Caroline Humfress, *Ibid.,* p. 42.
[2165] Averil Cameron, 1976, *Ibid.*, p. 177.
[2166] A.H.M Christopher Jones, LRE, I, *Ibid.*, p. 366-410.
[2167] Le nombre de fonctionnaires au cours de l'Antiquité tardive ne fait pas d'unanimité dans la doctrine. Mac Mullen, *Le Déclin de Rome et la corruption du pouvoir*, Les Belles lettres, 1991, p. 227 considère que les fonctionnaires étaient au nombre de 30.000 à 35.000 tandis que Heather, *New men for new Constantines ? Creating an impérial elite in the Eastern Mediterranean*, New Constantines : *The Rhythm of Impérial Renewal in Byzantium*, IVth-XIIth century, 1994, p. 18-21 et Reischauer et Fairbank, *Ibid.,* 1960, p. 96 mettent ces chiffres en résonnance avec les quelques 130.285 fonctionnaires qui administraient la chine de la dynastie Han. Quoiqu'il en soit, tous les successeurs de Dioclétien et Constantin (sauf Julien) augmenteront l'effectif des fonctionnaires.
[2168] Mac Mullen, *Ibid.,* p. 144 ; p. 163-164, note 66. Peter Garnsey et Caroline Humfress, *Ibid.*, Chapitre 2, note 33, estiment cependant que ces chiffres sont sous-estimés.

l'administration impériale désertait les villages[2169]. On peut avancer le chiffre d'un fonctionnaire pour 5000 habitants au début du IVe siècle[2170]. L'empereur s'appuyait sur ses fonctionnaires afin de relayer efficacement son pouvoir dans les moindres parcelles de son Empire. Il y avait une volonté de quadrillage de chaque province qui nous rappelle l'idée de panoptique développée par Jeremy Bentham[2171] et popularisée par Michel Foucault[2172]. L'augmentation exponentielle des effectifs de l'administration est surtout une conséquence de l'accroissement du nombre de soldats depuis Septime Sévère (350 000) et en particulier à partir de Dioclétien (500 000)[2173]. En effet, comme le relèvent Peter Garnsey et Caroline Humfress, « une armée plus nombreuse exigeait une administration plus fournie pour la nourrir, l'équiper et l'organiser[2174] ». On notera enfin, comme l'indique Paul Petit, que l'administration permet la continuité de l'Etat puisqu'elle demeure alors que la personne de l'empereur meurt[2175].

Dans le même sens, Dioclétien se lança dans une réorganisation territoriale de l'Empire afin « de renforcer l'action du pouvoir et de rapprocher les sujets de leurs administrateurs[2176] ». C'est ainsi que l'empereur procéda au maillage administratif de tout l'Empire. Les provinces furent divisées, et l'on passa de 48 circonscriptions à 104[2177]. On peut véritablement parler de provincialisation de l'Empire, et seule Rome garda un statut « à part »[2178] (l'Italie, quant à elle, n'échappa pas à cette réforme et fut divisée en 12 provinces[2179]). Désormais réduite en matière de taille, et par conséquent, de nombre de sujets les composant, les provinces étaient plus facilement administrables. Cette tâche était dévolue à des subordonnés de l'empereur, des sénateurs ou des chevaliers. Les noms de ces gouverneurs étaient divers (*correctores*[2180] pour l'Italie, *praesides*[2181] pour les autres provinces) et l'on observait une superposition avec les anciennes charges provinciales (Dioclétien conserva les proconsulats d'Asie et d'Afrique[2182]). Ces nouveaux gouverneurs disposaient de prérogatives[2183] très larges dans les provinces qu'ils géraient. Leur échoyaient la gestion de l'ensemble des fonctionnaires de leur province, la perception des impôts, le rendu de la justice[2184], la gestion du budget des cités qui perdirent de façon générale leur autonomie, et l'administration des finances en général. Dioclétien fut également à l'origine de la création du diocèse qui consiste en un regroupement de provinces. Plus précisément, chaque diocèse rassemblait huit provinces en moyenne, dirigées par un vicaire qui obéissait directement à l'empereur[2185]. Les vicaires – même si leur rang n'était pas clair, puisque d'anciens vicaires ont pu devenir gouverneurs de province – surveillaient et contrôlaient les gouverneurs, disposaient d'un pouvoir militaire - en particulier en matière de gestion des *limes* - répartissaient les impôts reçus de chaque province dans l'ensemble du

---

2169 Peter Garnsey et Caroline Humfress, *Ibid.*, p. 49.
2170 Bagnall, *Ibid.,* 1993, p. 62-67, en tout cas eu égard à la province d'Egypte. Peter Garnsey et Caroline Humfress, *Ibid.*, p. 49, estiment que ce chiffre est surévalué.
2171 Jeremy Bentham, *Panoptique*, 1791.
2172 Michel Foucault, *Surveiller et punir : naissance de la prison*, Gallimard, 1975. L'idée de Panoptique est également présente dans la surveillance de fonctionnaires par d'autres fonctionnaires avec notamment la création de la fonction d'agentes *in rebus* (CTh., 6, 29, 8). A cet égard, lire, Arias Bonet, *Los agentes in rebus. Contribution al estudio de la policia en el bajo imperio romano*, Ann. Histoires Derecho Esp., 27-28, 1957-1958, p. 197-209.
2173 A.D. Lee, *The army*, CAH, 13, 1998, p. 219-220.
2174 Peter Garnsey et Caroline Humfress., *Ibid.*, p. 49.
2175 Paul Petit, *Ibid.*, p. 223 et s.
2176 *Ibid.*, p. 223.
2177 W. Seston, *Ibid.*, p. 321-333; A. H. M. Christopher Jones, *The date and value of the verona list*, JRS, 1954, p. 21-29. En fonctions des empereurs, le nombre de provinces varie entre 98 (liste de Verone) à 120 (*Notitia dignitarum*).
2178 Paul Petit, *Ibid.*, p. 26
2179 R. Thomsen, *The Italic regions from Augustus to the Lombard invasion, Gyldendal, 1947*, p. 196-260
2180 A. André Chastagnol, la préfecture urbaine à Rome sous l'Antiquité tardive, 1960, p. 21-25
2181 W. Seston, *Ibid.*, p. 325 et s.
2182 André Chastagnol, fastes de la préfecture de Rome au Bas-Empire, 1962, p. 15-16
2183 Paul Petit, *Ibid.*, p. 27
2184 C.J., 3, 3, 2. Il était interdit aux gouverneurs de province de se faire remplacer et ils devaient rendre la justice personnellement.
2185 Paul Petit, *Ibid.*, p. 27. Voir aussi A. André Chastagnol, *La préfecture urbaine à Rome sous l'Antiquité tardive*, 1960, p. 26-30 ; M. T. W. Arnheim, *Vicars in the later roman Empire*, Historia, 1970, p. 603-606.

diocèse, et jouaient le rôle de juges d'appel, aussi bien en matière privée, municipale, qu'administrative. A un niveau supérieur aux diocèses enfin, existaient les préfectures du prétoire (au nombre de quatre à la fin du IIIe siècle : Orient, Illyricum oriental, Italie-Afrique-Illyricum occidental, Gaules), dirigées par des préfets[2186].

Citons encore l'une des mesures phares de Dioclétien : la mise en place de la Tétrarchie[2187]. Pour résumer, la Tétrarchie consiste, sans morcellement territorial, à diviser le pouvoir impérial en quatre, plus précisément, en deux Augustes et en deux Césars. Dès 285, Dioclétien, désormais empereur légitime, associe au trône M. Aurelius Maximianus qu'il nomme César. En 286, Maximien acquiert le titre d'Auguste. Quelques années plus tard, en 293, Dioclétien nomme deux généraux illyriens au rang de Césars. Il s'agit de C. Galierius Maximianus et de M. Flavius Constantius, connus sous le nom de Galère et Constance. En 293, la Tétrarchie est donc définitivement constituée avec un pouvoir impérial partagé entre *quattuor principes mundi*[2188]. Ce sont les nécessités qui ont déterminé Dioclétien à mettre en place la Tétrarchie. Otto Seeck[2189] considère que Dioclétien avait théorisé, dès son accession au trône, le principe de la Tétrarchie qu'il mettra en place dans la pratique quelques années plus tard. Il semble, selon William Seston, que Dioclétien ait d'abord voulu régner seul avant de prendre conscience de l'échec programmé de son règne si, d'aventure il opérait de la sorte. Voulant définitivement mettre fin à l'anarchie militaire, Dioclétien a alors consenti à partager son pouvoir[2190]. Comme Paul Petit le met en évidence, si l'on n'admet pas cette dernière théorie, le temps de latence de douze à dix-huit mois avant que Dioclétien n'associe Maximien au trône demeure inexplicable [2191]. C'est ainsi confronté aux difficultés du pouvoir que Dioclétien nomme Maximien en tant que César. D'abord seulement chargé de résoudre le problème militaire des bagaudes, Maximien fut élevé au rang d'Auguste lorsque l'usurpation de Carausius fit se rendre compte à Dioclétien l'impossibilité d'assumer l'essentiel du pouvoir impérial[2192]. Plus tard, c'est l'accumulation des conflits, tant internes (la longue usurpation de Carausius) qu'externes, qui contraignirent Dioclétien à nommer Constance et Galère. Selon Seston[2193], Dioclétien nomma d'abord Constance le 1er mars 293, puis Galère le 21 mai de la même année. Cette absence de simultanéité démontre, selon le romaniste français, l'empirisme de Dioclétien. L'ensemble de ces éléments font dire à Paul Petit que la Tétrarchie n'est pas « un système, mais une création continue, le fruit d'une nécessité avant tout militaire, une *Notstandverfassung*[2194] ». Par ailleurs, contrairement au lieu commun voulant que chacun des quatre *Principes* se charge d'une partie de l'Empire (Dioclétien, l'Orient, Maximien l'Italie, l'Afrique et l'Espagne, Constance, la Gaule et la Bretagne, et Galère, l'Illyricum[2195]), il semble en réalité que les territoires aient été confiés aux Augustes et aux Césars en fonction des nécessités, c'est-à-dire, comme secteurs d'opérations privilégiés, et non pas de façon définitive. En outre, il n'y avait pas d'égalité entre Dioclétien et les autres dirigeants, le premier conservant toujours une préséance[2196]. Ainsi, les deux Augustes que sont Dioclétien et Maximien présentaient une titulature différente, le premier possédant, comme le note Paul Petit, « une

[2186] André Piganiol, *EChr*, p. 354-359.
[2187] Paul Petit, *Histoire générale de l'Empire romain*, III, *Le Bas-Empire*, Seuil, 1974, p. 11 et s. ; W. Seston, *Dioclétien et la Tétrarchie*, I : *Guerres et réformes*, 1946.
[2188] *Hist. Aug.*, *Vita* Carus, XVIII, 4.
[2189] O. Seeck, *Geschichte des Untergangs der antiken Welt*. 6 Bände. Metzler, Stuttgart, 1895–1920.
[2190] William Seston, *Ibid.*, p. 193-257
[2191] Paul Petit, *Ibid.*, p. 16 et s.
[2192] Juan Carlos Sánchez León, *Les sources de l'histoire des Bagaudes : traduction et commentaire*, Université de Franche-Comté, 1996.
[2193] W. Seston, *Ibid.*, p. 193-257. Dans le même sens, J. Straub, *Historia*, 1, 1950, p. 487-499.
[2194] Paul Petit, *Ibid.*, p. 18.
[2195] Paul Petit, *Ibid.*, p. 25.
[2196] Paul Petit, *Ibid.*, p. 18-19.

puissance tribunicienne, un consulat, et une salutation de plus que Maximien[2197] ». Quant aux Césars, ils ne possédaient pas l'*imperium* contrairement aux Augustes.

En fondant la Tétrarchie, Dioclétien tenta de réinstaurer une idée d'hérédité en incorporant, entre les quatre *Principes,* des liens de parenté. Ainsi, Dioclétien considérait Maximien comme son propre frère, et lui imposa ses deux *gentilices*, à savoir Aurelius et Valérius. Quant aux Césars, ils furent chacun associé - sans doute à l'initiative de Dioclétien - à la famille d'un des deux Augustes par le biais d'adoptions et de mariages. Galère fut adopté par Dioclétien, et épousa la fille de celui-ci, tandis que Maximien adopta Constance qui prit pour épouse la belle-fille du premier[2198]. Il s'agissait de limiter le rôle de l'armée dans le choix des empereurs, car, comme le note Paul Petit, « l'armée brûle fréquemment ce qu'elle adorait peu avant[2199] ». Il suffit de constater le nombre d'empereurs qui se sont succédés pendant l'anarchie militaire pour se convaincre du bien-fondé de cette réf*lex*ion.

Afin de parfaire l'édifice de la Tétrarchie dont les buts premiers étaient la meilleure répartition possible des fonctions militaires, et la suppression du risque d'usurpation, Dioclétien imposa dès le début la limitation de la durée du règne d'un empereur à vingt ans[2200]. En 305, alors que Dioclétien avait célébré les *Vicennalia* de son règne deux ans auparavant et que Maximien avait totalisé la même durée d'exercice du pouvoir, les deux Augustes abandonnèrent simultanément le trône. Pour les remplacer, Constance et Galère furent tous deux élevés au rang d'Augustes, et deux officiers de l'armée d'Illyrie, Sévère et Maximin Daïa, devinrent Césars, respectivement en Occident et en Orient[2201]. La Tétrarchie fit long feu puisqu'à la mort de Dioclétien en 313 ou 316, seuls deux empereurs se partageaient le pouvoir, Constantin et Licinius. L'apport de Dioclétien fut toutefois majeur puisque, à de rares exceptions près (Constantin de 324 à 337, Constance de 350 à 361, Julien de 361 à 363, Jovien de 363 à 364 et Théodose de 392 à 395), le pouvoir impérial n'a plus été exercé seul et la collégialité s'est imposée[2202].

Mentionnons enfin l'assise militaire de la fonction impériale du dominat. Dans la droite ligne des Sévères et des empereurs Illyriens, Dioclétien entendait fonder son pouvoir au moyen de l'armée[2203]. Il s'en donna véritablement les moyens en augmentant fortement les effectifs de celle-ci. On ne sait pas exactement à quel point le nombre de soldats augmenta. Selon Lactance, Dioclétien multiplia par quatre les effectifs militaires, mais l'on pense que ce chiffre est exagéré et les romanistes modernes estiment en général que l'augmentation devait être entre un quart[2204] et le double. Les effectifs de l'armée romaine devaient, sous Dioclétien, atteindre les 450 000 hommes[2205]. Comme l'affirme Paul Petit :

« (…) politiquement, le rôle de l'armée est prépondérant. Le nouvel empereur est désigné soit directement par le précédant, par le jeu de l'hérédité dynastique et familiale (Constantin et ses fils, Valentinien et son frère, Théodose et ses fils) ou le choix du meilleur

---

[2197] Paul Petit, *Ibid.,* p. 19. Voir aussi François Burdeau, *L'empereur d'après les panégyriques latins*, aspects de l'Empire romain, Travaux et recherches de la faculté de droit, 1964.
[2198] Paul Petit, *Ibid.*, p. 19-20.
[2199] Paul Petit, *Ibid.*, p.223.
[2200] Bernard Rémy, *Dioclétien et la tétrarchie*, Presses universitaires de France, 1998, p. 9.
[2201] Jean-Marie Mayeur ; Luce Pietri ; André Vauchez et Marc Venard, *Naissance d'une chrétienté (250-430) : Histoire du christianisme, Fleurus*, 1995, p. 181-183.
[2202] Jean-Rémy Palanque, *Collégialité et partages dans l'Empire romain aux IVe et V*e siècle*s*, Revue des Études Anciennes, Tome 46, 1944, n°1-2. p. 47-64.
[2203] C'est désormais l'armée qui fait l'empereur et non le Sénat. Selon Paul Petit, *Ibid.*, p. 221 : « Au moment où tout se passe aux frontières et aux armées, le rôle d'une assemblée de civils diminue ». D'ailleurs, comme le relève Aurelius Victor, *De Caesaribus*, 35, 9, le Sénat a lui-même reconnu en 275 que c'était à l'armée et non aux sénateurs de designer l'empereur. On notera par ailleurs, que dans la numismatique de la fin du IIIe siècle et de l'Antiquité tardive, le globe impérial était remis par un soldat au monarque. Voir aussi, Eutrope, IX, 11, 1.
[2204] W. Seston, *Ibid.*, p. 298-30.
[2205] Paul Petit, *Ibid.*, p. 25.

(Théodose par Gratien), soit par une conférence des chefs militaires et parfois civils (Jovien et Valentinien Ier), mais dans tous les cas l'investiture est obtenue par une présentation à l'armée[2206] .»

Ainsi, pendant l'Antiquité tardive, c'est l'armée qui joue le rôle de « faiseur de rois », ce qui amène Symmaque à designer cette instance au moyen du qualificatif de « *castrensis senatus*[2207] ». Le caractère divin de la fonction impériale n'a pas de conséquence en matière successorale puisque le monarque reste, comme sous le Haut-Empire, l'élu du peuple, qui en ces temps d'Antiquité tardive est représenté par l'armée et non le Sénat. Cela fera dire à Emilienne Demongeot que la monarchie du dominat n'a pas réussi à s'imposer complètement, demeurant « un pouvoir d'exception fondé sur le salut public[2208] ».

B) L'interventionnisme impérial et ses conséquences en matière de transmission du savoir juridique

Le pouvoir impérial désormais consolidé, on observe dès le début de l'Antiquité tardive un interventionnisme étatique en matière scolaire (a) et en toute logique dans un deuxième temps, en direction de la transmission du savoir juridique (b).

a) L'interventionnisme impérial en matière scolaire au cours de l'Antiquité tardive

Maintenant renforcé, à la fois par la religion, l'armée et l'administration, le pouvoir impérial peut s'affirmer totalitaire, si toutefois l'on ose employer la même expression que Paul Petit :

« Cette expression, peut-être trop moderne – comme le reconnaît le savant français – signifie que par rapport au Haut-Empire, relativement libéral en beaucoup de domaines et en particulier dans celui de l'économie, le régime du IV*e siècle*, fondé par Dioclétien et perfectionné par ses successeurs, pratique un interventionnisme mettant toutes les forces de l'Empire à la disposition de l'Etat. En fait, c'est l'Egypte lagide que ce système évoque, comme si, avec un retard de plusieurs siècles, les empereurs s'étaient mis à l'école des Ptolémées[2209]. »

Cet interventionnisme étatique[2210] qui tranche avec le libéralisme du Haut-Empire se concrétise dans tous les domaines de la société romaine et concerne plus particulièrement les matières qui peuvent participer à la stabilité, la continuité et la grandeur de l'Empire[2211].

[2206] Paul Petit, *Ibid.*, p.148.

[2207] Symmaque, *Or*., I, 9. Symmaque, membre éminent du Sénat montre là que sous l'Antiquité tardive, l'armée joue l'ancien rôle du Sénat en matière de désignation de l'empereur.

[2208] Emilienne Demongeot, *De l'unité à la division de l'Empire romain*, Adrien Maisonneuve, 1951, p. 1-7.

[2209] Paul Petit, *Ibid.*, p. 160.

[2210] Concernant le caractère contraignant du pouvoir impérial dans l'Antiquité tardive, voir : R. Rilinger, *Die Interpretation des späten Imperium Romanum als Zwangsstaat*, GWU 36, 1985, p. 321-340 ; A. Heuet, *Das spätantike römische Reich kein « Zwangstaat » ? Von der Herkunft eines historischen Begriffs*, GWU., 37, 1986, p. 603-618 ; C. Lepelley, *Quot curiales, tot tyranni*, Actes du Colloque de Strasbourg, 1983, p. 143-156.

[2211] Dioclétien entreprit ainsi une série de réformes économiques qui se concentrèrent autour de la modernisation de l'annone (Paul Petit, *Ibid.*, p. 29 et s.) militaire créée par Septime Sévère, et destinée à l'entretien des soldats. Dioclétien, se rendant compte de la mauvaise répartition de cet impôt du fait d'une défaillance dans le cadastre et de l'inactualité des recensements, réforma le mode d'imposition. A présent, ce dernier était perçu selon le système de la *jugatio-capitatio* (W. Seston, *Ibid.*, p.

L'éducation est spécialement touchée par ce nouveau dirigisme. Nous pouvons nous demander pourquoi. Sans doute, comme le dit Konrad Vossing, en raison, d'une part, de « la tendance générale de l'Antiquité tardive à l'exercice de la contrainte et de la surveillance, d'autre part par le besoin croissant qu'il (l'Etat romain) avait de fonctionnaires qualifiés[2212] ».

Sous la République, et à la différence de la Grèce[2213], Rome n'a pas de politique scolaire. Laissée toute entière à l'initiative privée[2214], l'éducation devient l'objet des attentions impériales à partir du début du Haut-Empire[2215].

C'est Auguste, le premier, qui inaugura la politique d'interventionnisme en matière scolaire[2216]. Ainsi peut-on citer la création par lui des clubs de jeunes gens[2217] (*collegia iuuenum*) et sa volonté d'attirer à Rome des enseignants étrangers au moyen de généreuses primes d'installation[2218]. Les successeurs du premier empereur viendront confirmer et amplifier ce mouvement. Surtout, alors que sous Auguste, les mesures en faveur de l'éducation ne

---

277 ; André Cerati, *Caractère annonaire et assiette de l'impôt foncier au Bas-Empire*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1975), c'est-à-dire en fonction de la possession de terres à un contribuable et de la propre personne de ce dernier. Après la réforme de l'annone, c'est à l'inflation que dioclétien s'attaque en rétablissant, comme le dit Paul Petit, une orthodoxie monétaire (J. P. Callu, *La politique monétaire des empereurs romains de 238 à 311*, de Boccard, 1969). Toutefois, en raison des conflits qui gangrènent l'Empire et du coup que cela représente, Dioclétien est contraint de multiplier les frappes monétaires, ce qui entraine une hausse des prix. L'inflation n'était pas la seule cause de la hausse des prix (E. Frézouls, *A propos de la hausse des prix sous Dioclétien*, Mélanges Carcopino, 1966, p. 377-396) puisque ce fléau était également dû à la raréfaction des matières premières sur le marché du fait de la décadence de la production agricole en raison des conflits, et de la distribution des biens de première nécessité aux soldats. En réaction, Dioclétien promulgue son édit du maximum en 301 (André Chastagnol, *L'Antiquité tardive*, p. 213-225. On notera que l'édit du maximum est valable pour tout l'Empire, et non pas seulement pour l'Orient, région dans laquelle intervenait particulièrement Dioclétien. A cet égard, voir Paul Petit, *Ibid.*, p. 34 ; Jean Rougé, *Recherches sur l'organisation du commerce maritime*, S.E.V.P.E.N. Impr. nationale, 1966, p. 97-99 ; André Chastagnol, *L'Antiquité tardive*, *Ibid.*, p. 217). Cette constitution impériale dispose qu'il ne faudra pas excéder un prix plafond pour une grande variété de produits, de salaires et de services.

[2212] Konrad Vossing, *L'Etat et l'école dans l'Antiquité tardive*, *Relire Marrou*, Toulouse, Presses Universitaires du Mirail, 2004, p. 289 et s.

[2213] Platon, *Lois*, VI, 754 c-d ; Platon, *Lois*, VI, 765 d ; Platon, *Lois*, VI, 801 d ; Platon, *Lois*, VI, 804 c ; Platon, *Lois*, VI, 809 a ; Platon, *Lois*, VI, 810 a-b ; Platon, *Lois*, VI, 813e ; Diodore de Sicile, XII, 12, 4. J.-L. Jean-Louis Ferray, *Philhellénisme et impérialisme*, Rome, BEFAR, 1988, p. 505-525. ; P. M. Fraser, *Ptolemaic Alexandria*, I, 1972, p. 289 et s.

[2214] A cet égard, lire le témoignage de Polybe rapporté par Cicéron, *Rép*, IV, 3. Voir, Bonneau, *Ibid.,* 1975, p. 101-115 ; Catherine Atherton, *Children, animals, slaves and grammar, Pedagogy and Power: Rhetorics of Classical Learning*, 1998, p. 222, note 29 ; Y.L Yun Lee Too, *The Pedagogical Contract. The Economies of Teaching and Learning in the Ancient World*, University of Michigan, 2000, p. 48 ; Konrad Vossing, *Die Geschichte der römischen Schule – ein Abriss vor dem Hintergrund der neueren Forschung*, Gymnasium, 110, 2003, p. 465. Rome voyait même sous la République la culture venue de Grèce comme une menace. Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 282. L'expulsion des rhéteurs et des philosophes en 161 avant notre ère est une mesure d'opposition à l'hellénisme et non une intervention en matière scolaire. Quant à l'édit des censeurs de 92 avant J.C. manifestant une opposition à l'ouverture d'écoles de rhétorique dispensant ce savoir d'origine grecque en latin, il s'agit simplement d'une recommandation. Sur ce sujet, voir, Catherine Wolff, *L'éduction dans le monde romain*, Ed. Picard, 2016, p. 33.

[2215] Henri-Irénée Marrou, *Histoire de l'éduction*, *Ibid.*, p. 107 : « Aussi longtemps que dura la République, Rome n'eut pas à proprement parler, de politique scolaire ; un Grec comme Polybe, habitué à voir les cités hellénistiques s'intéresser de prés aux problèmes de l'éducation, s'étonne de cette « négligence » : l'Etat romain abandonne l'éducation à l'initiative et l'activité privées. C'était là un des aspects de l'archaïsme relatif des institutions romaines par rapport au monde hellénistique. Sous l'Empire, Rome en quelque sorte rattrape son retard et tend à se conformer aux normes en vigueur dans le monde grec ». Voir le témoignage de Polybe à cet égard, *Ap. Cicéron resp*. IV, 3. Au sujet de l'intervention impériale dans le domaine de la culture et de l'éduction, Konrad Vossing, *Schule und Bildung im Nordafrika der Römischen Kaiserzeit*, Bruxelles, coli. Latomus, 1997, p. 37-45.

[2216] Avant lui, sous la République, César avait fondé une bibliothèque latine et grecque dans le but de faire venir dans l'*urbs* medecins et professeurs de lettres. Le dictateur avait aussi accordé droit de cité aux médecins et aux professeurs d'arts libéraux (Suétone, *Iul.*, XLII, 1, Isidore de Séville, *Orig.*, VI, 5, 1). Voir, Catherine Wolff, *Ibid.*, p. 33 et L. Drabkin, *On Medical Education in Greece and Rome*, Bulletin oft he History of Medicine, 15, 1944, p. 346.

[2217] Rostowzew, *Romische Bleitesserae, ein beitrag zur sozial und Wirstchaftsgeschichte der romischen kaizerzeit*, ap. Klio, Beiheft, III, 1905, p. 59-93; Pohler, *The juvenes and roman éduction*, Transaction of the American philological society, 68, 1937, p. 442-479; Henri-Irénée Marrou, *Histoire*, *Ibid.*, p. 107 et s.; Pierre Ginestet, *Les organisations de la jeunesse dans l'Occident Romain*, Latomus, 1991, p. 15 et p. 101.

[2218] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 110. A cet égard, lire Suétone, *Caes*., 42,2.

concernaient que les étrangers et en particulier les maîtres grecs, on verra apparaître plus tard sous le Haut-Empire un interventionnisme plus global.

Ce sera notamment le cas sous le règne de Vespasien (69-96), qui accorda une immunité en matière de charges municipales[2219] à tous les professeurs du secondaire et du supérieur[2220], ou encore qui créa deux chaires officielles de rhétorique à Rome[2221], affectées d'un salaire annuel financé par le trésor public[2222]. La dispense de *munera* ne concerne, sous Vespasien, que l'hospitalité, c'est-à-dire l'hébergement des soldats en faction. Cette mesure sera confirmée par Hadrien puis, à partir d'Antonin le Pieux[2223] et jusqu'à Justinien[2224], étendue à d'autres charges comme la tutelle, le gymnasiarque, l'agoranomie ou les sacerdoces. Sous Constantin, les immunités de *munera* seront également accordées à tous les métiers considérés comme utiles au bien public[2225]. Quant aux chaires publiques, il faut bien remarquer qu'elles ne concernent que la ville de Rome et seulement le domaine de la rhétorique sous Vespasien. Un siècle plus tard environ, Marc-Aurèle continuera l'initiative de son prédécesseur en dotant la ville d'Athènes de quatre chaires publiques de philosophie et d'une de rhétorique[2226].

L'immixtion de l'État dans le domaine éducatif ne se limite pas aux enseignants mais concerne aussi les élèves. C'est pourquoi, on observe sous le règne de Trajan (98-117), la création des institutions alimentaires dont l'objectif est de financer l'éducation d'enfants nécessiteux[2227], et encore l'extension des immunités personnelles aux étudiants sous l'impulsion de Caracalla (211-217) [2228] [2229].

Si l'intérêt de l'État pour le domaine des études rompt avec l'indifférence dont faisait preuve les pouvoirs publics en la matière sous la République, il faut bien se figurer que jusqu'à l'Antiquité tardive, l'empereur agit en tant que personne privée[2230] et non pas dans le cadre d'une politique culturelle[2231]. En effet, comme le note Henri-Irénée Marrou dans son *Histoire*

[2219] D. 50.4.18.30.

[2220] Les maîtres de l'école élémentaire ne bénéficiaient pas de ces immunités eu égard au fait que leur discipline ne faisait pas partie des *artes liberales* (D. 50.4.11.4 ; D. 50.13.1.1-6).

[2221] Zonaras, XI, 17.

[2222] C'est Vespasien qui le premier créa des chaires officielles. C'est dans le domaine de la Rhétorique que cette innovation se fit. Citons Suétone, *Vesp.*, 18, pour confirmer nos assertions : « Le premier (Vespasien) établit des chaires officielles de rhétorique latine et grecque, auxquelles fut attaché un traitement annuel de cent mille sesterces, payé sur le fisc impérial ». On notera que c'est Quintilien qui fut le premier récipiendaire de la chaire de rhétorique latine (Hier, *Chron.*, 88).

[2223] Sous Antonin le Pieux (D. 27, 1, 6, 1).

[2224] Commode (D. 27, 1, 6, 8), la dynastie Sévère (D. 27, 1, 6, 9), Gordien (C.J. 10, 53, 2), Dioclétien (C.J. 10, 53, 4), Constantin (CTh., 13, 3, 1-3), Valentinien (CTh., 13, 3, 10), Théodose II (CTh., 13, 3, 16-18) ou encore Justinien (C.J, 10, 53). Il semble que ces nombreuses confirmations des mêmes mesures nous indiquent un défaut d'application de celles-ci par des autorités municipales. Constatant l'ampleur de la charge imposée aux municipalités, le pouvoir impérial sera amené à limiter l'octroi des immunités (D. 50, 4, 11, 4 ; D. 50, 5, 2, 8 ; C.J, 10, 53, 4 ; D. 27, I, 6, 12 ; D. 27, 1, 6, 7 ; D. 27, 1, 6, 8 ; D. 50, 5, 8, 4 ; D. 27, 1, 6, 2 ; D. 27, 1, 6, 3). A cet égard, lire Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 285, note 25. A cet égard, lire Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 111.

[2225] CTh., 13, 4.

[2226] Les enseignants en philosophie recevront un salaire annuel de 60 000 sesterces tandis que les rhéteurs seront honorés de 40.000 sesterces. DC, LXXXII, 31, 3 ; Philsr, *V.S*, II, 2, 566 ; Luc, *Eun*., 3, 8 ; Tat, 19 ; Philstr, *V.S*, II, 2, 566. Lire aussi Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 112.

[2227] Pl., Pan., 26-28. Lire, Paul Veyne, *La table des Ligures Baebiani et l'institution alimentaire de Trajan*, Mélanges d'archéologie et d'histoire, tome 69, 1957. p. 81-135.

[2228] *Frag. Vat*., 204.

[2229] Comme concernant les immunités accordées aux enseignants, celles réservées aux élèves pèseront si largement sur les municipalités que le pouvoir impérial les limitera sous Valentinien Ier dans une disposition de 370 (CTh., 14, 9, 1). Dès lors, les étudiants venus de Province pour étudier à Rome doivent disposer d'une autorisation de leurs cités natales, se faire enregistrer à Rome dans les bureaux du préfet *urbi*, se faire recenser au même endroit tous les mois, faire preuve d'un comportement irréprochable et, à défaut, risquer de se faire expulser de la ville. Par ailleurs, les études des étudiants provinciaux à Rome ne pourront durer après la date de leurs 20 ans (25 ans pour les études de droit à Beyrouth, C.J, X, 50, 1).

[2230] Hadrien gratifiera d'illustres rhéteurs de pensions. A cet égard, Philist., *V.S*, I, 25, 532-533 ; Philist., *V.S*, I, 22, 524.

[2231] Le faible interventionnisme étatique (nombre très limité de chaires publiques, délégation aux municipalités de la charge qu'implique les immunités, …) s'oppose à la thèse voulant qu'au Haut-Empire, le pouvoir impérial ait mené une politique

de l'éducation dans l'Antiquité : « Le Haut-Empire n'a pas connu une éducation nationale étatisée : l'œuvre de ces grands empereurs se projette toujours dans le contexte caractéristique de la civilisation hellénistique. Ils agissent, à l'intérieur de leur Empire, un peu comme le faisaient, dans un but de propagande, les rois de Pergame à Rhodes ou à Delphes, c'est-à-dire, non en tant que souverains, responsables du bon fonctionnement d'un service public, mais, en quelque sorte, à titre privé, en tant qu'"évergètes" ou mécènes. La fiction, imaginée par Auguste, demeure toujours : l'empereur n'est, en principe, qu'un priuaha cum imperio, le premier citoyen de la République, qui se doit de donner à tous l'exemple du dévouement à l'intérêt public et de la générosité[2232]. »

Ainsi donc, l'empereur agit plus en tant qu'évergète que comme dirigeant en ce qui concerne le domaine de l'enseignement, et on ne peut pas parler, pour le Haut-Empire, de politique scolaire menée par le pouvoir impérial. Le prouve, le caractère très limité de ces interventions en matière scolaire : pendant les quatre premiers siècles de l'Empire, existaient seulement sept chaires publiques concentrées à Rome et à Athènes. Notons également l'absence de volonté impériale d'alphabétiser la population romaine qui est prouvée par le défaut de gratifications publiques accordées aux *magistri ludi* qui apprennaient à leurs élèves à lire, écrire et compter[2233]. Par ailleurs, la plupart des mesures éducatives prises par le pouvoir impérial, c'est-à-dire l'octroi d'immunités, pesaient sur les *municipes* et non sur le fisc impérial[2234].

Ainsi, au Haut-Empire, l'empereur n'intervient pas dans le domaine de l'éducation mais se contente, en tant que *Princeps,* de donner le « bon exemple » dans sa ville de Rome et à Athènes[2235] qui, comme le met en évidence Henri-Irénée Marrou, est considérée comme une seconde patrie pour tous les lettrés de l'Empire[2236]. Ce non-interventionnisme en matière scolaire est typique de la politique menée durant les premiers siècles de l'Empire, puisque, comme le note Konrad Vossing : « Rome n'avait nul besoin de mener une politique scolaire et éducative de quelque envergure, elle avait d'un autre côté de bonnes raisons de s'en abstenir ! Une des caractéristiques générales de la domination romaine était de restreindre le domaine de la responsabilité directe de l'État. C'est seulement ainsi qu'il fut possible de préserver pendant des siècles, avec un petit nombre de fonctionnaires, l'unité d'un Empire fort peu homogène, sans exercer de contrainte violente. On se limitait pourvu que la sécurité et la prospérité des provinces ne fussent pas en danger, à des manifestations symboliques du pouvoir central dans beaucoup de domaines et on s'en remettait en grande partie aux dirigeants des cités et même aux particuliers[2237]. »

Comme le Haut-Empire est politiquement, socialement et économiquement stable, l'empereur se garde d'intervenir en un quelconque domaine - ce qui aurait été susceptible de mettre son pouvoir en danger - et laisse les forces locales s'en charger. Ces dernières, dont les intérêts s'identifient avec ceux de Rome, se trouvent forcées de prendre des initiatives notamment en matière scolaire afin, par exemple, de romaniser les populations pérégrines[2238].

---

scolaire dans le but de former des fonctionnaires (Sylvia Fein, *Die beziehungen der kaiser Trajan und Hadrian zu der litterati*, 1994, n. 343). A cet égard, voir, Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 284, note 19.

[2232] Henri-Irénée Marrou, Histoire, *Ibid.*, p. 113-114.

[2233] Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 285

[2234] Nicole Charbonnel, *Les muneras publica au III*e siècle, Thèse, Paris II, 1971, p. 266-271 ; L. Neesen, *Historia*, 30, 1980, p. 202 et s.

[2235] On doit aussi noter que le motif de l'interventionnisme impérial qui est limité aux grandes agglomérations de l'Empire est destiné à attirer l'attention et « doper » la popularité du prince au moyen d'actions visibles. C'est de l'évergétisme à des fins d'*ostentatio* (Pline, *NH*, 14, 4). Voir, Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 285.

[2236] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 114.

[2237] Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 287. Lire aussi, F. Jacques et J. Scheid, *Rome et l'intégration de l'Empire (44 av. J.C. - 260 ap. J.C.) Tome 1 : Les structures de l'Empire romain*, 2010.

[2238] Tacite, *Agricola*, 21, 2. Le fait que la romanisation s'effectue à un niveau local sans intervention impériale d'ampleur amène Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 287, à parler d'auto-romanisation. Lire aussi à ce propos, Catherine Wolff, *Ibid.*, p. 38-39 qui évoque en particulier les initiatives d'Agricola en Bretagne.

C'est ainsi que les villes créent des chaires d'enseignement occupées par des professeurs désignés par le biais du conseil municipal, entretenues sur les fonds propres de la cité et auxquelles sont fournies des *scholae publicae*[2239]. Cette pratique est attestée par Pline dès la fin du Ier siècle ou le début de IIe siècle[2240]. On rencontre dans les sources de nombreux exemples de grammairiens ou de rhéteurs à la tête d'une chaire municipale. C'est ainsi que Juvénal, à la fin du Ier sicle ou au début du IIe siècle, affirme ironiquement que dans la légendaire île de Thulé, les autorités municipales pensaient à recruter un rhéteur[2241]. Cela rend compte de la pratique habituelle pour les cités de disposer de professeurs. Quant à Aulu-Gelle, il évoque, pour la seconde moitié du IIe siècle, un certain Antoninus Julianus, rhéteur d'origine espagnol employé comme professeur dans une municipalité italienne[2242]. Au fur et à mesure qu'on se rapproche de l'Antiquité tardive, l'élection de professeurs municipaux se généralise à tel point qu'il apparaît impensable pour une cité de quelque importance de ne pas disposer d'enseignants attitrés[2243]. La cité d'Athènes ne fera pas exception et créera bien avant l'intervention de Marc-Aurèle, c'est-à-dire sous Antonin le Pieux (138-161), une chaire municipale d'éloquence[2244]. Si ces *schola municipa* n'ont rien à voir avec une initiative impériale, sans doute la chancellerie n'y était pas tout à fait indifférente. Ainsi peut-on estimer qu'à partir du règne d'Antonin le Pieux, l'empereur encourage les cités à recruter des enseignants et fixe leur salaire en accord avec les conseils municipaux[2245]. On nuancera le trait en précisant que si le nombre de chaires municipales était sans aucun doute plus élevé que celui des chaires d'Etat, il ne devait pas y avoir plus d'un enseignant par discipline dans les cités d'importance[2246]. Il faut aussi relever le fait que des personnes privées, motivées par l'exemple de l'évergétisme impérial[2247] se lancèrent dans une pareille démarche, que ce soit en Italie[2248] ou dans les provinces[2249].

Après le paisible Haut-Empire qui s'achève suite à la crise du IIIe siècle, on entre dans l'Antiquité tardive qui commence officiellement sous Dioclétien, en 284. Alors que précédemment le pouvoir impérial maintenait les apparences de l'ancienne République, désormais l'exécutif exerce son commandement de manière assumée. Le pouvoir impérial se fait en particulier pressant en matière d'éducation. Si pendant le Haut-Empire, l'empereur ne se risquait à l'interventionnisme éducationnel qu'en tant qu'évergète privé, sous l'Antiquité tardive, une véritable politique de l'enseignement voit le jour. Exerçant désormais un pouvoir absolu, l'empereur multiplie les incursions dans le domaine des études, considérées à présent

---

2239 Konrad Vossing, Was *ist eine schola publica?* p. 324-335.

2240 Pline : « *multis in locis. (...) in quibus praeceptores publice conducuntur* ». Il y avait donc, de son temps « (…) beaucoup de cités qui entretenaient des écoles publiques ». Pour Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 285, note 28, c'est à tord que M. Klejwegt, *Ancient youth. The ambiguity of youth and the absence of adolescence in greco-roman society*, 1991, p. 81, considère qu'en l'espèce, Pline fait référence à une fondation privée.

2241 Juvénal, *Sat.*, XV, 111 : « (…) Et l'on parle à Thulé de gager des rhéteurs ».

2242 Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XIX, 9, 2 : « Un jeune Asiatique, appartenant à une famille de chevaliers, joignant aux dons de la fortune les dons les plus précieux de la nature, aimant la musique et doué d'heureuses dispositions pour cet art, donnait à dîner à ses amis et à ses maîtres, dans une petite maison de campagne, près de Rome, pour célébrer l'anniversaire de sa naissance. Au nombre des convives se trouvait Antonins Julianus, qui tenait une école publique pour la jeunesse. Ce rhéteur, dont l'accent annonçait un Espagnol, avait une éloquence fleurie et une grande connaissance de l'histoire et de la littérature anciennes ».

2243 Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 115.

2244 Philostrate, *V.S*, I, 21, 516. Le premier titulaire de cette chaire municipale fut Lollianus d'Ephèse.

2245 *Historia Augusta*, *Vitae Antonius Pius Iuli Capitolini*, XI, 3 : « *Rhetoribus et philosophis per omnes provincias et honores et salaria detulit. Orationes plerique alienas esse dixerunt, quae sub eius nomine feruntur ; Marius Maximus eius proprias fuisse dicit* » ; *Historia Augusta*, *Vitae Alexander Severus Aelii Lampridii* : « *Rhethoribus, grammaticis, medicis, haruspicibus, mathematicis, mechanicis, architectis salaria instituit et auditoria decrevit et discipulos cum annonis pauperum filios modo ingenuos dari iussit. 5 etiam in provinciis oratoribus forensibus multum detulit, plerisque etiam annonas dedit, quos constitisset gratis agere* ». Ces deux témoignages, seules illustrations d'une intervention impériale dans la politique scolaire municipales sont issus de l'*Historia Augusta* et doivent de ce fait être pris avec précaution. Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 117 craint que ces témoignages aient été antidatés.

2246 Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 285, note 26; p. 287.

2247 André Balland, *Fouilles de Xanthos*, Tome 7 : *Inscriptions d'époque impériale du Letôon*, Klincksieck, 1981, p. 194-201, Catherine Wolff, *Ibid.*, p. 38.

2248 Notamment Pline le Jeune à Come, sa ville natale. Voir, Pline, *Ep.*, IV, 13, 1-8.

2249 En Espagne (CIL, II, 1174), en Afrique (CIL, VIII, 960), en Gaule et plus précisément à Massalia (Strabon, *Géo*., 4, 1, 5).

comme un véritable « service public ». Henri-Irénée Marrou résume parfaitement la mutation qui intervient aux portes de l'Antiquité tardive en matière scolaire : « C'est en effet au Bas-Empire qu'une telle intervention devient la règle. L'ère de la civilisation hellénistique est révolue : c'en est fait de l'État libéral, satisfait d'un minimum d'administration centrale, heureux d'abandonner le plus possible de responsabilités à l'initiative des cités. L'emprise de l'État est devenue beaucoup plus forte sur celles-ci, leur autonomie de jour en jour plus précaire. L'empereur, incarnation de l'intérêt collectif, se trouve tout naturellement amené à intervenir pour assurer le bon fonctionnement de ce service d'intérêt public qu'est l'enseignement (…) On voit donc, au Bas-Empire, l'intérêt que les empereurs portent à l'éduction se faire plus direct, plus actif, plus efficace. Il y a là beaucoup plus qu'un effet du développement général de la mainmise de l'Etat sur toutes les manifestations de l'activité publique, mais bien une vigilance particulière, une sollicitude voulue[2250]. »

Mentionnons en particulier le fait qu'en matière de nomination d'enseignants, l'empereur fait de plus en plus entendre sa voix et s'impose par rapport aux sénats municipaux. Cette initiative d'abord exceptionnelle[2251] devient la règle sous Julien et, peu à peu, les municipalités se voient privées du pouvoir de librement choisir les professeurs qui exerceront en leurs seins[2252]. Toujours sous le règne de l'empereur païen, et plus précisément en 362, apparaît l'obligation pour les candidats à la fonction d'enseignant de faire démonstration de leurs talents devant les notables de la ville dans laquelle ils souhaitent exercer. Cette *probatio* doit ainsi permettre à l'*ordo* municipal de choisir le postulant le plus compétant[2253].

Une autre illustration du volontarisme de l'empereur en matière scolaire peut être trouvée dans une loi de Gratien de 376 imposant aux municipalités le montant des traitements des professeurs officiels. Le *salarium* des *magistri* est ainsi fixé à vingt-quatre annones pour les rhéteurs et douze pour les grammairiens[2254].

Signalons encore la fondation, par la constitution du 27 février 425, sous Théodose II, de la première Université d'État à Constantinople. Cette disposition impériale prévoit dans la « nouvelle Rome » et dans des locaux situés sur la place du Capitole, la création de 31 chaires d'État : vingt de grammaire (dix latines et dix grecques), huit de rhétorique (trois latines, cinq grecques), deux de droit et une de philosophie. Par ailleurs, et pour la première fois de l'histoire romaine, une école - celle de Constantinople en l'espèce - dispose d'un monopole en matière d'enseignement supérieur[2255]. L'ensemble de ces mesures conduit, pour reprendre les termes de Emilio de la Cruz Aguilar, à l'apparition d'un *ius academicum*, c'est-à-dire l'émergence d'un statut spécifique et privilégié de professeur. Nous développerons ce point plus loin[2256].

Pourquoi donc, sous l'Antiquité tardive, voit-on l'empereur porter un intérêt plus poussé pour la question scolaire ?

[2250] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 117-119.

[2251] L'empereur intervient dans la nomination des philosophes et des rhéteurs à Athènes uniquement lorsque l'élection les concernant peine à aboutir. Dans ce cas, il prend l'initiative par l'intermédiaire de son proconsul. Voir, Eun., *Proh*., 488. On peut encore citer les exemples de Constance Chlore qui impose Eumène à Autun (*Pan. Lat.*, IV, 14 ; *Pan. Lat.*, IV, 15 et *Pan. Lat.*, IV, 17), Constant Ier qui place Prohaircsios à Trèves et à Rome (Eun., *Proh*., 492) ou encore Constance II qui ordonne les nominations de Libanius et de Themistios (Lib., *Or*., I, 25,37, 74 ; Them., *Or*., II).

[2252] CTh., 13, 3, 5. A partir de Julien l'Apostat, tout enseignant devra être accrédité par un décret municipal ratifié par l'empereur. La sanction impériale ne sera plus nécessaire qu'à partir du règne de Justinien (CJ, X, 53, 7).

[2253] CTh., 13, 3, 5.

[2254] CTh., 13, 3, 11. On notera que le traitement des rhéteurs et des grammairiens exerçant à Trèves, la capitale impériale est sensiblement différent : trente annonces pour les rhéteurs, vingt pour les grammairiens latins et douze pour les grammairiens grecs.

[2255] CTh., 14, 9, 3.

[2256] Voir Emilio De la Cruz Aguilar, *Notas de "ius academicum" romano*, Estudios en homenaje al professor Juan Iglesias, V. 2, 1988, p. 681-692.

Nous l'avons déjà évoqué, l'initiative impériale en matière d'éduction s'inscrit dans une politique générale d'interventionnisme. Ce n'en est pourtant pas la seule raison.

Si le pouvoir central se montre si intéressé par l'école, c'est peut-être aussi parce que, dans cette période de crise que connaît Rome, le volontarisme de l'empereur en matière scolaire est le seul moyen d'imposer la culture romaine ancestrale face aux menaces barbares[2257].

Par ailleurs, si l'empereur met fin au libéralisme du Haut-Empire en ce qui concerne l'école, c'est aussi parce que c'est par ce vecteur que sont formés les fonctionnaires sur lesquels s'appuie le pouvoir impérial de l'Antiquité tardive. L'école a, depuis la fin du IIIe siècle, un rôle pratique : celui de former le futur personnel administratif de l'Empire. A cet égard, Henri-Irénée Marrou dira qu'il ne fait aucun doute « que les empereurs du IVe siècle n'aient eu en vue que le recrutement de leurs fonctionnaires, quand ils légiféraient avec tant de soin au sujet de l'enseignement[2258] ». Une preuve de cette assertion peut être trouvée dans une législation de Valentinien Ier de 370 qui, en plus de soumettre les étudiants à Rome au pouvoir de contrôle du *praefectus urbi,* oblige ce dernier à remettre à l'empereur, chaque année, la liste des meilleurs élèves afin que ceux-ci puissent être rapidement intégrés à la haute administration[2259]. Il semble en outre que, dans l'esprit des Romains de l'Antiquité tardive, les études supérieures – notamment littéraires mais aussi juridiques comme nous le verrons plus tard – destinent ceux qui les pratiquent à une bonne fortune au sein de l'administration. Il suffit à ce propos de citer Ausone[2260] ou Jean Chrysostome[2261] pour s'en convaincre.

Si la doctrine majoritaire encourage à penser que sous l'Antiquité tardive, le pouvoir impérial se fait plus interventionniste en matière scolaire que sous le Haut-Empire[2262], des voix discordantes se font entendre. C'est en particulier le cas de Konrad Vossing[2263] qui estime qu'il n'y a pas de rupture en ce qui concerne l'action de l'empereur dans le domaine de l'éduction entre le Haut-Empire et l'Antiquité tardive. Ce dernier met encore en évidence le faible nombre de chaires d'État dans l'Empire de l'Antiquité tardive, constatant qu'il n'y a guère d'évolution par rapport au Haut-Empire si l'on excepte la création en 425 de l'école de Constantinople[2264]. Pour le romaniste allemand, comme sous le Haut-Empire, l'empereur se contente généralement d'imposer des obligations aux cités. La seule différence avec la période précédente tient au caractère proclamatoire de ces mesures. L'empereur tient à laisser penser que les gratifications faites aux professeurs et aux élèves sont à mettre au crédit du gouvernement central alors qu'en réalité, le *fiscus* de l'État n'est presque jamais engagé. A titre d'illustration évoquons le cas du rhéteur Eumène, nommé à une chaire publique à Autun, et dont le traitement de 600 000 sesterces était à la charge de la cité éduenne et non du *fiscus publicus*[2265]. Citons aussi l'édit scolaire de l'empereur Gratien de 379 qui fixe les salaires des rhéteurs et des grammairiens enseignants publiquement dans le diocèse septentrional de Gaule. La doctrine pense

---

[2257] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 120 : « (…) l'Empire mobilisait les énergies pour surmonter les crises, intérieures et extérieures, qui l'assaillaient, conscient de remplir sa mission historique, qui était de maintenir, en face des barbares, la civilisation et la culture, une culture qui de plus en plus, s'identifiait avec la culture littéraire classique ».

[2258] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 122.

[2259] CTh., 14, 9, 1.

[2260] Aus., *Protr*, 43-44.

[2261] Symm., *Ep.*, I, 25.

[2262] Virgilio Paladini, *L'istruzione nel mondo classico*, Naples, 1968, p. 107 ; André Chastagnol, *Transformations et conflits au IVe siècle. ap. J.-C.,* Colloque de Bordeaux, 1978 ; George Alexander Kennedy, *Greek Rhtetoric under christian emperors,* 1983, p. 134 ; Ilsetraut Hadot, *Arts libéraux et philosophie dans la pensée antique*, 1984, p. 230 ; Giovanni Polara, *Potere e contropotere nell'antica Roma,* 1986, p. 85 et s. ; Peter Garnsey et Richard Saller, *The Roman Empire*, 1987, p. 181 ; Pierre Riché, *La législation scolaire d'un Empire à l'autre (IVe - IXe* siècle*), Institutions, société et vie politique dans l'Empire romain au IVe siècle ap. J.-C.,* Actes de la table ronde autour de l'œuvre d'André Chastagnol, École Française de Rome, 1992, p. 507-514 ; Hagith S. Sivan, *Ausonius of Bordeaux*, 1993, p. 82 ; Manfred Fuhrmann, *Rom in der Spatantike*, 2ème éd, 1995, p. 84.

[2263] Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 288 et s.

[2264] Lire dans le même sens, Fontaine, *Ibid.*, 2008, p.128 et p. 143-144.

[2265] Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 290 estime que l'expression « *Salarium me liberalissimi principes ex huis rei publicae uribus accipiere iusserunt* » présente dans le discours *Pro instaurandis scholis* d'Eumène est sans équivoque.

majoritairement que la charge de ces traitements repose sur l'État[2266] en raison du fait que les *salaria* sont fixés en annones[2267] et qu'on retrouve dans le décret de Gratien la déclaration suivante : « *Treuirorum (...) ciuitati uberius aliquid putauimus deferendum* ». Pourtant, selon Konrad Vossing, le passage final de la même disposition rend clair le fait que la charge du traitement des *magistri* repose sur les cités et non sur l'État : « *nec uero iudicemus liberum ut sit cuique ciuitati suos doctores et magistros placito sibi iuuare compendio*[2268] ». En effet, Gratien interdit, en l'espèce, de diminuer ou d'augmenter le montant des *salaria* fixés dans sa législation. Une telle injonction serait incompréhensible si les traitements étaient payés par l'État et il faut croire que la rétribution des *magistri* était à la charge des municipalités[2269]. De même, pour Konrad Vossing, l'intérêt que des empereurs comme Julien et Valentinien ont porté à l'école n'est qu'indirect. Julien l'Apostat, en soumettant la nomination des *magistri* publics à une ratification impériale n'a pour seul objectif que d'empêcher des chrétiens d'accéder à ces fonctions[2270]. Quant à Valentinien Ier, pour Konrad Vossing, sa constitution de 370 ne se préoccupe de la matière scolaire que pour des motifs d'ordre public et de fiscalité. Pour l'historien germanique, « la loi porte l'empreinte exclusive de deux préoccupations : celle des "bagarres d'étudiants" et celle de la fuite devant l'impôt de ceux qui n'étudiaient pas, mais voulaient simplement tirer profit de la possibilité offerte aux étudiants de jouir d'exemptions pendant la durée de leurs études[2271] ». Enfin, pour Konrad Vossing, il n'y a pas la moindre trace – avant Justinien - d'une intervention impériale en ce qui concerne la fixation des programmes scolaires[2272]. Le romaniste conclut : « (On) ne saurait parler d'une étatisation du système scolaire romain pendant toute la durée de l'époque impériale. En réalité, la majorité des écoles et des maîtres ont conservés leur autonomie. Là où les salaires publics ont été versés, ce furent principalement les cités, chacune pour leur compte, qui furent amenées à débourser. Ce maintien en retrait de l'État sur le plan financier ne connut d'exception que sous la forme d'actions ponctuelles, d'actes d'évergétisme (liberalitas). Simplement à l'échelon du pouvoir central, la tendance à règlementer la politique scolaire a gagné du terrain. La représentation de cette relation s'est également transformée : l'empereur de l'Antiquité tardive a accordé un poids tout particulier à la propagation rhétorique de son soutien à l'éduction, dont le peu de substance réelle devait être masqué par des rappels à l'ordre spectaculaire et par la règlementation des rémunérations qui était substantiellement de la responsabilité des cités[2273]. »

b) L'interventionnisme étatique en matière d'enseignement du droit durant l'Antiquité tardive

Quelle que soit la doctrine en matière d'interventionnisme étatique en matière scolaire au cours de l'Antiquité tardive, il ne fait pas de doute que cette période fut décisive quant à l'enseignement du droit. Il semble à première vue que, dans ce domaine, les conclusions de Konrad Vossing, voulant qu'il n'y ait pas de rupture entre le Haut-Empire et l'Antiquité tardive ne tiennent pas. En effet, alors que pour le Haut-Empire, la transmission du savoir juridique n'est strictement attestée que par l'intermédiaire du *respondere-docere* ou dans les écoles de rhétorique, nous avons, dès la fin du IIIe siècle, des preuves directes de l'existence d'un enseignement académique du droit.

[2266] Robert A. Kaster, *Guardians…*, *Ibid.*, p. 101 et p. 116 et s, Green, *Ibid.*, p. 493; Hagith Sivan, Ausonius of Bordeaux, Genesis of a Gallic Aristocracy, Routledge, 1993, p. 82.
[2267] A cet égard, lire, Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 291, note 56.
[2268] Selon Stanley F. Bonner, *Ibid.*, p. 128, il faut remplacer le mot *iudicemus* par *iudicamus.*
[2269] Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 291.
[2270] Pour Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 289 : « (…) ce n'était pas l'école qui devait se transformer, mais le professeur ».
[2271] Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 293.
[2272] Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 289.
[2273] Konrad Vossing, *Ibid.*, p. 295.

Nous pouvons expliquer ce changement par trois grands facteurs.

Tout d'abord, du fait du caractère absolu que prend le pouvoir impérial à partir de l'Antiquité tardive, qui implique un interventionnisme global. Pour Agudo-Ruiz, le principe « *quod principi placuit* » s'impose à tous les aspects de la société y compris au droit et à son enseignement[2274].

En second lieu, il faut noter qu'alors que l'Empire devient bureaucratique à partir de la fin du IIIe siècle, il s'avère nécessaire de former un grand nombre de fonctionnaires. Or, ces derniers devaient souvent posséder des connaissances juridiques[2275]. Nous pensons par exemple aux gouverneurs de province dont les attributions - comme Henri-Irénée Marrou le souligne - sont essentiellement judiciaires[2276]. En conséquence, il convient pour le pouvoir impérial d'adapter la transmission du savoir juridique à cette nouvelle situation. Comme le relève Carlo-Augusto Cannata[2277], le droit en tant que discipline purement romaine possédait ses caractéristiques propres, en particulier quant à son mode de transmission qui n'était pas scolastique. Le droit était ainsi, sous la République et au Haut-Empire, soit enseigné de manière complémentaire dans les écoles de rhétorique, soit dispensé de façon désorganisée dans des établissements pratiques. Dans ces conditions, il n'était pas possible, ainsi que le constate Agudo-Ruiz, d'assurer de manière convenable, à partir de la fin du IIIe siècle, la formation de tous les fonctionnaires que nécessitait une administration tentaculaire[2278]. C'est pourquoi de façon purement utilitaire, l'empereur est venu adapter la transmission du savoir juridique telle qu'elle se pratiquait anciennement aux exigences du moment.

Enfin, la création d'un enseignement académique et organisé du droit répond à la nécessité de former des professionnels (juges, avocats et notaires) qualifiés. La transmission « rudimentaire » du savoir juridique qui dominait sous la République et le Haut-Empire n'était plus adaptée à un Empire dans lequel, depuis la Constitution antoninienne, tous les habitants disposaient de la citoyenneté romaine et en conséquence avaient accès au *ius romanum*[2279].

Les plus connues de ces écoles sont celles de Rome, de Beyrouth et de Constantinople. Dans celles ci, le droit était enseigné sur la base de programmes officiels et dans le but de former des professionnels de haut niveau qui serviront en tant que fonctionnaires l'administration sur laquelle se basait l'empereur pour affirmer son pouvoir[2280].

[2274] Agudo-Ruiz, *Ibid.*, p. 86-87.

[2275] C'est un fait qu'une maitrise du droit ouvre à son possesseur la voie vers une carrière administrative florissante. A cet égard, on citera l'exemple du poète Prudence. Voir, Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 123. Il ne faut toutefois pas croire que le droit était une nécessité. Comme Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 124, le met en évidence : « Le Bas-Empire reste bien antique jusque dans ce dédain pour la technicité » et en conséquence un parfait inculte en matière de droit peut gravir les échelons de l'administration avec l'éloquence et de bonnes relations comme seuls bagages. A titre d'illustrations, citons les rhéteur Ausone et Exuperius.

[2276] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 123

[2277] Carlo Augusto Cannata, *Historia*, *Ibid.*, p. 108.

[2278] Agudo-Ruiz, *Ibid.*, p. 87.

[2279] Agudo-Ruiz, *Ibid.*, p. 87 et s.

[2280] Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 87-88 : « (…) *como complemenbto de la organizacion politica basada en la administracion como instrumento de gobierrno en el cojunto del territorio, al menos desde principios del siglo V el poder publico assume en Oriente la ordenacion de la ensenanza del derchoen centros officiales, introduciendo una regulacion de los contenidos y materiales de estudio resuiridos para la preparacion de los profesionales del dercho. La trascendencia juridico-cultural del modelo educativo que se desarolla a partir de la escuela de berito se encuentra en la consideracion autonoma del dercho en cuanto objeto especifico de estudio y en el empleo para ello de la literatura juridica jurisprudencial, que constituye la base del plan docente* ».

2) Les écoles de droit d'Occident et d'Orient comme centres névralgiques de la transmission du savoir juridique au cours de l'Antiquité tardive

Après avoir brièvement résumé les controverses qui ont agité la doctrine en ce qui concerne la question de l'existence d'écoles de droit dans l'Empire romain postclassique (A), nous examinerons successivement pour cette période les lieux - supposés ou attestés - de l'enseignement académique du droit dans les parties orientale (B) et occidentale (C) de l'Empire romain.

A) La controverse doctrinale au sujet de l'existence ou de l'absence d'écoles de droit pendant la période préjustinienne

Le débat autour de la présence d'écoles de droit dans l'Empire romain aux IVe, Ve et VIe siècles est insoluble[2281]. D'un côté Salvatore Riccobono conclut à une décadence totale de l'enseignement juridique aussi bien en Occident qu'en Orient au cours des IVe et Ve siècles (a), tandis que Giovanni Rotondi dresse un tableau nettement plus optimiste de la situation des *scholae* juridiques pendant la période postclassique (b).

a) Salvatore Riccobono et la théorie de l'absence d'école de droit durant l'époque postclassique romaine

Salvatore Riccobono[2282] affirme qu'il y eut, durant l'Antiquité tardive et avant la période justinienne, une véritable décadence du droit marquée par l'absence d'école aussi bien en Orient qu'en Occident. Pour le romaniste italien, on observe un déclin sans fin du droit et de son enseignement dans l'Empire romain à partir du IVe siècle. L'ignorance juridique dominait tant que l'empereur Théodose, quand il a voulu procéder à la compilation du *Codex Theodosianus*, n'a pas pu mettre en œuvre son projet, se trouvant dans l'incapacité de trouver les textes de nombreuses lois. Selon Riccobono, c'est sans doute l'avènement du christianisme qui explique la situation complexe du droit dans l'Antiquité tardive. En effet, dans l'Empire désormais chrétien, les activités pratiques étaient négligées parce qu'elles n'étaient pas considérées comme bénéfiques pour l'esprit dans sa quête de la grâce divine. En conséquence, le droit et son enseignement ont perdu tout attrait. Pour Riccobono, entre autres indices de la décadence juridique durant l'Antiquité tardive, on trouve le fait que parmi les seize *commissari* sélectionnés par Théodose pour rédiger et élaborer son code, aucun n'était enseignant en droit. Dans le même sens, l'historien du droit italien relève que contrairement à la période classique nous ne connaissons aucun nom de « grands juristes » durant la période suivante. Cela dénote certainement l'absence d'une transmission académique du savoir juridique. La crise que connaissent le droit et sa transmission est en outre illustrée par une novelle théodosienne[2283]. Dans cette disposition législative, Théodose II (408-450) décrit, alors qu'il prépare la

[2281] Antonio Guarino, *rec a D. Dario Mantovani, Digesto e masse bluhmiane*, *IURA*, 38, 1987, p. 239 ; Anna Maria Giomaro, *Sulla presenza delle scuole di diritto e la formazione giuridica nel tardoantico*, Soveria Mannelli, 2011, p. 13 et s.
[2282] Salvatore Riccobono, L*ineamenti della storia delle fonti e del diritto romano : compendio dei corsi di storia e d'esegesi del diritto romano*, Giuffrè, 1949, p. 174 et s.
[2283] Nov. *Theod.* I, pr.-1.

promulgation du *Codex Theodosianus,* la situation des études juridiques durant son règne. Pour Salvatore Riccobono, ce constat « ne diffère pas de celui tracé par Ammien Marcellin bien que l'empereur l'ait accompagné d'éléments encore plus précis[2284]. ».

Pour Manfredini, qui rejoint la théorie de Riccobono, le *Code Théodosien* est « un répertoire constitué par des bureaucrates, sûrement non dépourvus d'une culture juridique fondamentale mais tout aussi sûrement non experts de la *scientia iuris*[2285] ». Comme justification à cette assertion, Manfredini relève que parmi les neuf commissaires cités dans une *Constitutio* du 26 mars 429 prévoyant l'élaboration de deux ouvrages, le premier qui « regrouperait par ordre chronologique toutes les constitutions proposées par l'illustre Constantin, les princes qui lui ont succédé et nous-mêmes, constitutions fondées sur la force des édits ou leur nature universelle et sacrée » et le second qui compilerait la doctrine afin de « montrer à tous ce qui doit être suivi et ce qui doit être évité », se trouvent huit hauts fonctionnaires et un seul *vir doctissiumus scolasticus*. De même, dans une *Constitutio* du 20 décembre 435, dans laquelle Théodose II souhaite « que toutes les constitutions edictales et générales dont on a ordonné la validité ou l'affichage dans les provinces ou dans des lieux précis, constitutions que le divin Constantin et les princes qui lui ont succédé ainsi que (lui-même a) promulguées, soient distinguées par des titres indiquant leur contenu », les quatorze commissaires affectés à cette tâche sont tous des bureaucrates, à l'exception d'Erotius, un *iuris doctor*[2286].

Pour illustrer la décadence de la culture juridique au IVe et au Ve siècles dans l'Occident romain, la doctrine cite souvent des passages des *Rerum gestarum libri* d'Ammien Marcellin[2287]. Ce dernier, (vers 330 – vers 395) est un historien d'origine grecque écrivant en latin. Son œuvre principale, les *Res gestae,* évoque en 31 *libri* l'histoire de Rome de 96 à 378 après J.-C. Pour autant, seul 17 *libri* ont été conservés, si bien qu'on ne connaît l'expertise historique d'Ammien Marcellin que pour la période prenant place entre 353 et 378[2288], soit, sous les règnes des empereurs Constance II (337-361), Julien (361 – 363), Jovien (363 – 364), Valentinien Ier (364 – 375), Valens (364 – 378), Gratien (367 – 383) et Valentinien II (375 – 392)[2289]. Dans le livre 30 de ses *Res gestae*, Ammien Marcellin évoque tout particulièrement la faiblesse de la connaissance du droit par les professionnels de ce domaine (avocats, juges) ainsi que la grande malhonnêteté de ces derniers qui finit de plonger le monde du droit dans une crise sans précédent.

En premier lieu, Ammien Marcellin pointe du doigt ceux qui « sèment la zizanie », qui suscitent et fomentent des conflits à l'intérieur des familles et dans les cercles d'amis, qui profitent, tels des « rapaces », de la faiblesse des veuves et des couples sans enfants afin de s'enrichir, qui disposent d'une grande capacité rhétorique mais qui l'utilisent pour soutenir leurs propres intérêts en trompant les juges, au détriment de la vérité[2290].

En second lieu, Ammien Marcellin évoque ceux qui déclarent professer la science du droit, citent les juristes classiques et les lois antiques, prennent des « poses de tragédiens », se donnent de « grands airs » mais qui, ne disposant d'aucune connaissance en droit, sont souvent obligés de se taire : « comme s'ils avaient une muselière ». En revanche, Ammien Marcellin constate que ces derniers sont toujours capables de retrouver leur verve, même dans le cas d'un

---

[2284] Il est à noter, toutefois, que Salvatore Riccobono, *Lineamenti della storia delle fonti e del diritto romano : compendio dei corsi di storia e d'esegesi del diritto romano*, Giuffrè, 1949, p. 175, force la parole d'Ammien Marcellin, lui faisant dire que : « l'ignorance juridique était si profonde que certains ont cru qu'Ulpien et Papinien étaient des noms de poissons » (*Ibid.*, p. 175). Sur ce point, Voir, Giomaro, *Ibid.*, p. 14.
[2285] A. Manfredini, *Il « Codex Theodosianus » e il « Codex Magisterium vitae »,* AARC V, 1983, p. 182 et s.
[2286] A. Manfredini, *Ibid.*, p. 182-183.
[2287] Giomaro, *Ibid.*, p. 5 et s.
[2288] Ammiano Marcellino, *Rerum gestarum libri. Le storie*, Collana Classici Latini, 1996.
[2289] Giovanni de Bonfils, *Ammiano Marcellino e l'imperatore*, 1986.
[2290] Amm., XXX, 4, 9.

crime très grave comme le matricide, lorsqu'ils s'aperçoivent que le coupable est fortuné[2291].

Dans un troisième temps, Ammien Marcellin s'attarde sur un *tertius ordo* de professionnels du droit malhonnêtes *:* ceux qui « *ut in professione turbolenta clarescant »,* se servent de la rhétorique pour compliquer les conflits qu'ils doivent défendre afin de soutirer toujours plus d'argent à leurs clients et pour « aveugler » la sagacité des juges qui : « *cum recte procedunt, delubra sunt aequitatis ; cum depravantur, foveae fallaces set caecae*[2292] *».*

La quatrième catégorie de professionnels du droit à laquelle Ammien Marcellin attribue un rôle déterminant dans la décadence de cette discipline à l'époque post-classique ne dispose que de la maîtrise de l'art oratoire mais n'entendent rien en matière juridique. Ceux-là, dit Ammien Marcellin, « sont tellement ignorants qu'ils ne se rappellent même pas avoir eu entre les mains les codes des lois, et, si l'on mentionne en leur présence le nom de quelque ancien maître du droit, ils pensent qu'il s'agit du nom étranger d'un poisson ou d'un autre aliment, ou même si quelqu'un demande des nouvelles de l'orateur Marcianus, de l'existence duquel ils ne savent rien et encore moins de sa mort, ils feignent immédiatement de s'appeler Marcianus et d'être, chacun d'eux, l'orateur désiré[2293] ». Ces « juristes » peu scrupuleux sont qualifiés par Ammien Marcellin de vagabonds et de fainéants qui n'aiment pas la science juridique mais qui ne pensent qu'à profiter de leur position pour bénéficier de privilèges et n'acceptent de défendre une cause qu'après s'être assurés que le client est fortuné. Ces « avocaillons », s'ils réussissent à débaucher un client, le coincent dans mille pièges et, simulant de continuelles maladies, retardent intentionnellement le cours de l'affaire. Les escrocs dont il est question n'hésitent jamais, une fois devant le juge, à se compromettre en mensonges, calomnies, injures et propos obscènes pour rendre convaincante leur argumentation juridiquement défaillante[2294]. Par ailleurs, et afin d'allonger au maximum le temps du procès, ils introduisent chaque citation de lois par de longs préambules[2295].

Ammien Marcellin n'épargne pas non plus les juges corrompu et ignorants[2296]. L'historien affirme en outre que les tribunaux sont privés de livres de droit mais que les avocats devaient en posséder pour disposer d'un ascendant sur les juges[2297].

C'est à l'empereur et à son entourage qu'Ammien Marcellin impute la responsabilité de cette décadence. En effet, il présente dans son œuvre la justice de deux manières différentes[2298] : tout d'abord comme une puissance céleste dont le but est de rééquilibrer les actions humaines[2299], ensuite comme l'une des quatre grandes vertus cardinales platoniciennes[2300]. Dans la seconde conception, la justice apparaît comme une vertu de l'empereur[2301]. Selon Ammien Marcellin, l'un des devoirs du souverain idéal est de veiller personnellement à l'administration de la justice.

Ammien Marcellin loue l'attitude de Julien à l'égard de la justice. Au printemps 360,

---

[2291] Amm., XXX, 4, 11.
[2292] Amm., XXX, 4, 13.
[2293] Amm., XXX, 4, 16.
[2294] Amm., XXX, 4, 14.
[2295] Amm., XXX, 4, 18.
[2296] Amm., XXX, 4, 16.
[2297] Franca de Marini Avonzo, *La politica legislativa di Valentiniano III e Teodosio II*, 1975, p. 100-109.
[2298] F. PASCHOUD *Justice et providence chez Ammien Marcellin, Hestiasis, Studi di tarda antichità offerti a S. Calderone,* 1986, I, p. 159.
[2299] Amm., XIV, 11, 25-26 ; Amm., XXI, 13, 15 ; Amm., XXI, 13, 13. P. M. CAMUS, *Ammien Marcellin. Témoin des Courants culturels et religieux à la fin du IV*e siècle*,* Paris 1967, 187-191.
[2300] AMM., XXV, 4, 1 ; XX, 8, 11; XIV, 11, 24 ; PLAT., *Phed.* 69b ; Platon, *Ep.,* 433b-c.
[2301] AMM., XXV, 4, 1.

dans un discours adressé aux troupes[2302], Julien ressent le besoin d'affirmer publiquement ses intentions moralisatrices. Même lorsqu'en novembre 361, Constance meurt subitement, Julien continue de considérer l'administration de la justice comme un devoir indispensable de l'empereur ; tâche dont il doit s'acquitter personnellement ou par l'intermédiaire de juges impartiaux. Comme le souligne Ugo Crisaiolo, Julien pensait que le souverain n'était ni *solutus legibus*, ni un dieu, ni même encore l'image ou le vicaire de Dieu. Il le considérait plutôt comme le pasteur et le gardien des peuples, un homme parmi les hommes, dont les responsabilités n'étaient pas différentes de celles des personnes qu'il gouvernait[2303]. Comme illustration du souci de Julien en matière de justice, citons le procès de l'ancien gouverneur de Gaule Narbonnaise, Numerio, qui fut accusé de vol sans que l'accusation ne puisse produire de preuves suffisantes. L'empereur Julien, lors de ce procès, refusa de le condamner sur la base d'indices contradictoires, et confirma dans le même mouvement son exigence concernant la publicité des débats et les qualifications professionnelles des avocats. A cet égard, Manlio Sargenti souligne l'engagement de Julien à rationaliser l'appareil judicaire, à accélérer le processus de l'exercice de la justice, et à améliorer la qualité du système judicaire[2304].

Selon Ammien, ni le César Constantius Gallus, frère de Julien, ni l'empereur Constance II, son cousin, ne montraient une telle préoccupation à l'égard de la justice. Le premier négligeait la justice en raison de sa cruauté naturelle, accentuée par les suggestions de son épouse Constantina. Le second ne se préoccupait guère du *studium iudicandi* puisqu'il était influencé par les cubiculaires, par sa propre femme Eusebia, et qu'il était tourmenté par des soupçons continus d'usurpation réelle ou présumée. En conséquence, se détournant de l'exercice et de l'administration de la justice, il passait son temps à recevoir des calomnies.

De même, dans le livre XXX des *Res Gestae*, Ammiano Marcellino observe tout particulièrement que les amis et la famille de l'Empereur Valens étaient plus soucieux de s'enrichir que de promouvoir la justice et l'honnêteté. En effet, pour l'historien, les proches de Valens cherchaient à le détourner de l'exercice direct de la juridiction : « *metu, ne ita ut Iuliani temporibus defensione innocentiae respirante frangeretur potentium tumor, assumpta licentia latius solitus evagari*[2305] ». C'est en particulier le cas du Préfet du prétoire Modesto[2306], qui parvint à convaincre Valens que l'exercice de la juridiction assombrissait la majesté du pouvoir impérial. Cette action malfaisante eut pour effet la multiplication du nombre de délits de la part de ceux qui pouvaient « acheter », par le versement de « pots de vins », les juges et les avocats qui devenaient, par là-même, de plus en plus corrompus[2307].

Ammien Marcellin accuse, dans le même sens, Valentinien de multiplier les interrogatoires sanglants[2308]. Pourtant, Angliviel de la Beaumelle[2309], dans une étude récente, montre qu'en réalité la torture fut appliquée de manière marginale sous Valentinien, si l'on compare en tout cas son règne avec ceux de Gallus et Constance, ou encore de son frère Valens. Ammien évoque en partiulier le fait que Valentinien avait permis, à la demande de Massimino, lors des procès romains, que même les *clarissimi* soient torturés, alors qu'ils étaient habituellement protégés de ce type de procédés[2310]. En fait, comme le relève Marie Anne Marié,

---

[2302] M. Caltabiano, *Un quindicennio di Studi sull'imperatore Giuliano*, Κοινωνια,1983, p. 113-116.
[2303] Ugo Crisaiolo, *Sull'epistola di Giuliano imperatore al filosofo Temistio*, Κοινωνια, 1983, p. 89-111.
[2304] M. Sargenti, *Aspetti e problemi dell'opera legislativa dell'imperatore Giuliano*, AARC, III, 1979, p. 323-381.
[2305] Amm, XXX, 4, 1.
[2306] Matilde Caltabiano, *Studium iudicandi e iudicium advocatorumque pravitas nelle res gestae tae di Ammiano Marcellino,* p. 465.
[2307] Amm., XXX, 4, 2.
[2308] Amm., XXX, 8, 4.
[2309] Laurent Anglieviel de la Beaumelle, *La torture dans les res gestae d'Ammien Marcellin, Institutions, société et vie politique dans l'Empire romain au IV siècle après J.C.,* Actes de la table ronde autour de l'oeuvre d'André Chastagnol (Paris 20-21 janvier 1989), 1992, p. 91-113.
[2310] Amm., XXVIII, 1, 11.

Valentinien s'est contenté de se conformer aux dispositions législatives, puisque les prévenus étaient accusés de lèse-majesté et que cette incrimination permettait le recours sans exception à la torture[2311]. L'application de cette dernière dans ces circonstances particulières a en effet été prévue en 320 par une constitution de Constantin[2312], confirmée en 369 par une loi de Valentinien[2313]. Par ailleurs, Valens qui, dans les *Res Gestae*, est l'empereur qui a le plus recours à la torture, aurait simplement, selon Angliviel de la Beaumelle[2314], appliqué des méthodes prévues par le droit pénal contemporain[2315].

Un lien apparait donc dans le jugement d'Ammien Marcellin entre la propension chez Valentinien et Valens à administrer la justice d'une façon cruelle, et leur cupidité à saisir les biens des condamnés. La cupidité est l'un des vices qui caractérisent à la fois Valentinien et Valens. Alors que chez le premier, ce vice est en partie la conséquence de la nécessité de répondre à la crise économique[2316] ; chez Valens, cela ne sert qu'à son enrichissement personnel[2317].

Le témoignage d'Ammien Marcellin ne doit pas être négligé. En effet, si l'on lit attentivement la correspondance de Libanius ainsi que quelques unes de ses harangues, on apprend l'existence d'un collègue du sophiste d'Antioche[2318] désigné prudemment sous le nom fictif de Mixidemus[2319]. Mixidemus était un ancien gouverneur qui offrait ses services aux justiciables et manipulait les témoins pour recueillir auprès de ses clients une rémunération généreuse. L'exemple rapporté par Mac Mullen confirme l'existence dans l'Antioche de la seconde moitié du IVe siècle du problème de la corruption des avocats. Par ailleurs, une constitution *De Postulando,* promulguée en août 370 et adressée par les empereurs Valentinien, Valens et Gratien au préfet de urbi, Olybrius, dispose qu'un *causidicus* ne pouvait pas jouer en même temps le rôle de défenseur, celui d'enquêteur et d'accusateur (procureur), signe évident que cette dérive était alors répandue2320. Dans le même sens, on sait que pour remédier à l'ignorance juridique des fonctionnaires impériaux, l'État romain avait mis à leur disposition des *assessores*. Au nombre de un, deux ou plus encore selon les fonctionnaires, ils avaient pour tâche de les aider à comprendre les affaires judiciaires complexes[2321]. Ainsi, Astérius, évêque d'Amasée et *didaskalos* vers la fin du IVe siècle, au détour de sa déscription du martyre de Sainte Euphémie, décrit le gouverneur provincial entouré d'*assessores* experts de la loi[2322].

Il ne faut pas, toutefois, accorder entièrement foi aux dires d'Ammien Marcellin. En effet, dans de récentes études, il a été souligné que, pour des raisons plus apologétiques que réelles, Ammien Marcellin présente l'empereur Julien comme le détenteur de l'ensemble des vertus cardinales (la justice en particulier)[2323]. Au contraire, et suivant ce référentiel idéal, Ammien Marcellin dénonce les « mauvais empereurs » comme Constance II, Valentinien ou

---

[2311] Amm., V (Livres XXVI-XXVIII).
[2312] CTh., 9, 5, 1.
[2313] CTh., 9, 35 ; Lire : André Chastagnol, *La Préfecture urbaine, Ibid.*, 99, 3-4.
2314 Laurent Anglieviel de la Beaumelle, *Ibid., p.* 97.
2418 A. Alfòldi, *Ibid.,* p. 36.
[2316] Amm., XXX, 8, 8.
[2317] Amm., XXVI, 10, 10-14 ; Amm., XXIX, 1, 21.
2421 Lib., *Or.* 51, 7-9; Lib., *Or.* 49, 26 et LIB., *Or.* 30.
[2319] R. Mac Mullen, *La corruzione e il declino di Roma*, 1991, p. 285-286.
2423 CTh., 2, 10.
[2321] B. Frier, *The rise of the Roman jurists*, 1985 ; G. Purpura, *Il giurista a l'avvocato*, *Nomikoi e rhetores*, CPR, 1, 16, Atti Siracusa, 2003, p. 118-128 ; CTh., 1, 34. Lire : G. Humbert, *Assessor*, DAGR, 1, 1987, p. 474-476 ; G. Impallomenti, *Assessor*, NNDI, 1960, p. 305 ; O. Rein, *Assessor*, PW, 1, 1889, col. 481 ; A. Checchini, *I consiliari nella storia della procedura, Quaderni di storia del diritto,* 1921, p.5-63 ; H.F. Hitzig, *Die Assessores der romischen Magistrate und Richter*, 1983.
[2322] Ast., Laud. Euph., PG, 40, col. 336-338.
[2323] Matilde Caltabiano, *Ibid.,* p. 468 ; J. Fontaine, *Le Julien d'Ammien Marcellin, L'empereur Julien. De l'histoire à la légende,* Etudes rassemblées par Braun et Richer, 1978, p. 51 et s.

encore Valens[2324]. Du reste, c'est précisément Ammien Marcellin lui-même qui apporte un tempérament à sa vision négative du monde du droit de l'Antiquité tardive. L'historien affirme en effet que seule une partie (*quartus genus*) des professionnels du droit étaient ignorants et pervertis.

Pour autant, les deux grands théoriciens de l'absence d'écoles de droit pendant la période post-classique, Riccobono et Manfredini, amènent quelques tempéraments à leur conclusion. En effet, pour Manfredini, dans la Nov. *Theo.* 1, I est attribué précisément aux « *electis viris nobilibus exploratae fidei, famosae doctrinae* » la composition du Code[2325], ce qui prouverait qu'il existait de nombreux experts de la science juridique et que ces derniers ont collaboré à la conception du *Code Théodosien*. Dans le même sens, Salvatore Riccobono reconnaît qu'il est étonnant, alors même qu'un passage de la compilation théodosienne évoque la crise que traverse le monde du droit, que le *Corpus Iuris Civilis* ait pu se constituer moins d'un siècle plus tard. En effet, il aurait fallu que se crée subitement des écoles de droit d'un bon niveau. Or, rien dans les sources n'indique un pareil mouvement entre Théodose II et Justinien. Par ailleurs, Justinien ne dit rien concernant la contribution des écoles à sa compilation[2326].

b) Rotondi et la théorie de la présence d'un enseignement académique du droit dans l'empire romain de l'Antiquité tardive

Comme on l'a vu, une partie de la doctrine a estimé qu'avant Justinien, il n'y avait pas eu, aussi bien en Occident qu'en Orient, d'enseignement académique du droit.

Giovanni Rotondi prend un virage contraire en soulignant l'existence et la vitalité des écoles juridiques post-classiques[2327]. Bien qu'il reconnaisse la faillite de la littérature juridique et le faible nombre de *magistri iuris* dans les sources, le romaniste italien considère qu'existait durant cette période une profonde culture juridique. Le cœur de la théorie de Giovanni Rotondi réside dans la qualité de la compilation justinienne. En somme, il est impossible qu'une œuvre si complexe ait pu voir le jour si le droit et son enseignement avait été en crise les siècles précédents. Pour le romaniste italien, au contraire, l'apport des écoles postclassiques qui étaient très actives au moment de la rédaction du *Corpus Iuris Civilis* est déterminant. En effet, l'ensemble des nouvelles tendances dogmatiques que l'on aperçoit dans le *Digeste* ou encore l'adaptation du droit romain aux coutumes locales ne sont pas l'œuvre des compilateurs mais des écoles[2328]. Pour Giovanni Rotondi, un distinguo doit toutefois être fait être les écoles de la *pars* Orientis qui sont vivaces et les écoles de la *pars* Occidentalis en déclin certain à partir du Ve siècle[2329]. Il faut toutefois, avec Edoardo Volterra qui a tenté de réévaluer l'importance des

---

[2324] R.C. Blockley*, Ammianus Marcellinus. A Study of bis Historiography and Political throught*, 1975, p. 30-54 et 73-103.
[2325] A. Manfredini, *Ibid.*, p. 182-185
[2326] Salvatore Riccobono, *Ibid.*, p. 176 et s.
[2327] Giovanni Rotondi, *Precedenti scolastici delle riforme di Giustiniano, Scritti giuridici*, I, *Studii sulla storia delle fonti pubblico*, 1922, p. 437 et s. Dans le même sens, Grosso, *Lezioni di storia del dirotto romano*, 1965, p. 453 et s., Paolo Frezza, *Corso di storia del diritto romano*, 1974, p. 509 et s. ; V. Marotta, *Eclissi del pensiero giuridico e letteratura giurisprudenziale nella seconda meta del II secolo d.C*, *Studi Storici*, 4, 2007, p. 927 et s. ; Valerio Marotta*, La letteratura giurisprudenziale tra III e IV secolo : il problema della recitatio processuale,* Lezione tenuta a Napoli presso l'Associazione di studi tardoantichi il 20 Maggio 2008.
[2328] Lire : Giovanni Rotondi, *Ibid.* ; Dario Mantovani, *Ibid.*, 1987, p. 66.
[2329] Giovanni Rotondi, *Ibid.* Voir également Emilio Albertario, *Introduzione storica allo studio del diritto romano giustinianeo, 1935*, p. 128 et s. qui impute la cause de ce déclin à la religion chrétienne. Albertario se base sur plusieurs illustrations pour prouver la faiblesse du niveau juridique dans l'occident postclassique : à partir du règne de Valentinien III, aucune constitution n'a été envoyée en Orient, et aucune constitution occidentale n'a été inserée dans le *Code Justinien* après 432, tandis que, en Occident, des constitutions orientales ont été adoptées. Pour le romaniste italien, cela s'explique par le fait qu'en Occident, l'enseignement devait être pratique alors qu'en Orient, les écoles de droit favorisaient la réf*lex*ion théorique sur la science juridique.

écoles de cette *pars* de l'Empire, ne pas dénier toute valeur et tout rôle aux écoles occidentales[2330].

En Orient, les places fortes de l'enseignement académique du droit sont situées, selon Rotondi, à Beyrouth et à Constantinople[2331]. Paul Collinet s'est consacré avec succès à l'étude de l'école de Beyrouth, tandis que c'est à Heinrich Schlage-Schòningen que l'on doit l'ouvrage de référence sur l'école de Constantinople[2332]. Pour Fritz Schulz, l'enseignement du droit ne se limitait cependant pas pour l'Orient seulement à ces deux cités[2333]. Cette transmission du savoir juridique était toutefois sans doute plus élémentaire que celle pratiquée dans les deux grandes écoles juridiques précitées. Dans ces écoles « secondaires », peut-être le droit était-il simplement envisagé comme un complément à l'étude de la grammaire et de la rhétorique. Le témoignage des sources nous fait adhérer, comme Anna Maria Giomaro[2334], à la théorie de Schulz puisque Tribonien, dans la *Constitutio Omnen,* rapporte qu'à Alexandrie, Césarée et ailleurs, on trouvait des maîtres ignorants professant une fausse doctrine :

« Nous voulons que la jurisprudence ne soit enseignée, conformément à ces trois recueils, que dans nos villes royales de Rome et de Constantinople, et dans la ville célèbre de Béryte, qu'on peut avec raison appeler la nourrice des lois ; les princes nos prédécesseurs l'on déjà ordonné ainsi. Nous défendons qu'on l'enseigne dans les autres lieux qui n'ont pas reçu ce privilège des princes ; et, comme nous avons appris que certains ignorants se sont répandus dans les villes d'Alexandrie et de Césarée, et qu'ils y enseignent aux écoliers une mauvaise doctrine, nous leur défendons de continuer ; et si quelqu'un a la témérité d'enseigner les lois, hors de nos villes royales et de celle de Béryte, il sera condamné à l'amende de dix livres d'or, et banni de la ville dans laquelle, sous prétexte d'enseigner les lois, il aura lui-même contrevenu aux lois[2335]. »

Pour les écoles orientales, on peut relever de nombreux noms d'enseignants illustres[2336]. Ce n'est pourtant pas avant le Ve siècle que nous disposons de tels témoignages[2337]. En effet, on ne voit, pour une période plus antique, que le nom de Dominius ou *Dominus* apparaître dans la deuxième moitié du IVe siècle dans la correspondance de Libanius[2338]. Au Ve siècle en

---

[2330] Edoardo Volterra, *Appunti sulle scuole postclassice occidentali*, *Annali di storia del diritto*, 1, 1957, p.51 et s. ; Edoardo Volterra, *Giustiniano I e le scole di diritto*, *Gregorianum*, 48, 1967, p. 77 et s. L'auteur souligne que les sources juridiques occidentales postclassiques qui nous sont parvenues sont supérieures en nombre aux sources orientales (*Fragmenta Vaticana*, *Collatio*, *Sententiae* de Paul, *Fragments d'Autun*, *Epitome Gai*, Code d'Euric, *Fragmentum Dositheanum*, *Libri ex corpore Ulpiani, Consultatio Veteris cuiusdam iurisconsulti*, …).

[2331] Giovanni Rotondi, *Ibid.*

[2332] H. Schlage-Schöningen, *Kaisertum und Bildungsuesee im spatantiken Konstantinopel,* 1995. Lire encore : V. Schultze, *Altchristliche Studie und Landschafter*, I, 1913, p. 265 ; Corrado Barbagallo, *Lo stato e l'istruzione pubblica nell'impero romano*, 1911, p. 295 s. ; G. Cavallo, *Libro e pubblico alla fine del mondo antico, Libri, editori e pubblico nel mondo antico*, Guida storica e critica, Roma 1975 ; L. Canfora, *Le biblioteche ellenistiche*, Biblioteche private e pubbliche a Roma e nel mondo romano, Le biblioteche nel mondo antico e medievale, 2004 ; S Bischoff et G. Cavallo, *Scuola, 'scriptorium', biblioteca e Cesarea, Le biblioteche nel mondo antico e medievale*, 2004 **;** N.G. Wilson. Le bàraotest nel mundo bizantino, Le biblioteche nel mondo *antico* e medievale, 2004.

[2333] Fritz Schulz, *History of Roman legal science*, Clarendon press, 1953, p. 123 et s. Voir encore : Gianna Dareggi, *Sulle sedi delle scuole di diritto nella pars Orientis nella tarda antichità*, AARC XVI, 2007. p. 133 et s.

[2334] Giomaro, *Ibid.*, p.27 et s.

[2335] *Constitutio Omnen*, 7.

[2336] Alors que pour les écoles occidentales, nous en connaissons le nom d'aucun professeur actif, exception faite pour l'école de Rome, de Floridus. Nous evoquerons ce personnage plus avant.

[2337] Valerio Marotta, *Ibid.*, p.4 : "On peut suivre le développement scientifique de la jurisprudence romaine jusqu'en 240 environ, date probable de la mort (ou de la fin de l'activité littéraire) d'Hérennius Modestinus, et puis plus rien avant Hermogène, Arcadius Carisius, Grégoire (l'éditeur du *Codex*), l'évanescente figure d'Innocentius, dernier bénéficiaire du *ius respondendi* dont on se rappelle le nom. Les trois premiers ont œuvré ou plutôt ont rédigé leurs œuvres et touché les sommets de leur carrière durant le règne de Dioclétien". Ensuite se placent immédiatement les noms de Julien Aquila, Furius Antianus, Rutilius Maximus, obscurs "maîtres d'Hermogène et d'Arcadius Carisius".

[2338] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 120 et s. Pour Seeck, Libanius Überholt geordnet, Leipzig, 1906, p. 271 et s., on trouve aussi Scylacius et de Sebastianus

revanche, les noms abondent[2339], et on trouve Cirillus *Pater*[2340], Patricius[2341], Dominus, Démosthène, Eudoxe[2342], Leontius, Amblicus, Ausone, et Sabinus.

En dehors des références explicites, dans la *Constitutio Omnen*, aux écoles de droit de Rome, Beyrouth, Constantinople, Alexandrie ou encore Césarée, Rotondi et ses suiveurs invoquent comme élément de preuve de l'existence d'un enseignement académique du droit durant l'Antiquité tardive le lien entre le projet de codification théodosienne du 26 mars 429 et l'enseignement du droit[2343].

Il faut avant tout préciser l'histoire de la codification théodosienne. Le 27 février 425, Théodose II crée la première école d'Etat, celle de Constantinople, et règlemente l'enseignement des arts libéraux dans cette *schola* en disposant que seuls les *magistri* nommés par le pouvoir impérial pourront enseigner dans les bâtiments publics[2344]. Le 15 mars 425, par une constitution adressée au préfet de Constantinople, Théodose II élève immédiatement au rang de comte certains *magistri* méritants et dispose en outre que connaitrons la même gratification « ceux qui auront exercé avec compétence pendant vingt ans dans l'auditorium[2345] ». Le 26 mars 429[2346], une constitution du même empereur est à l'origine de la création d'une commission de neuf membres aux fins de rédiger deux ouvrages : un premier *Codex* dans lequel serait rassemblées, par ordre chronologique, les constitutions impériales émises depuis Constantin ; un second *Codex* qui compilerait l'ensemble de la jurisprudence et la somme des trois codes publiés jusqu'à présent, c'est-à-dire les *codices* Grégorien, Hermogénien et Théodosien. Le second *Codex* constitue une masse considérable de *leges* et de *iura*, puisque le but était de rassembler tout le matériel législatif sans coupes ni omissions, y compris ce qui n'était plus en vigueur. Le 20 décembre 435, Théodose II, constatant sans doute la difficulté d'achèvement de son projet précédant modère son appétit de législateur : « Que toutes les constitutions édictales et générales dont on a ordonné la validité ou l'affichage dans les provinces ou dans des lieux précis, constitutions que le divin Constantin et les princes qui lui ont succédé ainsi que nous-mêmes avons promulguées, soient distinguées par des titres indiquant leur contenu, de sorte que les plus récentes puissent apparaître clairement non seulement par le calcul des consulats et des jours mais aussi par l'ordre de leur composition. Et si l'une d'elles doit être divisée en plusieurs chapitres, chacun d'eux sera séparé des autres et placé sous le titre approprié ; sera retranché de chaque constitution ce qui ne concerne pas la force de la sanction, et le droit seul sera conservé. » Confié à présent à une commission de seize membres, il s'agira désormais de ne rédiger qu'un seul *Codex* dédié au droit positif. Les compilateurs étaient en effet autorisés – voire encouragés – à « retrancher les mots inutiles, à ajouter les termes nécessaires, à modifier les passages ambigus et à amender les incongruités[2347] ».

Le *Code Théodosien* a été achevé à la fin de l'année 437, puisqu'un exemplaire de cet ouvrage fut remis en octobre 437 à l'empereur d'Occident Valentinien III à l'occasion de son mariage[2348]. Enfin, le *Codex Théodosien* fut promulgué le 15 février 438 à Constantinople, ce

---

[2339] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 119 et 124 et s. ; Remo Martini, Lo studio del *diritto dal punto di vista dei reitori, ArRC, XVI, 2007, p.41 et s.*

[2340] Edoardo Volterra, Giustiniano, *Ibid.*, p. 88 et s.

[2341] *Sch. Ad. Bas*., 11, 1, 67; *Sch. Ad. Bas*., 23, 3, 74. Voir, Gian-Luigi Falchi, La legge delle citazioni nella *parte* orientale dell'impero, AARC, V, 1963, p. 209 et s.

[2342] *Sch. Ad Bas*., 11, 2, 35; *Sch. Ad Bas*., 11, 2, 20; *Sch. Ad Bas*., 8, 2, 79; *Sch. Ad Bas*., 11, 2, 36; *Sch. Ad Bas*., 11,2, 20; *Interpretatio Ad Bas*. 8, 2, 79.

[2343] Giomaro, *Ibid.*, p.35 et s.

[2344] CTh*.,* 15, 1, 53. Lire : Caroline Humpfress, Orthodoxy and the Courts in Late Antiquity, OUP Oxford, 2007, p.82 et s.

[2345] CTh*.,* 6, 21, 1

[2346] CTh., 1, 1, 5. Lire: Christopher Kelly, Theodosius II: Rethinking the Roman Empire in Late Antiquity, Cambridge University Press, 2013, p.85 et s.

[2347] C.Th., 1, 1, 6

[2348] Plus précisément alors qu'il effectuait son voyage de noce à Constantinople.

qui eu pour conséquence que « les lois non référencées dans le Code à la date de sa publication furent rejetées comme fausses[2349] ».

Une partie de la doctrine estime que l'inachèvement de la codification théodosienne de 438 concernant les projets de 425 et 429 est dû à l'absence d'écoles de droit au Ve siècle[2350]. Cette opinion est confirmée par un passage des *Novelles* de Théodose dans lequel l'empereur déplore le niveau de la science du droit et de son enseignement à cette époque : *« Quod ne quoquam ulterius sedula ambiguitate tractetur, si copia immensa librorum, si actionum diversitas difficultasque causarum animis nostris occurrat, si denique moles constitutionum divalium, quae velut sub crassae demersa caliginis et obscuritatis vallo sui notitiam humanis ingeniis interclusit, verum egimus negotium temporis nostri, et discussis tenebris conpendio brevitatis lumen legibus dedimus, electis viris nobilibus exploratae fidei, famosae doctrinae, quibus delegata causa civilis officii, purgata interpretatione, retro principum scita vulgavimus, ne iurisperitorum ulterius severitate mentita dissimulata inscientia, velut ab ipsis adytis exspectarentur formidanda Responsa, cum liquido pateat, quo pondere donatio deferatur, qua actione petatur hereditas, quibus verbis stipulatio colligatur, ut certum vel incertum debitum sit exigendum. Quae singula prudentium detecta vigiliis in apertum lucemque deducta sunt nominis nostri radiante splendore*[2351]. »

L'absence de *magistri iuris* dans les deux commissions théodosiennes de 429 et 435 est par ailleurs – comme nous l'avons déjà indiqué - un autre signe de la décadence de la transmission juridique en cette première moitié du Ve siècle.

Pour autant, si le projet de codification de 429 n'a pas pu voir le jour, il révèle, comme le notent Franz Wieacker[2352], Fritz Schulz[2353] ou encore Bernardo Albanese[2354], une intention scholastique chez Théodose II. En effet, il y avait un but didactique à conserver dans un *Codex* le droit positif et le matériel législatif qui n'était plus en vigueur. L'étude de ce *ius antiquum* compilé aurait constitué le volet historique du plan d'étude de l'enseignement juridique académique, l'équivalent ancien du cours d'introduction historique au vocabulaire juridique actuellement dispensé en première année de licence[2355]. Fritz Schulz estime que « le commerce d'antiquités s'apprécie à présent, certes pas à des fins professionnelles, mais en raison de la *Paideia* juridique : il est formateur. Théodose et Valentinien, en 429, ordonnaient à la commission chargée du projet du *Codex* d'inclure aussi dans la collection préparatoire des constitutions hors d'usage pour adhérer, dit l'empereur, au désir de l'école de droit d'être informée sur le droit qui n'est plus en vigueur[2356] .» L'avis de ces romanistes est renforcé par un passage du premier *liber* du *Codex* Theodosiani qui évoque une « *scholatica intentio* » :

« IMPP. THEODOSIUS ET VALENTINIANUS AA. AD SENATUM. Ad similitudinem Gregoriani atque Hermogeniani codicis cunctas colligi constitutiones decernimus, quas Constantinus inclitus et post eum divi principes nosque tulimus, edictorum viribus aut sacra generalitate subnixas. Et primum Tituli, quae negotiorum sunt certa vocabula, separandi ita sunt, ut, si capitulis diversis expressis ad plures titulos Constitutio una pertineat, quod ubique

---

[2349] Novelle, De Theodosiani codicis *auctoritate*
[2350] Archi, *Teodosio II e la sua codificazione*, 1976, p.13 ; G. Purpura, *La compilazione del Codice teodosiano e la lex Digna*, leçon tenue à la Sede napoletana dell'AST le 28 avril 2009, www.studitardoantichi.org ; Giomaro, *Ibid.*, p. 35 et s.
[2351] Nov. Theo D. 1, pr. 1.
[2352] Franz Wieacker, *Romische Rechtsgeschichte*, 2006, p. 196 et p. 264 et s.
[2353] Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 504.
[2354] Bernardo Albanese, *Sul programma legislativo esposto nel 429 da teodosio II*, AUPA, 38, 1985, p. 251 et s.
[2355] Giomaro, *Ibid.*, p. 38 et s. ; Archi, *Teodosio…*, *Ibid.*, p. 23.
[2356] *Idem* pour Fritz Wieacker. *Contra*, Gian-Gualberto Archi n'adhère pas à la thèse didactique. Il pense que la préocupation de Théodose II était de permettre à la pratique judiciaire de disposer d'un éventail de citations pour tout sujet. Ce qui était nécessaire n'était donc pas la chronologie des normes, ni leur cohérence, mais leur exposition systématique.

aptum est, collocetur; dein, quod in utramque dici partem faciet varietas, lectionum probetur Nuccio Ordine non solum reputatis consulibus et tempore quaesito imperii, sed ipsius etiam compositione operis validiora esse, quae sunt Posteriora, monstrante; post haec, ut constitutionum ipsa etiam verba, quae ad rem pertinent, reserventur, praetermissis illis, quae sanciendae rei non ex ipsa necessitate adiuncta sunt. Sed cum simplicius iustiusque sit praetermissis eis, quas Posteriores infirmant, explicari solas, quas valere conveniet, hunc quidem codicem et priores diligentioribus compositos cognoscamus, quorum scholasticae intentioni tribuitur nosse etiam illa, quae mandata silentio in desuetudinem abierunt, pro sui tantum temporis negotiis valitura. Ex his autem tribus codicibus, et per singulos titulos cohaerentibus prudentium tractatibus et responsis, eorundem opera, qui tertium ordinabunt, noster erit alius, qui nullum errorem, nullas patietur ambages, qui nostro nomine nuncupatus sequenda omnibus vitandaque monstrabit. Ad tanti consummationem operis et contexendos codices — quorum primus omni generalium constitutionum diversitate collecta nullaque extra se, quam iam proferri liceat, praetermissa inanem verborum copiam recusabit, alter omni iuris diversitate exclusa magisterium vitae suscipiet — deligendi viri sunt singularis fidei, limatioris ingenii ; qui, cum primum codicem nostrae scientiae et publicae auctoritati obtulerint, adgredientur alium, donec dignus editione fuerit, pertractandum. Electos vestra amplitudo cognoscat : Antiochum virum inlustrem, exquaestore et praefectum elegimus, Antiochum virum inlustrem quaestorem sacri palatii, Theodorum v(irum) s(pectabilem) com(item) et magistrum memoriae, Eudicium et Eusebium v(iros) s(pectabiles) magistros scriniorum, Iohannem v(irum) s(pectabilem) ex com(ite) nostri sacrarii, Comazontem atque Eubulum v(iros) s(pectabiles) ex magistris scriniorum et Apellem virum disertissimum scholasticum. Hos a nostra perennitate electos eruditissimum quemque adhibituros esse confidimus, ut communi studio vitae ratione deprehensa iura excludantur fallacia. In futurum autem si quid promulgari placuerit, ita in coniunctissimi parte alia valebit imperii, ut non fide dubia nec privata adsertione nitatur, sed ex qua parte fuerit constitutum, cum sacris transmittatur adfatibus in alterius quoque recipiendum scriniis et cum edictorum sollemnitate vulgandum. Missum enim suscipi et indubitanter optinere conveniet, emendandi vel revocandi potestate nostrae clementiae reservata. Declarari autem invicem oportebit nec admittenda aliter. ET CETERA. DAT. VII KAL. APRIL. CONST(ANTINO)P(OLI) FLORENTIO ET DIONYSIO CONSS[2357] .»

Un autre argument en faveur d'un enseignement académique du droit pendant la période post-classique est apporté par Anna Maria Giomaro, pour qui il existe un lien entre une transmission du savoir juridique et la loi des citations[2358]. Cette dernière est une constitution impériale promulguée par Valentinien III et adressée au Sénat le 7 novembre 426 à Ravenne[2359]. Elle dispose pour tout l'Empire, que seuls les avis de cinq juristes considérés comme des autorités indiscutables (Papinien, Paul, Ulpien, Modestin et Gaius) pourraient être invoqués en justice (ainsi que les textes de jurisconsultes cités par ces derniers)[2360]. Cette disposition dérive

[2357] CTh., 1, 1, 5.
[2358] Giomaro, *Ibid.*, p. 36 et s.
[2359] C'est Valentinien III qui a d'abord écrit la loi des citations qui sera plus tard complété par Théodose II et appliqué à l'Empire romain d'Orient. Giomaro, *Ibid., p.35 et s.*
[2360] CTh., 1, 4, 3 : « Les empereurs Théodose et Valentinien, Augustes, au Sénat de la ville de Rome, salut. Nous confirmons l'ensemble des écrits de Papinien, Paul, Ulpien, Gaius et Modestin de telle sorte que l'autorité qui est attachée à Paul, Ulpien et autres soit aussi attachée à Gains, et que puissent être cités des passages tirés de toute leur oeuvre. Nous ordonnons encore que soit confirmée la science de ceux dont tous les susnommés ont joint à leurs propres ouvrages des traités et des opinions, ainsi de Scaevola, de Sabinus, de Julien, de Marcellus et de tous ceux que ceux-là ont cités ; si toutefois - à raison de l'incertitude tenant à l'ancienneté - leurs fragments d'ouvrages sont confirmés par la comparaison avec les textes intégraux. Lorsque des opinions différentes sont alléguées, que le plus grand nombre des auteurs l'emporte, ou, si le nombre est égal, que domine l'autorité du groupe dans lequel culmine Papinien, homme de remarquable esprit ; de sorte que celui-ci l'emporte sur chacun, mais le cède à deux. Quant aux notes faites par Paul et Ulpien sur l'œuvre de Papinien, nous ordonnons - comme il en a été décidé précédemment - qu'elles soient dépourvues de valeur. Lorsque sont produites en nombre égal les opinions de ceux dont l'autorité est supposée égale, que la prudence du juge détermine ceux qu'il doit suivre. Nous ordonnons encore que les Sentences

de la crise qui touche le monde du droit à Rome. En effet, en ces premières décennies du Ve siècle, plusieurs facteurs tendent à altérer l'ordre juridique romain et plus spécifiquement l'activité des tribunaux[2361]. La jurisprudence est devenue, au fil des siècles, très fournie, ce qui la rend difficile à maîtriser. A ce constat doit être ajouté le fait qu'à cette époque, les praticiens, les avocats comme les juges - qui étaient des fonctionnaires impériaux et non des juristes - étaient mal formés et ne pouvaient en conséquence entrer dans les arcanes labyrinthiques de la jurisprudence. Mentionnons aussi que les juges se laissaient souvent abuser par des avocats malhonnêtes manipulant l'arme rhétorique. Il n'était en outre pas aisé pour un juge de vérifier les éléments allégués par les avocats en raison de la difficulté - voire de l'impossibilité - de trouver les textes juridiques en question. Cela encourageait les *advocati* à invoquer des jurisconsultes de manière tronquée. La loi des citations permettait, au moyen d'une uniformisation de la jurisprudence, d'éviter les conflits d'autorité[2362]. On observe une réduction drastique des sources du droit mais aussi du pouvoir du juge qui se trouve grandement contraint puisqu'il ne retrouve sa liberté que lorsque « sont produites en nombre égal les opinions de ceux dont l'autorité est supposée égale[2363] ».

La loi des citations peut sans doute être reliée à l'enseignement du droit. En effet, selon Anna Maria Giomaro[2364], le choix des cinq juristes que sont Papinien, Paul, Ulpien, Modestin et Gaius peut peut-être s'expliquer par l'enseignement de ces derniers dans des écoles de droit. La *Constitutio Omnen* nous apprend ainsi que les *Institutes* de Gaius faisaient partie du programme d'étude de la première année de droit avant la réforme du plan d'étude par Justinien. Les *libri ad edictum* d'Ulpien étaient quant à eux étudiés en deuxième année ; les *Responsa* de Papinien en troisième année ; Paul en quatrième année. Seul Modestin ne semble pas clairement faire partie des juristes étudiés avant la reforme de 533. Toutefois, selon Anna Maria Giomaro, c'est la proximité de Modestinus avec les quatre juristes précédents qui lui offre une place dans la loi des citations[2365]. Ainsi, si on suit le raisonnement de la romaniste italienne, Valentinien III aurait décidé de donner une primauté jurisprudentielle à Papinien, Paul, Ulpien, Modestin et Gaius pour une simple raison : c'était les juristes étudiés - et par conséquent connus - par les professionnels du droit ayant suivi un enseignement juridique académique.

Evoquons encore un dernier argument en faveur de la présence d'un enseignement académique du droit pendant la période préjustinienne : la division en titres qui s'impose aussi bien dans les recueils de *leges* que de *iura* à partir du *Codex Gregorianus* (vers 291). Pour Anna-Maria Giomaro, ce changement peut être interprété comme une volonté didactique. Elle révèle que le législateur conçoit des ouvrages pouvant servir – même si ce n'est sans doute pas leur but premier – de manuel aux étudiants en droit[2366]. Cette interprétation audacieuse de Giomaro n'est pas partagée par l'ensemble de la doctrine. Ainsi, pour Gian-Gualberto Archi[2367], la division en titres peut être destinée à rendre les recueils de *leges* et de *iura* accessibles aux professionnels du droit. Quant à Franz Wieacker[2368] et Alvaro d'Ors[2369], ils pensent que le passage d'une organisation thématique à une division des *libri* en titres est la conséquence de la substitution des rouleaux par les codes.

---

de Paul aient valeur à jamais ; *et cetera* ». Il est à noter que d'autres auteurs pouvaient être invoqués si leurs écrits étaient confirmés par l'un des cinq juristes honorés par la loi des citations.

[2361] Carlo Augusto Cannata, *Histoire de la jurisprudence européenne*, I, Giappichelli, 1989, p. 186.

[2362] Sans doute également est ce une limitation préjudiciable qui bride la pensée juridique et les débats doctrinaux fructueux qui pouvaient survenir.

[2363] Cité par Francisco Hernandez Tejero, *Lecciones de derecho romano*, Darro, 1972, p. 3.

[2364] Giomaro, *Ibid.*, p. 36 et s.

[2365] Giomaro, *Ibid.*

[2366] Giomaro, *Ibid.*, p. 41 et s.

[2367] Archi, *Teodosiano…*, *Ibid.*, p. 23, numéro 37.

[2368] Franz Wieacker, *Textstufen klassicher Juristen*, 1960, p. 96 et s.

[2369] Alvaro D'Ors, *Titulus*, AHDE, 1953, p. 508 et s.

B) L'enseignement académique du droit en Orient

Nous avons pu montrer que selon toute vraisemblance, l'ancienne thèse de Riccobono sur l'absence d'un enseignement académique du droit pendant la période postclassique devait être écartée. En effet, trop d'arguments convergent dans le sens d'une existence d'écoles de droit avant l'ère justinienne. Cela est particulièrement vrai en Orient, *pars* impériale pour laquelle nous connaissons de nombreux établissements d'enseignement académique du droit. Si les informations nécessaires pour écrire une véritable histoire des écoles de droit en Orient sont rares et laconiques, les sources à notre disposition permettent toutefois d'en tracer les grandes lignes. Ainsi selon Gianna Dareggi, « c'est sûrement à partir des débuts du IIIe siècle ap. J.-C. que l'école de droit de Beyrouth se présente comme le plus important centre régional d'apprentissage de la science juridique. Beyrouth se situait au second rang, derrière l'école de droit de Rome, et l'emportait même dans ce secteur spécialisé sur Alexandrie, pourtant renommée depuis l'époque hellénistique pour ses Bibliothèques[2370] ».

Nous commencerons par étudier l'école de droit la plus importante d'Orient, celle de Beyrouth. Il s'agit pour tout l'Empire de l'Antiquité tardive, de l'établissement de formation juridique pour lequel nous disposons – largement – du plus d'informations (a). Nous poursuivrons notre étude des écoles de droit de l'Orient postclassique en nous concentrant sur la cité de Constantinople qui devra en raison de son nouveau statut de capitale impériale acquis en 330, concurrencer Beyrouth en matière d'enseignement académique du droit (b). Enfin, nous passerons en revue les autres cotés d'Orient pour lesquelles un enseignement académique du droit a pu exister au cours de l'Antiquité tardive (c).

a) L'école de droit de Beyrouth

De tous les lieux dédiés à la formation juridique, l'école de droit de Beyrouth - autrement appelée Beryte - est sans aucun doute le plus célèbre parmi les romanistes. Celle-ci doit sans conteste cette notoriété au travail de Paul Collinet qui, en 1925, a publié une histoire de l'école de Beyrouth, un travail-somme, qui fait encore aujourd'hui autorité[2371]. Nous commencerons par établir un bref historique de la ville de Beyrouth (α) avant de nous intéresser à la mise en place d'une école de droit en son sein (β). Enfin, nous dirons quelques mots au sujet de la localisation de l'école de droit de Beyrouth (γ).

α) La *Colonia Julia Augusta Felix Berytus* : siège de l'école de droit de Beyrouth

L'histoire de la ville de Berytus qui sera plus tard le siège de la plus prestigieuse école de droit de l'Antiquité tardive entremêle faits réels et mythologie.

En ce qui concerne le mythe, il s'agit de se référer à la cosmogonie de l'auteur phénicien Sanchoniathon dont l'œuvre ne nous a été transmise que très partiellement grâce au

[2370] Gianna Dareggi, *Sulle sedi delle scuole di diritto della pars Orientis*, XVI Convegno Internazionale in Onore di Manuel J. Garcia Garrido, Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana, 16, 2007, p. 103-104.

[2371] Paul Collinet, *Histoire de Beyrouth*, Sirey, 1925. Voir encore : Henry Innes Macadam, *Studia et Circenses : Beirut's Roman Law School in its Colonial, Cultural Context*, ARAM, 13-14, 2001-2002, p. 193-226 ; Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 82 et s. ; Stoicesco, *Une histoire de l'ancienne école de droit de Beyrouth*, Revue internationale de l'enseignement, 80-81, 1926, p. 72 et s. ; Giomaro, *Ibid.,* p. 13 et s. et p. 157 et s. ; Atkinson, *Ibid.*, p. 53 et s.

travail de Philon de Byblos qui en a traduit (en grec) quelques extraits[2372], ou encore aux Dionysiaques du poète grec du Ve siècle de notre ère, Nonnos de Panopolis[2373].

Concernant les faits historiques, nous savons que la cité fut sous occupation pharaonique à partir de la XVIIe dynastie[2374] (1991-1780). Nous apprenons aussi, au moyen des fameuses lettres d'*El Amarna*[2375], que dans la deuxième moitié du XIVe siècle avant notre ère, la ville actuelle de Beyrouth est nommée Bêrûta, ce qui signifie « puits[2376] », et qu'elle constitue la capitale d'un royaume vassal de l'Egypte de la XVIIe dynastie[2377].

Par la suite, nous n'avons guère d'information (écrits, monuments) et cela pendant dix siècles. Pour autant, nous savons au moyen des stèles retrouvées sur le site de Nahr el-Kelb (à

[2372] Il est à noter également que la traduction de Philon de Byblos est citée par Eusèbe de Césarée dans sa *Praeparatio Evangelica*. Il n'est pas question dans notre étude de nous intéresser à l'existence réelle ou fantasmée de *Sanchoniathon* : « A la même époque arrive un certain Elioun, nommé Très Haut, et une femme nommée Bérouth, qui habitaient près de Byblos. De ceux-ci naît Epigéios ou Autochtone, que plus tard on nomma Ouranos ; car c'est de lui qu'on donna aussi le nom d'Ouranos (« ciel ») à l'élément qui est au-dessus de nous, à cause de sa beauté (…) Il naît à Ouranos une sœur, Gê (en grec « la terre »). Ouranos l'épouse. Il en a quatre enfants, Elos (en sémitique *El*) qui est Kronos, et Bétyle, et Dagon qui est Siton (« le blé ») et Atlas (...) Kronos fabrique une harpe et une lance (...) Il entoure sa maison d'un mur et il fonde une ville, Byblos (…) A cette époque arrivent Pontos (« la Mer »), Typhon et Nérée, père de Pontos. De Pontos naissent Sidon, qui, douée d'une voix merveilleuse, inventa la première le chant des hymnes, puis Poséidon (…) Sur cela, Kronos donne la ville de Byblos à la déesse Baaltis qui est Dioné, et Béryte à Poséidon et aux Cabires, soit pêcheurs soit chasseurs, qui divinisèrent à Béryte les restes de Pontos. Auparavant le dieu Taant (…) imagina pour Kronos les insignes de la royauté, quatre yeux, dont deux devant et deux derrière (…) aux épaules quatre ailes, deux comme s'il volait et deux pendantes ».

[2373] Nonnos de Panopolis, *Dionysiaques*, XLI, v 4-34 « La ville de Béroé, cité primordiale que Saturne construisit lui-même, lorsque, par les volontés de la prudente Rhéa, une pierre fut le repas de son gosier vorace, et que, cette pierre devenant, dans les entrailles comprimées sous ce poids, l'Ilithye d'une nombreuse génération, il engloutit dans ses flancs appesantis, à grands fFerdinand Lots et par nuées, tous les courants des fleuves, et *fit* jaillir de son sein bouillonnant ces eaux douloureusement enfantées; puis, chassant ces produits d'une double essence, sa tête féconde vomit tout ce qui avait pris pour asile son gosier générateur (...) La ville de Béroé fut la première que le Temps, créé avec elle, ait vu paraître avec la terre sa contemporaine. La délicieuse Tarse n'existait pas, ni Thèbes, ni Sardes, où sur la rive du Pactole qui regorge d'or étincelle une vase opulente (…) Car Béroé seule est née avant toute terre et plutôt que Phaéthon, dont la Lune emprunte sa lueur. Elle attira dans son sein, générateur universel, tout l'éclat nouveau-né du soleil, et la lumière plus récente de la Lune qui ne dort jamais ; la première elle secoua le fardeau des nuées obscures et repoussa la ténébreuse enveloppe du chaos (…) Béroé, racine de la vie, nourrice des cités, honneur des rois ; Béroé, reine primitive du monde, sœur du temps, demeure préférée de Mercure, domaine de la Justice, rempart des législateurs, séjour de la joie, palais de Vénus, temple de l'Amour, délicieux asile de Bacchus, retraite de Diane, présent des Néréides, don de Jupiter, cour de Mars, Orchomène des Grâces, étoile du Liban, toi qui égales les années de Téthys et de l'Océan son époux, qui te créèrent dans le lit à mille sources où s'accomplit leur humide hyménée ; on te nomma Amymone du jour où, sur sa couche des abîmes, ta mère mit au monde ce gage de ses maritimes amours ».

[2374] La ville de Beyrouth fut annexée par les rois égyptiens de la XIIème dynastie au terme de leur politique de conquête qui déboucha sur une *forte* extension territoriale. On retrouve ainsi à Beryte de nombreux monument attestant la présence égyptienne au cours du XVIIIe siècle avant notre ère. Ainsi en est-il d'un sphinx de marbre sur lequel se trouve l'inscription suivante : « Amenemhat IV, Mâa- Kherou-Râ, doté de vie éternellement, aimé de Toum, seigneur d'Héliopolis, seigneur d'Héliopolis ». Or, Amenemhat fut le dernier roi de la XIIème dynastie de 1797 à 1790 avant J.C. (sa sœur Néférousobek prendra sa suite et avec elle s'éteindra la XIIème dynastie). A. Moret, C.R.A.I., 1928, p. 33-37; British Muséum Quarterly, II, 1928, pl. LVIII a.

[2375] Il s'agit de 382 tablettes diplomatiques en argile dans lesquelles nous pouvons suivre la correspondance du roi Amenhotep IV (plus connu sous le nom d'Akhenaton) qui régna de 1369 à 1353.

[2376] Dhorme, *Ibid.*, 212, rapporte que dans les lettres d'El Amarna, « trois ports fameux, Beyrouth, Sidon et Tyr forment... un véritable trio... Les noms sont ceux d'aujourd'hui : Bêrûta, Sidôna, Surri. Pour qu'on ne se trompe pas sur l'étymologie, le scribe a eu soin d'écrire parfois Bêrûta par l'idéogramme de « puits », suivi du signe du pluriel, ce qui permet de reconnaître dans Bêrûta le mot cananéen bêrôt, « les puits », équivalent phonétique de l'hébreu beéroth ».

[2377] Le roi de Bêrûta pendant le règne d'Akhenaton est Ammunira. Il est l'auteur de plusieurs lettres à ce dernier qui nous sont parvenues au moyen des tablettes d'El Anarma. L'une d'elle est particulièrement instructive : « 1. — Au roi, mon Seigneur, mon Soleil, mes dieux ('Elim), le souffle de ma vie, a parlé Ammunira, l'homme de Bêrûta, ton serviteur et la poussière de tes pieds. — 2. — Aux pieds du Roi, mon Seigneur, mon Soleil, mes dieux, le souffle de ma vie, je me prosterne sept fois et sept fois. En outre, j'ai entendu les paroles de la tablette royale, de mon Seigneur, mon Soleil. Et ce fut la joie du cœur de ton serviteur, et de la poussière des pieds du Roi, mon Seigneur, mon Soleil... — 3. — En outre, ce que le Roi, mon Seigneur, mon Soleil, a écrit à ton serviteur et la poussière de tes pieds : « Accomplis tout ce qui est nécessaire pour les troupes du roi, ton Seigneur » ; sur ce point, j'ai obéi, beaucoup, beaucoup. Et vois, j'ai tout réglé, à côté de mes chevaux et de mes chars et de tous les miens, pour la garnison du roi, mon Seigneur. Et puissent les troupes du Roi, mon Seigneur, mon Soleil, fracasser la tête de leurs ennemis. Et puissent les deux yeux de ton serviteur, contempler la vie du Roi, mon Seigneur. — 4. — En outre, et les deux (représentants) du Roi... ont procuré à ton serviteur la compensation (de l'entretien des troupes) ... Vois, la ville du Roi, mon Seigneur, mon Soleil, le souffle de ma vie, est protégée et ses murs (sont gardés), tant que mes deux yeux voient les troupes du Roi, mon Seigneur... ».

une dizaine de kilomètres de Beyrouth) que la région passa d'une domination égyptienne à un contrôle assyrien à partir du VIIe siècle avant J.-C.[2378]. A partir de 609 avant notre ère, c'est l'Empire babylonien qui s'empare de la Phénicie grâce aux victoires du roi Nabuchodonosor II. Succède à la période babylonienne, la période perse achéménide dès le début du règne de Cyrus II en 539 avant J.-C. Puis, c'est au tour de la Macédoine de dominer la région. En effet, à partir de -333, Alexandre le Grand soumet la Phénicie. A sa mort, en -323, son Empire est partagé entre tous ses généraux (*diadoques*). L'un d'entre eux, Séleucos Nicator, d'abord exclu de la *divisio imperii,* devient finalement à la suite d'un complot, satrape de Babylonie. En 305, il se fait nommer basileus de Babylonie et installe par la même la dynastie Séleucide qui devra administrer la région jusqu'aux règnes de Philippe II Philomaios et d'Antiochos XIII qui s'achèvent en 64 avant J.-C. par leurs dépositions par Pompée[2379]. En effet, après cette période d'hellénisation[2380], Beyrouth se voit intégrée dans la province romaine de Syrie. En 197, la Syrie est divisée par Septime Sévère en deux provinces, celle de Syrie-Coelé et celle de Syrie-Phénicie avec respectivement comme capitales Antioche et Tyr/Emèse. Beryte fait alors partie de la province de Syrie-Phénicie[2381].

Si c'est en -64 que Beryte passe sous contrôle romain, il faudra attendre l'intervention d'Auguste, vraisemblablement vers l'an 14 avant J.-C., pour que la ville, qui n'avait qu'une importance secondaire en Phénicie, change définitivement de statut[2382]. En effet, le premier empereur romain fit de la cité portuaire, la première colonie romaine de Syrie connue sous le nom de *Colonia Augusta Iulia Felix Berytus*[2383]. Plus précisément, c'est le gendre d'Auguste, Marcus Vispanius Agrippa (le mari de Julia Caesaris Filia), qui fut mandaté par le pouvoir central pour ce faire[2384], à moins que la *colonia* ne fût fondée dès la fin de la période républicaine[2385]. En tout état de cause, les pièces de monnaie frappées au Ier siècle et au début

---

[2378] Les stèles de Nahr el-Kelb sont constituées d'une série d'inscriptions qui s'étalent chronologiquement du XIVe siècle avant notre ère jusqu'à nos jours. Elles permettent de suivre l'histoire de la région de Beyrouth et d'en déterminer les divers occupants. Ainsi pouvons-nous admirer le portrait du roi assyrien Asarhaddon. Cette inscription date sans aucun doute de la campagne militaire que ce dernier a menée dans la région entre 676 et 671 avant J.C.

[2379] On notera qu'à la fin de la dynastie, plus précisément à partir de 83 avant notre ère, la majeure partie du territoire séleucide passe entre les mains de Tigrane II d'Arménie jusqu'en -66. Ce dernier garantit à la cité de Berite le statut de ville indépendante.

[2380] Au cours de la période hellénistique, Beryte gagne le surnom de Laodicée de Phénicie. On trouve cette mention notamment sur les pièces de monnaie.

[2381] Kathleen Atkinson, *Ibid.*, p. 56.

[2382] Si l'on suit le témoignage d'Eusèbe de Césarée dans ses *Chronicorum* rapportées par Jérôme, livre 2 « *i Colonia Berytum et Patras deductae* ».

[2383] La colonisation romaine commença dès le IVe siècle. L'idée étant dès le départ pour Rome de maintenir une présence militaire permanente dans les territoires conquis afin de les contrôler. On distingue les colonia ciuium *romanorum* et les colonia *juris latini*.

[2384] A cet égard reproduisons le témoignage de Strabon, *Géographie*, XVI, II, 19 : « Passé Byblos, on rencontre successivement l'embouchure de l'Adonis, le mont Climax et Palaebyblos ; puis, vient le fleuve Lycus, précédant la ville de Béryte, qui, détruite par Tryphon, s'est vu relever de nos jours par les soins des Romains, après qu'Agrippa y eut établi deux légions romaines. Agrippa voulut en même temps que le territoire de cette ville fût agrandi d'une bonne partie du Massyas, et il en reporta ainsi la frontière jusqu'aux sources de l'Oronte, lesquelles sont voisines à la fois du Liban, de la ville de Paradisos et de l'Aegyptiôntichos et touchent par conséquent au territoire d'Apamée. - Mais quittons le littoral ». Notons que le géographe semble accréditer la thèse de l'installation d'une colonie romaine à Beyrouth vers l'*an* 15 avant J.C.

[2385] C'est la position défendue en particulier par René Mouterde et Jean Lauffray, Beyrouth, ville romaine : histoire et monuments, Direction des Antiquites Du Liban, 1952, en se basant sur le témoignage de Pline et sur la numismate. Les deux auteurs penchent pour un établissement d'une colonie romaine à Beyrouth vers -27, c'est-à-dire directement après la fin de la guerre *civile*. Octave devenu Auguste, aurait établit la colonia berytum afin de permettre aux vétérans de la bataille d'Actium - qui a vu la défaite des troupes de Marc Antoine et de Cléopâtre – de trouver le repos. Cette séduisante théorie résiste difficilement devant le témoignage de Dion Cassius qui décrit par le détail le passage d'auguste dans la province de Syrie entre 22 et 19 avant J.C. sans mentionner Beyrouth. Est-ce à dire que la colonie n'était pas encore fondée à cette époque, c'est vraisemblable. Peut-être également, l'omission de Beryte par Dion Cassius s'explique t'elle par le fait que la cité était trop petite en ces années pour mériter de figurer dans sa description aux cotés de Sidon ou Tyr. Dion Cassius, « Car, bien que ces provinces ainsi que ceux mentionnés précédemment étaient considérées comme appartenant au peuple, il n'a pas, pour cette raison les négliger, mais a donné la plus grande attention à tous, comme se ils étaient les siens. Ainsi il a institué diverses réformes, autant que semblait souhaitable et fait des dons d'argent pour certains, en même temps commandant les autres à contribuer un montant supérieur de l'hommage. Il a réduit les gens de Cyzique à l'esclavage parce que pendant une querelle factieuse qu'ils avaient fouetté et mis à mort quelques Romains. Et quand il a atteint la Syrie, il a pris la même action dans le cas des habitants de Tyr et de Sidon en raison de leur querelle factieux ».

du IIe siècle à Beryte mettent en avant la fondation de la colonie par Auguste. En effet, ce dernier est représenté voilé, traçant le *sulcus primiginius* délimitant le *pomerium* de la cité à l'aide d'un soc, d'un bœuf et d'une vache[2386]. La numismatique rend ici clairement compte de l'antique rituel de fondation d'une ville romaine[2387].

Le point le plus nébuleux n'est cependant pas la fondation de la ville même de Beyrouth mais certainement l'établissement en son sein d'une école de droit. Ce point précis a été l'objet d'une querelle académique puisque aucune unanimité n'a pu être trouvée tant concernant la date qu'eu égard aux motifs de cette fondation.

β) Chronologie de l'école de droit de Beyrouth

Si l'on suit les sources, l'école aurait tantôt été fondée par Auguste[2388], tantôt par Alexandre Sévère[2389]. En l'absence de certitude, l'on se limitera à essayer de délimiter la date de la fondation de l'école de droit de Beyrouth. On peut ainsi facilement fixer un *terminus ante quem,* puisque l'école est mentionnée pour la première fois par Grégoire le Thaumaturge dans ses remerciements à Origène datant de 239[2390]. Concernant le *terminus post quem*, la tâche est plus ardue. Seules des suppositions peuvent être avancées sans preuves suffisantes pour les transformer en affirmations. Ainsi est-ce le cas des hypothèses nombreuses (et souvent fantaisistes[2391]) de romanistes attribuant des chaires à la faculté de droit de Beyrouth à nombre de jurisconsultes de l'époque classique. Nous retrouvons alors Gaius[2392], Ulpien[2393], Papinien[2394], Q.C Scaevola[2395], Marcien[2396] ou encore Cl. Tryphonius[2397] dans la cité phénicienne. Pour justifier la présence de ces grands juristes à Beryte en tant que professeurs de droit, l'argumentation se limite généralement à observer que ces derniers citent plus ou moins souvent le nom de la ville dans leurs œuvres.

Comme le note Paul Collinet : « Nous avons seulement la certitude que l'école de droit de Beyrouth existait à l'époque de la jeunesse de Saint Grégoire le Thaumaturge, donc au début du IIIe siècle. Depuis combien d'années, on l'ignore[2398]. » Ainsi donc, l'école de droit de Beyrouth est apparue avant même le début officiel de l'Antiquité tardive. Toutefois, comme on le verra plus tard dans notre étude, il semble que durant les premières décennies, l'école de droit de Beyrouth dispense un savoir juridique orientée vers la pratique et n'est alors rien de plus qu'une *statio* à la réputation élogieuse.

2386 Revue des études latines, Volume 12, Numéro 1, Société d'Edition "Les Belles Lettres", 1934, p.195.
2387 Pierre Grimal, *Les villes romaines*, Que sais je ? 1990, p. 20 -21
2388 Rudorff, Roem. *Rechsgeschichte*, 1, I, p. 340.
2389 Edward Gibbon, *The History of the Decline and Fall of the Roman Empire*, 2, G. Coure and lo. Poultry, 1825, p. 297.
2390 Il s'agit d'un panégyrique puisque Saint Grégoire le Thaumaturge rend hommage dans ce discours à Origène, son professeur à l'école de Césarée en Palestine. Saint Gregoire le Thaumaturge, *Remerciement à Origène*, suivi de la lettre d'Origène à Grégoire. Voir Kathleen Atkinson, *The education of the lawyer in ancient Rome*, The South African Law journal, 87, 1970, p. 43 et s.
2391 Paul Collinet, *Ibid.*, p. 18-20.
2392 Franz Peter Bremer, *Die Rechtslehrer und Rechtsschulen im Römischen Kaiserreich*, I. Guttentag, 1868, p. 81 et 88.
2393 *Ibid.*, p. 87-88.
2394 *Ibid.*, p. 88 et 90.
2395 *Ibid.*, p. 92.
2396 *Ibid.*, p. 100.
2397 *Ibid.*, p. 101.
2398 Paul Collinet, *Ibid.*, p. 18.

Concernant les raisons qui ont déterminées l'ouverture d'une école de droit à Beryte, plusieurs hypothèses s'affrontent. Il s'agit, comme le recommande Paul Collinet, d'en déterminer la plus vraisemblable[2399].

Pour nous, une telle installation s'explique avant tout par la position géographique stratégique de Beyrouth au sein du territoire romain[2400]. La ville est en effet une porte d'entrée vers l'Orient sémitique grâce à son port qui permet des échanges fructueux depuis l'époque phénicienne[2401]. Mais la localisation de Beryte ne permet pas seulement une riche activité commerciale, elle présente également un certain intérêt militaire[2402]. Cela est valable pour beaucoup de colonies (en particulier dans le cas de *colonia* qui se trouvent être à proximité de zones non pacifiées) comme le note Cicéron qui les qualifie de « remparts de l'Empire[2403] », ou encore pour Siculus Flaccus qui note que ces dernières ont été établies « *ad hostium incursus repellendos*[2404] ». En somme, et comme le note Athanasios D. Rizakis : « Ces colonies sont des avant-postes romains, des "propugnacula imperii", qui permettaient de dépasser la difficulté dans les contacts avec les tribus, non encore intégrées dans le système romain; elles pouvaient ainsi contribuer à la pacification de ces zones et à la consolidation de la conquête romaine; c'est un rôle analogue que devait jouer la colonie de Beyrouth qui allait servir de point de passage voire de pénétration à l'intérieur de la Syrie et allait contribuer à la surveillance et au contrôle des pays ituréens, certes affaiblis par la fondation mais encore insoumis; plus tard, au cours du Ier siècle de notre ère, les colonies de Ptolémaïs et de Césarée, situées aux portes de la Judée, seront les yeux de Rome portés sur les Juifs, en agitation permanente pendant cette période[2405]. »

Pour toutes ces raisons, Beyrouth est une ville privilégiée au sein de l'Empire, et le pouvoir central n'y est jamais resté insensible. En effet, la cité phénicienne a toujours été, dès sa fondation par Auguste au Ier siècle avant notre ère, l'objet des attentions impériales.

On peut citer à cet égard le fait que Beryte fut dotée du *ius italicum*, c'est-à-dire d'un privilège conféré par l'empereur à certaines villes provinciales de l'Empire, par lequel les cités gratifiées voient leurs terres être assimilées - au terme d'une fiction juridique - au sol italien (quiritaire)[2406]. Relevons encore, l'établissement dans la même cité et par Auguste d'une cour de justice extraordinaire pour instruire le procès d'Hérode contre ses fils Aristobule IV et Alexandre en l'an 7 avant notre ère[2407].

Si la fondation de l'école de Beyrouth n'émane pas d'une initiative impériale - puisqu'au Haut-Empire, les écoles de droit sont uniquement privées - elle est certainement motivée par les mêmes arguments qui ont déterminés les empereurs à être si généreux à l'égard de la belle cité phénicienne.

[2399] Paul Collinet, *Ibid.*, p.20.
[2400] Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 82 et s.
[2401] Le port de Beyrouth tient déjà une place considérable à l'époque phénicienne et hellénistique.
[2402] Athanasios D. Rizakis, *La littérature gromatique et la colonisation romaine en Orient, Colonie romane nel mundo greco*, l'Erma di bretschneider, 2004, p. 69-94.
[2403] « *Propugnacula imperii* ». Cicéron, *De lege agraria*, 2, 73.
[2404] Siculus Flaccus, *Th.*, 99.
[2405] Athanasios D. Rizakis, *La littérature gromatique et la colonisation romaine en Orient, Colonie romane nel mundo greco*, l'Erma di bretschneider, 2004, p. 85-86.
[2406] Le *ius italicum* n'est pas sans intérêt pour les villes récipiendaires. Leur sol étant juridiquement italien, il devient *Res mancipi*. Les populations résidant sur ce territoire se voient accorder directement la citoyenneté romaine. Par ailleurs, le *ius italicum* s'accompagnait d'une exemption de l'impôt foncier, de la taxe de scrutin ou encore de la capitation. Voir Yannick Clavé, *Le monde romain de 70 av. J.-C. à 73 apr. J.-C*, Dunot, 2014, p.191.
[2407] Flavius Josephe, *Antiquités Judaiques*, XVI, 356-357 : « Réconcilié avec Hérode, l'empereur lui écrivit qu'il s'affligeait au sujet de ses fils : s'ils avaient osé commettre une impiété, il convenait de les châtier comme parricides, et il lui en laissait la liberté ; mais s'ils n'avaient pensé qu'à s'enfuir, il l'allait simplement les admonester sans rien faire d'irrémédiable. Il lui recommandait de désigner lui-même et de réunir à cet effet un conseil à Béryte, colonie romaine, en s'adjoignant les légats impériaux, le roi de Cappadoce Archélaüs et tous autres qu'il jugeait éminents par leur amitié et leur rang et de décider suivant leur avis ce qu'il conviendrait de faire ». Voir : Kathleen Atkinson, *Ibid.*, p. 43 et s.

Tout simplement, une ville d'une telle importance économique, politique ou militaire, une ville si chérie des empereurs, est tout à fait légitime pour abriter une école de droit d'importance. Une telle cité drainera son flot d'étudiants et confèrera un cachet salutaire à tout enseignement qui se tiendra en son sein. On peut ajouter qu'en raison du négoce qui s'y déroule tout au long de l'année, Beyrouth est en demande de spécialistes du droit. En effet, la forte activité commerciale beyrouthine crée inévitablement des conflits qui, pour certains s'élèvent en procès. Les procès, par voie de conséquence engendrent une demande en juristes formés aux subtilités du droit commercial romain. L'établissement d'une école de droit est donc logique dans une ville comme Beyrouth où les biens s'échangent de jour comme de nuit au gré de l'arrivée des bateaux au port[2408].

Certains romanistes ont supposé que Beryte fut, dès le IIe siècle, un centre de dépôt des constitutions impériales pour l'Orient. Cette hypothèse, relevée pour la première fois par Theodor Mommsen[2409], n'est guère fantaisiste si l'on considère encore une fois que les empereurs tenaient la cité en haute estime. Concernant le lien entre le centre de dépôt et l'école de droit, deux courants s'opposent. D'aucuns, comme Paul Collinet[2410], estiment que la fondation d'un établissement de formation juridique est motivée par la présence antérieure d'un centre de dépôt des constitutions impériales, tandis que d'autres, comme Theodor Mommsen, penchent pour l'antériorité de l'école. Si cette question de datation est fondamentale pour la romanistique (et l'histoire en générale), il nous semble que l'école de droit doit sa fondation avant tout à la notoriété de Beyrouth.

Quels que soient la date ou les motifs exacts de la fondation de l'école de droit de Beyrouth, celle-ci devient rapidement un établissement scolaire de premier plan dépassant de loin par sa réputation les frontières de la Phénicie. En témoignent les nombreux adjectifs qui honorent l'école et la *colonia*. Ainsi en est-il de l'appellation « mère des lois » à propos de Beyrouth[2411]. De même du paragraphe 7 de la constitution *Tanta* qui affecte le nom de Beryte de l'adjectif *pulcherissima*[2412]. Également, au paragraphe 9 de la *Constitutio Tanta* : « *in Berytiensum splendidissima civitate* (…)[2413] ». Aussi, *La vie de Sévère* qui décrit la cité phénicienne comme un endroit « qui alors florissait par le renom de professeurs, très habiles dans les lois[2414] ». Enfin, citons le paragraphe 7 de la constitution *Omnen* qui ne permet l'enseignement du droit que dans trois villes : Rome, Constantinople et Beyrouth[2415].

Pour achever cette chronologie de l'école de Beyrouth, il nous faut préciser la date de la fin d'activité de cette institution juridique prestigieuse. Pour ce qui est de cette donnée, nous avons des quasi-certitudes qui tranchent avec les approximations auxquelles nous avons été réduits en ce qui concerne la date de fondation de l'école. Plusieurs sources nous renseignent sur ce point.

[2408] Collinet, *Ibid.*, p. 23 et s.

[2409] Mommsen, *Die Heimath des Gregorianus*, ZSS, XXII, 1901, p. 139-144.

[2410] Citons encore le témoignage de l'Abbé « Les origines de l'École de droit de Béryte sont obscures. Il est probable qu'à la fin du IIe siècle de notre ère, Béryte était le centre d'affichage et le dépôt des constitutions impériales concernant l'Orient ; il est naturel que des avocats et des jurisconsultes de la ville, appelés à commenter ces pièces officielles qu'ils connaissaient mieux que personne, aient réuni autour d'eux des auditeurs — nous dirions des stagiaires — à qui ils faisaient part de leur science ».

[2411] Zacharie le Scholastique, *Opificium mundi*, 1017-1020 : « Qu'est-il arrivé de nouveau, ô cher ami (a demandé Zacharie), pour que, ayant quitté l'Egypte et le Nil et la grande cité d'Alexandre, tu sois venu maintenant ici ? » L'autre répond : « L'amour des lois, ô ami, m'amène chez la mère des lois et... je me suis rendu en Phénicie, où je pourrai apprendre comment les jurisconsultes des Romains ont conçu le droit. Car je veux connaître le droit de la loi ». Voir encore Libanius, *Ep.*, 652 ; Eunape, *Vit. Prohaeresii*, 150.

[2412] *Constitutio Tanta*, 7.

[2413] *Constitutio Tanta*, 7.

[2414] Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, CXIV.

[2415] *Constitutio Omnen*, 7.

La ville de Beyrouth est fortement exposée à l'activité sismique[2416]. C'est ainsi qu'elle fut plusieurs fois durement touchée par des tremblements de terre. On peut citer à cet égard, ceux de 349[2417], 494[2418], 502[2419], 529[2420] ou encore 551. C'est ce dernier incident qui fut à l'origine de la disparition définitive de l'école de droit de Beyrouth[2421].

Citons pour le prouver le fait qu'en 635, lorsque les musulmans annexèrent Beyrouth, aucune structure d'enseignement juridique n'y était plus établie[2422]. Ou encore le témoignage sans équivoque d'Agathias : « La très belle Beyrouth, joyau de Phénicie, fut complètement défigurée. Un grand nombre de natifs et d'étrangers ont péri, écrasés sous des débits, y compris plusieurs jeunes gens (…) venus pour étudier le droit romain[2423]. »

L'histoire de l'école de droit de Beyrouth se déploie donc du IIIe siècle au VIe siècle. Pour autant, c'est essentiellement pour une période plus circonscrite que la littérature nous renseigne. En effet, les principaux témoignages rendent compte de l'état de la fameuse faculté de la deuxième moitié du IVe siècle jusqu'à la fin du Ve siècle. Durant ces quelques 150 années qui semblent constituer l'âge d'or de l'enseignement juridique à Beyrouth, deux sources se distinguent par leur richesse : la correspondance de Libanius qui, depuis sa chaire de rhétorique d'Antioche, évoque à de nombreuses reprises la cité « mère des lois » et son école[2424], mais aussi et surtout *La vie de Sévère* de Zacharie le Scholastique qui décrit avec force détails la vie quotidienne des étudiants apprentis juristes[2425].

γ) La localisation de l'école de droit de Beyrouth

Au sujet de la localisation de l'école de droit de Beyrouth, l'archéologie ne nous est d'aucun secours et seuls les sources littéraires peuvent nous éclairer[2426]. Pour l'Antiquité tardive, c'est tout d'abord l'*Expositio Totius Mundi* qui, en son paragraphe 25, évoque pour la première fois au milieu du IVe siècle les locaux qui abritent à l'enseignement du droit à Beyrouth : « *civitas deliciosa et auditoria legum habens*[2427] ». Cette vague description est complétée au siècle suivant par le *De opificio mundi* de Zacharie le Scholastique[2428]. Ce dernier,

---

2416 Collinet, *Ibid.*, p. 54.
2417 *Bulletin of the Seismological Society of America*, Volumes 17 à 18, 1927, p. 79.
2418 Association pour la promotion et la diffusion des connaissances archéologiques, Tremblements de terre, histoire et archéologie : IVèmes Rencontres internationales d'archéologie et d'histoire d'Antibes, 2, 3, 4, novembre 1983, p. 91.
2419 Paul Collinet, *Ibid.*, p.55.
2420 *Bulletin of the Seismological Society of America*, Volumes 17 à 18, 1927, p. 79.
2421 Michel le Syrien, *Chronique*, édition Chabot, II, p. 247
2422 Collinet, *Ibid.*, p. 54 et s.
2423 Agathias, *Hist*., II, 15.
2424 Libanius, *Ep.*, 566 ; Libanius, *Ep.*, 1242 ; Libanius, *Ep.*, 1547.
2425 Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère.*
2426 Paul Collinet, *Ibid.*, p.61
2427 *Expositio totius mundi*, 25
2428 Zacharie le Scholastique, De opificio mundi : « (ZACHARIE) : Mais, afin que personne ne vienne interrompre mon discours, t'ayant pris par la main, je te conduis ici près du Temple de Dieu. Et t'ayant d'abord guidé vers le spectacle du Temple (car tu aimes les belles choses) et t'ayant bien préparé à la discussion, alors je t'exposerai tranquillement la doctrine. (L'AMI) : Mais tu me fais plaisir en agissant ainsi, mon cher, car mes oreilles sont remplies du bruit que ce Temple est le plus noble de tous les spectacles ; car il est orné (dit-on) de matières diverses et merveilleuses et sa beauté (dit-on) est inexprimable, en sorte qu'aucun de ,ceux qui aiment les belles choses ne peut se rassasier de _ sa vue, si grande est la beauté dont l'art et l'habileté de l'architecte l'ont revêtu ainsi que le zèle de ce fameux archevêque [Eustathe] qui (dit-on) s'est occupé de cette oeuvre d'art. (ZACHARIE) : (...) Regarde de tes propres yeux. (L'AMI) : quelle habileté de l'architecte, ô mon ami, et quel beau spectacle de cette peinture! comme le Temple de Dieu a de beauté et de proportion! comme ses dimensions grandes sont soutenues et s'appuyent sur deux fois cinq colonnes ! comme elles sont taillées dans une matière unique et comme elles ont le même aspect et pour ainsi dire une parenté les unes avec les autres, toutes blanches, polies, et brillantes par la blancheur et le poli et comme

alors étudiant en droit à l'école de Beryte, sort un instant de la faculté pour entrainer un de ses condisciples qu'il souhaite convertir au catholicisme admirer un lieu de prière récemment construit et qui par sa beauté pourrait conduire son ami à abjurer le paganisme. On y apprend la fondation par l'evêque de Beyrouth, Eustate, d'un temple en marbre blanc de grandes proportions comprenant dix colonnes et décoré en son intérieur par des tableaux. Une partie de la doctrine a considéré que ce « temple de Dieu » servait à l'étude du *ius*[2429]. Cette position paraît peu crédible. Comment un enseignement quel qu'il soit (surtout non religieux comme le droit romain) pouvait il se donner dans une église[2430] ? Réfutant cette position, Michel Julien, Paul Collinet ou encore Le Quien estiment qu'il s'agit d'une église consacrée au culte et non aux études laïques[2431]. Pour autant, sa description par Zacharie le Scholastique est intéressante puisqu'elle permettrait, si on arrivait à déterminer de quel édifice il s'agissait, de localiser par rebond l'école de droit de Beyrouth. C'est au moyen d'un autre ouvrage, la chronique syriaque du Pseudo-Zacharie que nous trouvons une solution à cette énigme. En effet, l'auteur décrit l'evêque d'Alexandrie Timothée Elure, tout juste après que celui-ci a été déposé par le pape Léon Ier au début de l'année 360, en raison de son monophysisme, et alors qu'il se dirige vers le point de chute de son exil, la ville de Gangres[2432]. Avant de terminer son voyage, il passe par Beyrouth où est sur le point de se dérouler, d'après le propos du Pseudo Zacharie, « la dédicace d'une église, un grand temple qu'Eustate avait bâti et nommé Anastasia[2433] ».

On le sait à présent, le « temple de Dieu » dont parle Zacharie le Scholastique dans son *Opificium mundi* n'est autre que l'église de l'Anastasie qui fut dédicacée par son initiateur Eustate en 360[2434]. Contiguë à la cathédrale se trouve ainsi l'école de droit de Beyrouth dont l'étude nous retient en l'espèce[2435].

Malheureusement, savoir que l'école de droit de Beyrouth est proche de l'Anastasie ne permet pas d'en connaître la localisation au sein de l'*urbs,* puisque la cathédrale est aujourd'hui disparue. Pourtant, l'archéologie peut sans doute nous être profitable. En effet, à la périphérie de la « mère des lois » ont été retrouvées les ruines d'une église byzantine. Celle-ci pourrait être l'Anastasie, étant donné que son emplacement est compatible avec un passage de *La vie de Sévère* dans lequel Zacharie précise qu'une fois sortis de l'école et pour se rendre à l'église de la mère de Dieu édifiée dans le centre ville, lui-même et ses condisciples chrétiens devaient « rentrer dans l'intérieur de la ville[2436] ». Cela voudrait dire que leur faculté se trouvait en dehors de la cité ou alors éloignée du cœur de Beyrouth comme l'est l'église byzantine en ruine située à la périphérie de la *colonia*. Cette hypothèse est confirmée par la découverte, à l'endroit des fouilles archéologiques, d'une épitaphe rendant hommage à un homme s'étant dédié à l'étude « des lois romaines ». Il s'agirait, selon Paul Collinet, de Patricius, professeur bien connu de l'école de droit de Beryte et faisant partie du courant des maîtres oecumeéniques[2437].

---

elles montrent le même dessin et la même forme. Je loue aussi la peinture du peintre et les tableaux variés et gracieux et la beauté diverse de la peinture et la grâce et l'éclat des matériaux et leurs belles couleurs... ».

[2429] Lammens, Ibid., p.16 et Hase, Ibid., p.70-78.

[2430] Peut être comme le relève Paul Collinet les cours de droit se donnaient ils dans une dependance de la basilique. Cela expliquerait le fait que sitot sorti de l'école, Zacharie le Scholastique et son ami paien se retrouve devant l'eglise.

[2431] Michel Julien, Ibid., p. 452 ; Paul Collinet, *Ibid.*, p.66 ; Le Quien, *Oriens christianus*, II, 1740, col.819.

[2432] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 69. Il y arrivera en juin 460, ce qui d'après Paul Collinet ferait remonter son séjour à Beyrouth au même mois ou alors à Mai.

[2433] Pseudo Zacharie, *Chronique syriaque*, Trad. Hamilton et Brooks, p.77.

[2434] Paul Collinet, *Ibid.*, p.69. Il est à noter que son edification est bien anterieure à sa dédicace. En effet on sait qu'Eusthate pris la tête de l'évêché en 345 et qu'en 349, l'église servit de lieu de réunion aux trois commissaires chargés de l'affaire Ibas d'Edesse.

[2435] Comme le fait remarquer R. de Lasteyrie, *L'architecture religieuse en France à l'époque romane*, 1912, p.70, la presence d'une église et d'une école cote à cote n'est guère chose étonnante. En effet, on observe une disposition similaire à Tyr au IVe siècle. Paul Collinet pour sa part attire notre attention sur le fait qu'au XIe siècle, la nouvelle école de droit de Constantinople fut installée dans les dépendances de l'église Saint Georges Par ailleur, l'historien français rappele que dans la Rome pré-chrétienne, les *stationes ius publice docentium* étaient contigues aux temples.

[2436] Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*.

[2437] Paul Collinet, *Ibid.*, p.73.

Cette interprétation validerait la présence de l'Anastasie en lieu et place des ruines byzantines puisque la sépulture de Patricius trouverait logiquement sa place dans le domaine de l'église attenant à l'école de droit à laquelle il a dédié sa vie académique.

Quel enseignement ces étudiants reçurent-t-ils, quels cours, les professeurs de droit de Beyrouth dispensaient-t-ils ? Ce sera l'objet de notre deuxième partie.

b) L'école de droit de Constantinople

Constantinople (*Konstantinoúpolis*)[2438], fut fondée tardivement, en 330 ap. J.-C., par l'empereur Constantin Ier [2439]. Construite sur les ruines de l'ancienne Byzance (*Byzantium*)[2440], la nouvelle cité sortit de terre en l'espace de six ans[2441] pour devenir, de l'aveu même de son auguste initiateur, une « nouvelle Rome[2442] ».

La fondation de Constantinople[2443] est issue de la volonté de Constantin de remplacer Rome. A ce sujet, plusieurs traditions s'affrontent. Ainsi, Zosime considère-t-il que l'empereur chrétien a édifié la cité pour la substituer à Rome qu'il haïssait[2444], tandis qu'Hésychios incline à penser que cette subrogation était dictée par la raison puisque la ville de Romulus déclinait[2445]. Une explication tend toutefois à rallier de nombreux auteurs, celle de l'établissement de Constantinople afin d'en faire une capitale dynastique. Constantin voulait, selon cette théorie défendue par Eusèbe[2446], Julien[2447] ou encore Sozomene[2448], donner son nom à une ville dans laquelle son sang pourrait se perpétuer après sa mort. « En 324 une nouvelle étape est franchie : Constantin, en donnant son nom à sa résidence, implante sa Rome et fonde pour sa dynastie, c'est-à-dire pour les héritiers de son Empire, une capitale[2449]. »

Suite à la victoire de Chrysopolis du 18 septembre 324 et après avoir hésité avec Chalcedoine, Ilion ou encore Sardique, Constantin décide d'installer sa ville à Byzance[2450].

[2438] Sur l'histoire de la ville de Constantinople, voir : Gilbert Dagron, *Naissance d'une capitale : Constantinople et ses institutions de 330 à 451*, Presses Universitaires de France – PUF, 1984. Ou encore A.H.M Christopher Jones, *Cities of the eastern Roman provinces*, Clarendon Press, 1971, p. 1-27.

[2439] Concernant la date de fondation de Constantinople, voir, Gilbert Dargon, *Ibid.*, p. 32-32.

[2440] Byzance est une ancienne cité grecque dont l'histoire est obscure. En effet, Comme le relève Gilbert Dargon, *Ibid.*, p. 15 : « Constantinople hérite de Byzance ses habitants, quelques uns de ses monuments, certaines de ses traditions peut être mais (…) la fondation de Constantinople fait basculer d'un coup dans l'oubli ou dans la légende l'histoire de Byzance (…) ».
Eusèbe de Césarée, *Chronic*., *lib. Poster*., p. 121, attribue sa fondation au roi légendaire Byzas « la troisième année de la trentième olympiade », c'est-à-dire en 667 avant notre ère. Capitale de la Thrace, Byzance prospère du fait de sa situation géographique privilégiée (la cité se situe à l'entrée du Bosphore). Après la conquête de la Grèce par Rome, Byzance décline jusqu'à sa substitution par Constantinople en 330 après J.C. Voir Paul Lemerle, *Histoire de Byzance*, Que sais-je ? Presses universitaires de France, 1998.

[2441] Entre le 8 et le 13 novembre 324 Constantin décide du plan de la nouvelle ville et délimite ses frontières. Constantinople devra s'etendre sur une superficie de 7 km carré (soit envirion quatre fois plus que Byzance). La construction est achevée par l'inauguraton de la ville par l'empereur le 11 mai 330. Voir Michel Christol, *L'Empire romain du IIIe* siècle *: histoire politique*, Editions Errance, 1997, p. 243.

[2442] Hésychios, 1 et Hésychios, 42.

[2443] A cet égard, voir Gibert Dargon, *Ibid.*, p. 19-42.

[2444] Zosime, II, 29. L'auteur rapporte que Constantin y fait assassiner son fils Crispus et sa femme Fausta. Après avoir abjuré le paganisme et embrassé le christianisme, il est pris de remords et souhaite quitter Rome dans laquelle il a de si mauvais souvenirs. Par ailleurs, ses rapports avec la population romaine étaient mauvais, en particulier suite à son retrait des cérémonies religieuses païennes. Zosime rend responsable Constantin de la chute de l'Empire en délaissant Rome pour Constantinople.

[2445] Hésychios, 1 et Hésychios, 42 : « l'ancienne Rome avait vécu 362 ans depuis l'avénement de César Auguste et ses affaires étaient déjà arrivées à leur déclin lorsque Constantin (…) fonda la nouvelle Rome ».

[2446] Eusèbe, *Vita Constantini*, III, 48.

[2447] Julien, *Eloge de Constance*, 6.

[2448] Sozomène, II, 3, 2.

[2449] Gilbert Dargon, *Ibid.*, p. 27.

[2450] Constantin choisit Byzance pour ses qualités géographiques. A propos de l'hésitation de Constantin pour déterminer le siège de sa capitale, voir Gilbert Dargon, *Ibid.*, p. 29-31. Il semble que le choix final opposa surtout Byzance à Chalcédoine.

Dédicacée lors d'une grande fête le 11 mai 330, Constantinople fut bâtie pour être un lieu de confluence entre romanité et hellénisme, afin de représenter l'Empire dans son ensemble. Ville assurément chrétienne, elle comprend de nombreuses églises d'importance (Sainte-Irène, Saints-Apôtres). Ville résolument impériale, elle est dotée de toutes les infrastructures nécessaires à son rang (palais impérial, sénat, hippodrome)[2451] et, en particulier, d'une université prestigieuse.

En effet, Théodose II fonde en 425 à Constantinople une université pluridisciplinaire qui devra survivre plus de 1000 ans, c'est-à-dire jusqu'à la prise de la ville par les Arabes en 1453. Dans une constitution impériale du 27 février 425, l'empereur organise les enseignements qui y seront dispensés : « *Habeat igitur auditorium specialiter nostrum in his primum, quos Romanae eloquentiae doctrina commendat, oratores quidem très numero, decem vero grammaticos ; in his etiam, qui facundiae graecitatis pollere noscuntur, quinque numero sint sofistae et grammatici aeque decem. Et quoniam non his artibus tantum adulescentiam gloriosam optamus institui, profundioris quoque scientiae adque doctrinae memoratis magistris sociamus auctores. Unum igitur adiungi ceteris volumus, qui philosofiae arcana rimetur, duo quoque, qui iuris ac legum formulas pandant, ita ut unicuique loca specialiter deputata adsignari faciat tua sublimitas, ne discipuli sibi invicem possint obstrepere vel magistri neve linguarum confusio permixta vel vocum aures quorundam aut mentes a studio litterarum avertat*[2452] ».

Le but assumé de cette nouvelle structure est de former les élites de l'administration impériale. Respectant la tradition classique, l'école de la nouvelle Rome propose des cours de grammaire, rhétorique, philosophie et droit. On y trouve ainsi 31 chaires d'État qui se répartissent de la façon suivante : vingt enseignants de grammaire (dix latins, dix grecs), huit professeurs de rhétorique (cinq grecs, trois latins), un philosophe dispensant necessairement son savoir en grec et deux *magister iuris* professant évidemment en latin.

Payés par l'État impérial, les enseignants disposent d'un cadre idéal pour dispenser leurs cours. En effet, située sur la place du capitole de Constantinople, et plus précisément sous les portiques, l'université est composée de vastes salles de classes richement décorées de sculptures et de tableaux. Ne lésinant sur aucun effort, Théodose II procède à l'expropriation suivie de l'indemnisation de nombreux propriétaires de maisons ou de boutiques donnant sur la place du capitole afin de permettre aux professeurs et aux étudiants de disposer de l'espace nécessaire pour travailler confortablement[2453].

Par ailleurs, précisons que Théodose II accorde à l'école de Constantinople un monopole en matière d'enseignement supérieur. Cette mesure faisant autorité dans le cadre de la ville condamne les *magistri* privés qui se risqueraient à enseigner dans les locaux de la faculté à la peine d'infamie et à l'expulsion de la nouvelle Rome. Quant aux titulaires d'une chaire

---

Zonaras rapporte à cet égard que Constantin fit commencer la construction de Constantinople à Chalcédoine mais des aigles firent éruption et s'emparèrent des pierres autours desquelles s'affairaient des ouvriers pour les emporter à Byzance.

[2451] Voir Gilbert Dargon, *Ibid.*, p. 36.

[2452] CTh., 14, 9, 3, 1.

[2453] CTh., 15, 1, 53 : « *Exsedras, quae septentrionali videntur adhaerere porticui, in quibus tantum amplitudinis et decoris esse monstratur, ut publicis commodis possint capacitatis ac pulchritudinis suae admiratione sufficere, supra dictorum consessibus deputabit. Eas vero, quae tam orientali quam occidentali lateri copulantur, quas nulla a platea aditus adque egressus patens pervias facit, veterum usibus popinarum iubebit adscribi. His tamen ipsis, quae humiliores aliquanto adque angustiores putantur, vicinarum spatia cellularum ex utriusque lateris portione profiteri adiungi, ne quid aut ministris eorundem locorum desit aut populis. Sane si qui memoratas cellulas probabuntur vel imperatoria largitate vel quacumque alia donatione aut emptione legitima possidere, eos magnificentia tua competens pro isdem de publico pretium iubebit accipere* ».

publique qui complèteraient leurs revenus par des cours privés, ils perdraient immédiatement leur statut et les privilèges qui l'accompagnent[2454].

Concernant le droit, outre le fait que l'école de Constantinople comptait à ses débuts deux enseignants, nous connaissons le programme qui y était dispensé pendant les quatre années du cursus juridique au moyen du paragraphe 1 de la *Constitutio Omnen* dans laquelle est précisé le plan d'étude préjustinien : « *Et antea quidem, quemadmodum et vestra sciât prudentia, ex Tanta legum multitudine, quae in librorum quidem duo milia, versuum autem tricies centena extendebatur, nihil aliud nisi sex tantummodo libros et ipsos confusos et iura utilia in se perraro habentes a voce magistra studiosi accipiebant, ceteris iam desuetis, iam omnibus inviis. (...) quis ea quae recitabant enumerare malet, computatione habita inveniet ex tam immensa legum multitudine vix versuum sexaginta milia eos suae notionis perlegere, omnibus aliis deviis et incognitis constitutis et tunc tantummodo ex aliqua minima parte recitandis, quotiens vel iudiciorum usus hoc fieri coegerit vel ipsi magistri legum aliquid ex his perlegere festinabatis, ut sit vobis aliquid amplius discipulorum peritia. et haec quidem fuerant antiquae eruditionis monumenta, secundum quod et vestro testimonio confirmatur*[2455]. »

Nous savons par ailleurs quel fut le nouveau programme voulu par Justinien, toujours au moyen de la préface du *Digeste*. Les professeurs de droit doivent, à partir de 533 enseigner leur matière en se fondant sur trois sources principales : les quatre livres des *Institutes*, 36 des 50 livres du *Digeste* et les 12 livres rassemblant les constitutions impériales : « *Omnem rei publicae nostrae sanctionem iam esse purgatam et compositam tam in quattuor libris Institutionum seu elementorum quam in quinquaginta digestorum seu pandectarum nec non in duodecim imperialium constitutionum quis amplius quam vos cognoscit ? et Omnia quidem, quae oportuerat et ab initio mandare et post omnium consummationem, factum libenter admittentes, definire, iam per nostras orationes tam Graeca lingua quam Romanorum, quas aeternas fieri optamus, explicita sunt. Sed cum vos professores legitimae scientiae constitutos etiam hoc oportuerat scire, quid et in quibus temporibus tradi necessarium studiosis credimus, ut ex hoc optimi atque eruditissimi efficiantur : ideo praesentem divinam orationem ad vos praecipue faciendam existimamus, quatenus tam prudentia vestra quam ceteri antecessores, qui eandem artem in omne aevum exercere maluerint, nostris regulis observatis inclutam viam eruditionis legitimae possint ambulare. Itaque dubio procul quidem est necesse esse Institutiones in omnibus studiis primum sibi vindicare locum, utpote prima vestigia cuiusque scientiae mediocriter tradentes. Ex libris autem quinquaginta nostrorum digestorum sex et triginta tantummodo sufficere tam ad vestram expositionem quam ad iuventutis eruditionem iudicamus. Sed ordinem eorum et tramites per quos ambulandum est manifestare tempestivum nobis esse videtur, et vos in memoriam quidem eorum, quae antea tradebatis, redigere,*

[2454] CTh., 14, 9, 3 : « *Universos, qui usurpantes sibi nomina magistrorum in publicis magistrationibus cellulisque collectos undecumque discipulos circumferre consuerunt, ab ostentatione vulgari praecipimus amoveri, ita ut, si qui eorum post emissos divinae sanctionis adfatus quae prohibemus adque damnamus iterum forte temptaverit, non solum eius quam meretur infamiae notam subeat, verum etiam pellendum se ex ipsa ubi versatur illicite urbe cognoscat. Illos vero, qui intra plurimorum domus eadem exercere privatim studia consuerunt, si ipsis tantummodo discipulis vacare maluerint, quos intra parietes domesticos docent, nulla huiusmodi interminatione prohibemus. Sin autem ex eorum numero fuerint, qui videntur intra capitolii auditorium constituti, ii omnibus modis privatarum aedium studia sibi interdicta esse cognoscant scituri, quod, si adversum caelestia statuta facientes fuerint deprehensi, nihil penitus ex illis privilegiis consequentur, quae his, qui in Capitolio tantum docere praecepti sunt, merito deferuntur* ».

[2455] *Constitutio Omnen*, 1 : « Anciennement, comme vous le savez vous-même, dans cette quantité considérable de lois qui étaient répandues dans deux mille volumes et plus de trois millions de paragraphes, les maîtres n'enseignaient que six livres, encore étaient-ils pleins de confusion et contenaient très peu de choses utiles : tout le reste était tombé en désuétude, et personne n'en faisait usage. (…) en sorte que, si on veut compter en détail ce que les professeurs enseignaient, on verra que, dans cette immense quantité de lois, ils faisaient voir à peine soixante mille paragraphes de peu d'utilité : pour le reste, il était absolument inconnu, à moins qu'on ne se trouvat obligé d'en citer quelques fragments dans les causes judiciaires, ou que les maîtres ne s'en procurassent une légère idée, en parcourant à la hâte les ouvrages des jurisconsultes, afin de conserver une supériorité de lumière sur leurs écoliers. Tels sont les monuments de l'ancienne érudition des lois, comme vous pouvez vous-même en rendre témoignage ».

ostendere autem novellae nostrae compositionis tam utilitatem quam tempora, ut nihil huiusmodi artis relinquatur incognitum[2456]. »

Précisons enfin que le prestige de l'école de droit de Constantinople ne se démentit pas entre le Ve et le VIe siècle, puisque Justinien Ier en fit, avec Rome et Beyrouth, une des trois facultés de droit officielles et autorisées devant dispenser la vraie doctrine juridique : « *Haec autem tria volumina a nobis composita tradi eis tam in regiis urbibus quam in Berytiensium pulcherrima civitate, quam et legum nutricem bene quis appellet, tantummodo volumus, quod iam et a retro principibus constitutum est, et non in aliis locis quae a maioribus tale non meruerint privilegium*[2457]. »

c) Les autres écoles d'Orient

Les sources nous renseignent assez en ce qui concerne l'existence d'écoles de droit à Beyrouth et Constantinople. Nous en connaissons les réputations, certains des enseignants qui y ont professé, et quelques étudiants qui y ont posé leurs tablettes et calames. Pour le reste de l'Orient, les informations sont très rares. On sait pourtant qu'il existe de grands centres d'études à Alexandrie, Athènes, Césarée en Palestine ou encore Antioche. Il serait fort étonnant que le droit n'y ait pas été pas dispensé, au moins de manière secondaire. Cette hypothèse est renforcée par l'importance que prend l'étude de la jurisprudence à partir de l'Antiquité tardive. Après un examen plus minutieux, il apparaît en effet qu'une transmission du savoir juridique a existé dans les grandes métropoles orientales que l'on vient de citer[2458]. Toutefois, l'absence de notoriété de ces classes que l'on ne devine qu'au détour de certaines lectures nous amène à penser qu'il s'agissait d'institutions médiocres. Peut-être même que le droit n'y était inculqué

[2456] *Constitutio Omnen*, Pr. : « Personne ne sait mieux que vous, que nous avons réformé toute la jurisprudence de l'Empire, et que nous l'avons recueillie tant dans quatre livres d'*Institutes* ou d'éléments, que dans cinquante livres du *Digeste* ou des *Pandectes*, et dans douze livres qui renferment les constitutions des empereurs. Nous avons aussi donné nos lettres, écrites en grec et en latin, que nous souhaitons transmettre à la postérité, par lesquelles nous avons ordonné ce qu'il convenait de faire en commençant cet ouvrage, et l'usage que nous voulions qu'on en fît, après l'avoir approuvé, lorsqu'il a été consommé. Mais, comme c'est vous principalement, et les autres professeurs qui seront appelés par la suite à enseigner la jurisprudence, qui devez savoir quelles matières nous trouvons à propos qu'on explique aux étudiants, et les temps dans lesquels il conviendra de les leur proposer, pour les rendre plus parfaits et plus habiles, nous avons cru devoir vous adresser en particulier cette lettre, afin que vous, et les professeurs qui enseigneront par la suite la jurisprudence, parcouriez glorieusement cette carrière honorable, en suivant les règles que nous vous prescrivont. Il est d'abord hors de doute que les *Institutes* doivent avoir la première place dans votre enseignement, parce qu'elles donnent les premiers éléments de la jurisprudence. Des cinquante livres du *Digeste*, nous croyons que trente six suffiront pour faire la matière de vos leçons et pour l'instruction des étudiants : mais nous devons vous exposer quel ordre vous devez suivre dans l'explication de ces livres, et en vous rappelant l'ancien usage que vous observiez dans vos leçons, vous montrer l'utilité du nouveau recueil que nous avons fait composer, et vous instruire des règles que vous devez suivre, pour le temps qui doit être employé à l'étude de chaque partie ; de manière que vous ne laissiez rien ignorer de toute la science du droit ».

[2457] *Constitutio Omnen*, 7 : « Nous voulons que la jurisprudence ne soit enseignée, conformément à ces trois recueils, que dans nos villes royales de Rome et de Constantinople, et dans la ville célèbre de Béryte, qu'on peut avec raison appeler la nourrice des lois ; les princes nos prédécesseurs l'on déjà ordonné ainsi. Nous défendons qu'on l'enseigne dans les autres lieux qui n'ont pas reçu ce privilège des princes (…) ».

[2458] Concernant l'existence d'écoles de droit en Orient (en dehors de Beyrouth et Constantinople), c'est-à-dire à Antioche, Cesarée en Palestine, Gaza, Alexandrie et Athènes, voir : Edoardo Volterra, Giustiniano 1. E le *scuole* di *diritto*, Gregorianum, 48, *Pontificia Universitas Gregoriana*, 1967, p. 98 ; Alfonso Agudo Ruiz, *La enseñanza del derecho en roma*, Ediciones Reus, p. 134-135 ; Paul Collinet, *Histoire de l'école de Beyrouth*, Sirey, 1925, p. 11 et p. 52 ; Francisco Hernandez Tejero, *Algunas consideraciones sobre la enseñanza del Derecho en Roma desde los orígenes hasta Justiniano*, Revista de la facultatd de dercho de Madrid, 14, 1944, p. 157 et s. ; Corrado Barbagallo, *Lo stato e l'instruzione pubblica nell'impero romano*, Edition Francesco Battiato, 1911 ; Carlos Sanchez del Rio, *Apuntes para un intento de interpretation sociologica de la ensenanza del derecho en roma*, In : Revista de educacion, 281, 1986, p. 114-115 ; Contardo Ferrini, *Le scuole di dirrito in roma antico, discorso inaugurale*, Modena, 1891 ; Flach, *L'enseignement du droit chez les romains* ; Pietro de Francisi, *Vita e studi a Berito tra la fine del Ve gli inizi del VIe secolo*, Rome, 1912 ; Fritz Pringshein, *Beryt und Bologna*, edition Bernhardd Tauchnitz, 1921 ; Massimiliano Pavan, *La crisi della scuola nel IV secolo*, Laterza, 1952 ; EdoardoVolterra, *Western postclassical schools*, The Cambridge Law Journal, Volume 10, 1949, p. 196-207 ; Bernhard Kubler, *Rechtsumterricht*, Pauly Wissowa, Re., col. 398.

que de manière complémentaire, c'est-à-dire en sus d'un cursus en grammaire ou en rhétorique. Cette impression est confirmée lorsqu'on observe que des jeunes gens originaires d'Alexandrie ou Césarée préféraient parcourir de longues distances pour se rendre à Beyrouth ou Constantinople plutôt que d'étudier le *ius* dans leur petite patrie.

Par ailleurs, il nous faut mentionner que ces centres orientaux de transmission du savoir juridique, où qu'ils se situent, n'auront plus d'existence officielle à partir de la *Constitutio Omnen* du 16 décembre 533 qui dispose que : « *Haec autem tria volumina a nobis composita tradi eis tam in regiis urbibus quam in Berytiensium pulcherrima civitate, quam et legum nutricem bene quis appellet, tantummodo volumus, quod iam et a retro principibus constitutum est, et non in aliis locis quae a maioribus tale non meruerint privilegium : quia audivimus etiam in Alexandrina splendidissima civitate et in Caesariensium et in aliis quosdam imperitos homines devagare et doctrinam discipulis adulterinam tradere : quos sub hac interminatione ab hoc conamine repellimus, ut, si ausi fuerint in posterum hoc perpetrare et extra urbes regias et Berytiensium metropolim hoc facere, denarum librarum auri poena plectantur et reiciantur ab ea civitate, in qua non leges docent, sed in leges committunt*[2459]. »

L'interdiction d'enseigner le droit en dehors des deux capitales impériales (Rome et Constantinople) ainsi que Beyrouth est confirmée par le *Code Justinien* qui reprend une loi de Théodose et de Valentinien de 425 qui dispose que : « *Universos qui usurpantes sibi nomina magistrorum in publicis magistrationibus cellulisque collectos undecumque discipulos circumferre consuerunt, ab ostentatione vulgari praecipimus amoveri, ita ut, si qui eorum post emissos divinae sanctionis adfatus quae prohibe atque damnamus iterum forte temptaverit, non solum eius quam meretur infamiae notam subeat, verum etiam pellendum se ex ipsa ubi versatur illiite urbe cognoscat. Illos vero, qui intra plurimorum domus eadem exercere privatim studia consueverunt ipsis tantummodo discipulis vacare maluerint, quos intra parietes domesticos docent, nulla huiusmodi interminatione prohibemus : sin autem ex eorum numero fuerint qui videntur intra capitolii auditorium constituti, ii omnibusmodis privatarum aedium studia sib i interdicta esse cognoscant, scrituri, quod, si adversus caelestia statuta facientes fuerint deprehensi, nihil penitus ex illis privilegiis consequantur, quae his, qui in capitolio tantum docere praecepti sunt, merito deferuntur*[2460]. »

La volonté de Justinien est clairement de contrôler le *ius* en encadrant strictement son enseignement. Ainsi, aucun professeur de droit titulaire d'une chaire d'Etat ne peut dispenser des cours privés. Une violation de ce principe entrainera pour le fautif la perte de ses privilèges. Dans le même temps, aucun *magister privado* ne s'aventurera à prétendre relever d'une école officielle sous peine d'être frappé d'infamie et d'être expulsé immédiatement de la cité dans laquelle il pratique sa fausse doctrine.

On relèvera qu'à notre sens, et en suivant Giovanna Coppola[2461], le paragraphe 7 de la *Constitutio Omnen* n'emporte pas une interdiction de l'enseignement privé du droit mais prohibe simplement une interpenetrabilté entre les deux sphères (publique/privée) de l'éducation juridique. Cette idée semble confirmée par la lecture du *Code Justinien* (*C.J*, 11.19). Nous sommes plus sceptiques en revanche quant à la position du même professeur Coppola qui

---

[2459] *Constitutio Omnen*, 7 : « Nous voulons que la jurisprudence ne soit enseignée, conformément à ces trois recueils, que dans nos villes royales de Rome et de Constantinople, et dans la ville célèbre de Béryte, qu'on peut avec raison appeler la nourrice des lois ; les princes nos prédécesseurs l'on déjà ordonné ainsi. Nous défendons qu'on l'enseigne dans les autres lieux qui n'ont pas reçu ce privilège des princes ; et, comme nous avons appris que certains ignorants se sont répandus dans les villes d'Alexandrie et de Césarée, et qu'ils y enseignent aux écoliers une mauvaise doctrine, nous leur défendons de continuer ; et si quelqu'un à la témérité d'enseigner les lois, hors de nos villes royales et de celle de Béryte, il sera condamné en l'amende de dix livres d'or, et banni de la ville dans laquelle, sous prétexte d'enseigner les lois, il aura lui-même contrevenu aux lois ».

[2460] CTh., 14, 9, 3.

[2461] Giovanna Coppola, *Cultura e potere : Il lavoro intellettuale nel mondo romano*, Giuffrè Ed., 1994, p.546 et s.

considère que Justinien ne censure pas l'enseignement public du droit en dehors des trois villes de Beyrouth, Rome et Constantinople, mais défend juste la transmission d'une fausse doctrine. Le but de l'empereur est certes d'empêcher la circulation des interprétations adultérines du *ius* mais, pour cela, il paraît clair après examen de la *Constitutio Omnen* qu'il se résout à fermer l'ensemble des centres secondaires de transmission juridique. Dans le cas contraire, Justinien n'aurait pas pensé nécessaire d'énumérer les trois cités dans lesquelles l'enseignement du droit est officiel. En citant et validant Beyrouth, Rome et Constantinople, l'imperator byzantin exclut les autres métropoles. La raison de cette éviction semble être liée à la triste réputation de certaines municipalités telles qu'Antioche et Alexandrie dans lesquelles de mauvais enseignants dispenseraient une doctrine erronée (ou en tout cas non conforme).

Officieusement, ne conserver que trois écoles de droit pour tout l'Empire serait pratique pour un empereur qui, à l'image de Justinien, voudrait contrôler le *ius*. En matière juridique, le passage d'un enseignement dispersé dans tout l'Empire, à une instruction concentrée en trois points rend possible une censure impériale. Notons enfin que si la *Constitutio Omnen* évoque trois écoles de droit officielles, il ne faut en dénombrer en réalité que deux. En effet, Rome qui est citée dans la préface du *Digeste* ne fait plus partie de l'Empire puisqu'elle se trouve depuis 476 en territoire barbare.

Quoiqu'il en soit, la prohibition de 533 révèle qu'il y aurait eu transmission du savoir juridique en Orient ailleurs qu'à Beyrouth et à Constantinople. Examinons les différentes villes dans lesquelles un tel enseignement a pu avoir lieu. On s'intéressera particulièrement aux cités d'Antioche (α), de Césarée en Palestine (β), d'Alexandrie (γ) et Athènes (δ).

α) L'école d'Antioche

Existe-t-il une école de droit à Antioche ? Nul ne peut l'affirmer. Pour autant, il est probable que la science juridique y fut dispensée, sans doute en tant que matière complémentaire d'un cursus de grammaire ou de rhétorique. Comme nous allons le voir, l'hypothèse d'un enseignement de la jurisprudence est tout à fait logique pour une telle ville qui se développera progressivement jusqu'à devenir une puissante capitale provinciale.

La cité fut, par ailleurs, particulièrement sous l'Antiquité tardive, un centre important d'études supérieures dans lequel cependant le droit n'occupa qu'une place très secondaire. Néanmoins, évoquer l'école d'Antioche n'est pas, dans le cadre de notre argumentation, superflu tant les liens entre Beyrouth et la capitale de la province de Syrie sont étroits. La correspondance de Libanius nous fait en effet connaître la pratique fort répandue de la mobilité estudiantine (exclusivement depuis Antioche vers Beyrouth) et la rivalité entre ces deux facultés.

La ville d'Antioche[2462], située au sein de la province de Syrie[2463], fut fondée au cours de la dynastie Séleucide en l'an 300 avant notre ère. C'est plus précisément le fait du général

[2462] Sur l'histoire de la ville d'Antioche, voir Glanville Downey, *A History of Antioch in Syria*, *from Seleucus to the Arab Conquest*, Princeton, Princeton University Press, 1961. Mais aussi Marie-Françoise Boussac, *Antioche de Syrie – Histoire, images et traces de la ville antique*, De Boccard, 2004.

[2463] Plus précisément, Antioche se situe selon le géographe Strabon dans la région de la Séleucide, qui est une des quatre divisions de la province de Syrie. Strabon, *Géographie*, XVI, 2, 2 : « Voici maintenant comment nous divisons la Syrie à partir de la Cilicie et de l'Amanus : 1° la Commagène ; 2° la Séleucide dite de Syrie ; 3° la Coelé-Syrie ; 4° une dernière division comprenant une partie maritime qui est la Phénicie et une partie intérieure qui est la Judée. Quelques auteurs, il est vrai, n'admettent pour toute la Syrie que trois divisions : la Coelé-Syrie, la Syrie [proprement dite] et la Phénicie ; mais en même

d'Alexandre, le grand Séleucos Ier Nicator, qui fut satrape de Babylonie puis roi de Syrie de 305 à 281 avant J.-C.[2464]. Ce dernier qui hérita de son futur royaume suite à la mort d'Antigone le borgne en 301, s'empressa de raser la ville d'Antigonie, grande œuvre de son prédécesseur, pour fonder Antioche et marquer par ce fait son empreinte sur la région[2465]. Il donna à sa cité le nom d'*Αντιόχεια* (Antiochia), en hommage à son père qui portait ce nom. Il est à noter que, selon Strabon, Antioche faisait partie de la tetrapole de Syrie, puisque pendant son règne Séleucos I Nicator a construit quatre grandes villes qui ont dominé son royaume et que le géographe nomme « les quartes sœurs[2466] » : Antioche Epidaphné[2467], Séleucie de Piérie, Apamée et Laodicée.

Située à neuf kilomètres de la ville d'Antigonie, Antioche se dresse précisément sur les ruines du village de Bottia sur la plaine de l'Amuq[2468]. Sur la rive est du fleuve Oronte, bordée par les monts Silpion et Staurin, elle dispose d'une situation géographique privilégiée puisqu'elle se situe au carrefour de plusieurs routes commerciale majeures[2469].

Comptant rapidement une population nombreuse[2470], Antioche devient la capitale de l'Empire séleucide en 240 avant notre ère[2471]. Connaissant une croissance et une renommée graduelle, on l'appellera « cité d'or[2472] » pendant le règne d'Antiochos III Mégas (223-187).

Connaissant tout au long de son histoire macédonienne des luttes dynastiques, la ville sera gouvernée à partir de 83 et jusqu'en 68 par le roi d'Arménie Tigrane II. De nouveau entre les mains des séleucides à partir de 68, elle se trouve intégrée à la province romaine de Syrie en 64[2473].

La période romaine d'Antioche est faste. La ville, connue comme la « couronne de l'Orient », est agrandie[2474], richement dotée en monuments[2475] et compte bientôt 500 000

---

temps ces auteurs constatent la présence dans le pays de quatre nations étrangères mêlées aux populations indigènes, à savoir la nation juive, l'iduméenne, la gazaeenne et l'azotienne ».

[2464] Pour Libanius, c'est Alexandre le Grand lui-même qui decida de la fondation de la ville. En campagne, après avoir remporté la bataille d'Isssu contre darius en 333 avant notre ère, le macedonien s'arrêta sur le site de la future Antioche et but de l'eau qui venait directement de la montagne toute proche. S'enthousiasmant de la pureté du breuvage (aussi doux selon lui que le lait de sa propre mer), Alexandre ordonna de construire à cet emplacement une cité. Libanius, *Or.,*11 ; Libanius, *Or.,* 72-77, 87 et Libanius, *Or.,* 250. Sur la credibilité de ce recit voir Glanville Downey, *A history of Antioch in Syria*, Princeton University Press, 1974, p. 54-55.

[2465] Il se dit également que Seleucos I Nicator aurait bâti Antioche à cet emplacement suite à un présage. En effet, le futur roi fait un sacrifice à Zeus à Antigonia en mai 300 et demande à la divinité le lieu idéal d'établissement de sa future ville. À la suite de cela, un aigle s'empare de la viande sacrificielle et l'emporte pour se poser au loin. Le lieu où le rapace s'est arreté pour dévorer sa prise fut le site sur lequel la ville d'Antioche fut construite. Malalas, 199, p. 2 et s. Voir aussi Glanville Downey, *Ibid.*, p. 67-68.

[2466] Strabon, *Géographie*, XVI, 2, 4 : « Des quatre divisions que nous énumérions tout à l'heure, la Séleucide est assurément la plus riche, la plus fertile. On l'appelle souvent aussi la tétrapole de la Syrie, et, à ne considérer que ses villes principales, elle mérite effectivement ce nom : autrement elle possède plus de quatre villes. Antioche Epidaphné, Séleucie de Piérie, Apamée et Laodicée sont les quatre plus grandes villes du pays, et telle est la concorde qui règle leurs rapports qu'on les a surnommées dès longtemps les quatre soeurs. Elles ont été fondées toutes les quatre par Séleucus Nicator, qui s'est plu à donner le nom de son père à la plus grande, son propre nom à la plus forte, à Apamée le nom de la reine Apama sa femme, à Laodicée enfin le nom de sa mère ».

[2467] Durant son règne Seleucos a construit seize villes du nom d'Antioche afin de rendre hommage à son père. Pour les distinguer, elles sont toutes assorties d'un adjectif. Concernant la cité pour laquelle nous dissertons en l'espèce, on lui attribue soit le nom d'Antioche sur l'Oronte (fleuve qui borde la ville) soit d'Antioche Epidaphné (pour rappeler la proximité de la cité d'avec un bois sacré dédié à Apollon).

[2468] Jean Malalas, *Chronique universelle*, 200, 10-15.

[2469] Au sud, celles qui viennent de Phénicie, d´Arabie, de Palestine et d´Égypte ; au nord, celles qui mènent en Cappadoce, en Cilicie et vers Constantinople ; du côté nord-est arrivent les caravanes en provenance de l´Iran, chargées des marchandises d´Extrême-Orient ; du côté sud-est part une route vers l´Euphrate et le Golfe Persique

[2470] A sa fondation, on estime qu'Antioche comptait environ 25.000 habitants, mais à la fin de la période hellénistique ce nombre croit à 400.000.

[2471] Glanville Downey, *Ibid.*, p.27 et s.

[2472] Glanville Downey, *Ibid.*, p.30

[2473] Cette date correspondant à l'entrée des troupes de Pompée en Syrie sonne la fin de la dynastie séleucide.

[2474] Glanville Downey, *Ibid.*, p.45 et s.

[2475] Glanville Downey, *Ibid.*, p.45 et s.

habitants, ce qui en fait la troisième ville de l'Empire en termes de population (on la nomme à cet égard la grande cité)[2476]. Devenue la capitale de la province de Syrie jusqu'à l'érection de Constantinople[2477], Antioche devient un centre intellectuel majeur de l'Empire romain.

L'ouvrage de référence en ce qui concerne l'enseignement à Antioche est l'œuvre magistrale d'Albert Harrent intitulé *Les écoles d'Antioche*, et composé en 1898[2478]. Après avoir évoqué l'enseignement familial, primaire et secondaire dans la capitale phénicienne, l'auteur en vient à l'instruction supérieure. Il apparaît que la cité orientale se distingue principalement par son école exégétique fondée au IIIe siècle par Lucien d'Antioche[2479] et son école de rhétorique supérieure[2480]. Cette dernière se développe principalement au IVe siècle autour de la figure tutélaire de Libanius qui y enseigne de 354 jusqu'à sa mort en 393 ou 394[2481].

A l'exception de ces deux disciplines, peu d'informations nous renseignent sur d'autres matières enseignées à Antioche. C'est ainsi qu'Albert Harrent est obligé, afin d'évoquer les études de médicine, de philosophie ou encore de sciences, de déborder du cadre géographique de la ville qu'il étudie : « Ici la rareté des documents nous oblige à élargir le cercle où nous voulions renfermer notre curiosité (…) les écoles de droit célèbres sont Beryte, Césarée, Constantinople, Athènes ; la médecine ne nous offre que le nom d'Oribase de Pergame ; la philosophie est toute en l'école mystique de Jamblique[2482] .»

Pourtant, un examen attentif des sources nous permet de déceler à Antioche la présence d'un enseignement juridique[2483]. C'est essentiellement la correspondance de Libanius qui nous renseigne à ce sujet.

Les liens entre Antioche et le droit ne se limitent pas à la présence ou non d'un *magister iuris* en son sein. En effet, seuls 265 kilomètres séparent la capitale de la province de Syrie et Beyrouth, « mère des lois ». Cette proximité associée au fait que l'étude de la jurisprudence est embryonnaire à Antioche va favoriser le déplacement de jeunes syriens vers la *Colonia Augusta Iulia Felix Berytus*. C'est à cet égard que Libanius se plaindra à plusieurs reprises (et de manière quelque peu exagérée) du désintéressement des étudiants pour la rhétorique au profit du droit. Afin d'en saisir les enjeux et pour le plaisir de goûter la prose théâtrale de Libanius, reproduisons-en un extrait : « *Une troisième cause a concouru à la ruine de l'art oratoire. Qu'on loue, qu'on approuve tant qu'on voudra la révolution, dont je vais parler, toujours est-il qu'elle a contribué pour beaucoup à la stérilité de l'enseignement littéraire. Jusqu'ici les jeunes gens qui appartenaient à des familles d'artisans, et qui avaient besoin de se créer des moyens d'existence, allaient en Phénicie pour y apprendre les lois ; les fils de grande maison, qui étaient d'un sang illustre, qui avaient de la fortune, dont les ancêtres avaient exercé les charges municipales, restaient dans nos écoles. Il semblait qu'apprendre les lois fût la marque d'un état nécessiteux, que pouvoir s'en dispenser, au contraire, fût le signe d'une condition privilégiée. Aujourd'hui il n'en est plus de même : on se précipite de toutes parts à l'étude des lois. Des*

[2476] Glanville Downey, *Ibid.*, p.73

[2477] Antoine Etienne Nicolas Fantin des Odoards, *Dictionnaire raisonné du gouvernement des Lois, des Usages et de la Discipline de L'Eglise : Conciliés avec les libertés, franchises de l'Eglise Gallicane, Lois du Royaume & Jurisprudence des Tribunaux de France*, Volume 1, Moutard, 1788, p. 386.

[2478] Albert Harrent, *Les écoles d'Antioche : essai sur le savoir et l'enseignement en Orient au IVe* siècle, Thorin et fils, 1898.

[2479] A cet égard, voir Philip de Barjeau, *L'école d'Antioche*, Chauvin, 1898. L'école exégétique d'Antioche fut fondée au IIIe siècle par Lucien d'Antioche (235-312). Ce dernier forma des disciples, les lucianistes. Par la suite après l'extinction de cette lignée, apprut une seconde école exégétique d'Antioche, celle de Diodore de Tarse (330-396). Ce dernier forma de nombreux élèves tels que Jean Chrysostome et Théodore de Moppueste. Le premier à son tour transmis ses connaissances entre autres à Nestorius, Ibas d'Edesse et Théodoret de Cyr. L'école d'Antioche fut victime du concile d'Ephèse de 431 et disparut.

[2480] Albert Harrent, *Ibid.*, p. 250-282.

[2481] Sur l'enseignement de Libanius, voir en particulier Paul Petit, *Les étudiants de Libanius*, Nouvelles Editions Latines, 1957.

[2482] Albert Harrent, *Ibid.*, p. 113-114.

[2483] Raffaella Cribiore, *Libanius the Sophist: Rhetoric, Reality, and Religion in the Fourth Century*, Cornell University Press, 2013; Raffaella Cribiore, *The School of Libanius in Late Antique Antioch*, Princeton University Press, 2016 ; Paul Petit, *Les étudiants de Libanius*, Nouvelles Editions Latines, 1957.

jeunes gens qui savent parler et qui sont capables de remuer un auditoire courent à Béryte dans l'espoir de cumuler des connaissances nouvelles avec celles qu'ils possèdent. Mais ils se trompent : ils ne cumulent pas, ils ne font qu'un échange. Ce n'est pas un nouvel apport qui s'ajoute au premier, c'est un fonds nouveau qui se substitue à l'ancien. L'esprit n'est pas assez fort pour suffire à cette double tâche, acquérir une science et en retenir une autre. Ceux qui reviennent sur ce qu'ils ont appris laissent échapper ce qu'ils ont commencé d'apprendre ; en sorte qu'il leur serait plus avantageux de donner tout leur temps aux lois que d'en perdre la plus grande partie dans ces retours inutiles. Quant à ceux qui se consacrent sans partage à l'étude des lois, la jugeant plus utile, ont-ils raison ? C'est ce que je n'examinerai pas. Il ne s'agit pas, en effet, d'ouvrir ici un débat entre l'éloquence et le droit. C'est assez pour moi d'avoir montré que tout le fruit des premières études se montre nécessairement détruit par les secondes, que celles-ci prennent le dessus, et que le savoir antérieurement acquis se perd complètement pour les uns, notablement pour les autres[2484]. »

En dépit du jugement sévère de Libanius à l'égard du droit et son enseignement, il apparait que le rhéteur a cherché à associer à son école un professeur de droit afin de mettre un terme à la concurrence que les écoles de droit de Beyrouth et de Rome lui faisait. La première tentative a lieu en 360. Elle concerne un certain Domnio (ou Domninus) qui est le premier enseignant connu de source sûre pour l'école de Beyrouth. Libanius entretient une correspondance régulière avec lui et le tient en haute estime. Pour le sophiste, Domnio est un homme excellant tant au niveau moral qu'académique. Après lui avoir recommandé, par courrier, de nombreux élèves, Libanius finit par lui proposer un poste à Antioche. Comme le relève Paul Collinet, la réponse à cette proposition a dû être négative puisque la correspondance entre les deux amis ne s'arrête pas en 360[2485]. Le choix du juriste de rester à Beyrouth est pour le moins compréhensible. Quel intérêt aurait-il eu à quitter un poste de *magister iuris* dans une prestigieuse école spécialisée dans cette discipline pour embrasser une carrière d'assistant rhéteur à Antioche ?

Il semble que par la suite, Libanius ait réussi à débaucher un *prudent* pour venir initier les apprentis rhéteurs à la science du droit. En effet, d'autres lettres du maître d'Antioche nous laissent sérieusement penser que ce dernier s'est associé les services de son ami Olympius[2486] dont le fils Eusebius a étudié l'éloquence à ses côtés[2487].

β) L'école de Césarée en Palestine

Comme à Antioche, l'existence d'une véritable école de droit à Césarée en Palestine[2488]est hypothétique. Pourtant, en tant que capitale provinciale, comptant à son apogée aux IIIe et IVe siècles environ 70 000 habitants[2489], l'absence d'une telle offre d'enseignement s'avèrerait bien curieux. A cela s'ajoute le fait que la ville de Judée est une place forte de la

[2484] Libanius, *Or.,* 62, 21-23.
[2485] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 121.
[2486] Libanius, *Ep.,* 448 et Libanius, *Ep.,* 453, Edition Wolf. Concernant l'analyse de ces deux lettres de Libanius qui vont dans le sens d'un recrutement d'Olympius en tant qu'assistant de Libanius chargé d'initier les étudiants en rhétorique au droit, voir Albert Harrent, *Ibid.*, p. 229.
[2487] Libanius, *Ep.,* 1057. Voir aussi, Scott Bradbury, *Libanius*, Liverpool University Press, 2004, p. 136.
[2488] Concernant l'histoire de la cité de Cesarée en Palestine, voir Victor Guerin, D*escription géographique, historique et archéologique de la Palestine, autorisation de l'empereur à l'Impr. Impériale*, 1868. Ou encore, Lee I. Levine, *Caesarea Under Roman Rule*, Brill Archive, 1975.
[2489] Joseph Ringel, *Césarée de Palestine : étude historique et archéologique*, Éditions Ophrys, 1975, p. 91. L'auteur opine pour une population à Cesarée de 70.000 habitants aux IIIe et IVe siècles. En cela il dit s'opposer à des estimations plus larges (plus de 100.000 habitants) qu'il juge fantaisistes.

romanité[2490] et également un centre d'études bien connu en matière de théologie et de rhétorique. Nous allons examiner les caractéristiques de *Caesarea Palestinae,* comme l'appellent les romains pour la distinguer de *Caesarea Philippi*, ce qui va nous amener à la conclusion que la jurisprudence s'y trouvait bien dispensée au bas-Empire.

Concernant Césarée en Palestine, elle fut fondée par Hérode le Grand[2491] entre 22 et l'an 10 avant notre ère[2492], sur les ruines de l'ancienne et énigmatique cité de la tour de Straton[2493], elle-même édifiée pendant la période perse par un roi de Sidon nommé Straton Ier (375-361). Peu après la mort d'Hérode en l'an 4 avant J.-C., son fils Hérode Archélaos est déposé par l'empereur Auguste (en l'an 6 après notre ère) qui fait administrer ses terres par le préfet Coponius[2494]. Césarée appartient désormais à la province romaine de Judée. Si l'on suit le témoignage de Pline, la cité obtient le statut de colonie romaine[2495] sous le règne de Vespasien (69-79) et prend alors le nom de *colonia prima Flavia Caesarensis*[2496]. Dans le même mouvement, l'empereur de la dynastie des Flaviens exempte la ville du *tributum capitis* alors que Titus (79-81) la dédouane du paiement du *tributum soli*[2497].

Puissante du fait de son port[2498] et de l'activité agricole[2499] et industrielle[2500] florissantes dans la région[2501], Césarée connaît, comme toute la Syrie-Palestine, une stabilité remarquable même au cours du IIIe siècle et de la crise que connu l'Empire romain. C'est ainsi à bon droit que l'historien louis C. West dira : « durant cette période, la Syrie présentait le niveau de prospérité plus uniforme que dans n'importe quelle région de l'Empire. L'Egypte seule exceptée[2502]». De manière surprenante, c'est même aux IIIe et IVe siècles que la *colonia* connaitra son apogée. En effet, elle bénéficie tout d'abord du développement des routes commerciales entamé à partir de Trajan et qui continue sous les autres antonins. La *colonia* se voit également gratifiée sous Septime Sévère de l'épithète honorifique F.C[2503] (*fidelis*

[2490] Nul besoin d'expliquer longuement le fait que la romanité d'une ville est un élément favorsiant l'étude du droit en son sein. En effet, l'enseignement de la *jurisprudencia* est une création purement romaine qui ne trouve son épanouissement complet que dans des lieux acquis à la culture de la *caput mundi*.

[2491] Lee I. Levine, *Ibid.*, p. 11-14. La construction de la ville débute en 22 avant notre ère suite à l'attribution de la ville à Herode par Octave afin de le récompenser de son soutien lors de la bataille d'Actium (31 av J.C.). Les travaux durent 12 ans et la ville sort définitivement de terre en l'an 10 avant notre ère. Elle est nommée Cesarea par Hérode en hommage à Auguste fils adoptif de Jules César.

[2492] Avant cela, et comme le relève Maurice Sartre, *D'*Alexandre *à Zénobie : Histoire du Levant antique*, Fayard, 2001, la cité avait pris le nom de Demetrias près la mer après sa modernisation par le roi séleucide Démétrios Ier (162-150 avant J.C.).

[2493] A cet égard voir : Lee I. Levine, *Ibid.*, p. 6. Et également Ernest Will, *La tour de Straton : mythes et réalités*, In : Syria. Archéologie, Art et histoire, 64, 1987, p. 245-251.

[2494] Les possessions de la dynastie hérodienne, c'est-à-dire la Judée, la Samarie et l'Idumée sont fondues en une seule province romaine la Judée.

[2495] Sur les différentes sortes de colonies romaines, voir Lee I. Levine, *Ibid.*, p. 35-36. Sur les motivations qui ont poussé Rome à convertir Césarée en colonie, voir également Lee I. Levine, *Ibid.*, p. 35. En l'espèce il semble que cet honneur concédé par Vespasien soit motivé par la volonté de romaniser à partir de cette cité importante toute la region de Judée qui subissait des troubles animés par les communautés juives qui s'étaient revoltées contre Rome. Par ailleurs, la fondation d'une colonie permettait d'établir sur place des citoyens romains.

[2496] Pline, *H.N.*, V, 15 : « Par de la Joppé et Apollonie, la Tour de Straton nommée aussi Césarée, fondée par le roi Herode : c'est aujourd'hui une colonie romaine qui doit son etablisement, aisni que le titre de *prima* Flavia à l'empereur Flavius Vespasien. Elle termine la Palestine qui s'etend jusqu'à inclusivement, à prendre des confins de l'Arabie l'espace de 189 000 ps : où finit la palestine, commence la Phenicie ».

[2497] Lee I. Levine, *Ibid.*, p. .35

[2498] Maurice Sartre, *D'*Alexandre *à Zénobie : Histoire du Levant antique*, *IV*e siècle *av. J.-C. – III*e siècle *ap. J.-C.,* Fayard, 2003, p. 826 et s.

[2499] Césarée est dominante dans la culture de citrons, raisins, figues, blé, olive. Elle en tire des vins et une huile d'olive renommés dans tout l'Empire. A cet égard, *expositio totius mundi et gentium* du IVe siècle décrit la Syrie Palestine comme « recouverte de blé, vin et huile ».

[2500] Césarée se distingue par ses industries de verreries, poteries, soie, laine ou encore colorants.

[2501] Lee I. levine, *Ibid.*, p. 42.

[2502] Louis C. West, *Commercial Syria under the Roman Empire*, Transactions and Proceedings of the American Philological Association, Volume 55, 1924, p.159.

[2503] Joseph Ringel, *Césarée de Palestine : étude historique et archéologique*, Éditions Ophrys, 1975, p. 70.

concordia), et sous Alexandre Sévère elle est élevée au rang de métropole[2504] (*metropolis provinciae syriae palestinae*). Enfin, il faut remarquer que Césarée abrite, à partir du IVe siècle, le haut tribunal de la province de Syrie Palestine[2505]. Pour résumer le prestige dont bénéficie la *colonia*, Flavius Eutropius, à la fin du IVe siècle emploiera l'expression *urbs clarissima*.

Césarée fut en outre richement dotée en infrastructure par les différents empereurs qui se succédèrent au cours de son histoire. On peut citer à cet égard, l'odeum construit par Vespasien, l'aqueduc agrandi par Hadrien ou encore des bains creusés par Antonin le Pieux[2506]. Notons enfin que la *colonia prima Flavia Caesarensis* obtint le rang de capitale de la province romaine de Judée en -6[2507].

Les différentes sources que nous avons à disposition (épigraphiques, numismatiques, littéraires), nous permettent de constater le niveau de romanisation de Césarée à partir du Ier siècle[2508]. Même s'il apparaît clairement que les communauté chrétiennes[2509] et juives[2510] manient principalement la langue hellène, le latin ne semble pas en reste, demeurant, encore au IVe siècle, la langue administrative et militaire de la cité. Ainsi, les lieux publics sont ils désignés par des noms latins, la plupart des pièces de monnaie présentent des légendes dans le même idiome (comme par exemple la mention SPQR : *senatus populusque Romanus*), l'administration municipale fonctionne sur le même modèle qu'à Rome et l'armée utilise toujours la langue de Cicéron au IIIe siècle.

La forte implantation du latin à Césarée encore sous l'Antiquité tardive tranche avec ce qu'on observe généralement en Orient (principalement en Asie mineure), c'est-à-dire la disparition progressive de l'influence latine à la faveur d'une hellénisation croissante[2511]. Cette résistance latine s'explique par le fait que dans la cité coloniale habitait le gouverneur de la province de Judée et avec lui la bureaucratie qui lui était dévolue. Par ailleurs, en tant que capitale d'une province romaine, la ville était en contact permanant avec Rome. Enfin, la présence constante de l'armée romaine dans la *colonia* permettait la survivance du latin.

Le panorama de la Césarée romaine ne serait pas complet si nous ne précisions pas que la ville abritait un centre réputé d'études supérieures. En effet, à partir du IIIe siècle s'ouvrit dans la colonie romaine une école exégétique. Celle-ci fut fondée par le grand théologien et futur père de l'église, Origène. Ce dernier, né en 185 à Alexandrie, commença à enseigner les saintes Écritures dans sa ville natale puis il installa son école à Césarée en 232[2512]. Le succès fut rapide et fulgurant ainsi que le note Lee I. Levine : « A new feature introduced into origen'schedule at cesarea was his role as preacher in the local church, a position he held by request of the local bishop. He delivred a sermon daily, sometimes even several times a day, and these sermons comprise a considerable portion of his writings. His literacy productivity reached a peak in Ceasarea, and he contnued to devote himself to teaching. His school became a focal point in the Christian worls, making Cesarea one of the most important intellectual centers of the early Church[2513] .»

[2504] Joseph Ringel, *Ibid.*, p. 146.
[2505] Joseph Ringel, *Ibid.*, p. 88.
[2506] Lee I. levine, *Ibid.*, p. 42.
[2507] Maurice Sartre, *Le Haut-Empire romain. Les provinces de Méditerranée orientale d'Auguste aux Sévères*, Points, Paris, 1997. Notons qu'en 134, la province de Judée prend le nom de Syrie Palestine. Cesarée conserve le rang de capitale de cette nouvelle province.
[2508] Lee I. levine, *Ibid.*, p. 37-44.
[2509] On peut par exemple relever le fait qu'Origène ou encore Eusèbe écrivent et prêchent en grec. Lee I. Levine, *Ibid.*, p. 39.
[2510] Les différents textes rabiniques provenant de la *Colonia* de Cesaré sont écrits en grec même si on observe quelques mots en latin qui constellent les homélies. Lee I. Levine, *Ibid.*, p. 39.
[2511] Lee I. Levine, *Ibid.*, p. 40. L'auteur note en particulier le fait qu'il devient impossible à partir du IIIe siècle de distinguer en Asie mineure les autochtones des colons.
[2512] Henrik Lagerlund, *Encyclopedia of Medieval Philosophy : Philosophy Between 500 and 1500,* Volume 1, Springer Science & Business Media, 2010, p. 212.
[2513] Lee I. Levine, *Ibid.*, p. 120.

La cité de Judée s'affirme comme une place forte des études religieuses puisqu'avant même Origène, un centre d'études rabbiniques réputé s'y était développé[2514]. A la mort de son fondateur, la faculté devra lui survivre par le biais de successeurs tels que Pamphilus et Eusebius.

Pourtant, la *colonia Caesaris Palestinae* ne limite pas son offre pédagogique aux études exégétiques. En effet, l'école d'Origène est en réalité une université qui dispense des cours variés[2515]. Les étudiants de Césarée peuvent ainsi se voir enseigner la grammaire, la rhétorique, ou encore le droit[2516].

En ce qui concerne cette dernière discipline, plusieurs témoignages concordants nous inclinent à affirmer qu'en effet, des cours de droit étaient dispensés dans la capitale de la province de Judée. Tout d'abord, Grégoire le Thaumaturge dans son remerciement à Origène évoque son désir de rejoindre Beryte afin d'y étudier les lois[2517]. Avant de nous livrer ses desseins, le futur evêque précise qu'il s'est déjà formé dans sa terre natale, au latin et au droit[2518]. Ces précisions sont vagues mais on peut par déduction en tirer des éléments. En effet, il semble, si l'on suit Iacobi Hasaei, premier auteur d'une monographie consacrée à l'école de Beyrouth, que Grégoire le Thaumaturge a décidé d'aller étudier les lois dans la *Colonia Julia Augusta Felix Berytus* en 231. Cela signifierait que le futur saint se soit initié au droit romain et au latin antérieurement à cette année. Cette propédeutique aux études qu'il souhaite entreprendre dans la cité « mère des lois » s'est de son propre aveu effectuée en Cappadoce (sa petite patrie). Or, au début du IIIe siècle dans cette région, on ne voit que l'école d'Origène à Césarée en Palestine qui aurait pu lui dispenser de telles notions[2519]. Cette hypothèse est par ailleurs renforcée par les liens étroits qui existent entre Grégoire le Thaumaturge et Origène[2520].

En outre, le paragraphe 7 de la *Constitutio Omnen* du 16 décembre 533 précise clairement que le droit romain sera enseigné seulement dans trois villes (Rome Constantinople et Beyrouth), ce qui exclut de fait les autres centres d'étude du *ius* : « *Haec autem tria volumina a nobis composita tradi eis tam in regiis urbibus quam in Berytiensium pulcherrima civitate, quam et legum nutricem bene quis appellet, tantummodo volumus, quod iam et a retro*

[2514] Plusieurs écoles rabbiniques importantes ont vu le jour à Césarée des la fin du IIe siècle. On peut citer en premier lieu celle de Rabbi Judah, de son élève Bar Qappara ou encore l'école de Rabbi Hoshata fondée deux ans avant l'installation d'origene à Cesarée. Tout cela fait dire à Ronald E. Heine, *Origene: Scholarship in the service of the church*, Oxford University Press, 2010 : « It was in this time period that the significant rabbinic schools of Caeasarea began to flourish, which elevated the city to the level of Tiberias and sepphoris as a center of rabbinic study ».

[2515] Lee I. Levine, *Ibid.*, p. 124 : « Thus Origen's school was in reality a university, offering a wide gamut of courses, wherein one could learn about any theory, barbarian or greek, mystical or moral, divine and human, transversing with all freedom, and investigating the whole circuit of knowledge, and satisfying ourselves with the full employment of all the poleasures of the soul ». Lee I. Levine, Ibid., p. 40 : « Origen's school, founded in the third century, offred as full a range of study as any secular Greek school of higher learning ». Pour plus de détail voir le même ouvrage, p. 119-124.

[2516] Lee I. Levine, *Ibid.*, p. 58-59 : « A school of rhetorical, légal and literary studies, an indispensable mark of Hellenism, was to be found in Caesarea as well as other palestinian cities, in late antiquity ».

[2517] Grégoire le Thaumaturge, *Remerciement à Origène,* 5, 62: « la cité de Béryte, non-loin d'ici, est une ville très romaine en quelque sorte et considérée comme l'école de ces lois » (ἡ τῶν Βηρυτίων πόλις · ἡ δὲ οὐ μακρὰν ἀπέχουσα τῶν ἐνταῦθα πόλις Ῥωμαικωτέρα πως, καὶ τῶν νόμων ταύτων εἶναι πιστευθεῖσα παιδευτήριον). Comme le remarque Paul Collinet, *Ibid.*, p. 26-27, finalement Saint Grégoire ne se rendra pas à Beyrouth et ceci pour des raisons familiales. Selon Iacobi Hasaei, *De Berytensi iureconsultorum academia liber singularis : quo nonnulla simul iuris civilis aliorum scriptorum loca illustrantur*, Renger, 1716, p. 51-55, c'est en 231 que le futur Saint ambitionne de se rendre dans la cité « mère des lois ».

[2518] Grégoire le Thaumaturge, *Ibid.*

[2519] Flach, *Ibid.*, p. 119 : « (…) Grégoire Thaumaturge nous dit-il qu'il commença à étudier le latin et le droit romain en Cappadoce, avant d'arriver à Beryte : or on peut supposer avec raison, puis'aucune autre école asiatique n'est connue, que l'école de Cappadoce en question n'est autre, que celle de césarée, qui dut par conséquent, exister aux environs de l'an 200 ».

[2520] En témoigne le discours de remerciement que Gregoire le Thaumaturge adresse à Origène.

principibus constitutum est, et non in aliis locis quae a maioribus tale non meruerint privilegium[2521]*. »*

Par ailleurs, le même passage de la préface du *Digeste* établit explicitement que cette mesure radicale intervient en réaction à la fausse doctrine juridique qui était dispensée en d'autres endroits et cite à titre d'illustration les cités d'Alexandrie et de Césarée : *« Quia audivimus etiam in Alexandrina splendidissima civitate et in Caesariensium et in aliis quosdam imperitos homines devagare et doctrinam discipulis adulterinam tradere : quos sub hac interminatione ab hoc conamine repellimus, ut, si ausi fuerint in posterum hoc perpetrare et extra urbes regias et Berytiensium metropolim hoc facere, denarum librarum auri poena plectantur et reiciantur ab ea civitate, in qua non leges docent, sed in leges committunt*[2522]*. »*

γ) L'école de droit d'Alexandrie

Imaginée par Ptolémée Soter, fondateur de la dynastie Lagide, comme un lieu de rencontre de tous les savoirs, Alexandrie fut, à partir de la construction du musée et de sa bibliothèque en 288 avant notre ère, le plus grand centre intellectuel d'Orient[2523].

Les disciplines les plus variées y furent enseignées afin de couvrir l'ensemble des connaissances humaines. Ainsi, étaient dispensés des cours de zoologie, botanique, minéralogie, physique, chimie, optique, acoustique, météorologie, médecine, arithmétique, géométrie, mécanique, musique, astronomie, chronologie, géographie, histoire, poésie, lettres grecques, lettres latines, philosophie. La liste pourrait être complétée encore. Se pourrait-il qu'une matière comme le droit y fasse défaut ? Cela semble bien improbable.

Alexandrie commence son histoire au IVe siècle avant notre ère[2524]. Sa construction est le fait d'Alexandre le Grand. Après avoir conquit la Phénicie entre 333 et 332 et soumis Gaza en décembre 332, ce dernier rejoint l'Egypte. Alors sous domination Perse, ce territoire se laisse annexer avec soulagement. Sur le chemin des sanctuaires de Thèbes et de Memphis, le macédonien prend la décision en 331 de construire la future Alexandrie[2525]. Située sur un isthme

---

[2521] *Constitutio Omnen*, 7 : « Nous voulons que la jurisprudence ne soit enseignée, conformément à ces trois recueils, que dans nos villes royales de Rome et de Constantinople, et dans la ville célèbre de Béryte, qu'on peut avec raison appeler la nourrice des lois ; les princes nos prédécesseurs l'on déjà ordonné ainsi. Nous défendons qu'on l'enseigne dans les autres lieux qui n'ont pas reçu ce privilège des princes (…) »

[2522] *Constitutio Omnen*, 7 : « (…) et, comme nous avons appris que certains ignorants se sont répandus dans les villes d'Alexandrie et de Césarée, et qu'ils y enseignent aux écoliers une mauvaise doctrine, nous leur défendons de continuer ; et si quelqu'un à la témérité d'enseigner les lois, hors de nos villes royales et de celle de Béryte, il sera condamné en l'amende de dix livres d'or, et banni de la ville dans laquelle, sous prétexte d'enseigner les lois, il aura lui-même contrevenu aux lois ».

[2523] Christopher Haas, *Alexandria in Late Antiquity. Topography and Social Conflict*, 1997 ; Jean Gascou, *La vie intellectuelle alexandrine à l'époque byzantine (IVe –VIIe s.)*, Actes du XXXe Congrès international de l'APLAES, 1998, p. 41–48 ; D. Roques, *Alexandrie tardive et protobyzantines (IVe – VIIe s.) : témoignages d'auteurs*, Alexandrie : une Mégapole cosmopolite, 1999, p. 203–236 ; Edward Watts, *City and School in Late Antique Athens and Alexandria*, University of California Press, 2006 ; Jean-Luc Fournet, *L'enseignement des belles-lettres dans l'Alexandrie antique tardive*, Alexandria. Auditoria of Kom el-Dikka and Late Antique Education, JJP Suppl. 8, 2007, p. 97–112

[2524] Concenrant l'histoire d'Alexandrie et plus particulierement la période romaine de la cite, voir : Bernard Legras, *L'Égypte grecque et romaine*, Armand Colin, 2004 ; André Bernand, Alexandrie *la grande*, Hachette, 2004.

[2525] Concernant les motivations d'Alexandre le Grand, on citera la légende rapportée par Plutarque, *Vies parallèles*, *Vie d'*Alexandre, XXVI qui rend compte du fait que le macédonien pris la decision de construire Alexandrie sur l'emplacement que l'on connaît suite à un rêve : « Alexandre, disent-ils, après avoir conquis l'Egypte, forma le dessein d'y bâtir une ville grecque, grande et populeuse, et qui portât son nom. Déjà, sur l'avis des architectes, il en avait mesuré et tracé l'enceinte, lorsque la nuit, pendant qu'il dormait, il eut une vision merveilleuse. Il lui sembla voir un vieillard à cheveux blancs, et d'une figure vénérable, qui s'arrêta près de lui et prononça ces vers : Puis il est une ile, dans la mer aux vagues tumultueuses, Sur la côte d'Egypte : on la nomme Pharos. Aussitôt il se lève, et va voir Pharos, qui était encore une île en ce temps-là, un peu au-dessus de la bouche canopique ; mais aujourd'hui elle tient au continent par une chaussée. Il fut frappé de l'admirable disposition des lieux ; car cette île est une bande de terre assez étroite, placée comme un isthme entre la mer et un étang

salubre, donnant sur la mer méditerranée, protégée par l'ile de Pharos et toute proche du delta du Nil, la cité connaît rapidement une croissance soutenue. A la mort d'Alexandre en 323 avant J.-C., Ptolémée Ier devient satrape d'Egypte et fonde la dynastie Lagide. A partir de 305 avant notre ère, il se fait reconnaître roi d'Egypte et installe sa capitale royale à Alexandrie. Son règne, qui s'achevé en -284, est caractérisé par la construction en -288 du palais des muses (*museîon*) qui comprend la bibliothèque d'Alexandrie, une académie et une université. La cité sera, jusqu'à sa conquête par les arabes (641), un centre intellectuel majeur en Orient et son université le principal lieu d'apprentissage des sciences de l'Empire romain. La lignée des Ptolémée s'arrête en 30 avant notre ère après la conquête de l'Egypte par Octave, suite à la bataille d'Actium. Désormais romaine, la cité d'Alexandre le Grand est la capitale de la province d'Egypte jusqu'à la bipartition de l'Empire en 303. Alexandrie tombera aux mains des musulmans en 641.

Gardant un fort prestige intellectuel, Alexandrie se distingue particulièrement par la renommée de son école[2526]. Très ancienne et pluridisciplinaire, elle voit le jour en 288 avant J. - C. Pour la décrire, reprenons les mots de Jacques Matter qui, en 1840, a publié l'ouvrage de référence sur le sujet : « On appelle École d'Alexandrie, 20 à 30 générations de savants dont les travaux, protégés par les Ptolémées et leurs successeurs, les Césars ont pendant plus de neuf siècles illustrés les sciences et les lettres[2527]. »

Au sein d'Alexandrie, différents bâtiments furent consacrés au savoir. A cet égard, on peut citer le Théâtre dédié aux arts et aux lettres et dans lequel le peuple était admis[2528] ou encore la bibliothèque[2529] qui, dès le règne de Ptolémée Ier, comprenait déjà 200 000 ouvrages[2530]. En matière d'enseignement et de recherche, ce fut sans conteste le musée qui se distingua[2531]. Ce bâtiment était réservé aux savants et à leurs étudiants. Institution étatique financée par des revenus spéciaux, le musée avait en outre un caractère religieux puisqu'il était présidé par un pontife. On peut le comparer à une université qui, souhaitant couvrir le vaste champ du savoir, accueillerait en son sein des enseignants chercheurs appartenant à un grand nombre de disciplines. Les membres de ce centre d'étude étaient désignés par les pouvoirs publics et rémunérés par leurs soins. Au nombre de 12 à 14 à la mort de Ptolémée Ier[2532], leur nombre augmenta fortement au fil des années[2533]. Ces savants fixaient un canon des connaissances et auteurs fondamentaux de leur matière afin de transmettre leur *sciencia* à des étudiants[2534].

L'histoire de l'école se décompose en six grandes phases, selon Jacques Matter, depuis sa fondation en -288 jusqu'à sa fermeture en 641. Reproduisons son propos :

---

considérable, et qui se termine par un grand port. « Homère, dit-il, ce poète merveilleux, est aussi le plus habile des architectes » et il ordonna qu'on traçât un plan de la nouvelle ville, conforme à la position du lieu. Il ordonna donc aux architectes de se mettre le champ à l'œuvre ». Alexandre a sans doute obéi à des raisons plus pragmatiques tenant à la localisation geographie privilegiée d'Alexandrie.

[2526] On parlera ici uniquement de l'école polythéiste d'Alexandrie ayant bien à l'esprit qu'ont existé dans la même ville des écoles judaïques, chretiennes et gnostiques.

[2527] Jacques Matter, *Histoire de l'école d'*Alexandrie *comparée aux principales écoles contemporaines*, Tome I, Hachette, 1840, p. 1.

[2528] *Ibid.*, p. 63.

[2529] *Ibid.*, p. 83.

[2530] *Ibid.*, p. 117.

[2531] Voir Strabon, *Géographie*, XVII, c.1 ; Jacques Matter, *Ibid.*, p. 65 ; 87. Il est à noter que l'empereur Claude fit construire un second musée : le *claudium* (*Ibid.*, p. 63). On relèvera ausis le fait que si le musée se dédie à un enseignement général, le *didascleion* construit au IIe siècle par les pouvoirs public d'Alexandrie est une institution savante réservée aux chrétiens auquel est annexée une bibliothèque (*Ibid.*, p. 63).

[2532] *Ibid.*, p. 153.

[2533] *Ibid.*, p. 102. Matter estime qu'à terme, le nombre habituel de savants residant au musée était compris entre 30 et 50.

[2534] *Ibid.*, p. 85 : « Les membres du musée dressaient, presqu'au début de leurs travaux, des canons où ils nommaient, par categorie et par ordre de merite, les meilleurs auteurs de leur époque ou du passe (…) ils les designaient sous le nom de pleiades, et en formaient une sorte de musée idéal, qui embrassait tout le monde grec et tous les siècles de sa gloire ».

« Je distingue l'histoire de cette grande institution en six périodes. La première est celle de son origine et de ses débuts sous les règnes si glorieux de ses deux fondateurs. (De l'an 295, à Pan 246 avant J.-C.) Pendant la seconde protégée par les Lagides jouissant de tous les genres de faveur, l'école d'Alexandrie lutte glorieusement avec celles qu'elle a imitées, et celles qui l'imitent a leur tour. (De l'an 246 à l'an 146 avant notre ère). Pendant la troisième, tour à tour persécutée, délaissée, ou troublée par des catastrophes qui la privent d'une partie de ses ressources, mais soutenue encore par de puissantes sympathies, elle demeure en possession de tous les moyens de progrès jusqu'à la fin de la domination grecque. (146 à 47 av. l'ère chrétienne). La domination romaine, qui marque la quatrième, s'ouvre par une catastrophe, l'incendie de la grande Bibliothèque ; mais la faveur impériale met de nouvelles créations à côté de celles des Lagides, et l'école refleurit un instant. (47 avant J.-C. à 158 après J.-C.) La cinquième période lui crée une série de rivales en Egypte et ailleurs ; elle attire sur la capitale qui la nourrit, une suite de catastrophes et se clôt par une rigueur, l'abandon des institutions polythéistes de la part du chef de l'Empire. (De l'an 158 à 312 après J.-C.). A partir du moment où le christianisme s'élève sur le trône de l'Empire, et où Constantinople l'emporte sur Rome, Athènes l'emporte aussi sur Alexandrie. L'antique École de cette cité lutte plus péniblement contre une rivale si puissante et contre plusieurs instituts qui, nés dans son sein ou à côté d'elle, travaillent à sa ruine, c'est-à-dire, l'école chrétienne et les écoles gnostiques. Pendant cette dernière période privée des faveurs du pouvoir, des sympathies de la population, de ses membres les plus illustres, de son premier asile, de ses dotations et de ses principaux établissements, elle (…) expire sous le mahométisme qui vient faire son entrée triomphante dans Alexandrie (312-641)[2535]. »

En ce qui concerne le droit, il doit se trouver divulgué à un moment ou à un autre dans une cité qui s'emploie tant à défendre l'encyclopédisme. La présence d'un enseignement de la jurisprudence à Alexandrie semble crédible pour nombre d'auteurs. Ainsi en est-il de Georges Flach qui, dans son ouvrage intitulé *l'enseignement du droit chez les romains,* déclare que « les écoles provinciales qui nous sont les mieux connues étaient établies à Beryte, colonie phénicienne fondée par Auguste, à Alexandrie en Egypte (…)[2536] ». De même Hernandez Tejero affirme sans plus de détails : « *Tambien hubo escuelas en Alejandria*[2537] ».

La seule source directe en notre possession qui vient prouver la présence d'une transmission du *ius* à Alexandrie est le paragraphe 7 de la *Constitutio Omnen* qui dispose qu'en raison de la présence dans la ville égyptienne (mais aussi à *Caesarea palestinae*) d'enseignants en droit qui prêchent une fausse doctrine, l'éducation juridique ne sera permise qu'à Rome, Beyrouth et Constantinople[2538].

Par ailleurs, nous disposons d'un autre indice nous permettant de supposer un enseignement académique du droit à Alexandrie. En effet, dans la ville d'Alexandrie, un complexe d'*auditoria* datant de la fin du Ve - VIIe siècle après J.C., est découvert dans les années 1960 lors de fouilles archéologiques effectuées dans le district de Kom el-Dikka par le

---

[2535] Jacques Matter, *Ibid.*, IX-X.

[2536] Flach, l'enseignement du droit..., *Ibid.*, p.119 et s.

[2537] Hernandez Tejero, Algunas consideraciones sobre la enseñanza del Derecho en Roma desde los orígenes hasta Justiniano, *Ibid.*, p.158

[2538] *Constitutio Omnen*, 7 : « *quia audivimus etiam in Alexandrina splendidissima civitate et in Caesariensium et in aliis quosdam imperitos homines devagare et doctrinam discipulis adulterinam tradere : quos sub hac interminatione ab hoc conamine repellimus, ut, si ausi fuerint in posterum hoc perpetrare et extra urbes regias et Berytiensium metropolim hoc facere, denarum librarum auri poena plectantur et reiciantur ab ea civitate, in qua non leges docent, sed in leges committunt* » ; « certains ignorants se sont répandus dans les villes d'Alexandrie et de Césarée, et qu'ils y enseignent aux écoliers une mauvaise doctrine, nous leur défendons de continuer ; et si quelqu'un à la témérité d'enseigner les lois, hors de nos villes royales et de celle de Béryte, il sera condamné en l'amende de dix livres d'or, et banni de la ville dans laquelle, sous prétexte d'enseigner les lois, il aura lui-même contrevenu aux lois ».

Centre Polonais d'Archéologie Méditerranéenne de l'Université de Varsovie[2539]. L'organisation des salles suggère un usage en tant que salles de classe destinées à l'enseignement. En effet, les salles sont arrondies et comportent des gradins pouvant servir de sièges pour les étudiants. Par ailleurs, on retrouve une chaire dans chaque *auditorium*. L'usage comme salles d'enseignement est confirmé par des témoignages, comme celui de Libanius, qui, dans un passage de ses *Chriae,* décrit très clairement la position de l'enseignant face à ses élèves. Selon Libanius : « Le professeur était assis sur un siège imposant, comme les juges. J'ai peur, je fronce les sourcils et ne montre aucun signe de calme. L'élève doit se présenter avec peur et tremblement pour déclamer une composition qu'il a apprise par cœur[2540] ». Elias, un auteur alexandrin, rapporte également que les salles de classe n'étaient pas très différentes des salles de théâtres, avec un plan arrondi, de sorte que les élèves pouvaient voir et écouter l'enseignant[2541].

Une vingtaine d'*auditoria* regroupés en deux zones ont été exhumé en tout[2542] : la première se situe dans la partie sud et la deuxième dans la partie nord du site de Kom el-Dikka. Dans la partie sud, les *auditoria* ont des dimensions comprises entre 9 et 11 mètres de long et environ 5 mètres de large[2543]. Les pièces de la partie nord présentent des dimensions différentes, et atteignent jusqu'à 14 mètres de long[2544]. À l'intérieur des *auditoria*, pouvant accueillir jusqu'à 20 ou 30 personnes, on trouve des bancs en pierre[2545]. La capacité de chaque pièce varie en fonction des dimensions internes et du nombre de bancs[2546]. On estime que l'ensemble des *auditoria* pouvaient accueillir jusqu'à 500 ou 600 étudiants[2547].

Compte tenu de l'ampleur du complexe de Kom el-Dikka, il semble qu'il s'agissait d'un établissement municipal où étaient enseignés - à la manière de l'Université de Constantinople - de nombreuses disciplines. Si on suit cette logique, il serait tout à fait logique que le droit y ait trouvé une place[2548].

La destruction du complexe de Kom el-Dikka daterait de la fin du VIIe siècle après J.C.[2549].

δ) L'école d'Athènes

Plus encore que pour Césarée en Palestine, Antioche et Alexandrie, le prestige d'Athènes est lié à sa culture, à la présence en son sein d'un enseignement réputé[2550]. Il est coutumier pour les intellectuels d'y faire un pèlerinage au moins une fois dans leur vie, voir Athènes et mourir pourrait on dire. De même, ne pas effectuer de voyage d'étude dans la cité grecque ternit des études de rhétorique ou de philosophie d'un goût d'inachevé. Se pourrait-il

---

[2539] Roberto Egidi, *L'Athenaeum di Roma, Investigaciones Adrianeas*, Universidad de Sevilla, 2013, p. 113; Grzegorz Majcherek *The Late Roman Auditoria of Alexandria : An Archaeological Overview, Alexandria: Auditoria of Kom el-Dikka and Late Antique Education*, 11–49 ; Mieczysław Rodziewicz, *Un quartier d'habitation gréco-romain à Kôm el-Dikka*, Études et Travaux 9, 1976, p.169–210 ; Grzegorz Majcherek, *Notes on the Alexandrian Habitat: Roman and Byzantine Houses from Kom el-Dikka,* Topoi 5, 1995, p.133–150; G. Majcherek et E. Parandowska, *Villa of the Birds*, 2007.
5–42
[2540] Libanius, *Chr.,* 3, 7.
[2541] Elias, *In Isag.,* 21, 30.
[2542] Grzegorz Majcherek, *The Auditoria on Kom el-Dikka : A Glimpse of Late Antique Education in Alexandria*, Proceedings of the Twenty-Fifth International Congress of Papyrology, Ann Arbor, 2007 American Studies in Papyrology, 2010, p. 472
[2543] Grzegorz Majcherek, *Alexandria, Excavations and Preservation Work*, 2001/2002, PAM 14, 2003, p. 19–31
[2544] Grzegorz Majcherek, *The Auditoria on Kom el-Dikka: A Glimpse of Late Antique Education in Alexandria*, Proceedings of the Twenty-Fifth International Congress of Papyrology, Ann Arbor, 2007 American Studies in Papyrology, 2010, p. 473
[2545] Grzegorz Majcherek, Ibid., p. 474
[2546] Grzegorz Majcherek, Ibid., p. 473
[2547] Grzegorz Majcherek, Ibid., p. 476
[2548] Grzegorz Majcherek, Ibid., p. 476-477
[2549] Grzegorz Majcherek, Ibid., p. 471
[2550] Athènes n'est en effet pas une capitale provinciale et ne se distingue guere par son industrie ou son agriculture.

que dans la ville des muses le droit ne soit pas enseigné ? Nous allons voir que c'est hautement improbable.

Les premières traces d'occupation sur le site de la future cité d'Athènes[2551] remontent au néolithique[2552]. Cependant, si l'on suit Bernanrd Holtzmann, c'est aux alentours de 1250 avant notre ère que l'on observe une véritable et durable implantation humaine[2553]. Si l'on excepte les 17 rois légendaires d'Athènes qui se succédèrent[2554], le premier dirigeant attesté de la cité fut l'archonte Médon, de 1068 à 1048 avant J.-C. Devenant, pendant la période archaïque (VIIIe siècle avant J.-C. – 480 avant J.C.), la cité dominante du monde grec, avec Sparte, Athènes connaît son âge d'or au Ve siècle avant notre ère. À la suite de la défaite de Chéronée, Athènes passe sous domination macédonienne en 338 avant J.-C. Il faudra attendre -229 pour que la cité de l'attique retrouve sa pleine indépendance. Cette liberté recouvrée fut de courte durée, puisqu'en 146 avant J.-C., suite à la prise de Corinthe, la Grèce passe sous domination romaine et se retrouve administrée par le proconsul de Macédoine. Athènes se retrouve toutefois favorisée puisqu'elle obtient le statut de « ville libre », et cela jusqu'en -88[2555]. Intégrée, à partir de -27, à la province romaine de l'Achaïe, la cité, si elle a perdue toute importance politique[2556], rayonne encore culturellement et cela jusqu'à la fin de l'Empire. Comme le note Louis Petit de Julleville : « Rome la première, cédant sans jalousie à cette rivale inoffensive, donna l'exemple d'envoyer les jeunes gens de riches et nobles familles en Grèce où ils achevaient leur éducation auprès des maîtres fameux qui s'y était rassemblés[2557]. »

Sa haute réputation intellectuelle, Athènes la doit en grande partie à son enseignement excellent. Nul besoin de s'attarder sur la période pendant laquelle la cité était indépendante puisqu'on sait assez la vigueur académique qu'elle connaît à partir du Ve siècle avant notre ère, notamment en matière philosophique[2558]. Evoquons en particulier la fondation des quatre sectes les plus importantes[2559] : l'Académie (387 av J.-C.), le Lycée péripatéticien (335 av J.-C.), le Portique stoïcien (301 av J.-C.), le Jardin épicurien (306 av J.-C.). Si ces écoles ferment généralement au Ier siècle avant notre ère[2560], l'occupant romain ressuscitera ces structures. Ainsi, Marc Aurèle (161-180), dota Athènes d'une école supérieure officielle affectée de cinq chaires publiques : une en rhétorique et quatre en philosophie[2561].

[2551] Au sujet de l'histoire d'athenes et plus precisemmenet de l'athenes romaine, voir : Jacques Bersani, *Histoire d'Athènes des origines à nos jours*, Tallandier, 2012 ; François Lefèvre, *Histoire du monde grec antique*, Le Livre de Poche, 2012 ; Roland Etienne, *Athènes, espaces urbains et histoire : Des origines à la fin du IIIe* siècle *ap. J.C.*, Hachette, 2004. J.A.O; Larsen, *Roman Grece*, John Hopkins Press, 1938 ; Susan E. Alcock, *Graecia Capta : The Landscapes of Roman Grece*, Cambridge University Press, 1996.

[2552] Roland Etienne, *Athènes, espaces urbains et histoire : Des origines à la fin du IIIe* siècle, Hachette Éducation, 2004, p. 1 et s.

[2553] Bernard Holtzmann, L'Acropole d'Athènes : Monuments, cultes et histoire du sanctuaire d'Athèna Polias, Picard, Librairie Internationale, 2003, p.34: « Vers 1250 avant J.C., une enceinte isole pour la première fois le plateau de ses pentes, faisnat de la colline une citadelle ».

[2554] A commencer par le roi légendaire Cécrops (1556-1506) qui est considéré comme le fondateur d'Athènes. Mi homme, mi seprent, il est décrit en particulier par Apollodore, *Bibliothèque*, III, 14, 1-2. Le dernier roi légendaire fut Codros (1089-1068). Voir le concernant, Strabon, *Géographie*, IX, 1, 7.

[2555] A cette date, Athènes perd toute independance. Il faut voir ce revirement de la part du pouvoir romain comme une punition à l'égard de la cité grecque qui avait choisi le camp de Mithridate lors de la guerre qui opposa Rome au roi du Pont entre 89 et 85 avant J.C.

[2556] La capitale de la province de l'archaie est Corinthe.

[2557] Louis Petit de Julleville, *L'École d'Athènes au quatrièm*e siècle *après Jésus-Christ*, E. Thorin, 1868, p. 2.

[2558] Avant même le Ve siècle, la Grèce connaît un enseignement de la philosophie en écoles. Citons en particulier l'école milésienne fondée par Thales de Millet au tout début du VIe siècle avant J.C. L'école élatique fondée vers la fin du VIe siècle avant notre ère par Xenophane de Colophon dans la colonie phocéenne d'Elée. L'école pytagoricienne fondée au milieu du VIe siècle avant J.C. par Pytagore dans l'île de Samos.

[2559] On peut rajouter la fondation de l'école stoïque par Pyrrhon d'Ellis vers 320 avant notre ère, ou encore celle de l'école cynique par Antisthène en 390 avant J.C.

[2560] C'est le cas de l'académie en 86 avant J.C., ou encore du Lycée en 47 avant notre ère.

[2561] L'empereur romain Marc-Aurèle dota Athènes de quatre chaires de philosophie à raison d'une chaire publique par grande secte : platonicienne, épicurienne, aristotélicienne, stoïcienne. Franz Heinrich Ludolf Ahrens, *De Athenarum statu politico et literario inde ab Achaici foederis interitu usque ad Antoninorum tempora : commentatio*, Vandenhoeck & Ruprecht, 1829, p.

Payés sur les fonds de l'Etat impérial, les enseignants recevaient la somme de 60 000 sesterces pour les philosophes et 40 000 sesterces pour le rhéteur[2562]. Le premier titulaire de la chaire de philosophie péripatéticienne (Adrien de Tyr) fut choisi personnellement par l'empereur tandis que les autres professeurs furent désignés par le précepteur de Marc Aurèle, Hérode Atticus, devenu consul honoraire en 143[2563].

Comme Henri-Irénée Marrou le relève[2564], l'école d'Athènes entre rapidement dans une phase de déclin après le temps béni de sa consécration par Marc Aurèle. En effet, le philosophe Philagros demande à la fin du IIe siècle sa mutation d'Athènes vers l'école de Rome beaucoup plus estimée[2565]. Au contraire, au IVe siècle, une renaissance de l'école d'Athènes s'amorce.

Concernant l'école de rhétorique d'Athènes, elle connaît son apogée à partir des années d'enseignement de Julianus de Cappadoce dont l'activité se déploie entre 306 et 340[2566]. Lui succéda, son élève Prohaeresius qui étendit plus encore la renommée de la cité grecque[2567]. A la mort de ce dernier en 368, son disciple Himerius ne put empêcher le déclin irréversible et la disparition[2568] de l'école sous les pressions conjuguées de la religion chrétienne[2569], de la concurrence du latin et du droit[2570], et des invasions barbares[2571].

Concernant la philosophie, dont l'enseignement avait disparu de la cité grecque dès le règne de Dioclétien, il renait au début du Ve siècle avec l'apparition de l'école néoplatonicienne d'Athènes. Celle-ci fondée vers 400 par Plutarque connut de beaux jours avec ses successeurs, Syrianos et Proclos puis fut emportée par des guerres de succession. Sa disparition eue lieu sous Justinien Ier (527-565), en particulier suite à une constitution impériale de 529 qui interdit aux

---

70, estime qu'il y aurait eu huit chaires d'Etat accordées par Marc-Aurèle à la philosophie athénienne, c'est-à-dire deux par grande école. En cela, il interprète un passage de Lucien, *Eunuque*, 3, 8 : « Lycinus. Tu n'ignores pas que l'empereur accorde une somme assez ronde aux professeurs de philosophie de chacune des sectes, Stoïciens, Platoniciens. Épicuriens, Péripatéticiens, allocation égale pour tous. L'un d'eux étant venu à mourir, il s'agissait de lui choisir un successeur nommé par les suffrages des notables. Or, le prix du combat n'était pas, comme chez le poète, une peau de bœuf, ou une victime, mais de mille drachmes par *an*, à condition d'instruire la jeunesse. Pamphile. Je sais cela, et l'on m'a dit aussi qu'il était mort dernièrement un d'entre eux, le second professeur, je crois, de philosophie péripatéticienne. » Henri-Irénée Marrou s'oppose à cette interpretation, voir Henri-Irénée Marrou, *Histoire*, *Ibid.*, p. 209-210. Louis Petit de Jullevile, *Ibid.*, p. 10-15, estime qu'il y avait au départ en sus une chaire de sciences politiques mais que rapidement au IIIe siècle (c'est certain au IVe siècle), cette matière devient une des composantes de la rhétorique. Par ailleurs sous Dioclétien, la philosphie cesse d'être enseignée et la rhétorique, matière reine sous l'Antiquité tardive, devient la seule discipline transmise à l'école d'Athènes.

[2562] Henri-Irénée Marrou, Histoire, *Ibid.*, p. 112.

[2563] Louis Petit de Julleville, *L'école d'Athenes au IVe* siècle *après J.C.*, E. Thorin, 1868, p.4-6. Voir aussi Philostrate, *V.S*, II, 2, 566. Après ces premières nominations, le processus de sélection retrouva une forme plus traditionelle. A cet égard, voir Louis Petit de Julleville, *Ibid.*, p.6

[2564] Henri-Irénée Marrou, *Histoire*, *Ibid.*, p. 112.

[2565] Philostrate, *V.S,* II, 8, 580. Au IVe siècle, l'orateur Prohaeresius devra suivre le chemin inverse attiré par le prestige retrouvé de l'école d'Athènes. Voir, Eunape, *Vie de Proharesius*, 492.

[2566] Louis Petit de Jullevile, *Ibid.*, p. 16-32.

[2567] *Ibid.*, p. 33-67.

[2568] *Ibid.*, p. 68-107. Voir aussi, *Ibid.*, p. 115 : « Des ruines de l'école d'Athènes, on en fit de la chaux comme pour les temples ».

[2569] Après la mort de Julien l'Apostat en 363, l'enseignement païen ne fut guère épargné par la chancellerie impériale. Ainsi, Valens (364-378) mais surtout Théodose (379-395), sévirent. Il faut citer à cet égard un édit de 392 qui envisage le paganisme comme un crime de lèse majesté. Petit de Julleville, *Ibid.*, p. 112.

[2570] Louis Petit de Julleville, *Ibid.*, p. 113 : « Sous un tel règne (celui de Valens) et sous celui de Théodose le monde romain reconquit le monde grec, comme cinq siècles plus tôt, le monde grec avait conquis le monde romain : il ne lui imposa pas sa littérature qui n'existait plus, mais sa langue et surtout sa science du droit, science toute latine comme la rhétorique était grecque, science aussi utile, sous un gouvernement absolu qui régnait au moyen d'une administration compliquée, que l'éloquence l'avait été dans des municipalités independantes, où des lois se faisaient sur la place publique. Aussi, les jurisconsultes et les professeurs de droit remplacèrent, dès la fin du IVe siècle, les philosophes et rhéteurs dans la confiance du public et la faveur des écoliers ».

[2571] A propos de l'invasion d'Athènes par Alaric en 395, voir *Ibid.*, p. 123 : « Le paganisme éclairé, philosophe et lettré n'existait plus à Athènes. La terreur du nom d'Alaric chassa tous les élèves étrangers, le nombre était deja fort diminué depuis Prohaersius, par la défaveur, où tombait, comme on l'a vu sous Théodose, les lettres grecques et l'enseignement même de l'éloquence ».

païens d'enseigner la philosophie pourtant irrémédiablement associée au paganisme. Cette disposition engageait les membres de l'école néoplatonicienne à quitter Athènes pour la Perse[2572]. Selon Edward Gibbon, cette mesure, « imposa un silence perpétuel aux écoles d'Athènes[2573] », et pour Joëlle Beaucamp, l'intervention justinienne « symbolise au même titre que la fermeture des temples subsistant encore sur le territoire impérial, l'offensive menée par l'empereur théologien contre les "derniers païens"[2574] ».

Il faut toutefois se garder de déduire de trop grandes conséquences de cet acte d'autorité. En effet, il semble que l'école néoplatonicienne d'Athènes en 529 n'était plus qu'une communauté privée, un club de discussion s'assimilant pour Joëlle Beaucamp plus à « un collège théologique qu'à une université[2575] ». Il est certain, quoi qu'il en soit, que l'école philosophique d'Athènes n'était plus que l'ombre de l'académie platonicienne qu'elle prolongeait spirituellement[2576]. Par ailleurs, Justinien n'avait sans doute pas, comme le pense Gibbon, la volonté de lutter contre le paganisme[2577], mais peut-être simplement la velléité de contrôler l'enseignement supérieur en le circonscrivant dans la capitale impériale et dans quelques autres villes choisies (Rome et Beyrouth pour le droit, par exemple)[2578]. Peut-être également voulait-il, dans le même sens, éviter la propagation des doctrines philosophiques révolutionnaires, ne tolérant qu'un enseignement officiel de la philosophie[2579]. En cela il aurait agi de la même façon qu'en matière juridique, domaine dans lequel il est intervenu étroitement pour proscrire l'enseignement du droit en dehors des trois villes de Constantinople, Rome et Beyrouth afin de mettre fin à l'enseignement adultérin du *ius* qui se déroulait ailleurs. En outre, rien dans les sources ne permet de déduire de l'intervention justinienne de 529, une interruption généralisée de l'enseignement supérieur à Athènes[2580]. La mesure que l'on considère en l'espèce ne semble concerner que la philosophie[2581]. Quant aux conséquences de l'interdiction de 529, la question a été longuement débattue par la doctrine[2582]. Il apparait, en dépit des certitudes d'Averil Cameron, qu'après 529 – ou au plus tard après 531[2583] – il n'y eut plus d'enseignement de la philosophie à Athènes[2584].

[2572] Edward Jay Watts, *City and School in Late Antique Athens and Alexandria*, University of California Press, 2006, p. 111-142. CJ., 3, 43, 1-2 ; Jean Malalas, *Chronique universelle*, XVIII, 47, nous indique qu'en 529 Justinien pris une mesure afin de prohiber l'enseignement de la philosophie à Athènes : « Sous le consulat de Dèce, le souverain décréta et envoya une ordonnance à Athènes, en enjoignant que personne n'enseigne la philosophie ni ne commente la science des astres / le droit et qu'il n'y ait de jeu de hasard dans aucune cité, étant donné qu'à Byzance des joueurs, pris à se commettre aussi dans de terribles blasphèmes, avaient eu la main coupée et été exhibés à dos de chameau ». Lire : R. Scott, *Malalas and Justinian's codification, Byzantine papers*, Jeffreys et Moffatt, 1981, p. 12-31. Agathias va dans le même sens que Jean Malalas dans ses *Histoires, II, 30-31*. D'après lui, sept philosophes, parmi lesquels Damaskios et Simplikios, furent contraints de quitter Athènes pour la Perse suite à des persécutions liées à leur paganisme. Ne trouvant pas en Perse l'eldorada attendu, ils regagnèrent Athènes en septembre 532. Lire en particulier: G. Hallstrom, *The closing of the neoplatonic school in A.D. 529 :* an additional aspect, Post-Herulian Athens, Castrèn, 1994, p. 141-142 ; Joelle Beaucamp, Le philosophe et le joueur. La date *de la fermeture de l'école d'Athènes*, Mélanges Gilbert Dragon, Travaux et Mémoires, 14, 2002, p. 21-35.

[2573] Edward Gibbon, *The history of the decline and fall of the Roman Empire*, IV, 1909, p. 283-284.

[2574] Joelle Beaucamp, *Ibid.*, p. 22.

[2575] *Ibid.*, p. 23. Lire aussi : Ph. Hoffmann, *Damascius, Dictionnaire des philosophes antiques*, Goulet, II, 1994, p. 547-555 ; P. Athanassiadi, *Persecution and response in late pagansime : the evidence of Damascius*, JHS, 113, 1993, p. 5.

[2576] I. Hadot, *Le problème du néoplatonisisme alexandrine*, 1978, p. 26 ; Averil Cameron, *The end of the ancient universities*, Cahiers d'histoire mondiale, 10-4, 1967, p. 662-664.

[2577] Edward Gibbon, *The history of the decline and fall of the Roman Empire*, IV, 1909, p. 283-284 ; J.H.W.G. Liebeschuetz, *Decline and fall of the roman city*, 2001, p. 241-242 ; J.B. Bury, *History of the later roman empire*, II, 1923, p. 363-369.

[2578] E. Volterra, *Giustiniano I le Scuole di diritto, Gregorianum*, 48, 1967, p. 97-99 ; O. Bucci, *La politica culturale di Cosroe Anusirvan, la chiusara delle scuole di Atene e l'esilio degli ultimi maestri pagani in Persia*, Studi in onore de Arnaldo Biscardi, VI, 1987, p. 509-510.

[2579] J. Herrin, *The formation of Chistendom*, 1987, p. 78.

[2580] Dans ce sens, lire : Avril Cameron, *Ibid.*, p. 664.

[2581] Joelle Beaucamp, *Ibid.*, p. 24.

[2582] Joelle Beaucamp, *Ibid.*, p. 26 et s.

[2583] Averil Cameron, *The last days*, p. 7-30.

[2584] John Liebeschuetz, *Ibid.*, p. 342.

Ainsi que le relève Joëlle Beaucamp, à l'exception notable de la philosophie[2585], nous n'avons que peu d'informations sur les disciplines enseignées à Athènes après le IVe siècle[2586].

Concernant l'existence d'une école de droit à Athènes, la question est épineuse. Une grande partie de la romanistique considère Athènes comme un centre de transmission du savoir juridique durant l'Antiquité tardive. Pour ce faire les romanistes se basent en grande partie sur un passage de la chronique universelle de Jean Malalas[2587]. En effet, ce dernier, juste après avoir évoqué la fermeture par Justinien de l'école néoplatonicienne d'Athènes, informe son lecteur que l'empereur byzantin ne s'est pas contenté de cette seule interdiction. Le même jour (22 septembre 529) et dans le même mouvement, Justinien prohibe également à Athènes les jeux d'argent et l'enseignement du droit[2588]. C'est en tout cas ce qu'il ressort du seul manuscrit nous ayant fourni le texte des livres II à XVIII de la chronique universelle de Jean Malalas : le *Baroccianus graecus* 182, conservé à la bibliothèque Bodléienne d'Oxford[2589]. Reproduisons la traduction en français du passage concerné : « Sous le consulat de Dèce, le souverain décréta et envoya une ordonnance à Athènes, en enjoignant que personne n'enseigne la philosophie ni ne commente le droit et qu'il n'y ait de jeu de hasard dans aucune cité, étant donné qu'à Byzance des joueurs, pris à se commettre aussi dans de terribles blasphèmes, avaient eu la main coupée et été exhibés à dos de chameau[2590] ». Si les historiens doutent généralement de la rigueur scientifique de Jean Malalas[2591], il semble en l'espèce que sa description soit crédible. En effet, l'historien rapporte vers 532-533 des évènements s'étant déroulés en 529[2592].

Un doute s'est emparé de la doctrine en 1986, lorsqu'une nouvelle édition de la chronique universelle de Jean Malalas a été publiée[2593]. Cette nouvelle traduction se basait – en ce qui concerne le passage dans lequel Jean Malalas évoque l'interdiction à Athènes de l'enseignement de la philosophie, des jeux de hasard et de la transmission du savoir juridique – sur une chronique universelle anonyme (connue sous le nom d'Epitomé) pour éclaircir certains points de l'œuvre de Jean Malalas. Cet épitomé – dont une seule version nous a été

[2585] Même eu égard à l'école philosophique d'Athènes, nosu manquons de sources après 485 (à cette date, nous disposons de la *Vie de Proclos de Marinos*). En somme pour la fin du Ve siècle et le Vie siècle, nous ne disposons que de deux temoignages : la correspondance d'Énée de Gaza et son *Théophraste qui refletent la decadense de l'enseignement de la philosiophie à Athènes (cité par Hallstrom, Ibid., p. 153-155) ainsi que* la chronique universelle de Jean Malalas qui nous informe comme nous venons de le voir sur la fermeture de l'école néoplatonicienne d'Athènes par Justinien en 529 (XVIII, 47). A cet égard, lire : I. Hadot, *Le probleme*, *Ibid.*, p. 26 ; Hallstrom, *The closing…*, *Ibid.*, p. 154-157 ; Joelle Beaucamp, *L'enseignement à Athènes au Vie* siècle *: droit ou science des astres ? L'enseignement supérieur dans les mondes antiques et médiévaux*, Vrin, 2008, p. 201.

[2586] Joelle Beaucamp, *Ibid.*, p. 201-218.

[2587] Bernhard Kubler, *Rechtunterricht*, RE, I, 1914, p. 398-399 ; Giovanni Rotondi, *La codificazione giustinianea attraverso le fonti extragiuridiche, Scritti giuridici*, I, 1922, p. 346 ; Paul Collinet, *Histoire de l'école…*, *Ibid.*, p. 5, 52 et 305 ; Leopold Wenger, *Die quellen des romischen rechts*, 1953, p. 616, Giuliana Lanata, *Legislazione e natura nelle Novelle giustinianee*, 1984, p. 232 ; Louis Brehier, *Histoire de l'Eglise*, IV, 1948, p. 444-445 ; Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 21 ; John Liebeschuetz, *Hochschule*, RAC, XV, 1991 ; Alison Frantz, *Athen II*, RAC, Suppl., I, facicule 5-6, 1992 ; Gunnar Hallstrom, *Ibid.*, p. 146-147 ; Wanda Wolska, *Stephanos d'Athènes et Stephanos d'*Alexandrie*. Essai d'identification et de biographie*, REByz, 47, 1989, p. 83 ; Ann Sheppard, *Philosophy and philosophical schools*, The Cambridge Ancient History, XIV, 2000, p. 841 ou encore Alfredo Rabello, Giustiniano, *Ebrei e Samaritani*, II, 1988, p. 729-722. *Contra* : Tony Honoré, *Ibid.,* 1978, p. 43 ; H.J. Scheltema, *Das ostromische Reich, Opera minora ad iuris historiam pertinencia*, 2004, p. 20 ; N. van der Wak et J.H.A. Lokin, *Historiae iuris graeco-Romani delineatio*, 185, p. 20 ; Averil Cameron, *The end…*, *Ibid.*, p. 665 ; Averil Cameron, *The last days of the academy of Athens, Proceedings of the cambridge Philological Society*, 195, 1969, p. 8 ; Paul Lermerle, le premier humanisme byzantin, 1971, p. 69 : « la mention du droit pour Athènes est suspecte bien qu'on sache que Justinien ne voulut laisser subsister que les écoles de droit de Constantinople, Rome et Berytos » ; Philippe Hoffmann, *Ibid.*, p. 556-557. Cette partie de la doctrine estime que l'interdiction d'enseigner le droit en-dehors de Constantinople, Rome et Berytos ne concerne qu'Alexandrie et Césarée en Palestine. Athènes n'est pas concernée et aucun enseignement juridique ne devait y prendre place. Par ailleurs, Athènes en tant que foyer de l'hellénisme était une cité incompatible avec l'enseignement du droit, discipline latine par excellence (voir sur ce point Joelle Beaucamp, *Ibid.*, p. 207).

[2588] Joelle Beaucamp, *Ibid.*, p. 203 et s.

[2589] E. Jeffreys, *Malalas in Greek, Studies in John Malalas*, 1990, p. 245-246.

[2590] Traduction Joelle Beaucamp, *Ibid.*, p. 204.

[2591] N.G Wilson, *Scholars of Byzantium*, 1983, p. 37.

[2592] B. Croke, Malalas, *The man and his work, Studies in John Malalas*, 1990, p. 17-20.

[2593] *The chronicle of John Malalas*, 1986.

transmise - conservé au sein du manuscrit Vaticanus 163 (datant du XIIIe siècle) remonte sans doute au Xe siècle[2594]. Un passage de l'épitomé revient sur l'interdiction par Justinien de l'enseignement de la philosophie. Pourtant, à la différence de la chronique universelle de Jean Malalas, l'auteur de l'épitomé ne mentionne pas la même prohibition pour le droit mais pour la science des astres : « Le souverain Justinien envoya à Athènes (une instruction) ordonnant que personne n'ait l'audace d'enseigner la philosophie ni de commenter la science des astres[2595]. »

L'épitomé est connu depuis le XVIIe siècle[2596]. Pourtant, personne avant 1986 n'avait mis ce texte en parallèle avec la chronique de Jean Malalas. Ce fut chose faite en 1986 lorsque l'éditeur de la nouvelle traduction de la chronique universelle de Jean Malalas, Hans Thum, substitua le terme *νόμιμα* (droit) qui se trouve dans le *Baroccianus (le seul exemplaire du manuscrit de Jean Malalas) par ἀστρονομίαν* (science des astres), que l'on touve dans l'épitomé[2597]. Le copiste du *Baroccianus* aurait fait une faute d'écriture en recopiant *νόμιμα* au lieu de *ἀστρονομίαν*. Il faut donc accorder foi, quant aux mesures prises en 529 par Justinien, à l'épitomé plutôt qu'à la version de la chronique universelle de Jean Malalas à notre disposition. En effet, il parait plus vraisemblable que le copiste du *Baroccianus se soit trompé en retranchant une syllabe du mot ἀστρονομίαν* pour parvenir au vocable *νόμιμα*, plutôt que de consièrer que le scribe ayant recopié l'épitomé au XIIIe siecle ait ajouté une syllabe à *νόμιμα* pour parvenir au terme ἀστρονομίαν[2598]. Par ailleurs, il semble fort probable qu'à Athènes, ville sous influence orientale, la science des astres est été enseignée au VIe siècle plutôt que le droit, discipline purement latine[2599].

C) L'enseignement académique du droit dans l'Occident post-classique

Nous commencerons par évoquer le débat doctrinal au sujet de la présence d'école de droit dans l'Occident postclassique (a) avant d'examiner l'existence réelle ou supposée d'établissements de transmission du savoir juridique dans la pars occidentalis de l'Empire. Nous évoquerons en premier lieu la ville de Rome pour laquelle de manière paradoxale, les sources sont relativement silencieuses (b). Ensuite, nous nous concentrerons sur la Gaule, région dans laquelle émerge l'école d'Autun (c) et d'autres centres intellectuels plus secondaires (d).

a) La doctrine et l'existence d'école de droit dans l'Occident postclassique

Commençons notre développement par un simple constat. Si les données abondent pour le Levant, au Couchant, la présence d'écoles de droit fait débat. Si l'on excepte la faculté de Rome, dont l'existence et la renommée sont clairement attestées mais pour laquelle les données sont rares, nous devrons nous en remettre, à défaut de certitudes, à de simples hypothèses.

Le principal argument de ceux qui s'opposent à l'existence de tels établissements en Occident tient au faible niveau culturel réel ou supposé qui imprègne ce territoire sous

[2594] Joelle Beaucamp, *Ibid.*, p. 207 ; D. Serruys, *Recherches sur l'Epitomé*, ByzZ, 16, 1907, p. 5-7 et p. 39-51.
[2595] ***Vatic. gr.*** 163, f. 26, 1. 25-27
[2596] Joelle Beaucamp, *Ibid.*, p. 208.
[2597] *The chronicle of John Malalas*, 1986, p. 264. Sur ce point, lire E. Jeffreys, *Ibid.*, p. 263-264.
[2598] Magdalino, *Ibid.,* 2006, p. 27, Joelle Beaucamp, *Ibid.*, p. 209. *Contra*: Hallstrom, *Ibid.*, p. 144-147.
[2599] Joelle Beaucamp, *Ibid.*, p. 209.

l'Antiquité tardive. Ainsi, avant d'évoquer l'enseignement du droit à l'ouest de l'Empire et les écoles qui dispensent ce savoir, encore faut-il passer en revue le niveau intellectuel - et plus spécifiquement juridique - en Occident à partir du début du IVe siècle.

La question du déclin de la culture antique en Occident dans les derniers siècles de l'Empire a alimentée bien des débats. Jusqu'à récemment, point de nuances dans l'argumentation. L'Antiquité tardive se résumait à un prologue du sombre Haut Moyen Âge. Observé à l'aune de la période classique, le Bas-Empire se caractérisait, pour la majorité de la doctrine - inspirée qu'elle était par la théorie polybienne de l'évolution historique[2600] - par la décadence de tous les domaines du savoir[2601]. Comme le fait remarquer Henri-Irénée Marrou : « Depuis le XVe siècle et l'humanisme de la renaissance, toute la période à laquelle nous voudrions parvenir à intéresser le lecteur était frappée d'un même jugement péjoratif : entre la splendeur de l'Antiquité classique et la « rénovation » des lettres et des arts, il n'y avait rien, littéralement rien ; un vide, un trou noir séparait ces deux moments glorieux de la civilisation[2602]. »

Ainsi, n'y voit on que beuveries et autres orgies[2603], que langueur et regret du temps passé[2604], qu'obscurantisme religieux[2605], que jeux débridés[2606], que mystères occultes[2607], que chaos et désorganisation[2608], qu'art abâtardi[2609]. De façon générale, l'Antiquité tardive est considérée comme « prise en tenaille entre deux lieux emblématiques qui la représentent et la

---

[2600] Voir à cet égard, P. Pedech, *La méthode historique de Polybe*, Paris, Les belles lettres, 1964, p. 309-317. Polybe assimile l'histoire aux êtres vivants qui connaissent nécessairement trois phases : la naissance et la croissance, la maturité et le déclin.

[2601] A cet égard, voir l'ensemble du chapitre VII du livre de Jacob Burckhardt, *The age of constantine the Great*, University of California Press, 1983, p. 215 et s.

[2602] Henri-Irénée Marrou, *Décadence romaine ou Antiquité tardive* ? Edition du seuil, 1977, p. 10.

[2603] A cet égard, l'huile sur toile datée de 1847 de Thomas Couture intitulée les *Romains et la décadence*. On y observe un groupe de personnages se livrant aux vices de la luxure et de la boisson. Nus pour la plupart, n'hésitant pas provoquer les dieux représentés par des statues, tous oublient la rigueur morale de l'époque classique. Point de *virtus*, point de *gravitas*, tout semble n'être pour le peintre que débauche sous l'Antiquité tardive. Pour une analyse poussée de cette œuvre, voir : Jean-Pierre Callu. *Les Romains de la Décadence* : régards du XIXe siècle français (1809- 1874). In : Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, 141e année, N. 4, 1997. p. 1143-1156. Voir aussi Gérard Nauroy, *L'homme de l'Antiquité tardive au miroir de nos fins de* siècle, Mémoires de l'Académie Nationale de Metz, 1996, p. 163 : « Ainsi faut-il comprendre la grande toile de Thomas Couture, qu'on admire aujourd'hui dans l'allée centrale du musée d'Orsay, les Romains de la décadence ; témoin de l'académisme pompier du milieu du siècle, elle décrit en une vigoureuse antithèse la mollesse languide d'une orgie sans nerf sous le régard sévère de statues représentant les ancêtres austères et vertueux de ces débauchés ».

[2604] Voir comme illustration, Verlaine, *Langueur, Jadis et naguère*, *À la manière de plusieurs*, II, 1884 : « Je suis l'Empire à la fin de la décadence, Qui régarde passer les grands Barbares blancs / En composant des acrostiches indolents / D'un style d'or où la langueur du soleil danse / L'âme seulette a mal au coeur d'un ennui dense / Là-bas on dit qu'il est de longs combats sanglants / O n'y pouvoir, étant si faible aux voeux si lents / O n'y vouloir fleurir un peu cette existence ! / O n'y vouloir, ô n'y pouvoir mourir un peu ! / Ah ! tout est bu ! Bathylle, as-tu fini de rire ? / Ah ! tout est bu, tout est mangé ! Plus rien à dire ! / Seul, un poème un peu niais qu'on jette au feu / Seul, un esclave un peu coureur qui vous néglige / Seul, un ennui d'on ne sait quoi qui vous afflige ! » Ce poème est représentatif du mouvement littéraire décadentiste qui s'épanouira dans le dernier tiers du XIXe siècle. Seront représentatifs de ce courant Barbey d'Aurevilly, *Les diaboliques* ; Hüysmans, Là-bas ; ou encore Pierre Louÿs, *Les chansons de bilitis*.

[2605] Edward Gibbon, *Decline and fall*, ch.71, vol.6, p. 553 : « j'ai décrit le triomphe de la religion et de la barbarie ».

[2606] Saint Augustin, *Serm*. 198, 3, PL.38, 1026 : « les démons prennent plaisir aux cantiques de vanité, aux spectacles stupides et aux obscénités des théâtres, à la folie du cirque, à la cruauté de l'amphithéâtre (…) ».

[2607] Gérard Nauroy, *Ibid.*, p.164 : « le goût pour l'Antiquité tardive est lié à la vogue de l'occultisme, de la cabbale, des Rose-Croix, de l'ésotérisme, de l'alchimie : l'Antiquité tardive est vue comme une époque où les doctrines secrètes, égyptiennes ou orientales, les gnoses de toutes sortes ont fleuri ».

[2608] Saint Ambroise, *Expositio*, Luc, X, 10-14, II, p. 160-161, Tissot s'exprime en ces termes suite à la défaite des romains contre les Wisigoths à Andrinople de 378 dans laquelle l'empereur Valens trouve la mort : « Nous en sommes témoin, c'est bien la fin du monde (…). Nous voici à la fin des temps (…). Nous assistons à la fin du monde ».

[2609] Jacob Burckardt, *The age of Constantin the great*, University of California Press, 1983, p. 228 : « *The decline of plastic art and painting resulted from the same or similar causes which determined the decline of architecture (...) in the first place, luxury in material surely had corrupted effect. (...) Very mediocre style is characteristic, for exemple, of the colossal porphyry sarcophagy oh helena and Constantia* (…). » Les historiens de l'art ont longtemps été débousolés par le recul du réalisme et le développement de l'abstraction (en particulier décoratif avec la figure de l'entrelac). A cet égard, voir, Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 163-167.

symbolisent : le cirque et l'égout[2610] ». C'est une période dite gothique[2611], propice à servir de cadre à des romans érotiques à défaut de retenir l'intérêt des historiens[2612].

En histoire du droit également, l'Antiquité tardive fut frappée d'anathème. Comme Henri-Irénée Marrou en rend compte, pour une bonne partie de la romanistique, le droit romain perd tout intérêt à partir du milieu du IIIe siècle[2613]. A titre d'illustration, notons la réaction de Theodor Mommsen, lorsqu'il se rend compte que le palimpseste trouvé à Autun par Emile Châtelain ne contient pas une copie des *Institutes* de Gaius - qui aurait permis de combler les lacunes du *Codex* de Vérone - mais « simplement » un commentaire post-classique de cet œuvre : « *man habe einen diamanten erwartet und kohle gefunden*[2614]». La doctrine, imbue qu'elle était de classicisme, a jugé le droit de l'époque post-sévérienne à l'aune de celui qui existait auparavant sans consentir un effort d'adaptation, alors qu'il s'agissait d'un « autre droit, comme l'art de ce temps reflète une autre esthétique que celle de l'art classique[2615] ».

Obnubilés par la période classique qu'ils estimaient être l'âge d'or de la civilisation romaine, les universitaires n'ont pas su déceler ce qui fait l'intérêt de l'Antiquité tardive occidentale : une certaine rupture avec le passé. Car bien plus encore qu'en Orient où la culture classique était sanctuarisée, l'Occident se démarque à partir du IIIe/IVe siècle de son lourd héritage pour proposer des alternatives aussi bien artistiques, politiques, linguistiques que juridiques[2616].

Ce n'est qu'au début du XXe siècle que le procès de l'Antiquité tardive a cessé, alors que certains chercheurs ont su dépasser les préjugés pour observer l'originalité et la richesse de cette époque[2617]. Plus question à présent de penser cette période comme une brusque rupture avec le génie grec et romain pour entrer dans l'ère de l'obscurité et du néant[2618]. Il faut préférer

---

[2610] Jean de Palacio, *Préface à Jean Richepin, Contes de la décadence romaine*, Paris, Séguier, 1994 (1ère éd., Paris, Fasquelle, 1898), p. 9.

[2611] Gérard Nauroy, *Ibid.*, p. 163 : « Le Bas-Empire reste une époque toujours qualifiée de "gothique", mot dont la connotation péjorative s'estompe cependant, et à ce titre même, en tant qu'époque barbare, il intéresse les artistes et les écrivains "fin de siècle" : les Anatole France, Remy de Gourmont, Joris Karl Huysmans, le Joséphin Péladan dans son grand roman *La décadence latine*, un poète comme Verlaine, d'autres encore, aujourd'hui plus ou moins oubliés, comme Jean Richepin, Paul Bourget, Jean Lombard, Félicien Champsaur : l'Antiquité tardive devient une sorte d'image anticipée du "mal du siècle" contemporain ».

[2612] Gérard Nauroy, *Ibid.*, p. 162 : « (…) l'Antiquité tardive offre un cadre idoine à un *roman* érotique, leste avec élégance sous la plume d'un linguiste distingué, Jacques Cellard. L'auteur, comme Pascal Quignard, s'efface avec une discrétion prudente derrière "un manuscrit latin d'une œuvre anonyme du IVe siècle" qu'il prétend avoir découvert dans un fonds encore inexploré de la Bibliothèque du Vatican : il décrit ainsi, dans Flora, la belle Romaine, d'un ton gaillard et cru qui n'est pas sans ressemblance avec le Satiricon de Pétrone, l'apprentissage amoureux et les aventures picaresques d'une prostituée, à Marseille, à l'enseigne de "la bonne Fortune" ».

[2613] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 112 : « les mêmes oeillères, d'un classicisme étroit, du purisme que nous dénoncions chez les historiens de l'art, ont pareillement sévi chez les historiens du droit ; à lire certains manuels, on pourrait croire que la période proprement créatrice du droit romain s'achève avec les grands jurisconsultes du temps des Sévère (193-235) ; à peine quelques mots dédaigneux sur l'activité législatrice qui fut pourtant d'une fécondité prodigieuse, des empereurs de l'Empire chrétien, dont les constitutions s'étaient multipliées à ce point qu'il apparut bientôt nécessaire de les voir rassemblées, d'où l'établissement du code Théodosien, promulgué en 438, des *Novelles* de Théodose II et de Valentinien III, du code Justinien (…) ».

[2614] Theodor Mommsen, coll. Libr. Anteiust., III, S. LXVII.

[2615] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 112.

[2616] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 134 : « Cette continuité, cette fidélité honorent Byzance, mais il faut bien voir qu'elle a empêché l'épanouissement d'une littérature pleinement originale et résolument « moderne », comme le seront celles des diverses langues nationales qui se sont dégagées au cours du Moyen âge occidental, et cela quels que puissent être l'intérêt et le mérite de l'hymnographie religieuse d'un Romanos le Mélode ou d'une épopée en langue vulgaire comme le *digenis* Akritas. La littérature byzantine n'a pas connu l'équivalent de ce qu'ont été pour nous, à l'époque moderne les révolutions romantique ou surréaliste qui, secouant le joug d'une tradition sclérosée, ont permis aux lettres de prendre un nouvel essor ».

[2617] Il faut rendre grâce, à cet égard à Alois Riegl qui en matière d'art fut le premier en 1901 à reconnaitre l'intérêt du style byzantin. Aloïs Riegl, *Die spätrömische Kunstindustrie nach den Funden,* In : Österreich-Ungarn dargestellt, 1901.

[2618] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 24-25 : « Si grave qu'ait pu être, notamment sur le plan politique ou économique, la crise qui a ébranlé le système de la Rome impériale au cours du IIIe siècle, elle n'avait pas entrainé une rupture brutale, un effondrement aussi total que celui que l'Occident connaitra entre le Ve et le VIIe siècle sous le coup des invasions barbares. La vie ne s'est pas trouvée interrompue, ni les institutions abolies, pas plus que les chères habitudes, les formes traditionnelles de l'existence ».

l'expression de Henri-Irénée Marrou « le changement sous la continuité[2619] ». Les derniers siècles de l'Empire romain présentent encore les caractères propres de l'Antiquité auxquels ils appartiennent tout en ouvrant la voie, par leur originalité, au Moyen Âge qui s'annonce[2620]. Comme le fait remarquer Gérard Nauroy, « à la notion de décadence et de fin d^e^ siècle, à l'image d'un Empire exténué sur le point de s'effondrer sous les coups de boutoir des Barbares s'est substituée une définition plus exacte, plus complexe aussi : celle d'une époque de médiation culturelle[2621] ».

On assiste ainsi depuis quelques décennies à une réévaluation de l'Antiquité tardive dans tous les domaines du savoir. Peter Brown a ainsi pu écrire : « Les siècles de l'Antiquité tardive ont été trop souvent disqualifiés comme une période de désintégration (…). Rien qui soit plus loin de la vérité. Il n'y a guère eu de périodes dans l'histoire de l'Europe qui aient légué aux siècles suivants autant d'institutions aussi durables : les codes du droit romain, la structure hiérarchique de l'église catholique, l'idéal d'un Empire chrétien, le monachisme ; de l'Ecosse à l'Ethiopie, de Madrid à Moscou, combien d'hommes ont vécu cet imposant héritage et n'ont cessé de se référer à ces créations de l'Antiquité tardive pour y chercher comment organiser leur vie en ce monde[2622]. »

A cette litanie de nouveautés que nous devons aux derniers siècles de l'Empire, on peut ajouter l'invention du moulin à eau[2623] ou encore celle du *Codex* qui en vint à remplacer le si peu pratique *volumen*[2624].

En histoire du droit, il faudra attendre plus longtemps encore que dans les autres disciplines pour voir l'Antiquité tardive réhabilitée. Un intérêt pour la période se développe à la toute fin du XIXe siècle, mais afin de mettre en évidence la décadence du droit romain[2625].

Plus précisément, c'est en 1880 que Heinrich Brunner, professeur de droit à Berlin, « invente » le concept de *Römisches Vulgarrecht*[2626]. Par cela, il entend le droit des peuples latins sous dominations germaniques - en Gaule sous régime franc et en Italie sous Empire lombard - du VIe au XIIe siècle. Par la suite la notion est reprise par de nombreux historiens du droit tels que Adhémar Esmein[2627], Jean Brissaud[2628] ou encore Francesco Schupfer[2629]. Pour autant, ce sera Ludwig Mitteis, en 189,1 qui fera véritablement entrer le droit romain vulgaire

---

[2619] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 21.

[2620] Gérard Nauroy, *Ibid.*, p. 165-166 : « L'homme de l'Antiquité tardive est encore l'homme de l'Antiquité classique, c'est-à-dire de la civilisation hellénistique romaine (qui s'est étendue du début du IIe siècle avant J.C. jusqu' à la fin du IIe siècle après J.C.), même s'il est déjà, et parfois plus qu'en esquisse ou en promesse, l'homme médiéval. Si les césures existent en histoire, elles ne se traduisent jamais par de brusques changements de comportement ou de mode de pensée chez ceux qui vivent ces temps de rupture ».

[2621] Gérard Nauroy, *Ibid.*, p. 166.

[2622] Peter Brown, *Religion and society in the age of Saint Augustine*, Londres, 1972, p. 13.

[2623] A cet égard, voir Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 117-119.

[2624] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 13-14.

[2625] Detlef Liebs, *Roman Vulgar Law in Late Antiquity, Aspects of law in late antiquity: dedicated to A.M. Honoré on the occasion of the sixtieth year of his teaching in Oxford*, Oxford : Souls College, 2008, p. 35-53 ; Detlef Liebs, *Sklaverei aus Not im germanisch-römischen Recht, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung*, ZSS, 118, 2001, p. 286-311.

[2626] La notion de *Vulgarrecht* procède d'un rapprochement entre l'évolution que prendra le droit romain dans les serniers scles de l'Antiquité et le sort que connaitra la langue latine au cours de la même période. Ce fut le philologue Hugo Ernst Maria Schuchardt (1842-1927) qui sera le premier dans son ouvrage Der Vokalismus des Vulgarlatein publié en 1866 à soulever la particularité du latin tardif : le *Vulgarlatein*. Pour cela, il s'inspire du célèbre Dante et de son œuvre, *De vulgari eloquentia*. Brunner, *Zur Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunde*, Weidmann, 1880, consacre l'ensemble de ses recherches au droit des peuples latins sous domination franque et lombarde. Après bien des études, il constate la similitude de ce droit avec l'Etat du latin postclassique.

[2627] Adhémar Esmein, *Études sur les contrats dans le très ancien droit français*, Paris 1883

[2628] Jean Brissaud, *Manuel d'histoire du droit français* (sources – droit public – droit privé), I, Paris 1904, p. 74 et s.

[2629] Francesco Schupfer, *Manuale di storia del diritto italiano* I : *Le fonti*, Milano 1892 ; Francesco Schupfer, *I semplicisti nella storia del diritto, Rivista italiana per le scienze giuridiche*, 57, 1916, p. 157 et s.

dans le domaine de la recherche avec son ouvrage majeur intitulé *Reichsrecht und in den Volksrecht ostlichen Provinzen des römischen Kaiserreichs mit Beitragen zur Kenntniss des griechischen Rechts und der spatromischen Rechtsentwicklung*[2630].

Ce dernier élargi sensiblement - au grand dam de Brunner[2631] - le concept de *Vulgarrecht,* le définissant comme tout droit romain appliqué en Italie ou dans les provinces et qui s'écarte du dogme officiel élaboré par les juristes classiques. Il estime par ailleurs que la pensée des juristes classiques a été mal comprise par leurs « collègues » postclassiques du fait du déclin de la culture et de la faiblesse du pouvoir impérial en Occident sous l'Antiquité tardive. La conséquence est, pour Ludwig Mitteis, un fort décalage - en particulier en Italie et dans les provinces - entre la *lex* académique et la pratique réelle qui se préoccupe surtout des besoins locaux, délaissant en conséquence les belles théories des jurisconsultes républicains et du Haut-Empire. Les recherches du juriste autrichien vont inspirer des générations de romanistes. Citons en particulier son contemporain Enrico Besta qui, au début du XXe siècle, va apporter des précisions à la notion de *Vulgarrecht*, estimant qu'il n'existe pas de droit romain vulgaire mais seulement un droit vulgaire - italique en Italie ou germanique en Gaule - qui coexiste aux côtés du droit romain avant et après la chute de l'Empire[2632].

Dans le premier tiers du XXe siècle, c'est Ernst Levy qui représentera le mieux les recherches sur le *Vulgarrecht*. Le chercheur allemand va étendre encore le concept de droit romain vulgaire qui englobera désormais l'ensemble des pratiques juridiques ne correspondant pas aux canons des juristes classiques[2633]. Cette large définition fait alors figurer dans ce concept ce que Ludwig Mitteis - en prenant soin de l'opposer au droit romain vulgaire - appelait *Volksrecht*, c'est-à-dire les usages provinciaux issus de lois pérégrines. Ernst Levy souligne également dans ses études le contraste entre la faiblesse du droit en Occident et la survivance du droit classique en Orient, du fait, en particulier, de la vigueur des établissements de Beyrouth et de Constantinople. Le romaniste considère ainsi qu'en Occident le droit, dans les derniers siècles de l'Empire, devient progressivement « simpliste », laissant de côté les subtiles nuances de la jurisprudence classique. A cet égard, il relève l'absence de distinction chez les juristes postclassiques - tournés entièrement du côté de l'efficacité pratique - entre propriété et possession. Mais également, la non-maîtrise du concept de *bona fides* et l'inefficacité de la tradition pour honorer un contrat de vente[2634].

Wolfgang Kunkel, un élève de Ernst Levy va approfondir les recherches de son maître, faisant débuter le règne du droit romain vulgaire à l'époque de Constantin (306-337) en raison de la présence supposée de vulgarisme dans les constitutions impériales de l'empereur chrétien[2635]. Quant à Max Kaser, partisan, comme Ernst Levy, de l'idée de décadence du droit romain, il plaide l'importance de l'étude du *Vulgarrecht* afin de cerner le droit germanique du haut Moyen âge.

[2630] Ludwig Mitteis, *Reichsrecht und in den Volksrecht ostlichen Provinzen des römischen Kaiserreichs mit Beitragen zur Kenntniss des griechischen Rechts und der spatromischen Rechtsentwicklung,* B. G. Teubner, 1891.

[2631] Brunner, *Die fränkisch-romanische Urkunde als Wertpapier, Zeitschrift für Handelsrecht*, 22, 1877, p. 64 et s., 505 et s. ; Brunner, *Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechtes. Gesammelte Aufsätze*, 1894, p. 607 n. 1. Voir encore : Calasso, *Medio evo del diritto* I, Milano 1954, p. 56-79.

[2632] Enrico Besta, *Fonti del diritto italiano dalla caduta dell'impero romano sino ai tempi nostri*, Padova, CEDAM, 1938.

[2633] Ernst Levy, *Ein Ergänztungsindex zu den Jura und Leges*, ZSS, 46, 1926, p. 287 et s.; Ernst Levy, *Reflections on the First Reception of Roman Law in Germanic States*, American Historical Review 48, p. 20-29 ; Ernst Levy, *Vulgarization of Roman Law in the Early Middle Ages, Medeaevalia et humanistica* 1, p. 14-40 ; Ernst Levy, *Gesammelte Schriften* I, p. 220-47 ; Ernst Levy, *Pauli Sententiae. A Palingenesia of the opening titles as a specimen of research in West Roman Vulgar Law*, 1945; Ernst Levy, *The Reception of Highly Developed Legal Systems by Peoples of Different Cultures*, Washington Law Review, 25, 1950, p. 233-45, Ernst Levy, *Gesammelte Schriften*, I, p. 210-9 ; Ernst Levy, *West Roman Vulgar Law. The Law of Property*, 1951; Ernst Levy, *Weströmisches Vulgarrecht. Das Obligationenrecht*, Weimar 1956; Ernst Levy, *Possessory remedies in Roman vulgar law, Scritti in onore di Contardo Ferrini pubblicati in occasione della sua beatificazione* III, Milano 1948, p. 109-43.

[2634] Ernst Levy, *Vulgarization of Roman Law in the Early Middle Ages, Medeaevalia et humanistica* 1, p. 14-40.

[2635] Wolfgang Kunkel, *An Introduction to Roman Legal and Constitution History*, Clarendon Press, 1973.

Ainsi, si le droit romain de l'Antiquité tardive occidentale aiguise l'intérêt des chercheurs, le préjugé de sa faiblesse est toujours présent[2636]. Son étude n'est en outre jamais vraiment considérée comme une fin en soi mais comme un moyen d'accéder à l'histoire de cette période. Dans la deuxième moitié du XXe siècle quelques changements vont intervenir[2637].

La théorie d'Ernst Levy, dans un premier temps largement suivie[2638], connaitra bien vite des opposants. Si le droit romain du Bas-Empire occidental est vulgaire, il n'est pas sans subtilité. L'ère des décadentistes touche à sa fin. Franz Wieacker et son élève Wulf Eckart Vob[2639] mettent en avant, dès 1955, le fait que le caractère vulgaire du droit de cette période est stylistique mais sûrement pas technique. Carlo-Augusto Cannata[2640], ou encore Sarah Vandendriessche[2641], viendront par ailleurs s'opposer au caractère vulgaire des constitutions de Constantin en dénonçant les conclusions de Ernst Levy soutenant l'ignorance, par les juristes postclassiques, des catégories du droit classique. Leur position est soutenue par Voss qui met en évidence le fait que la non connaissance par les praticiens du droit du Bas-Empire des catégories classiques est difficile à prouver en raison du style ampoulé caractéristique de cette époque et qui tend par la rhétorique à masquer les concepts techniques du droit[2642].

En outre, l'un des principaux arguments de Ernst Levy pour étayer son concept de *Vulgarrecht* était de mettre en évidence la faiblesse des textes juridiques issus de l'Antiquité tardive. Or, il apparaît à présent que la plupart de ces sources étaient de nature privée et n'avaient pas prétention à être publiées. Le juriste allemand a ainsi occulté les constitutions impériales pour se concentrer sur des ouvrages pédagogiques tels le *Gaius* d'Autun du IVe siècle, *l'Epitomé Gai* ou encore les *Sentences* du pseudo Paul du Ve siècle. Ces œuvres, si elles sont techniquement intéressantes, présentent des faiblesses évidentes[2643]. Toutefois, ces lacunes sont aisément explicables si l'on imagine la démarche d'un professeur essayant de familiariser simplement ses étudiants aux subtilités du droit[2644] ou si, particulièrement dans le cas des *Fragmenta Augustodunensia* on conçoit qu'il s'agit sans doute de notes de cours prises par un élève[2645].

Le procès fait au *Vulgarrecht* a nécessairement touché les écoles de droit d'Occident qui pâtissent encore de la mauvaise réputation attachée à l'Antiquité tardive. Si l'on observe un retour en grâce ces dernières années, c'est peu dire que ces établissements n'étaient pas, dans le passé, en odeur de sainteté. En effet, leur existence en tant qu'entités indépendantes était tout

---

[2636] Max Kaser, *Weströmisches Vulgarrecht. Das Obligationenrecht*, Weimar 1956, VI et s. ; Max Kaser, *Römisches Recht als Gemeinschaftsordnung*, Tübingen, 1939 ; Max Kaser, *Die deutsche Wissenschaft vom römischen Recht seit 1933*, *Forschungen und Fortschritte* 15, 1939, p. 205-8 ; Max Kaser, *Art. Vulgarrecht*, RE IXA 2, 1967, p. 1283-1304 ; Max Kaser, *Das römische Privatrecht* II, München 1975, p. 17-31.
[2637] Detlef Liebs, *Ibid.*, p. 42 et s.
[2638] Liebs, *Ibid.,* p.42 et s.
[2639] Franz Wieacker, *Vulgarismus und Klassizismus im Recht der Spätantike*, Heidelberg 1955. Voir encore : Franz Wieacker, *Vulgarrecht und Vulgarismus. Alte und Neue Probleme und Diskussionen*, lecture in Siena, 4th December 1979, Studi in onore di Arnaldo Biscardi I, 1982, p.33-51.
[2640] Carlo Augusto Cannata, *Possessio, possessor, possidere nelle fonti giuridiche del Basso Romano. Contributo allo studio del sistema die rapporti reali nell'epoca postclassica*, Milano, 1962.
[2641] Vandendriessche, *Possessio und Dominium im postklassischen römischen Recht. Eine Überprüfung von Levy's Vulgarrechtstheorie anhand der Quellen des Codex Theodosianus und der Posttheodosianischen Novellen*, 2006.
[2642] Wulf Eckart Voß, *Recht und Rhetorik in den Kaisergesetzen der Spätantike. Eine Untersuchung zum nachklassischen Kauf- und Übereignungsrecht*, 1982.
[2643] Liebs, *Ibid.*, p. 43 et s.; Detlef Liebs, *Rechtskunde im römischen Kaiserreich. Rom und die Provinzen, Iurisprudentia universalis. Festschrift für Theo Mayer-Maly*, 2002, p. 383-407; Detlef Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien*, Berlin, 1987, p. 144-50.
[2644] Par exemple, *l'Epitomé Gai* ne fait pas de distinction entre l'obligation et son exécution. On ne peut appeler cela une carence. L'interprète a simplement substitué à la notion abstraite un exemple concret, car il a à faire à des élèves qui ne sont pas encore avancés.
[2645] José-Domingo Rodríguez Martín, *Fragmenta Augustodunensia*, Comares, 1998.

simplement niée. Ainsi, Franz Wieacker a prétendu qu'en Occident (à l'exception de Rome), l'enseignement du droit était seulement assuré de manière marginale par un orateur au sein des écoles de rhétorique[2646]. C'est ainsi que le chercheur allemand s'est opposé à la présence supposée d'une école de droit à Autun[2647].

Franz Wieacker, par ailleurs, s'interroge du manque d'informations dont nous disposons au sujet des facultés de droit occidentales, alors même qu'en Orient les informations abondent. Le même auteur observe en contrepoint que les sources attestant la présence d'écoles de grammaire ou de rhétorique en Gaule ou en Italie sont relativement nombreuses[2648].

Cependant, d'autres auteurs réfutent les arguments de Franz Wieacker. C'est le cas par exemple de Edoardo Volterra qui - estimant que le niveau culturel de l'Occident est minoré - énonce que la Gaule était constellée d'écoles de droit[2649]. C'est aussi le credo de Pierre Riché qui, en étudiant le Haut Moyen Âge arrive à la conclusion que, se trouvaient en Gaule du sud, depuis longtemps, des facultés juridiques[2650]. C'est enfin la position de Dell'Oro et Gaetano Scherillo qui affirment que la discrétion des sources venant prouver l'existence d'écoles de droit en Occident s'explique par le fait que ces dernières étaient éclipsées par leurs consœurs d'Orient[2651].

Examinons maintenant plus précisément les différentes écoles de droit avérées ou supposées d'Occident.

b) L'école de droit de Rome

Rome, la ville éternelle, fut fondée, si l'on suit le mythe, le 21 avril 753 avant notre ère par Romulus[2652]. Pour autant, cette date est, selon Jacques Poucet, arbitraire[2653]. Ainsi, nous contenterons-nous, puisqu'il ne nous appartient pas dans notre étude de réfléchir à de telles questions chronologiques, de retenir comme période d'établissement le VIIIe siècle.

Située en plein cœur de la région fertile du *Latium*, Rome se développe rapidement. Connaissant dans une première phase, la royauté, la cité se dote d'un régime républicain à partir de -509 après la chute du dernier roi étrusque, Tarquin le Superbe. C'est au cours de cette

---

2646 Franz Wieacker, *Vulgarismus und Klassizismus im Recht der Spätantike*, Heidelberg, 1955.
2647 Franz Wieacker, *Ibid.*
2648 Franz Wieacker, *Vulgarismus und Klassizismus im Recht der Spätantike*, Heidelberg, 1955.
2649 Edoardo Volterra, *Western post classical schools*, Cam. Law, 10, 1949.
2650 Pierre Riché, *Enseignement du droit en Gaule du VIe au XIe siècle, Romanum Medii Aevi*, Giuffrè, 1965.
2651 Aldo Dell'Oro et Gaetano Scherillo, *Manuale di storia del diritto romano*, Istituto editoriale cisalpino, 1950.
2652 Alexandre Grandazzi, *La Fondation de Rome*, Les Belles Lettres, 1991. Plutarque, *Vie de Romulus*, XII : « On convient généralement que Rome fut fondée le onze avant les calendes de mai ; jour que les Romains fêtent encore à présent, et qu'ils appellent le jour natal de leur patrie. (…) On dit cependant qu'elle concourait justement avec le 30 du mois des Grecs : et qu'il y eut ce jour-là une éclipse du soleil, qu'on croit être celle qui fut observée par le poète Antimaque de Téos, la 3e année de la 6e olympiade. Varronon, le plus savant des Romains dans l'histoire, avait un ami nommé Tarritius, philosophe et mathématicien, qui s'occupait, par curiosité, à tirer des horoscopes par le moyen des tables astronomiques, et qui passait pour y être très habile. Varronon lui proposa de déterminer le jour et l'heure de la naissance de Romulus, par des raisonnements déduits de ses actions connues, comme on résout par l'analyse les problèmes de géométrie. (…) il prononça, avec une singulière hardiesse, que Romulus avait été conçu la première année de la 2e olympiade, le 23 du mois égyptien Choeac, à la troisième heure du jour, pendant une éclipse totale de soleil. Il ajouta qu'il était né le 21 du mois Toth, vers le lever du soleil, et qu'il avait fondé Rome le 9 du mois Pharmouti, entre la deuxième et la troisième heure ».
2653 Jacques Poucet, *Les origines de Rome : traditions et histoire*, Publications Fac St Louis, 1985, p. 135. « De plus, cette date de 754/753 était, dans l'Antiquité déjà, concurrencée par beaucoup d'autres, et plusieurs Modernes la considèrent du reste comme arbitraire ». Voir la riche bibliographie proposée par Jacques Poucet au sujet des dates alternatives possibles pour la fondation de Rome. Voir aussi : Yann le Bohec, *Histoire de la Rome antique* : « Que sais-je ? » n° 3955, Presses Universitaires de France, 2017, Chapitre I : Les origines.

période que Rome commence une politique de conquêtes. Comptant une population de moins de 10 000 citoyens, se déployant sur un territoire d'un millier de kilomètres carrés au tout début de la République, Rome devra en recenser 56 000 000 au passage à l'Empire en -27[2654]. Les terres romaines s'étalent alors sur quelque 2 750 000 km^2 [2655].

Concernant le droit, c'est ici même, en plein cœur de la ville aux sept collines, qu'il fut enseigné pour la première fois de l'histoire. Sous l'Antiquité tardive, période sur laquelle se concentre notre étude, les fantômes de Tiberius Coruncanio, Servius Suplicius Rufus, Labeon ou encore Capiton planent sur la cité, mais leur époque est révolue. De même, c'en est fini des *stationes* et les *pergula* ne défigurent plus le forum. En effet, l'Antiquité tardive est le temps des écoles de droit.

Nous savons, bien sûr, qu'une école de droit a existé à Rome. En effet, en tant que capitale, la *caput mundi* se faisait un point d'honneur de proposer, au sein d'un centre d'étude, l'enseignement de toutes les disciplines classiques. Pourtant, et comme le remarque Paul Collinet alors qu'il compare les facultés de droit de Rome, Constantinople et Beyrouth : « Ni l'école de Rome, ni celle de Constantinople ne se prête, faute de documents, à un travail aussi développé[2656]. » Car là est bien le problème, on sait suffisamment que l'école de droit de Rome à existé et même qu'elle a sûrement survécu après la fin de l'Empire romain d'Occident. Toutefois, concernant son organisation, ses professeurs, sa vie académique, on ne sait rien de concret.

Faut-il déduire de la discrétion des sources qu'elle dispensait un enseignement juridique médiocre ? Peut-être. Il semble que l'université de droit de Rome soit mentionnée en raison de son lieu d'établissement mais pas en conséquence de l'excellence de ses cours[2657]. En effet, la ville éternelle est la capitale de l'Empire, et même après la fondation de Constantinople au IVe siècle, elle garde son prestige en raison de son statut de cité fondatrice. Dans le même sens, mentionnons le fait que la *Constitutio Omnen* fait figurer, de façon honorifique, la *caput mundi* dans son paragraphe 7 qui énumère les villes dans lesquelles l'enseignement du droit est permis alors même que la cité ne fait plus partie de l'Empire depuis 476[2658].

C'est ainsi que dans les travaux consacrés à l'enseignement du droit sous l'Antiquité tardive et à l'époque justinienne, les références à Rome sont très rares. Evoquons à cet égard le cas de Francisco Hernandez Tejero qui, dans son article intitulé *Algunas consideraciones sobre la enseñanza del Derecho en Roma desde los origines hasta Justiniano*[2659], propose sans doute le travail le mieux documenté sur l'instruction juridique à Rome. Dans son travail, nulle mention de Rome pour ce qui est de la période post-classique. On trouve bien des références à une supposée école de droit à Bordeaux ou Marseille, mais rien concernant la ville de Romulus.

L'école de Rome a fait l'objet de moins d'études que celles de Beyrouth ou de Constantinople. En effet, nous disposons, pour la ville éternelle, de moins d'informations, ce qui a eu pour effet de faire douter certains romanistes d'une présence de l'enseignement juridique à Rome au cours des IVe et Ve siècles. Pourtant, comme le révèle Lucietta Di Paola,

---

[2654] Rein Taagepera, *Size and Duration of Empires: Growth-Decline Curves, 600 BC to 600 AD*, Social Science *History*, Duke University Press, vol. 3, no 3/4, 1979, p. 155-138.
[2655] *Ibid.*
[2656] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 11.
[2657] Ainsi Paul Collinet, *Histoire*, p. 305 : écrira : « Rome même a fini par perdre sous l'Antiquité tardive sa preponderance au profit des écoles de provinces. Les fils de sénateurs d'Antioche allaient encore à Rome en 388. On peut être sur qu'au Ve siècle, les jeunes gaulois du même temps lui préfreaient Bordeaux ou Autun ».
[2658] *Constitutio Omnen*, 7.
[2659] Francisco Hernandez Tejero, *Algunas consideraciones sobre la enseñanza del derecho en Roma desde los origines hasta Justiniano*, Revista de la facultad de dercho de Madrid.

de nombreux indices doivent nous orienter à penser que l'enseignement juridique est bien présent Rome en cette période, et qu'il est par ailleurs vigoureux[2660].

Tout d'abord concernant la date de la fondation de l'école de droit de Rome, il semble que ce fut avant celle de Constantinople en 425. En effet, une constitution impériale de Valentinien Ier datant de 370 incline à penser que Rome avait, avant cette année une école qui dispensait les arts libéraux[2661]. Le droit en faisait-il partie ? Cela paraitrait logique si l'on tient compte du fait qu'il serait incongru que la *iuris prudencia,* apparue pour la première fois de l'histoire dans la *caput mundi*, ne dispose pas d'au moins une chaire publique. Pour autant, la création d'une école publique de droit à Rome ne doit pas avoir été bien antérieure à celle de Constantinople.

A ce propos, nous sommes renseigné du fait de l'épigraphie sur la carrière d'un certain Floridus[2662]. Né en 365 et mort en 427, Floridus s'est illustré par son éloquence, sa *pietas* et sa vie exemplaire. Il fut, à Rome : avocat, préteur urbain, *adsessor* d'un *iudex* et du *vicarius urbis*, *consularis liguriae*, *adsessor*. Ce *iuris periti* fut aussi, et c'est ce qui nous intéresse le plus, *antecessor*, c'est-à-dire professeur public de droit. Ce témoignage est précieux puisque nous sommes désormais certain qu'il y avait à Rome, avant 427, date de mort de Floridus, au moins une école publique de droit.

Lucietta Paola propose une date précise de fondation de l'école publique de droit à Rome. La constitution D. 14.9.3 de 425 portant création de « l'université » de Constantinople est interprétée généralement par la doctrine comme destinée uniquement à la « nouvelle Rome »[2663]. Pourtant, pour la romaniste italienne, on ne peut pas exclure que la réglementation ait été étendue à Rome et ait transformé les enseignements déjà existants en chaires officielles[2664]. En effet, la constitution de 425 est reportée intégralement dans le *Code Justinien* et la réglementation est énoncée pour Constantinople et pour Rome[2665].

Il semble illogique que Rome, ville où le *ius* fut créé, pour reprendre l'expression d'Aldo Schiavone[2666], n'ait pas connu un établissement public de transmission du savoir juridique avant le premier tiers du Ve siècle.

[2660] Lucietta Di Paola, *Insegnamento e diritto a roma tra IV e VI secolo*, p. 85 ; Marrou, *L'école dans l'antiquité tardive*, *Ibid.*, p. 127-143 ; M. Pavan, *La scuola nel tardoantico, La cultura in Italia tra Tardo Antico e Alto Medievo*, Atti Roma, 1979, II, 1981, p. 553-560 ; Pierre Riché, *L'école dans le haut Moyen Age, Ibid.*, p. 561-574 ; M. Albana, *Stato ed istituzioni educative*, 2000 ; Jean Gaudemet, *Quelques aspects de la politique legislative au Ve* siècle, Studi in onore di Volterra, I, 1971, p. 225-234 ; Jean Gaudemet, *La legislation du IVe* siècle *; programme d'enquête*, AARC, 1, 1975, p. 145-159.

[2661] Voir Flach, *Ibid.*, p. 127. Cette constitution reproduite dans le code Théodosien concerne la discipline qu'il faut appliquer aux étudiants et donne ce pouvoir au préfet de la ville de Rome. CTh., 14, 9, 1 : « *Quicumque ad urbem discendi cupiditate veniunt, primitus ad magistrum census provincialium iudicum, a quibus copia est danda veniendi, eiusmodi litteras perferant, ut oppida hominum et natales et merita expressa teneantur ; deinde ut in primo statim profiteantur introitu, quibus potissimum studiis operam navare proponant ; tertio ut hospitia eorum sollicite censualium norit officium, quo ei rei impertiant curam, quam se adseruerint expetisse. Idem inmineant censuales, ut singuli eorum tales se in conventibus praebeant, quales esse debent, qui turpem inhonestamque famam et consociationes, quas proximas putamus esse criminibus, aestiment fugiendas neve spectacula frequentius adeant aut adpetant vulgo intempestiva convivia. Quin etiam tribuimus potestatem, ut, si quis de his non ita in urbe se gesserit, quemadmodum liberalium Rerum dignitas poscat, publice verberibus adfectus statimque navigio superpositus abiciatur urbe domumque redeat. His sane, qui sedulo operam professionibus navant, usque ad vicesimum aetatis suae annum romae liceat commorari. Post id vero tempus qui neglexerit sponte remeare, sollicitudine praefecturae etiam impurius ad patriam revertatur. Verum ne haec perfunctorie fortasse curentur, praecelsa sinceritas tua officium censuale commoneat, ut per singulos menses, qui vel unde veniant quive sint pro ratione temporis ad Africam vel ad ceteras provincias remittendi, brevibus comprehendat, his dumtaxat exceptis, qui corporatorum sunt oneribus adiuncti. Similes autem breves etiam ad scrinia mansuetudinis nostrae annis singulis dirigantur, quo meritis singulorum institutionibusque compertis utrum quandoque nobis sint necessarii, iudicemus* ».

[2662] CIL 6, 31992.

[2663] Mela Albana, *De studiis liberalibus urbis Romae et Constantinopolitanae, Politica, retorica e simbolismo del primato : Roma e Costantinopoli*, Atti del convegno internazionale (Catania, 4-7 ottobre 2001), 2004, p. 45-92.

[2664] Lucietta Di Paola, *Ibid.*, p. 96.

[2665] CJ., 1, 19, 1-2.

[2666] Aldo Schiavone, *Ius : l'invention du droit en Occident*.

Pour expliquer l'intervention tardive du gouvernement dans l'enseignement du droit à Rome, Lucietta Di Paola invoque des motivations idéologiques et des résistances sociales très fortes[2667]. Le processus de démocratisation de la culture n'avait pas pénétré dans toutes les couches sociales et le droit, comme l'observe Besta[2668], n'était pas donné mais imposé au peuple. Il semble que même au début de l'Antiquité tardive, à Rome, la transmission du droit se faisait encore de père en fils, ou alors diluée au sein des études de rhétorique ou encore dans les fameuses *stationes docentium et respondentium* qui, nous le savons, continuaient encore à fonctionner au milieu du Ve siècle[2669].

Quelle que soit la date d'ouverture d'une école publique de droit à Rome, il semble que la qualité de la transmission du savoir juridique dans l'*urbs* soit légendaire. En effet, pour les IVe, Ve et VIe siècles, les sources nous informent que nombre d'élèves venaient en ces périodes, de toutes les provinces de l'Empire pour étudier le droit dans ce qu'il faut bien appeler son *domicilium legum*[2670].

Avant même l'Antiquité tardive, au IIIe siècle, Grégoire le Thaumaturge (214-270), dans ses *Remerciements à Origène*, souligne le rapport étroit entre formation juridique et poste importants dans l'administration impériale et indique qu'il aurait suivi à Rome un enseignement juridique s'il n'avait pas rencontré Origène qui l'a converti à la théologie[2671]. On ne sait toutefois pas si Grégoire entend par là un enseignement académique ou alors pratique dans la cadre des *stationes*.

Au IVe siècle, et plus particulièrement après 425 et la fondation de l'école de Constantinople, les sources ne manquent pas, comme le relève Flach[2672]. Nous pouvons par exemple faire mention de plusieurs étudiants en droit à Rome devenus par la suite *assessores*. Citons Ambrosius qui venait de Gaule[2673] ; Nebridius[2674], Alypius[2675], Eustochius[2676] et Ponticiano[2677] d'Afrique ; et Festus de Rhétie[2678]. Par ailleurs, pour la même époque et dans le même sens, Libanius se lamentait que chaque année, de nombreux étudiants d'Antioche se rendaient dans la ville éternelle afin d'apprendre le latin, le droit et la sténographie[2679].

Au Ve siècle, nous pouvons citer, comme étudiant en droit à Rome, Palladius originaire de Gaule[2680].

Concernant la date de fermeture de l'école de droit de Rome, nous ne pensons pas que la chute de l'Empire romain d'Occident ait provoqué la mort de la faculté. En effet, et contrairement à la position de Giraud, il semble qu'à la fin du règne d'Athalaric (526-534), le

---

2667 D. Mantovani, *Il diritto da Augusto al Theodosianus*, *Introduzione alla storia di Roma*, 1999, p. 465 et s. ; Lucietta di Paola, *Ibid.*, p. 92 et s.
2668 E. Besta, *Fonti del diritto italiano dalla caduta dell'impero romano a giorni nostri*, 1938, p. 27 et s.
2669 Nov. Th., 1, 1. Lucieta di Paola, *Ibid.*, p. 91. Les stations continuent de fonctionner en 438, date de promulgation de la novelle citée.
2670 Lucieta di Paola, *Ibid.*, p. 90 et s.
2671 Greg., *Orig.*, 1, 7 ; Greg., *Orig.*, 5, 58-60 ; Mélèze Mozejewski, *Grégoire le thaumaturge et le droit romain*, RHDE, 49, 1971, p. 331-324
2672 Flach, *Ibid.*, p. 127.
2673 PLRE, 1, s.v. Ambrosius 3, 52; Ambro., *Off.*, 11, 4; Hier., *Chron.*, s.a., 374; Zos., 6, 24, 2.; Thdt., *HE.*, 4, 7 ; Soc., 4, 30, 3.
2674 Aug., *Conf.*, 6, 10, 17-18.
2675 PLRE, 1, s.v. Alypius, 8, 47-48; Aug., *Conf.*, 6, 7, 11; Aug., *Conf.*, 8, 8, 13; Aug., *Conf.*, 9, 6, 14; Aug., *Ep.* 24 ; Aug., *Ep.* 28 ; Aug., *Ep.* 29.
2676 Aug., *Ep.,* 24.
2677 Ivi., 8, 6, 13-15.
2678 PLRE, 1, s.v. Festus, 3, 334-335; Amm., 29, 2, 22.
2679 Libanius, *Or.*, 48, 2.
2680 *Rut. Nam.*, 20.

ius soit toujours dispensé dans l'*urbs*[2681]. C'est un passage des *Variae* de Cassiodore qui nous l'apprend, mentionnant une ordonnance du jeune roi Ostrogoth qui règlemente le paiement des professeurs d'éloquence, de grammaire et de science juridique : *« Quapropter, cum manifestum sit praemium artes nutrire, nefas iudicavimus doctoribus adulescentium aliquid subtrahi, qui sunt potius ad gloriosa studia per commodorum augmenta provocandi. Prima enim grammaticorum schola est fundamentum pulcherrimum litterarum, mater gloriosa facundiae, quae cogitare novit ad laudem, loqui sine vitio, haec in cursu orationis sic errorem cognoscit absonum, quemadmodum boni mores crimen detestantur externum, nam sicut musicus consonantibus choris efficit dulcissimum melos, ita dispositis congruenter accentibus metrum novit decantare grammaticus. Grammatica magistra verborum, ornatrix humani generis, quae per exercitationem pulcherrimae lectionis antiquorum nos cognoscitur iuvare consiliis, hac non utuntur barbari reges : apud legales dominos manere cognoscitur singularis, arma enim et reliqua gentes habent : sola reperitur eloquentia, quae Romanorum dominis obsecundat, hinc oratorum pugna civilis iuris classicum canit : hinc cunctos proceres nobilissima disertitudo commendat et ut reliqua taceamus, hoc quod loquimur inde est. Qua de re, patres conscripti, hanc vobis curam, hanc auctoritatem propitia divinitate largimur, ut successor scholae liberalium litterarum tam grammaticus quam orator nec non et iuris expositor commoda sui decessoris ab eis quorum interest sine aliqua imminutione percipiat et semel primi ordinis vestri ac reliqui Sénatus amplissimi auctoritate firmatus, donec suscepti operis idoneus reperitur, neque de transferendis neque de imminuendis annonis a quolibet patiatur improbam quaestionem, sed vobis ordinantibus atque custodientibus emolumentorum suorum securitate potiatur, praefecto urbis nihilominus constituta servante*[2682]*. »*

Lorsque Rome est reprise par Byzance, le 17 décembre 546, Justinien s'empresse, en outre, de confirmer les mesures d'Athalaric :

« Annonam etiam quam et Theodoricus dare solitus erat, et nos etiam Romanis indulsimus, in posterum etiam dari præcipimus, sicut etiam annonas, quæ grammaticis ac oratoribus, vel etiam medicis, vel jurisperitis antea dari solitum erat, et in posterum suam professionem scilicet exercentibus erogari praecipimus, quatenus juvenes liberalibus studiis eruditi per nostram rempublicam floreant[2683]*. »*

Par ailleurs[2684], Ennode de Pavie, dans sa *Paraenesis didascalica* et dans sa correspondance, ainsi que Cassiodore dans ses *Variae,* citent pour le VIe siècle quelques professeurs comme Faustus[2685] et Avienus : « *flumina eloquii Latiaris*[2686] » ; Festus et Symmacus : « *experts omnium disciplinarum materia* » et habités par la « *iuris scientia e la forma eruditi silentii*[2687] » ; et puis Probinus[2688] et Luminosus[2689]. Sont aussi mentionnés quelques étudiants en droit comme Arator[2690], Beatus[2691] et Decoratus[2692], les fils de Valérien

[2681] Rapportée par Flach, *Ibid.*, p. 145-146.
[2682] Cassiodore, *Variae*, IX, 21.
[2683] *Pragmatica Sanctio Justiniani collectans varia capitula*, 22.
[2684] Lucietta di Paola, *Ibid.*, p. 100
[2685] PLRE, 2, s.v. *Fl. Anicius Probus Faustu iunior Niger* 9, 454-455. Ennod., *Ep.*, 4, 11 ; Ennod., *Ep.*, 5, 11.
[2686] PLRE, 2, s.v. *Rufius Magnus Faustus Avienus Iunior* 2, 192-193.
[2687] PLRE, 2, s.v. *Fl. Rufius Postumius Festus* 5, 467-468.
[2688] PLRE, 2, s.v. *Q. Aurelius Symmachus Iunior,* 9, 1044-1046 ; Ennod., *Paraen. Did.* 408 ; Ennode. *Ep.*, 7, 25 ; 8, 28 ; Cassiodore, *Variae*, 1, 23 ; Cassiodore, *Variae*, 2, 14 ; Cassiodore, *Variae*, 4, 6; Cassiodore, *Variae*, 22 ; 51.
[2689] PLRE, 2, s.v. *Petronius probinus* 2, 909-910.
[2690] PLRE, 2, s.v. *Luminosus*, 692-693 ; Ennode., *Ep.* 2, 24 ; Ennode., *Ep.* 3, 10 ; Ennode., *Ep.* 4, 11; Ennode., *Ep.* 5, 11; Ennode., *Ep.* 6, 16.
[2691] PLRE, 2, s.v. *Arator*, 126-127; Cassiodore, *Variae*, 8, 13; Cassiodore, *Variae*, 11, 4; Cassiodore, *Variae*, 12, 25.
[2692] PLRE, 2, s.v., Ennode., *Ep.,* 7, 29; Ennode., *Ep.,* 8, 21; Ennode., *Ep.,* 28; Ennode., *Ep.,* 29.

et enfin les neveux de Philagrius[2693]. Ainsi, encore au VIe siècle, et comme nous l'avons déjà précisé, Rome continue de demeurer – selon Sidoine Apollinaire – le *domicilium legum*[2694].

La transmission du savoir juridique à Rome ne craint pas la concurrence d'autres centres aux IVe, V^e et VIe siècles. C'est en tout cas ce qui ressort des témoignages d'Augustin[2695], Sidoine Apollinaire[2696], Rutilius Namatianus[2697], Cassiodore[2698], Symmaque[2699] ou encore Ennodius[2700]. Par ailleurs, un passage de la *Constitutio Omnen* nous confirme dans cette idée, puisque Justinien inclus Rome parmi les trois cités autorisées à enseigner le droit alors même que la cité éternelle ne fait plus partie du territoire de l'Empire : *« Haec autem tria volumina a nobis composita tradi eis tam in regiis urbibus quam in Berytiensium pulcherrima civitate, quam et legum nutricem bene quis appellet, tantummodo volumus, quod iam et a retro principibus constitutum est, et non in aliis locis quae a maioribus tale non meruerint privilegium : quia audivimus etiam in Alexandrina splendidissima civitate et in Caesariensium et in aliis quosdam imperitos homines devagare et doctrinam discipulis adulterinam tradere : quos sub hac interminatione ab hoc conamine repellimus, ut, si ausi fuerint in posterum hoc perpetrare et extra urbes regias et Berytiensium metropolim hoc facere, denarum librarum auri poena plectantur et reiciantur ab ea civitate, in qua non leges docent, sed in leges committunt*[2701]*. »*

En conclusion, sur la base des éléments tirés de la documentation examinée, on peut dire que l'école de droit de Rome maintint longtemps son prestige et sa suprématie durant l'Antiquité tardive, précisément comme l'avait auguré Rutilius Namatianus : « *porrige victuras Romana saecula leges*[2702] *»*.

[2693] Cassiodore, *Variae*, 1, 39 ; Cassiodore, *Variae*, 4, 6 ; Cassiodore, *Variae*, 12, 6.
[2694] Sidoine Appolinaire, *Ep.*, 1, 6, 2. Lire : Lucieta di Paola, *Ibid.*, p. 92.
[2695] Augustin, Confessions, VI, 8, 13 : « Nourri par ses parents dans l'enchantement des voies du siècle, loin de les délaisser, il m'avait précédé à Rome pour y apprendre le droit (…) ». Saint Augustin évoque ici son élève et ami Alypius.
[2696] Sidoine Appolinaire, *Ep.*, 1, 6, 2 : « *His additur, quod munere Dei tibi congruit aevi, corporis, animi vigor integer; dein quod equis, armis, veste, sumptu, famulitio instructus, solum, nisi fallimur, incipere formidas: et cum sis alacer domi, in aggredienda peregrinatione trepidum te iners desperatio facit: si tamen Sénatorii seminis homo, qui quotidie trabeatis proavorum imaginibus ingeritur, juste dicere potest semet peregrinatum, si semel et in juventa viderit domicilium legum, gymnasium litterarum, curiam dignitatum, verticem mundi, patriam libertatis, in qua unica totius mundi civitate soli barbari et servi peregrinantur* ».
[2697] Rutilius Namatianus, *De Reditu Suo*, I, 133.
[2698] Cassiodore, *Variae*, IX, 21.
[2699] Simmacus lui-même dans quelques lettres adressées à des *quaestores* en souligne la renommée juridique.
[2700] Ennodius, *Vit. Ep.*, 365-366 et dans sa *Paraenesis didascalica* sont rappelés quelques-uns des professeurs de Rome les plus influents, comme Faustus et Avienus, *flumina eloquii Latiaris*, Festus et Symmacus, experts *omnium disciplinarum materia* et habités par la *iuris scientia* et la forma *eruditi silentii* ; et puis Probinus et Luminosus. Il s'agit de professeurs qui n'abandonneront jamais Rome et auxquels la préparation classique et juridique a donné la possibilité d'occuper de hautes charges. Sont ensuite mentionnés quelques bons étudiants comme Arator, Beatus et Decoratus. Intéressante est enfin la variété *lex*icale d'Ennodius pour qualifier les différents opérateurs juridiques : *prudentes, cognitores, causidici, scholastici et classici.*
[2701] *Constitutio Omnen*, 7 : « Nous voulons que la jurisprudence ne soit enseignée, conformément à ces trois recueils, que dans nos villes royales de Rome et de Constantinople, et dans la ville célèbre de Béryte, qu'on peut avec raison appeler la nourrice des lois ; les princes nos prédécesseurs l'on déjà ordonné ainsi. Nous défendons qu'on l'enseigne dans les autres lieux qui n'ont pas reçu ce privilège des princes ; et, comme nous avons appris que certains ignorants se sont répandus dans les villes d'Alexandrie et de Césarée, et qu'ils y enseignent aux écoliers une mauvaise doctrine, nous leur défendons de continuer ; et si quelqu'un à la témérité d'enseigner les lois, hors de nos villes royales et de celle de Béryte, il sera condamné en l'amende de dix livres d'or, et banni de la ville dans laquelle, sous prétexte d'enseigner les lois, il aura lui-même contrevenu aux lois ».
[2702] Rutilius Namatianus, *De Reditu suo*, I, 133.

c) L'école de droit d'Autun

Avant d'entamer une réflexion sur la transmission du savoir à Autun (β) et celle du savoir juridique en particulier (γ), restituons d'abord *Augustodunum* dans un cadre territorial plus large : la Gaule (α).

α) La fondation de la ville romaine d'Augustodunum

Lorsque les Gaulois occupèrent, entre le IIIe et le IIe siècle avant notre ère, le territoire qui devint le leur, c'est-à-dire la France actuelle, la Belgique et la Rhénanie, ils mirent en place une organisation territoriale propre dans laquelle chaque peuple celtique s'implanta dans une circonscription indépendante[2703]. Les Romains, lorsqu'ils prirent possession à leur tour de cette zone, désignèrent ces États par le qualificatif de *civitates* (*civitas* au singulier). La Gaule compta, avant les campagnes de César sur son territoire, jusqu'à plus d'une centaine de *civitas* dont la surface était variable[2704]. Chacune d'entre elles se distinguait par un régime politique spécifique soit monarchique (Arvernes), soit aristocratique (Éduens)[2705]. Dans ce dernier cas de figure, l'État était administré par un *vergobret*, c'est-à-dire un magistrat désigné par les patriciens locaux et qui exerçait son pouvoir pendant un an.

A l'intérieur d'une *civita*s se trouvaient plusieurs divisions territoriales. Tout d'abord, les *pagi*, qu'on peut assimiler à des cantons[2706]. Ensuite, les *vici,* qui sont des villages ouverts présents à l'intérieur de chaque *pagus* dans lesquels la population vivait dans des *aedificia*, c'est-à-dire des fermes. En sus des *vici*, se trouvaient également des *oppida*[2707]*,* que l'on peut considérer comme des villages fortifiés[2708] situés la plupart du temps en hauteur (collines, buttes) et dont le but était de servir de lieu de refuge à plusieurs *vici* ou à un *pagus* en cas de menaces graves[2709]. Pourtant, l'*oppidum* n'a pas toujours une vocation défensive puisque nous trouvons, grâce à l'archéologie, plusieurs exemples d'*oppida* habités en permanence et servant, en raison de leur taille, de capitale pour une *civitas*. C'est le cas de Bibracte pour les Éduens, d'Alesia pour les Mandubiens ou encore de Gergovie pour les Arvernes[2710].

Grâce au souci du détail de César, nous pouvons également estimer la population de la Gaule et de chacune des *civitas*. En effet, ce dernier rapporte qu'il fut trouvé, en pays helvète,

---

[2703] Il faut préciser tout de suite qu'il n'y a pas de nation gauloise. Les Gaulois sont constitués de diffrents peuples celtiques de langues indo-européenne différentes qui s'installent en Gaule à partir du IIIe siècle avant notre ère.

[2704] Voir André Chastagnol, *Ibid.*, p. 86. L'auteur estime que le territoire d'une *civitas* correspond en moyenne à un departement français actuel. Cependant des fortes variations existent. Les Arvernes vivaiant sur l'Allier, le Cantal et le Puy de Dôme tandis que les Baiocasses ne se déployaient que sur une petite partie du Calvados.

[2705] Il faut noter que les *civitates* gauloises ne se distinguaient pas par leur stabilité politique. En effet, leur régime politique variait en fonction des coups d'Etat qui pouvaient se produire. Ainsi, les Arvernes connaissent la monarchie sous Bituis, puis l'aristocratie sous Celtill puis le regime d'un seul à nouveau sous Vercingetorix en 52.

[2706] Chaque *civitas* compte plusieurs *pagi*. Le pays helvète en compte quatre si l'on suit le témoignage de César (César, *Commentaires sur la guerre des Gaules*, I, 12, 4) et le territoire des Eduens sans doute au moins six.

[2707] Le *ratio oppida*/*vici* est de 12/400 en pays Helvète. César, I, 5, 2. Par ailleurs il faut noter que la population d'une *civitas* peut être hétérogène puisqu'un des *pagus* composant la circonscription peut abriter une population étrangère. C'est par exemple le cas du peuple Boiens qui se retrouve apatride au cours de la première moitié du Ier siècle avant notre ère (suite à sa défaite contre les romains) et qui obtient en -58 des Eduens des terres pour pouvoir vivre. Il s'agira du *pagus* du sancerrois compris dans la *civitas* éduenne. Voir à cet égard César, I, 28, 5.

[2708] Les *oppida* sont protégés par un mur défensif que César, *Commentaires sur la guerre des Gaules*, VII, 23, 1, dans son commentaire à la *Guerre des Gaules* nomme *murus gallicus.*

[2709] Dans certains cas, lorsque l'*oppida* est de grande taille il peut permettre la réunion de différents *pagi*, d'une *civitas* entière et même de plusieurs *civitates* en cas de circonstances exceptionnelles.

[2710] André Chastagnol, *Les cités de la Gaule romaine*, *Sept siècles de civilisation romaine vus d'Autun*, Société éduenne des lettres, Sciences et Arts, 1985, p. 91.

des tablettes qui recensaient le nombre d'habitants pour ce pays, en l'espèce, 263 000 personnes. André Chastagnol nous fait remarquer que la densité de cette circonscription de 94 430 km^2 est de 16 habitants au km^2. Or, César estime qu'il s'agit là d'une concentration importante et que les Helvètes se trouvaient de ce fait peu confortables[2711]. Cette remarque n'est compréhensible que si le reste des *civitas* gauloises étaient moins denses. Sur cette base, Jacques Harmand a pu proposer une population comprise entre huit et dix millions d'individus pour l'ensemble de la Gaule au Ier siècle avant J.-C.[2712].

Après la conquête romaine[2713], « l'envahisseur » conserve le cadre territorial antérieur et s'atèle à la romanisation de la Gaule[2714]. Le système politique romain est progressivement exporté en Gaule puisqu'on voit peu à peu apparaître dans cette région des prêteurs, édiles ou questeurs[2715]. Il en va de même en matière religieuse, et chaque ville gauloise dispose bientôt de flamines, d'augures et de pontifes[2716].

Au sujet de la ville d'Autun[2717], la tradition rapporte qu'elle fut édifiée par l'empereur Auguste en 15 avant notre ère sous le nom d'*Augustodunum*[2718] (la forteresse d'Auguste). Construite en plein cœur de l'actuelle Bourgogne, à 85 kilomètres de Dijon, le pouvoir impérial tenait par ce grand œuvre à gratifier les Éduens (autrement dit les hommes de feu[2719]), peuple celtique de Gaule qui vivait dans cette région[2720] et qui avait toujours soutenu Rome[2721]. Ces

---

[2711] César, *Commentaires sur la guerre des Gaules*, I, 2, 5 : « Il s'estimaient que l'étendue de leur territoire, qui avait 240 milles de long et 180 de large, n'était pas en rapport avec leur nombre ni avec leur gloire militaire et leur réputation de bravoure ».

[2712] Jacques Harmand, *Ibid.*, p. 62-63 a pris comme base une densité comprise entre 11 et 14 habitants au km2. D'autres chiffres furent proposés mais ils semblent trop élevés. Voir à cet égard, Camille Jullian, *Ibid.*, t. II, p.8, n. 3, qui estime que la population gauloise à cette époque est comprise entre 20 et 30 millions d'habitants.

[2713] C'est-à-dire entre 125 et 121 avant notre ère pour la narbonnaise et entre 58 et 51 avant J.C. pour le reste du territoire (Gaule chevelue).

[2714] André Chastagnol, *Ibid.*, p. 97 : « On fait en sorte de développer dans chaque civitas des villes, essentiellement le chef lieu de la cité, dotée d'une administration municipale, secondairement des vici chefs-lieux de *pagus* qui restent soumis à l'assemblée locale et aux magistrats établis au chef-lieu ».

[2715] La romanisation se fait en douceur puisque le principal magistrat des villes gauloises prend dans un premier temps le nom de vergobret. En cela, Rome tolère l'héritage celtique qui voulait que dans les *civitas* dotées d'un régime aristocratique, un magistrat du nom de vergobret était désigné tous les ans par un collège de patriciens pour exercer le pouvoir. On observe que peu à peu le titre de préteur tend à remplacer l'appellation de vergobret, sans doute à partir du moment où les mentalités locales semblaient suffisamment habituées aux institutions romaines pour abandonner leurs anciennes pratiques. Une dernière phase verra (deux) *duovirs* ou (quatre) *quattuorvirs* (en fonction de chaque ville) assumer le rôle du préteur en tant que magistrat principal.

[2716] En matière religieuse, si Rome diffuse son influence, elle se montre souple en tolérant les spécificités locales. On peut citer à cet égard le flamine de Mars Mullo à Rennes.

[2717] Matthieu Pinette, Autun-*Augustodunum* : capitale des études : guide de l'exposition, Hotel de ville, Autun, 16 Mars-27 Octobre 1985, Presses de la ville d'Autun, 1985. Matthieu Pinette, Autun, Saône-et-Loire, ville gallo-romaine, Musée Rolin et Musée lapidaire, Volume 12 de Guides archéologiques de la France, Ministère de la Culture et de la Communication, 1986. Edme Thomas, *Histoire de l'antique cité d'Autun*, Dejussieu, 1846 ; Joseph de Rosny, *Histoire de la ville d'Autun : connue autrefois sous le nom de Bibracte, capitale de la Répulique des Éduens*, 1802. Alain Rebourg, *L'urbanisme d'Augustodunum*, Gallia, 55, 1998.

[2718] Voir à cet égard, Christian Goudineau et Christian Peyre, *Autun et les éduens : à la découverte d'un peuple gaulois*, Paris, Errance, 1993, p. 195.

[2719] Christian Goudieneau, *Ibid.*, p. 171 : « Ce terme d'*Aidousioi* est l'une des dormes que prend en grec le nom des Eduens, parallèlement à Aidouoi et Aidoues. Les Romains, eux, disent Aedui ou Hedui. Toutes ces variantes proviennent d'une même racine, qui a donné en grec ancien le verbe *aithô* (enflammer, brûler) et, dans les langues dérivées du celtique, *aed* (le feu) en irlandais et *aidd* (le zèle) en gallois. Au sens propre, les Eduens sont donc « les Ardents », « Les hommes de feu ».

[2720] Christian Goudineau et Christian Peyre, *Ibid.*, p. 143-154. Le territoire des Eduens comprenanit l'integralité du departement actuel de la Nievre, les ¾ de la Sâone et Loire, presque la moitié de la Côte d'Or et quelques territoires dans l'Allier, le Rhone, et l'Yonne. Camille Jullian décrit ainsi les possesiosn éduennes : « Cet Empire était fait de pays disparates et qui parfois s'ignoraient l'un l'autre : le Morvan et ses bois, l'Aixois et ses etroites vallées, les paturages du Nivernais, les coteaux du beaujolais et du charolais, les riches terres de la Bourgogne et la voie populeuse de la Sâone, et, plus loin, la Bresse opulente, les marais des Dombes, la haute plaine du Forez, vaste poche entre deux hautes chaines, la triste Sologne boubonnaise ».

[2721] A cet égard, voir, Christian Goudineau, *Ibid.*, p. 171-176, p. 181-188 et p. 195. Les éduens n'ont pas toujours choisi le parti des romains. Ils rejoignirent (tardivement) le camp de Vercingetorix lors de la guerre des Gaules et se révoltèrent en 21 après J.C. contre les romains au point qu'*Augustodunum* fut prise par les troupes rebelles de Julius Sacrovir (Tacite, *Ann.*, III, 43). Voir aussi Camille Jullian : « Ambitieux comme nulle autre nation, mais d'une ambition etroiute, tenace, sourde et surnoise, les Eduens jouerons, durant cette guerre, le plus piteux des roles. Traitres à la Gaule, traitre à Rome (…) ».

derniers sont d'ailleurs décrits comme les frères de sang des romains. Ce qualificatif se retrouve pour la première fois dans les chroniques d'Apollodore d'Athènes au IIe siècle avant notre ère[2722]. Jules César utilise aussi le terme de *fratres consangineique* pour décrire les Éduens[2723]. Conclue sans doute entre les IIIe et le IIe siècle, l'alliance entre ces derniers et Rome est sans doute motivée par une généalogie fictive qui fait descendre les Éduens du même sang troyen que les Romains[2724]. Cette entente entre les deux peuples répond à des intérêts réciproques. Les Éduens avaient grand intérêt à s'abriter sous la puissance romaine, tandis que les descendants de Romulus choisissaient, en vu d'une domination de la Gaule, le peuple le plus influent de ce territoire comme allié[2725]. On notera - qu'eu égard à cette ancienne alliance - après la victoire romaine lors de la guerre des Gaules en -52, la ville éternelle se montra pour le moins clémente. En dépit du fait que les Éduens avaient pour partie rejoint le camp de Vercingétorix, César libera leurs prisonniers et accorda le statut de cité fédérée à l'ensemble de leur *civitas* en 50 avant notre ère[2726]. Les bénéfices furent nombreux : l'exemption de tribut ou encore l'indépendance théorique par rapport à Rome. Concernant l'attribution de la citoyenneté romaine aux Éduens, nous n'avons aucune certitude. Peut-être leur fut-elle accordée à la suite de la guerre des Gaules, peut être plus tard. Ce qui est certain, grâce à l'épigraphie, c'est qu'elle gratifia certains notables gaulois[2727].

Les Éduens avaient originellement pour capitale Bibracte, un des *oppida* les plus dominants de Gaule[2728]. Celui ci, établi au sommet du mont Beauvray au Ier siècle avant notre ère, se déployait sur une superficie de 135 hectares[2729] et devait compter jusqu'à 10 000 habitants[2730]. Mais après les campagnes de César qui débouchèrent sur la conquête de la Gaule par les Romains, Bibracte fut progressivement désertée[2731], éclipsée qu'elle était par la nouvelle

---

[2722] En effet, Etienne de Byzance rapporte dans ses *Ethniques* que les *Aidousioi* (Eduens en grec) sont des « alliés des Romains dans la Galatie celtique, d'après Apollodore, *Chroniques*, livre IV ». Il faut noter que les chroniques étant dédiées à Attale II, roi de Pergame, elles ont forcement été écrite avant la mort de ce dernier en 138.

[2723] César, *Commentaires sur la guerre des Gaules*, VI, 12 : « Beaucoup de raisons l'engageaient à réfléchir à la situation et à intervenir. La principale, c'ertait de voir les Eduens, que le Sénat avait à maintes reprises salués comme frères du même sang, soumis au joug et à la sujétion des Germains ». Voir encore Tacite, *Ann.*, 11, 25, 1.

[2724] Concernant cette hypothèse, voir Christian Goudineau, *Ibid.*, p. 172-173. L'auteur fait ainsi une analogie entre les Eduens et les Arvernes qui n'hésitaient pas à colleporter l'idée qu'ils étaient issus du même sang troyen que les romains. Voir à cet égard, Lucain, *La Pharsale*, I : « Les peuples arvernes qui avaient osé se representer comme les frères du latin, nés du même sang troyen. » Soazick Kerneis. *Rhétorique et droit en Gaule romaine. Les leçons du Gaius d'Autun*. droit et Cultures Hors série, 2010, Orient-Occident, p. 32 évoque le fait que l'alliance serait antérieure à 138 avant J.C.

[2725] Voir, Christian Goudineau, *Ibid.*, p. 173. Voir aussi, César : « De tout temps, les éduens avaient détenu le Haut-Empire de la Gaule entière, avant même qu'ils n'eussent recherché notre amitié ». Et également César : « Les Eduens jouissaient depuis longtemps d'une infleunce considérable et leurs clientèles étaient importantes ». Voir aussi Christian Goudineau, *Ibid.*, p. 143-153. Les Eduens sont à la tête d'un Empire comprenant les *civitates* des Ambarres, les Ségusiaves, les Mandubiens, les Aulerques Brannovices, les Blannovii, les Parisii, les Bituriges, les Bellovaques, les Sénons. Voir aussi la situation privilegié du territoire des Eduens qui contrôlaient des routes commerciales très fréquentées. Christian Goudienau, *Ibid.*, p. 143.

[2726] Voir Christian Giudineau, *Ibid.*, p. 188-189.

[2727] Christian Goudineau, *Ibid.*, p. 192-193. A cet égard citons le cas de C. Julius Gédomo né vers 75-70 avant notre ère ou encore de C. Jullius Vercondaridubnos qui fut nommé en 12 avant notre ère *sacerdos ad aram* du nouvel autel du divin César édifié à Lyon.

[2728] Au sujet des Opida, voir, Yannick Clavé, *Le monde romain de 70 av. J.-C. à 73 apr. J.-C*, Dunod, 2014, p. 193 : « Il s'agit de gos villages voire de véritables villes, en règle générale fortifiés par un rempart spécifique appelé murus gallicus, parfois etabli en hauteur, qui font office de capitale au sein du territoire d'un peuple en cumulant ainsi les fonctions essentielles (centre politique, centre religieux, centre économique…) (…) Cette forme d'organisation politico territoriale s'est developpé à partir de la deuxième moitié du IIe sicle av J.C. dans l'aire de civilisation celte, à traVarrons l'europe centrale et occidentale, à laquelle appartienneent les Gaulois. (…) Un des oppoda les plus celbres est celui de Bibracte découvert au XIXe siècle et dont les fouilles ont repris depuis 1984, sur le mont Beauvray, surplombant la ville d'Autun ». Camille Jullian décrit Bibracte comme une citadelle.

[2729] Georges Duby, *Histoire de la France urbaine* I : *La Ville antique*, Seuil, 1980, p. 204.

[2730] Yannick Clavé, *Le monde romain de 70 av. J.-C. à 73 apr. J.-C*, Dunod, 2014, p. 193.

[2731] Sur la question de la désertion de Bibracte pour Autun, voir Christian Goudineau, *Ibid.*, p. 197-198. : « (…) il n'y eut pas de brusque tranfert de l'une à l'autre, mais plutôt un mouvement lent qui pris au moins une ou deux decennies. Tel notable conserva sa maison de Bibracte, qui devient sa residence de loisir, tout en se faisant construire une nouvelle *Domus* à Autun. (…) L'attraction de la nouvelle ville ne fut pas instantanée, mais elle n'en était pas moins ineluctable. Les organes de la puissance publique, les cultes officiels, l'obligation faite aux membres de l'ordo d'élire residence dans la nouvelle capitale, et

ville romaine d'*Augustodunum,* supposément fondée en 15 avant notre ère par Auguste à 25 km de l'ancien *oppidum* et destinée à le remplacer. On sait ainsi, du fait du témoignage de Tacite, qu'en 21 après J.-C., Autun était déjà la capitale du peuple éduen (en lieu et place de Bibracte), soit seulement 36 ans après sa fondation. Par ailleurs, cela ne devait pas être un fait nouveau puisque l'auteur des annales évoque les riches infrastructures de la ville nouvelle, en l'espèce une université dispensant les arts libéraux à la noblesse gauloise et une école de gladiateur[2732].

En fait, il semble que la ville d'Autun existait déjà à son emplacement actuel bien avant l'an 15 avant notre ère, mais sous le nom de Bibracte. Cette hypothèse est alimentée par le récit du rhéteur Eumène qui, en 312 fait l'éloge de Constantin et qui affirme que « désormais, ce n'est plus l'antique Bibracte (qui jusqu'à nos jours fut appelée Julia Polia Florentia) mais c'est Flavia qui est la cité des Éduens[2733] ». De ce témoignage nous pouvons déduire, en suivant Christian Goudineau, que Bibracte fut transférée sur le site actuel d'Autun en gardant initialement le même nom[2734]. Parallèlement, la cité fut gratifiée d'une seconde appellation, *Julia Polia Florentia*, et ce n'est que lorsque Auguste lui fit l'honneur de lui léguer son propre nom vers 15 avant notre ère que la ville se transforma en *Augustodunum*[2735].

Ville romaine, comme son nom l'indique, *Augustodunum* était le cadre idéal pour accueillir les Gaulois parmi les plus romanisés : les Éduens. Comme le relève Christian Goudineau : « La décision de quitter Bibracte pour fonder une ville nouvelle, Autun, fut prise par les notables éduens. Les temps ont changé, le modèle de la ville également, le site de Bibracte ne se prête pas aux nouvelles représentations que diffuse la romanité. Se mêlent aussi (…) peut être les amicales pressions de tel ou tel responsable romain regrattant que les Éduens n'aient pas un cadre digne de leur grandeur, ce à quoi on pourrait les aider[2736]. »

Nous l'avons vu, en raison de l'alliance ancienne entre Rome et les Eduens, ces derniers désormais établi à *Augustodunum* bénéficièrent de nombreux privilèges, y compris celui de conserver nombre de leur traditions celtiques[2737]. Ainsi Soazick Kerneis relève que Autun est l'une des seules villes de Gaule – avec Périgueux – à avoir vu son patrimoine celtique, en l'espèce son temple de Janus, se maintenir après la conquête romaine[2738]. Si les druides, qui étaient, avant l'offensive de César, les « maîtres du savoir[2739] » gaulois disparaissent peu après la perte d'indépendance[2740], on retrouve au IIe siècle après J.-C. - eu égard au « privilège de liberté » concédé aux Éduens par les Romains[2741] - la mention de Gaulois exerçant la fonction de *gutuater*[2742]. La charge de *gutuater* semble être une « magistrature » gauloise que Rome

---

puis toutes les facilités qu'elle presentait pour la vie de tous les jours, les routes qui se coinstruisait à partit d'elle (…) la mécanique impeccable qui accompagnait la romanité joua ici comme ailleurs ».

[2732] Tacite, *Ann.*, III, 43. L'auteur évoque *Augustodunum* en tant que *caput gentis Aeduorum*.

[2733] Eumène, *A Const. Aug.,* XIV.

[2734] Il faut noter que le rhéteur en question occulte complètement le nom d'*Augustodunum* pour évoquer sa propre ville. Peut être est-ce par oubli. Sans doute peut-on expliquer cette anomalie par le fait que ce dernier retient le nom originel de sa cité qui fut édifiée en tant que Bibracte pour être postérieurement honnoré de l'appellation *Augustodunum* (la ville d'Auguste). Voir Christian Goudineau, *Ibid.*, p. 196-197.

[2735] Soazick Kerneis, *Ibid.*, p. 32.

[2736] Christian Goudineau, *Ibid.*, p. 197.

[2737] Soazick Kerneis, *Ibid.*, p. 31 et s.

[2738] Soazick Kerneis, *Ibid.*, p. 32.

[2739] Pomponius, *Mela, Chorographie*, 3, 2, 18.

[2740] L. Lamoine, *Le pouvoir local en Gaule romaine*, Clermont-Ferrand, 2009, p. 360 et s.

[2741] François Jacques, *Le privilège de Liberté. Politique impériale et autonomie municipale dans les cités de l'Occident romain* (161-244), Collection de l'Ecole française de Rome, 76, 1984.

[2742] *CIL* XIII, 11225: *Aug(usto) s[ac](rum) deo Anvallo Norbaneius Thallus gutuater v(otum) s(oluit) l(ibens) m(erito). 11226: Aug(usto) sacr(um) deo Anvalo C(aius) Secund(ius) Vitalis Appa(rator ?) gutuater [de] s(ua) p(ecunia) ex uoto*. Sur le *gutuater* : L. Lamoine, *Le pouvoir local en Gaule romaine*, Clermont-Ferrand, 2009, p. 357-368 ; Y. Le Bohec, *Le clergé celtique et la guerre des Gaule. Historiographie et politique*, Latomus, 64, 2005, p.871-881 ; Christian Goudineau, *Le Gutuater gaulois. Idéologie et histoire*, Gallia 60, 2003, p. 383-387.

laisse perdurer parce que, contrairement à celle de druide, elle ne contrarie pas l'ordre public romain. Les *gutuater* paraissent avoir été chargés en tant que « maitre de la Voix[2743] » de fonctions religieuses mais aussi de prérogatives judiciaires, en tout cas en ce qui concerne les « causes mineures[2744] ».

Evoquons à présent la question de l'enseignement à Autun.

β) L'existence d'un centre d'enseignement à Autun

Ville fortement romanisée, Autun est un lieu idéal en Gaule pour y installer un centre d'enseignement de grande importance qui diffuserait largement dans la région la culture romaine. Nous savons que ce fut effectivement le cas.

Il semble que si les druides ont été chassés par les romains après la conquête de la Gaule, ces derniers continuent à jouer un role majeur au Ier siècle après J.C.[2745], en termes de transmission du savoir. C'est sans doute pour cela qu'à la même époque, un centre de transmission du savoir romain a été mis en place par Rome à Autun. Il s'agit des écoles Méniennes dans lesquelles primaient l'enseignement de la rhétorique, matière idéale pour diffuser la *romanitas* aux jeunes Gaulois[2746]. L'objectif de cet établissement était clairement de romaniser par la transmission d'un savoir romain.

Nous savons, du fait de l'archéologie, que les écoles Méniennes étaient situées à *Augustodunum* entre le Capitole et le temple de Janus. Il s'agit d'une série d'*auditoria* de grandes dimensions dont l'activité cessa à la fin du IVe siècle[2747].

Plusieurs discours d'Eumène, nous renseignent au sujet des écoles Méniennes. Ce dernier est né à Autun vers 260 et mort vers 312. Formé en dehors de sa ville natale en raison du sac qu'elle connu en 269, lors de ses jeunes année[2748], Eumène devient rhéteur. Il se fait bientôt remarquer du pouvoir impérial grâce à ses élogieux panégyriques[2749]. Très proche de Constance Chlore (293-305), Eumène accède, à la faveur de ses relations, à de hautes fonctions comme celle de *magister memoriae*[2750]. Après quatre années au palais impérial, Eumène est nommé par Constance Chlore lui-même à la tête des écoles d'Autun[2751].

Nous savons, grâce à Eumène, que la mise en place de ces écoles est ancienne – sans doute au Ier siècle comme nous l'avons indiqué – puisque l'orateur gaulois précise qu'avant lui, son grand-père y a enseigné après être passé par Rome[2752]. Par ailleurs, à l'époque où son aïeul a exercé les fonctions de *magister* en Gaule, l'école devait disposer d'un certain prestige pour

---

[2743] Xavier Delamarre, *Dictionnaire de la langue gauloise*, Editions Errance, 2008, p. 156.
[2744] Soazick Kerneis, *Ibid.*, p.32.
[2745] Pomponius, *Mela, Chorographie*, 3, 2, 19. Lire : Monique Clavel-Lévêque, *Religion, culture, identité. Mais où sont les druides d'autan ? Puzzle gaulois. Les Gaules en mémoire*. Images - Textes - Histoire, Université de Franche-Comté, 1989. p. 389-456.
[2746] Soazick Kerneis, *Ibid.*, p. 34.
[2747] Soazick Kerneis, *Ibid.*, p. 34.
[2748] Soazick Kerneis, *Ibid.*, p. 35.
[2749] Pan. *Lat*., V, 11, 2.
[2750] Soazick Kerneis, *Ibid.*, p. 36.
[2751] Pan., *Lat*., V, 14, 3-4 : « Aussi avons-nous cru devoir confier la direction de cette école à toi de préférence, dont nous avons reconnu l'éloquence et la valeur morale dans la gestion de notre secrétariat. Sans donc toucher aux privilèges de ta dignité, nous t'engageons à reprendre ton enseignement oratoire et, dans la suite, à laquelle tu n'ignores pas que nous essayons de rendre son ancien prestige, à former l'âme des adolescents à la recherche de la perfection morale ».
[2752] Soazick Kerneis, *Ibid.*, p. 35.

pouvoir accueillir un professeur ayant effectué un passage dans la *caput mundi*[2753]. Nous apprenons en outre de Tacite qu'Autun était, dès le règne de Tibère, un lieu d'importance pour l'enseignement supérieur[2754].

Le discours d'Eumène de 298 concernant la réparation des écoles Méniennes nous fournit bien des éléments fondamentaux. Il est adressé au gouverneur de la province de Gaule Lyonnaise auprès duquel il sollicite la restauration des établissements scolaires d'Autun, dévastés en 269 suite à l'anarchie militaire de l'empire des Gaules[2755]. On se voit ainsi confirmé dans l'idée qu'existait un centre d'étude à Autun qui semble être important d'après les mots du rhéteur : « Voici donc ma pensée : j'ai cru pouvoir, sans confier cette mission à personne, formuler moi-même une demande pour obtenir dans ma patrie la restauration des écoles Méniennes (…) Il s'agit de réparer, en même temps que les temples et les autres édifices, ces écoles Méniennes, autrefois si célèbres par la beauté des constructions, et si fameuses par le nombre des étudiants[2756]. »

On peut également, au moyen du discours d'Eumène, comprendre qu'il est lui-même *magister* en rhétorique à l'école d'Autun. L'empereur Constance Chlore en personne lui a demandé de quitter le poste de « secrétaire d'Etat » qu'il lui avait octroyé afin d'occuper la chaire d'un professeur d'éloquence d'Autun qui venait de disparaitre. Eumène, au détour de son argumentation, divulgue d'ailleurs son salaire qui s'élevait à 600 000 sesterces. Il s'agit d'un traitement énorme qui vient prouver de manière incontestable qu'Autun devait abriter un centre d'enseignement de très haute réputation[2757].

Nous avons suffisamment prouvé la présence d'un centre d'enseignement d'importance à *Augustodunum*. La rhétorique y tenait la première place et l'objectif de cet établissement était la formation intellectuelle des jeunes gens de l'élite gauloise afin de les romaniser et d'en faire des fonctionnaires impériaux[2758]. Il s'agit à présent de savoir si le droit y était dispensé.

γ) L'existence d'une école de droit à Autun

Qu'il ait existé au sein de cette structure une véritable école de droit à Autun, rien n'est moins sûr. Pourtant, qu'il y ait eu transmission du savoir juridique d'un maître à des élèves, nous en

---

[2753] Pan. *Lat*., V, 17 : « (…) le témoignage public assure qu'autrefois mon aïeul y donna des leçons ; né à Athènes, il avait obtenu pendant de longues années une grande célébrité dans la ville de Rome, et il se fixa dans notre cité, dont les habitants lui avaient paru aimer sérieusement les sciences, attiré d'ailleurs par un culte de vénération pour ce sanctuaire. Voici le lieu où, d'après la tradition, il enseignait encore à l'âge de plus de quatre-vingts ans (…) ».
[2754] Tacite, *Ann*., III, 43.
[2755] *Pan. Lat*., IV-V « Notre ville, qui autrefois portait avec orgueil le nom de sœur du peuple romain, venait d'être entièrement dévastée dans un siège qu'elle eut à soutenir contre les brigandages des Bagaudes, et où elle avait imploré le secours de l'empereur. Nos princes voulurent la relever de ses ruines et la restaurer, non seulement d'après une pensée d'admiration pour nos anciens services, mais en suivant les règles de la commisération qui se proportionne au malheur (…) Puisque les empereurs ont voulu relever cette colonie et la vivifier avec les plus grandes et les plus nombreuses ressources de l'Empire, il est évident que leur intention est surtout de voir réparer ce sanctuaire des belles-lettres, où ils ont préparé le concours d'une jeunesse d'élite, par l'éclatante protection avec laquelle ils soutiennent l'honneur des études ».
[2756] *Pan. Lat*., I-II.
[2757] *Pan. Lat*., VI-XI « (…) il m'a ordonné de reprendre mes leçons d'éloquence ; et ainsi ma faible voix, qui, malgré son impuissance naturelle, avait prononcé de célestes paroles et expliqué les pensées divines des princes, sortit des retraites sacrées du palais, pour se faire entendre dans le sanctuaire privé des Muses. (…) Dans leur excessive libéralité, les princes m'ont ordonné de recevoir sur les fonds de l'Etat six cent mille sesterces ; ils n'ont point prétendu limiter ainsi les émoluments de ma charge, puisque déjà auparavant et plus tard ensuite ils m'accordèrent de bien plus grandes largesses ; mais afin d'honorer cette fonction privée, ils ont voulu doubler les trois cent mille sesterces que je recevais comme secrétaire du palais. J'accepte avec respect ce traitement, je le porte en recette, et au point de vue de l'honneur, je m'en glorifie : mais je veux le dépenser dans les intérêts de mon pays, et destiner à la restauration des écoles la somme qui sera nécessaire ».
[2758] *Pan. Lat*., V, 14, 1. Lire: Soazick Kerneis, *Ibid.*, p. 37.

avons une *quasi* certitude. Cette conclusion dérive de la découverte en 1898 des *Fragmenta Augustodunensia* (γ1). Nous tenterons d'abord de dater cette oeuvre postclassique (γ2) puis d'en tracer l'origine géographique (γ3) avant d'en prouver la destination didactique (γ4).

γ1) La découverte des *Fragmenta Augustodunensia*

A la toute fin du XIXe siècle - plus précisément en mai 1898 - fut révélé, par le paléographe Emile Châtelain, un manuscrit qu'on appellera le *Gaius* d'Autun et qui rend probablement compte d'un enseignement du droit dans la ville bourguignonne sous l'Antiquité tardive[2759].

Les circonstances de cette découverte méritent quelques éclaircissements. Notre histoire commence en 1841 alors que le très controversé Guglielmo Libri Carucci dalla Sommaja[2760] (connu surtout sous la titulature comte Libri) est nommé secrétaire de la Commission du Catalogue général des manuscrits des bibliothèques publiques de France. Chargé de parcourir toutes les bibliothèques civiles et religieuses du pays afin d'exhumer et de cataloguer les manuscrits qui s'y trouvent, il profite de ce poste privilégié pour dérober de nombreux ouvrages (il réunira au total 2 000 feuillets)[2761]. Son parcours criminel le conduit entre autres à Autun où il met en pratique ses techniques rodées de rapine[2762] au séminaire et dans la cathédrale de la ville pour s'emparer de trente feuillets[2763]. Quatre d'entre eux appartenant au même *Codex* contenant les *Institutes* de Cassien[2764] (numéro 24 dans la numérotation que *Libri* établit et catalogué en tant que S.28 (24) à la bibliothèque d'Autun[2765]) se révèlent particulièrement intéressants[2766]. En effet, le comte *Libri* lui-même met en évidence dans les notes personnelles

---

[2759] Soazick Kerneis, *Ibid.*, p. 38 et s. ; José-Domingo Rodríguez Martín, *Fragmenta Augustodunensia*, Comares, 1998.

[2760] L'homme né en Italie en 1803 est connu pour ses multiples talents. Docteur en droit en 1820, il exclle surtout en mathématiques, matière qu'il enseigne à l'université de Pise dès 1823. Obtenant la nationalité française, il devient membre de l'Académie des Sciences en 1833 et titualire de la chaire de Mathématiques au Collège de France en 1843. Bibliophile averti et historien amateur (il est toutefois l'auteur d'une *Histoire des sciences mathématiques en Italie de la Renaissance au XVIIe* siècle), il est nommé en 1841, secrétaire de la Commission du Catalogue Général des Manuscrits des Bibliothèques Publiques de France. Profitant de ce poste pour dérober de nombreux manuscris, il meurt en 1869 après de nombreuses poursuites judiciaires. *Libri*, *Catalogue général des manuscrits des Bibliothèques publiques des départements*, I, 1849 ; José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 5 et s.

[2761] Ou plutôt de nombreuses parties d'ouvrages. Comme voler un manuscrit entier était épique, le comte *Libri* démembrait plutôt les précieux livres, se contentant d'emporter avec lui des *folios* de ceux-ci. Leopold Delisle, *Catalogue des manuscrits des fonds Libri et Barrois*, 1888 : « c'est au fond l'histoire d'un aventurier plein de ressources, dépourvu de tout sens moral, passionné pour l'intrigue et enivré par le succès qui a bravé la justice et qui, jusqu'à la fin de sa carrière, a conservé au moins en apparence l'amitié et l'appui d'hommes éminents dans la politique, dans la presse et dans les lettres, en France, en Italie, en Angleterre et en Allemagne ». José-Domingo Rodríguez Martín, p. 5 et s.

[2762] Prétextant une santé fragile, le comte *Libri* portait en été comme en hiver un long manteau aux amples poches. Toussant et se plaignant d'une affection grippale, il demandait à être seul dans les salles où se trouvaient les manuscrits à cataloguer afin de ne contaminer personne. De cette manière, il pouvait, à l'abri des régards sélectionner les *folios* les plus précieux et les dissimuler dans ses vêtements. José-Domingo Rodríguez Martín, p. 5 et s.

[2763] José-Domingo Rodríguez Martín, p. 7-9.

[2764] En effet, le comte *Libri* a démembré le manuscrit 24. Par la suite, il a réparti les *folios* volés dans celui-ci en quatre lots qu'il vendra au même « client » : le Lord Ashburham connu pour sa prestigieuse collection de livres anciens.

[2765] Il est à noter que Paul Kruger, *Der Kommentar zu Gaius Institutiones in Autun*, ZSS, XXIV, 1903, p. 375 et s., lorsqu'il évoque le manuscrit d'Autun sur lequel se trouve en *scripta inferior* le texte des *Institutes* de Gaius, s'égare. Il cite le manuscrit 21 en lieu net place du *Codex* 24. Il fait ainsi référence sans le vouloir à un autre manuscrit palimpseste d'Autun (qui contient des *sentances de Job* de Grégorio Magno sous lesquelles se trouvent des fragments des Evangiles). Ce dernier *Codex* est en effet catalogué en tant que le numero 21 par *Libri*. Relevons aussi le fait que Kubler désigne de façon manifestement erronée le Gaius d'Autun par le numero 15. On peut comparer cela à l'autre palimpseste d'Autun où l'écriture est mieux conservée du fait de l'écriture onciale de grande dimension.

[2766] Quant à l'origine, Rodriguez Martin, *Ibid.*, p. 8-9, estime qu'il peut provenir d'une communauté du sud de la France à la fin du Vi^e^ siècle. Pour ce qui est de son histoire postérieure, on sait grâce au voyage littéraire de Martène et Durand, *Voyage litteraire de deux religieux bénédictins de la congregation de Saint Maur*, 1717, que le livre apparait au début du XVIIIe siècle dans la cathédrale Saint Lazare d'Autun, quand *Libri* vole 4 *folios* entre 1841 et 1842, il se trouve au grand séminaire de la ville ce qui nous fait dire que la révolution n'a pas affecté sa localisation. Depuis 1905 il se trouve à la bibliothèque municipale d'Autun.

qu'il rédige dans son catalogue constitué des assemblages de feuillets volés, que certains folios du manuscrit 24 sont palimpsestes : « Le vélin est inégal dans son épaisseur. Quelques feuillets du vélin le plus fin sont palimpsestes ; d'autres ne sont écrits que d'un seul côté. (…) Il est difficile de distinguer l'ancienne écriture qui parait être cependant une minuscule ou une onciale fort petite. Toute trace d'encre a disparu et il ne reste qu'une marque très fugitive du creux des lettres… Les anciennes lignes sont beaucoup pus rapprochées que les lignes de l'écriture actuelle [2767]… »

Il s'avéra plus tard, lorsque les quatre folios volés furent récupérés par la bibliothèque nationale de France, que se cachaient sous les *Institutes* de Cassien des passages de l'histoire naturelle de Pline.

Lorsque l'activité frauduleuse de Libri fut découverte, l'Etat mandata des paléographes afin d'évaluer, dans toutes les régions de France, l'ampleur des vols. A Autun, c'est Emile Châtelain qui s'acquitta de cette tâche. Ce dernier, intrigué qu'il était par la découverte de *Libri*, c'est-à-dire la mise en évidence de feuillets palimpsestes au sein du manuscrit 24, se rendit en Bourgogne, et se retrouva bientôt en possession de l'ouvrage énigmatique. *Libri* ne l'avait pas entièrement dépouillé et Châtelain découvrit qu'à partir du folio 100v des *Institutes* de Cassien[2768] un autre texte était présent en filigrane. Les premiers mots en caractères onciaux que le paléographe parvint à lire furent les suivants : « *aliae in quibus ivris civilis intentio est ceteras vero in factum*[2769] ».

Il s'agit à l'évidence d'un texte juridique qui se dissimule sous les *Institutes* de Cassien. Aidé par Léopold Delisle, alors administrateur général de la bibliothèque nationale, Châtelain découvre que la phrase révélée appartient aux *Institutes* de Gaius et plus précisément au livre 4, 45-46[2770].

Cette nouvelle fit l'effet d'une révolution dans le milieu des romanistes. En effet, tous pensaient que venait d'être découvert à Autun une copie des *Institutes* de Gaius qui aurait permis de combler les lacunes du palimpseste de Vérone au moyen duquel on connaît le travail du jurisconsulte classique[2771]. Cependant, au fil de la transcription du palimpseste, en lieu et place d'une copie du texte original, on découvrit un commentaire post-classique de l'œuvre de Gaius et les espoirs furent déçus[2772]. Les études académiques sur le sujet furent en conséquence relativement rares[2773]. L'oeuvre qu'il convient de nommer Gaius d'Autun ou encore fragmenta

---

[2767] *Libri*, *Catalogue général des manuscrits des Bibliothèques publiques des départements*, I, 1849.

[2768] Le contenu du code correspond au livre V-X des *Institutes* de Casiono dont le titre complet est : *De institutis coenobiorum et de octo principalium uitiorum remediis* écrit à partir de l'année 420. L'*incipit* est : « *dormitante et semper* » et le *desinit* : « *uerecundiam eis incutit magnam* ».

[2769] Emile Chatelain, *Le plus vieux manuscrit d'Autun mutilé par Libri*, JS, 1898, p. 377 et s. ; Chatelain, Paléographie des classiques latins, 1884-1892 ; Chatelain, *Fragments de droit antéjustinien tirés d'un palimpseste d'Autun*, Rev. Phil. XXIII, 1899, p. 169 et s.

[2770] Leopold Delisle, *Catalogue des manuels des fonds…, Ibid.* ; Leopold Delisle, *Les vols du Libri du séminaire d'Autun*, 1898.

[2771] Le palimseste de verone comprend la seule copie connue du texte original des *Institutes* de Gaius. Il fut découvert en 1816 par le romaniste Barthold Georg Niebuhr. Voir Emile Chatelain, *Les palimpsestes latins*, In : Ecole Pratique des Hautes Etudes, Section des sciences historiques et philologiques, 1904, p. 5-8. Aussi, J.B.E. Boulet, *Institutes de Gaius récemment découvertes dans un palimpseste de la bibliothèque du chapitre de Vérone, et traduites pour la première fois en français*, Mansut fils, 1827, p. V-VIII.

[2772] José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 7-9

[2773] Emile Chatelain, *Le plus vieux manuscrit d'Autun mutilés par Libri*, *in* JS, 1898, p. 377 et s. ; Leopold Delisle, *Les vols du libri du seminaire d'Autun,* Extrait de la bibliothèque de l'Ecole des Chartes, Tome LIX, Paris, 1898, p. 379 et s. ; Theodor Mommsen, *Gaiushandschrift in Autun*, ZSS, XIX, 1898, p. 365 ; Theodor Mommsen, *Der Pseudo-Gaius von Autun*, ZSS, XX, 1899, p. 235-236 ; Rodolphe Dareste, *Fragments d'une paraphrase des Institutes de Gaius tirés d'un manuscrit palimpste du seminaire d'Autun*, Journal des savants, 1899, p. 729-733 ; Contardo Ferrini, *Sui frammenti giuridici del palinsesto di Autun, opere di Contardo Ferrini* II. *Studi sulle fonti del diritto romano*, Milan, 1929, p. 425 et s. ; Contardo Ferrini, *Sui frammenti giuridici del palinsesto di Autun*, Atti Acc. Scienze de Torino, XXXV, 1900, p. 526-537 ; Contardo Ferrino et V. Vittorio Scialoja, *Contardo Ferrini, Fragmenta interpretationis Gaius Institutionum Augustodunensia*, Opere II, p. 437 et s ; Contardo Ferrini, *Fragmenta interpretationis Gaius Institutionum Augustodunensia*, BIDR, XIII, 1900, p. 5-31 ; Paul Kruger, *Der*

Augustodunensia est un commentaire - ou une paraphrase selon le jugement des romanistes - des Institutes de Gaius réalisé au moins 200 ans après la composition de l'oeuvre majeur du jurisconsulte classique.

Au sujet du *Codex* 24 (S28), comprenant de façon apparente les *Institutes* de Cassien, il est de dimension 240*150 mm, formé de 171 folios[2774] de parchemin de différentes épaisseurs, reliés au moyen d'une couverture faite de carton rigide. Chaque feuille comprend entre 18 et 24 lignes rédigées. L'écriture est semi onciale, ce qui est typique de la période fin VIe siècle/VIIe siècle.

Au sujet de la *scripta inferior*, il est à noter que l'on retrouve au sein du manuscrit 24 (S28) deux textes différents (l'histoire naturelle de Pline et les *Institutes* de Gaius).

L'histoire naturelle de Pline, tout d'abord, couvre les folios 8, 11, 145 et 147. Sans doute, de nombreuses parties de l'œuvre ont été perdues tant l'écriture a été soigneusement effacée. Par ailleurs, sur bien des folios du manuscrit 24, dont aucune *scripta inferior* n'est visible, des perforations sont présentes, ce qui indique probablement qu'il s'agit de feuillets palimpsestes[2775]. Enfin, il apparaît qu'en sus des quatre folios dérobés par le comte *Libri*, manquent neuf autres pages du manuscrit.

En ce qui concerne les *Institutes* de Gaius, la tâche des paléographes semble un peu plus aisée en dépit du fait que cinq folios ont été perdus. La copie de l'œuvre majeure du jurisconsulte classique remplie en *scripta inferior* sur un espace réduit (250*185 mm)[2776], les quaternions XIIII[2777] et XV[2778] et le folio XVI[2779]. Chaque feuille compte 33 lignes[2780] noircies

---

kommentar zu Gaius institiones in Autun, ZSS, XXIV, 1903, p. 375 et s. ; Vittorio Scialoja, *Frammenti Antegiusttinianei di Autun, Studi giuridici* II, seconda parte, Rome, 1934, p. 118 et s. ; Vittorio Scialoja, *Frammenti Antegiusttinianei di Autun*, BIDR, XI, 1898, p. 97 et s. ; Contardo Ferrini, *I frammenti di diritto pregiustinianeo del palinsesto de Autun*, Opere II, *Studi sulle fonti del diritto romano*, Milan, 1929, p. 421 et s. ; Contardo Ferrini, *I frammenti di diritto pregiustinianeo del palinsesto de Autun*, Rend. Ist. Lomb., secc. II, vol. XXXII, 1899, p. 947-950 ; Paul Kruger, *Fragmenta interpretationbis Gaius Institutionum Augustodunensia* (*ad recensionem* Aemili Chatelain *edidit* Paulus Krueger), *Appendix* en CLIA I, 1899, p. XL et s. ; Emile Chatelain, *Fragments de droit antejustinien tirés d'un palimpseste d'Autun*, Revue Philogique XXIII, 1899, p. 169 et s. ; Carlo Augusto Cannata, *Sui framenta Augustodunensia*, Studi Biando Biondi I, Milan, 1965, p. 549 et s. ; Carlo Augusto Cannata, *Sull'origine dei Fragmenta Augustodunensia*, SDHI, XXIX, 1963, p. 238 et s. ; Francesco Buonamici, *Un'altra nota aggiunta a quelle di Contardo Ferrini e di Vittorio Scialoja per l'interpretazione dei Frammenti d'Autun*, BIDR, XIII, 1900, p. 294 et s. ; José-Domingo Rodriguez Martin, *Fragmenta Augustodunensia*, coleccion derecho romano y ciencia juridica europea, seccion *nexum*, Grenade, 1998.

[2774] Plus précisément, les morceaux de parchemin sont réunis en 23 fascicules de 4 *bi-folios* chacun à l'unique exception du fascicule 16. Chaque fascicule est numéroté à l'angle inférieur droit en chiffre latin. Ces détails ont une importance pour la datation du code puisqu'il s'agit, selon Châtelain, d'une coutume qui a disparu à la fin du VIIe siècle. Le code de Casiano et à plus forte raison les palimpsestes antérieurs ont donc un *terminus ante quem*. La disposition en quaternions et la numérotation de chaque facicule facilitent la détermination de la disposition du code et aussi la localisation des *folios* disparus. José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 13 et s.

[2775] José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 13 et s.

[2776] José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 16.

[2777] Quaternion 14 : il manque un *folio*, il devait être le premier en formant un *bi-folio* avec le 102. Ce quaternion est le plus effacé et il ne reste que de rares traces se réduisant à des phrases au 98V et le 100V. José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 16-17

[2778] Ne sont conservés que *2 bi-folios* (le 103-106 et le 104-105). Il manque donc 2 *bi-folios*. Le *bi-folio* 103-106 contient le commentaire sur le fidéicommis et le 104-105 recopie un commentaire sur les différentes questions processuelles. José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 17

[2779] Ce fascicule ne comprend que 2 *bi-folios* mais il est complet. Le 107-110 recopie un commentaire du *comentarius primus de Gaius,* tandis que le 108-109 parle des successions et du *comentarius secundus* des *Institutes.* José-Domingo *R*odríguez Martín, *Ibid.*, p. 17

[2780] Les lignes sont beaucoup plus rapprochées que dans la *scriptio recentior.* José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 17.

d'une écriture semi onciale maladroite[2781] constellée de quelques lemmes[2782] tracés de façon plus assurée en caractères onciaux. Le déchiffrage du *Codex rescriptus* ne s'est pas faite sans douleur (la seule solution pour Emile Châtelain fut de tenter de reconstituer le texte en suivant les traces laissées par le calame[2783]) puisque le texte au dessous duquel se trouve les *Institutes* de Cassien était particulièrement bien effacé[2784].

En cela, et comme le relève Rodriguez-Martin, le *Codex Augustodunensia* est un exemple parfait de *palimpseste sepultus* où l'écriture sous jacente est si gommée qu'elle en devient presque invisible[2785] : « La difficulté de déchiffrer le palimpseste était dans le fait que ce dernier était un exemple parfait d'un Codex sepultus. En respectant la classification de Knittel (qui divise les palimpsestes en trois catégories par rapport à la difficulté de les déchiffrer : codices seminanimes, semisepulti et sepulti), Châtelain a déclaré que le Manuscrit d'Autun appartenait à la troisième catégorie, et que c'est l'un des palimpsestes les mieux effacés qu'il a dû traiter[2786]. »

Ajoutons comme difficultés supplémentaires pour les paléographes amenés à travailler sur les *Fragmenta Augustodunensia* le fait que le traitement subi par le papier a réduit l'épaisseur des folios jusqu'à les rendre transparents. Les conséquences de cet état de fait sont nombreuses et fort préjudiciables.

Tout d'abord, en résulte une fragilité accrue des folios. Citons à cet égard le numéro 107 qui a été déchiré par les assauts du calame du second copiste et qu'une couture a tenté postérieurement de réparer. Evoquons aussi les *fenestrae*, c'est-à-dire les trous causés par l'acidité de l'encre et épousant la forme des lettres qui constellent le manuscrit. Notons également que certaines pages sont « défigurées » par d'amples trous qui ne peuvent être comblés par une couture avisée (61, 90)[2787].

La fragilité du parchemin n'est pas le seul obstacle rencontré par les paléographes. Ainsi, sur de nombreux folios, la finesse du papier a pour conséquence que les lettres des deux

---

[2781] Le type de lettre est une semi-onciale rude et pauvre avec comme caractéristique principale que le C et le E dépassent, le I longa se retrouve au début des phrases et après le R et le T. Le N est large avec la 1ère jambe sous la ligne et le tracé oblique apparait un peu courbé. Il y a des ligatures entre le E et le T. Châtelain considère ces lettres comme extrêmement curieuses, et les compare avec les écritures marginales qu'on peut rencontrer au *bembinus* de Térence où dans les Fragments *antejeroniano* découverts par Ranke. Mais dans le cas des *Fragmenta Augustodunensia* la grandeur de la lettre est de 3 mm, de plus on peut occasionnellement rencontrer des lemmes écrits dans une élégante écriture onciale aus *folios* 98V et 100V. José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 17-18

[2782] Forme canonique, considérée par convention comme non fléchie, d'un nom, d'un adjectif, d'un verbe, d'un pronom, présentée comme entrée principale, dans un dictionnaire.

[2783] Tâche longue et fatidieuse. A cet égard, Emile Chatelain notait que « c'est là un travail de patience et qui dépend beaucoup des conditions de la lumière ». Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 13, décrit le titanesque travail du paléographe français : « (…) presque aucune marque d'encre n'était restée visible. Les réactifs utilisés par Emile Chatelain sur le manuscrit étaint *quasi* inutiles. Pour déchiffrer le manuscrit il était donc nécessaire de dépister des égratignures causées par la plume de l'écrivain sur la surface du parchemin. Cela s'averait très difficile, car la taille des caractères de la scriptura *inferior* est très petite (environ 3 millimètres). Déchiffrer le manuscrit était d'autant plus difficile que l'effacement rigoureux du texte d'origine a fait en sorte qu'un certain nombre de folios n'étaient pas seulement très fins, mais presque transparents. »

[2784] Si bien qu'avant *Libri* à qui l'on doit concéder un certain talent, personne n'avait remarqué la *scripta inferior* qui se dissimulait sous les *Institutes* de Cassien. Un an avant le célèbre comte, Petchnig avait pourtant eu dans le cadre de ses recherches le *Codex* entre les mains. L'attentio de *Libri* a été attirée par la minceur du parchemin à certains endroits du manuscrit ce qui l'a incliné à penser qu'il s'agissait d'un *Codex rescriptus*. Voir, Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 13 et s.

[2785] Franz Anton Knittel, *Ulphilae versionem Gothicam nonnullorum capitum epistolae* annonce de *Pauli Romanos e litura rescript de MME Bibliothecae Guelferbytanae, cum variis monumentis ineditis eruit, commentatus évaluation, detitque foras*, Brunovici 1762 : « *Venio ad codicum resriptorum textus lituratos. Sit fas liceatque dividere et hos in semianimes, semisepultos et sepultos. Semianimes voco, qui aut integri aut maximam partem legi possunt. Semisepulti sunt, in quibus vel quaedam modo voces vel solitariae tantum litterae internosci atque intelligi possunt, sive in quibus litterae quasi. Apparent rarae nantes in gurgite raso. Sepulti sunt, de quibus ne littera sed sola rasura, veluti textus tumulus, superstes est, oculosque rogantis erudit ut tritus, qui tegit ossa, lapis* ». Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p.5 et s.

[2786] Emile Chatelain, *Fragments de droit antéjustinien tirés d'un palimpseste d'Autun*, Rev. Phil. XXIII, 1899, p. 170.

[2787] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p.23 et s.

écritures (celles des *Institutes* de Gaius et de Cassien) se mélangent jusqu'à devenir indéchiffrables. C'est notamment ce qu'on observe à la page 109. Par ailleurs, l'altération du support provoque l'apparition sur le parchemin de « rides » qui gênent la lecture des deux textes présents sur le manuscrit 24[2788].

Relevons enfin que la minceur du papier a pour effet que certaines pages n'ont pu être réellement exploitables par le second copiste (celui qui a écrit le texte de Cassien par dessus celui des *Institutes* de Gaius). C'est le cas des folios 99V, 100R (seules deux lignes sont noircies, après quoi le scribe a renoncé à écrire sur un support si fin), 101V, 104V, 105V (le copiste n'a commencé à écrire qu'à partir du milieu de la page), 108V, 109R, 110V[2789].

Un dernier problème s'est posé à Châtelain et ses collègues. Les dimensions des pages sur lesquelles étaient écrites les *Institutes* de Gaius ne convenaient pas au second copiste qui souhaitait un format plus modeste. Ce dernier a ainsi procédé à une coupe du parchemin ce qui a eu pour résultante la perte définitive de certains passages de la *scripta anterior*, en particulier le début et la fin des lignes[2790].

En dépit de l'ensemble de ces contraintes, Châtelain a identifié 15 folios palimpsestes[2791]. Ces derniers se trouvent dans les *Quatemonionen* XIIII (folio 97-102), XV (103-106) ainsi que dans le *Binion* XVI (folio 107-110) du *Codex* 24. Subséquemment, le paléographe a proposé une édition de la *scripta inferior* présente dans le palimpseste d'Autun. Son travail fut unanimement salué tant l'état déplorable du parchemin rendait perp*lex*e les romanistes quant à son éventuel déchiffrage. Le talent de Châtelain n'a pourtant pas permis une divulgation de l'ensemble du travail du maître d'Autun. Et c'est à grand regret que le chercheur a décrété qu'au sein du Quaternion XIV, l'ensemble des feuilles était illisible à l'exception d'un lemme isolé dans le folio 98v[2792].

Après Châtelain, Contardo Ferrini[2793] et Vittorio Scialoja[2794] s'essayèrent à leur tour au difficile déchiffrage du *Codex rescriptus* et à leur suite, le romaniste allemand Paul Kruger établit en 1903 une synthèse du travail réalisé sur les *Fragmenta Augustodunensia*[2795]. Pourtant, malgré les efforts et l'expertise des spécialistes s'étant succédés, les progrès obtenus furent minces par rapport au travail originel et le manuscrit 24 fut quelque peu oublié[2796]. Cette négligence est surprenante étant donné qu'il est notoire que le déchiffrage d'un palimpseste est long et épuise souvent plusieurs épigraphistes avertis avant de parvenir à des résultats définitifs.

[2788] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p.23 et s.
[2789] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p.23 et s.
[2790] José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 24., estime que : « (…) les obstacles pour récupérer le texte du fragment ne s'arrêtaient pas là : après que le manuscrit original de Gaius *Augustodunensis* avait été effacé et nettoyé, il a été coupé en plusieurs morceaux pour fabriquer de plus petit *Codex* pour les *Institutions* de Cassien. Aujourd'hui encore l'on peut voir des caractères du texte original autour du texte de Cassien, mais au début et à la fin de chaque feuille il y a une coupure ».
[2791] Emile Chatelain, *Fragments de droit antéjustinien tirés d'un palimpseste d'Autun*, Rev. Phil. XXIII, 1899, p. 169 et s.
[2792] Ainsi Emile Chatelain n'a rien pu déchiffrer au ssein des *folios* 102, 97+101 (*bifolio*) et 98bis+99 (*bifolio*). Concernant le *bifolio* 98+100, seuls quelques fragments de lemmes en écriture onciale ont pu être identifiés.
[2793] Ferrini, *Sui frammenti*…, *Ibid.*, p. 526-537 ; Ferrini, Fragmenta interpretationis…, *Ibid.*, p. 5-31
[2794] Scialoja, *Frammenti Antegiustinianei di Autun*, Studi Giuridici, II, 1934, p. 118 et s.
[2795] Kruger, *Fragmenta interpretationis Gai Institutionum Augustodunensia*, *Appendix*, CLIA, I, 1899, p.XL et s. ; Kruger, *Gai Institutiones*, CLIA, I.
[2796] Sur les raisons de l'oubli (relatif) du palimpseste d'Autun pendant presque un siècle, voir José Domingo Rodriguez Martin, p.475 : « Dans les années suivant la première édition du fragment, Krüger, Contardo Ferrini et Vittorio Scialoja ont tenté de corriger et de compléter les lectures de Emile Chatelain : Krüger a sorti en 1903 une édition complète qui a intégré les propositions de ses collègues italiens. Il a admis qu'il était difficile de faire des progrès par rapport à l'édition de Emile Chatelain à cause de la difficulté de la lecture. En effet les éditions postérieures ne firent que des avancées mineures (…) Le travail d'édition excellent de Emile Chatelain et la difficulté du palimpseste ont fait en sorte qu'après l'édition de Krüger, l'on n'a plus cherché à récupérer plus de texte du palimpseste. Très probablement, la réaction furieuse de Theodor Mommsen, qui s'attendait à un deuxième exemplaire des Institutions de Gaius et non à un commentaire *post*-classique de Gaius, était responsable de l'absence de progrès de la recherche pendant des décennies ».

C'est ainsi à bon droit que Rodolphe Dareste à écrit : « Sans doute, le texte donné par M. Châtelain n'est pas définitif (...) Dans le déchiffrement des palimpsestes, on n'y arrive jamais du premier coup[2797]. »

Par ailleurs, de nombreux indices comme les petits trous laissés par l'auteur des *Fragmenta* afin de délimiter les lignes d'écriture permettaient de légitimement espérer des avancées. Paul Kruger dira à cet égard : « *in reliquis foliis antiquae scripturae uestigia incertissima sunt*[2798] ». Nonobstant ces motifs d'espérances, le palimpseste fut abandonné et c'est tout empoussiéré que José-Domingo Rodriguez Martin le retrouva lorsqu'il entreprit ses recherches sur le sujet. L'enquête du romaniste espagnol déboucha sur la publication d'une édition commenté des *Fragmenta Augustodunensia* publiée en 1998[2799] et sur un article de 2013 intitulé *Neu entdeckte Schriftspuren im Palimpsest des Gaius von Autun* et dans lequel il annonce avoir complété le travail de Châtelain en déchiffrant un nouveau folio[2800].

γ2) La datation des *Fragmenta Augustodunensia*

Concernant la datation des *Fragmenta Augustodunensia*, il est difficile de se faire une idée précise[2801]. Tout juste peut on fixer une fourchette chronologique et suivre quelques intuitions. Pour ce qui est du *terminus post quaem*, c'est-à-dire la date la plus ancienne à laquelle on peut rattacher la copie des *Institutes*, il semble que ce soit le VIIe siècle de façon large. Au sujet du *terminus ante quem*, autrement dit, la date la plus récente au cours de laquelle pourraient avoir été rédigés les *Fragmenta Augustodunensia*, il s'agit du IVe siècle pris dans sa globalité. Cette imprécision s'explique du fait du faible nombre de folios palimpsestes exploitables, mais aussi en raison du caractère particulier de l'œuvre elle-même. En effet, les *Fragmenta Augustodunensia* sont un commentaire post-classique d'une œuvre classique qui ne prend pas la peine de transposer les dispositions des *Institutes* au temps de la rédaction[2802]. Nous tenterons d'être le plus précis possible quant à la datation de cette oeuvre en ayant recours à des éléments formels et au contenu juridique des fragmenta.

Datation des *Fragmenta Augustodunensia* au moyen des éléments formels

Le type d'écriture utilisé par le copiste anonyme des *Fragmenta Augustodunensia* nous offre quelques pistes. Il s'agit d'une police semi onciale typique d'un champ chronologique précis quoique large (IVe siècle-VIIIe siècle). Jusqu'aux premiers siècles de l'ère chrétienne, les Romains (comme les Grecs avant eux) ne connaissent que l'écriture capitale composée uniquement de lettres majuscules. On distingue par ordre chronologique d'apparition, la *capitalis quadrata*[2803], la *capitalis rustica*[2804] et la *capitalis cursiva*[2805]. Par la suite, entre la fin

[2797] Dareste, *Fragments d'une paraphrase des Institutes de Gaius tirés d'un manuscrit palimpseste du séminaire d'Autun*, JS, 1899, p.729-733
[2798] Kruger, *Fragmenta interpretationis Gai Institutionum Augustodunensia*, *Appendix*, CLIA, I, 1899, p. XL.
[2799] José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*
[2800] José-Domingo Rodriguez Martin, *Neu entdeckte Schriftspuren im Palimpsest des Gaius von Autun*, In : Zeitschrift der Friedrich Karl Von Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung. Volume 130, Issue 1, p. 478-487, 2013.
[2801] A cet égard Martin considère que les *Fragmenta Augustodunensia* offrent peu de points d'appui pour s'essayer à une datation précise.
[2802] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 505 et s.
[2803] Bernhard Bischoff, *Latin Palaeography: Antiquity and the Middle Ages*, Cambridge University Press, 1990, p. 55 et s.
[2804] Bernhard Bischoff, *Latin Palaeography: Antiquity and the Middle Ages*, Cambridge University Press, 1990, p. 55 et s.
[2805] Bernhard Bischoff, *Latin Palaeography: Antiquity and the Middle Ages*, Cambridge University Press, 1990, p. 55 et s.

du IIIe siècle et le début du IVe siècle, on voit émerger concomitamment la cursive minuscule[2806] et l'écriture onciale[2807] issue de la cursive et qui se distingue par ses courbes caractéristiques mais aussi son absence de minuscules[2808]. Cette dernière devra, à la faveur d'une nouvelle façon de tenir le calame[2809], se transformer progressivement en semi onciale : « La semi onciale est une écriture mixte combinant les majuscules et les minuscules, ces dernières étant d'origine cursive. Après une période de mise au point (au IVe siècle), l'écriture semi onciale atteindra son apogée aux Ve et VIe siècles, et elle subsistera, en évoluant constamment, jusqu'au VIIIe siècle[2810]. »

Appelée semi onciale en raison de ses dimensions intermédiaires entre les grandes lettres capitales de l'onciale et la cursive minuscule qui s'imposera à partir de l'époque carolingienne, cette police appelée aussi demi onciale ou minuscule primitive emprunte à la fois à la cursive (D, G, R, S) et à l'onciale (I, O, C) tout en imposant ses spécificités[2811].

Par ailleurs, il faut relever le fait que chaque feuillet du *Codex* est numéroté au coin supérieur droit du dernier verso. C'est là une habitude des copistes propre à l'Antiquité tardive et qu'on n'observe plus à partir de la fin du VIe siècle.

En outre, on peut s'aider de l'élément orthographique pour s'approcher d'une datation précise. Il faut tout d'abord affirmer que le faible nombre de fautes ou encore de substitution alphabétique est typique du début de la période semi onciale, c'est-à-dire du IVe siècle. En effet, au fur et à mesure de l'histoire de cette calligraphie, les inversions, confusions et autres écueils se multiplient sous l'effet de l'influence des écritures nationales telles la *littera beneventana* lombardique, la *littera toletana* wisigothique, la *scotica* irlandaise ou encore la minuscule mérovingienne qui font disparaître, à partir de la fin du IIIe siècle, l'idéal d'une graphie commune[2812]. Le E remplace souvent le I, le D devient T à la fin de certains mots, le B s'efface au profit du P et le H disparaît tout simplement[2813]. Plus grave, d'autres erreurs révèlent une décadence plus prononcée, c'est le cas de l'inversion entre le B et le V, le E et le Æ, ou encore le I et le E en fin de mot. Or, dans les *Fragmenta Augustodunensia*, ces substitutions se rencontrent peu. Tout juste peut on relever quelques transformations du E en I (ligne 6 du 104V où le terme *sponsiones* s'écrit *sponsionis*. Ligne 21 du 105V où le mot *deferre* devient *deferri*). Ou encore quelques subrogations du D en T (107V ligne 7bis, *aliut* au lieu de *aliud*) ou du B en P (109R ligne 25, *scribsit* se transforme en *scripsit*). Quant au H, il s'efface rarement (109V ligne 26, *honoribus* se transforme *onoribus*).

Dans le même ordre d'idée, le niveau de latinité est également un marqueur chronologique. En effet, à partir du IIe siècle, le bas latin succède au latin classique. Progressivement, dans les provinces se développent des langages vernaculaires latins qui s'écartent au fil du temps de la langue pure pour finalement former des modes de communication indépendants. C'est ainsi qu'émergent les langues romanes. Pour la région d'Autun, il est admis que l'on passe du latin vulgaire au gallo roman au début du VIe siècle[2814]. Dans les écrits, cette évolution linguistique se traduit par des vulgarismes qui sont de plus en

---

[2806] Edward Maunde Thompson, *An Introduction to Greek and Latin Palaeography*, Cambridge University Press, 2013, p. 103.
[2807] Charles Higounet, *L'écriture*, Presses universitaires de France, « Que sais-je ? », numéro 653, 2003, p. 58 et s.
[2808] Jean-Claude Boulanger, *Les inventeurs de dictionnaires : de l'eduba des scribes mésopotamiens au scriptorium des moines médiévaux*, University of Ottawa Press, 2003, p.192.
[2809] Carlo Chinaglia, Edoardo Triscoli, *Graphologie*, Gremese Editore, 1996, p. 35.
[2810] Jean-Claude Boulanger, *Les inventeurs de dictionnaire : de l'eduba des scribes mésopotamiens au scriptorium des moines médiévaux*, University of Ottawa Press, 2003, p. 192.
[2811] Charles Higounet, *L'écriture*, Presses universitaires de France, « Que sais-je ? », n° 653, 2003, p. 78.
[2812] Jean Claude Boulanger, *Ibid.*, p.192.
[2813] José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 505 et s.
[2814] Jean-Marie Pierret, *Phonétique historique du français et notions de phonétique générale*, Peeters Publishers, 1994, p. 10.

plus visibles à partir du IVe siècle[2815]. Comme le résume bien Antoine Meillet : « Servant en quelque sorte de lingua franca à un grand Empire, le latin a tendu à se simplifier, à garder ce qu'il avait de banal (…) Le verbe a changé de structure, le nom de caractère et il est résulté de là une construction différente de la phrase (…) Le latin est devenu au cours de l'époque impériale une langue nouvelle[2816]. » Ainsi observe-t-on de manière croissante des abréviations, des variations orthographiques, des erreurs de copie[2817].

Enfin, on peut s'appuyer sur le manuscrit de Vérone, qui contient la seule copie connue des *Institutes* de Gaius et qui est, comme les *Fragmenta Augustodunensia,* un palimpseste. Ce dernier, catalogué sous le nom de *Codex* 13 fut sans doute écrit au IVe[2818] ou au Ve siècle pour être ensuite gratté puis recouvert par une copie des lettres de saint Jérôme entre le VIIe et le VIIIe siècle[2819]. Or, il apparaît que les *Fragmenta Augustodunensia* comprend autant, voire moins de fautes d'orthographes que le texte de Gaius, et de variantes orthographiques que le palimpseste de Vérone, ce qui les feraient remonter plus haut que celui-ci ou tout au moins rendrait contemporains les deux palimpsestes.

C'est compte tenu de ces éléments que Theodor Mommsen propose de dater les *Fragmenta Augustodunensia* du début du Ve siècle[2820], et Hein Leopold Hein Leopold Wilhelmus Nelson du IVe siècle[2821].

La datation des *Fragmenta Augustodunensia* au moyen de leur contenu juridique

Tout d'abord, on peut fixer un *terminus post quem* au début du IVe siècle[2822] et plus précisément à 313, date du début de la liberté accordée au culte chrétien. En effet, le maître d'Autun évoque le culte des *sacra* au passé dans *Fragmenta Augustodunensia* 2,34 : « *Quorum magna erat obseruatio* ». Cela signifie forcément que la religion païenne avait déjà été reléguée au moment de la rédaction du *Gaius* d'Autun[2823].

Au sujet du *terminus ante quem*, on peut proposer avec *quasi* certitude l'année 533. En effet, à cette date, à laquelle les *Institutes* de Justinien furent publiées, Gaius n'est plus l'auteur étudié en première année pour les étudiants en droit. On peut aussi considérer l'année 506. En effet, c'est à partir de cette date, à laquelle fut publiée la *Lex Romana wisigothorum*, que l'on est certain de l'existence de *l'Epitomé Gai* qui est forcément postérieur aux *Fragmenta Augustodunensia* dans la mesure où, dans ces derniers est conservé le texte original de Gaius

---

[2815] Dag Norberg, *Manuel pratique de latin médiéval* ; József Herman, *Du latin aux langues romanes* II : *Nouvelles études de linguistique historique*, Walter de Gruyter, 2006 ; Michel Banniard, *Du Latin aux langues romanes*, Nathan, Paris, 1997 ; József Herman, *Le Latin vulgaire*, PUF, coll. « Que sais-je ? », n° 1247, Paris, 1967.

[2816] Antoine Meillet, *Esquisse d'une Histoire de la Langue Latine*, p. 270-273.

[2817] Etant donné que les *Fragmenta Augustodunensia* sont une œuvre technique, cette règle ne s'applique pas. En effet, les *Fragmenta Augustodunensia* présentent de nombreuses *notae iuris* qui sont similaires à celles trouvées dans le palimpseste de Vérone. Il y a beaucoup d'autres abréviations, mais cependant des mots comme *dominus* ne s'abrègent pas alors qu'ils sont beaucoup utilisés. Au sujet des variantes orthographiques, on en rencontre peu et cela respecte la latinité du texte. Néanmoins, dans les fortmules processuelles transcrites, on lit le mot *parret* qui est écrit *paret*. Au sujet des erreurs de copie, on peut voir au 103V ligne 5 *interaductum* au lieu de *introductum*, au 103R ligne 21 *unciamiam* pour *unciam*.

[2818] Othon Riemann, *Etudes sur la langue et la grammaire de Tite-Live, Ab Urbe Condita libri,* Georg Olms Verlag, 1974, p. 33.

[2819] José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 24-28

[2820] Mommsen, *Der pseudo-Gaius von Autun*, ZSS, XX, 1899, p. 235-236.

[2821] Nelson, *Überlieferung Aufbau und Stil von Gaius Institutionem*, 1981 ; Nelson, *Das fragment*…, *Ibid.*, p. 1 et s.

[2822] On savait déjà que les *Fragmenta Augustodunensia* ne pouvaient pas avoir été écrits antérieurement à 212, c'est-à-dire au moment de la mise en œuvre de la constitution antonionienne.

[2823] Ce résultat est cohérent avec l'analyse de l'expression « paenitudo » qu'a effectué Hein Leopold Wilhelmus Nelson, *Das Fragment uber die cretio in der Autuner Gaiusparaphrase, Subseciva Groningana*, II, 1985, p. 1 et s., qui a également proposé la date du IVe siècle.

sans substitution aucune. Le *terminus ante quem* peut encore être affiné si l'on considère qu'il est improbable qu'un manuel de droit romain ait pu être écrit dans un contexte d'invasions. Partant du postulat que les *Fragmenta Augustodunensia* ont été composés à Autun même, la date de 420 peut être retenue comme le moment le plus tardif auquel le commentaire sur les *Institutes* de Gaius a pu être écrit, puisqu'elle correspond à la prise d'Autun par les bourguignons[2824].

γ3) L'origine des *Fragmenta Augustodunensia*

Il nous faut préciser tout de suite que notre postulat de départ soutient l'origine occidentale et plus précisément gauloise des *Fragmenta Augustodunensia,* ce qui rendrait crédible l'existence d'une école de droit, ou en tout cas d'un lieu de transmission du savoir juridique, à Autun. Pourtant, il convient d'évoquer les arguments contra.

Les traits orientaux

Une partie minoritaire de la romanistique penche pour une origine orientale des *Fragmenta Augustodunensia*[2825]. A cet égard et sur le fond, ils se basent principalement sur les passage 2,61-64 des *Fragmenta* qui évoquent l'institution juridique du *fideicommissum universitatis*. Or, pour une partie de la doctrine la théorie de l'*universitas* est purement orientale puisqu'on la retrouve dans la paraphrase de Théophile[2826]. De manière plus formelle, d'autres romanistes considèrent que les *Fragmenta Augustodunensia* présentent un style purement oriental. C'est en particulier la position d'Albertario qui oppose l'oeuvre du maître d'Autun à *l'Epitomé Gai* qu'il estime typiquement occidentale[2827]. Sa position confirme celle de Contardo Ferrini - auquel il rend hommage lors de l'écriture de sa théorie - qui observe pour sa part un parallélisme entre les *Fragmenta Augustodunensia* et la paraphrase de Théophile[2828].

Concernant ce dernier point, le romaniste italien révèle différents points de concorde typiquement grecs entre le *Gaius* d'Autun et la paraphrase de Théophile. En particulier, et dans les deux textes : la présence de formules de procédures écrites à la première personne[2829], l'usage de questions rhétoriques, le recours à des expressions d'introduction à la deuxième personne du pluriel[2830], l'emploi de lemmes, les renvois aux données déjà expliquées[2831], la

---

[2824] Notons toutefois que Carlo Augusto Cannata, 1965, *Ibid.*, p. 549 et s., précise prudemment qu'il n'est pas totalement pertinent d'assimiler le lieu de découverte d'un manuscrit à l'endroit où il fut composé. Cependant même dans le cas où les *Fragmenta Augustodunensia* ne sont pas issues d'Autun, ils proviennent forcément comme nous l'avons fait observer précédemment de Gaule ou d'Italie du sud (on a exclu une origine orientale). Or les dates des invasions barbares sur ces territoires sont assez contemporaines de celle de la prise d'Autun, c'est-à-dire 420.

[2825] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 493 et s.

[2826] Les auteurs soutenant cette théorie ne tienenent pas compte du fait que la paraphrase de Theophile est postérieure aux *Fragmenta Augustoduensia* comme l'a prouvé Edoardo Volterra, *Appunti sulle scole*…, *Ibid.*, p.511 et s. Ainsi, si influence entre les deux œuvres il y a eu, c'est dans le sens de l'Occident vers l'Orient.

[2827] Albertario, *Oriente ed Occidente nel diritto romano del Basso Impero, Scritti di Diritto Romano in onore di Contardo Ferrini*, 1946, p. 146 et s.

[2828] Ferrini, *Sui frammenti giuridici*…, *Ibid.*, p. 526-537 ; Ferrini, *I frammenti*…, *Ibid.*, p. 947-950 ; Ferrini, *Fragmenta interpretationis*…, *Ibid.*, p. 5-31.

[2829] *Fragmenta Augustodunensia,* 4, 109

[2830] « *Vides quod* ... », « *Hoc* si tenetis ».

[2831] *Fragmenta Augustodunensia,* 4, 97, « *Saepe tractantes diximus* », équivalent à Théoph., 2, 19, 5.

volonté de faire s'exprimer les protagonistes des exemples[2832], la même difficulté à expliquer le *postliminium*[2833] ou encore l'emploi d'expression équivalentes[2834].

Cependant, il est facile de contredire Contardo Ferrini[2835] et Albertario[2836] qui sont influencés par le présupposé qu'il est impossible qu'une œuvre occidentale de l'Antiquité tardive puisse manifester un tel niveau juridique. Ainsi, Pasquale Voci à clairement énoncé le fait qu'il était impossible qu'un Gaulois développe une théorie aussi complexe que l'*universitas*, estimant que seule la partie orientale de l'Empire pouvait fournir des œuvres aussi subtiles que les *Fragmenta Augustodunensia* ou la *Consultatio*[2837]. Partant de ce postulat majoritaire à l'époque de composition de leurs écrits, ils cherchent à toute force à trouver dans les *Fragmenta* des marqueurs orientaux. Pourtant, les études des deux romanistes italiens présentent un fort intérêt et il est vrai - comme le reconnait Rodriguez-Martin - que le commentaire de Gaius comprend des caractéristiques byzantines[2838]. Simplement, Albertario[2839] comme Contardo Ferrini[2840], animés qu'ils sont à l'idée de valider leur théorie, se confondent dans un raccourci. Ainsi, ils assimilent influence et origine. On peut en effet reconnaître que le Levant a sans doute influencé le maître d'Autun quant à sa méthode pédagogique et son style (peut être a t'il reçu une formation en Orient[2841]?), mais cela ne fait pas des *Fragmenta Augustodunensia* une œuvre orientale.

Les traits occidentaux

Comme le remarque Rodriguez-Martin, la majorité de la romanistique incline pour une origine occidentale des *Fragmenta Augustodunensia*[2842]. Ce point de vue est en général étayé par un raisonnement assez pauvre puisque le faible niveau juridique supposé des *Fragmenta* indiquerait forcément un lieu de composition en Europe de l'ouest. Des arguments plus poussés existent toutefois.

Tout d'abord, et c'est le plus évident, les *Fragmenta Augustodunensia* ont été retrouvés au sein de la bibliothèque du séminaire d'Autun. Est-ce à dire que le palimpseste fut composé dans cette même ville ? C'est une possibilité sérieuse, comme le note Carlo Augusto Cannata[2843], mais faire de cette hypothèse une affirmation serait un raccourci évident. De la même façon, s'il considère que les *Fragmenta Augustodunensia* sont d'origine gauloise, Law concède qu'il ne s'agit que d'une possibilité[2844].

[2832] Le *populus* (*Fragmenta Augustodunensia,* 1, 7), ou par exemple le préteur (*Fragmenta Augustodunensia,* 2, 55). De même chez Théoph., 1, 12, 2 -3.
[2833] *Fragmenta Augustodunensia*, 1, 22 et Theoph., 1, 12, 5
[2834] Comme dans les *Fragmenta Augustodunensia*, pour que les élèves ne perdent pas le fil de l'explication, la paraphrase de Théophile utilise des expressions grecques équivalentes. Le cas le plus frappant est Théoph., 1, 11 pr, exactement parallèle à *Fragmenta Augustodunensia*, 1, 9.
[2835] Ferrini, *Sui frammenti giuridici…*, *Ibid.*, p. 526-537 ; Ferrini, *I frammenti…*, *Ibid.*, p. 947-950 ; Ferrini, *Fragmenta interpretationis…*, *Ibid.*, p. 5-31.
[2836] Albertario, *Oriente ed Occidente nel diritto romano del Basso Impero, Scritti di Diritto Romano in onore di Contardo Ferrini*, 1946, p. 146 et s.
[2837] Pasquale Voci, *Les formules in factum*, NRH, IV, 1925, p. 193 et s.
[2838] José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 493 et s.
[2839] Albertario, *Oriente ed Occidente nel diritto romano del Basso Impero, Scritti di Diritto Romano in onore di Contardo Ferrini*, 1946, p. 146 et s.
[2840] Ferrini, *Sui frammenti giuridici…*, *Ibid.*, p. 526-537 ; Ferrini, *I frammenti…*, *Ibid.*, p. 947-950 ; Ferrini, *Fragmenta interpretationis…*, *Ibid.*, p. 5-31.
[2841] Vincenzo Arangio-Ruiz, *Romanisti e latinisti, Scritti di Diritto romano*, III, Camerino, 1977, p.225 et s., n'accorde pas beaucoup d'importance à tant de similitudes.
[2842] José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 496 et s.
[2843] Carlo Augusto Cannata, *Sui Fragmenta Augustodunensia*, *Ibid.*, p. 549 et s.
[2844] E.A. Lowe, *Codices Latini Antiquiores*, Part VI, France : Abbeville, Valenciennes, 1953.

Ensuite, il faut remarquer que le manuscrit est rédigé en latin. L'argument, s'il n'est pas décisif, oriente fortement notre jugement.

Enfin, la qualité de l'écriture offre quelques informations. Comme nous l'avons vu précédemment, il s'agit d'une semi onciale de piètre facture. Lowe considère ainsi que la faiblesse de la calligraphie exclut une origine orientale ou italienne[2845]. Au contraire, le même auteur tranche pour une rédaction des *Fragmenta* en Gaule, province romaine dans laquelle les *scriptoria* avaient une formation peu poussée[2846]. L'allusion des *Fragmenta* aux *praeses*, autrement dit aux gouverneurs de provinces, confirment une origine provinciale même si Carlo Augusto Cannata modère cette conclusion[2847].

γ4) L'identité de l'anonyme d'Autun et les destinataires de son oeuvre

L'auteur des *Fragmenta Augustodunensia* ne peut être trouvé, aucune source ne nous fournit de renseignements à ce sujet. Ainsi, son nom nous restera à jamais inconnu, tout juste peut-on tenter de définir son portrait-robot[2848].

Il apparaît tout d'abord clairement à la lecture du texte que le maître d'Autun expose ses propres idées. Le fait que l'auteur du palimpseste s'exprime à la première personne du pluriel doit être considéré – et nous l'avons vu précédemment – comme une simple figure de style et non comme un indice démontrant qu'il y aurait plusieurs plumes.

Sur la question de savoir si les *Fragmenta Augustodunensia* sont un assemblage de plusieurs œuvres d'auteurs différents, il était initialement clair pour la romanistique que la leçon d'Autun était le fait d'une main unique mais rapidement, le doute s'est emparé des chercheurs. En effet, le soupçon fut instillé par une lecture minutieuse du parchemin puis par la mise en regard des 65 premiers paragraphes avec les suivants. Au terme d'une brève analyse, il ressort nettement que les premières citations de Gaius émergent à partir du *Fragmenta Augustodunensia* 2,66 et qu'elles sont nombreuses par la suite. Pourquoi une absence totale de lemmes dans les 65 premières sections et une telle abondance après ? Le paragraphe 66 marque-t-il une césure dans le palimpseste singularisant deux compositions distinctes ?

Quelques romanistes ont argué du fait que la différence notable entre les deux parties du manuscrit prouvait l'existence de deux auteurs différents. Pour autant, et comme l'explique Rodriguez-Martin[2849], à la seule exception des lemmes, les mêmes caractéristiques se retrouvent tout au long des *Fragmenta Augustodunensia*. La structure de l'œuvre est de la sorte uniforme. Le rédacteur débute chaque partie par un avant-propos qu'il introduit souvent au moyen de l'expression *Vtputa*[2850], continue invariablement par l'exposé d'un point juridique qu'il illustre d'exemples[2851] puis achève sa démonstration par une brève conclusion récapitulative[2852]. Par ailleurs, on observe toujours le même usage de la première personne du pluriel pour exposer un

---

[2845] E.A. Lowe, *Codices Latini Antiquiores*, Part VI, France : Abbeville, Valenciennes, 1953.
[2846] *Ibid.*
[2847] Pour Carlo Augusto Cannata, Sui *Fragmenta Augustodunensia*, *Ibid.*, p. 549 et s., l'allusion même à la *praeses*, qui suppose un enseignement provincial, pourrait aussi expliquer si le cours a été donné à Rome et si les étudiants étaient des provinciaux, pour lesquels il faudrait adapter les explications, et ce dans leur intérêt.
[2848] José-Domingo Rodríguez Martín, *Ibid.*, p. 479 et s.
[2849] *Ibid.,* p.479 et s.
[2850] *Fragmenta Augustodunensia* 1, 19 et *Fragmenta Augustodunensia*, 2, 72.
[2851] *Fragmenta Augustodunensia* 2, 40 et *Fragmenta Augustodunensia*, 4, 96.
[2852] *Fragmenta Augustodunensia* 1,18 et *Fragmenta Augustodunensia*, 4, 105.

problème juridique et la seconde personne du singulier pour interpeler l'auditoire. Aussi, Carlo-Augusto Cannata justifie-t-il l'absence de lemmes en lettres onciales dans la première partie du *Codex* par le fait que celle-ci fut révisée par son auteur, contrairement à la seconde[2853]. En conséquence de ces arguments, la majorité des spécialistes du droit romain penchent à présent pour un auteur unique du palimpseste d'Autun. Les avis divergent nettement plus lorsque la question de l'identité du copiste est abordée.

Dans tous les cas, nous sommes assurément face à une œuvre didactique. Pour prouver cette assertion, arrêtons-nous un instant – et nous y reviendrons plus loin dans notre travail – sur la méthode clairement scolastique de l'anonyme d'Autun. Pour Scialoja[2854], Mommsen[2855] et Ferrini[2856], le caractère pédagogique des *Fragmenta Augustodunensia* est évident du fait de cinq éléments : l'usage de la première personne du pluriel par l'auteur de l'œuvre, l'utilisation de la deuxième personne du singulier par celui-ci lorsqu'il interpelle les destinataires de son travail, le recours aux question rhétoriques pour intéresser son auditoire, l'emploi d'expressions introductives et l'illustration de son propos par des exemples. Pour Rodriguez-Martin, il convient d'ajouter l'usage de procédés didactiques tel que les lemmes ou encore la présence de nombreuses répétitions d'une même notion juridique[2857]. Examinons cela en détail après avoir précisé qu'une traduction des *Fragmenta Augustodunensia* est proposé dans les annexes (cf. Annexe 382).

Tout d'abord, relevons le fait que l'auteur utilise toujours la première personne du pluriel pour exposer sa matière[2858]. C'est par exemple le cas au paragraphe 4 du livre 1 des *Fragmenta* :

« *Sequitur> ut illud tractemus: peregrinus et sibi et uxori suae peregrinae petit civitatem Romanam. Nunc quaeritur an specialiter debeat petere, ut etiam filius, qui nascitur, civis ramanus sit. Hoc non est necesse :* ***nam diximus****, quod si eo tempore, quo parit mulier, civia est Romana et maritus, qui nascitur, civis Romanus erit*[2859] ».

Ou encore au paragraphe 9 du même livre :

« *Non solum naturales liberi, secundum* ***ea quae diximus****, possunt in potestate patris esse, sed etiam hi qui adoptantur. Tractandum ergo nobis est diligentius, quemadmodum fiant adoptiones. Nam quemadmodum diximus quod liberi, qui ex legitimis matrimoniis suscipiuntur, in potestate sunt, et tractavimus quae sint legitima matrimonia, sic nunc adicimus : hi qui adoptantur in potestate sunt*[2860] ».

Et aussi, mais on pourrait multiplier les exemples au paragraphe 98 du livre 4 : « *Quod si aliquid ex his non..... rat, non erit legitimum iudicium sed imperiale. puta si non unus iudex sit, sed plures iudices sint..... urbe Roma nec intra primum urbis Romae miliarium, sed alibi accipiatur iudicium si in his locis iudicium est et si aliquis ex litigatoribus peregrinus sit, ex his si quid est, imperiale fit iudicium, quia.... .....* ***didicimus quid sit*** *legitimum, quid imperiale*[2861] ».

[2853] Cannata, 1965, *Ibid.*, p. 549 et s.
[2854] Scialoja, *Frammenti*, *Ibid*., p. 118.
[2855] Mommsen, *Epimetrum*, *Ibid*., p. LXVI.
[2856] Ferrini, *Frammenti*, *Ibid*., p. 422.
[2857] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p.436 et s.
[2858] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p.427 et s.
[2859] *Fragmenta Augustodunensia*, 1. 4.
[2860] *Fragmenta Augustodunensia*, 1. 9.
[2861] *Fragmenta Augustodunensia*, 4, 98.

On notera ensuite que l'auteur des Fragmenta emploie la deuxième personne du singulier lorsqu'il – et c'est fréquent – interpelle un destinataire[2862]. C'est par exemple le cas dans le paragraphe 3 du livre 1 des *Fragmenta* :

« ***Ergo vides quod*** *se .... civit .....t eor..... eg..... civit .....tionis... propter patris condicionem cives Romani sunt..r ..... inperiali....ndum qui.... debet... re iste patere... civitatem Romanam specialiter debet petere .... eum... potest..... fiet.....e..... ad be.... m.... le be.. tur ab imperatore..... beneficium trib.....r ..... dare, sed tamen e..... cadunt..... speciale ius le.... per..... pater et sibi et liberis civitatem Romanam petit.... sibi et liberis beneficium vl..... liberi in potestate..... nam quod isti liberi c..... iuris ..... patri adquisiverunt..... in potestate ..... us et velit h..... te ....p....re.... revertitur pera.... vel omnis rediga ... hoc ..... ab imperatore ..... causa cogni ..... tr.....cipit ..... beneficium .....s u prae... id.....dere..... puberes possunt..... videtis illu..... su ..... ab ..... praeses.... ..... tatis ... et...q... in ..... tatem iudic... ibi in .....e an hoc expediat .... quaeritur .... re quaerit ipsam personam..... habere in potestate, ut bona eorum consumat et ita aut concedit aut negat*[2863] ».

Ou encore au paragraphe 18 du même livre :

« *Ideo sic dicimus: morte parentis, cuius parentis fuerint in potestate. Nec <hoc sufficit, sed> et illud adiciendum est: si non in alterius potestatem recasuri sunt.* ***Habes ergo pronum modum****, quo exeunt liberi de potestate*[2864] ». Et aussi au paragraphe 57 du livre 2 : « ***Ecce habes remedium****, ubi sine cretione scriptus est vel ubi ab intestato vocatur ad hereditatem. Quod si cum cretione scriptus est heres et longum tempus accipit, interdum biennium accipit, nisi cernit in biennio, in biennio expectabunt creditores utrum adeat ille hereditatem, an excludatur. Non aliter enim excluditur, nisi tempus, quod a testatore praefinitum est, impleatur*[2865] ».

Il faut également – dans le sens d'une nature didactique des *Fragmenta Augustodunensia* – relever les questions rhétoriques auxquelles a recours l'auteur de cette œuvre afin d'impliquer son auditoire dans sa leçon[2866]. A cet égard, citons par exemple le paragraphe 9 du livre 1 des *Fragmenta* : « ***Non solum naturales liberi, secundum ea quae diximus, possunt in potestate patris esse, sed etiam hi qui adoptantur. Tractandum ergo nobis est diligentius, quemadmodum fiant adoptiones. Nam quemadmodum diximus quod liberi, qui ex legitimis matrimoniis suscipiuntur, in potestate sunt, et tractavimus quae sint legitima matrimonia, sic nunc adicimus : hi qui adoptantur in potestate sunt***[2867] ». Citons encore dans le même sens, le paragraphe 34 du livre 2 : « *Extranei, qui habent potestatem, quamdiu volunt, tamdiu protrahunt aditionem hereditatis : et quid interea facient creditore ? Quid illo tempore fiebat interea de sacris, quorum magna erat observatio ?*[2868] » ou encore le paragraphe 88 du livre 4 : « *Nunc admonendi sumus quod iudicium in prim. Omne vel nomine proprio vel alienae personae constituet actio sine personis legitimum iudicium stare non potest, cum non stet iudicium nec res iudicata habebit effectum*[2869] ». Dans le même ordre d'idée, notons que le maitre d'Autun qui ne recule devant rien pour se faire passeur de droit transmet à de nombreuses reprises le savoir juridique à la manière d'un tragédien ou d'un fabuliste. A titre d'illustrations, citons le paragraphe 29 du livre 2 des *Fragmenta* : « *Quidam, cum maior esset aetate, contra opinionem adiit hereditatem, quam putabat non esse damnosam. Ideo putabat eam non esse damnosam, quod aes alienum in occulto erat. Emerserunt plures creditores; coeperunt proferre*

[2862] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p.427 et s.
[2863] *Fragmenta Augustodunensia*, 1. 3.
[2864] *Fragmenta Augustodunensia*, 1, 18.
[2865] *Fragmenta Augustodunensia*, 2, 57.
[2866] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 428 et s.
[2867] *Fragmenta Augustodunensia*, 1, 9.
[2868] *Fragmenta Augustodunensia*, 4, 34.
[2869] *Fragmenta Augustodunensia*, 4, 88.

tabulas cum debitum fecit apparere hereditatem damnosam, heres, qui maior adierat, tenebatur. Dedit ergo preces imperatori..... non sit quod fuerat, meruit speciale rescriptum, ut recederet ab hereditate[2870] » et les paragraphes 53-54 du même livre : « *Sed hoc ipsum nocet creditoribus. Transierunt centum dies et adhuc iste dicit se deliberare: transiit annus et adhuc dicit se deliberare tempore enim non excluditur. Ergo si voluerit post quinquaginta annos adire hereditatem, expectabunt creditores exitum, nam nihil possunt hodie facere, dum ille se dicit deliberare. Convenire eum, qui nondum adiit, non possunt, bona proscribere non possunt, quia adhuc incertum est quin habeat defunctus successorem. Quorum enim bona proscribuntur ? Eorum qui sine successore moriuntur*[2871] ».

Dans le sens d'une destination pédagogique du Gaius d'Autun évoquons aussi les formules introductives que son auteur emploie lorsqu'il commence à aborder une notion juridique[2872]. A cet égard, citons les paragraphes 105 et 106 du livre 4 des *Fragmenta* : « ***Vides quod*** *non qualitas actionis facit aut legitimum aut imperiale iudicium, sed numerus et locus et condicio personarum, ut diximus; ea causa interest inter legitima iudicia et imperialia.* ***Haec si tenetis****, iam videbitis quod in legitimo iudicio ipso iure actio consumitur, in imperiali iudicio numquam ipso iure consumi potest*[2873] ».

Continuons la litanie de preuves du caractère didactique des *Fragmenta Augustodunuensia* en précisant que le maitre d'Autun illustre presque toujours son propos par des exemples afin que la notions juridique issues des *Institutes* soient assimilées plus aisément[2874]. On peut citer par exemple le paragraphe 29-30 du livre 2 des *Fragmenta* ou encore le paragraphe 96 du livre 4 du Gaius d'Autun : « *Non tamen haec summa sponsionis. non enim..... non est poene..... sponsione... poenalis sponsio. ideo nec restipulatio fit. interdum enim sponsio st.... si probavero te debere mihi xxx, dabis alia xx, eaque soponsio poenalis est.... usi.... ergo ubi poenalis sponsio est etiam restipulatio sequitur. dicit enim debitor: si non probas tibi xxx deberi, dabis alia x? Ergo ubi poenalis sponsio est, est et restipulatio: ubi autem praeiudicialis sponsio est, non fit restipulatio*[2875] ». Mais encore les paragraphes 53-54 du même livre : « *Sed hoc ipsum nocet creditoribus. Transierunt centum dies et adhuc iste dicit se deliberare : transiit annus et adhuc dicit se deliberare tempore enim non excluditur. Ergo si voluerit post quinquaginta annos adire hereditatem, expectabunt creditores exitum, nam nihil possunt hodie facere, dum ille se dicit deliberare. Convenire eum, qui nondum adiit, non possunt, bona proscribere non possunt, quia adhuc incertum est quin habeat defunctus successorem. Quorum enim bona proscribuntur? Eorum qui sine successore moriuntur*[2876] ».

Afin de prouver que le Gaius d'Autun est un produit de l'enseignement du droit, citons aussi le recours qu'a le maitre d'Autun aux lemmes. Cette technique consiste pour ce dernier à citer dans le fil de son commentaire des *Institutes* des paragraphes de cette œuvre afin de rendre plus clair et "vivant" son propos. Citons à cet effet, le paragraphe 66 du livre 2 des *Fragmenta* dans lequel le maitre d'Autun cite un passage entier des *Institutes* : « Apud veteres autem neque loco heredis erat, neque loco legatarii : sed loco emptoris. Plene ergo explicandum est quemadmodum apud veteres loco emptoris fuerit, et quando hodie fideicommissarius loco heredis est, quando loco legatarii. Tunc enim in usu erat ei cui restituebatur hereditas nummo uno eam hereditatem dicis causa venir[2877] **».**

[2870] *Fragmenta Augustodunensia*, 2, 29.
[2871] *Fragmenta Augustodunensia*, 2, 53-54.
[2872] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 428.
[2873] *Fragmenta Augustodunensia*, 4, 105-106.
[2874] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 430.
[2875] *Fragmenta Augustodunensia*, 2, 29-30.
[2876] *Fragmenta Augustodunensia*, 2, 53-54.
[2877] *Fragmenta Augustodunensia*, 2, 66.

Evoquons encore pour compléter notre démonstration les fréquentes répétitions auxquelles se livre l'auteur des *Fragmenta*[2878]. Le but est certainement de veiller à ce que la notion juridique qu'il vient d'aborder est bien assimilée. On peut aussi penser que ces récapitulations permettent de ménager quelques moments de pause au sein d'une argumentation complexe. On peut relever plusieurs redites. Citons à cet égard les paragraphes 46 à 50 du livre 2 des Fragmenta dans lesquelles le maitres d'Autun se répète à de nombreuses reprises pour commenter longuement le cours passage 169 du livre 2 des *Institutes* de Gaius (« *At is, qui sine cretione heres institutus est quiue ab intestato per legem uocatur, sicut uoluntate nuda heres fit, ita et contraria destinatione statim ab hereditate repellitur*[2879] ») : « *Ex hoc ista nascitur differentia: qui sine cretione scriptus est heres, potest medio tempore repudiare hereditatem, et, si semel repudiaverit, penitentia actus redire ad hereditatem non poterit. Quid est repudiare ? Nolle capere hereditatem, contraria destinatio, repudiare. Quomodo destinatio capiendae hereditatis adquirit, sic destinatio contraria, hoc est voluntas non capiendi, tollit hereditatem. Qui sine cretione scriptus est, si velit heres esse, est heres, et si nolit heres esse, perdit hereditatem. Nam quod nudo animo adquiritur, nudo animo amitti potest. Ubi autem cum cretione scriptus est heres, non aliter excluditur, quam si tempus transiverit cretionis, quod a testatore praefinitum est. Sicut enim adquirere hereditatem non potest, qui cum cretione scriptus est, nisi si verba dixerit cretionis intra tempus, ita non aliter excluditur, nisi exierit dies cretionis. Ergo si medio tempore dixerit se nolle esse heredem, nihil ei praeiudicare potest, nam repudiare hereditatem non potest, quae cum cretione deferatur. Si adhuc superest tempus cretionis, potest verba dicere et adquirere hereditatem. Ubi autem sine cretione scriptus est, si semel repudiavit, postea per penitentiam redire non poterit*[2880] ».

Enfin, précisons – le sens de notre démonstration voulant toujours que le commentaire postclassique des *Institutes* de Gaius élaboré par le Maitre d'Autun est un travail didactique – le fait que l'auteur des *Fragmenta* synthétise toujours son propos lorsqu'il est arrivé au terme d'une démonstration juridique[2881]. Citons à titre d'illustration le paragraphe 113 du livre 4 du Gaius d'Autun : « Ergo neque in factum actiones conceptae consumuntur, neque in rem ; sed solae actiones personales quae habent in ius conceptam intentionem[2882] ».

Au terme de ces quelques exemples, il est clair que le style de l'auteur des *Fragmenta Augustodunensia* est clairement pédagogique. La logique voudrait que l'on soit en présence d'un manuel de droit. Pourtant des indices – le recours à la première personne du singulier, l'interpellation de l'auditoire – nous orientent dans une autre direction. En effet comme le relève Cannata, le texte semble avoir été écrit suite à une leçon orale[2883] si bien que nous reste deux options quant à la nature réelle des *Fragmenta*. Il s'agit soit d'un aide-mémoire que le maitre a écrit pour plus tard s'en servir de guide une fois en face de son public[2884], soit de notes de cours d'un élève reproduisant soigneusement et littéralement la leçon de son enseignant afin de pouvoir la relire une fois chez lui[2885].

La première option semble hasardeuse au vu de l'oralité du style des *Fragmenta*. On peut certes imaginer que le *magister* a volontairement inclus des éléments parlés dans sa préparation de cours mais cette anticipation à l'extrême ne cadre pas avec le contenu du palimpseste qui laisse transparaitre spontanéité et improvisation.

[2878] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 430-433.
[2879] Gaius, *2*, 169.
[2880] *Fragmenta Augustodunensia*, 2, 46-50.
[2881] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 432.
[2882] *Fragmenta Augustodunensia*, 4, 113.
[2883] Cannata, *Sui Fragmenta Augustodunensia*, Studi Biondi, I, 1965, p. 549 et s.
[2884] *Ibid.*
[2885] *Ibid.*

La seconde hypothèse paraît être la meilleure. Il s'agirait d'un travail d'étudiant qui aurait transcrit littéralement les conférences de son maître. Cette conjecture expliquerait l'oralité qui se dégage du manuscrit. Pourtant, une donnée contredit cette dernière théorie. Pourquoi donc un élève irait-il confectionner un *Codex* à partir de ses notes de cours ? Rodriguez-Martin propose une solution à cette énigme. Le *disciplum,* après la fin de sa formation, et alors qu'il est devenu juriste praticien, aurait voulu confectionner un *vademecum* à partir des leçons qu'il aurait reçues et qui lui servirait quotidiennement dans le cadre de sa profession[2886].

Une troisième voie existe et semble plus équilibrée. Le scribe des *Fragmenta* serait bien le *magister* qui se serait lancé dans l'écriture après avoir sollicité les notes d'un de ses meilleurs apprentis. Désireux d'avoir un modèle de cours, il aurait alors recopié les écrits de l'étudiant avant de les monter dans un *Codex*[2887].

Nous avons suffisamment démontré le caractère scolastique des *Fragmenta* pour affirmer que leur auteur est un professeur. Les questions qui restent en suspens – et sur lesquelles la doctrine s'affronte – sont celles de savoir si ce dernier est un juriste ou non, ou encore si les destinataires de sa leçon se préparent ou non à une carrière juridique. Répondre à ces interrogations nous oblige à nous intéresser au niveau juridique du Gaius d'Autun. En effet, si le maitre d'Autun se révèle être un expert en droit, il conviendra de conclure qu'il s'agit d'un juriste s'adressant à des étudiants en droit. Pour Carlo Augusto Cannata, l'anonyme d'Autun est bien un *magister iuris* dédiant l'ensemble de son activité professionnelle à l'enseignement du droit[2888]. Au contraire, si le commentaire du maitre d'Autun est superficiel et s'assimile à une paraphrase, ou encore si l'anonyme d'Autun se confond en erreurs, il faudra penser qu'il n'est pas juriste, ou alors un juriste faiblement formé, et que son auditoire est peuplé d'élèves ne faisant pas partie d'un *cursus* juridique. On pourrait alors imaginer que le commentaire des *Institutes* auquel se livre le maitre d'Autun prend place au sein d'une classe de rhétorique et veille à donner aux futurs orateurs judicaires une culture juridique basique. Ainsi, pour Franz Wieacker[2889], le maître d'Autun est un *grammaticus* disposant de quelques connaissances en droit et qui introduit son public à cette matière. Rodriguez-Martin se rapproche plutôt de Carlo Augusto Cannata à la différence qu'il estime qu'il est difficile de trancher entre la profession de pur *magister iuris* ou de juriste en ce qui concerne l'enseignant d'Autun[2890].

Eu égard au niveau juridique des *Fragmenta Augustodunensia*, que pouvons-nous dire ?

Le scoliaste des *Fragmenta* commet certaines méprises, mais n'est pas Gaius qui veut[2891]. Relevons par exemple sa confusion manifeste entre acquisition de la citoyenneté romaine et bénéfice du droit latin au paragraphe 1, 6[2892] qui correspond au commentaire de Gaius, 1, 95.[2893] En l'espèce, le *magister* se lance dans la distinction entre *beneficium* général et particulier. A titre d'illustration, ce dernier tente de caractériser le *Ius latii* en se détachant

---

[2886] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 497 et s.
[2887] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 498 et s.
[2888] Cannata, *Ibid.*, p. 549 et s.
[2889] Franz Wieacker, *Allgemeine Zustande und Rechtszustande gegen Ende des Westromischen Reichs*, IRMAE, 1963, Pars I, 2a.
[2890] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 479 et s.
[2891] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 457-459
[2892] *Fragmenta Augustodunensia* 1, 6 : « les étrangers peuvent se voir attribuer la citoyenneté romaine soit suite à une sollicitation de l'empereur, c'est-à-dire d'une manière particulière soit suite à l'obtention d'un *beneficium* général. Le *beneficium* général que reçoivent les pérégrins est appelé *ius latii*, car à l'origine les citoyens romains provenaient du *latium*, alors le droit de la citoyenneté romaine s'appelel *ius latii* ».
[2893] Gaius, 1, 95 : « Il n'est autrement des latins qui ont obtenus pour eux et leurs enfants le droit de la cité romaine car leurs enfants deviennent soumis à la *patria potestas*. Le même avantage a été accordé à quelques étrangers par villes, par le Sénat ou par l'empereur. »

complètement de Gaius. Sa définition est très hasardeuse[2894] puisqu'il assimile droit latin et citoyenneté romaine. Plus précisément, le *Ius latii* est, pour l'enseignant d'Autun, une des deux façons d'acquérir la citoyenneté romaine avec le recours à l'empereur qu'il nomme *beneficium* particulier. Pourtant, comme le précise Gaius, le *Ius latii* est simplement une faculté juridique donnée à certaines villes du *Latium* afin que les habitants de ces cités puissent s'approcher de la citoyenneté romaine. Une sorte de catégorie intermédiaire entre citoyens romains et pérégrins. Plus loin, au paragraphe 14[2895] correspondant à Gaius, 1, 126,[2896] le commentateur gaulois semble s'égarer au moment de définir les *latini* qu'il assimile aux affranchis. Enfin, dans le paragraphe 97[2897] qui commente Gaius, 4, 103-104,[2898] l'enseignant commet une erreur de procédure en affirmant que les juges sont « *dant iudicia* » alors qu'il devrait évoquer les préteurs. D'autres maladresses sont observables, mais ce ne sont pas des erreurs à proprement parler. C'est le cas du paragraphe 95 du livre 4[2899] (Gaius 4, 91[2900]) que Franz Wieacker – qui se montre impitoyable à l'égard du maître d'Autun – donne comme exemple pour démontrer le faible niveau juridique du commentateur[2901]. Dans ce passage, ce dernier se décrédibiliserait en commettant une grossière identification entre les *actiones per sponsionem* et *in personam*. Pourtant, comme le note Rodriguez-Martin[2902] il s'agit juste d'une maladresse de la part de l'auteur des *Fragmenta* qui expérimente une figure de style, l'homéotéleute[2903], qu'il ne maitrise pas. Enfin, dans le même registre, le paragraphe 67[2904] (Gaius 2, 252[2905]) a créé une discorde dans la doctrine.[2906]

[2894] Même si Detlef Liebs, *Jurisprudenz..., Ibid.*, p. 148, modère la critique.

[2895] *Fragmenta Augustodunensia,* 1, 14 : « Ex*eunt serui de potesta(te domi)norum secundumea quae diximus de manumittendis seruis. (Seruus non) aliter potest exire de potestas nisi manumissione ; nam (si domi)nus eius decesserit, ad heredes transit dominium ; ergo hi(s modis) exeunt de potestate, quibus modis manumittuntur, aut ut (fiant de)diticii aut Latini aut ciues Romani* ».

[2896] Gaius, 1, 126 : « Et quidem serui quemadmodum potestate liberentur, *ex his* intellegere possumus *quae* de seruis manumittendis superius exposuimus. »

[2897] *Fragmenta Augustodunensia,* 4, 97 : « *OMNIA IVDICIA AVT LEGITIMO (IVRE) CONSISTVNT. SAEPE TRACTANTES DIXIMVS Q (VOD aliquando) iudices non legitima sed imperialia iudicia dent. De hac parte trac(tandum est quae iudicia) legitima, quae imperialia … ex perso(narum condicio)ne et loco et numero : si omnes litigatores ciues romani sint, (hoc est ex persona)rum condicione : si unus iudex sit et ciuis Romanus, hoc est ex nu(mero ; ex loco,) si in urbe Roma uel intra primum urbis Romae miliarium (accipiatur) iudicium : tunc uidebitur legitimum (esse) iudicium* ».

[2898] Gaius, 4, 103-104 : « *Omnia* aute iudicia aut legitimo *iure* consistunt aut imperio continentur. Legitima *sunt* iudicia *quae in urbe* Roma uel *intra* primum urbis *Romae* miliarium *inter omnes* ciues Romanos sub *uno* iudice accipiuntur ; eaque e lege *Iulia* iuddiciaria nisi *in* amno et *sex mensibus* iudicata *fuerint*, expirant. Et *hoc* est *quod* uulgo *dicitur* e lege *Iulia* litem anno et *sex mensibus* mori. »

[2899] *Fragmenta Augustodunensia,* 4, 95: « *Ergo cum duae sint actiones, in rem et in personam: in rem aut (per petito)riam aut (per petito)riam formulam agitur, iudicatum solui satisdatio interpon(itur ; si uero) per sponsionem, pro praede litis et uindiciarum non per sponsion(em)…* ».

[2900] Gaius 4, 91 : « *Ceterum cum in rem actio duplex sit : aut enim per formulam petitioriam agitur aut per sponsionem, siquidem per formulam petitoriam agitur, illa stipulatio locum habet quae appelatur IVIDCATVM SOLVI ; si uero per sponsionem, illa quae appelatur PRO PRAEDE LITIS ET VINDICIARVM* ».

[2901] Franz Wieacker, Zustande..., *Ibid.*, p. 46.

[2902] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 458.

[2903] Figure de style qui consiste à répéter une ou plusieurs fois dans une phrase la même terminaison.

[2904] *Fragmenta Augustodunensia* 2, 67: « *Sicut superius diximus, fideicommissarius apud ueteres neque hered(is loco erat, neque) legatarii, sed emptoris. Nam qui rogabatur hereditatem rest(ituere) apud ueteres adhibebat quique testes libripende (mque et ima)ginaria uentitione uidebatur uendere hereditatem illi f(ideicommissario, unde) loco uenditoris heres ipse, fideicommissaruis loco emptoris era(t et stipulationes inter-pone)bantur inter heredem et fideicommissarium, quae solent interponi inter uenditorem et (empto)rem, ubi institutus heres uendit hereditatem.* »

[2905] Gaius 2, 252: « *Olim autem nec herdis loco erat nec legatarii sed potius emptoris. Tunc in usu erat ei cui restituebatur hereditas, nummo uno eam hereditatem dicis causa uenire ; et quae stipulationes inter (uenditorem hereditatis et emptorem interponi solent, eaedem interponebantur inter) heredem et eum cui restituebatur hereditas, id est hoc modo : heres cuidem stipulabatur ab eo cui restituebatur hereditas, ut quidquid hereditario nomine condemnatus fuisset, siue quid alias bona fide dedisset, eo nomine indemnis esset, et omnino si quis cum eo hereditario nomine ageret, ut recte defenderetur ; ille uero qui recipiebat hereditattem, inuicem stipulabatur, ut si quid ex hereditate ad heredem peruenisset, id sibi restitueretur, ut etiam pateretur eum hereditarias actiones procuratario aut cognitorio exequi* ».

[2906] Detlef Liebs, *Jurisprudenz..., Ibid.*, p.148 et Carlo Augusto Cannata, *Sull'origine*..., *Ibid.*, p. 247, qui considèrent que la vente fictive de la succession ne se fait pas par *mancipatio* mais par un accord consensuel. Max Kaser, RPR, I, p.762 et Mario Talamanca, voz Vendita (dir. rom.), ED XLVI, p.352, au contraire, accepte cette interprétation du maître d'Autun. Voir à cet égard Martin, *Ibid.*, p. 217-222.

Bien sûr, le travail du maître d'Autun n'est pas parfait, et quelques écueils peuvent être relevés. Mais à notre sens, il ne faut pas, comme la quasi-totalité de la doctrine du début du XXe siècle, guetter à tout prix les faiblesses des œuvres postclassiques occidentales afin de valider la théorie de la décadence romaine sous l'Antiquité tardive. Après tout, l'auteur des *Institutes* lui-même n'est pas exempt de toute maladresse. Il faut aussi avoir à l'esprit que la destination principale – et même unique – des *Fragmenta Augustodunensia* est l'enseignement. L'aspect didactique de cette composition peut alors expliquer bien des faiblesses. Ainsi, un pédagogue aura à cœur de rendre les notions qu'il dispense accessibles à son public novice. Il pourra en conséquence simplifier, renommer, répéter, occulter certains points, non pas par faiblesse personnelle, mais par conscience professionnelle. Ce sont donc les qualités pédagogiques du *magister* qui sont à évaluer avant de se préoccuper de sa technique juridique. Ce point a été négligé par les romanistes qui se sont intéressés au palimpseste 24. Seuls Detlef Liebs et Martin ont consacré des développements conséquents à l'aspect scolastique des *Fragmenta Augustodunensia*[2907].

Il ne faut ainsi pas juger trop sévèrement le maitre d'Autun. Selon Rodriguez Martin : « À mon avis, les caractéristiques qui dénotent une bonne formation technique du maitre sur le plan juridique sont plus nombreuses que ses erreurs, dépassant toujours le préjugé selon lequel la simplicité de l'explication implique nécessairement l'ignorance[2908] ». Il est en cela rejoint par Nelson qui n'hésite pas à considérer que ce dernier à le niveau d'un juriste classique, en tout cas dans le livre quatre[2909]. En effet, outre ses talents de pédagogue que l'on a déjà démontrés, le maitre d'Autun se distingue aussi par son expertise juridique. Ce dernier ne se contente en effet pas de paraphraser les *Institutes* de Gaius, il y apporte une valeur ajoutée certaine. C'est en premier lieu son sens du détail qui est marquant. Le cours que dispense le maitre d'Autun est ainsi remarquablement précis. Remarquons en particulier ses très longs développements au sujet de l'acceptation de l'héritage[2910] ou encore ses digressions sur les *fideicommissum*[2911].

Son commentaire de Gaius n'est par ailleurs pas servile puisque le *magister* loin de s'enferrer dans le passé tente judicieusement de transposer les *Institutes* dans la Gaule du IVe siècle en abordant des questionnements absents des préoccupations des juristes classiques. C'est alors qu'à la faveur de l'étude de l'abandon noxal, l'instructeur provincial entame le sujet de la *noxae deditio* du cadavre et de l'efficacité libératoire des ongles et des cheveux[2912].

Précisons également que l'enseignant gaulois dispose d'une vaste culture juridique qui ne se limite pas aux *Institutes*. C'est en effet une autre œuvre de Gaius, le commentaire *ad edictum*, qui est exploitée lorsque les *fragmenta* différencient le *fideicommissum singularum rerum* et le legs au paragraphe 74 du livre 2[2913]. Concernant les obligations du fidéicommissaire, le palimpseste d'Autun trahit l'influence des sentences de Paul[2914]. Enfin, au paragraphe 83 du livre 4, c'est l'opinion des autres – « *Quidam enim dicunt* » – qui est mises en avant sans plus de précisions[2915].

Entre autres exemples, de sa maitrise du droit, on peut citer son exposé du *fideicommissum universitatis*. Les paragraphe 61 à 78, c'est à dire la dernière partie du livre 2

[2907] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 473 et s. et Detlef Liebs, *Jurisprudenz…*, *Ibid.*
[2908] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p.459
[2909] Nelson, Uberlieferung Überlieferung, Aufbau und Stil von Gai Institutiones, Brill Archive, 1981, p.96 et s.
[2910] *Fragmenta Augustodunensia,* 2, 34-60.
[2911] *Fragmenta Augustodunensia,* 2, 61-78.
[2912] *Fragmenta Augustodunensia*, 4,81-87. Lire : Soazick Kerneis, *Rhétorique et droit en Gaule romaine. Les leçons du Gaius d'Autun*, *Ibid.*, p. 40-45
[2913] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 461.
[2914] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 461.
[2915] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 461.

des *Fragmenta Augustodunensia* sont dédiés au régime des fiducies testamentaires[2916]. En cela, ils correspondent aux paragraphes 247-260 des *Institutes* de Gaius. C'est au sein de ce *corpus*, plus spécifiquement aux paragraphes 61 à 64, que l'enseignant gaulois évoque le *fideicommissum universitatis*[2917]. Cette partie sensée être le commentaire de Gaius 2, 247-250[2918] s'en éloigne en fait largement. C'est la première fois de l'histoire juridique[2919] que l'on voit apparaître cette expression de *fideiscommissum universitatis* car Gaius parle pour sa part de *fideicommissum hereditatis* au paragraphe 247[2920]. Arrêtons-nous un instant sur ce point afin de saisir les qualités de la démonstration du maitre d'Autun.

En droit romain, l'institution du *fideicommissum* consiste pour quelqu'un (le *fideicommittens*) le fait de transmettre *mortis causa* tout ou partie de son patrimoine à une personne de confiance (le *fiduciarius*) dans le but déterminé qu'elle le transfère à un bénéficiaire (le *fideicommissarius*) [2921].

On distingue le *fideicommissum* de la *fiducia* car le premier est de nature testamentaire alors que le second est contractuel. Le droit français connaît l'institution de la fiducie depuis la loi du 19 février 2007 qui a créé les articles 2011 et suivants du code civil qui disposent désormais que « la fiducie est l'opération par laquelle un ou plusieurs constituants transfèrent des biens, des droits ou des sûretés, ou un ensemble de biens, de droits ou de sûretés, présents ou futurs, à un ou plusieurs fiduciaires qui, les tenant séparés de leur patrimoine propre, agissent dans un but déterminé au profit d'un ou plusieurs bénéficiaires[2922] ».

Le *fideicommissum* se distingue également du legs dans le sens où le premier n'implique aucune formalité lourde contrairement au second. Pour arriver à ses fins, un *fideicommittens* devra simplement devant un témoin signifier au *fiduciarius* qu'il lui sera remis à sa mort une libéralité qu'il devra donner à un tiers désigné.

Quel est l'avantage de cette fiction juridique dans laquelle les biens transmis au *fiduciarius* ne s'incorporent pas à son patrimoine propre ? Cela permet à quiconque de doter à sa guise et à sa mort la personne de son choix sans être limité dans sa volonté par des dispositions législatives tels que la *lex* Voconia qui interdisait de faire hériter l'esclave de moins de 30 ans ou encore qui dispose qu'une femme ne peux recevoir une succession de la part d'un homme faisant partie de la première classe de cens[2923]. Ulpien résumé notre propos en affirmant que « le *fideicommissum* est ce qui est laissé, non pas avec les mots du *ius civile*, mais avec les mots de la confiance, il n'a pas son origine dans la rigueur du *ius civile* mais dans la volonté de celui qui laisse[2924] ». On trouve les premières mentions de cette pratique à la fin de la République. Cicéron en particulier en rend compte dans son *De finibus*[2925]. Il faudra attendre Auguste et le principat pour que *fideicommissum* soit exigible en justice. Auparavant en effet,

---

[2916] *Fragmenta Augustodunensia*, 2, 61-78. Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p.203 et s.
[2917] *Fragmenta Augustodunensia*, 2, 61-64.
[2918] Gaius, 2, 247-250.
[2919] Bonfante, *La formazione scolastica della dottrina dell'universitas*, Scritti Iuridici Vari, 1, 1916, p.301 et s., comme Albertario, *Oriente ed Occidente nel diritto romano del Basso Impero, Scritti di diritto romano in onore di Contardo Ferrini*, 1946, p. 119 et s., à sa suite considèrent que le concept d'*uniuersitas* appliquée à la succession est d'origine orientale et postclassique tandis que Voci, *Diritto ereditario romano* (DER), I, 1965, p. 147, estime pour sa part qu'il s'agit d'une théorie classique. Quoiqu'il en soit, et même s'il n'en est pas l'inventeur, le maitre d'Autun démontre par son exposition tout au moins une grande maitrise du droit.
[2920] Gaius, 2, 247
2921 Concernant le *fideicommissum* en droit romain, voir Susy Inès Bello Knoll, *Fideicomiso publico, these doctorale sous la direction des professeurs olivier Moreteau et Ricardo Riverto ortega*, Université de Salamanque, 2011, p. 20-37. Voir aussi, William Smith, Charles Anthon, *A Dictionary of Greek and Roman Antiquities*, Harper, 1870, p.441-443.
[2922] Loi n° 2007-211 du 19 février 2007 instituant la fiducie.
[2923] Claudio Jannet, *Étude sur la loi Voconia*, A. Durand et Pedone-Lauriel, 1867.
[2924] D. 32.20.
[2925] Cicéron, *De finibus*, 2, 17, 55.

il était considéré que ne découlant pas d'une *obligatio*, il ne pouvait faire l'objet d'une actio. La rigueur morale du début de l'empire viendra bouleverser cet état de fait puisqu'à présent le non-respect par le *fiducium* de sa parole donnée s'assimile à une rupture du *pactum fiduciae* qui sera sanctionnée comme une violation de la *bona fides*[2926]. Perfectionnée par les sénatusconsultes Trebelllien en 56 et Pegasien en 68[2927] qui accordent en tant que rétribution du *fiduciarius* pour ses services la part d'un quart de la libéralité à transmettre dans le cadre du *fideicommissum*, l'institution du *fideicommissum* est fusionnée avec celle des legs par deux constitutions de Justinien de 529 et 531[2928].

Abondement évoquée par la doctrine du début de l'empire, en particulier par Gaius, la fiducie testamentaire connait des subdivisions. On peut ainsi citer le *fideicommissum hereditatis* qu'on a précédemment définit et qui entend la transmission de tout ou partie du patrimoine, mais aussi le *fideicommissum singulae rei* qui prévoit le transfert d'une chose en particulier ou encore le *fideicommissum libertatis* qui porte sur l'affranchissement d'un esclave par le *fiduciarius*.

L'intérêt des *Fragmenta* en ce qui concerne la fiducie testamentaire tient au fait que le maitre gaulois, lorsqu'il parle du *fideicommissum hereditatis,* ne reprend pas les mots de Gaius mais utilise le terme de *fideicommissum universitatis*. Ce changement de vocabulaire n'est pas performatif puisque *fideicommissum hereditatis* chez Gaius et *fideicommissum universitatis* pour le maitre d'Autun sont assimilables. Mais, cette originalité des *Fragmenta augustodunensia* prouve que l'enseignant gaulois connaît la théorie de l'*uniuersitas* et sait l'appliquer au droit. Le terme *uniuersitas* se rencontre pour la première fois au Ier siècle avant notre ère chez Cicéron alors qu'il traduit en latin les termes grecs *olotès* et *pan* qui signifient totalité en français[2929]. Universitas qui désigne l'absoluité s'oppose au terme *singulari* qui qualifie la partie d'un tout. En droit, on différencie par exemple les *res singularis* soumis à l'empire du droit privé et les *res universitatis* tels les théâtres, esclaves publics ou bains qui appartiennent à la collectivité[2930]. Mais, c'est en particulier le droit des successions qui est imprégné du concept d*'uniuersitas*. En effet, l'héritage qui inclut l'ensemble des éléments patrimoniaux et extra patrimoniaux du défunt doit être conçue comme une *uniuersitas*. C'est à dire qu'il est envisagé dans son unité, autrement dit d'une autre façon que la réunion des éléments qui le composent. Cette opinion romaine notamment consacrée dans le code Théodosien[2931] fut reprise au XIXe siècle par Aubry et Rau dans leurs cours de droit civil. Pour ces derniers le patrimoine est « l'ensemble des biens d'une personne, envisagée comme une universalité de droit (...) le patrimoine est, en principe, un et indivisible, comme la personnalité même, non seulement au point de vue déjà indiqué à la fin du paragraphe précédent, et en ce que la même personne ne peut posséder qu'un seul patrimoine, mais encore en ce sens que le patrimoine d'une personne n'est pas, à raison de sa nature incorporelle, divisible en parties matérielles ou de quantité, et n'est pas même susceptible, à raison de l'unité de la personne, de se partager en plusieurs universalités juridiques, distincteslesunes des autres[2932] ». Dans le Gaius d'Autun, le magister considère de la même façon que le patrimoine doit être vu comme une unité indépendamment de chaque élément singulier qui le compose. Ainsi, sa division lors d'une succession ignore en principe la valeur individuelle de chacune de ses parties. Appliqué

[2926] R. W. Turner, *The Equity of Redemption*, Cambridge University Press, 2013, p. XXII.
[2927] Rodriguez martin, *Ibid.*, p. 226 et s.
[2928] Gilbert Paul Verbit, *The Origins of the Trust*, Xlibris Corporation, 2002, p. 87.
[2929] Cicéron, *De Nat*., 39.
[2930] Ferdinand Mackeldey, *Manuel de droit romain*, A. Wahlen & Cie, 1837, p. 103.
[2931] Charles Daremberg, Edmond Saglio, *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines : d'après les textes et les monuments*, Volume 1, Hachette, 1873, p. 733.
[2932] Aubry et Rau, p. 229-232. Des conséquences de cette conception, le fait que les créanciers chirographaires ont un droit de gage général sut le patrimoine du débiteur ou encore le fait que les héritiers se voient en théorie transmettre les droits mais aussi les obligations du défunt.

au fiducies testamentaires, l'*universitas* doit déboucher sur la catégorie du *fideicommissum universitatis* qui concerne l'ensemble du patrimoine et que le maitre d'Autun oppose au *fideicommissum singularum rerum* qui considère un ou plusieurs biens en particulier[2933].

Au terme de cette analyse, il parait avéré qu'en dépit de certaines faiblesses, le maitre d'Autun dispose d'un niveau juridique tout à fait estimable. Il semble par conséquent être un *magister iuris* et non un *grammaticus* et, en conséquence, son exposé des *Institutes* s'adresserait à des étudiants en droit. Le fait de considérer le maitre d'Autun comme un grammairien est pour le romaniste espagnol particulièrement illogique[2934]. En effet, pourquoi un enseignant consacrerait-il autant de développements à la jurisprudence si ce n'était pas pour préparer ses élèves à une future carrière juridique, pourquoi entrerait-il autant dans les détails, les complexités de la matière s'il voulait simplement proposer à des futurs rhéteurs une présentation du droit ? Il faut en toute vraisemblance conclure qu'il existait une école de droit à Autun.

d) Les autres foyers possibles de transmission du savoir juridique en Gaule

En Gaule, en dehors d'Autun, nous disposons de rares informations concernant la transmission du savoir juridique à l'époque postclassique. Nous examinerons tout à tour la situation des cités de Narbonne (α), Bordeaux (β) et Besançon (γ) à ce sujet. Nous verrons que rien de probant ne ressort de notre analyse quant à un enseignement du droit dans ces villes durant l'Antiquité tardive.

α) L'école de Narbonne

Suite à la conquête de la narbonnaise entreprise par Rome entre 125 et 121 avant notre ère[2935], fut fondée en 118 avant J.-C. la colonie romaine *Narbo Martius*[2936] qui portera plus tard le nom de Narbonne. Située « le plus près de la côte, au départ d'itinéraires suivant les vallées de l'Aude et du Fresquel, faisant communiquer le Bassin méditerranéen au Bassin aquitain, accessible aux étangs grâce au fleuve et à la mer par les graus[2937] », la cité fut construite afin de permettre l'installation de colons dans la narbonnaise et dans le but de sécuriser la pacification de la région. La nouvelle cité tire apparemment son nom du celte « *Narbo* » qui signifie « habitât proche de l'eau » et est placée sous la protection du dieu Mars.

[2933] *Fragmenta Augustodunensia*, 2, 62.
[2934] Rodriguez-Martin, *Ibid.*, p. 457 et s.
[2935] Stéphane Drémont, *Romanisation et occupation du sol en Gaule Transalpine* (*IIe - Ier siècles av. J.-C.*), In : M. Nier Benoit, M. Passelac, Ch. Pellecuer, P. Garmy dir., « Signes de la romanisation », chronique I, Revue arch. de Narbonnaise 31, 1998, p. 301-306, Pierre Gros, La Gaule Narbonnaise. De la conquête romaine au IIIe siècle apr. J.-C., Paris, Picard, 2008.
[2936] Gayraud, *Narbonne antique des origines à la fin du IIIe* siècle, RAN, sup. n° 8, Paris, 1981. On notera que Narbonne fut édifiée sur un ancien comptoir celte et à proximité (quelques kimomètres) de l'*opidum élisyquien* de Montlaurès. A cet égard, voir, Dominique Garcia, *La Celtique méditerranéenne. Habitats et sociétés en Languedoc et en Provence.VIIIe-IIe* siècle*s av. J.-C.*, éditions Errance, Paris, 2004.
[2937] Maryse Sabrié et Raymond Sabrié, *Narbonne : capitale de la province de Narbonnaise*, Alicante, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2007 [publication en ligne], p. 273.

En raison de sa situation géographique favorable[2938], de son port important [2939] et du fait qu'elle est située sur le tracée de la *via Domitia* ralliant l'Italie à la péninsule Ibérique[2940], *Narbo Martius* fut très tôt l'objet de gratifications de la part du pouvoir romain et se développa rapidement au cours du Haut-Empire jusqu'à atteindre 35 000 habitants[2941]. On peut citer à cet égard, l'élévation de la colonie au rang de capitale provinciale de la Narbonnaise en 22 avant J.-C., la construction d'un capitole[2942], d'un amphithéâtre[2943], d'un théâtre[2944], et l'installation de l'assemblée provinciale de la Narbonnaise dans la cité[2945].

Détruite par un incendie en 145, *Narbo Martius* fut reconstruite par Antonin le Pieux en 160. Sous l'Antiquité tardive, la cité perdit son statut et son faste d'antan. On peut tirer cette conclusion du fait que la superficie de la ville, qui atteignait une centaine d'hectares au IIe siècle, a déclinée rapidement jusqu'à ne plus représenter que 18 hectares à la fin du IIIe siècle[2946]. Quittant le giron romain en 462, Narbonne fut cédée aux Wisigoths qui, en 507, en firent brièvement leur capitale[2947]. On notera qu'à la fin de l'Antiquité tardive, *Narbo Martius* continua d'être une cité d'importance. C'est toutefois ce qui ressort d'un témoignage de Sidoine Apollinaire de 464 :

« Salut, ô Narbonne, à la douce température, toi dont l'aspect flatte agréablement la vue, cité recommandable par les campagnes qui t'environnent, par tes murailles, par tes citoyens, par ton enceinte, par tes édifices, par tes portes et tes portiques, par ton forum, ton amphithéâtre, tes temples, ton capitole, tes monnaies, tes thermes, tes arcs de triomphe, tes greniers publics, tes marchés, tes prairies, tes fontaines, tes îles, tes salines, tes étangs, ta rivière, ton commerce, ton pont, et enfin par la mer qui t'avoisine. Toi seule peux vénérer à bon droit et Bacchus, et Cérès, et Palès et Minerve, grâce à tes moissons, à tes vignes, à tes pâturages, à tes oliviers[2948]. »

Une partie de la doctrine pense que le droit fut enseigné à Narbonne au cours de l'Antiquité tardive. Pour arriver à une pareille conclusion, ces romanistes se basent sur l'importance de la cité pendant la période impériale et sur un passage des Carmina de Sidoine Apollinaire :

« O dulcis *domus*, o *pii* penates !
Quos Res difficilis sibique discors,
Libertas simul excolit pudorque.
O convivia, fabulæ, *libelli*,
Risus, serietas, dicacitates,
Occursus, comitatus unus *idem*!
Seu delubra Dei colenda nobis,
Sive ad pontificem gradus ferendi,

[2938] Cicéron, *Pro Fonteio*, V, 13 : « E*st in eadem provincia Narbo Martius, colonia nostrorum civium, specula populi Romani ac propugnaculum* ». Narbonne fut ainsi une base majeure de l'armée romaine lors de l'affrontement entre Pompée et Sertorius entre 77 et 73 avant J.C., lors de la guerre des Gaules ou encore à l'occasion du conflit entre César et Pompée en 49 avant notre ère. Lire sur ce sujet Maryse Sabrié et Raymond Sabrié, *Ibid.*, p. 275.
[2939] Strabon, *Géographie*, IV, 6 et Strabon, *Géographie*, IV, 12.
[2940] Pierre A. Clément, *La Via domitia*. *Des Pyrénées aux Alpes*, Rennes, Editions Ouest-France, 2005.
[2941] J. Michaud, A. Cabanis, *Histoire de Narbonne*, p. 63.
[2942] Ausone, *Ordo urb. Nob*., XI, 19. Lire, Perret Vincent, *Le capitole de Narbonne*, Gallia, tome 14, fascicule 1, 1956. p. 1-22 ; Grenier Albert, *Les Capitoles romains en Gaule et le Capitole de Narbonne,* In : Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, 100ème année, N. 3, 1956, p. 316-323.
[2943] Eric Dellong, *Narbonne et le Narbonnais*, éditions de la MSH, 2002, p. 63 et s.
[2944] C.I.L., XII, n. 4445 ; Sidoine Apollinaire, *Carmina*, XXIII, 40.
[2945] Eric Dellong, *Ibid.*, p. 126.
[2946] Frank Rieet s., *Narbonne and Its Territory in Late Antiquity: From the Visigoths to the Arabs*, Routledge, 2016, p. 112.
[2947] Hydatius, 217. Narbonne est cédée par la *magister militum* Agrippinus.
[2948] Sidoine Apollinaire, *Carmina*, XXIII, 37-67.

Sive ad culmina Marcii Myronis,
Tecta illustria seu videnda Livi:
Sive ad doctiloqui Leonis ædes,
Quo bis *sex* tabulas docente *juris*,
Ultro Claudius Appius taceret,
Claro obscurior *in* decemviratu (…)[2949]».

C'est ainsi que Claude Fauriel, à la fin du XIXe siècle dira :

« Léon de Narbonne, l'un des beaux esprits de la Gaule dans les temps dont il s'agit ici, et dont j'aurai l'occasion de reparler ailleurs, est expressément désigné, dans une pièce de vers que lui adresse Sidoine Apollinaire, comme un célèbre professeur de droit, qui s'était spécialement adonné à l'étude des lois des douze tables, dont il était devenu, au dire de Sidoine, un commentateur si habile et si lucide qu'Appius Claudius n'aurait osé en ouvrir la bouche devant lui [2950]. »

Plus récemment, Marina et Franca Piras tiennent un raisonnement similaire : « Quant à l'école de Narbonne, Sidonius cite le nom d'un juriste Léon de Narbonne, qui fut professeur dans cette ville[2951]. »

Pourtant, il est fort hasardeux d'interpréter ainsi le propos de Sidoine Apollinaire qui ne fait en réalité référence qu'à la maîtrise du droit par Léon de Narbonne, un rhéteur romain qui assura auprès d'Euric et d'Alaric II, les fonctions de *consilliariu*s, *magister officiorum* et de *quaestor sacri palatii,* et qui joua un rôle dans la rédaction du *Codex Euricanum*[2952]. Il faut penser, comme Maurice Roger, que Léon de Narbonne se contentait d'exercer le « métier de jurisconsulte, de praticien (*pragmaticus*), qu'il donnait des consultations, ou traitait avec ses amis des questions concernant le droit (…)[2953] ».

β) L'école de Bordeaux

Burdigala[2954] fut fondée au IIIe siècle avant notre ère par les Bituriges Vivisques[2955], un peuple gaulois celtique qui s'est constitué après la scission des Bituriges en deux groupes, les Bituriges Cubes installés dans le Berry et les Bituriges Vivisques qui se sont déportés en

---

[2949] Sidoine Apollinaire, *Carmina*, XXIII, 436-449 : « O riante demeure, ô pénates religieux ! c'est dans votre sein qu'habitent la pudeur et la liberté, si rarement réunies. Délicieux festins, entretiens pleins d'esprit, livres savants, gaîté franche, austère gravité, fines plaisanteries, douce affabilité, prévenance aimable et toujours la même, soit qu'il fallût aller dans les temples adorer Dieu, soit qu'il fallût visiter le pontife, ou la demeure de Marcius Myron, ou voir l'illustre maison de Livius, ou se rendre auprès de l'éloquent Léon qui, en expliquant la loi des douze tables, aurait sans peine éclipsé et réduit au silence Appius Claudius, malgré son fameux décemvirat (…) »

[2950] Claude Fauriel, *Histoire de la Gaule méridionale sous la domination des conquérants germains*, Paulin, 1836, p. 408.

[2951] Marina et Franca Piras, *Les écoles de droit dans l'Occident postclassique et dans la Gaule Romaine*, Caen, Impr. Ozanne, 1971, p. 33.

[2952] Zeumer, *Westgotische Gesetzgebung III*, Neues Archiv, T. 24, 1899, p. 119 ; Stroheker, *Eurich Konig der Westgoten*, 1937, p. 90 et s. ; Stroheker, *Der Sénatorische Adel im spatantiken Gallien*, 1948, p. 90 ; Hervé Martin et Bernard Merdrignac, *Culture et société dans l'Occident médieval*, Editions OPHRYS, 1999, p. 37 ; William Phillips et Carla Rahn Phillips, *A Concise History of Spain*, p. 47, Cambridge University Press, 2015.

[2953] *L'enseignement des lettres classiques d'Ausone à Alcuin*, 1905, Edition Alphonse Picard et fils, p. 84.

[2954] Danny Barraud et Geneviève Caillabet-Duloum, *Burdigala. Bilan de deux siècles de recherches et découvertes récentes,* In : actes des journées de Tarragone, Roma y las capitales provinciales del Occidente Europeo. Estudios Arqueologicos, décembre 2002, Tarragona 2004, p. 239-273.

[2955] Strabon, *Géographie*, IV, 2, 1 « Ils [les Bituriges Vivisques] occupent une ville-marché (*emporion*), Bourdigalla, située sur une espèce de bras de mer que fait l'estuaire du fleuve ».

Gironde[2956]. À la suite de la guerre des Gaules (58 avant J.-C. – 51 avant J.-C.), *Burdigala* fut conquise par Rome, et obtint le statut de cité pérégrine[2957]. Sous le Haut-Empire, la cité est intégrée, à partir de l'an 16, à la nouvelle province romaine de *Gallia Aquitania*[2958]. Se développant rapidement, notamment en raison de son vignoble[2959] et de sa position à l'embouchure de l'estuaire de la Gironde[2960], *Burdigala* finit, sous Vespasien, par devenir une cité de droit latin[2961] et la capitale administrative de la province d'*Aquitania* en remplacement de *Mediolanum Santonum* (Saintes)[2962]. La ville continua à se développer, en particulier sous les Sévères, période au cours de laquelle *Burdigala* se dota de nombreux monuments desquels subsistent aujourd'hui seulement les ruines d'un amphithéâtre de 22 000 places, dit palais Gallien[2963].

Sur le fondement de cette histoire prestigieuse et sur la base de quelques passages de la *Commemoratio*[2964] d'Ausone, Marina et Franca Piras se sont interrogées sur l'existence d'une école de droit à Bordeaux à l'époque post-classique et plus particulièrement au temps du célèbre rhéteur bordelais Ausone (309-394). Citons par exemple :

Ausone*, Commemoratio, Praef. : « Vos etiam, quos nulla mihi cognatio iunxit, set fama et carae relligio patriae, et studium in libris et sedula cura docendi, commemorabo viros morte obita celebres. Fors erit, ut nostros manes sic adserat olim, exemplo cupiet qui pius esse meo*[2965]*. »*

Ausone*, Commemoratio, XXIII : « Dynamio Burdigalensi qui in Hispania docuit et obiit Set neque te maesta, Dynami, fraudabo querella, municipem patriae causidicumque meae*[2966]*(…) »*

Il ne semble pas, après lecture de la *Commemoratio* que l'on puisse en tirer la preuve de la présence, pendant l'Antiquité tardive, d'une école de droit à *Burdigala*. A cet égard, Fritz Schulz dira que la *Commemoratio* est une source insignifiante et qu'au temps d'Ausone, le droit ne fut pas enseigné dans la ville de Bordeaux[2967].

γ) L'école de Besançon

[2956] Fabien Régnier et Jean-Pierre Drouin, *Les peuples fondateurs à l'origine de la Gaule*, Éditions Yorann Embanner, 2012 ; Emmanuel Arbabe, *Du peuple à la cité : Vie politique et institutions de la Gaule chevelue depuis l'indépendance jusqu'à la fin des Julio-Claudiens*, Université Paris I Panthéon – Sorbonne, École de Doctorat d'Histoire ; sous la direction de François Chausson, Thèse de doctorat en histoire soutenue le 12 mars 2013, p. 404-406, 436-438, 476-482.

[2957] Françoise Dumasy-Mathieu, Patrick Paillet, *Argentomagus : nouveau régard sur la ville antique : catalogue de l'exposition*, 13 juillet-17 novembre 2002, Musée archéologique d'Argentomagus, Saint-Marcel, Musée archéologique d'Argentomagus, 2002, p. 162.

[2958] Patrick Le Roux, *Burdigala et l'organisation de la province romaine d'Aquitaine*, In : Conimbriga, 2010, no 49, p. 97-118.

[2959] Pierre Vital, *Les vieilles vignes de notre France*, Société civile d'information et d'édition des services agricoles, 1956, p. 82 et s.

[2960] Danny Barraud et Geneviève Caillabet-Duloum, B*urdigala. Bilan de deux siècles de recherches et découvertes récentes,* In : actes des journées de Tarragone, Roma y las capitales provinciales *del* Occidente Europeo. Estudios Arqueologicos, décembre 2002, Tarragona 2004, p. 239 et s.

[2961] Christian Bernanrd, *La Garonne*, Edition Privat, 1993, p. 65.

[2962] Serge Lerat et Charles Higounet, *Histoire de Bordeaux*, Privat, 1980, p. 26 et s.

[2963] Danny Barraud et Geneviève Caillabet-Duloum, *Ibid.*, p. 248 et s.

[2964] Traduit en français par : Souvenirs aux professeurs de Bordeaux.

[2965] « Vous aussi, vous à qui je tenais, non par les liens du sang, mais par la gloire, par l'amour sacré de notre chère patrie, par le goût des lettres, et par les laborieux devoirs de l'enseignement, hommes célèbres que la mort a ravis, vous aurez place en mes souvenirs. Un jour viendra peut-être où quelqu'un réveillera ainsi mes mânes, et voudra faire œuvre pieuse à mon exemple ».

[2966] « Je ne te priverai point de ma funèbre complainte, Dynamius, citoyen et avocat de ma patrie. Une accusation d'adultère, qui blessait ta réputation, te força de fuir : la petite Ilerda te cacha dans son sein ».

[2967] Fritz Schulz, History..., *Ibid.*, p.270

Vesontio (du celtique ves qui signifie Montagne ou hauteur[2968]), fut d'abord un oppidum gaulois, possession des Séquanes[2969] et passa sous domination romaine à partir de 58 avant JC. Ce fut César qui a été à l'origine de cette conquête[2970] suite à sa prise de conscience de l'intérêt stratégique de la position du site actuel de Besançon. En effet, la ville dispose d'une « position naturelle (qui) la défendait de manière à en faire un point très avantageux pour soutenir la guerre. La rivière du Doubs décrit un cercle à l'entour et l'environne presque entièrement ; la partie que l'eau ne baigne pas, et qui n'a pas plus de six cents pieds, est protégée par une haute Montagne dont la base touche de chaque côté aux rives du Doubs[2971] ». Elevée en 68 au rang de colonie romaine par Galba[2972], Vesontio sera honorée tout au long du Haut-Empire. Seront ainsi édifiés sur le domaine de la cité, des thermes[2973], un forum[2974], un arc de triomphe connu sous le nom de Porte Noire[2975] et peut-être même un capitole[2976]. Il semble qu'à la fin du IIIe siècle, Vesontio est sur le déclin suite à de nombreuses incursions barbares. En effet, une lettre de l'empereur Julien l'Apostat rend compte de la décadence de l'ancienne capitale des Séquanes : « Besançon est une petite ville, détruite aujourd'hui, mais elle était grande autrefois, ornée de temples magnifiques, et fortifiée soit par de bonnes murailles, soit par la nature des lieux, car elle est entourée par le Doubs. Elle est comme un rocher élevé au milieu de la mer et, pour ainsi dire, inaccessible aux oiseaux mêmes, excepté d'un coté, où l'on voit une plaine formée par les bords avancés du fleuve qui l'entoure[2977] ».

C'est eu égard à ce glorieux passé qu'on peut se poser la question de la présence d'une école de droit à Vesontio. C'est en tous cas l'interrogation de Marina et Franca Piras[2978]. Pourtant, nulle trace de la moindre référence à la transmission d'un savoir juridique.

Tout juste peut remarquer en lisant Ausone l'existence d'une école municipale à Vesontio au IVe siècle : « Il en est de même du précepteur Titianus, qui, malgré sa gloire, passant tour à tour de l'école municipale de Visontio à telle de Lugdunum, vieillit usé moins par l'âge que par l'abjection. Le seul modèle que j'accepte, c'est Fronton ; cependant ce précepteur d'un Auguste eut les honneurs du consulat, mais jamais les pouvoirs de la préfecture[2979] ». Ainsi, on peut simplement conjecturer qu'au sein de l'école municipale de Besançon, le droit était enseigné au sein des classes de rhétorique.

Il est connu en outre que d'autres villes gauloises ont des centres d'études supérieures[2980], tout du moins en rhétorique. C'est le cas de Limoges[2981], Trèves[2982], Stéphane Toulouse[2983],

---

[2968] Colette Dondaine, *Les parlers comtois d'oil*, Bibliothèque française et romane : Manuels et études linguistiques, Klincksieck, 1972, p. 32.
[2969] Capitale des Séquanes. Hélène Walter, Jean-Claude Barçon, *Vesontio, Besançon*, Presses Universitaires Lyon, 2004, p.9 et s.
[2970] Anne-Marie Adam, *De Vesontio à Besançon*, Chaman Edition, 2006, p. 43.
[2971] César, *La guerre des Gaules*, I, 48.
[2972] Hélène Walter, Jean-Claude Barçon, *Vesontio, Besançon*, Presses Universitaires Lyon, 2004, p. 36 et s.
[2973] Lucien Lerat, *Dans Besançon gallo-romain : fouilles sous l'ancien parc de la Banque de France*, Volume 318, Presses Universitaire de Franche-Comté, 1985, p. 17.
[2974] Hélène Walter, Jean-Claude Barçon, *Ibid.*, p. 36.
[2975] Sous Marc-Aurèle. Roman Ghirshman*, « La Porte noire de Besançon et la prise de Ctésiphon », Aufstieg und Niedergang der römischen Welt*, ANRW, II, 9, 1, p. 215-218.
[2976] Auguste Castan, *Le Capitole de Vesontio et les capitoles provinciaux du monde romain*, Imp. de Dodivers, 1869 ; Hélène Walter, Jean-Claude Barçon, *Ibid.*, p. 69 estime que la présence du capitole n'est qu'hypothétique.
[2977] Julien, *Lettres*, 39.
[2978] Marina et Franca Piras, *Ibid.*, p. 35.
[2979] Ausone, Panégyrique *Ad gratiam Imperatorem*, VII, 32.
[2980] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 103-104.
[2981] Dessau, 7764.
[2982] Dessau, 7765.
[2983] Hier., *Chron.*, 56.

Vienne[2984], Avenches[2985], Reims[2986], Cologne[2987]. Cependant, rien ne nous permet même de subodorer un enseignement du droit en ces lieux.

3) Les *magistri iuris* et leur statut au cours de l'Antiquité tardive : le *ius academicum*

Etudions à présent, concernant les professeurs de droit, le *ius* academicum. Cette notion fut inventée et définie par Emilio de la Cruz comme servant à : « Dessiner le statut dédié à la culture et à la transmission des connaissances. Ce statut a pour but de créer un environnement privilégié pour ceux qui sont engagés dans le savoir, à les maintenir isolés autant que possible des perturbations, des servitudes et des préoccupations des autres mortels, pour qu'ils se dévouent complètement à leur tâche[2988] ». Avant tout, remettons les *magistri iuris* à la place qui est la leur, c'est-à-dire au sein de la catégorie des professions libérales (A). Ensuite, étudions la rémunération des Romains appartenant à la catégorie des professions libérales (B), et en particulier celle des *magistri iuris*. Après ces préalables, passons en revue leurs privilèges (D) et leur mode de recrutement (E). Nous terminerons nos développements sur le personnel enseignant en donnant des illustrations de *magistri iuris* ayant transmis leurs savoirs sous l'Antiquité tardive (F).

A) L'appartenance des *magistri iuris* à la catégorie des professions libérales

Avant d'examiner le *ius* academicum des professeurs de droit, il s'agit de dire quelques mots sur ce qui fait la spécificité de ce métier et son appartenance à la catégorie des professions libérales. Il faudra d'abord différencier ce que les romains nomment *otium* et *negotium* (a) pour dégager au sein du *negotium* les *ars illiberates* et libérales. Les métiers de l'enseignement et plus spécifiquement la profession de *magister iuris* font à Rome partie de la catégorie des *artes* liberales (b).

a) L'*otium* et le *negotium*

Au cours de leurs vies, les citoyens romains se partagent entre *negotium* et *otium*. Ces termes, considérés usuellement comme voulant respectivement signifier travail et loisir, sont

[2984] CIL, XII, 1918-1921.
[2985] CIL, XIII, 5079.
[2986] Ausone, *Gram. Lat*., V, 349.
[2987] CIL, XIII, 8356.
[2988] Emilio de la Cruz, *Notas de ius academicum romano*, Homenaje al profesor Iglesias Santos, 1988, p.681 et s. ; Stanley F. Bonner pour sa part estime que l'Etat romain ne s'est pas distingué par une politique éducative. Cependant, la mise en place d'un *ius academicum* pour le personnel éducatif a forcément contribué au développement des activités d'enseignement.

en réalité plus complexes qu'il n'y paraît[2989]. En effet, les deux concepts précités sont mouvants et leurs sens évoluent avec le temps et le statut social des individus[2990].

Examinons tout d'abord l'*otium*. Ce terme puise son origine dans le concept grec de skhôlè qui désigne le temps où l'individu peut se consacrer à des activités purement humaines telles que le jeu, la médiation philosophique, la prière, le sport ou encore la politique et qui s'oppose à l'askholè (l'absence de skholè), c'est-à-dire les moments funestes mais nécessaires où l'homme doit se dédier au travail servile et animal en vue d'assurer la satisfaction de ses besoins matériels[2991]. L'*otium* est plus protéiforme que le skholè. Désignant également les activités effectuées pendant le temps libre, l'*otium* peut être bonum ou malum[2992]. En effet, tantôt est-il occupé à des activités profitables telles la philosophie, la lecture, ou l'écriture[2993], tantôt se voit-il vicié lorsqu'il est dédié à la débauche ou la paresse[2994]. L'*otium*, en outre, n'est pas équivalent quantitativement et qualitativement pour un paysan et un membre de la *nobilitas*[2995]. Quantitativement, si le premier ne dédaigne pas se divertir à l'amphithéâtre, aux thermes, au théâtre ou au cirque, il ne dispose que de peu de temps pour ce faire. Le second au contraire, du fait de son patrimoine familial, n'a le plus souvent pas besoin de travailler pour vivre et dispose en conséquence de beaucoup de temps libre qu'il occupe à se délasser dans l'*urbs* ou au cours de ses nombreuses villégiatures. Qualitativement ensuite, du fait de son éducation raffinée, l'aristocrate est disposé à occuper son *otium* avec des activités intellectuelles, tandis que pour l'humble travailleur, ces occupations se révèlent inaccessibles intellectuellement[2996].

Concernant le *negotium*, il se révèle, plus encore que l'*otium*, très différent selon l'origine sociale de la personne que l'on considère. A la *nobilitas*, les fonctions politiques[2997] et les métiers intellectuels ; au peuple, les métiers laborieux. C'est ainsi que la mentalité romaine oppose *artes illiberates* (*operae*) et *artes liberales*. C'est-à-dire ceux dignes d'un homme libre et ceux qui ne le sont point[2998].

[2989] Ainsi, l'*otium* en particulier ne correspond pas parfaitement à l'idée qu'on se fait du loisir puisque le terme romain embrasse une réalité plus large. L'*otium* désigne les différentes manières qu'un romain à d'occuper son temps libre. Cela passe certes par les loisirs mais également par les activités sportives, intellectuelles, artistiques ou publiques. Voir, Cardine Leblond et Filipe Ferreira, *L'otium : loisirs et plaisirs dans le monde romain*, actes de la journée doctorale tenue à l'INHA le 12 janvier 2012, 2013, p. 10-12.

[2990] Jean-Noël Robert, *L'Empire des loisirs : l'otium des Romains*, Les belles lettres, 2011, p. 1 et s.

[2991] Voir : Pierre Bourdieu, *Méditations pascaliennes*, Seuil, 1997, p. 10.

[2992] Maël Renouard, *L'otium, entre politique et rêverie*, Cahiers de la République des Lettres, n° 1, 2011, p.74 : « En bonne part, il est *otium bonum*, *otium litteratum*, *otium studiosum*, *otium cum dignitate*, *otium honestum*, ou encore *otium negotiosum*, étrange expression qui montre à quel point l'*otium* peut comporter l'ambiguïté. En mauvaise part, il est l'*otium graecum* que Caton entendait péjorativement, il est, évidemment, *otium malum*, ou encore *otium calamitosum*, *otium desidiosum*, *otium luxuriosum*, et *otium otiosum* – pendant de l'*otium negotiosum* où s'exprime le risque de l'*otium*, menacé de sa propre déchéance dont il est en puissance ». Il faut cependant noter que l'appréciation de l'*otium* est variable selon les époques. Serait en effet sans doute *malum* l'*otium litterarum* que Scipion l'Africain loue avec tant d'ardeur.

[2993] L'*otium* peut pourtant s'avérer très profitable lorsqu'il est consacré à de nobles activités. Jean-Noël Robert, *Ibid.*, p. 4 : « Le loisir n'apporte pas seulement un plus à la qualité de vie, il justifie la vie elle-même, car il permet à l'homme de se ressourcer en cultivant son intelligence et d'avoir une réf*lex*ion élargie sur l'humanité ». A cet égard, le témoignage de Sénèque, *De otio*, VI, 5 : « (…) ont trouvé le moyen de rendre l'oisiveté plus utile à l'humanité que toute l 'agitation et la sueur des autres ».

[2994] Sénèque, *Lettre à Lucilius*, LV, 5 : « il vit de la vie la plus honteuse, pour son ventre, pour le sommeil, pour la débauche. Ne vivre pour personne, ce n'est pas vivre pour soi ».

[2995] Sous la République, les effets conjuguées de l'urbanisation et des conquêtes militaires entrainent une scission plus nette qu'auparavant entre riches et pauvres.

[2996] Jean-Noël Robert, *L'empire des loisirs : l'otium des Romains, Belles lettres, 2011*.

[2997] L'avènement du Haut-Empire coïncide avec la mainmise de l'empereur sur la vie publique, ce qui a pour effet de dépouiller la classe patricienne de sa chasse gardée : les activités politiques. Jean-Noël Robert, *L'empire des loisirs : l'otium des Romains, Belles lettres, 2011*

[2998] Sénèque, *Lettres à Lucilius*, LXXXVIII : « On les a nommés arts libéraux, tu le vois, comme étant dignes d'un homme libre ».

Pourquoi cette opposition ? Parce que s'est imposé sous l'Antiquité gréco-romaine[2999] un jugement de valeur entre travail manuel et intellectuel[3000]. Nous en trouvons les premières traces en Grèce ancienne où la philosophie consacre le principe de la supériorité de l'esprit sur le corps. Cette doctrine voulant que l'enveloppe charnelle ne soit que le « tombeau de l'âme[3001] » a pour conséquence naturelle de justifier le primat de l'intellect sur le manuel, de l'homme libre sur l'esclave, de l'homme sur l'animal[3002]. A Rome également, l'opposition semble être de mise entre les arts libéraux[3003] dignes des hommes libres et se préparant à la vertu et les autres *artes* vils et utilitaires. Sénèque, dans ses lettres à Lucilius, rapporte une réf*lex*ion de Posidonius tout à fait significative : « Posidonius partage les arts en quatre classes : arts vulgaires et infimes, arts d'agrément, arts éducateurs, arts libéraux ! Les premiers, attributs de l'artisan, purement manuels, s'occupent de fournir aux besoins de l'existence : là rien qui offre l'apparence du beau ni de l'honnête. Les arts d'agrément ont pour but le plaisir des yeux et des oreilles. A quoi l'on peut rattacher les conceptions du machiniste, ces échafaudages de théâtre qui surgissent comme par enchantement, ces décorations qui montent sans bruit dans les airs, et ces changements inattendus où des masses réunies se disjoignent, séparées se rapprochent spontanément, s'élèvent pour s'abaisser ensuite insensiblement sur elles-mêmes, choses dont s'éblouit une foule ignorante que tout effet soudain, dont elle ne connaît pas les causes, jette dans l'ébahissement. Les arts éducateurs, que les Grecs appellent encycliques, ont

---

[2999] Comme le note Karoly Visky, Geistige Arbeit und die "artes liberales" in den Quellen des romischen Rechts, 1977, p.9, la distinction à moins d'intérêt actuellement alors que la technologie remplace peu à peu le travail manuel. Les métiers autrefois considérés comme purement physiques réclament à présent des connaissances sapientiales. Hannah Arendt partage le même point de vue La sociologue s'efforce cependant de nuancer l'idée d'opposition totale entre travail manuel et intellectuel, *Ibid.*, p. 135-136 : « Toute différente, la catégorie plus populaire des travaux manuel et intellectuel. Ici, le lien sous-jacent entre l'homme qui peine avec ses mains et celui qui peine avec sa tête est encore le travail accompli dans un cas par la tête, dans l'autre par quelque autre partie du corps. Cependant, la pensée, que l'on peut supposer être l'activité de la tête, bien qu'elle ressemble un peu au travail – étant aussi un processus qui, sans doute, ne prend fin qu'avec la vie – est encore moins « productive » que le travail ; si le travail ne laisse point de trace durable, la pensée ne laisse absolument rien de tangible. L'acte de pensée ne se manifeste jamais de lui-même en objets. Dès qu'il veut manifester ses pensées, le travailleur intellectuel doit se servir de ses mains et acquérir des talents manuels tout comme un autre ouvrier. En d'autres termes, penser et ouvrer sont deux activités qui ne coïncident jamais tout à fait ; le penseur qui veut faire connaître au monde le « contenu » de ses pensées doit d'abord s'arrêter de penser et se rappeler ses pensées. La mémoire, dans ce cas comme dans tous les autres, prépare l'intangible et le fugace à leur éventuelle matérialisation ; c'est le commencement du processus de l'oeuvre et, de même que pour l'artisan l'étude du modèle à suivre, c'en est le stade le plus immatériel. L'oeuvre elle-même exige toujours un matériau sur lequel on l'exécutera et qui par la fabrication, par l'activité de l'*homo* faber sera transformé en un objet-du-monde. Le caractère ouvrier du travail intellectuel n'est pas moins dû à l' « oeuvre de nos mains » que toute autre espèce d'ouvrage ».

[3000] Hannah Arendt fait pourtant remonter cette opposition surtout à l'époque moderne, *La condition de l'homme moderne*, 1958, Chap. III, §1, tr. G. Fradier, Pocket, p. 137-138.

[3001] Platon, *Phèdre*, 250c : « Purs nous-mêmes, et exempts de la marque imprimée par ce tombeau que, sous le nom de corps, nous portons avec nous, attachés à lui comme l'huître à sa coquille ».

[3002] Aristote, *Politique*, 1254a-1254b : « D'abord, l'être vivant est composé d'une âme et d'un corps, faits naturellement l'une pour commander, l'autre pour obéir. C'est là du moins le voeu de la nature, qu'il importe de toujours étudier dans les êtres développés suivant ses lois régulières, et non point dans les êtres dégradés. Cette prédominance de l'âme est évidente dans l'homme parfaitement sain d'esprit et de corps, le seul que nous devions examiner ici. Dans les hommes corrompus ou disposés à l'être, le corps semble parfois dominer souverainement l'âme, précisément parce que leur développement irrégulier est tout à fait contre nature. (…) C'est là aussi la loi générale qui doit nécessairement régner entre les hommes. Quand on est inférieur à ses semblables autant que le corps l'est à l'âme, la brute, à l'homme, et c'est la condition de tous ceux chez qui l'emploi des forces corporelles est le seul et le meilleur parti à tirer de leur être, on est esclave par nature. Pour ces hommes-là, ainsi que pour les autres êtres dont nous venons de parler, le mieux est de se soumettre à l'autorité du maître ; car il est esclave par nature, celui qui peut se donner à un autre ; et ce qui précisément le donne à un autre, c'est qu'il ne peut aller qu'au point de comprendre la raison quand un autre la lui montre ; mais il ne la possède pas par lui-même. Les autres animaux ne peuvent pas même comprendre la raison, et ils obéissent aveuglément à leurs impressions. Au reste, l'utilité des animaux privés et celle des esclaves sont à peu près les mêmes : les uns comme les autres nous aident, par le secours de leurs forces corporelles, à satisfaire les besoins de l'existence. La nature même le veut, puisqu'elle fait les corps des hommes libres différents de ceux des esclaves, donnant à ceux-ci la vigueur nécessaire dans les gros ouvrages de la société, rendant au contraire ceux-là incapables de courber leur droite stature à ces rudes labeurs, et les destinant seulement aux fonctions de la vie *civile*, qui se partage pour eux entre les occupations de la guerre et celles de la paix.

[3003] Les arts libéraux ont une origine grecque. Ainsi Ulpien les assimile aux *eleuteria* hellènes. Ulpien (D. 50, 13 *De variis et extraordinariis cognitionibus*, 1).

quelque ressemblance avec les arts libéraux dont ils portent le nom parmi nous. Toutefois il n'est d'arts libéraux, ou pour mieux dire, libres, que ceux qui ont pour objet la vertu[3004]. »

Le travail manuel semble rapprocher l'homme qui l'effectue de l'animal (ou encore de l'objet) qui n'a rien d'autre à offrir que sa force vitale tandis que l'activité intellectuelle valorise ce qui est propre à l'homme, son intelligence et sa conscience. La conséquence logique est la moindre valeur du travail physique par rapport au travail sapiental[3005] et surtout l'impossibilité pour un homme libre d'exercer une activité manuelle sous peine de perdre toute dignité.

b) Les différents *artes liberales* à Rome

C'est grâce à Ulpien dont l'exposé est reproduit au livre 50, titre 13 du *Digeste*, qu'il est possible de connaître la liste exhaustive des professions entrant dans la catégorie des *artes liberales*[3006]. Le jurisconsulte évoque en l'espèce la possibilité pour les travailleurs libéraux de réclamer au moyen de la *cognitio extra ordinem* leurs *honorari* en justice. Il s'agit de reproduire intégralement ce précieux passage :

« *Pr. Praeses provinciae de mercedibus ius dicere solet, sed praeceptoribus tantum studiorum liberalium. Liberalia autem studia accipimus, quae Graeci eleuveria appellant : rhetores continebuntur, grammatici, geometrae.*

1. Medicorum quoque eadem causa est quae professorum, nisi quod iustior, cum hi salutis hominum, illi studiorum curam agant : et ideo his quoque extra ordinem ius dici debet.

2. Sed et obstetricem audiant, quae utique medicinam exhibere videtur.

3. Medicos fortassis quis accipiet etiam eos, qui alicuius partis corporis vel certi doloris sanitatem pollicentur : ut puta si auricularius, si fistulae vel dentium. Non tamen si incantavit, si inprecatus est, si, ut vulgari verbo impostorum utar, si exorcizavit : non sunt ista medicinae genera, tametsi sint, qui hos sibi profuisse cum praedicatione adfirment.

4. An et philosophi professorum numero sint ? Et non putem, non quia non religiosa Res est, sed quia hoc primum profiteri eos profiteri mercennariam operam spernere.

5. Proinde ne iuris quidem civilis professoribus ius dicent : est quidem Res sanctissima civilis sapientia, sed quae pretio nummario non sit aestimanda nec dehonestanda, dum in iudicio honor petitur, qui in ingressu sacramenti offerri debuit. Quaedam enim tametsi honeste accipiantur, inhoneste tamen petuntur.

6. Ludi quoque litterarii magistris licet non sint professores, tamen usurpatum est, ut his quoque ius dicatur : iam et librariis et notariis et calculatoribus sive tabulariis.

7. Sed ceterarum artium opificibus sive artificibus, quae sunt extra litteras vel notas positae, nequaquam extra ordinem ius dicere praeses debebit.

8. Sed et si comites salarium petant, idem iuris est, quod in professoribus placet.

9. Sed et adversus ipsos omnes cognoscere praeses debet, quia ut adversus advocatus adeantur, divi fratres rescripserunt.

[3004] Sénèque, *Lettres à Lucilius*, LXVIII. Dans la même lettre : « Les arts mécaniques, ces professions viles qui n'emploient que la main, quoique apportant beaucoup au matériel de la vie, ne se rattachent nullement à la vertu. Pourquoi donc instruisons-nous nos fils dans les études libérales ? Ce n'est pas qu'elles puissent donner la vertu, c'est qu'elles mettent l'âme en état de la recevoir. De même que cette première teinture des lettres, comme disaient nos pères, ces éléments qu'on enseigne à l'enfance ne sont pas les arts libéraux dont l'étude va suivre, mais leur préparent la place ; ainsi les arts libéraux ne mènent pas jusqu'à la vertu, mais en facilitent les voies ».

[3005] Cicéron, *De off*., 1, 42, 150-151 : « (…) les arts dont la profession demande plus de savoir et qui sont d'une utilité réelle, comme la médecine, l'architecture, l'enseignement des sciences ou des lettres (…) »

[3006] Sans avoir recours au célèbre jurisconsulte, il est possible d'affirmer que différentes professions se distinguent à Rome par leur noblesse et leur prestige et que de ce fait elles doivent être incluses dans la catégorie des *artes liberales*. C'est le cas de la médecine, la philosophie, l'enseignement de la grammaire, de la rhétorique, du droit et l'arpentage qui étaient pour l'aristocratie romaine, et au contraire des travaux manuels, des offices dignes d'un homme libre.

10. In honorariis advocatorum ita versari iudex debet, ut pro modo litis proque advocati facundia et fori consuetudine et iudicii, in quo erat acturus, aestimationem adhibeat, dummodo licitum honorarium quantitas non egrediatur : ita enim rescripto imperatoris nostri et patris eius continetur. Verba rescripti ita se habent : "Si Iulius Maternus, quem patronum causae tuae esse voluisti, fidem susceptam exhibere paratus est, eam dumtaxat pecuniam, quae modum legitimum egressa est, repetere debes".

11. Advocatos accipere debemus omnes omnino, qui causis agendis quoquo studio operantur : non tamen qui pro tractatu, non adfuturi causis, accipere quid solent, advocatorum numero erunt[3007] ».

Au cours de l'histoire romaine, nous pouvons donc relever six différentes activités susceptibles de figurer dans la catégorie des *artes liberales*[3008] : la profession de *praeceptores* studiorum[3009], l'enseignement de la philosophie[3010], l'enseignement du droit civil[3011], la médecine[3012], l'arpentage[3013] et l'avocature[3014].

La catégorie des professions libérales est à Rome très hétéroclite et manque d'unité[3015]. Cette hétérogénéité dérive de l'origine de chaque profession libérale ou encore de leur place dans la société.

Quant à leur origine d'abord : les unes sont des produits d'importation grecque. C'est le cas de la médecine[3016], de la philosophie[3017] ou encore de la fonction de *praeceptores* studiorum

---

[3007] Ulpien (D. 50.13 *De variis et extraordinariis cognitionibus*,1).

[3008] Pour Ulpien, les titulaires d'un art libéral sont des enseignants. En cela le jurisconsulte se situe dans la droite ligne de la future définition des arts libéraux qui se résumera au *trivium* (grammaire, éloquence, dialectique) et au *quadrivium* (géométrie, arithmétique, astronomie et musique). Toutefois, d'autres professions sont concernées par assimilation, et selon une raison d'intérêt général, c'est le cas des médecins, des arpenteurs et des avocats.

[3009] Antoine Bernard, La rémunération des professions libérales en droit romain classique, Domat-Montchrestien, 1936, p.15 et s. La profession de *praeceptores* englobe les grammairiens qui s'occupent de l'enseignement secondaire et qui s'adressent aux adolescents de douze à dix-sept ans environ, les rhéteurs qui inculquent aux jeunes gens plus âgés les principes de l'art oratoire, qui constitue chez les Grecs et chez les Romains la seule forme générale d'enseignement supérieur. Par assimilation, Ulpien fait entrer les maîtres d'école et les assesseurs dans la catégorie des professions libérales et leur ouvre donc la possibilité de réclamer *extra ordinem* leurs honoraires. Toutefois, les arithméticiens sont exclus de la catégorie des *artes liberales*.

[3010] Antoine Bernard, *Ibid.*, p. 45-56.

[3011] Antoine Bernard, *Ibid.*, 1936, p. 45-56.

[3012] Antoine Bernard, *La rémunération des professions libérales en droit romain classique*, Domat-Montchrestien, 1936, p. 15 et s. Sont assimilés au médecin, et donc autorisés à réclamer leurs honoraires par la voie *extra ordinem,* les sages-femmes, les nourrices et les dentistes (D. 50.13.1.2-3). Il semble par conséquent que ces dernières professions soient considérées comme libérales par Ulpien. Le juriste prend soin également de préciser que sont exclus de l'assimilation aux médecins les guérisseurs occultes (D. 50.13.1.3).

[3013] Antoine Bernard, *Ibid.*, p. 103-117. Les *agrimensores* remplissent la fonction de géomètres et d'arpenteurs. Leur fonction est exercée tantôt au profit de l'Etat pour lequel ils dressent le cadastre (partage et délimitation des terres, fondation de camps et de colonies), tantôt pour le compte de particuliers qu'ils aident essentiellement à solutionner les conflits de délimitation de champs.

[3014] Antoine Bernard, *Ibid.*, p. 87-102. Sont exclus de la catégorie des professions libérales et de la possibilité de réclamer leurs honoraires *extra ordinem*, les notaires, copistes et faiseurs de notes.

[3015] Ulpien les rassemble mais cela n'occulte que très partiellement leurs diversités et leurs irréconciabilité. D. 50.13.

[3016] La médecine fut légendairement importée de Grèce vers Rome du fait de la venue d'Énée en Italie, Virg, *Aen*.,12390-425. L'acte officiel de la propagation de la médecine grecque à Rome est l'*Arcagato* de 219 avant J.C. Cr., *Nat*., 29, 06, 12. Voir aussi, J.A.C. Thomas, *Location and operae*, BIRR, 64, 1961, p.231 et s.

[3017] Incontestablement d'origine grecque, la philosophie s'exporte à Rome.

liberalium[3018]. Les autres sont proprement romaines, comme l'arpentage[3019], l'*ars advocati*[3020] et la science du droit[3021].

Concernant la place de chaque *ars liberalis* dans la société romaine, il faut bien se figurer que le statut social des professions libérales est très évolutif et dérive de l'origine de ces dernières. Les *ars liberalis* purement romains[3022] apparaissent au cours de la période archaïque pendant laquelle la culture latine est fortement marquée par la magie et la religion. Ces offices seront naturellement influencés par ces éléments qui leur confèrent révérence et vénération. C'est en particulier le cas du droit[3023]. En effet, le *Ius civile* était relié à des rites et des cérémonies religieuses[3024] qui appartenaient à la caste sacerdotale qui afin de maintenir et d'accroître son pouvoir, n'accordait pas ses consultations publiquement. Il faudra attendre la formulation écrite de la loi des XII tables[3025], et la divulgation des formules par Cnéo Flavio[3026] pour que le droit se laïcise. Le même raisonnement pourrait être appliqué à l'arpentage qui fut jusqu'au début de la République l'apanage des augures[3027]. L'aspect magico-religieux de ces deux professions devra se dissiper au moment de la laïcisation de la société et du savoir au Ve siècle avant notre ère. Gardant de leur glorieux passé un fort prestige, le droit[3028] et l'arpentage[3029] furent pratiqués par la nouvelle *nobilitas* patricio-plebeienne qui émergea au début de la République. Cette affirmation nécessite toutefois d'être nuancée. Concernant les agrimensores, leur origine religieuse leur assurera dans un premier temps un fort prestige et

---

[3018] L'éducation romaine est à l'origine familiale, le père se chargeant notamment de transmettre à son fils les valeurs du *mos maiorum*. Mais, sous l'influence hellène, l'enseignement des lettres, du calcul ou encore de la rhétorique s'exporte à Rome. A l'origine de la conversion des romains à la culture grecque, on peut citer le rôle de précurseur joué par Cratos de Mallos (Suet, *De gram*., 2).

[3019] La profession d'*agrimensor* est purement romaine et trouve son origine dans l'office exercé par les augures. Le vaste mouvement de sécularisation de la société (qui touchera le domaine du droit à partir du milieu du Ve siècle avant J.C.) privera les augures de la prérogative de l'arpentage. Voir Marcquardt, *Ibid.*, p. 108 ; Giraud, *Recherche sur le droit de propriété chez les romains*, 1838, p. 118 ; Tissot, *Étude historique et juridique sur la condition des agrimensores dans l'ancienne Rome*, 1879, p. 15 et s. ; Bouché-Leclercq, *Augure, in Daremberg et Sagito*, T. 1, p.550ss ; Humbert, *Ibid.*, p. 167. Voir aussi, Thomas, *Ibid.*, p.231 et s.

[3020] A l'origine de la profession d'avocat, se trouve le *patronus* qui accordait son aide aux étrangers et à ses clients. L'indistinction entre *advocatus* et *patronus* dure ainsi longtemps (fin de la République, début de l'Empire), jusqu'au moment où la comp*lex*ité croissante du droit romain rend la défense juridique trop ardue pour un particulier, tel le *patronus* qui se voit définitivement écarté par l'*advocatus*. Voir Buteau, *De la profession d'avocat à Rome*, 1895, p. 1 et s. ; Grellet-Demazeau, *Le barreau romain*, 1851, p. 5 et s.

[3021] La science du droit et son enseignement sont purement romains. Nous l'avons suffisamment rappelé au cours de notre étude.

[3022] Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 223.

[3023] Qui n'est pas encore une science mais plutôt un *ars* populaire.

[3024] Val. Max., 2.5.2.

[3025] Il s'agit d'une première limitation qui n'eut pas d'effets immédiats. Effectivement, grâce à l'*interpretatio iuris* et la maitrise des formules, les pontifes ont continué à avoir le monopole du droit. D. 1.2.2.6 et Pomponio ajoutent au § 35 : "*Ceteri de hune autem vel dans latente ius retinere cogitabant solumque consultatoribus vacare civile potius quam discere volentibus si praestabant"*.

[3026] Au quatrièm^e^ siècle, Appio Claudio est le premier membre de l'aristocratie à posséder une connaissance juridique laïque (D. 1.2.2.7). Nous n'avons pas de doute que le tournant opéré par Appio Claudio et son scribe Cnéo Flavio était pertinent, mais, à notre avis, les secrets des pontifes étaient déjà tombés à cette époque. La version écrite des formules était, jusque-là, transmise oralement et donc se prêtait aux arbitrages des juristes qui devaient jouer un rôle très important donnant une certitude à la *Lex*, en atténuant les conséquences des inégalités politiques et sociales qui existent entre *nobilitas* et plèbe. Ce processus a commencé avec les XII Tables, visant à créer une science juridique caractérisée par la sécurité juridique.

[3027] Comme les *juris scientia*, l'arpentage est entouré de rituels anciens : *Frag. Vegoiae Arriniti Veltymno*, 350.19 s. (Ed. Lachmann). C'est une tâche essentiellement augurale : Hyg., *Lim. grom*., 166 et s. Indépendamment de la division symbolique du ciel et par conséquent le plan de la terre qui imite celui du ciel en quatre parties. Les arpenteurs auraient gardé leur art comme un impénétrable mystère sacerdotal.

[3028] Les activités légales comme les activités juridiques, représentaient une profession noble a laquelle se dédiait des personnes ancrées dans une tradition aristocratique de la culture juridique

[3029] Pour l'*agrimensora* aussi aristocratique, il est possible de supposer un processus similaire de laïcisation. En fait, déjà à l'époque des XII Tables, l'on a des institutions comme les *pedes quinque* (desquels est issu l'usucapion) qui présuppose une activité mensorienne sans aspects religieux. Cependant, une indication de la poursuite de caractère aristocratique de cet *ars* se rencontre dans D. 11.6.1. L'exclusion d'un bail, la référence à l'activité faite au titre d'un pur *beneficium* et enfin l'appel à la *remuneratio* à travers un *honorarium*, nous amène à supposer comment dans la haute République on était bien loin de la commercialisation de l'*ars mensoria*.

cette fonction ne sera exercée que par des patriciens. La respectabilité de la fonction sera amplifiée par la « fièvre » expansionniste romaine. Toutefois, sous l'Empire, le souvenir de l'origine religieuse de la fonction de mensor devient évanescent et l'arpenteur en vient à être assimilé aux artisans[3030]. Cela ne sera jamais le cas de l'enseignement de l'arpentage qui conservera toujours son rang d'*ars liberalis*[3031]. Les *ars liberalis* d'origine étrangère, c'est-à-dire la médecine[3032], l'enseignement des lettres[3033] et la philosophie n'ont logiquement jamais présenté un caractère sacré et seront généralement exercés par des étrangers essentiellement grecs, et ce au moins jusqu'à la fin de la République. Par la suite, ces professions seront ouvertes aux romains. En témoigne la médecine qui perd tout caractère étranger au moment de l'édit de Caracalla qui aura pour conséquence que la *quasi*-totalité des médecins seront romains[3034].

Quoi qu'il en soit, c'est entre la fin de la République et le début de l'Empire que la catégorie des professions libérales prend du sens. En effet, si l'on suit les conclusions de Stanley F. Bonner, c'est à cette époque que les *artes liberales*, c'est-à-dire de façon grossière l'enseignement et la médecine, se professionnalisent. Cette évolution est la résultante d'un double mouvement[3035]. Tout d'abord, elle dérive de la prise de contact entre Rome et la Grèce. Ensuite, elle est la conséquence de la prise de distance des patres d'avec l'enseignement et la médecine du fait de leur implication de plus en plus grande à partir de cette période dans les affaires publiques.

B) La rémunération des professions libérales à Rome

A Rome, les professions libérales sont originellement pratiquées de manière gratuite (a) mais progressivement la mercantilisation de la société romaine va changer cet état de fait (b)

a) Gratuité et indignité originelle du travail mercenaire

La romanistique soutient dans sa majorité le fait que les romains contraposaient *operae* ou *artes illiberates* (travaux manuels) et *artes liberales* (à savoir, le travail principalement intellectuel) en assignant à ces derniers une position plus élevée[3036].

[3030] Antoine Bernard, *Ibid.*, 1936, p. 45 et s.
[3031] Antoine Bernard, *Ibid.*, 1936, p. 45-56
[3032] La médecine qui avant de devenir une profession du fait de l'influence hellène était une prérogative du *pater familias* à Rome. Pour la médecine les actes sont marqués par des éléments magiques, Pline, *Nat,* 29.1.3. Dans l'*Histoire* de Virgile, deux points nous semblent particulièrement pertinents : tout d'abord le fait que l'art médical a été appris par un mortel (*lapyx*) par Apollon, dieu de la médecine. En outre, la guérison d'Enée, ne dépendait pas des capacités techniques du *lapyx*, mais de l'intercession de Vénus qui, mue par la compassion pour son fils blessé, fait un mélange secret. *Agr.,* 160. ; Pline, *H.N*, 29, 8, 15.
[3033] Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 221-222. Encore sous César, il y avait très peu d'enseignants romains et cela même pour la grammaire et la rhétorique latines. Suétone, *Sur les grammairiens et les rhéteurs*.
[3034] Thomas, *Ibid.*, p.231 et s.
[3035] De la Cruz, *Ibid.*, p.681 et s.
[3036] Pour Emilio Germino, *Il lavoro intellettuale a roma, Labeon*. *Rassegna di diritto romano*, 44, 1998, Jovene Editore, p. 108-136, pourtant, les arts libéraux ne se confondent pas forcément avec le travail intellectuel. Ce dernier assimile cette vue de l'esprit avec la fausse étymologie du terme *liberalis* qui s'est rependue dans la doctrine et selon laquelle ce mot découlerait de *liber* (livre). A la rescousse de son affirmation, Germino cite le *De officiis* Cicéron, dans lequel l'Arpinate, lorsqu'il énumère les professions dignes d'un homme libre, cite l'avocature, l'arpentage mais aussi l'agriculture ou le commerce.

Anciennement, la doctrine majoritaire voulait que cette opposition entre *artes illiberates* et libérales soit non seulement philosophique mais également juridique[3037]. Autrement dit, les romanistes estimaient que les *artes liberales* constituaient une catégorie juridique dans laquelle toutes les professions qui y étaient assignées étaient, en raison de leur noblesse, exclues d'une quelconque rémunération et de la possibilité d'être incluses dans un contrat de *locatio conductio*. De même, les *artes illiberates* formaient une seconde catégorie juridique au sein de laquelle le travail mercenaire et les contrats de *locatio conductio* étaient admis. Aussi, les historiens établissaient un parallèle entre deux *summa divisio* : les professions divisées en *ars* libérales et *illiberates*, et le travail désintéressé ou mercenaire. La seconde *divisio* est importée de Grèce où Aristote distingue dès le IVe siècle les ouvriers qui effectuent une activité mercenaire de ceux qui n'ont pas nécessairement besoin de travailler pour vivre[3038]. A Rome, c'est Cicéron dans son *De officiis* qui illustrera avec le plus de clarté cette opposition privilégiant pour la dignité de l'homme libre les activités effectuées sans préoccupation utilitaire : « *Iam* de artificiis et quaestibus, qui liberales habendi, qui sordidi *sint*, *haec* fere accepimus. *Primum improbantur* ii quaestus, qui *in* odia *hominum* incurrunt, *ut* portitorum, *ut* faeneratorum. Illiberales *autem* et sordidi quaestus mercennariorum omnium, *quorum operae*, non *quorum artes* emuntur ; est *enim in illis ipsa merces* auctoramentum servitutis. (…) *Quibus autem* artibus *aut prudentia maior* inest *aut* non mediocris utilitas *quaeritur*, *ut* medicina, *ut* architectura, *ut* doctrina *Rerum* honestarum, eae *sunt* iis, *quorum* ordini conveniunt, *honestae*[3039]».

Les Romains semblent accorder une place si prépondérante à l'idée de travail désintéressé qu'une activité manuelle (*ars illiberates*) peut se révéler conforme à la dignité d'un citoyen romain si elle est pratiquée de façon bénévole. L'exercice gratuit ou rémunéré d'un travail surpasse ainsi pour les quirites son caractère manuel ou intellectuel. En cela, les Romains, originellement agricoles, s'opposent aux Grecs pour qui un travail manuel est forcément dégradant[3040]. Cette originalité romaine se rencontre notamment chez Cicéron qui affirme l'utilité de tous les *artes* dans la société humaine[3041]. On remarquera également que l'Arpinate dans son traité *De officiis* désigne par le même terme de *labor* les activités manuelles et intellectuelles[3042]. Ainsi, au travail onéreux s'oppose le service d'ami[3043] qui est à la base de

---

[3037] Voir Karoly Visky, *Osservazioni sulle artes liberales*, Synteleia Vincenzo Arangio-Ruiz, BD. 2, S. Jovene, 1964, p. 1068-1074. Voir aussi, Mirela Sarac, *Artes Libérales*, In : Zb. Prav. Fak. Rij., V. 31, br. 1, 2010, p. 482-486.

[3038] Aristote, *Politique*, 3, 3, 1278 a3 : « Τῶν δ' ἀναγκαίων οἱ μὲν ἑνὶ λειτουργοῦντες τὰ τοιαῦτα δοῦλοι, οἱ δὲ κοινοὶ βάναυσοι καὶ θῆτες. Φανερὸν δ' ἐντεῦθεν μικρὸν ἐπισκεψαμένοις πῶς ἔχει περὶ αὐτῶν· αὐτὸ γὰρ φανὲν τὸ λεχθὲν ποιεῖ δῆλον. Ἐπεὶ γὰρ πλείους εἰσὶν αἱ πολιτεῖαι, καὶ εἴδη πολίτου ἀναγκαῖον εἶναι πλείω, καὶ μάλιστα τοῦ ἀρχομένου πολίτου, ὥστ' ἐν μὲν τινὶ πολιτείᾳ τὸν βάναυσον ἀναγκαῖον εἶναι καὶ τὸν θῆτα πολίτας, ἐν τισὶ δ' ἀδύνατον, οἷον εἴ τίς ἐστιν ἣν καλοῦσιν ἀριστοκρατικὴν καὶ ἐν ᾗ κατ' ἀρετὴν αἱ τιμαὶ δίδονται καὶ κατ' ἀξίαν· οὐ γὰρ οἷόν τ' ἐπιτηδεῦσαι τὰ τῆς ἀρετῆς ζῶντα βίον βάναυσον ἢ θητικόν ». On peut aussi citer à cet égard la pensée de Chrysippe rapportée par Sénèque dans *De beneficiis*, 3, 22 où il compare le statut d'esclave avec le mercenariat à perpétuité.

[3039] Cicéron, *De off.*, 1, 42, 150-151 : « parmi les différents arts, et relativement aux gains qu'ils procurent, les uns sont réputés libéraux et les autres mercenaires. On attache d'abord une idée déshonorante aux gains qui ont par eux-mêmes quelque chose d'odieux, comme ceux des exacteurs et des usuriers. On tient pour indignes d'un homme libre ceux de tous les mercenaires qui louent leurs bras et rien de plus, l'argent qu'où leur donne est comme le prix de leur servitude ». Voir aussi : Quintilien, *De institutio oratoria*, XII, 11, 20.

[3040] A cet égard, relevons le point de vue de Cicéron à propos de l'agriculture tout en notant que l'Arpinate n'aurait pas ici été contredit par Caton le Censeur. L'agriculture et le commerce sont les deux seules activités manuelles dignes d'être exercées de façon lucrative par un homme libre. Cicéron, *De off.*, 1, 42, 150-151 : « Mais, de toutes les sources de richesses, l'agriculture est incomparablement la meilleure, la plus abondante, celle où il est le plus doux et où il convient le mieux à un homme libre de puiser. J'en ai parlé avec assez de détails dans mon Caton l'Ancien ; c'est là que vous devrez chercher ce qui, sur ce point, a rapport à notre sujet ».

[3041] Cicéron, *De officiis*, 2, 4, 15 : « Est-il besoin d'énumérer toute cette multitude d'arts sans lesquels la vie de l'homme ne pourrait se soutenir ? Quels soulagements aurions-nous dans la maladie, quelles jouissances dans la santé, quelle nourriture, quels vêtements, si des arts de toutes sortes ne s'empressaient à nous servir ? Ce sont eux qui ont embelli la vie des hommes et l'ont rendue si différente de celle des bêtes ».

[3042] Cicéron, *De Off.*, 1, 42,150.

[3043] D. 11, 6, 1 : « le préteur a établi une action expositive du fait contre les arpenteurs, parce qu'on a intérêt qu'ils ne trompent point dans les rapports qu'ils font, lorsqu'ils sont nommés par des parties qui sont en litige sur le bornage de leurs terres, ou par un acheteur ou un vendeur qui veut connaitre la consistance de la chose vendue. Ce qui a engagé le préteur à établir cette action

la société romaine primitive : « Les contrats gratuits sont des services d'amis. Dans notre société, l'amitié est une valeur d'appoint. Au contraire, l'amitié est une nécessité impérieuse, à laquelle, dans la société romaine de la République, nul ne peut se soustraire. Une telle menace sera infiniment plus grave dans une société où les amis peuvent tout et sont seuls à tout pouvoir, que dans une société comme la nôtre, où c'est l'argent qui est tout-puissant et où les amis ne viennent qu'ensuite. Dans un état de civilisation où l'amitié est irremplaçable, celui qui vient à la rompre se retranche du même coup de toute la vie sociale. Désormais il est isolé, et malheur à lui ![3044] ».

Revenons aux *artes liberales* qui en raison de leur caractère supérieur qui les dédie aux hommes libres ne semblent pas compatibles avec l'idée de rémunération et de location contrairement aux *ars illiberates* qui déjà, serviles qu'ils sont, ne peuvent pas être plus gâtés par le versement d'une contrepartie pécuniaire. Par conséquent, primait l'idée que les opérateurs des professions libérales ne furent rémunérés que via des *honorario* et jamais au moyen de *merces*[3045]. Au sujet des notions de *merces* et d'*honorarium*, ces termes désignent des réalités bien différentes[3046]. Les romains distinguent l'*honorarium* versé aux membres d'un *ars liberalis*, du *merces*, c'est-à-dire le salaire rétribuant le titulaire d'un *ars illiberali*. Le terme *merces* tout d'abord, qui vient du verbe *Mereo*[3047] (gagner, mériter un salaire) rend compte du fait que l'activité exercée en sa contrepartie entre dans le champ du commerce et ce indépendamment du fait que le service ou le travail constituent une *locatio*[3048]. Le terme de *mercennarius* était originellement relié à *locatio* de la personne de l'esclave[3049]. Par la suite, on emploi le même mot pour évoquer la location d'un homme libre dans une situation où « le

---

particulière, c'est que les anciens ne regardaient pas la profession d'arpenteur comme un métier où les services fussent loués, mais plutôt comme un office d'ami ; en sorte qu'on lui donne une rétribution à titre de récompense, et que, pour cette raison, on appelle un honoraire. Si même on veut intenter contre lui l'action qui vient du loyer, la procédure est nulle ». A l'égard du service d'ami à Rome, voir Jacques Michel, *Gratuité en droit romain*, Université libre de Bruxelles, 1962, p. 578-595 et p. 230 : « Or les Romains ont toujours eu scrupule à mêler le droit et les tribunaux aux rapports d'amitié, dont les sanctions naturelles, sont l'opinion publique et le prestige social. S'il arrive que le médecin soit l'ami de son patient, c'est en raison d'un commerce répété. *Idem* pour le précepteur. Pour l'avocat, la situation était inverse. L'avocat plaide au premier chef en qualité d'ami et, subsidiairement, en tant que spécialiste. *Idem* pour le jurisconsulte. Cela permet de comprendre pourquoi les Romains ont éprouvé plus de répugnance à admettre la réclamation des honoraires par la voie extraordinaire pour les avocats et les professeurs de droit que pour les médecins et les enseignants ». Lire aussi, Jean Gaudemet, *Une sociologie de la gratuité à propos d'un ouvrage récent : Jacques Michel : Gratuité en droit romain*, In : Revue historique de droit français et étranger, 4, 1963, p. 638-647.

[3044] Bernard, *Ibid.*, p. 589.

[3045] Pour ce faire, la doctrine se référait principalement à Ulpien, D. 11.6.1.pr : « Le préteur a établi une action expositive du fait contre les arpenteurs, parce qu'on a intérêt qu'ils ne trompent point dans les rapports qu'ils font, lorsqu'ils sont nommés par des parties qui sont en litige sur le bornage de leurs terres, ou par un acheteur ou un vendeur qui veut connaitre la consistance de la chose vendue. Ce qui a engagé le préteur à établir cette action particulière, c'est que les anciens ne regardaient pas la profession d'arpenteur comme un métier où les services fussent loués, mais plutôt comme un office d'ami ; en sorte qu'on lui donne une rétribution à titre de récompense, et que, pour cette raison, on appelle un honoraire. Si même on veut intenter contre lui l'action qui vient du loyer, la procédure est nulle ».

[3046] Au moins jusqu'au bas-Empire où on assiste à une assimilation conceptuelle de ces deux termes désignés pour indiquer une compensation pour les services. Pendant les périodes républicaine et classique, les termes doivent être utilisés dans un sens opposé. Dans les sources postclassiques, et au temps de Justinien, la divergence entre *merces* et *honorarium* est souvent dépassée par un nouveau sens attribué à ces deux termes, représentant désormais simplement l'expression du revenu net auquel ont droit tous les travailleurs. Les deux termes ne sont plus opposés, mais servent tout simplement à distinguer le salaire attribué au travailleur intellectuel de celui de l'employé. Aug., *Epsit.*, 153.6.23. Selon Saint Augustin, le travailleur et le médecin ont droit respectivement au *merces* et à l'*honorarium* pour leur travail. Ici, l'*honor* ne correspond plus à une gratitude, mais indique simplement le gain du professionnel qui, comme les salaires perçus par le travailleur, peut être exigé. De cette façon, il était inévitable que la différence entre honoraires et *merces* tende à devenir tout simplement l'opposition entre la simple expression de l'obligation morale spontanée de la gratitude et l'obligation juridique réelle. CJ. 3.1.13.9 (Imp. Justinianus A. Juliano pp).

[3047] A cet égard, voir l'étymologie qu'en donne Varron, De ling., 5, 178. Voir également les multiples utilisations du terme *merces* dans les sources qui rendent bien compte du fait que le *merces* n'est pas lié à un type spécifique de contrat mais désigne simplement la récompense pour un travail ou un service effectué onéreusement. Cicéron, *Phaedr*, 50.4.25 ; Quintilien, *De institutio oratoria,* 11.2.11 ; Pline, *Epsit.,* 4.13.5 ; Suet, *Gramm*., 3.5 et D. 19.2.51.1; D. 10.1.4.1; Plaut, *Aul.,* 3.2.447 ; Sen, *Contr.,* 9.3.14 ; Plut, *Cic.,* 7.3 ; Suétone, *Julius,* 29.1 ; Suétone,Vesp 18.1 ; Sen, *Benef*., 6.15.1 ; Apul, *Apoi,* 3 ; Phil., *Lollianus,* 1, 23 ; D. 27.2.4 ; D. 9.3.7.

[3048] Et s'oppose donc à la notion de donatio : D. 39.5.19.1

[3049] Jean Macqueron, *Réflexions sur la locatio operarum et le mercennarius*, RHD, 1959, p. 601-602.

travailleur mettait sa propre personne à la disposition de l'employeur pour que celui-ci puisse jouir de sa capacité de travail[3050] ». Ainsi, on passe de l'idée de « celui qui produit un salaire » à « celui qui gagne un salaire »[3051]. Comme le relève Remo Martini[3052], le terme de *mercennarius* est intimement lié à l'idée de *merces*, ce qui amène deux conséquences. Tout d'abord, le terme *mercennarius* s'applique dès lors qu'un *merces* est versé. Par ailleurs, le *merces* étant relié au contrat de *locatio conductio*, on ne pourra parler de *mercennarius* que lorsqu'on se trouve face à un contrat de louage. On peut, à l'instar de Macqueron, se montrer circonspect quant à la première de ces deux affirmations. En effet, quiconque reçoit un *merces* n'est pas forcement *mercennarius* tant ce terme est péjoratif[3053]. Au contraire, l'*honorarium* traduit la particularité des *artes liberales* qui en raison de leur valeur intellectuelle sont placés en dehors du champ contractuel et économique[3054]. Ainsi, l'*honorarium* est l'expression de la gratuité là où le *merces* renvoie à la vénalité. C'est la philosophie stoïque qui reflète une vision aristocratique de l'homme et qui est en conséquence opposée à l'idée de rétribution pécuniaire des *artes* (en particulier libéraux) qui a contribué à créer un contraste conceptuel entre *merces* (réciprocité "ignoble" de l'activité économique) et *honorarium* (*remuneratio* d'une activité effectuée gratuitement par voie de *beneficium*). Les implications pratiques d'une telle juxtaposition de ces termes conceptuels (*merces*/*donum*) ont clairement été illustrées par Papinien[3055]. Par ailleurs, la morale stoïcienne stipule explicitement que le *beneficium* est spontané et ne permet en conséquence aucun recours en justice pour le réclamer : « En effet, une foule de raisons se présentent à mon esprit pour que ce crime ne tombe point sous l'action de la loi. La première, c'est que le principal mérite du bienfait serait détruit, si, comme une obligation pécuniaire, un prêt ou un contrat, il donnait lieu à une action judiciaire. Ce qui fait la grandeur du bienfait, c'est qu'on donne même avec la certitude de perdre ; c'est que le bienfaiteur remet tout à la discrétion de l'obligé. Si je l'actionne, si je le cite devant le juge, dès ce moment ce n'est plus un bienfait, c'est une créance. En second lieu, si rien n'est plus estimable que la reconnaissance, elle cesse de l'être, du moment qu'elle est forcée ; et il n'y aura pas plus de mérite à être reconnaissant qu'à restituer un dépôt ou à payer une dette, sans attendre la sentence du juge. Ainsi nous gâterions les deux plus belles vertus de l'humanité, la bienfaisance et la reconnaissance. Qu'y a-t-il donc en effet de beau dans la première, si au lieu de donner, elle prête ? et dans la seconde, si elle rend non pas spontanément, mais par nécessité ? Point de gloire à être reconnaissant, s'il n'y a pas de sûreté à se montrer ingrat[3056] ». D'autre part, comme

---

[3050] Macqueron, *Ibid.*, p. 603.
[3051] Macqueron, *Ibid.*, p. 603.
[3052] Remo Martini, *Ibid.*, p. 81.
[3053] A cet égard, voir Nepos, *Eum.*, 1, 5 qui a des scrupules à qualifier les scribes de *mercennarius* tant il trouve ce qualificatif humiliant.
[3054] Cicéron, *De Inv.*, 2, 115. Toute activité exercée par voie de *beneficium* rejette donc l'idée d'un *quid pro quo* sous la forme d'un *merces*. Quintilien, De *institutio oratoria,* 12.7.8. La seule récompense est tout simplement le sentiment de gratitude : Sen., *Epistar.,* 10.81.7. ; Cicéron, *Leg.,* 1.18.48 ; D. 1.15.1 ; Suet, *Gramm*., 13 ; Pline, *Epsit.*, 6.23.1 ; Phil., *Scopelianus* 1, 21. Voir Bernard, *Ibid.*, p. 119-120 qui compare l'*honorarium* au *casuel* en droit canonique. L'église en effet, si elle a toujours affirmé l'impossibilité de faire commerce des biens spirituels a accepté les *legitima consuetudo* qui désignent les offrandes volontaires des fidèles qui permettent au ministre du culte de vivre décemment. Ces derniers devinrent au XIIIe siècle obligatoires (suivant la même évolution que l'*honorarium* romain) et furent désignés au moyen de l'expression *jura stolae servit*. Pour autant, de même que les *honoraria* romain, le *jura stolae* servit ne fut jamais considéré comme la contrepartie d'un service rendu mais simplement comme un dédommagement.
[3055] D. 39.5.27. Aquilio Regulus accorde à son tuteur Nicostrato sa maison employant le terme *dono et permitto* et il motive son acte par la familiarité dans lequel le rhéteur avait vécu avec son père et le profit qu'il avait tiré de son enseignement. Après la mort de Regulus, ses héritiers contestent le testament et Papinien défend Nicostrato. Papinien tente de démontrer que le *dono et permitto* est motivé à la fois par le fait, qu'une relation spéciale lie le rhéteur au père du concédant, mais également du fait des services offerts par le professionnel. La seule façon pour Papinien de défendre son client est de considérer que la subvention n'est pas un *donum* pour un *beneficium* donné, mais un *merces* pour un *officium* accompli.
[3056] Sén., *Benef*., 3.7.1. Voir aussi : Sén, *Benef.,* 1.1 : « C'est la marque d'une âme grande et belle, de ne chercher d'autre fruit du bienfait que le bienfait lui-même, et, après avoir rencontré tant de méchants, de croire encore à la vertu. Qu'aurait de si beau la bienfaisance, si elle n'était jamais trompée ? Le mérite est dans le bienfait ; qu'il soit perdu ou non, l'homme généreux en recueille le fruit à l'instant même. La crainte de l'ingratitude doit si peu décourager la bienfaisance, et la rendre paresseuse à remplir ses nobles fonctions, que, fût-on assuré de ne pas trouver un seul coeur reconnaissant, il vaudrait mieux encore perdre ses bienfaits, que de ne pas obliger. S'abstenir de faire le bien, c'est prendre l'avance sur l'ingratitude ; et, pour dire même toute ma pensée, si l'ingrat est le plus coupable, la première faute est à celui qui s'abstient d'obliger ».

le note Jacques Michel : « le titulaire d'une profession libérale est un spécialiste hautement qualifié, que l'on choisit pour les qualités qu'on croit pouvoir lui reconnaître, et auquel on témoigne, d'avance et par le fait même, une confiance qui exclut logiquement tout recours ultérieur. Si le praticien nous déçoit, c'est nous qui nous sommes trompés et nous n'avons qu'à nous en prendre à nous-mêmes[3057] ».

On notera que si l'*honorarium* implique la gratuité, cela ne correspond nullement à un altruisme désintéressé. Comme le relève Jacques Michel : « Au terme de notre enquête, nous sommes en mesure d'écarter résolument une formule toute faite qui rattache à la distinction entre l'altruisme et l'égoïsme l'opposition qui s'établit dans le droit entre la gratuité et le caractère onéreux. On lit trop souvent qu'un contrat gratuit ou une libéralité résulte de faire passer, avant ses propres intérêts, ceux de celui qu'il entend gratifier. Or, on croit avoir constaté, précisément, que le contrat gratuit comporte lui aussi un certain retour, tout comme le contrat onéreux. La différence qui les sépare réside seulement dans la nature de la sanction qui assure le caractère obligatoire de la réciprocité[3058]». En effet, si un *ars liberalis* doit être exercé gratuitement, cela n'exclut pas la gratification. C'est ainsi que les bénéficiaires d'une activité libérale bénévole peuvent honorer l'opérateur d'un tel travail d'un *beneficium*. Quintilien, dans son institution oratoire alors qu'il expose l'éthique que doit respecter l'orateur, explique que si le titulaire d'un art libéral doit en principe exercer sa fonction gratuitement, il est une exception qui justifie qu'il reçoive quelque argent des personnes qu'il a gratifiées de sa sagesse : la nécessité. En effet, lorsque le besoin s'en fait sentir, il n'est point vil pour le travailleur libéral d'accepter au titre de la reconnaissance (et non en contrepartie de ses services) un *honorarium*. La raison invoquée par Quintilien pour justifier cette entorse à l'antique principe de la gratuité des *artes liberales* est fondée sur les précédents. Effectivement, Socrate vivait grâce à la générosité de ses disciples tout comme Zénon, Cléanthe et Chrysippe[3059].

Eu égard au lien entre *artes liberales* et l'antinomie *merces*/*honorarium*, citons Giovanna Coppola : « La doctrine dominante pense que le travail intellectuel ne pouvait pas

---

[3057] Jacques Michel, *Gratuité en droit romain*, *Ibid.*, p. 230.

[3058] Jacques Michel, *Ibid.*, p. 585. Lire aussi, *Ibid.*, p. 586 : « Il faut se rendre à l'évidence : celui qui, dans un contrat gratuit, consent à son partenaire un avantage dépourvu de contrepartie dans le cadre contractuel, sait fort bien que son sacrifice ne sera pas inutile parce qu'il ne restera pas sans lendemain. Les contrats gratuits ont aussi leur contrepartie, avec cette différence, par rapport aux contrats onéreux, que cette contre-prestation n'y est jamais obligatoire en droit. Entre l'échange large, où s'insère un contrat gratuit, et l'échange étroit constitué par un contrat onéreux, il y a encore une autre différence. Lorsque l'acheteur a payé le vendeur et que celui-ci lui a livré la marchandise, ils sont quittes. Dans les contrats gratuits, au contraire, il en va autrement. Quand le bénéficiaire s'est acquitté de ses obligations purement juridiques de débiteur, il reste encore lié à l'égard du concédant ; il lui doit en plus de la reconnaissance. (…) L'opinion publique, l'amour-propre, le souci de la réputation et le sentiment de l'intérêt bien compris y exercent une contrainte au moins aussi pressante et d'autant plus persuasive que la société est d'étendue limitée. Manquer à sa parole, faillir à ses obligations à l'occasion d'un seul de ces actes de complaisance, c'est se priver à l'avenir de l'aide qu'on attend des autres en mainte circonstance ; c'est, au sens propre, se rendre la vie impossible. Il est évident, en revanche, qu'à partir du moment où le commerce couvre l'ensemble des besoins, on n'est plus contraint de recourir à ses amis puisqu'on peut toujours faire appel aux professionnels : dès lors les services gratuits, perdant leur caractère de nécessité, sont aussi privés de leur principale sanction et commencent à décliner ».

[3059] Quintilien, *De institutione oratoria*, XII, 8 : « L'orateur doit-il toujours plaider gratuitement ? C'est une question qu'il y aurait de l'irréf*lex*ion à vouloir résoudre à la première vue. Sans doute il serait infiniment plus honorable, plus digne des arts libéraux et du caractère que nous exigeons de l'orateur, de ne pas vendre son ministère ni rabaisser l'autorité d'un si grand bienfait : d'autant plus que la plupart des choses peuvent sembler viles par cela seul qu'on y met un prix. Un aveugle, comme on dit, verrait cela. Ainsi, tout orateur qui aura de quoi se suffire (et il n'en faut pas tant) ne pourra se faire payer, sans témoigner par là de la bassesse d'une âme sordide. Mais si son patrimoine exige un supplément qui lui procure le nécessaire, il pourra, suivant les lois de tous les sages, souffrir qu'on reconnaisse ses soins, puisque les disciples de Socrate se cotisaient pour lui fournir de quoi vivre, et que Zénon, Cléanthe, Chrysippe, acceptaient des récompenses de leurs disciples. Est-il, en effet, un bien plus justement acquis que celui qui nous vient d'un travail aussi honorable, et des mains de gens à qui on a rendu un aussi grand service, et qui certainement en seraient indignes, si, à leur tour, ils ne savaient le reconnaître ? Un salaire est donc, en ce cas, non seulement juste, mais nécessaire, puisque l'orateur, étant forcé par la nature de sa profession de donner tout son temps aux affaires d'autrui, se trouve dans l'impossibilité de subvenir à ses besoins par un autre travail. Mais ici même il y a une mesure à garder, et il importe beaucoup de considérer de qui l'on reçoit, combien et jusques à quand il est permis de continuer à recevoir. Loin de nous cet usage, plus digne d'un pirate que d'un orateur, et qui doit répugner à un homme tant soit peu honnête, de rançonner un plaideur à proportion du danger qu'il court ! »

faire l'objet d'une *locatio* ni, en général, d'accord avec détermination préalable d'un *merces*. La doctrine a presque servilement soutenu que la rémunération intellectuelle du travailleur ne peut être estimée qu'en *honorarium*, perçus non pas *ex locato* comme dans le processus normal, mais *extra ordinem*[3060]». C'est par exemple le cas d'Antoine Bernard qui, dans son ouvrage intitulé *La Rémunération des professions libérales en droit romain*, soutient fermement l'absence de contrat de location ou de *merces* impliquant les *artes liberales* : « Nous croyons avoir établi la preuve que les services libéraux ne peuvent pas faire l'objet d'un contrat lorsqu'ils sont prestés par un homme vraiment libre. Du fait de leur origine, les *artes liberales* ont un caractère sacré ; ce sont des *Res* religiosae ainsi que le dit encore Ulpien. De plus, l'activité de celui qui exerce une profession libérale est essentiellement d'ordre intellectuel. L'exercice des arts libéraux est un acte de la personnalité, attribut essentiel de la liberté, d'une valeur inestimable comme la liberté elle-même. La prestation des services libéraux est le fait de la volonté libre ; c'est un bienfait et non une *opera* au sens juridique du mot : on ne peut être tenu juridiquement à un bienfait. Celui qui a reçu un bienfait n'a qu'un devoir de reconnaissance envers son bienfaiteur. Cependant, dans certaines circonstances, on peut donner une somme d'argent ou faire un cadeau en nature à son bienfaiteur. Quand le bienfait est lié étroitement à l'exercice d'une profession, d'une fonction sociale au lieu d'apparaître comme un acte exceptionnel, comme un service d'ami, c'est un devoir pour le bénéficiaire de rendre le bienfait. Il le fera en versant à son bienfaiteur un *honos* ou *honorarium*, devenu peu à peu d'usage et dont le versement a pu être exigé en justice, même s'il n'y a pas eu de convention entre les parties[3061] ». Au sujet de la médecine[3062], l'auteur affirme que l'activité médicale n'a jamais fait à Rome l'objet d'un contrat de location[3063] et qu'en conséquence jamais médecin n'a reçu un *merces*[3064]. Pour cela, Bernard s'appuie sur les témoignages de Cicéron[3065] ou de Sénèque[3066] qui considèrent la médecine comme un *ars honestae* ou encore un *artes liberalissimae* (par opposition aux *artes sordidae*) rémunéré au moyen d'*honorario* et non de *mercedes*. Le médecin est l'ami de son patient et non un vil mercenaire, le *beneficium* qu'il apporte au malade n'est absolument pas estimable en argent puisqu'il s'agit de la vie même. Son *honorarium* est donc simplement une indemnité pour le temps et la peine qu'ont nécessité les soins. Pour réclamer ses honoraires impayés, le médecin aura le bénéfice de la *persecutio extraordinaria* qui : « déroge au droit commun en ce qu'elle est donnée aux médecins sans qu'il y ait eu de convention expresse entre eux et leurs clients et qu'il appartient au *praeses* ou au préteur de déterminer le montant des honoraires eu égard aux usages des lieux, à la personne de celui qui rend le service et à la personne de celui qui le reçoit[3067] ».

Concluons en mentionnant le fait que les partisans de la théorie voulant que les membres d'une profession libérale ne pouvaient louer leur activité se basent en particulier sur un passage d'Ulpien rapporté par le *Digeste* (D. 50.13.1.pr.) et précédemment cité. Dans cet extrait, le fameux jurisconsulte affirme que les membres d'une profession libérale étaient admis à

[3060] Giovanna Coppola, *Cultura* e *potere*, p.214 et s.
[3061] Bernard, *Ibid.*, p. 118-119.
[3062] Antoine Bernard, *Ibid.*, p. 68-84.
[3063] Sauf peut-être lorsque le soin médical est réalisé sur un esclave. D. 9, 2, *ad Leg. Aq*., 7, 8. Voir, Jacquey, *Ibid.*, p. 42 et p. 52. *Contra*, Bernard, *Ibid.*, p. 77 qui considère en revanche que : « les services médicaux de l'affranchi tout comme ceux de l'esclave peuvent faire l'objet d'une *locatio operarum* » ; *Ibid.*, p. 123 : « En bref, nous croyons que les esclaves et les affranchis ne peuvent prester que des *operae* et non des services libéraux, parce qu'il leur manque la personnalité ingénue. De sorte que ce qui est *ars liberaliss* pour l'ingénu est *operae* pour un esclave ou un affranchi et peut faire l'objet d'un contrat ».
[3064] Bernard, *Ibid.*, p. 71-72 : « Puisqu'il est bien entendu que le louage suppose une activité donnant des résultats appréciables en argent aussi bien pour celui qui en profite que pour celui qui la fournit. Or les services médicaux ont une valeur inappréciable ».
[3065] Cicéron, *De off*., 1, 42, 151.
[3066] Sénèque, *Ep.*, 95, 9 ; Sénèque, *De benef.*, 6, 15.
[3067] Bernard, *Ibid.*, p. 80.

revendiquer leurs honoraires au moyen de l'*extraordinaria cognitio* et non *ex locato*[3068]. A. Bernard en a conclu que « la nature même des voies de recours dont disposaient les titulaires des professions libérales plaçait leur activité en dehors du domaine contractuel, sanctionné par les actions de la procédure formulaire et, par le fait même, la soustrayait à toute analyse dans le cadre des contrats nommés ou innomés[3069] ».

b) La mercantilisation de la société romaine et son impact sur les *artes liberales*

Depuis une vingtaine d'années, et plus précisément à partir de la publication en 1994 de l'ouvrage décisif de Giovanna Coppola *Cultura* e *potere* : *Il lavoro intellettuale nel mundo romano*, les romanistes ont changé de position estimant que les *artes liberales* n'étaient en rien une catégorie juridique mais seulement une catégorie philosophique[3070]. Il n'y a en effet, comme l'a bien démontré l'historienne italienne, aucune preuve qui puisse être tirée des sources nous permettant d'affirmer que les *artes liberales* sont exclus du champ d'application de la *locatio conductio*[3071] et par conséquent d'une rémunération[3072]. Rien ne s'oppose à l'application d'un contrat de *locatio conductio* dirigée à l'endroit des *artes liberales*. Cependant, il faut bien noter qu'en pratique, et c'est pourquoi on trouve si peu d'exemples de *locatio* d'une profession libérale, les Romains éprouvent un sentiment de rejet à l'égard des professions – en particulier celles jouissant d'un fort prestige social - rémunérées en argent[3073]. En conséquence, un travail intellectuel peut être considéré comme indigne d'un homme libre s'il est effectué de manière mercenaire[3074]. Pourtant, entre la période archaïque et l'Antiquité tardive, les professions dites libérales ont subi les évolutions de la société et en particulier sa mercantilisation progressive. S'il est en effet certain que les *artes liberales* étaient exercés bénévolement à l'époque archaïque et dans les premiers siècles de la République, on trouve des sources évoquant le problème de la rémunération de ces activités au moment où le principe de la gratuité est menacé. En effet, l'ouverture de Rome sur l'extérieur à partir du IIIe

[3068] La protection *extra ordinem* est la manifestation de la puissance suprême, afin de mettre en œuvre, par le biais d'une procédure plus rapide les revendications économiques de la culture et de la santé publique, comme d'autres dispositifs dont la fonction est de récompenser et d'inciter, par l'octroi d'un *salarium,* la catégorie des travailleurs.

[3069] Bernard, *Ibid.*, p. 229

[3070] Giovanna Coppola, *Cultura e potere : Il lavoro intellettuale nel mondo romano*, Giuffrè, 1994 Voir aussi, Paul J. du Plessis, *Letting and hiring in Roman légal throught* : *27 BCE - 284 CE*, BRILL, 2012.

[3071] Dans le même sens : Germino, *Ibid.*, cite les théories de Siber et de Robertis pour qui l'antinomie entre *artes liberales* et *locatio-conductio* est moins apparente que la romanistique tendrait à le considérer. Cette théorie se base en particulier sur le fait que rien dans les sources ne nous permet d'affirmer que les *artes liberales* ne puissent pas faire l'objet d'un contrat de location.

[3072] Pour saisir le lien entre rémunération et *locatio conductio*, voir : D. 19.5.5.2 : « Si je vous donne pour que vous fassiez quelque chose pour moi, il faut distinguer s'il s'agit d'un fait qui fait ordinairement la matière du loyer ; par exemple, si je donne de l'argent pour qu'on me fasse un tableau, cette convention est une location. Mais si, au lieu de donner de l'argent en ce cas, je donnais autre chose, ce ne serait point une location, mais bien une convention : ce serait une obligation qui produirait une action civile, dont l'effet serait de faire condamner celui qui aurait reçu la chose, et qui ne voudrait pas faire ce à quoi il s'est engagé, à indemniser en conséquence celui qui a contracté avec lui de tout l'intérêt qu'il peut avoir ; ou ce dernier pourra intenter une action pour reprendre ce qu'il aura donné. S'il s'agit d'un fait qui ne fait point ordinairement la matière d'une location : par exemple, je vous donne pour que vous affranchissiez tel esclave ; soit que le temps dans lequel l'affranchissement devait être fait ait été fixé, et qu'il se soit écoulé du vivant de l'esclave, et lorsqu'il pouvait être affranchi; soit que le temps n'ayant pas été fixé, il se soit passé un temps assez considérable pour que l'esclave ait pu et même dû être affranchi, celui qui a donné aura ou l'action pour se faire rendre ce qu'il a donné, ou l'action expositive de la convention pour se faire indemniser de son intérêt. Cette décision regarde les espèces que nous avons rapportées. Mais si je vous ai donné un esclave pour que vous donnassiez la liberté au vôtre, et que l'esclave que je vous ai donné vienne à vous être évincé ; alors, si j'ai eu connaissance que l'esclave que je vous donnais appartenait à autrui, Julien écrit que vous avez contre moi l'action de la mauvaise foi. Si je l'ai ignoré, vous aurez contre moi une action *civile* exposive de la convention ».

[3073] Cicéron, *De off*., 1.42.150, définit le *merces*, comme une un *auctoramentum servituti*.

[3074] Cicéron, *De off*., 1, 42, 150-151 : « Mais les arts dont la profession demande plus de savoir et qui sont d'une utilité réelle, comme la médecine, l'architecture, l'enseignement des sciences ou des lettres, n'ont rien que d'honorable pour ceux qui se trouvent de condition à les exercer ».

siècle avant notre ère va fondamentalement bouleverser la culture traditionnelle restée jusqu'alors en vase clos. Celle-ci sera modifiée par les nouvelles coutumes, les nouveaux idéaux que le monde hellène exportera vers l'Italie. On observe ainsi l'émergence de nouvelles disciplines comme la rhétorique ou la philosophie jusque-là inconnues des romains, mais également le développement de la notion de commerce qui s'impose rapidement au sein de l'ensemble des relations sociales. Au sujet de la commercialisation de la culture, et comme le dit clairement Giovanna Coppola : « Les contacts de Rome avec différentes civilisations et, en particulier, avec le monde grec, après les guerres de conquête, a brisé les modèles éthiques et a entraîné une perturbation des systèmes axiologiques traditionnels dans le domaine de la culture, afin qu'elle soit diffusée à tous les niveaux de la société et commercialisée ultérieurement, ce qui a logiquement ôté à la *nobilitas* de sa primauté dans ce domaine. La politique impérialiste romaine comporte, d'un côté, le développement de la vie civile, après l'intensification des échanges commerciaux et les conditions de paix qui s'y étaient créées et, d'un autre coté cependant, elle a également favorisé la propagation de nouvelles coutumes, c'est-à-dire la cupidité. La fortune est devenue, en effet, une condition préalable à l'élection à de hautes fonctions (le patrimoine héréditaire). Dans ce contexte, même les arts libéraux *dictae* a *maximo bono* sont viciés parce qu'à présent exercés exclusivement pour le profit. L'aristocratie continue à se prononcer contre la « vénalité des Valeurs », et cela doit être vu non seulement comme le désir d'affirmer sa supériorité sociale basée sur la non vénalité mais également par la nécessité de préserver son identité. Une attitude similaire, plusieurs siècles après, est présente chez Sénèque : Epistar 88. 1[3075]».

Il faut noter que les disciplines d'origine grecque seront les premières touchées par ce mouvement. En effet, ces dernières pénètrent Rome et les provinces avec les mêmes caractéristiques que dans la Grèce antique, à savoir comme un objet de véritable commerce[3076]. Par la suite, les offices purement romains finiront par être touchés par ce mouvement mercantile[3077]. On estime ainsi que depuis la fin du troisièm[e] siècle, l'enseignement primaire était devenu lucratif. De nombreux témoignages convergent dans ce sens. C'est particulièrement le cas de Plaute qui dans son théâtre compare le commerce charnel à celui des leçons dispensées dans les écoles romaines[3078], ou Pline qui dans sa correspondance rapporte la création d'une école privée où les parents ont contribué à la location d'un enseignant[3079]. Pour les grammairiens et les rhéteurs aussi, la gratuité semble n'être qu'un lointain souvenir dans les derniers siècles de la République et au début de l'Empire. Ainsi, Suétone n'évoque que le cas isolé d'un professeur de littérature qui donnait ses leçons gratuitement[3080]. Les autres enseignants, soit ils se faisaient promettre un honoraire avant d'accepter un élève dans leur classe[3081], soit ils comptaient sur la générosité de leurs clients à la fin de l'année[3082]. Sous Dioclétien, la marchandisation des leçons des enseignants semble si naturelle que l'empereur

---

[3075] Giovanna Coppola, *Cultura e potere : Il lavoro intellettuale nel mondo romano*, Giuffrè, 1994, p.214 et s.

[3076] Lucius Apulée (Suet., *Gramm*., 3.5) ; L. Orbilius Pupillus (Suet., *Gramm*., 9.2) ; le rhéteur Héraclide (Cic., *Flacc*., 20, 46 à 47) ; et même le rhéteur Claudius Sabino, désapprouvé par ses concurrents parce qu'il avait accepté des *pusillas mercedes* (Sén., *Contr*., 9.3.14). On ne manque pas d'exemples de paiement en nature, comme l'*adsignatio* de 2.000 hectares de terres (en Sicile) au rhéteur Sextus Clodius par son élève Marco Antonio. (*Phil*., 2.17.43 ; v. également *Phil*., 4, 8 ; *Phil*., 34, 84 ; *Phil*., 39, 101 et *Phil*., 3, 9.22). Ainsi, en Grèce, les médecins étaient rémunérés bien avant Hippocrate (Hérod., 125-137).

[3077] Plaute, *Paul. Fest*. (p.127 et Lindsay). Effectivement, depuis le milieu de l'époque républicaine, payer sa défense par un *merces* était d'usage, bien que théoriquement méprisé par les classes conservatrices, comme il ressort de l'extrait suivant de Plutarque sur la vie de Caton : Plut., *M. Cato,* 1.6. Quant à Cicéron, s'il rejette comme moralement répréhensible le *pactiones mercedum in patrociniis*, *Parad*., 6.2.46, il ne considère pas honteux de recevoir des dons : Cicéron, *Att.,* 1, 20, 7.

[3078] Mostellaria, 1.2.120 et s.

[3079] Pline, *Ep.,* 4.13.3-10. Voir aussi Martial, *Ep.,* 68 et Juvénal, *Sat.*, 7, 215-243. Voir encore, D. 50.13.1.1, dans lequel les enseignants de l'école sont mentionnés dans le cadre du contrat de location.

[3080] Suétone, *Uc grammaticis* et *De rhetoribus* constituant le meilleur commentaire du texte d'Ulpien, considère que telles étaient les solutions normales au dernier siècle de la République et au début de l'Empire.

[3081] D'autres s'en remettaient à l'usage.

[3082] Giovanna Coppola, *Cultura e potere : Il lavoro intellettuale nel mondo romano*, Giuffrè, 1994, p.214 et s.

se contente, comme pour d'autres professions, de fixer la libéralité maximale qu'un professeur pouvait recevoir par élève et par mois[3083]. Pareillement, la médecine autrefois pratiquée par le *pater familias* en vertu de principes magico religieux se professionnalise et devient objet de commerce à partir de la venue à Rome d'Arcagato en 219 avant J.-C.[3084]. Ce dernier fut l'objet de la réprobation de la classe conservatrice romaine qui condamna la marchandisation de la médecine et regretta les temps passés où les soins étaient dispensés en vertu de l'amitié[3085]. Par la suite, et en dépit des réactions sénatoriales[3086], la médecine en tant que profession fleurit dans l'*urbs* et devient si rentable qu'elle déclenche des vocations[3087]. Dans un passage d'Ulpien, nous avons en outre la preuve que l'activité médicale pouvait être louée puisque dans ce texte, un client poursuit un médecin *ex Locato*[3088].

Du fait du bouleversement de la culture romaine traditionnelle, la gratuité semble ainsi abandonnée et l'argent s'impose comme l'élément central de l'ensemble des relations humaines. Les *ars liberales* étant eux-mêmes devenus objet de commerce, ils semblent pour la plupart concernés par les contrats de *locatio-conductio*[3089]. En effet, la *locatio-conductio* constitue la structure juridique principale dans laquelle les Romains ont fait la grande majorité des accords concernant le travail, en particulier concernant les travaux techniques et artistiques[3090]. Cependant, le terme de *merces* ne s'imposera pas concernant les *ars liberales* et

---

[3083] L'édit du *maximum* de Dioclétien fixe l'*honorarium* du *grammaticus* à 200 deniers, celui du *rhetor* à 250 et celui du *magister ludi* à 50 deniers. On remarque la *forte* disproportion entre les enseignants du secondaire et du supérieur et ceux du primaire. Ces derniers, mal considérés, sont généralement méprisés du fait du faible niveau de leurs cours et de leur origine souvent servile. Il faut noter par ailleurs qu'ils ne purent jamais bénéficier complètement des privilèges de leurs collègues. Ainsi Ulpien considère que les *magister ludi* ne peuvent être exemptés des *muneras civiles* qu'exceptionnellement, D. 50.5.2.8. Par ailleurs, l'accès à la juridiction *extra ordinem* afin de réclamer leurs honoraires impayés ne leur fut permis que par une assimilation généreuse. Voit Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 232-233.

[3084] Pline, *H.D*, XXIX, 12-13.

[3085] Pline, *H.D*, 29.5.11. C'est sans doute pour discréditer Arcagato qui exporta de Grèce non seulement la médecine en tant que profession maius aussi sa commercialisation que certains membres de la *nobilitas* romaine colportèrent des rumeurs qui firent du médecin hellène un praticien cruel et sanguinaire. Voir aussi, Martial, *Epig.*, 6, 31 ; Juvénal, *Sat.*, 10, 221 ; Celse, *De rem. ed*, 3, 4. Montaigne dira même à propos des critiques de Caton et de Pline concernant l'exercice de la médecine professionnelle, (Montaigne, *Essais*, 1, II, ch. 37) : « je ne fais que la pincer, ils l'égorgent ». Voir enfin Antoine Bernard, *Ibid.*, p. 67-68.

[3086] Référence à l'expulsion des médecins, décrétée par le Sénat au moment d'un plan plus vaste visant à expulser d'Italie tous les Grecs. Cicéron, *Epsit.*, 16, 4, 1.

[3087] A cet égard, le cas d'Asclépiades de Prusa, maître de l'éloquence au temps de Pompée le Grand, qui, pour gagner plus, se convertit à la médecine : Pline, *H.N.*, 26.08.16-17 ; Plaute, *Men.*, 5, 4, 882-889 ; Plaute, *Men.*, 890-898 et Plaute, *Rud,* 5, 2, 1303-1306.

[3088] D. 9.2.7.8 (Ulpien. 18 *ad ed.*) : « Proculus dit qu'un médecin ignorant qui saigne mal à propos un esclave, est tenu de faction de la loi Aquilia, ou de celle qui vient du contrat de location ». On pourrait opposer le fait que ce passage de Proculus ne prouve pas que la médecine était une activité louable puisque le médecin dont il est en l'espèce question pourrait être un esclave. Pourtant, selon Paul J. du Plessis, *Letting and hiring in Roman légal throught*, *Ibid.*, dans le passage en question le médecin doit avoir été une personne libre sinon il y aurait eu une référence à la responsabilité du propriétaire du médecin. D'autres textes sont plus ambigus. C'est le cas de D. 19.5.27 qui dispose que le montant qui est classiquement donné à des médecins en début d'année ne devrait pas être considéré comme un *merces*. En conséquence, une action *ex locato* ne sera pas donnée, mais plutôt un *actio in factum*. Ce texte a été utilisé par les partisans de la doctrine de l'impossibilité de parler de contact de *locatio conductio* à l'égard des artes liberales. Toutefois, il semble probable, comme Thomas et Wacke le relève, que le paiement mentionné dans ce texte ne fait pas référence à un paiement contractuel normal pour un *operae* rendu, mais plutôt à une largesse accordée aux médecins par l'Etat. Cela renvoie sans doute à la fonction d'archiatre. A partir du deuxième siècle, la plupart des villes romaines semblent avoir des médecins municipaux employés et payés par l'Etat (ainsi que par des individus). Donc, les médecins de l'État avaient une *actio in factum* à leur disposition pour exiger le paiement de cette largesse. Ainsi, cela ne peut pas être utilisé pour tirer des conclusions quant à savoir si l'*operae* des médecins pourrait être loué. On notera qu'eu égard au passage D. 19.5.27, Heldrich a rendu compte que ces dons ne sont pas des *merces* mais une rémunération qu'il est convenu de donner à Noël et qui est à la discrétion de celui qui les donne.

[3089] Cependant d'autres contrats existent concernant les relations liées au travail. C'est le cas de la stipulation qui est attestée dans les sources pour la médecine, Cicéron, *Epsit.,* 16.14.1 ; ou encore l'enseignement supérieur, Juvénal, *Sat.,* 7150 mais qui en raison de sa forme complexe devait être peu usitée. On peut aussi penser au mandat limité au travail gratuit, voir François Dumont, *La gratuité du mandat en droit romain,* Estr. dagli studi *in onore* di Vincenzo Arangio-Ruiz, Vol. II, E. Jovene, 1952, p. 307-322, et surtout aux *pactiones* sur le paiement de *mercedes* en échange d'activités intellectuelles. Pour ce dernier cas, nous sommes renseignés par Suétone, *Gramm.*, 7, au sujet de Marco Antionio Gnifone ; Lucien, *Ermot*, 80 concernant l'enseignement de la philosophie ; ou encore Cicéron eu égard à l'avocature, Cicéron, *Parad.,* 2.6.46.

[3090] Les sources parlent explicitement d'*opus locatum* concernant la peinture et la sculpture, Cic, De *inv.*, 2.1.1. Jusqu'à l'époque impériale, les artistes célèbres ont été embauchés par des baux réguliers. Les avocats considèrent l'activité de peinture

on continuera toujours à parler d'*honorarium*. Au sujet des *artes liberales* et plus spécifiquement de l'activité d'enseignement, la correspondance de Pline le Jeune est particulièrement instructive[3091]. Ce dernier faisant le constat de l'absence de *praeceptores* de troisième degré dans sa ville natale de Côme[3092], conseille aux pères de famille locaux de fonder une école d'enseignement supérieur à Côme. Pline lui-même contribuerait pour un tiers à la rémunération des professeurs nouvellement engagés, quant aux patres, ils se regrouperaient pour financer le montant restant. Il est clairement fait référence à la possible "locativité" des enseignants et du versement d'un *merces* en leur faveur. Par ailleurs, Pline nous renseigne sur le fait qu'engager une enseignant par le biais d'un contrat de location n'était pas seulement l'apanage des personnes privées. En effet, les civitates agissaient également de la même manière. C'est ce qu'on peut déduire du passage : *Ut accidere multis in locis uideo, in quibus praeceptores publice conducuntur*[3093]. Le témoignage de Pline n'est pas isolé puisque d'autres sources confirment notre conclusion. On peut ainsi citer Strabon ou encore Juvénal qui font tous deux références à la situation des enseignants de Marseille qui sont engagés au moyen de contrat de location aussi bien auprès de particuliers qu'à l'égard de la ville[3094]. De même, l'*agrimensora* autrefois exercée par les augures puis par la *nobilitas*[3095] se transforme entre les IIIe et IIe siècles en activité commerciale[3096]. Cette affirmation est corroborée par de nombreuses sources qui évoquent l'arpentage en tant qu'*opus locatum*[3097] ou qui désignent l'arpenteur au moyen du terme *finitor*[3098]. La situation des avocats suit aussi le même chemin. Originellement confondu avec la figure du patronus, l'*advocatus* était pendant la République un mécène de la classe patricienne qui défendait gratuitement ses clients en échange de leur reconnaissance[3099]. Sous l'Empire, la fonction se professionnalise et s'ouvre à l'ensemble de la population. Désormais, il est d'usage pour les clients (ou pour l'avocat d'exiger) de rémunérer le professionnel pour ses services[3100]. La *Lex Cincia* de 204 av. J.-C. est la première disposition législative interdisant le versement de libéralités au profit du titulaire d'une profession dite

---

comme un exemple emblématique d'activité locative, D. 19.5.5.2. Des considérations similaires peuvent être faites également pour les architectes : Vitr., 1.1.10.

[3091] Pline, *Epsit.,* 4.13.3. Voir aussi, Suétone, *Gramm*., 3.5.

[3092] Ce qui a pour conséquence pour les jeunes de Côme de devoir soit interrompre leurs études soit de quitter leur petite patrie pour aller étudier ailleurs (le centre d'études supérieur le plus proche se trouve à Milan). Cette seconde solution présente l'inconvénient d'être couteuse (voyage, loyer).

[3093] Pline le Jeune, *Epsit.,* 4.13.3.

[3094] Strabon, *Géographie*, 4.1.5 ; Juvénal, IV, 15110 et s.

[3095] A propos de l'*ars mensoria*, la doctrine soutenait également l'absence de locativité de cette activité en raison de son origine religieuse et de la position sociale élevée de ses membres. A cet égard, voir, Mirela Sarac, *Ibid.*, p. 512-513.

[3096] Concernant l'*ars mensoria*, il y a deux sources de référence qui servent d'appui aux romanistes. Ces derniers ont le désavantage d'être contradictoires. Ulpien, le premier prétend en se fondant sur l'avis des *Veteres* que le préteur a fourni une *actio in factum* contre les arpenteurs. Cela justifierait le caractère non locatif de l'*agrimensora*, en mettant en avant le fait que l'arpenteur offre ses services comme une faveur contre des honoraires. Paul, au contraire, D. 10.1.4.1 mentionne qu'il est possible pour un *agrimensor* de louer ses services. Des auteurs, comme Bernard, prêtent foi seulement au texte d'Ulpien et nient la validité des autres ou ne les mentionnant même pas. Pour justifier ces opinions divergentes, Thomas, Rudorff et Karoly Visky ont suggéré que les auteurs faisaient référence à des étapes différentes de l'histoire de l'*agrimensora* à Rome. Chez Ulpien, il est fait état de l'*ars mensoria* qui se pratiquait à l'époque archaïque et pendant une partie de la République. La profession étroitement liée à la magie et à la religion était pratiquée par l'élite et en conséquence n'était pas *locativa*. Paul, de son coté fait référence à l'agronomie tardo-républicaine et impériale qui avait perdue son caractère sacré et qui de ce fait était concernée par les contrats de *locatio conductio*. Toutefois, Giovanna Coppola, *Ibid.*, p. 152, pointe du doigt le fait qu'Ulpien était un adversaire de la conception des *Veteres*. Comme le passage de Paul contenue dans D. 10.1.4.1 est parfaitement compatible avec des extraits de la *Lex agraria*, il est plus logique de supposer qu'Ulpien a été interpolé.

[3097] *Lex Agraria* (a. 643) FIRA 1, 8 (96-98) qui évoque l'*agrimensora* en termes de *opus locatum*.

[3098] Plaute connaît le sens de l'expression *finitor* avec laquelle est désigné, pour l'ère républicaine le *mensor agrorum*.

[3099] Dans le droit romain précoce, les défenseurs étaient des patriciens pratiquant le mécénat (Bablitz, Thomas), ce qui exclut leur activité de la zone contractuelle. A la fin de la République, l'avocature se professionnalise alors que des hommes issus de milieux humbles ont commencé à pratiquer. La conséquence fut la monétisation de cette activité. Cependant, eu égard à son origine, ce n'est qu'au milieu du Ier siècle que l'empereur concéda aux avocats le droit d'être rémunérés pour leur fonction. Cependant, comme le relève Pline, *Ep.,* 5, 9, il resta toujours légalement interdit de promettre ou verser une *honorarium* avant le début d'un procès. Cette particularité fait dire à Thomas qu'était exclue toute possibilité d'une *conductio locatio*.

[3100] Leanne E. Bablitz, *Actors and Audience in the roman courtroom*, Routledge Monographs, Classical Studies, Routledge, 2007.

libérale[3101]. Sans doute est-ce à partir de la fin du IIIe siècle avant notre ère, sous les effets conjugués de l'extension du territoire quirite et de son ouverture sur le monde, que la gratuité se trouve véritablement menacée au sein de la société romaine. La loi en question sera confirmée dès le début de l'Empire, ce qui indique clairement qu'en dépit des efforts étatiques, le problème de la rémunération des avocats se pose toujours. Auguste tentera même d'imposer par la force cette disposition en frappant de la peine du quadruple tout avocat qui aurait accepté de son client une libéralité[3102]. Toutefois, la société romaine était devenue trop mercantile et la belle idée de la gratuité anachronique. Ainsi, les successeurs d'Auguste durent renoncer à prohiber complètement toute rémunération et ils s'attachèrent seulement à limiter les sommes qu'un avocat pouvait recevoir de son client afin de respecter la mesure[3103].

On notera que Giovanna Coppola démontre efficacement qu'il est erroné de conclure du passage d'Ulpien précédemment cité (D. 50.13.1.pr) qui stipule que les opérateurs de professions libérales disposent de la *cognitio extraordinem* pour revendiquer des paiements que les *artes liberales* échappent à toute possibilité de location. En effet, l'*extraordinaria cognitio* est un outil processuel inopportun pour faire valoir ses droits à l'honoraire car en tant que simple compensation, les opérateurs de professions libérales ne pouvaient pas être poursuivis en justice. Au contraire, des *mercedes* et des compensations auxquelles avaient droit certaines catégories de travailleurs intellectuels. Pour Giovanna Coppola[3104], depuis Auguste, les enseignants et les médecins étaient habitués à être engagés par les *civitates* au moyen de contrat de location. Cependant, la relation ainsi établie dans laquelle l'une des parties est un organisme public ne permet pas le recours à la procédure ordinaire de réclamation des rémunérations impayées. C'est pourquoi le droit à l'*extraordinaria cognitio* leur a été accordé. Par assimilation, cette procédure a également été utilisée dans le cas où les parties concluent des contrats de location privés. Par ailleurs, si on continue au cours de la période impériale à parler d'*honorarium* concernant les professions libérales, c'est simplement par habitude. La notion d'*honorarium* a évolué et ne fait plus référence à de simples compensations amicales. L'*honorarium* devient après la période de mercantilisation de la société un synonyme de *merces* amis appliqué uniquement à la rémunération des professions libérales. Pour Ulpien, sont originellement concernés par la possibilité d'un recours à l'*extraordinaria cognitio*, les enseignants en rhétorique, grammaire et arpentage. Au fil du temps, le nombre de

[3101] Plus précisément, la *Lex Cincia* de 204 avant J.C. interdit aux avocats de recevoir une quelconque libéralité de la part de leurs clients. Il est probable que le but de cette disposition était de protéger les plébéiens contre les revendications excessives de leurs *patroni*/*advocati* patriciens.

[3102] Cet épisode est rapporté par Dion Cassius,

[3103] A cet égard, Claude, sensible à l'argumentation de l'avocat Suilius qui avait reçu de son client la somme de 400.000 sesterces, « jugea que ces considérations n'étaient pas sans portée et fixa aux honoraires des avocats un maximum de 10.000 sesterces ; ceux qui la dépasseraient tomberaient sous le coup de la loi sur les concussions. » (Tacite, *Ann*., 11, 7). Voir Leanne E. Bablitz, *Ibid.* Quant à Néron, il restaura sans doute dans un premier temps la *Lex Cincia* (Tacite, *Ann*., 13, 5) avant de se raviser pour définir comme Claude un *honorario maximum* (Suétone, *Néron*., 17). L'interdiction de dépasser la somme de 10.000 sesterces (100 *aurei*) par client devra connaître une longue fortune puisqu'elle sera officielle jusqu'à Alexandre Sévère. Après l'anarchie militaire, Dioclétien précise plus encore qu'auparavant les limitations imposées aux avocats quant au versement de leurs honoraires. En effet, dans son édit du *maximum*, l'empereur fixe l'*honorario* maximum à 250 deniers pour la *postulatio* ou encore 1.000 deniers pour la *cognitio*. Les empereurs successifs tenteront aussi de mettre fin à la pratique du *palmarium*, c'est-à-dire les pactes d'honoraires antérieurs. On trouve par exemple dans la législation de Constantin le rappel de cette interdiction (CTh., 2, 10, 3 = CJ., 2, 6, 5). Cependant s'impose dans la pratique un moyen de contourner la limitation de l'honoraire de l'avocat. Il s'agit de la provision d'honoraire qui fut contre toute attente consacrée par le législateur et qui présentait l'avantage de ne pas être exigible par le client lorsque l'avocat n'avait pas pu plaider.

[3104] Giovanna Coppola, *Ibid.*, p.107 et s.

professionnels admis à cette procédure s'élargit[3105]. Seront ainsi admis à l'*extraordinaria cognitio* les médecins[3106] et même les nourrices[3107].

De nombreux auteurs s'en émeuvent. Ainsi, voit-on Pline l'ancien se plaindre de l'appât du gain des travailleurs libéraux[3108] ou encore Sénèque regretter la marchandisation contemporaine des *artes liberales*[3109]. Cicéron, pour sa part, explique ce qui à son sens ne constitue pas un enseignement digne (Cicéron, Orator, 42, 144). Ce qui est déshonorant, c'est la commercialisation et l'enseignement qui se pratique *quasi in ludo* et certainement pas ce que l'on donne à titre d'amitié, par des conseils, des exhortations, des questions, et des échanges d'idées et parfois par la lecture commune. Par ailleurs, l'éthique stoïcienne également importée de Grèce ralentit toutefois le mouvement de mercantilisation de la société puisque cette philosophie méprisait le travail accompli contre des salaires[3110]. Cependant, l'émergence de l'éthique chrétienne avec son évaluation positive du travail comme une expression de la dignité humaine met définitivement terme à l'idée utopique de gratuité[3111].

C) Le cas particulier de l'enseignement du droit

Au sujet de la rémunération des *magistri iuris*, on peut dire qu'elle se réalisait selon deux types de modalités : l'honoraire (a) et le salarium (b)

a) L'honoraire

Quant aux professeurs de droit, ils constituent avec les philosophes une exception parmi les *artes liberales*. En effet, alors que les autres professions libérales se sont laissées gagner par

[3105] Mais sont considérés par Ulpien comme *usurpatum*, sans doute parce que ce sont des activités restées dans les yeux de notre juriste comme en dehors d'une haute extraction. Pour l'empereur, pour être assimilé, il fallait simplement être utile à la préparation de techniciens professionnels de l'appareil bureaucratique impérial.

[3106] D. 50.13.1.1, ils sont associés aux professeurs, leur donnant ainsi le droit de recourir à l'*extraordinaria cognitio*. Alors que pour les enseignants, il y a usage du mot *solet*, l'utilisation du verbe *debet* pour les médecins exprime un besoin. Le terme *medicus* est large et source de confusion, désignant à la fois le médecin scientifique que le chirurgien praticien. Voir, Antoine Bernard, *Ibid.*, p. 62. Voir aussi Mirela Sarac, *Ibid.*, p. 496-505.

[3107] D. 50.14. Voir, Antoine Bernard, *Ibid.*, p. 84 et s. Y sont également admises les femmes-médecins et les obstétriciennes (D, h, t, 2), et les spécialistes (D, h, t, 1, 3). A l'exception des simples auxiliaires du médecin (D. 9, 2, 7, 8) et des charlatans tels les exorcistes, incantateurs et imprécateurs (D. 50, 13, 1, 3).

[3108] Pline, *Histoires naturelles*, XIV, 1 : « De nouvelles mœurs sont survenues ; les hommes ont d'autres préoccupations, et l'on ne cultive que les arts de l'avarice. Autrefois, les peuples et par conséquent les esprits étaient renfermés dans les limites des États, sans grandes destinées à accomplir ; il ne leur restait qu'à exercer les facultés de l'intelligence ; une foule de rois recevaient les hommages des arts, et, dans l'ostentation de leurs grandeurs, mettaient celles-là au premier rang, persuadés que c'était le gage de leur immortalité. Alors abondaient et les récompenses et les travaux. Pour les âges suivants, un monde trop vaste et des richesses trop grandes ont été un mal. Depuis que les sénateurs sont choisis d'après la fortune, les juges choisis d'après la fortune; depuis que les magistrats et les généraux n'ont plus eu d'autre mérite que la fortune ; depuis que l'absence d'héritiers est devenue une autorité et une puissance si grande; depuis que la captation est la profession la plus lucrative, et qu'il n'y a plus d'autres joies que la possession, les récompenses ont été sans honneur; les arts dits libéraux, parce qu'une existence libre est le plus grand bien, ont cessé de mériter leur nom, et la servilité seule profite ».

[3109] Sénèque, *Lettres à Lucilius*, LXXXVIII : « Tu désires savoir ce que je pense des arts libéraux. Pas un que j'estime, pas un que je mette au rang des bonnes choses ; c'est au lucre qu'ils visent. Industries mercenaires, elles n'ont d'utilité que si elles préparent l'intelligence, mais ne la captivent point. On peut s'y arrêter tant que l'âme n'est capable de rien de plus haut ; ce sont des apprentissages, non des œuvres de maîtres. On les a nommés arts libéraux, tu le vois, comme étant dignes d'un homme libre. Mais il n'est qu'un art vraiment libéral : celui qui fait libre ; c'est la sagesse, cet art sublime, généreux, magnanime ; le reste n'est que petitesse, puérilités. Penses-tu qu'il n'y ait rien de bon dans ces arts qui ont, remarque-le, pour professeurs les plus ignobles et les plus dégradés des hommes ? Il faut, non pas les apprendre, mais les avoir appris ».

[3110] Il faut noter que sous l'influence de la philosophie stoïque, on pourra constater à Rome en fin de République à la résurgence de l'idée d'indignité du travail mercenaire. Particulièrement significatif à cet égard, Sénèque, *Benef.*, 4, 1, 2. La récompense d'une activité ne doit pas s'estimer de manière pécuniaire mais consiste dans le fait de faire l'action elle-même.

[3111] Paul aux Thessaloniciens : 2, Th 7.6. Le pain nécessaire à la vie matérielle de l'homme doit être gagné en travaillant.

la mercantilisation de la société, les deux activités précitées sont restées fermement ancrées au principe de la gratuité. On peut, à cet égard, relever de nombreux témoignages rendant compte de l'inconvertibilité de ces activités en argent[3112]. Après avoir rappelé qu'eu égard aux philosophes, il est argué du fait que s'ils veulent rester cohérents avec leur doctrine, ces derniers ne doivent pas accepter de rémunération en échange de leur enseignement[3113], concentrons-nous sur le cas des *magistri iuris*.

Comme nous l'avons évoqué précédemment, les Romains tenaient depuis l'époque archaïque en haute estime la science du droit et son récipiendaire le jurisconsulte[3114]. En tant que *quasi Res* sacrae, la science juridique doit échapper à toute estimation en numéraire[3115]. Quant au jurisconsulte, "Il n'est aucun spécialiste que les Romains aient placé si haut dans leur estime que le jurisconsulte. Il a été à la fois le citoyen et l'ami par excellence, l'oracle de la cité, le sage versé dans l'art du juste et de l'équitable, à un point qui lui conférait la majesté du prêtre et l'auréolait de tous les prestiges du sacré[3116]. Dans une société où le travail rémunéré était considéré comme vil et indigne d'un citoyen romain, il aurait été incompatible avec la position sociale du juriste d'accepter une compensation pour les conseils qu'il dispensait aux juges ou aux particuliers ou encore pour les leçons qu'il consentait à dispenser à des apprentis jurisconsultes. La gratuité de l'activité des juristes était chose naturelle et ces derniers ne cherchaient en fait par leur altruisme à l'égard de la communauté qu'à acquérir une popularité qui leur permettrait d'accéder à de hautes positions politiques et sociales[3117]. Parmi les nombreuses activités qu'effectue gratuitement le jurisconsulte, on peut citer celles de rédacteur de testament, d'auteur d'ouvrages doctrinaux, de conseiller juridique ou encore de professeur de *ius civile*. En effet, l'activité du jurisconsulte se confond avec celle de professeur de droit depuis les débuts de la République[3118]. Plus précisément depuis le moment où Tibère Coruncanio a au milieu du IIIe siècle avant J.-C. a fait sortir le droit du cercle secret des pontifes en *publice respondere*[3119]. Dès lors, à cette dernière activité du jurisconsulte est associé le *publice docere*. Aussi longtemps que le professeur de droit fut lié au jurisconsulte, le *docere* ne pouvait se voir officiellement rémunéré[3120]. A cet égard, Cicéron donne dans le De *oratore* sa position au sujet de l'enseignement qui est une activité procurant un *beneficium* à la communauté et qui est honorable pour celui qui l'exerce si et seulement si elle est effectuée de manière désintéressée[3121].

En conséquence, le jurisconsulte devait disposer d'une fortune personnelle pour pouvoir exercer gratuitement ses fonctions de praticien et d'enseignant[3122]. Il est toutefois permis que

---

[3112] Par exemple, D. 50.13.1.4-5.

[3113] Tout comme il apparaît contraire à leur philosophie de réclamer leurs honoraires via la *cognitio extra ordinem*. Pourtant, en pratique, les philosophes semblent des le début de l'Empire avoir franchi le pas de la marchandisation de leurs leçons. En effet, Antonin le Pieux, légiféra pour gratifier l'ensemble des philosophes de l'Empire d'un *salaria* et d'*honores* (*Hist. Aug.*, Vita *Ant. Pio*, 11, 3), tandis que Marc-Aurèle lorsqu'il fit ouvrir l'école d'Athènes, créa quatre chaires officielles de philosophies (une pour chaque grande secte) dont le titulaire retirerait un salaire annuel de 60.000 sesterces (Dion Caes., 71, 31, 3).

[3114] Mirela Sarac, *Ibid.*, p. 494.

[3115] Cette interdiction se déploie par ailleurs plus sur le plan moral que juridique comme le note, Mirela Sarac, *Ibid.*, p. 496.

[3116] Jacques Michel, *Ibid.*, p.51

[3117] Alfonso Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 68.

[3118] *Ibid.*, p. 67 et s.

[3119] D. 1.2.2.35.

[3120] Le *publice docere* est vu comme une sorte de *beneficium* accordé gratuitement. Pourtant, le témoignage de Cicéron *Brutus*, 89 souleve des doutes. L'Arpinate décrit cette activité comme le fait de donner des réponses publiques aux questions de ceux qui le consultaient, tout en apprenant à ceux qui voulaient apprendre. En affirmant que Scaevola *consulentibus respondendo studiosos audiendi docebat,* Cicéron pense que le *docere* pouvait être pratiqué de façon autonome et être l'objet d'une activité professionnelle normale.

[3121] Cicéron, *Orator*, 42, 144.

[3122] En pratique, la grande majorité des juristes du début de l'Empire viennent, comme sous la République, des classes supérieures, c'est-à-dire de la noblesse Sénatoriale et de l'ordre équestre. On notera le cas exceptionnel de Sabinus qui n'est pas issu d'un milieu favorisé. Voir Agudo-Ruiz, *Ibid.*, p. 66.

le jurisconsulte reçoive de ses clients et élèves des « cadeaux » en guise de *remuneratio*. A cet égard, Pomponius nous cite l'exemple de Sabinus au Ier siècle, qui était contraint de dépendre de la générosité de ses élèves[3123]. Ces émoluments étaient considérés comme des *honoraria*.

Alors que s'était imposée la pratique voulant que les opérateurs de la plupart des professions libérales reçoivent de leurs clients des honoraires pour les dédommager de leur *beneficium*, il y a résistance quant à l'enseignement du droit et de la philosophie. En effet, encore au début du IIIe siècle, Ulpien rend compte du maintien de l'activité de *magistri iuris* dans la sphère de la gratuité. En effet, au terme d'une première lecture d'un passage d'Ulpien, il apparait que les *magistri iuris*, de même que les philosophes et au contraire des autres professions libérales, ne pouvaient pas faire usage de l'*extraordinaria cognitio* pour réclamer leurs honoraires : « *An et philosophi professorum numero sint ? et non putem, non quia non religiosa Res est, sed quia hoc primum profiteri eos profiteri mercennariam operam spernere. Proinde ne iuris quidem civilis professoribus ius dicent : est quidem Res sanctissima civilis sapientia, sed quae pretio nummario non sit aestimanda nec dehonestanda, dum in iudicio honor petitur, qui in ingressu sacramenti offerri debuit. Quaedam enim tametsi honeste accipiantur, inhoneste tamen petuntur*[3124] ». Ce passage d'Ulpien nous fait penser qu'il n'était point obligatoire pour les élèves d'un *magister iuris* de lui verser une somme d'argent étant donné que cette activité est toujours censée s'exercer gratuitement (« de la part de celui qui a dû promettre avec serment de l'enseigner gratuitement »). Pourtant, et comme nous l'avons constaté avec Sabinus, il est possible pour les élèves de remercier leur professeur en lui donnant volontairement une gratification (« néanmoins, si les élèves en droit veulent donner volontairement quelque chose à leur professeur, il n'y a pas la même honte pour lui à le recevoir qu'à le demander »).

Pourtant, nous pensons que les *magistri iuris* pouvait réclamer leurs honoraires au moyen de la *cognitio extraordinem*. En effet, il faut interpréter le passage en question d'Ulpien comme reflétant simplement un avis personnel du jurisconsulte. Ainsi, en ce qui concerne les philosophes[3125] et lorsqu'il lui est demandé si cette catégorie d'intellectuels devrait bénéficier de la *cognitio extra ordinem*, Ulpien répond simplement : « non *putem* », au motif que les philosophes devraient mépriser l'argent. Au sujet des professeurs de droit[3126], notre conclusion est similaire. À notre avis, Ulpien, influencé par des principes stoïciens, ne fait qu'exprimer son avis et pas celui du législateur[3127]. En considérant que : « est *quidem Res sanctissima Civilis sapientia*, *sed quae* », le juriste de Tyr veut souligner que la marchandisation de la science du droit vicie cette discipline si noble[3128].

Il n'en reste pas moins qu'Ulpien révèle que la mentalité romaine n'est pas encore prête à accepter la mercantilisation de la profession de professeur de droit. Même si le droit permet la réclamation extraordinaire des honoraires d'un *magister iuris*, la morale la réprouve.

Un changement va toutefois intervenir. Après la crise du IIIe siècle (235-284), le *docere* se scinde du *respondere* et on distingue désormais juriste praticien et *magister iuris*[3129]. Plus précisément, la situation change lorsque l'Empire se bureaucratise et que des écoles de droit se

---

[3123] D. 1.2.2.50 (Pomponius, *Liber. sing. Enchir.*) : *Ergo concessum Sabino est Caesare Tibère, utpopulo responderet : qui iam dans equestri Nuccio Nuccio Ordine et grandis naturel annorum quinquaginta receptus intérêt fere. Huic nca amplae fuerunt facultates, sedplurimum à Suís auditoribus sustentatus est*.
[3124] D. 50.13.1, 4-5 (Ulp., *Lib. Tribunalibus Omnibus* VIII).
[3125] D. 50.13.1.4.
[3126] D. 50.13.1.5.
[3127] Jacques Michel, *Ibid.*, p. 215 : « (…) dans l'esprit d'Ulpien, refuser au jurisconsulte le recours à la procédure extraordinaire, c'était affirmer de manière éclatante qu'il était l'égal du philosophe ; c'était, sans discussion possible, mettre sur le même pied la sagesse grecque, la philosophie, et la sagesse romaine, la science du droit ».
[3128] Voir Giovanna Coppola, *Ibid.*, p. 281 et s.
[3129] Mirela Sarac, *Ibid.*, p. 495.

créent. Cela va avoir plusieurs consequences. Tout d'abord, une démocratisation de l'accès à la fonction juridique. En effet, les juristes faisant partie de l'administration impériale sont rémunérés. Ainsi, même les membres des classes modestes peuvent à présent se consacrer au droit qui n'était auparavant réservé qu'aux plus riches en raison de l'absence presque totale de rémunération qu'impliquait cette activité. Ensuite, l'archétype du juriste change. Alors que ce dernier se consacrait au cours de la République et au début de l'Empire exclusivement au *respondere*, à l'*agere*, au *Cavere* et au *docere*, le juriste de l'Antiquité tardive fait généralement partie de l'administration impériale ou du concilis *principium* dans le meilleur des cas. Enfin, l'apparition de centres d'enseignement supérieur en droit va avoir pour effet d'individualiser la fonction d'enseignement en droit de celle de jurisconsulte.

Désormais, les *magistri iuris* ne sont plus considérés comme des juristes, mais comme des enseignants. La conséquence fut qu'au Bas-Empire, il était chose normale de rémunérer un professeur de droit pour ses leçons[3130]. Il en est de même pour les juristes faisant désormais partie de l'administration impériale. Envisagés à présent comme des fonctionnaires et non comme des juristes, ils sont payés sans qu'aucune objection ne se fasse.

Il semble toutefois, comme le révèle Agudo-Ruiz, que même après Dioclétien, la fonction privée de jurisconsulte et de *magister iuris* resta en principe bénévole jusqu'à la fin de l'époque romaine[3131]. C'est pourquoi, comme le note Paul Collinet[3132], n'apparaît pas en 301 dans l'*edictum de pretiis Rerum venalium* une indication sur la rétribution maximum que les étudiants versaient à leurs professeurs de droit[3133]. Pour l'historien français, la coutume voulait désormais que le *magister iuris* soit rémunéré pour ses leçons mais cela résultait d'une convention privée entre le maître et le disciple et n'était pas encadré par l'Etat. A cet égard, citons la correspondance de Libanius qui, dans deux lettres, fait référence aux exigences financières des *magistri iuris*. Dans une première missive, le rhéteur antiochien s'adresse à un professeur de droit de Beyrouth, Domnino, afin de lui recommander un de ses élèves, Apringio. Libanius demande au *magister iuris* de prendre en considération le manque de moyens d'Apringio qui se distingue par sa valeur intellectuelle et sa bonté[3134]. Dans une seconde lettre, Libanius s'adresse à Ierio dont le fils, Peregrino, a entrepris l'étude du droit dans l'espoir d'atteindre la richesse et la puissance. Libanius souligne que le *magister iuris* de son fils est excellent mais pauvre. Par conséquent, même si l'argent qu'il demande pour ses leçons paraît beaucoup, cela reste peu face à l'utilité de ses enseignements pour les jeunes gens. Il s'agit pour reprendre la formule libanienne, d'un investissement comme la terre qui absorbe la graine pour donner ensuite des fruits[3135]. On notera après lecture de la lettre 1124 de Libanius que les honoraires du *magister iuris* comprennent la fourniture des livres scolaires[3136].

b) Le traitement public ou *salarium*

[3130] Plaute, *Most*., 1, 2, 120 et s. : « Les parents, affirme Filochete, font tout pour que leurs fils soient comme le voudraient leurs pères et ils ne rechignent pas à faire des sacrifices pour les instruire dans les lettres, la loi et les lois. ».
[3131] Agudo-Ruiz, *Ibid.*, p. 107-108.
[3132] Paul Collinet, *Histoire de l'école de Beyrouth*, *Ibid.*, p. 201.
[3133] *Edictum de pretiis Rerum venalium*, VII : « VII. – Salaires : 1. Journalier à la campagne, nourri, par jour : 25 deniers ; 2. Tailleur de pierres, nourri, par jour : 50 deniers ; 3. Menuisier en bâtiment, nourri, par jour : 50 deniers ; 4. Chaufournier, nourri, par jour : 50 deniers ; 5. Marbrier, nourri, par jour : 60 deniers ; 6. Mosaïste, nourri, par jour : 60 deniers ; ... 65. Pédagogue, par enfant et par mois : 50 deniers ; 70. Grammairien grec ou latin et géomètre, par élève et par mois : 200 deniers ; 71. Orateur ou sophiste, par élève et par mois : 250 deniers ; 72. Avocat ou expert en droit, pour l'introduction de la demande : 250 deniers ; 73. Pour un procès : 1 000 deniers ; 74. Maître architecte, par enfant et par mois : 100 deniers ; 75. Porteur d'habits dans les thermes, à chaque bain : 2 deniers ; 76. Maître nageur privé, pour chaque bain : 2 deniers (…) ».
[3134] Libanius, *Ep.*, 1171 (éd. Forster).
[3135] Libanius, *Ep.*, 1539 (éd Forster).
[3136] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 201.

Il en est tout autrement pour les chaires publiques de droit. En 425, sous l'égide de Valentinien III et Théodose II, des professeurs de droit recevrons pour la première fois un traitement officiel. Plus précisément, il s'agissait de rémunérer les titulaires des deux chaires de *ius civile* nouvellement créées à l'école de Constantinople[3137]. Il faut sans doute estimer qu'il en sera à partir de cette époque de même à Beyrouth et à Rome[3138].

Le droit est en cela en fort retard par rapport à d'autres disciplines. En effet, on trouve les premières traces de la fonctionnarisation de la pratique de l'enseignant avec la municipalisation de sa fonction à Athènes au IIe siècle avant notre ère, c'est-à-dire à la fin de l'époque hellénistique. Cela concerne la grammaire, la rhétorique et la philosophie et devait impliquer une rémunération par la cité des différents enseignants auxquels incombait la tâche de dispenser ces savoirs à la jeunesse de la cité[3139].

Outre la ville d'Athènes, d'autres cités grecques connaissaient une organisation pédagogique similaire. On pense notamment à Massalia[3140], qui a irrigué l'ensemble de la Gaule de la culture hellène[3141]. On peut aussi illustrer notre propos en faisant référence à la cité gauloise d'*Augustodunum*[3142]. Tacite, dans ses annales, rend notamment compte du fait qu'au Ier siècle déjà les jeunes gaulois de noble extraction faisaient là leurs études[3143]. Le témoignage du rhéteur Eumène[3144] nous amène à penser qu'à la toute fin du IIIe siècle (298), Autun n'a rien perdu de son prestige et reste une référence en matière d'enseignement (en tout cas en ce qui concerne la rhétorique). Eumène enseignait sa discipline dans sa ville natale d'Autun dans laquelle son grand-père lui-même (entre 210 et 230 probablement) avait exercé la même fonction (ou alors la grammaire grecque).

Il est à noter qu'outre les villes d'importance comme Athènes, Marseille ou Autun, la présence d'enseignants municipaux est sans aucun doute plus rare dans des cités plus modestes de l'Empire romain. On peut ainsi se rapporter pour le Ier siècle au témoignage de Pline le Jeune eu égard à Côme. Ce dernier constate que sa ville natale ne dispose point d'école de rhétorique et qu'en conséquence, les jeunes gens de Côme doivent s'expatrier de leur cité (à Milan en l'occurrence), afin de recevoir une éducation supérieure. Pline le Jeune souhaite créer une école privée à Côme dans laquelle les *praeceptores* seraient rémunérés par les parents d'élèves (lui-même fournissant une partie de l'argent nécessaire à une telle entreprise) :

« Ces jours passés, comme j'étais à Côme, lieu de ma naissance, un jeune enfant, fils d'un de mes compatriotes, vint me saluer. Vous éludiez, lui dis-je ? Il me répond que oui. En quel lieu ? A Milan. Pourquoi n'est-ce pas dans ce lieu-ci ? Son père, qui l'accompagnait, et qui me l'avait présenté, prend la parole. Nous n'avons point, dit-il, ici de maître. Et pourquoi n'en avez-vous point ? Il vous était fort important à vous autres pères (cela venait à propos, grand nombre de pères m'écoutaient) de faire instruire ici vos enfants. Où leur trouver un séjour plus agréable que la patrie ? où former leurs mœurs plus sûrement que sous les yeux de leurs parents ? où les entretenir à moins de frais que chez vous ? A combien croyez-vous que vous reviendrait le fonds nécessaire pour avoir ici des professeurs ? Combien, pour établir ce fonds, vous faudrait-il ajouter à ce que vos enfants vous coûtent ailleurs, où il faut payer voyage,

[3137] CTh. 14, 3 = CJ. 11, 19.
[3138] Agudo-Ruiz, *Ibid.*, p. 108.
[3139] Voir, Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 218.
[3140] *Ibid.*, p. 218-219.
[3141] Strabon, *Géorg.*, IV, 1, 5, nous apprend ainsi que la *nobilitas* romaine envoyait ses enfants s'éduquer à Massalia plutôt que de les soumettre à un pénible voyage vers Athènes
[3142] *Ibid.*, p. 219.
[3143] Tacite, *Ann.*, III, 43.
[3144] *Eumeni pro instaurandis scholis oratio*, XVII, 3.

nourriture, logements, acheter toutes choses ? car tout s'achète lorsqu'on n'est pas chez soi ? Moi qui n'ai point encore d'enfants, je suis tout prêt, en faveur de ma patrie, pour qui j'ai un cœur de fils et de père, à donner le tiers de la somme que vous voudrez mettre à cet établissement. J'offrirais le tout ; mais je craindrais que cette dépense, qui ne serait à charge à personne, ne rendit tout le monde moins circonspect dans le choix des maîtres ; que la brigue seule ne disposât de ces places, et que chacun de vous ne perdît tout le fruit de ma libéralité. C'est ce que je vois en divers lieux où il y a des chaires de professeurs fondées. Je ne sais qu'un moyen de prévenir ce désordre : c'est de ne confier qu'aux pères le soin du choix, et de les obliger à bien choisir, par la nécessité de la contribution, et par l'intérêt de placer utilement leur dépense. Car ceux qui peut-être ne seraient pas fort attentifs au bon usage du bien d'autrui le seront certainement à ne pas mal employer le leur, et n'oublieront rien pour mettre en bonnes mains le fonds que j'aurai fait, si le leur l'accompagne. Prenez donc une sage résolution à l'envi l'un de l'autre, et réglez vos efforts sur les miens. Je souhaite sincèrement que mon contingent soit considérable. Vous ne pouvez rien faire de plus avantageux à vos enfants, rien de plus agréable à votre patrie. (…) Mon intention est de laisser les pères maîtres absolus du choix. Je leur abandonne l'examen et la décision ; je ne me réserve que la dépense et le soin de leur chercher des sujets. S'il s'en trouve donc quelqu'un qui se fie à ses talents jusqu'au point de s'embarquer dans ce voyage sans autre garantie, il peut l'entreprendre, et compter uniquement sur son mérite[3145] ». Le maillage éducatif de l'Empire romain ne semble guère avoir évolué puisqu'au IVe siècle, Augustin d'Hippone quittera sa ville natale de Thagaste afin de se former à la rhétorique à Madaure puis à Carthage[3146]. Pourtant, la lecture des poèmes de Juvénal (fin du Ier siècle – début du IIe siècle après J.-C.), nous fournit une vision différente. Ainsi, le poète évoque la Bretagne et se permet un trait d'esprit en faisant référence à l'île mythique de Thulé. "Actuellement chaque pays possède la culture grecque ainsi que la nôtre. La gaule a appris aux bretons à être des rhéteurs, et voilà que même Thulé parle d'engager un rhéteur[3147]".

Le professeur transmet sa sciencia selon trois modalités différentes[3148]. Soit dans des classes privées[3149], soit dans des chaires municipales[3150], soit enfin au sein de chaires d'Etat[3151]. Examinons en détail les deux dernières catégories.

Alors que les termes de *merces* et d'*honorarium* expriment une vision privatiste du travail, le mot *salarium* représente la rémunération publique de celui qui effectue des activités essentielles au fonctionnement de l'Etat[3152]. Il s'agit juridiquement d'un don public en faveur d'une personne œuvrant pour le bien commun en tant que fonctionnaire et qui lui permet de vivre décemment. Si on observe des prémisses dès le Haut-Empire d'Auguste[3153], le *salarium*

[3145] Pline, *Epsit.*, IV, 13.
[3146] Othmar Perler, *Les voyages de Saint Augustin*, Etudes Augustiniennes, 1969, p. 119-163.
[3147] Juvénal, *Sat.*, 15, 110-113.
[3148] André Chastagnol, *Note sur le salaire des professeurs à Rome, Haut-Moyen Âge : culture, éducation et société*, Etudes offertes à Pierre Riché, La Garenne Colombes 1990, p. 25-31.
[3149] André Chastagnol, *Ibid.*.
[3150] *Hist. Aug.*, *Vita Pii*, II, 3 : (Antoninus) *rhetoribus et philosophus per omnes provincias et honores et salaria denulis*. On peut citer le cas de Bordeaux qui sous Ausone dispose de 8 chaires en grammaire, rhétorique, philosophie, médecine et droit. Voir, Robert Etienne, *Bordeaux Antique*, 1962, p. 236-237 ; André Chastagnol, *Ibid.*, p.25 et s.
[3151] Depuis Vespasien à Rome. Sous Marc-Aurèle à Athènes et sous Constance II à Constantinople. Suétone, *Vesp.*, 18 ; Dion Cassius, LXXII, 31, 3. L'école de Rome au Bas-Empire propose aux étudiants des cours de rhétorique, de grammaire, de médecine, de philosophie et de droit. Constantinople, rivalise largement avec Rome puisque toutes les disciplines précitées disposent de chaires officielles (31 chaires officielles). Les autres écoles disposants de chaires d'Etat sont moins écclectiques se spécialisant généralement dans un domaine précis. C'est le cas d'Athènes où la philosophie domine l'enseignement. Pareillement avec le droit à Beyrouth.
[3152] Pline, *H.N.*, 31.41.88. Le *salarium* désigne des le début de l'Empire (on ne trouve pas ce terme dans les sources républicaines) la compensation versée aux magistrats (*honoribus*) et aux membres de la milice (*militiaeque*) qui effectuent pour l'Etat des services gratuits.
[3153] Auguste fut influencé par Mécène qui lui conseilla de créer des écoles avec des enseignants payés par l'Etat pour les enfants appartenant à l'aristocratie républicaine (Suet., *Gramm.*, 17.1). L'empereur ne concrétisa pas complètement le souhait de son instructeur. Il recruta bien Verrius Flacco comme précepteur de ses deux petits-fils mais simplement en tant qu'enseignant

fait véritablement son apparition à Rome à partir du règne de Vespasien. En effet, ce dernier gratifie les rhéteurs romains[3154] de *centena sesterces in annum* accepit grevés sur les fonds publics (fisc)[3155]. Il semble, si l'on suit le témoignage des *Chronicum Eusebi* que Quintilien fût le premier enseignant à se voir reconnaître le statut de fonctionnaire et à recevoir un *salarium*[3156]. Ainsi, Vespasien fut à l'origine de la première école publique romaine dans laquelle les enseignants pratiquaient le *docere* en faveur de tous ceux qui voulaient apprendre et pas seulement les plus riches[3157]. Quelques décennies plus tard, Hadrien sera à l'origine de la création de la fonction d'*advocatus* fisci. Ces derniers, chargés des procédures juridiques impliquant des intérêts financiers, étaient des fonctionnaires impérieux. A ce titre, ils recevaient un *salarium*[3158]. Antonin le Pieux poursuivit la politique de Vespasien en étendant l'octroi du *salarium* aux rhéteurs provinciaux[3159]. Le salaria est ainsi élargit à la civitas dès le IIe siècle, ce qui est confirmé par de nombreuses sources[3160]. On peut déduire de cette extension qu'Antonin le Pieux a sans doute fait pression sur les différentes villes de l'Empire afin qu'elles créent des écoles publiques dans lesquelles les enseignants seraient rémunérés au moyen d'un *salarium* grevé sur le budget des civitates. Marc Aurèle, dans la droite ligne de ses prédécesseurs, étendit le versement du *salarium* aux philosophes en créant en 176 l'école publique d'Athènes dotée de quatre chaires officielles de philosophie[3161], chacune affectée d'une rémunération annuelle de 10 000 drachmes[3162]. L'élargissement devait se poursuivre puisqu'Alexandre Sévère étendit le versement du *salarium* aux grammairiens, médecins, aruspices, astrologues, ingénieurs et architectes[3163] tout en leur permettant l'accès à un auditoria où ils pourraient instruire tout le monde, principalement les enfants de pauvres, à condition qu'ils soient libres. Après le temps de Sévère, vient la crise du IIIe siècle qui se caractérise en particulier par un bouleversement de l'économie. Le faible échange monétaire, la *forte* inflation et la difficulté de remplacer les devises forcent le pouvoir central à payer ses fonctionnaires en nature. C'est ce qu'on appelle la prestation annonaire, qui fut l'unique type de rémunération jusqu'à Constantin des intellectuels nommés[3164] par l'empereur et dont le *salarium* est grevé sur le budget du fisc. Par ailleurs, la crise du IIIe siècle appauvrit les civitates qui sont tentés de se décharger de leurs salariés[3165]. Il faudra tout l'interventionnisme impérial pour maintenir stable le niveau culturel

---

direct du *Princeps*. Verrius Flacco fut à ce titre gratifié d'un don annuel pris sur les fonds propres d'Auguste qui mit en outre à sa disposition des locaux publics afin qu'il puisse enseigner. De même, de nombreux médecins de cour comme Charicles sous Tibère ou Andromachus le Crétois sous Néron ne reçoivent pas de *salarium* mais un *merces* de la part de l'empereur auprès duquel ils officient directement. Pline, *Nat*., 29.5.7-8.

[3154] Zonaras (Zonar, *Ann*., XI.17.C) estime clairement que la concession concernait les rhéteurs qui ont exercé leur profession à Rome.

[3155] Suétone, *Vesp.*, 18. Suétone mentionne d'autres professions libérales gratifiées par Vespasien. Cependant pour ces dernières et par opposition aux rhéteurs, les concessions impériales consistent en des *insigna congiaria magnaeque mercedes et praemia*.

[3156] *Chron.*, 1, 217.

[3157] La volonté de Vespasien est clairement de diffuser la culture dans toutes les couches de la société romaine.

[3158] *Frag. de jure fisci*, 16, 17. A partir d'Anasthase, le *salarium* des *advocatus fisci* était versé tous les premier janvier, CJ. 7.2.23.pr. (Imp. Anastase A. Eustathio pp) (a. 506). Leur *salaria* sous Justin Ier était de 60 livres d'or pour les *patroni fisci* de préfecture prétorienne d'Orient, et de 600 pièces d'or pour les avocats de la préfecture urbaine qui devaient être payés à mi-parcours de l'année fiscale c'est-à-dire au mois d'octobre : CJ. 2.7.25.pr. (Imp. iustinus A. Marino pp) (a. 519) et CJ. 2.7.26 (Imp. lustinus A. Theodoro pu) (a. 524).

[3159] Capitole, *Pie*, 11, 3.

[3160] En témoigne notamment : une épigraphie trouvée en Espagne mentionne le *salarium* décerné par la *Res Publica Tritiensium* au grammairien latin Memmius Probo : CIL, II, 2892. Par ailleurs, Philostrate évoque l'athénien Apollonius, qui occupait la chaire de sophistique et recevait un salaire d'un talent. Phil, FS, 2,20 (600). De même, D. 50.9.4.Pr. fait référence à M. Ulpius que, en plus d'être médecin militaire, fut également salarié par Ferentiense, ville de l'Étrurie.

[3161] Dion Cassius., 72.31.3. Selon Philostrate, le sophiste Lollianus d'Ephèse fut le premier a être nommé à une chaire publique de philosophie à Athènes : Phil, VS, 1, 23 (526). Corrado Barbagallo pense que le sophiste Theodoto fut le premier, tandis que Lollianus a tenu un enseignement citadin. Voir, Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 247.

[3162] Phil., VS, 2, 2 (566) ; Lucien, *Eunuque,* 3

[3163] Lampr., *Alex*., 44,4. En cela Alexandre Sévère facilite l'enseignement de ces disciplines.

[3164] Voir Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 247. L'empereur nomme directement les enseignants titulaires d'une chaire d'Etat ou alors se fie à une personne de confiance, c'est le cas par exemple de Marc-Aurèle qui délègue ce pouvoir à Hérode Atticus (Philostrate, *Vie. Soph*., II, 2, 566). L'empereur peut aussi laisser le choix de l'enseignant à un conseil municipal dans lequel siègent les « citoyens les meilleurs, les plus âgés et les plus sages ». A cet égard, voir, Lucien, *Eun*uque, 2.

[3165] Les contributions fiscales ont augmenté.

des provinces. Ainsi, l'empereur, à partir de Constantin, fixera le *salarium* des intellectuels municipaux et intimera l'ordre aux civitates de toujours assurer le versement des rémunérations à ces derniers[3166]. Les successeurs de Constantin iront plus loin dans cette voie, en imposant législativement à la civitas le paiement d'un salaria en faveur de ceux qui avaient été choisis par l'empereur[3167]. Par une constitution de 368, Valentinien Ier met en place un service public de santé à Rome en nommant des médecins publics rémunérés au moyen d'un *salarium*[3168]. Plus tard, dans une constitution de Gratien de 376 adressée aux professeurs de Gaule[3169], on apprend ainsi que les rhéteurs doivent recevoir 24 annonae, et les grammairiens 12. Pour la ville de Trêves, siège de l'Empire sous Gratien, les émoluments sont plus importants, 30 annonae pour les rhéteurs et 20 pour les grammairiens[3170]. Cette constitution évoquant des enseignants titulaires de chaires d'Etat, il est tout naturel que leurs salaria, fussent-ils annonaires, soient grevés sur le budget du fisc[3171].

Concernant le montant des rémunérations que touchaient les professeurs de droit, il est bien difficile de pouvoir trancher, faute de sources disponibles. Il faut sans doute présumer que le traitement reçu par les *magistri iuris* était élevé eu égard à la considération dont ces derniers jouissaient[3172]. Toutefois, par recoupement, on peut avancer un ordre de grandeur. En effet, si l'on ne dispose que de peu de renseignements concernant les *magistri iuris*, les informations ne manquent pas quant aux autres enseignants. Concernant l'enseignement supérieur, il est presque monopolisé par la rhétorique. C'est logiquement cette discipline qui nous fournit le plus de matière en ce qui concerne la rémunération des enseignants du supérieur. De façon plus marginale, sont dispensées selon les cités des leçons de philosophie, de grammaire, de médecine ou encore de droit. Bien sûr, les sources sont plus nombreuses concernant les chaires municipales et étatiques dans la mesure où les honoraires qui y sont attachés sont fixés législativement au contraire du *salarium* reçu par les enseignants privés qui en dépit de l'interventionnisme impérial reste plus opaque.

Concernant justement l'enseignement privé, les informations en notre possession révèlent une grande disparité. Cependant, à partir du règne de Dioclétien et de son édit du maximum de 301, on apprend que le salaire mensuel maximum pour un rhéteur est de 250 deniers (1000 sesterces), 200 pour un grammaticus ou un professeur de géométrie, 50 enfin pour un *magister ludi*[3173]. Il est relativement aisé pour un maître privé d'obtenir un salaire équivalent à celui du titulaire d'une chaire d'Etat ou municipale. Sur la base de 1000 sesterces par élève et par mois, un rhéteur pouvait gagner 10 000 sesterces avec seulement 10 étudiants. Il faut cependant préciser que cette comparaison est hasardeuse puisque le coût de la vie et la valeur de la monnaie ne sont pas les mêmes au Ier et au IVe siècle. Par ailleurs, les professeurs privés avaient, on le sait bien, du mal à obtenir leurs *salarium* de la part de leurs élèves, et il

[3166] CTh., 13.3.1 (Imp. Constantinus de A. à Volusianum).

[3167] En particulier Constance II : CTh., 12.2.1 (Imp. Constance A. Marcellinum *comitem orientis*). Le rhéteur Eumène a été choisi par Constance en tant que conférencier public établi non pas par le gouvernement central, mais par une ville. L'empereur, non seulement le nomme à la chaire, mais fixe son *salarium*. *Paneg.,* 4.1. *Idem*, *Paneg.,* 4.14. Voir aussi le cas de l'empereur Probus qui, par un édit, ordonne que l'enseignement des lettres à Antioche soit gratuit et que le paiement de la rémuneration des enseignants soit grévé sur les fonds propres de la *civitas*. 50.12 *Chron.* p. 302 (éd. Dindorf).

[3168] CTh., 13.3.8 (Impp Valentinianus Valens et AA Praetextatum). L'expression *de commoda Ration à populi commodis* rend bien compte que le *salarium* des médecins publics est à la charge de l'Etat.

[3169] CTh., 13.3.11 (Impp Valens, Gratien et Valentinien AAA Antonio Galliarum pp).

[3170] Nous ne sommes toutefois renseignés que pour les grammairiens latins et nullement pour les grammairiens grecs.

[3171] Le terme *fisco* ne laisse pas de place au doute sur la source de leurs revenus. Stanley F. Bonner, *Ibid.*, p.115, montre que les références à l'*annonae* dans le code de Théodose « rendent tout à fait clair qu'il s'agit de l'Etat et non d'une décision municipale ».

[3172] Andreades cité par Paul Collinet, *Ibid.*, p. 203 ; Karoly Visky, *Retribuzioni …*, *Ibid.*, p. 8.

[3173] *De prestiis Rerum venalium.*

faut tenir compte des impayés qui furent sans doute nombreux pour évaluer leur rémunération annuelle[3174].

Au sujet des chaires officielles d'Etat, la première fut fondée à Rome par Vespasien et Quintilien en fut le premier titulaire. Il y enseigna la rhétorique et fut gratifié d'un salaire annuel de 100 000 sesterces à la charge du fisc[3175]. A Athènes, les enseignants responsables des chaires de philosophie touchent un salaire annuel de 60 000 sesterces tandis que les rhéteurs ne sont gratifiés que de 40 000 sesterces[3176].

Quant aux chaires municipales, on peut citer l'exemple de la cité de Sicca Veneria dans laquelle la *prima* cathedra de rhétorique latine est rémunérée 100 000 sesterces[3177]. Ou encore le cas d'Eumène qui en 297 fut nommé titulaire de la chaire de rhétorique d'Autun (écoles Méniennes) pour un *salarium* annuel de 600 000 sesterces imputé sur le budget de la ville sur ordre de l'empereur Constance[3178].

Il faut noter qu'à partir de 376, les enseignants occupant une chaire municipale en Gaule reçoivent désormais leur *salarium* en annone, c'est-à-dire en nature[3179]. Ce moyen de paiement est inspiré du monde militaire dans lequel le solde du soldat est constitué pour grande partie d'annones[3180]. Ces fonctions dans l'enseignement d'Etat ne sont pas les premières professions libérales à être concernées par ce changement. En effet, dès 344, les avocats recevaient une partie de leur rémunération en nature[3181]. Il faut toutefois noter que si les chaires d'Etat et les chaires municipales sont rétribuées en nature, les professeurs privés sont payés en numéraire par leurs élèves. Par ailleurs, le fait de fixer le salaire des professions libérales en annones n'empêche pas qu'ils soient rémunérés en argent[3182].

Il est à noter que certains enseignants pouvaient cumuler à la fois un *salarium* municipal et impérial. C'est le cas de Libanius qui, au IVe siècle, reçoit un salaire municipal de la ville d'Antioche en argent et une indemnité impériale en nature et en argent[3183].

[3174] Il existe cependant un moyen pour les enseignants de réclamer les honoraires impayés en justice. Il s'agit de la procédure *extra ordinem*.

[3175] Jérôme, *Chron.*, a.88, ed. R. Helm, 1956, p. 180.

[3176] Tatianus, *Cratio ad graecus*, 19 ; Philostate, *Vita sup*., II, 2, 566 ; Lucain, *Eunuque*, 3, 8.

[3177] C.I.L, VIII, 27 S73 ; Hans-Georg Pflaum, *Les carrières procuratoriennes*, T.2, 1960, p. 651 ; Sandro Mazzarino, *Prima cathedra*, Mélange Piganiol, 1966, p. 1653-1665.

[3178] *Paneg lat*., V, IX, 11 et *Paneg lat*., V, IX, 16, 3.

[3179] Les annones sont fixées à 24 pour le *rhetor* et 12 pour le grammairien. La cité impériale de Trèves fait figure d'exception puisque les salaires y sont plus importants : 30 pour le rhéteur, 20 pour le grammairien et 12 pour le sophiste. CTh., XIII, 3, 11. Voir André Chastagnol, *Remarques sur les salaires et les rémunérations au IVe* siècle*, Les dévaluations à Rome*, II, Collection de l'école française de Rome, 37, 1980, p. 215-233. Au Ve siècle encore, les professions libérales seront rémunérées en annones. Ainsi, Athalaric, dans une lettre, demande au Sénat romain de ne pas baisser les annones du successeur d'un enseignant décédé. Cassiodore, *Variae*, IX, 21. Justinien de son coté, en 554, somme ses subordonnés de ne jamais baisser les traitements en annones des professeurs afin que les jeunes générations puissent se former efficacement. *Jus.*, *Nov., app.* VII, § 22.

[3180] Le reste du solde étant constitué par le *stipendium* et les *donativa*.

[3181] Concernant les avocats, si en 344 leurs honoraires continuaient à être payés en espèce, les indemnités de déplacement étaient acquittées en annones (CTh., VIII, 10, 2). A partir de 359, l'ensemble de la rémunération des *advocatus* était versée en annones (C.I.L, VIII, 17896, l.25-34). Voir aussi, André Chastagnol, R*emarques sur les salaires et les rémunérations au IVe* siècle*, Les dévaluations à Rome*, II, Collection de l'école française de Rome, 37, 1980, p. 220-224.

[3182] On apprend par ailleurs, par une constitution impériale de 445 que l'annone représente 5 *solidi* ou encore 160 boisseaux de blé soit 1.400 litres. Il est certain cependant qu'en 376 l'annone représentait beaucoup moins qu'en 445. Chastagnol, *Note sur le salaire des professeurs à Rome, Haut Moyen âge : culture, éducation et société*, Etudes offertes à Pierre Riché, La Garenne Colombes, 1990, p. 25-31.

[3183] P. Petit, *Libanius et la vie municipale à Antioche au IVe* siècle *après J.C.*, Institut français d'archéologie de Beyrouth, Bibliothèque archéologique et historique, t. LXII, 1955, p. 409 s.

D'autre part, il est à noter qu'au *salarium* fixe que touche les enseignants titulaires d'une chaire, s'ajoute la rémunération qu'ils tirent de leurs leçons privées[3184]. Car en effet, il est attesté que les professeurs cumulent leçons publiques et privées. C'est par exemple le cas de Quintilien qui, outre les 100 000 sesterces qu'il touche de sa chaire romaine de rhétorique, peut compter sur des revenus supplémentaires de l'ordre de 2000 sesterces par élève et par *an*[3185], ou encore de Remmius Palemon qui en associant ces deux activités parvient à gagner 400 000 sesterces par an[3186]. On peut aussi évoquer Themistios[3187] qui en 359 perçoit trois différentes sources de revenus : un *salarium* en annone versé par le fisc au titre de sa chaire officielle de philosophie à Constantinople[3188], des indemnités en annones de la capitale d'Orient et des honoraires en numéraire de la part de ses étudiants. Libanius est dans le même cas, alors qu'il a quitté la chaire d'Etat de Constantinople pour la chaire municipale d'Antioche, il perçoit toujours du fisc des annones pour son activité précédente[3189], un *salarium* en argent pour son poste dans la province de Syrie et des honoraires en or de la part de ses élèves.

Pour finir, et après cette litanie de chiffres, essayons de nous figurer ce que représente le salaire des enseignants dans la société romaine. Il est difficile de convertir une monnaie ancienne dans nos devises contemporaines[3190]. Certains auteurs s'y sont risqués. Ainsi, Jean-Noël Robert estime : « Pour autant qu'une comparaison soit possible, il faut au moins considérer qu'1 sesterce = 3 francs en 1982[3191] ». De son coté, Jean Claude Fredouille est d'avis : « Qu'un million de sesterces sous Trajan représente environ 4 000 000 F au cours actuel de l'or[3192]». Quant à Georges Duby, il pense que : « Après avoir pesé divers prix et salaires, nous proposons, pour fixer les idées et de façon très approximative, l'équivalence grossière suivante : 1 sesterce = de 2 à 3 francs français de l'été 1978 (cela va si vite)[3193] ».

D) Les privilèges liés à la profession d'enseignant en droit

En tant que membre d'un *ars liberalis*, le professeur de droit bénéficie de privilèges et d'immunités. Ces faveurs prennent place au sein d'un mouvement d'incitation au développement de la culture et de l'éducation dont on observe les fondations à partir de la fin de la République[3194].

[3184] Ce cumul des salaires permettait à certains enseignants de consacrer une partie de leurs revenus à l'évergétisme. On peut citer à cet égard le cas d'Eumène qui à Autun renonce à son *salarium* officiel. Pareillement, le philosophe Celsius après avoir été nommé sénateur en 384 renonce aux honoraires qu'il touche du fisc du fait de son poste de titulaire d'une chaire d'Etat en philosophie (Symm., *Rel*., V, 3).

[3185] Juvénal, *Sat.*, VII, 186-187.

[3186] Suétone, *Gramm*., 23.

[3187] Them, Or. XXIII, 292 a. Voir aussi A. Piganiol, *L'Empire chrétien*, 1972, 2eme édition, p. 434, numero 4.

[3188] 200 médimnes de blé soit 750 litres et 200 *kerama* d'huile soit 5252 litres.

[3189] Libanius, *Ep.*, 800.

[3190] A cet égard, voir Jean Stengers, *Essai d'une méthode d'évaluation de sommes d'argent exprimées en monnaie anciennes*, Revue Belge de philologie et d'histoire, 1941, V 20, numéro 20-3-4, p. 573-588. L'auteur revient sur les trois méthodes permettant d'établir une équivalence entre monnaies anciennes et monnaies contemporaines. La première, la moins satisfaisante consiste à chercher la quantité de métal dans une pièce et exprimer cela dans une monnaie-or moderne. Cette méthode cependant ne tient pas compte des changements qui sont intervenus dans la valeur des métaux précieux. Comme le signale Stengers (p. 573 : « Cette méthode d'évaluation de mérite pas que l'on s'y arrête »). La deuxième méthode consiste à mesurer la quantité de métal à laquelle une somme précise correspond puis à établir la quantité de monnaie contemporaine pouvant être forgée avec puis enfin mettre en évidence l'évolution de la puissance d'achat des métaux précieux des temps anciens aux temps modernes. La dernière méthode enfin consiste à déterminer la valeur de la monnaie considérée puis de réaliser la même opération concernant le pouvoir de l'argent puis de terminer en mesurant le pouvoir d'achat de la monnaie.

[3191] Jean-Noël Robert, *Les plaisirs de Rome*, p. 29.

[3192] Jean-Claude Fredouille, *Dictionnaire de la civilisation romaine*, Larousse, 1999, p. 105-106.

[3193] Georges Duby, *Histoire de la France urbaine*, Edition du Seuil, 1980, p. 328.

[3194] Si ce sont les *artes liberales* qui sont essentiellement concernés par ces privilèges, il ne faut pas négliger la culture humaniste technique (*artifices*). Ainsi, Vespasien offre à ses membres des dons, *beneficium* et autres avantages : Suet., *Vesp.*, 18 ; CTh. 13.4.1 (Imp. Constantinus de A. à Felicem) (a. 334 27 août).

En effet, dès la fin du IIIe siècle avant notre ère, nous pouvons observer les premières traces de considération des pouvoirs publics à l'égard des professions libérales. Ainsi peut-on relever que le grec Arcagato, à l'origine du développement et de la professionnalisation de la médecine, s'est vu non seulement concéder la citoyenneté romaine (*donatio civitatis*) mais aussi de l'argent public et une boutique (*pergula*) située dans le clivo di Acilio pour qu'il y exerce sa profession. On observe également la concession d'un local à usage professionnel par la République en faveur de Scipion Nasica[3195]. Citons encore l'exemple du grammairien Alexandre Polyhistor qui sous Sylla se vit accorder la citoyenneté romaine[3196]. Ces rares exemples précoces révèlent qu'il n'y a pas de vraie politique républicaine d'attribution de privilèges aux intellectuels mais seulement des faveurs sporadiques données intuitu personae. Relevons en particulier le fait que la donatio civitatis était un instrument politique adopté avec parcimonie pendant la République car la classe dirigeante essaie de garder jalousement les prérogatives liées à cette qualité. Toutefois, César, rejetant les pressions aristocratiques, a accordé la citoyenneté à tous ceux qui professaient la médecine et l'enseignement des arts libéraux à Rome[3197] afin d'y encourager la diffusion de la culture[3198]. Le même consul *fit* preuve d'une remarquable constance dans sa politique de soutiens aux intellectuels puisque, à l'occasion d'une grande famine qui, il ordonna de chasser de l'*urbs* tous les étrangers, à l'exception faite des médecins et des *praeceptores*[3199]. La *donatio civitatis* concédée aux membres des professions libérales a sans doute existé jusqu'à l'édit de Caracalla de 212[3200]. Des balbutiements peuvent aussi être retracés sous Auguste lorsque ce dernier gratifie le médecin Antonio Musa qui venait de le soigner et à travers lui l'ensemble de ses collègues romains de l'exemption de toutes obligations[3201]. Cependant il est incontestable que les largesses d'Auguste sont motivées par des raisons personnelles et non par la volonté de rependre la culture dans l'ensemble de l'Empire[3202].

Si ces exemples précoces sont éclairants, on peut affirmer avec Emilio de la Cruz que c'est véritablement à partir du Haut-Empire sous Vespasien (69-79) qu'on observe une vraie politique de soutien à la culture et aux membres des professions libérales[3203]. Plus précisément, le texte fondateur est l'édit de Vespasien du 27 décembre 74[3204].

Par cette constitution impériale, Vespasien accorde l'immunité fiscale (*neque tributa exigi*), l'exemption de l'obligation d'hospitalitas (*neque ad recipiendos hospites cogi*), la défense contre l'*iniuria*, la décharge de toutes muneras civilia seu publico, l'autorisation de

---

[3195] Pomponius, *Enchi.*, 1.2.2.37.

[3196] Serv., *Aen.*, 10388.

[3197] Remarquons le lien entre professorat et pratique de la médecine qui ne devra jamais se défaire. En effet, Ulpien, D. 50, 13, 1, 1 : « La cause des médecins est la même que celle des professeurs, sinon qu'elle est plus juste encore, car les premiers défendent la cause de la santé des hommes, les derniers la cause de leurs études ». Il semble que la médecine ait la préférence d'Ulpien. On observe le même sentiment chez Quintilien, de *institutio oratoria*, VII, 1, 38. La législation impériale pour sa part sera assez égalitaire. Voir, Ilsetraut Hadot, *Arts libéraux et philosophie dans la pensée antique*, *Études augustiniennes*, 1984, p. 222.

[3198] Suet., *Divus Iulius*, 42 : « *quo libentius et ipsi urbem incolerent et ceteri adpeterent* », Voir Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 221.

[3199] Suet., *Divus Augustus*, 42, 3. Sont inclus parmi les *praeceptores*, les enseignants en grammaire, rhétorique et arpentage. Voir, Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 222.

[3200] Pline le Jeune dans une *Epistula* à Trajan, soumet à l'empereur le cas singulier de son protégé, un médecin qui l'a guéri au cours d'une maladie grave, et que maintenant, il serait bon de récompenser en plaidant en sa faveur le fait d'accorder la citoyenneté romaine, Pline, *Epsit.,* 10.5. Trajan promet à Pline son accord (Pline, *Epsit.* 10.10).

[3201] Dion Cass., 53.30.1.

[3202] Emilio de la Cruz, *Ibid.*, p. 681 et s ; Catherine Wolff, *Ibid.*, p.117 et s.

[3203] Emilio de la Cruz, *Ibid.*, p. 681, La culture devient un instrument de pouvoir. On trouve ainsi dans l'*Hist. Aug.*, *Vita Alex. Sev.*, 3, 3 : « *Nec valde amavit Latinam facundiam, sed amavit litteratos homines vehementer, eos etiam reformidans, ne quid de si asperum scriberent* ».

[3204] Vespasien, édit de 74 : *Imperator Vespasianus dicit : quo Niam étudie Liberis (civibus) convenientia civitatibus Publi il ac privatim ut l'IA … instituunt*. L'inscription fut découverte à Pergame. Le travail intellectuel n'est protégé que dans la mesure où il est jugé conforme à la catégorie des *utilitas* par le régime au pouvoir. Il s'agit selon Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 223, d'un édit destiné à la province d'Asie, mais il semble avoir une portée plus large.

construire des temples immunitaires et l'exemption du *vadimonium* aux médecins, professeurs de grammaire et de rhétorique[3205]. Par la suite, les successeurs de Vespasien confirmeront les mesures de leur prédécesseur[3206]. On observa même une extension des bénéficiaires des privilèges puisque, sans doute sous Hadrien[3207], les philosophes s'ajoutent aux rhéteurs, grammairiens et médecins. C'est ce qui ressort du témoignage de Carisio Arcadio[3208]. Le même empereur se distingua par un intérêt tout particulier pour les questions d'éducation. Ne se contentant pas de fonder l'Athenaeum à Rome[3209] ou de convertir la *schola Fori Traiani* à l'enseignement de la rhétorique et de la grammaire, Hadrien se plait à réformer l'enseignement partout où il voyage[3210].

Sous le règne d'Antonin le Pieux, les privilèges réservés aux membres des *artes liberales* seront limités pour la première fois[3211]. En effet, une epistula destinée à la province d'Asie[3212], mais qui semble en réalité destinée à l'ensemble de l'Empire[3213] fixe pour chaque cité[3214] un nombre limité de personnes concernées par les exemptions. Les petites villes, par le biais d'un décret sénatorial, pourront accorder des immunités à cinq médecins, trois sophistes et autant de grammairiens ; les villes moyennes à sept médecins, quatre sophistes et quatre grammairiens ; les métropoles à dix médecins, cinq sophistes et cinq grammairiens[3215]. On notera l'absence de toute mention des philosophes dans cette mesure impériale[3216]. Une telle

---

[3205] Il semble également selon Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 223 que Vespasien ait accordé le droit corporatif, mais seulement aux médecins. Cette mesure est assortie de sévères sanctions à l'égard de ceux qui violeraient ces privilèges. Le décret précise en outre que les membres des professions citées auront la possibilité de constituer un collège avec un droit à l'inviolabilité (*Atilia*) en des lieux saints (*infanis delubris Templis*).

[3206] C'est en particulier le cas du successeur direct de Vespasien, Titus qui, au travers d'un édit, confirme tous les privilèges accordés par ses prédécesseurs. Suet., *Divus Titus,* 8. 1 (323). Il sera en cela suivi par Domitien (Dion. Cass., 67.2.1) même si Suétone, *Domitianus*, 20, affirme qu'il ne négligea pas : « dès le début de son règne les études libérales ». On notera surtout que Domitien expulsa tous les philosophes de Rome et d'Italie : Suet., *Domitianus*, 10. Quant à Trajan, voir, Pline, *Epsit.,* 10, 58 *Edictum Divi Nervae*.

[3207] Le *dignatio* à l'égard des *doctores sapientiae*, à savoir les philosophes et l'*honor* réservé aux *magistri docendi* (les rhéteurs), montrent que, avec Trajan, on était déjà sur la route de la reconnaissance officielle de la philosophie qui n'est plus considérée comme une menace pour l'État, comme sous Domitien (Pline, *Panégyrique*, 47.1), mais, avec la rhétorique, comme une activité hautement spirituelle. Hadrien pour sa part se distingue par sa bienveillance à l'égard du corps professoral : *Hist. Aug.*, Vita *Hadrianus*, 16, 8-11. Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 231 pense que les philosophes étaient déjà inclus dans la législation de Vespasien de 74. *Contra*, Glen Warren Bowersock, *Greek sophists in the Roman Empire*, 1969, p. 32.

[3208] D. 50.4.18.29-30 (*Lib. Arcadius Charisios. Sing. De muneribus civilibus*): « Il Divo Vespasien et Hadrien ... » C'est en tout cas l'analyse de Giovanna Coppola qui ne pense pas que les philosophes étaient déjà concernés par les gratifications impériales sous Vespasien. A l'appui de cette thèse, l'absence de mentions de cette catégorie d'operateurs intellectuels dans l'inscription retrouvée à Pergame. La référence à Vespasien et Hadrien dans le témoignage de Carisio Arcadio confirme l'idée que ces deux empereurs se partagent la paternité des mesures d'exemptions réservées aux rhéteurs, grammairiens, médecins et philosophes. En faveur de cette thèse, voir aussi : Modestin. D. 27.1.6.8 (Mod., 2, *excusationum*).

[3209] Y était enseignées la grammaire et la rhétorique mais sans doute également la médecine, Aurel, Vict., *Vit. Had*., 14. Nous sommes cependant certains qu'un enseignement organisé de la médecine existait sous Alexandre Sévère : voir Antoine Bernard, *Ibid.*, p. 65-67.

[3210] Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 226.

[3211] Une telle immunité très large et généralisée pourrait avoir des incidences très négatives sur les finances des diverses villes impériales. Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 227-228. Voir aussi, Glen Warren Bowersock, *Ibid.*, p. 33.

[3212] D. 27.1.6.2 (Mod., 2, *de excusat*).

[3213] Modestin, tout en exposant le libellé d'une disposition impériale délivré pour un seul endroit, semble, cependant, tirer des principes réglementaires pour tout l'Empire. Cela est confirmé par un passage des *Fragments du Vatican* qui démontre qu'avant la constitution antoninienne de 212, les enseignants et les médecins d'Occident bénéficiaient de différentes exemptions. (*Fragments du Vatican*, 149).

[3214] Hadot, *Ibid.*, p. 237-238

[3215] Les grandes villes sont les métropoles de province ; celles de deuxième catégorie sont le siège d'une juridiction, et celles de troisième catégorie, toutes les autres. Voir Emilio de la Cruz, *Ibid.*, p.681. Ce principe sévère comporte néanmoins des exceptions. Si Antonin le Pieux, avait lié le droit à l'immunité au pays d'origine de l'enseignant, ce dernier ne perdait pas forcement ses privilèges s'il professait dans un autre endroit. Voir D. 27.1.6.10 (Mod., 2, *excusat*.) et D. 50.5.9.Pr. (Paul 1 *resp*.). Pour Corrado Barbagallo, Modestin accepte ce tempérament au motif que « Rome est la ville natale des sujets de l'Empire ». Cependant, une constitution impériale de Sévère et de Caracalla dispose que ceux qui ont enseigné ou pratiqué la médecine loin de leur patrie ne jouissaient pas plus de l'immunité dans leur ville natale, D. 27.1.6.9-11. Toutefois, les enseignants les plus illustres, loin de leur patrie, pourraient en fait toujours obtenir l'immunité : D. 27.1.6.8. Voir Hadot, *Ibid.*, p. 237-238 ou encore Glen Warren Bowersock, *Ibid.*, p. 38 et s.

[3216] Les professeurs de philosophie bien qu'ils soient considérés comme des travailleurs libéraux ne bénéficient pas des mêmes avantages que les rhéteurs ou encore les grammairiens. Voir Mirela Sarac, *Ibid.*, p. 493. Si l'on en croit le rescrit d'Antonin le

omission est sans doute due au fait qu'un philosophe digne de ce nom ne doit pas dans l'esprit d'Antonin le Pieux être attaché aux biens matériels. Accepter une décharge fiscale ou bénéficier de l'exemption des muneras serait contraire à l'éthique stoïque que se doit de respecter tout philosophe. C'est en tout cas l'avis de Modestin : « La même règlementation d'Antonin le Pieux dit ceci sur les philosophes : Nous n'avons pas fixé le nombre des philosophes, car peu nombreux sont les gens qui philosophent. Mais je crois que ceux parmi eux qui débordent de richesses fourniront volontiers à leurs patries une assistance tirée de leur fortune, car s'ils chicanent sur leurs biens personnels, par ce fait même ils se révèleront désormais comme n'étant pas des philosophes[3217] ».

A l'époque des Sévères (193-235), s'ajoute pour les intellectuels visés par les précédentes mesures l'exemption des charges de tutelle et de curatelle. Il faut également noter que d'autres professions, par assimilation, seront concernées par cette politique culturelle[3218]. Ce sera notamment le cas des *magistri ludi* qui devaient en particulier dans les petites cités où ils représentaient l'autorité culturelle être exonérés des muneras[3219].

Jusqu'alors, les magistri iuris ne semblent pas concerné par ces privilèges. Il faudra attendre la première moitié du IIIe siècle pour que Modestin fasse mention de privilèges publics qui concernent les *magistri iuris*. En effet, c'est dans le *liber* II de ses *excusationes* que notre juriste affirme que les titulaires d'une chaire de droit à Rome sont dispensés de la tutelle et de la curatelle : « *Legum vero doctores in aliquo praesidatu docentes remissionem non habehunt ; Romae autem docentes a tutela et cura remittuntur*[3220] ». Comme le note Agudo-Ruiz[3221], on peut de prime abord penser qu'une disposition des *Fragmenta Vaticana* contredit les affirmations de Modestin : « *Neque geometrae neque hi, qui ius civile docent, a tutelis exusantur*[3222] ». Pourtant, la divergence entre les deux textes s'explique par le fait que seuls les *magistri iuris* romains et non ceux exerçant en dehors de la ville éternelle bénéficient de l'exemption de la tutelle et de la curatelle.

La mesure limitative d'Antonin le Pieux fixant un nombre maximum d'immunitaires est abrogée par Constantin qui reconnaît l'immunité de leurs personnes et de leurs biens à l'ensemble des rhéteurs, grammairiens et médecins de l'Empire : « *Imp. constantinus a. ad*

Pieux rapporté par Modestin (D. 27, 1, 6), dans chaque ville, et selon l'importance de cette dernière, un certain nombre de médecins, de *grammaticus* et de *rhetor* bénéficieraient de l'immunité liée à la tutelle et à la curatelle. Pourtant le rescrit ne gratifie pas les philosophes de cet avantage au motif « qu'ils sont rares ». On peut légitimement douter de cette argumentation pour aller chercher ailleurs la cause d'une telle omission. Il semble que la décision d'Antonin le Pieux ait été justifiée par le fait que l'attribution d'immunités aux philosophes s'opposerait avec leur fonction. Effectivement un philosophe se doit d'être désintéressé afin d'embrasser sincèrement la doctrine qu'il enseigne. Le fait d'accepter ou de réclamer une immunité prouverait au contraire sa cupidité. Au IIIe siècle, les empereurs Dioclétien et Maximien iront dans le même sens qu'Antonin le Pieux en déniant au philosophe Polymnestos l'exemption des charges publiques (Cod. Just., 10, 42 *de mimer, patrim*). De même lorsque Papinien (D. 50, 5, *De vacat. et excus. Munerum*, 8, Pap., 4) reconnaît aux philosophes l'exemption des *muneras* personnels mais pas des *muneras* patrimoniaux.

[3217] Modestin, D. 27.1.6.7. La raison officielle de l'omission des philosophes est leur faible nombre. Mais cette justification semble si peu convaincante qu'il faut chercher ailleurs, John William Henry Walden, *The Universities of ancient Greece*, 1912, p. 97. Les vrais philosophes méprisent l'argent et, par conséquent, doivent renoncer à l'immunité pour le bien du pays. Ce principe est repris par Papinien dans D. 50.5.8.4 (Pap., 1, *resp.*) Le juriste reconnaît pour les philosophes l'exemption de la tutelle et des *munera corporalia*, mais pas patrimoniales. Cela semble avoir inspiré la législation impériale. Rejetant la demande faite par un philosophe de l'exemption patrimoniale Dioclétien légifère : CJ., 10, 42 (Imp. Diocletianus et Maximien AA. Polymnesto). Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 228-230, évoque divers arguments pour expliquer l'omission d'Antonin le Pieux, comme la volonté de sa part de designer uniquement les enseignants qui ne se consacraient qu'à la philosophie et pas à également à la rhétorique ou encore les philosophes recrutés par les *civitates*.

[3218] Alfonso Agudo Ruiz, *La enseñanza …*, *Ibid.*, p. 109.

[3219] Cette extension est très localisée puisqu'elle ne figure que dans la *Lex Metalli Vipascensis*, qui declare immunisée les « *ludi magistros* ». En-dehors de cette disposition isolée géographiquement, un texte du *Digeste*, qui précède Ulpiano exclut les enseignants qui enseignent aux enfants les premières lettres, ce qui est confirmé par un rescrit de l'empereur Caracalla.

[3220] D. 17, 1, 6, 12.

[3221] Alfonso Agudo Ruiz, *La enseñanza …*, *Ibid.*, p. 109.

[3222] FV, 15 Modestin, tout en exposant le libellé d'une disposition impériale délivré pour un seul endroit, semble, cependant, tirer des principes réglementaires pour tout l'Empire. Cela est confirmé par un passage des *fragments du Vatican* 0.

volusianum. medicos, grammaticos et professores alios litterarum inmunes esse cum rebus, quas in civitatibus suis possident, praecipimus et honoribus fungi; in ius etiam vocari eos vel pati iniuriam prohibemus, ita ut, si quis eos vexaverit, centum milia nummorum aerario inferat a magistratibus vel quinquennalibus exactus, ne ipsi hanc poenam sustineant. Servus eis si iniuriam fecerit, flagellis debeat a suo domino verberari coram eo, cui fecerit iniuriam, vel, si dominus consensit, viginti milia nummorum fisco inferat, servo pro pignore, donec summa haec exsolvitur, retinendo. Mercedes etiam eorum et salaria reddi praecipimus. Quoniam gravissimis dignitatibus vel parentes vel domini vel tutores esse non debent, fungi eos honoribus volentes permittimus, invitos non cogimus[3223] ». Ces derniers bénéficient également de la confirmation de l'exemption des *munera* personnelles et patrimoniales, de la décharge de l'honor des parens dudominus et tuteur, c'est-à-dire la capacité de ne pas assumer les difficiles honores qui découlaient de l'exercice de la *patria* et dominica *potestas*, de la dispense du service militaire et de l'obligation d'assurer l'hospitalitas. Ces privilèges ont comme but avoué le fait de « *quo facilius liberalibus studiis et memoratis artibus multos instituant* » (c'est-à-dire qu'il est ainsi plus facile à ces intellectuels d'enseigner aux élèves) et sont étendus aux épouses et aux enfants des médecins et enseignants bénéficiaires. Par ailleurs, Constantin affirme en 333 que les médecins, rhéteurs et grammairiens sont « *ad* iudicium deduci *vel* exibere[3224] », ce qui signifie implicitement la mise en place d'un tribunal spécial pour ces professionnels[3225]. Il ne semble pas que la constitution constantinienne CTh.13.3.1, concerne les professeurs de droit. C'est en tout cas le sentiment de la majorité de la romanistique[3226]. Pourtant, quelques voix discordantes se font entendre. On citera particulièrement Hernandez-Tejero qui estime que l'expression « et professores alios litterarum » inclut les *magistri iuris*[3227]. Pour arriver à cette conclusion, le romaniste espagnol se réfère à la formule « studium litterarum » qui dans une constitution de Théodose II et de Valentinien III comprend les études juridiques[3228].

Le règne dissonant de Julien l'Apostat ne modifiera pas fondamentalement la politique entamée depuis le début de l'Empire en faveur des *artes liberales*[3229]. L'empereur païen se contentera tout juste de renforcer le contrôle de l'Etat sur les enseignants. Par un édit de juin 362[3230], Julien insiste sur le fait que les professeurs, même privés, doivent obtenir une habilitation d'enseignement de la part de la curie de leur ville. Celle-ci, avant de délivrer son décret qui devra être confirmé par l'empereur, aura l'obligation d'examiner à la fois les compétences techniques du maître mais aussi sa moralité[3231]. Les successeurs de Julien

---

[3223] CTh., 13.3.1 (Imp. Constantinus A. à Volusianum) (A.321 /4).

[3224] CTh., 13, 3, 3 (a. 333) : « *Idem a. ad populum. Beneficia divorum retro principum confirmantes medicos et professores litterarum, uxores etiam et filios eorum ab omni functione et ab omnibus muneribus publicis vacare praecipimus nec ad militiam comprehendi neque hospites recipere nec ullo fungi munere, quo facilius liberalibus studiis et memoratis artibus multos instituant. Proposita v kal. Octob. Constantinopoli dalmatio et zenofilo conss* ». La conséquence de cette immunité est que toute personne causant un préjudice (*in Jus vocatio* ou *Pati iniuriam*) à un intellectuel sera condamné à payer une amende de cent mille nummi aux autorités fiscales. Si celui provoquant l'iniuria était un esclave, il sera soumis à des châtiments corporelle, à condition qu'il ait agi de son propre gré ; et s'il avait le consentement de son *dominus*, ce dernier aurait à payer une pénalité de vingt mille *nummi* au fisc ou, devra livrer son esclave par voie d'un gage. Par ailleurs, l'inviolabilité de la personne des intellectuels, se traduit par l'interdiction de les traduire en justice.

[3225] Plus tard, Justinien confirme la présence de cette juridiction spéciale. Par ailleurs, l'empereur byzantin nomme un juge académique unique à Constantinople et trois juges académiques à Beyrouth. Voir Emilio de la Cruz, *Ibid.*, p.681 et s.

[3226] Agudo-Ruiz, *La enseñanza …*, *Ibid.*, p. 109-110 ; Kubler, *Rechtsunterricht*, *Ibid.*, p. 397 ; Corrado Barbagallo, *Lo statio*, *Ibid.*, p. 225 ; Bernard, *La rémunération …*, *Ibid.*, p. 50 ; Paul Collinet, *Histoire de l'école de Beyrouth*, *Ibid.*, p. 205 ; Karoly Visky, *Retribuzioni*, *Ibid.*, p. 8, note 27 ; Fritz Schulz, *Storia*, *Ibid.*, p. 492.

[3227] Hernandez-Tejero, *La enseñanza del derecho …*, *Ibid.*, p. 156-157. Dans le même sens, voir, Coppola, *Giustiniano e i doctores legum*, Labeon, 41, 1995, p. 238 et s.

[3228] CJ., 11, 19, 1, 1.

[3229] CTh., 13.3.4 (Imp. Julianus A. à arehiatros) (a. 362).

[3230] CTh., 13.3.5 (Imp. Iulianus A).

[3231] Il semble entendu que l'édit de Julien est une mesure anti-chrétienne. Contre cette approche, Pricoco a conclu, cependant, que notre *Lex* n'a pas eu d'autre but que « d'introduire une réglementation dans la matière scolastique et un contrôle des municipalités ». En vérité, la *Lex* dissimule une arme anti-chrétienne. Ex., *Epistar.,* 2,61 (éd. Bidez) ; Julien demande aux professeurs une cohérence parfaite entre leur vie et leurs enseignements. Au nom de cette cohérence morale, les enseignants

rétabliront la liberté de l'enseignement privé[3232] tout en confirmant les prérogatives de la curie en matière de contrôle de la capacité et de la probité des professeurs[3233].

Par la suite, Valentinien Ier et Valens viendront confirmer la législation constantinienne en faveur des médecins et des enseignants, tout en tempérant quelque peu sa portée[3234]. En effet, cette mesure n'est pas une simple confirmation de la constitution de Constantin CTh., 13, 3, 3, comme le soutient Corrado Barbagallo qui considère qu'elle « n'a pas de valeur particulière[3235] ». Alors que la constitution constantinienne est adressée *ad* populum, celle de ses successeurs est adressée au préfet urbi et donc à la seule ville de Rome. Par ailleurs, Valentinien Ier exclut des privilèges de leur père les enfants de médecins et de professeurs contrairement à Constantin. Dans le même sens, Théodose Ier, dans un contexte économique difficile, retirera aux enfants d'enseignants le bénéfice de l'exonération des frais curiaux[3236].

Le règne de Théodose II sera marqué par une politique généreuse en faveur des opérateurs des professions libérales. Ainsi, il reconfirme le 30 novembre 414[3237] les privilèges et immunités accordés précédemment aux rhéteurs, grammairiens, sophistes, philosophes et médecins. Contrairement à ses prédécesseurs Valentinien Ier et Théodose Ier, Théodose II étend le bénéfice des gratifications impériales aux femmes et aux enfants des intellectuels concernés. A l'origine également d'une réglementation complète sur l'enseignement supérieur dans les deux capitales de l'Empire, Théodose II se donne l'objectif de mettre fin à l'enseignement privé ouvert au public : « *Imp. Theodosius a. et Valentinianus caes. universos, qui usurpantes sibi nomina magistrorum in publicis magistrationibus cellulisque collectos undecumque discipulos circumferre consuerunt, ab ostentatione vulgari praecipimus amoveri, ita ut, si qui eorum post emissos divinae sanctionis adfatus quae prohibemus adque damnamus iterum forte temptaverit, non solum eius quam meretur infamiae notam subeat, verum etiam pellendum se ex ipsa ubi versatur illicite urbe cognoscat. illos vero, qui intra plurimorum domus eadem exercere privatim studia consuerunt, si ipsis tantummodo discipulis vacare maluerint, quos intra parietes domesticos docent, nulla huiusmodi interminatione prohibemus. sin autem ex eorum numero fuerint, qui videntur intra capitolii auditorium constituti, ii omnibus modis privatarum aedium studia sibi interdicta esse cognoscant scituri, quod, si adversum caelestia statuta facientes fuerint deprehensi, nihil penitus ex illis privilegiis consequentur, quae his, qui in capitolio tantum docere praecepti sunt, merito deferuntur. Habeat igitur auditorium specialiter nostrum in his primum, quos romanae eloquentiae doctrina commendat, oratores quidem très numero, decem vero grammaticos; in his etiam, qui facundia graecitatis pollere noscuntur, quinque numero sint sofistae et grammatici aeque decem. et quoniam non his artibus tantum adulescentiam gloriosam optamus institui, profundioris quoque scientiae adque doctrinae memoratis magistris sociamus auctores. unum igitur adiungi ceteris volumus, qui philosofiae arcana rimetur, duo quoque, qui iuris ac legum formulas pandant, ita ut unicuique loca specialiter deputata adsignari faciat tua sublimitas, ne discipuli sibi invicem possint obstrepere*

---

chrétiens auraient dû abandonner leur dieu ou leur profession. Vittorino ou Prohaeresius ont été contraints d'abandonner l'enseignement ; sûrement beaucoup d'autres ont préféré trahir leur foi.

[3232] CTh., 13.3.6 (Imp. Valentinianus Valens et AA. Mamertinum pp) (a.364 lan. 11).

[3233] Valentinien I demandera à la curie de contrôler les enseignants de philosophie : C.Th., 13.3.7 (Imp. adprobati). Sans doute, la classe des philosophes avait des connotations plus vagues et moins définissables et l'Empereur sera certainement intervenu pour maintenir les privilèges et immunités aux quelques personnes qui étaient capables d'enseigner au public. De plus, cela trahit, le désir d'exhorter la Curie à une plus grande prudence dans le choix des privilégiés, en écartant ceux considérés comme suspect aux yeux du régime.

[3234] CTh., 13.3.10 (Imp. Valentinianus Valens et AA. *Principium* à pu) (a. 370 [?] (510)) Valentinianus Valens et AA. Pour Probum pp) (a.369) ; CTh., 13.3.12 (Imp. Valens, Gratien et Valentinien AAA. Vindicianus) (a.379).

[3235] Corrado Barbagallo, Lo stato e l'istruzione pubblica nell' Impero romano, 1911

[3236] CTh. 1, 12, 98 (Imp. Gratien, Valentinien et Théodose Postumianus pp) (a. 383) sur la base du fait que l'intérêt public doit prévaloir sur l'individu (*ne quid patriae videatur périssent*). Toutefois, apparaît clairement l'intention de maintenir le *statu quo ante*. CTh., 16, 11, 15 (lmp. Gratien, Valentinien et Théodose AAA. Hypatium pp) (a. 382) et CTh., 16, 11, 18 (Imp. Valentinien, Théodose et Arcadius AAA. Tatiano pp) (a. 390).

[3237] CTh., 13, 3, 16 (Impp Honorius et Théodose AA Monaxio p.) (le 30 novembre 414).

vel magistri neve linguarum confusio permixta vel vocum aures quorundam aut mentes a studio litterarum avertat. dat. iii kal. mart. constantinopoli theodosio a. xi et valentiniano conss[3238] ».

Pour ce faire, il réserve le nouvel exedrae situé sous les arcades du capitole à Constantinople aux enseignants publics locaux nommés par les pouvoirs publics et interdit sous peine d'infamie et d'expulsion aux professeurs privés d'exercer leurs activités *in publicis* magistrationibus cellulis. Si l'enseignement privé n'est pas formellement interdit lorsqu'il est pratiqué à l'intérieur de la *domus* du professeur, il est défendu aux fonctionnaires de professer de façon privée sous peine de déchéance de leurs privilèges. Dans la même constitution C Th. 14.9.3 de 425, Théodose II procède à la création à Constantinople de 31 chaires officielles. Outre trois orateurs, dix grammairiens latins, cinq rhéteurs, dix grammairiens grecs, et un professeur de philosophie, sont nommés deux professeurs de droit.

Par ailleurs, toujours en 425, une constitution de Valentinien III et Théodose II accorde aux membres de la première catégorie qui se sont distingués par leurs qualités pédagogiques et leur morale et après vingt ans d'activité l'honneur de la comitiva primi ordinis : « Imp. *theodosius a. et valentinianus caes. theofilo praefecto urbi. grammaticos graecos helladium et syrianum, latinum theofilum, sofistas martinum et maximum et iuris peritum leontium placuit honorari codicillis comitivae ordinis primi iam nunc a nostra maiestate perceptis, ita ut eorum qui sunt ex vicariis dignitate potiantur. qua in re quicumque alii ad id doctrinae genus, quod unusquisque profitetur, ordinati prodentur, si laudabilem in se probis moribus vitam esse monstraverint, si docendi peritiam facundiamque dicendi, interpretandi subtilitatem, copiam disserendi se habere patefecerint et coetu amplissimo iudicante digni fuerint aestimati, qui in memorato auditorio professorum fungantur officio, hi quoque, cum ad viginti annos observatione iugi ac sedulo docendi labore pervenerint, isdem, quibus praedicti viri, dignitatibus perfruantur. dat. id. mart. constantinopoli theodosio aug. xi et valentiniano caesare conss*[3239] ».

Il s'agit d'une récompense honorifique qui gratifie les professeurs publics qui pendant vingt ans ont démontré l'excellence de leur enseignement et de leur pédagogie. Il s'agit d'une volonté impériale de mettre en avant l'enseignement public en anoblissant ses plus éminents représentants. Dans le premier paragraphe de la constitution précitée, sont désignés personnellement les premiers récipiendaires de cette gratification. Comme nous allons le voir, un *magistri iuris* en fait partie. Il s'agit des professeurs de grammaire grecque Eladio et Siriano, de l'enseignant en grammaire latine Théophile, des rhéteurs Martin et *Maxime* et du professeur de droit Léonce. Ces derniers sont élevés au rang de contes de première classe. La constitution C.Th. 6.21.1 dispose également que la même récompense sera allouée dans le futur à tout enseignant régulièrement nommé à une chaire publique et qui aura exercé de manière continue et désintéressée son activité pendant vingt ans[3240].

Nul changement majeur à signaler jusqu'à la chute de l'Empire romain d'Occident. On notera ainsi la confirmation des dispositions impériales en faveur des intellectuels de la part de Théodoric[3241] ou encore d'Athalaric[3242] qui maintiennent à la charge de l'Etat les grammairiens, rhéteurs, juristes et les médecins qu'ils somment de *toto* vigore animi *ad* bonarum artium *studia*.

[3238] CTh. 14, 9, 3 (Imp. Théodose A. et Valentinianus Caes.) (A. 425)

[3239] En cela, Théodose tente d'insérer les enseignants publics dans le cadre de la noblesse de l'Empire. CTh., 6, 21, 1.

[3240] Nous doutons comme Alfonso Agudo Ruiz, La enseñanza, *Ibid.*, p. 11, note 322 de l'interprétation de Karoly Visky, *Retribuzione* …, *Ibid.*, p. 7 qui estime qu'au bout de vingt ans de service, les enseignants titulaires d'une chaire publique obtiennent un *honorarium*.

[3241] *Pragmatique sanctio Pro petitione Vigilii* du 13 août 554 : Ap. VII, c. 22.

[3242] Cassiodore, *Variae*, 9, 21. En 533, Athalaric confie au Sénat de Rome le soin de nommer les rhéteurs, grammairiens et juristes qu'il juge apte à l'enseignement et charge la même instance de veiller au paiement régulier (en annones) de ces derniers, c'est-à-dire tous les six mois.

La période justinienne qui suivra sera faste pour l'enseignement et les *artes liberales* en général. Effectivement, Justinien se distingue par plusieurs mesures d'importance dans ce domaine. Tout d'abord, l'empereur byzantin confirme la plupart des mesures constantiniennes en faveur du travail intellectuel : « *Medicos et maxime archiatros vel ex archiatris, grammaticos et professores alios litterarum una cum uxoribus et filiis nec non etiam rebus, quas in civitatibus suis possident, ab omni functione et ab omnibus muneribus civilibus vel publicis immunes esse praecipimus neque in provinciis hospites recipere nec ullo fungi munere nec ad iudicium deduci vel exhiberi vel iniuriam pati, ut, si quis eos vexaverit, poena arbitrario iudicis plectetur. Mercedes etiam eorum et salaria reddi iubemus, quo facilius liberalibus studiis et memoratis artibus multos instituant*[3243] ».

Ensuite, Justinien se presse d'établir deux chaires d'Etat en grammaire et le même nombre en rhétorique dans la province d'Afrique fraîchement libérée par lui des vandales[3244]. Enfin, outre les médecins, les grammairiens, les rhéteurs et les archiatres déjà mentionnés dans les constitutions de Constantin, Justinien ajoute les *doctores legum* en tant que bénéficiaires de la constitution qui appelle les civitates et les personnes privées à répondre à leurs obligations économiques. A l'égard des professionnels visés, les *mercedes* et les salaria devront être promptement versés de sorte que les professionnels en question puissent dispenser efficacement leur savoir.

L'avènement à partir de Vespasien d'une véritable politique en faveur des *artes liberales* n'empêche pas les empereurs de concéder *intuitu personae* des privilèges particuliers à certains intellectuels[3245]. On peut citer les cas du sophiste Hermocrate qui obtint de Septime Sévère, en récompense de ses talents d'orateur non seulement cinquante talents d'or mais également la ἀτέλεια (exemption de toutes charges), le σίτησις (maintien au détriment de l'Etat), la πορθύρα (droit à une place d'honneur) et l' ἱεράσθαι (inviolabilité de sa personne et de ses biens)[3246], ou encore de Polémon de Laodicée qui fut gratifié par Trajan de l'avantage de pouvoir voyager par terre ou par mer sans se voir imposer aucune charge financière[3247].

E) La nomination des *magistri iuris*

Eu égard au recrutement des enseignants, que peut-on dire ?

Concernant les procédures de recrutement à un emploi public à Rome, nous pouvons d'abord affirmer que les sources ne rapportent presque jamais un quelconque souci de la part des employeurs – en particulier de l'administration – de contrôler la compétence[3248] de leur

---

[3243] CJ., 10, 53 (Imp. Constantin à Volusianum). Cette constitution est une synthèse de trois constutions de Constantin : CTh., 13, 3, 1 ; CTh., 13, 3, 2 et CTh, 13, 3, 3.

[3244] CJ., 1, 27, 1, 42.

[3245] Cependant, avec le même large pouvoir d'appréciation, le *Princeps* pouvait également confisquer les avantages que les intellectuels avaient reçu. Prenons le cas d'Héraclide qui, avec le sophiste Apollonius d'Athènes à l'époque de Septime Sévère, vient de perdre l'immunité, tandis que l'autre était couvert de cadeaux (Phil., VS, 2.20). Par ailleurs, les membres des profession libérales n'étaient pas inamovibles et pouvaient être démis. Hadrien était d'ailleurs coutumier du fait. Voir Ilsetraut Hadot, *Ibid.*, p. 228-229.

[3246] Phil., *V.S.*, 25.2.

[3247] Phil., *V.S.*, 1,25. Ce privilège touche également ses descendants. Le cas du sophiste Denys est similaire, *V.S.,* 1.22.

[3248] Il semble que l'efficacité et la compétence soient à cette époque, des notions à peu près égales. Fritz Pedersen, *On professional qualifications for public posts in late antiquity*, Classica et mediaevalia, Volume 31, 1-2, 1970, p. 184. Le concept moderne de compétence n'a pas un équivalent bien défini dans les sources. Les termes et concepts plus ou moins équivalents sont ceux de « *dignus* » (bien mérité) ; « d'*idoneus* » (approprié ou compétent à un poste), et « d'*utilis* » (efficace). Pour le personnel administratif subordonné, on emploie plutôt les termes de « *fides » et « d'industria »* ; pour le personnel de rang

personnel[3249]. Les tests d'entrée sont rarement connus[3250], les tests finaux jamais évoqués, et les témoignages autour des compétences ne diffèrent pas des recommandations informelles[3251]. Fritz Pedersen dans son étude sur les qualifications professionnelles pour les postes publics pendant l'Antiquité tardive conclut d'ailleurs ainsi : « No well-defined concept like the modern effectiveness can be postulate for antiquity, though partial equivalents may be found[3252] ».

Un poste doit être compris comme impliquant un certain niveau de qualification et de compétence[3253]. Sauf peut-être depuis les temps modernes, cette considération est rarement prise en compte. En effet, durant l'antiquité romaine et en particulier au cours de la période impériale, le concept moderne de *compétence* n'a pas un équivalent bien défini dans les sources[3254]. Les termes et concepts plus ou moins équivalents sont ceux de « dignus » (bien mérité) ; « d'idoneus » (approprié ou compétent à un poste), et « d'utilis » (efficace). Pour le personnel administratif subordonné, on emploie plutôt les termes de « *fides » et « d'industria »* ; pour le personnel de rang supérieur et pour les professions libérales, on parle de « *genus et mores et facundia »*. Enfin, pour certaines professions plus techniques comme la médecine, on utilisera l'expression « *mores et peritia*[3255] ».

A Rome, durant la période impériale, le personnel administratif n'est recruté que sur la base de prérequis formels (un certain statut social et économique[3256]) et toute autre exigence est laissée à la tradition ou à la mécanique de nomination, ce qui n'apparaît pas dans les sources. Les postes spécialisés, dans lesquels des exigences de qualification et de compétence sont naturellement requises sont très rares. Pour dire simple, il s'agit des professions libérales publiques et des postes administratifs extraordinaires[3257].

Les sources considèrent généralement les nominations publiques comme un gain social et économique. Cette considération est exacte pour les postes dans l'administration centrale, et les professions libérales d'Etat. Cependant, à l'inverse, certaines autres fonctions publiques étaient considérées comme des repoussoirs en raison de leurs mauvaises conditions de travail et de la piètre situation économique qu'ils entrainaient (postes dans les conseils municipaux et dans l'administration provinciale)[3258].

De nombreuses dispositions visent à éviter le surplus de personnes occupant des postes attractifs pour prévenir ainsi que les postes considérés comme « répulsifs » ne soient laissés vacants. Ainsi, de nombreux règlements s'attachent à assurer un taux d'occupation suffisant

---

supérieur et pour les professions libérales, on parle de « *genus et mores et facundia »*. Enfin, pour certaines professions plus techniques, comme la médecine on utilisera l'expression « *mores et peritia »*.

[3249] Fritz Pedersen, *On professional qualifications for public posts in late antiquity*, Classica et mediaevalia, Volume 31, 1-2, 1970, p. 161-211.

[3250] Pour les tests préalables au recrutement, voir : BGU, 4, 1125, pour le cas d'un joueur de flûte en 13 avant J.C. ; lire encore : Papyrus Fouad, I, 37 concernant un tisserand en 48 après J.C.

[3251] Libanius, *Ep.* 1529 ; Symmaque, *Ep.* 5, 74.

[3252] Fritz Pedersen, *On professional qualifications for public posts in late antiquity*, Classica et mediaevalia, Volume 31, 1-2, 1970, p. 184.

[3253] Lyd., *Mag*., 3, 27.

[3254] Jones, p. 523 et s. ; Fritz Pedersen, *Ibid.*, p. 185.

[3255] CTh. 8, 1, 10 ; C.Th., 6, 28, 8 ; Cassiodore, *Variae*, 11, 6, 2 ; Symmaque, *Ep.*, 1, 40 ; Cassiodore, *Variae*, 10, 6 ; D. 50, 9, 1.

[3256] Mommsen, *Romisches staatrecht*, 1887, p. 933 et s.

[3257] Pour Fritz Pedersen, *On professional qualifications for public posts in late antiquity*, Classica et mediaevalia, Volume 31, 1-2, 1970, p. 175, le nombre de medecins et de professeurs publics dans les dernieres décennies de l'Empire est assez faible. Se basant sur un passage du *Digeste* (*D.* 27, 1, 6, 2), l'historien danois estime qu'il y a au maximum 15 médecins et enseignants dans chaque ville importante. Or, le chercheur considère qu'il y a environ 4 villes de cette ampleur dans chacune des 113 provinces que compte l'empire ce qui revient à totaliser 600 à 700 medecins et professeurs.

[3258] Pedersen, *Ibid.*, p. 175 et s.

des fonctions dites « répulsives » (héritage obligatoire[3259]…) et dans le sens inverse à limiter le nombre de nominations sur des postes attractifs (numerus clausus[3260], longueur maximale de service[3261]). Selon cette logique, seuls les postes publics attrayants nécessitaient généralement de discriminer les candidats selon la compétence ou tout autre critère[3262]. C'est le supérieur immédiat du candidat – au cas où il serait recruté - qui était en général légitime à exiger une capacité particulière pour un poste à pourvoir. Pourtant, il est possible qu'il n'ait pas eu le pouvoir de nommer ou de promouvoir. Symmaque, préfet de la ville de Rome en 384-385, dans la relatio 17, se plaint de la qualité du personnel qui lui est imposé[3263].

Pour les postes publics attractifs, divers modes de recrutement existaient. Certains postes pouvaient être occupés par le biais de la vente[3264] ou par héritage[3265]. Pour d'autres fonctions, comme certaines professions libérales et les postes administratifs extraordinaires[3266], le titulaire était désigné sur sa seule réputation, ce qui impliquait une notion de compétence ou en tout cas, un profil-type attaché à ce travail. Toutefois, la procédure la plus fréquente est de pourvoir un poste public sur la base de recommandations de personnes influentes. De nombreuses lettres de recommandation subsistent, en particulier celles de Libanius et Symmaque[3267]. Celles-ci mettent en avant les qualités du candidat sans faire référence au poste précis qu'il convoite[3268]. En dehors de la teneur des lettres de recommandation, nous n'en savons pas plus sur le sujet. Nous ignorons en particulier s'il y avait un appel à candidature pour les postes à pourvoir. Il semble que les moyens de communication – très limités – à Rome excluaient une publicité à grande échelle, de sorte que, en général, la personne la plus immédiatement disponible était sans doute nommée[3269]. Nous ne savons pas en outre, si les lettres de recommandation étaient déterminantes ou si d'autres critères entraient en jeu. Il semble qu'au cours de l'Antiquité tardive, l'accès aux postes les plus attractifs dépendait principalement du statut social du candidat[3270] et que les questions de compétence n'étaient pas primordiales. Toutefois, en fonction des états d'âme des empereurs, une formation particulière pouvait représenter un avantage pour entrer dans l'administration impériale. Ainsi, jusqu'au règne de Constance, la rhétorique est la « voie royale » pour devenir bureaucrate. A partir du début du IVe siècle, la maîtrise de la sténographie est une plus-value incontestable. Sous le règne de Julien (361-363), la rhétorique retrouve sa prééminence. A la mort de l'empereur païen, la sténographie devait à nouveau concurrencer la rhétorique. Dès lors également, l'étude du droit est appréciée pour faire partie de la bureaucratie impériale.

Il existe en outre des exceptions dans différents domaines. Certains postes libéraux impliquaient des compétences spécifiques et les autorités en charge du recrutement des candidats à ces postes ont parfois exigé des prérequis[3271]. C'est en particulier le cas des enseignants publics, pour lesquels la compétence requise était leur capacité à transmettre un savoir à leurs élèves[3272] et des médecins municipaux, profession dans laquelle la disposition équivaut en la capacité de soigner convenablement[3273]. On notera que traditionnellement, les

[3259] CTh., 12, 1 ; CTh., 8, 44 ; CTh., 7, 22, 3 ; CTh., 12, 1, 79.
[3260] CTh., 1, 12, 6 ; CTh., 1, 15, 12 ; CTh., 6, 24, 1 ; CTh., 6, 30, 15-17 ; CTh., 6, 27, 23.
[3261] CTh., 6, 26.
[3262] Fritz Pedersen, *Ibid.*, p. 176.
[3263] Symmaque, *Relatio*, 17.
[3264] MacMullen, 1962, n. 5
[3265] CTh., 7, 22, 3 ; CTh., 6, 27, 8 ; CTh., 6, 24, 2 ; CTh., 7, 1, 14.
[3266] Fritz Pedersen, *Ibid.*, p. 179 note 64.
[3267] Fritz Pedersen, *Ibid.*, p. 180.
[3268] *Ibid.*, p. 180.
[3269] *Ibid.*, p. 180.
[3270] Arnold Hugh Martin Jones, *Ibid.*, p. 280-383.
[3271] Fritz Pedersen, *Ibid.*, p. 182
[3272] Fritz Pedersen, *Ibid.*, p. 185. Citons encore le cas des gouverneurs de province pour lesquels des qualités morales sont exigées (honnêteté et droiture : CTh., 8, 1, 1) ou encore les questeurs (maitrise de la rhétorique et/ou du droit ainsi qu'une grande honnêteté : Cassiodore, *Variae*, 6, 5).
[3273] Strabon, 4 ; D. 50, 9, 4, 2 (Galatiens à Massilia).

enseignants et les médecins sont les seuls membres d'une profession libérale à être nommés publiquement dans les villes.

Le cas des enseignants nous intéresse particulièrement. Nous n'avons pas de témoignages concernant le cas spécifique des *magistri iuris* nommés par les villes ou directement par l'empereur mais nous pouvons logiquement penser que leur procédure de recrutement est la même que les autres professeurs publics.

Afin de s'assurer de la compétence des candidats aux postes de professeurs publics, il a été jugé opportun de tester dans la pratique leurs compétences particulières[3274]. Ainsi, les *magistri* publici des villes de provinces d'Orient étaient traditionnellement nommés soit après un test[3275]. Ainsi, durant le Haut-Empire, plus précisément dans la seconde moitié du IIe siècle, fut par exemple mis en place un concours pour pourvoir la chaire municipale de philosophie. Les candidats devaient sur un thème imposé livrer à tour de rôle une prestation qui était jugée par les membres du conseil municipal[3276]. En l'espèce, il semble que le choix final avait été soumis à l'empereur[3277]. Durant l'Antiquité tardive, en Orient, on retrouve pour la sélection des professeurs municipaux de rhétorique le même mode de sélection. Les aspirants *magistri* devaient déclamer à tour de rôle sur un sujet déterminé. Les prestations étaient ensuite évaluées par les membres du sénat municipal qui désignaient celui qu'ils pensaient être le meilleur[3278]. Pour les chaires d'enseignement à Constantinople, le test et la décision relève du sénat[3279]. Il semble qu'il en est de même à Rome[3280]. Un mode de recrutement plus informel pouvait exister concernant les professeurs municipaux[3281]. C'est ainsi qu'Augustin d'Hippone fut engagé en tant que rhéteur municipal à Milan en 384. Le préfet urbain de Milan Quintus Aurelius Symmaque avait entendu par le passé une *dictio* d'Augustin à Rome. La chaire de rhétorique étant vacante à Milan, il y fit venir le futur évêque d'Hippone[3282]. Il semble que le choix de Quintus Aurelius Symmaque fut confirmé par le conseil municipal de Milan[3283]. Lorsque cela concernait les postes les plus prestigieux ou encore simplement lorsqu'il le désirait, l'empereur pouvait nommer personnellement des enseignants sans l'organisation d'une procédure de recrutement[3284]. On observe un changement décisif durant le règne de Julien (361-363). En effet, par une constitution impériale de 362, cet empereur impose que le recrutement des enseignants municipaux s'effectue suite à une procédure en deux étapes[3285]. En effet, dans un premier temps, le conseil municipal désigne un des candidats à la fonction de *magister* publicus. Dans une seconde phase, l'empereur doit confirmer le choix du conseil[3286]. Cette mesure - que la doctrine considère généralement comme antichrétienne - fut abrogé par Jovien le 11 janvier 364. On en revient ainsi au système antérieur quant aux chaires municipales[3287].

[3274] CTh., 6, 21, 1.
[3275] Fritz Pedersen, *Ibid.*, p. 200
[3276] Lucien, Eunuchus, 2 et s.
[3277] *Ibid.*
[3278] Libanius, *Or.*, 1, 35 ; Libanius, *Or.*, 1, 48 ; Libanius, *Or.*, 1, 80.
[3279] C.Th., 6, 21, 1.
[3280] Symmaque, *Ep.*, 1, 79.
[3281] Libanius, *Or.*, 1, 37 ; Libanius, *Or.*, 25, 49-50.
[3282] Augustin, *Confessions*, 5, 13.
[3283] En effet, la nomination des *magistri* publics est soumise à l'approbation des conseils municipaux de la ville où ils sont recrutés. C.Th., 13, 3, 11. Lire à ce sujet, Bonner, *Ibid.*, 1965.
[3284] Concernant le cas d'Eumène à Autun : Eumennius, 14.
[3285] CTh., 13, 3, 5.
[3286] Fritz Pedersen, *Ibid.*, p. 201
[3287] CTh. 13, 3, 6

F) Exemples de *magistri iuris* au cours de l'Antiquité tardive : les Maîtres œcuméniques

Comme nous l'avons noté, les sources s'intéressant à l'école de droit de Beyrouth se concentrent principalement dans la seconde moitié du IVe siècle et jusqu'au Ve siècle. C'est justement au cours de cette période que les professeurs les plus prestigieux dispensent leurs savoirs dans la *colonia*[3288].

Ceux-ci nous sont connus comme les maîtres œcuméniques[3289], fondateurs d'une « école nouvelle[3290] » à Beyrouth. Leurs noms nous ont été transmis grâce aux jurisconsultes du VIe siècle et en particulier par les scholies des basiliques. La glorification de leurs personnes, longtemps encore après leur mort illustre bien leur importance dans l'histoire juridique romaine. Au contraire, des enseignants jouant le rôle de simples répétiteurs et suivant fidèlement un manuel préétabli n'ont pas les faveurs de l'histoire. Ceux qui vulgarisent le droit existant ne se trouvent guère plus favorisés. Tout au plus retient-on leurs efforts pédagogiques sans se souvenir de leurs noms. Ainsi en est-il de celui connu sous l'appellation de l'anonyme d'Autun. Bien différent est le sort réservé aux maîtres œcuméniques.

Ces derniers forment une école dans l'école et sept noms nous sont connus[3291] : Cyrille l'ancien, Domnius, Démosthène, Eudoxius, Patricius, Leontius et Amblichius. Pour chacun d'eux, les épithètes élogieuses fleurissent.

Ainsi, Cyrille l'Ancien est-il qualifié de ο ηρωας και ό κοινος τής οίκουμενης διδάσκαλος κύριλλος[3292] (le grand maître œcuménique Cyril), ο ηρωας[3293] (le héros).

Tandis que Patricius reçoit le titre de ό μακαρίτης[3294] (la fin), ο ηρωας[3295] (le héros), ό τής περιφανούς μνήμης[3296] (de glorieuse mémoire), ό μόνος διδάσκαλος[3297] et ό κοινός διδάσκαλος[3298].

[3288] Avant cette période, et si les exceptent les jurisconsultes classiques que certains estiment avoir été des enseignants beyrouthins, le nom d'un seul professeur ayant enseigné à Beyrouth nous est connu. Il s'agit de Domnio. Il apparaît de nombreuses fois dans la correspondance de Libanius. Le *terminus post quaem* de son activité peut être fixé à 356 (date de la première lettre dans laquelle il apparaît). Le *terminus ante quaem* sera porté à l'été 361 (dernière lettre dans laquelle Libanius lui recommande un de ses étudiants). Libanius. *Ep.,* 447 ; Libanius. *Ep.,* 85 ; Libanius. *Ep.,* 117 ; Libanius. *Ep.,* 209 ; Libanius. *Ep.,* 567 ; Libanius. *Ep.,* 1124.

[3289] τής οίκουμένης διδάσκαλοι que l'on traduit litteralement par maître de l'univers. Ou diverses expressions par Thalélée pour les désigner tous : οί έπιφανείς διδάσκαλοι (éminents professeurs), οί τής οίκουμένης διδάσκαλοι (les enseignants oecumeniques), οί παλαιοι (les vieux, les anciens), οί παλαιότεροι (les plus anciens).

[3290] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 124-185.

[3291] Il est évident qu'ils étaient plus nombreux, mais assurément les noms de plusieurs maîtres se sont perdus. Il ne nous appartient pas ici d'en expliquer les raisons. Peut être seuls les enseignants les plus éminents se sont vu accorder les faveurs de l'histoire. En effet, si l'on admet (comme on le verra plus avant) que l'école a fonctionné pendant un siècle et si l'on considère qu'une génération humaine dure entre 20 et 30 ans, on arrive à la conclusion que l'école des maîtres oecumeniques a vu defiler entre trois et quatre générations d'enseignants. En examinant la constitution *Tanta*, on se rend compte que durant la période justinienne à Constantinople et Antioche, il y eut 4 professeurs de droit qui enseignaient conjointement. Si à présent, on assimile Beyrouth à ces deux précédentes villes et si on estime qu'avant Justinien, les mêmes règles s'appliquaient, on prend conscience qu'au cours de l'histoire de l'école des maîtres oecumeniques, il dut y avoir beaucoup plus que 7 professeures (entre 12 et 16).

[3292] Scol. Ταύτην, I, 646.

[3293] Scol. Δύναται, I, 583.

[3294] Scol. Θαλελαίον, IV, 502.

[3295] Scol. Θαλελαίον, IV, 502

[3296] Scol. Ο μέν, I, 655.

[3297] Scol. Θεοδώρον, IV, 585.

[3298] Scol. θεοδώρον, I, 722.

Quant à Domninus, il est inclus parmi οί πανάριστοι[3299] (les meilleurs) lorsque Théophile évoque aussi Démosthène et Eudoxius. Ou encore ό πολνμαθής, ό εμου διδάσκαλος[3300] (ce savant, mon maître).

Démosthène est évoqué par Thalelée : τόν τής εύκλεούς μνήμης[3301] (de glorieuse mémoire), comme Eudoxius : παλαιότεροι διδάσκαλοι[3302] (les enseignants plus âgés) et Ambliochus : ο ηρωας [3303] (le héros).

Enfin Leontius, qui se révèle être le maître œcuménique le mieux connu en raison de l'abondance des sources le concernant, est loué dans la constitution *Tanta* où il est considéré comme un maître illustre[3304] ou encore dans *La Vie de Sévère* dans laquelle Zacharie le scolastique ne cache pas son admiration pour lui[3305].

Sans doute, l'école des maîtres œcuméniques se déploie-t-elle sur une période relativement brève d'environ un siècle, c'est-à-dire de 400 jusqu'à 500 approximativement. Trois sources principales (une scholie de Thalélée[3306], un passage de la constitution *Tanta*[3307] et un épisode de *La Vie de Sévère* de Zacharie le scolastique[3308]) et quelques calculs sommaires nous permettent d'arriver à cette conclusion approximative.

Tout d'abord, nous sommes certains, comme le note Paul Collinet et grâce au témoignage de Thalélée, qu'aucun professeur du courant des maîtres œcuméniques n'avait connaissance de la constitution d'Anastase datant de 500. Grâce à ce précieux élément, nous pouvons fixer le tout début du VIe siècle comme *terminus ante quaem*[3309].

La deuxième information que nous possédons de source sûre (en l'occurrence de la troisième préface du *Digeste* du 16 décembre 533) nous permet de cerner avec plus de précision la succession des professeurs au sein de l'école des maîtres œcuméniques. En effet, la constitution *Tanta* s'attarde un moment sur la généalogie d'Anatole, collaborateur au *Digeste* et professeur à Beyrouth pendant la période justinienne (par conséquent n'appartenant pas à l'école des maîtres œcuméniques qui sont par essence préjustinien puisqu'il n'ont pas, comme nous venons de le préciser, connu la constitution d'Anastase de 500). Anatole, apprend-on au paragraphe 9, est le fils de Leontius et le petit fils d'Eudoxius, deux maîtres œcuméniques[3310]. Le même paragraphe de la constitution *Tanta* nous apporte une dernière information sur l'école des maîtres œcuméniques. En l'espèce, il y est précisé que Patricius est antérieur à Leontius et Eudoxius[3311]. Si au moyen de ces éléments, l'on se livre à de brefs calculs et si l'on présuppose qu'une génération humaine se chiffre à 30 ans, on arrive aux conclusions suivantes. Anatole est actif en 533. Logiquement, pour avoir été désigné membre avec Dorothée, Théophile et Constantin de la commission de rédaction du *Digeste*, il devait avoir accumulé une certaine expérience et être déjà âgé. Cette hypothèse est confirmée par le texte même de la préface : « Anatole, homme illustre, professeur lui aussi, enseignant le droit à Beyrouth, a été adjoint à

[3299] Collinet, *Ibid.*, p. 138
[3300] Collinet, *Ibid.*, p. 138
[3301] Scol. Καί τούτο, I, 692.
[3302] Scol. Ε ρμηνείχ ταύτην, I, 403.
[3303] Scol. Στεμάνου, II, 601.
[3304] Constitution *Tanta*, 9 : « (…) Anatole, homme illustre, professeur lui aussi, enseignant le droit à Beyrouth, a été adjoint à l'entreprise ; c'est un homme qui tire son origine d'une ancienne famille de juristes puisque son père Léontius et son aïeul Eudoxius ont laissé un grand souvenir par leur connaissance des lois ».
[3305] Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, 14.
[3306] Scol. Καί τούτο, I, 692.
[3307] Constitutio Tanta, 9
[3308] Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, 14 et s.
[3309] Collinet, *Ibid.*, p. 500
[3310] *Constitutio Tanta*, 9.
[3311] *Constitutio Tanta*, 9.

l'entreprise ; c'est un homme qui tire son origine d'une ancienne famille de juristes puisque son père Leontius et son aïeul Eudoxius ont laissé un grand souvenir par leur connaissance des lois[3312] ». Par ailleurs, l'école des maîtres œcuméniques n'existe déjà plus en 500. La carrière de Leontius a donc dû se déployer de 470 à 500 tandis que celle de son père Eudoxius serait comprise entre 440 et 470. Patricius qui appartient à la génération antérieure à Eudoxius aurait alors enseigné entre 410 et 440. Enfin, Cyrille, qui semble d'après les épithètes qui lui sont réservées être le fondateur de l'école des maîtres œcuméniques est antérieur à Patricius qui lui rend hommage dans un éloge appuyé[3313]. Comme le note Paul Collinet, rien ne prouve que Cyrille fasse partie de la génération précédant Patricius. Il le devance simplement. De quelques années ou de 30 ans, nul ne le sait. A *maxima*, Cyrille aurait ainsi professé des années 380 à 410.

La Vie de Sévère finit d'emporter notre conviction quant à cette généalogie sommaire. En effet, Zacharie le scolastique évoque son initiation au droit en première année à Beyrouth :

« Le premier jour que j'entrais en cours de Leontius, fils d'Eudoxius, qui enseignait alors les lois et était en grande réputation près de tous ceux qui s'occupaient du droit, je trouvai l'admirable Sévère qui était chez lui avec d'autres pour y entendre l'enseignement des lois[3314] ».

L'on se situe alors en 487 ou 488, pendant l'automne, et son professeur n'est autre que Leontius. Cette date se situe tout à fait dans la « fourchette chronologique » que l'on a dévolue au maître (470-500). De plus, Zacharie le Scolastique atteste du fait qu'en 487/488, Leontius jouissait déjà d'une sérieuse réputation pédagogique. Qu'il ait débuté sa carrière dans les années 470 semble cohérant, voire certain.

De même, l'on peut pousser le souci de vérification plus loin en s'intéressent cette fois-ci à Patricius. Nous avons estimé plus haut qu'il avait enseigné entre 410 et 440. Ces dates sont tout à fait rationnelles si l'on se réfère au fait que Patricius écrivait déjà en 424, puisqu'il commente une loi d'Honorius et de Théodose de cette année-ci[3315], et encore en 438 étant donné qu'il glose le *Code Théodosien* publié à ce moment-là[3316].

Au terme de cette chronologie de l'école des maîtres œcuméniques, on arrive à la conclusion qu'il y eut quatre grandes périodes dans l'histoire de ce mouvement pédagogique. Périodes qui correspondent à trois ou quatre générations. Tout d'abord, le fondateur du courant, Cyrille, qui précède Patricius (nous l'avons dit, on ne sait pas si l'écart entre les deux maîtres est de l'ordre de la génération ou de quelques années seulement). Ensuite intervient Eudoxius, puis son fils Leontius. Quant à Démosthène et Domninus pour lesquels nous avons le moins d'information, Paul Collinet est d'avis qu'ils aient enseigné au même moment qu'Eudoxius puisqu'ils sont cités ensemble par Theodore qui les *honore* de la même épithète[3317]. Enfin, eu égard à Amblichius pour qui nous disposons de peu d'éléments (une seule référence par Stéphane dans les scholies des basiliques), Paul Collinet estime que sa faible postérité ainsi que son style le rapportent à la période la plus tardive de l'école des maîtres œcuméniques, c'est-à-dire au même moment (ou peu de temps avant ou après) que Leontius[3318].

Après le courant des maîtres œcuméniques aux alentours de 500 et avant la destruction de la faculté en 551, l'école connaît sa période justinienne. De nombreux enseignants

---

[3312] *Constitutio Tanta*, 9.
[3313] Collinet, *Ibid.*, p. 161-162
[3314] Zacharie le scolastique, *Vie de Sévère.*
[3315] *Basiliques*, XXIII, 3, 74 : « La constitution qui veut que les actions personnelles se prescrivent par trente ans ayant été rendue, feu Patricius inventa la méthode suivante (…) ».
[3316] Collinet, *Ibid.*, p. 132 et s.
[3317] Collinet, *Ibid.*, p. 157 et s.
[3318] Paul Collinet, Ibid, p. 160 et s.

beyrouthins honoreront et amplifieront même la belle réputation de ce centre de transmission du savoir juridique en étant choisis par le pouvoir impérial pour collaborer à la rédaction du *Corpus Iuris Civilis*. Ce fut en particulier le cas d'Anatole évoqué précédemment et de Dorothée. On peut sérieusement supposer qu'outre leurs qualités académiques, ces deux enseignants se sont imposés à Justinien en raison du fort prestige que les maîtres œcuméniques avaient réussi à conférer à l'enseignement juridique en Phénicie. Le cas d'Anatole est particulièrement révélateur puisque lorsqu'il est, dans la constitution *Tanta*, remercié de sa collaboration à la compilation justinienne, son nom est entouré de ceux de ses aïeux Leontius et Eudoxius qui semblent légitimer son association à une œuvre aussi prestigieuse que le *Digeste*[3319].

II) Le caractère substantiel de l'enseignement juridique au cours de l'Antiquité Tardive : programme d'étude, méthode et destinataires de la transmission du savoir juridique

Après avoir évoqué le cadre matériel de la transmission du savoir juridique au cours de l'Antiquité Tardive, à savoir où est diffusé la science du Droit et qui a l'honneur de cette charge, il s'agit à présent de lever le voile sur le fond de l'enseignement du droit à l'époque postclassique. On se posera d'abord la question de savoir quelles sont les connaissances juridiques dispensées dans les écoles de Droit durant l'Antiquité Tardive et quelles méthodes pédagogiques sont utilisées à cette fin. Pour cela, nous examinerons d'abord les sources directes qu'elles soient législatives ou littéraires (1) puis, afin d'affiner notre connaissance de l'enseignement du Droit au cours de l'époque postclassique nous convoquerons à notre secours des sources indirectes, c'est-à-dire la littérature juridique didactique de cette période (2). Enfin, nous finirons notre étude en nous intéressant aux destinataires de cet enseignement juridique : les étudiants en Droit (3).

1) Le programme des études juridiques et la méthode d'enseignement au cours de l'Antiquité Tardive à la lumière des sources directes

Nous le savons, c'est à partir de la fin du IIIe siècle et au début du IVe siècle que nous voyons émerger dans l'Empire romain des écoles de Droit. Se met alors rapidement en place, un programme d'étude uniforme qui nous est connu de façon officielle par la *Constitutio Omnen* de 533 et par quelques sources littéraires comme la *Vie de Sévère* de Zacharie le Scholastique (A). Ce programme devra être réformé au VIe siècle par Justinien par la même *Constitutio Omnen* (B). Si nous disposons d'informations précieuses au sujet de l'ancien et du nouveau

[3319] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 152 : « L'éclat de cet enseignement explique qu'au moment où Justinien entreprit la refonte de tout le droit romain, il fit appel à des maîtres de Béryte. En 528, Léontius fut associé, comme commissaire, à la préparation du premier code de Justinien ; son nom reparaît dans la préface du second code en 529 et dans la troisième préface du *Digeste* (mais pour mémoire, car alors, en 533, c'est son fils Anatole qui est commissaire du *Digeste*) ».

plan d'étude, nos informations sont très lacunaires eu égard à la méthode employée. Il nous faudra nous en remettre, dans la sous-partie suivante à une source moins explicite que celle dont nous bénéficions ici : les manuels de Droit de l'Antiquité Tardive.

A) Le programme d'étude antéjustinien

Pour connaitre le programme des études juridiques aux IVe et au Ve siècles, il faut, faute d'informations contemporaines, s'en remettre à une source ultérieure : le paragraphe 1 de la *Constitutio Omnen* du 16 décembre 533 faisant office de première préface au *Digeste*. Une fois le *Codex* achevé, tout comme les *Institutes* et le *Digeste*, l'empereur Justinien adresse à huit enseignants nommés antécesseurs (Théophile, Dorothée, Théodore, Isidore, Anatole, Thalélée, Cratinos et Salaminus[3320]) par cette *Constitutio*, un nouveau programme de formation juridique. Avant d'entrer dans les détails de la réforme, l'empereur se lance dans une argumentation visant à démontrer la nécessité de ce changement. Pour cela, il décrit – négativement – ce qu'il faut à présent appeler l'ancien programme d'étude de Droit et qui a fonctionné du début du IVe siècle jusqu'à 533[3321].

Quand s'est donc imposé le programme d'étude préjustinien qui, à notre grande surprise et sans intervention impériale, semble avoir été le même dans tous l'Empire ? Il est certain que dans la première école de Droit formellement connue, celle de Beyrouth, célèbre dès le premier tiers du IIIe siècle, le programme d'étude antéjustinien ne pouvait s'appliquer. En effet, il était orienté vers l'étude de juristes tels que Paul (vers 160 – vers 230), Ulpien (vers 170 – vers 223) ou encore Papinien (vers 142 – vers 212) dont les œuvres n'avaient pas encore eu le temps de passer à la postérité[3322].

Fritz Schulz opine à penser que c'est seulement au Ve siècle avec l'apparition des maîtres oecumeniques que remonte le programme d'étude juridique antéjustinien[3323]. Il semble toutefois qu'il faille remonter plus haut. C'est en tout cas l'avis de la majorité de la doctrine qui estime que c'est entre les IIIe et IVe siècles que s'est affirmée dans l'ensemble des écoles de Droit de l'Empire un programme axé autour des grandes œuvres de la jurisprudence classique : les *Institutiones* de Gaius, les *libri ad edictum*, les *libri ad Sabinum* d'Ulpien, les *Responsa* de Paul et les *Responsa* de Papinien. Ainsi, Paul Collinet pense que l'affirmation du nouveau programme d'étude préjustinien est survenue au IVe siècle, voire à la fin du IIIe siècle : « (…) après la publication des grandes œuvres de synthèse dues à Ulpien, à Papinien et à Paul[3324] ». Le romaniste français, pour arriver à cette conclusion se base sur le fait que les travaux de Gaius, Ulpien, Papinien et Paul ont été commentés dans des œuvres didactiques au IIe siècle (*Gaius d'Autun, Fragments du Vatican*). Dans le même sens, Valerio Marotta argue du fait qu'il « (…) n'est pas improbable que des transformations significatives dans la formation juridique se soient déjà produites vers la moitié du IIIe siècle, ou plutôt quelques décennies après la

[3320] J. Scheltema, *L'enseignement de droit des antécesseurs*, Leiden, Brill, 1970, p. 2-3; N. Van Der Wal – J. H. A. Lokin, *Ibid.*., p. 21, 31-32 ; R. Bonini, *Ibid.*., p. 658 et 694-695 ; F. Goria, *Il giurista nell'impero romano d'Oriente – Da Giustiniano agli inizi del secolo XI, Fontes minores XI*, Frankfurt, Löwenklau, 2005, p. 155.

[3321] J. H. A. Lokin. *Historiae iuris graeco-romani delineation – Les sources du droit byzantin de 300 à 1453*, Groningen : Forsten, 1985, p. 31-32 ; Antionio Guarino, *L'esegesi delle fonti del diritto romano* I, Napoli, Jovene, 1968, p. 505 et s. ; R. Bonini, *L'età giustinianea e bizantina, Lineamenti di storia del diritto romano*. 2., ed. Milano, Giuffrè, 1989, p. 653-654 ; Garcia del Corral, *Cuerpo del derecho civil romano : primera parte – Instituta – Digesto* I. Barcelona, Molinas, 1889. p. 171-176 ; Alvaro d'Ors, El Digesto de Justiniano I. Pamplona : Aranzadi, 1968. p. 18-22 ; Behrends, *Knütel, Kupisch et Seiler, Corpus Iuris Civilis – Text und Übersetzung II – Digesten 1-10*, Heidelberg, 1993, p. 61-71 ; S. Schipani, *Iustiniani Augusti Digesta seu Pandectae – Digesti o Pandette dell'Imperatore Giustiniano I – Texto e traduzione* – 1-4, Milano, Giuffrè, 2005, p. 29-37.

[3322] Paul Collinet, *Ibid.*., p. 220-221.

[3323] Fritz Schulz, *Ibid.*., p. 268 et s.

[3324] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 220.

disparition de la génération des grands juristes de Sévère. Ce modèle, s'il définissait d'un côté, en les réduisant, les espaces octroyés à la créativité présentait l'indéniable avantage d'uniformiser les curricula, en fournissant, en même temps, aux élèves les instruments indispensables pour dominer une littérature juridique extrêmement ample[3325] ».

Reste à savoir quel était le programme des études juridiques entre la fondation des premières écoles de Droit, sans doute au début du IIIe siècle, et la mise en place d'un *curriculum* uniformisé entre la fin du IIIe siècle et le milieu du IVe siècle ? Pour Paul Collinet : « Pendant plus d'un siècle peut-être, les professeurs beyrouthins ont dû suivre, la manière des maitres romains et donner à la fois l'instruction casuistique et l'enseignement dogmatique. La première (*audire*) consistait à faire participer les auditeurs à la délivrance des consultations et à la discussion des cas. Le second comprenait un exposé élémentaire du droit privé en vigueur (*instituere*) probablement aussi déjà des explications du *ius civile* et de l'Édit, enfin des disputationes publiques ou privées, c'est-à-dire réservées aux élèves[3326] ». En somme, il semble qu'avant la fixation d'un programme et d'une méthode déterminés à une date inconnue mais qui, sans doute doit être située entre la fin du IIIe siècle et la première moitié du IVe siècle, les écoles de Droit – celle de Beyrouth en tout cas – transmettaient le savoir juridique de la même manière que dans les *stationes* dont on a pu observer la naissance durant le Haut-Empire.

La *Constitutio Omnen* est l'unique source nous renseignant explicitement sur le programme d'étude tel qu'il existait avant la réforme des études de droit entreprise par Justinien en 533. Citons intégralement le paragraphe 1 de cette disposition impériale afin d'y voir plus clair eu égard au plan d'étude juridique antéjustinien : « Anciennement, comme vous le savez vous-même, dans cette quantité considérable de lois qui étaient répandues dans deux mille volumes et plus de trois millions de paragraphes, les maîtres n'enseignaient que six livres, encore étaient-ils pleins de confusion et contenaient très peu de choses utiles : tout le reste était tombé en désuétude, et personne n'en faisait usage. Dans ces six livres, on comprenait les *Institutes* de Gaius et quatre traités particuliers, l'un de l'ancienne action dotale, l'autre des tutelles, le troisième et le quatrième des testaments et des legs : les étudiants n'apprenaient pas même ces traités en entier ; ensuite, on leur faisait passer plusieurs endroits qu'on regardait comme inutiles. Telle était la matière de l'étude de la première année ; l'ouvrage qu'on proposait aux étudiants n'était pas disposé suivant l'ordre de l'édit perpétuel ; le recueil en était mal fait et rebutant, les choses utiles y étaient mêlées confusément avec celles qui ne l'étaient pas, et ces dernières tenaient encore la plus grande partie de cette collection informe. Dans la seconde année, sans avoir aucun égard au bon ordre, on mettait entre les mains des jeunes gens la première partie des lois, dont on exceptait certains titres. Or il est contre toute règle d'enseigner, après les *Institutes*, autre chose que le commencement des lois, qu'on appelle par cette raison la première partie des lois. Après avoir enseigné cette partie, sans aucune suite, et par différents lambeaux, ce qui rendait cette étude en grande partie inutile, on donnait aux étudiants certains autres titres qui se trouvent dans la partie des lois qui est intitulée des jugements : on ne suivait aucun ordre, on choisissait rarement les choses utiles, et on regardait le reste du volume comme superflu. On donnait aussi certains titres qui se trouvent dans la partie intitulée des choses : on en retranchait sept livres entiers, et dans ceux qu'on conservait, on écartait encore plusieurs endroits qui n'étaient pas clairs, et qui par cette raison n'étaient pas propres à l'instruction des jeunes gens. Dans la troisième année, on enseignait aux étudiants ce qu'on leur avait fait passer dans les parties intitulées des jugements et des choses, en observant un certain tour entre ces deux parties ; ensuite on expliquait le savant Papinien, et on proposait l'étude de ses réponses. Des dix-neuf livres que forment ses réponses, on en faisait voir aux étudiants seulement huit ; on ne les donnait pas même entiers, on en expliquait très peu de choses, et on choisissait les

[3325] Valerio Marotta, eclissi…, *Ibid.*, p. 945.
[3326] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 220.

plus courtes réponses : en sorte que les jeunes gens sortaient sans être fort instruits. Après avoir reçu seulement ces traités de leurs professeurs, les écoliers étudiaient par eux-mêmes les réponses de Paul, non en entier, mais en observant un ordre fort imparfait et tout décousu. C'était ainsi que se terminait toute l'étude du droit dans la quatrième année ; en sorte que, si on veut compter en détail ce que les professeurs enseignaient, on verra que, dans cette immense quantité de lois, ils faisaient voir à peine soixante mille paragraphes de peu d'utilité : pour le reste, il était absolument inconnu, à moins qu'on ne se trouvât obligé d'en citer quelques fragments dans les causes judiciaires, ou que les maîtres ne s'en procurassent une légère idée, en parcourant à la hâte les ouvrages des jurisconsultes, afin de conserver une supériorité de lumière sur leurs écoliers. Tels sont les monuments de l'ancienne érudition des lois, comme vous pouvez vous-même en rendre témoignage[3327] ».

Comme nous pouvons le voir, le jugement de Justinien à l'égard de l'ancien programme d'étude juridique est très sévère. En effet, de sa description de l'enseignement du Droit avant son règne, il ressort un constat désastreux : la transmission du savoir juridique se fait de manière chaotique et brouillonne, et souffre de la prolifération désordonnée des lois ; de l'absence de critères précis et systématiques ; ou encore du mélange confus de choses utiles et inutiles. D'autre part, selon Justinien, les *Libri* au programme n'étaient pas entièrement étudiés et dans l'ordre : de nombreuses parties étaient omises et négligées parce que jugées insignifiantes. Par ailleurs, nous apprenons que le plan d'études juridique antéjustinien était axé sur la théorie, le droit privé et le *ius antiquum* au détriment de la pratique juridique et du droit positif. Plus précisément sur un *cursus* de cinq ans, quatre années étaient consacrées à l'ancienne jurisprudence et une année aux *constitutiones*.

Selon Arangio-Ruiz : « L'ordre des études antérieur à la compilation, […] comprenait, outre les Institutions de Gaius et les *quaestiones* de Papinien et de Paulus, quatre autres *volumina* : une première *pars*, en grec prota, qui exposait les titres introductifs de l'Édit perpétuel ; une *pars* de iudiciis, relative aux premiers titres de la division homonyme de l'Édit ; une *pars* de *rebus*, commentant le titre de l'édit de *rebus* creditis et ceux qui suivaient immédiatement ; et enfin quatre *libri singulares*, relatifs à la dot, à la tutelle, aux testaments, aux legs[3328] ». Arangio Ruiz estime qu'avant 533, le programme complet des études de droit correspondait aux trente-six premiers livres du *Digeste*, étant pour l'époque de Justinien ce que

---

[3327] Constitutio *Omnen*, 1 : « *Et antea quidem, quemadmodum et vestra scit prudentia ex tanta legum multitudine, quae in librorum quidem duo milia, versuum autem tricies centena extendebatur, nihil aliud nisi sex tantummodo libros et ipsos confusos et iura utilia in se perraro habentes a voce magistra studiosi accipiebant, ceteris iam desuetis, iam omnibus inviis. In his autem sex libris Gaii nostri institutiones et libri singulares quattuor, primus de illa vetere re uxoria, secundus de tutelis et tertius nec non quartus de testamentis et legatis connumerabantur : quos nec totos per consequentias accipiebant, sed multas partes eorum quasi supervacuas praeteribant. Et primi anni hoc opus legentibus tradebatur non secundum edicti perpetui ordinationem, sed passim et quasi per saturam collectum et utile cum inutilibus mixtum, maxima parte inutilibus deputata. In secundo autem anno praepostera ordinatione habita prima pars legum eis tradebatur, quibusdam certis titulis ab ea exceptis : cum erat enorme post institutiones aliud legere, quam quod in legibus et primum positum est et istam nuncupationem meruerit. Post eorum vero lectionem (neque illam continuam, sed particularem et ex magna parte inutilem constitutam) tituli alii eis tradebantur tam ex illa parte legum, quae de iudiciis nuncupatur (et ipsis non contiuam, sed raram utilium recitationem praebentibus, quasi cetero toto volumine inutili constituto) quam ex illa quae de rebus appellatur, septem libris (semotis et in his multis partibus legentibus inviis, utpote non idoneis neque aptissimis ad eruditionem constitutis). In tertio autem anno quod ex utroque volumine, id est de rebus vel de iudiciis in secundo anno no erat traditum, accipiebant secundum vicissitudinem utriusque voluminis : et ad sublimissimum Papinianum eiusque responsa iter eis aperiebatur : et ex praedicta responsorum consummatione, quae decimo et nono libro concludebatur, octo tantummodo libros accipiebant, nec eorum totum Corpus eis tradebatur, sed pauca ex multis et brevissima ex amplissimis, ut adhuc sitientes ab eis recederent. His igitur solis a professoribus traditis Pauliana responsa per semet ipsos recitabant, neque haec in solidum, sed per imperfectum et iam quodammodo male consuetum inconsequentiae cursum. Et is erat in quartum annum omnis antiquae prudentiae finis. Si quis ea quae recitabant enumerare malet, computatione habita inveniet ex tam immensa legum multitudine vix versuum sexaginta milia eos suae notionis perlegere, omnibus aliis deviis et incognitis constitutis et tunc tantummodo ex aliqua minima parte recitandis, quotiens vel iudiciorum usus hoc fieri coegerit vel ipsi magistri legum aliquid ex his perlegere festinabatis, ut sit vobis aliquid amplius discipulorum peritia. Et haec quidem fuerant antiquae eruditionis monumenta, secundum quod et vestro testimonio confirmatur* ».

[3328] Arrangio Ruiz, *Precedenti scolastici sul Digesto*, 1931, p. 321 et s.

les étudiants en Droit devaient connaître : « Les quatre *volumina*, qui comprenaient […] environ 35 livres (et on doit entendre les *volumina* de l'enseignement préjustinien), correspondent en majeure partie aux cinq premières parties (c'est-à-dire aux trente-six premiers livres du *Digeste* à l'exception des livres 20-22, de l'introduction desquels Justinien se vante comme de la plus merveilleuse invention […][3329] ».

Examinons plus précisément et pour chaque année le programme que les étudiants devaient assimiler.

Avant 533, en première année[3330], les élèves sont appelés par leurs camarades par le sobriquet de *dupondii*[3331]. La raison d'être de ce sobriquet a fait « couler beaucoup d'encre ». Il y a pour simplifier, six grandes thèses.

Pour Voight[3332], ce surnom fait référence au *dupondius* qui est une pièce de monnaie romaine en bronze – émise à partir du Ve siècle avant J.C. – valant deux as (*aes*). Il se trouve qu'à Rome, surtout durant l'Antiquité Tardive, les as n'étaient pas uniformément frappés et se révélaient souvent biscornus[3333]. En conséquence, on peut penser – en forçant toutefois la comparaison – que le sobriquet de *dupondii* faisait référence au fait qu'à l'instar du *dupondius*, les étudiant en première année de Droit avaient la « grosse tête », une tête disproportionnée.

Pour Pernice[3334] et Tamassia[3335], il faut aussi rapprocher les *dupondii* des nouveaux soldats. En effet, les « bleus » dans l'armée romaine sont surnommés *dupondii* eu égard au fait qu'ils sont faiblement rétribués. Par « contagion », le terme *dupondii* serait devenu synonyme de novice et a en conséquence été utilisé pour qualifier les apprentis juristes de première année.

Pour Laborde[3336], qui lui aussi propose une explication très audacieuse, les étudiants en Droit de première année sont des *dupondii* parce que l'un des sujets les plus importants qu'ils apprennent durant les premiers mois est le testament. Pour symboliser cette phase majeure de leur apprentissage, les nouveaux étudiants en Droit sont surnommés comme les pièces de monnaie de deux as qui symbolisent la somme transmise lors d'une succession testamentaire.

Pour Agudo Ruiz, le rapprochement entre les nouveaux étudiants en Droit et les pièces de deux as peut-peut être dû au fait que ces derniers devaient sans doute payer cette somme pour entrer dans l'association des étudiants en Droit[3337].

Pour Kretschmar, le surnom *dupondii* vient d'une « blague » populaire qui circulait à Rome[3338]. En effet dans son *De assis distributione*, Volusio Marciano rapporte qu'un étudiant en Droit aurait autrefois noté la célèbre formule juridique « *ex asse fit dupondium* » en version abrégée (*ex a fit * L*) ce qui signifie « *ex asino fit dupondius* ».

Enfin, selon Alvaro D'Ors, cette expression renvoie au fait que les élèves de première année de Droit étaient inexpérimentés et qu'en conséquence ils ne valaient pas plus que deux

---

[3329] Arrangio Ruiz, *Precedenti scolastici sul Digesto*, 1931, *Ibid.,* p. 321.
[3330] Anna Maria Giomaro, *Sulla presenza delle scuole di diritto e la formazione giuridica nel tardoantico*, Soveria Mannelli, 2011, p. 65 et s.
[3331] Constitutio *Omnen*, 1 ; Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, 14.
[3332] Rapporté par Agudo Ruiz, *Ibid.*, p.98
[3333] Georges Depeyrot, *La monnaie romaine : 211 av. J.-C. - 476 apr. J.-C.*, Éditions Errance, 2006, p. 121 et 173 notamment.
[3334] Herbert Pernice, *Miscellanea zu Rechtsgeschichte und Texteskritik*, I, Beyer, 1870, p. 107 et s.
[3335] Nino Tamassia, *Una glossa storica alla costituzione*, *Ibid.*
[3336] Laurent Laborde, *Les Écoles de Droit de l'Empire d'Orient*, 1912, p. 48.
[3337] Agudo-Ruiz, *La enseñanza…*, *Ibid.*, p. 98, note 288.
[3338] Kretschmar, Dupondii, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Romanistische Abtheilung*, 1928, p. 559-561.

as[3339]. Cette théorie nous semble être la meilleure dans le sens où cela explique pourquoi Justinien – nous le verrons plus tard – insista pour supprimer ce sobriquet qu'il jugeait dégradant[3340].

En première année, les étudiants se concentraient sur le contenu de six livres : les *Institutions* de Gaius[3341] et quatre *libri singulares*[3342] relatifs à la dot, à la tutelle, aux testaments et aux legs (*de illa vetere re uxoria, de tutelis, de testamentis e de legatis*). Ces quatre *Libri singulares* sont sans aucun doute issus des *Libri ad Sabinum* de Paul et d'Ulpien[3343]. Selon Gian-Gualberto Archi, la raison pour laquelle les étudiants apprenaient en première année les *Libri singulares* et les *Institutes* de Gaius est somme toute logique. Ces deux *Corpus* permettaient d'acquérir les bases les plus importantes du *ius civile* nécessaires pour aborder les années suivantes dédiées au système édictal[3344].

En deuxième année, les élèves sont appelés *edictales*[3345]. Sur quelles œuvres se concentraient-ils ? Probablement – et comme leur sobriquet le laisse transparaitre – sur un commentaire d'édit et concrètement sur le commentaire de l'édit d'Ulpien[3346]. De ces *Libri ad edictum*, les étudiants apprenaient d'abord l'ensemble des livres 1 à 14, à savoir la *prima pars legum* (*prota*). Ensuite, et en fonction des choix du *magister iuris*[3347], les élèves se consacraient à l'étude des livres 15 à 25 du commentaire de l'édit du préteur d'Ulpien (*pars de iudiciis)* ou sur les livres 26 à 32 de la même œuvre, c'est-à-dire la *pars de rebus*[3348].

Arrivé en troisième année, les élèves étaient appelés *papinianistae* en référence au grand juriste Papinien dont les œuvres constituaient une partie non négligeable de leur apprentissage à ce stade de leur *cursus*[3349]. Ils étudiaient les parties des *Libri ad edictum* d'Ulpien qui n'avaient pas été appréhendées lors de la deuxième année[3350]. Par ailleurs, les *papinianistae* étudiaient les huit livres (sur 19) des *Responsa* de Papinien[3351]. Il semble que le fait de ne pas « épuiser » le contenu des œuvres au programme était préjudiciable pour les étudiants qui, selon Justinien, « restaient sur leur faim[3352] ».

En ce qui concerne la quatrième année, les étudiant étaient surnommé *Lytae* (ceux qui résolvent les cas, selon Paul Collinet[3353]) et se dédiaient à l'étude des *Responsa* de Paul[3354]. Toutefois, la *Constitutio Omnen* nous apprend un détail original : l'enseignement cessait d'être

---

[3339] Alvaro d'Ors, *Derecho privado*, *Ibid.*, p. 101.
[3340] *Constitutio Omnen*, 2 ; Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, 14.
[3341] Selon Fritz Schulz, *History of Roman Legal Science*, At the Clarendon Press, 1953, p. 168, n'étaient objet d'étude, la première année, que deux des quatre livres formant les *Institutes* de Gaius. En effet, pour le chercheur allemand, il serait invraisemblable de supposer l'utilisation en première année d'une édition réduite et abrégée de l'œuvre de Gaius.
[3342] Justinien rapporte encore que l'enseignement n'était pas conduit selon l'ordre de l'édit perpétuel mais plutôt dans le désordre, sans respecter aucun critère précis systématique, en mêlant des choses utiles et inutiles et en faisant même primer le superflu sur le nécessaire. Voir : Fritz Schulz, *Ibid..*, p. 168
[3343] Hernandez Tejero, *La enseñanza…*, *Ibid.*, p. 159; Cannata, *Historia*, *Ibid.*, p. 109; Collinet, *Ibid.*, p. 225.
[3344] Archi, *Giustinino e l'insegnamento del diritto, L'imperatore Giustiniano, storia e mito*, 1978, p. 113 et s.
[3345] *Constitutio Omnen*, 1 ; Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, 14 ; Anna Maria Giomaro, *Sulla presenza delle scuole di diritto e la formazione giuridica nel tardoantico*, Soveria Mannelli, 2011, p. 65 et s.
[3346] Collinet, *Ibid..*, p. 226-227.
[3347] Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 496.
[3348] Scheltema, *Ibid.*, p. 8; Paul Collinet, *Ibid.*, p. 227.
[3349] Anna Maria Giomaro, *Sulla presenza delle scuole di diritto e la formazione giuridica nel tardoantico*, Soveria Mannelli, 2011, p. 109 et s.
[3350] Voir, Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 100.
[3351] Anna Maria Giomaro, *Sulla presenza delle scuole di diritto e la formazione giuridica nel tardoantico*, Soveria Mannelli, 2011, p. 121-128.
[3352] Maria Grazia Bianchini, *Appunti sulla compilazione*, G. Giappichelli, 1983, p. 121.
[3353] Paul Collinet, *Ibid..*, p. 228-229. Voir aussi: F. Schulz, *Ibid..*, p. 351; L. Wenger, *Ibid..*, p. 637; N. Van Der Wal-J. H. A. Lokin, *Ibid.*, p. 23.
[3354] Maria Grazia Bianchini, *Appunti sulla compilazione*, G. Giappichelli, 1983, p. 125 et s.

ex cathedra et les élèves devaient se consacrer à l'étude *per semet ipsos*[3355]. Pour Schulz, si les étudiants devaient apprendre les *Responsa* de Paul par eux-mêmes, ils disposaient sûrement de l'assistance des enseignants[3356]. Justinien nous informe également sur le fait qu'en quatrième année, l'enseignement se faisait selon un ordre imparfait et illogique, et que seuls dix-huit des vingt-trois livres des *Responsa* de Paul étaient examinés. Ces détails poussent à croire que les apprentis juristes n'étaient pas laissés seuls dans leur apprentissage. En effet, dans le cas contraire, on ne comprendrait pas les remarques de Justinien. Comment parler d'illogisme dans la succession des thèmes ou d'études limitées des *responsa* de Paul si l'étudiant agissait *per semet ipsos* ? Il faut penser comme fritz Schulz[3357] et en accord avec Anna Maria Giomaro[3358] qu'il y avait une intervention pédagogique des *magistri iuris*, au moins pour contrôler périodiquement ou à la fin de l'année, l'assimilation des connaissances par les élèves. Sinon, on le répète, il serait incompréhensible que Justinien impute à cette partie du programme d'étude des carences « quantitatives » et « qualitatives ». Par ailleurs, il semble que la critique par Justinien de cette quatrième année du *cursus* juridique d'avant 533 ne semble pas concerner cette méthode de faire apprendre aux étudiants *per semet ipsos*. En effet, Justinien fera de même eu égard à la quatrième année des nouvelles études de Droit[3359]. Dans le quatrième cours[3360], les élèves sont appelés *lytae* ou encore « ceux qui résolvent les cas et problèmes juridiques ». Les étudiants apprenaient les *responsa* de Paul de façon autonome sans professeur officiel bien qu'ils recevaient l'aide d'enseignants particuliers[3361].

Abordons à présent la question polémique d'une éventuelle cinquième année de cours[3362]. La *Constitutio Omnen* précise que les études de Droit se terminaient à l'époque postclassique au bout de quatre années et que c'est Justinien qui a introduit une cinquième année[3363]. Pourtant, selon Zacharie le Scholastique, le biographe de Sévère d'Antioche (465-538), les constitutions impériales devaient étaient étudiées à Beyrouth dans la deuxième moitié du Ve siècle lors d'une cinquième année[3364]. Le futur métropolite de Mytilène affirme en effet que Sévère avait étudié toutes les constitutions impériales. Or, cet enseignement n'était pas au programme des quatre premières années du *cursus* préjustinien (tel que nous le rapporte la *Constitutio Omnen*)[3365]. En conséquence, une cinquième année consacrée aux *constitutiones* devait exister. Une confirmation indirecte de cette information nous est fournie par Justinien lui-même dans sa constitution *Imperatoriam*. Dans le paragraphe 3 de cette disposition, l'empereur fait allusion à un *post quadriennium* : « En conséquence, ce qui ne se vérifiait avant qu'après quatre ans chez les plus capables, à savoir qu'ils arrivaient à lire les constitutions impériales, sera maintenant possible pour chacun de vous car, dès le début, vous serez reconnus dignes de beaucoup d'honneur et de beaucoup de satisfaction (...)[3366] ».

[3355] *Constitutio Omnen*, 1.
[3356] Fritz Schulz, *Ibid.,* p. 496-497.
[3357] Fritz Schulz, *Ibid.,* p. 497.
[3358] Giomaro, *Ibid..*, p. 109 et s. et p. 177 et s.
[3359] *Constitutio Omnen*, 5.
[3360] Maria Grazia Bianchini, *Appunti sulla compilazione*, G. Giappichelli, 1983, p. 141 et s.
[3361] Agudo Ruiz, *Ibid.*, p. 100.
[3362] Deux camps se dessinent. Une partie de la romanistique estime qu'il n'y avait que quatre années d'études. Voir : P. Frezza, *Responsa e questiones : studio e politica del diritto dagli Antonini ai Severi*, SDHI, 43, Pontificia Universitas Lateranensis, 1977, p. 255 ; Garcia Garrido et Francisco Eugenio, *Estudios de derecho*, *Ibid.*, p. 49 ; De La Cruz, *Notas de ius academicum*, *Ibid.*, p. 690 ; Lorenzi, *Le Institutiones e lo studio del diritto, Storia giuridica di Roma in eta imperiale sotto la direzione di Palazzolo,* 1995, p. 295. Une autre partie de la doctrine pense au contraire qu'une cinquième année existait. Voir : Collinet, *Ibid.*, p. 224 et 234 et s. ; Ferrini, *Le scole…*, *Ibid.*, p. 8 ; Sanchez del Rio, *La enseñanza del derecho*, *Ibid.*, p. 115 ; Hernandez Tejero, *La enseñanza del derecho*, *Ibid.*, p. 160 ; Scheltema, *L'enseignement du droit des antecesseurs, Ibid.*, p. 8 ; Paricio, *Historia…*, *Ibid.*, p. 192 ; Alvaro D'Ors, *Derecho privado romano*, p. 101-102 ; Churruca, *Introduccion*, *Ibid.*, p. 227 ; Paricio et Ferenandez Barreiro, *Historia…*, *Ibid.*, p. 173 ; Schulz, *Storia…*, *Ibid..*, p. 495.
[3363] *Constitutio Omnen*, 1 ; 5.
[3364] Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, 17. Sur ce point, lire : Hernandez Tejero, *La enseñanza del derecho*, *Ibid.*, p. 160.
[3365] *Constitutio Omnen*.
[3366] *Constitutio Imperatoriam*, 3

La contradiction entre ces trois sources (*Constitutio Omnen, Constitutio Imperatoriam et Vie de Sévère* de Zacharie le Scholastique) est moins évidente qu'il n'y paraît. La théorie d'Hernandez Tejero nous semble la plus aboutie sur la question[3367]. Le romaniste espagnol estime qu'il y a une contradiction apparente entre le texte de la *Constitutio Omnen*[3368] et deux autres textes, la *Constitutio Imperatoriam*[3369] et la *Vie de Sévère* de Zacharie le Scholastique[3370]. En effet, la *Constitutio Omnen* énonce que le cursus antéjustinien en Droit s'achevait à l'issue de la quatrième année : « *Et is erat in quartem annum annis antiquae prudentiae finis (...) haec sola scientia habeat finem mirabilem in praesenti tempore a nobis sortita* ». Au contraire, la *Constitutio Imperatoriam*, comme nous l'avons déjà vu, affirme qu'il existait un *post quadriennium*. Dans le même sens, la *Vie de Sévère* évoque le fait que Sévère lui-même a étudié les *leges* au cours d'une cinquième année. Ce paradoxe n'est qu'apparent. Une seule solution permet de faire concorder l'ensemble des sources : avant la modification du plan d'étude par Justinien, une cinquième année existait bien quant à l'apprentissage du Droit, mais celle-ci était optionnelle[3371].

En ce qui concerne les méthodes d'enseignement, les informations provenant des sources explicites nous manquent. Il nous faudra, plus loin dans notre étude, avoir recours aux témoignages de sources indirectes pour s'en faire une idée.

B) Le programme d'étude Justinien

Comme nous l'avons noté, Justinien réforme en 533 les études juridiques et précise sa démarche dans la *Constitution Omnen* qui concrétise juridiquement cette politique. Après avoir replacé cette réforme dans son contexte (a), nous examinerons à tour de rôle, c'est-à-dire année par année, le nouveau plan d'étude mis en place par Justinien (b).

a) Le contexte politique et juridique de la réforme justinienne du plan des études de Droit

C'est le 16 décembre 533 au moyen de la Constitution *Omnen* que Justinien restructure les études juridiques afin de les adapter au nouveau *Corpus Iuris Civilis*[3372]. Un bref historique est nécessaire afin de comprendre la logique de la démarche justinienne.

Le mouvement de codification débute le 13 février 528 avec la constitution *Haec quae necessario* adressée par Justinien au Sénat de la ville de Constantinople et concernant le projet d'un nouveau code. Dans cette *Constitutio*, l'empereur indique les critères de rédaction, le matériel utilisé et la structure que devront respecter le code et les dix membres de la commission de rédaction :

[3367] Hernandez Tejero, *La enseñanza del derecho*, *Ibid.*, p. 160 et s.
[3368] *Constitutio Omnen*. On ajoutera parmi les arguments tendant à prouver que l'enseignement du Droit ne durait que quatre années avant Justinien, le fait qu'après la réforme justinienne, les étudiants en cinquième année sont surnommé *prolytae*. C'est ce qui ressort de la *Constitutio Omnen* qui ne donne pas d'équivalent de ce sobriquet pour la éeriode précédente alors même que ce détail est toujours apporté pour les autres années. Sur ce point, voir Cannata, *Historia*…, *Ibid.*, p. 109, note 30.
[3369] *Constitutio Imperatoriam*, 3.
[3370] Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*.
[3371] Voir encore Agudo Ruiz, *La enseñanza*…, *Ibid.*, p. 97-98 quant à la question d'une cinquième année optionelle dans le plan d'études pré-justinien.
[3372] Giomaro, *Ibid.*., p. 49 et s.

« Nous avons résolu de faire pour l'utilité commune, et avec l'aide de Dieu, un nouveau Code composé d'un choix des constitutions contenues dans les trois Codes, Grégorien, Hermogénien et Théodosien ; et de celles que Théodose, de divine mémoire, et plusieurs autres princes après lui, ont faites, ainsi que de celles que nous avons publiées nous-même postérieurement aux trois Codes que nous venons de citer. Notre dessein est de diminuer les procès en diminuant le grand nombre de lois. Nous voulons que ce Code soit appelé de notre nom. Cette entreprise qui avait paru nécessaire à beaucoup de princes nos prédécesseurs, n'a jamais cependant réussi à aucun d'eux. 1. C'est pourquoi, considérant la grandeur de l'ouvrage et le besoin de l'État, nous avons élu, pour l'exécuter, des hommes capables de terminer une si grande entreprise, ainsi que d'y donner tous les soins qu'elle exige. Ce sont Jean, homme très recommandable, et ex-questeur de notre palais ; Léonce, homme très savant, officier de soldats, et ex-préfet du prétoire ; Phocas, illustre personnage, et officier de soldats, tous hommes consulaires et patriciens ; Basyle, ex-préfet du prétoire d'Orient, et patricien ; Thomas, homme très illustre, questeur de notre palais, et ex-consul ; Tribonien, personnage très illustre, chef de la magistrature ; Constantin, homme illustre, premier intendant de nos largesses, maître des requêtes et conseiller d'État ; Théophile, homme très renommé, et docteur en droit de cette ville ; et enfin Dioscore et Présentinus, très savants avocats de la cour prétorienne. 2. Nous leur avons spécialement permis de supprimer les préambules inutiles, les répétitions et les contradictions , à moins que les lois qui paraissent opposées ne se rapportent à des objets différents ; celles qui sont tombées en désuétude ; de rédiger en peu de mots celles qu'ils puiseront dans les trois Codes dont nous avons parlé plus haut, ou parmi les constitutions publiées plus récemment ; de les réunir sous des titres convenables ; d'ajouter, de retrancher, et même de changer à leurs expressions, lorsqu'il sera nécessaire ; de réduire plusieurs constitutions en une seule loi, et de les éclaircir, sans cependant intervertir les dates de ces constitutions, des consulats sous lesquels elles ont été rendues, ainsi que l'ordre de leurs compositions ; de sorte que les plus anciennes soient placées avant celles qui leur sont postérieures ; et s'il s'en trouve dans les anciens Codes et parmi les autres plus récentes, qui soient sans date et sans désignation de consulats, étant placées dans le nouveau Code, il ne peut s'élever aucun doute sur leur vigueur ; car les constitutions ont force de loi générale lorsqu'elles ont été insérées, à cause de leur utilité, dans un nouveau Code, quoiqu'elles aient été adressées d'abord à des individus, ou rendues dans l'origine par pragmatique sanction. (…) [3373] ».

Le 7 avril 529 par la Constitution *summa rei publicae*, le code est confirmé et un *Codex primus* nommé aussi *vetus* est promulgué officiellement : « La défense et la prospérité de l'État ont leur source dans les armes et les lois. (…) Considérant qu'il était nécessaire de diminuer le grand nombre de constitutions renfermées dans les trois Codes, et celles qui ont été publiées après ; de les éclaircir par de justes définitions, et de faire disparaître tout ce qu'on pourrait y trouver d'obscur, nous nous sommes occupés, avec l'aide de Dieu, et en cédant au penchant de notre cœur, de ce travail qui est d'une utilité générale. Nous l'avons terminé par le moyen des personnes que nous avons choisies à cet effet, tous célèbres par leur science dans les lois, leur expérience, et par leur zèle infatigable pour l'État, lesquels nous avions chargés de recueillir avec les constitutions contenues dans les trois anciens Codes, Grégorien, Hermogénien et Théodosien, celles qui ont été publiées après par Théodose, de divine mémoire, par plusieurs autres princes nos prédécesseurs et par nous-même. Nous leur avons ordonné de les renfermer en un seul Code qui sera appelé de notre nom, et duquel on doit exclure celles qui sont inutiles, celles qui se contredisent, ou celles qui ont été annulées par d'autres qui sont postérieures. Nous leur avons permis aussi de faire beaucoup d'autres changements relatifs à la bonne composition de ce Code. Le Dieu tout puissant a favorisé notre zèle pour le bien de l'État (…) Nous avons jugé à propos de vous envoyer ce Code, qui doit régler toutes les affaires portées à votre tribunal, afin que les plaideurs et les avocats sachent qu'il ne leur est permis, en aucune manière,

[3373] *Constitution haec que necessario* ou *De novo codice componendo*, 17 avril 528.

de s'appuyer sur les constitutions renfermées dans les trois anciens Codes dont nous avons fait mention, ou sur celles que, jusqu'à présent, on avait appelées nouvelles constitutions, et qu'ils ne peuvent s'étayer que de celles qui sont insérées dans notre Code. On doit regarder comme coupables du crime de faux ceux qui oseront contrevenir à la présente défense, parce que les constitutions contenues dans notre Code, en y ajoutant les commentaires des anciens jurisconsultes, suffisent pour décider tous les procès. Il ne doit s'élever aucun doute sur leur force, de ce que quelques-unes sont sans date et sans désignation de consulats, de ce que d'autres sont adressées à des individus, parce qu'il n'est aucun doute qu'elles n'aient la force des constitutions générales ; et quoiqu'on trouve dans ce Code des constitutions auxquelles on a retranché ou ajouté, ou fait des changements dans les expressions, ce que nous avons permis aux rédacteurs, nous ne permettons à personne de les citer faussement telles qu'elles sont rapportées dans les livres des anciens interprètes, mais de citer seulement le sentiment des anciens jurisconsultes ; de sorte qu'il ait force de loi lorsqu'il ne sera pas contraire aux constitutions contenues dans notre Code (…)[3374] ».

Un *Codex iustinianus repetita praelectionis*, c'est-à-dire une nouvelle version du *Codex primus* voit le jour le 17 novembre 534 au moyen d'une *Constitutio cordi nobis est* :

« Notre cœur, pères conscrits, nous porte à ne rien négliger de ce qui est utile à l'État, et à ne point laisser imparfait ce que nous avons commencé. Dans le commencement de notre règne, nous avons fait recueillir les constitutions qui étaient dispersées en divers volumes, dont la plupart formaient des répétitions ou étaient opposées ; et nous avons ordonné qu'elles fussent épurées de toutes sortes de vices. Ce travail a été fait par des hommes élevés et savants ; nous l'avons ensuite confirmé, comme le prouvent les deux constitutions qu'on vient de lire. 1. Mais après que nous eûmes arrêté que l'ancien droit devait être observé, nous rendîmes cinquante décisions, et nous promulguâmes plusieurs constitutions faites au sujet de l'ouvrage proposé, et par lesquelles la plus grande partie des lois anciennes fut corrigée et restreinte, et le droit ancien purgé de toutes superfluités, et renfermé dans nos *Institutes* et nos *Pandectes*. 2. Mais comme ces nouvelles décisions et constitutions portées après que notre Code a été achevé, ne pouvaient en faire partie, et semblaient demander que nous les y insérassions, et que, par la suite, l'expérience a fait connaître que quelques-unes de celles qui y étaient insérées devaient être changées ou corrigées, il nous a paru nécessaire de retoucher nos constitutions, de les diviser selon les divers objets dont elles traitent, de les ranger sous les titres convenables, et de les réunir aux premières constitutions. Nous avons nommé, à cet effet, Tribonien, ex-questeur, ex-consul, chef de la magistrature ; Dorothée, questeur et docteur en droit de Berythe ; et enfin Constantin et Jean, hommes très éloquents et avocats. 3. Nous leur avons permis de faire toutes ces choses, ainsi que toutes les corrections que l'ouvrage exigera ; de supprimer les constitutions inutiles, celles qui sont devenues superflues, par d'autres qui leur sont postérieures ; de faire disparaître les répétitions et les contradictions s'il s'en trouve, et de les exclure de la collection de notre Code ; et, dans ce nouvel examen, de perfectionner celles qui sont imparfaites, et d'éclaircir celles qui sont obscures, pour que les constitutions renfermées dans notre Code, aient la force entière des lois, et soient observées partout comme les *Institutes* et le *Digeste*, après en avoir rejeté toutes celles qui étaient semblables, contraires ou inutiles (…)[3375] ».

On notera le fort lien entre le *Codex* et l'enseignement juridique. En effet, la Constitution *Omnen* est claire : « Après s'être bien remplis de l'étude du *Digeste*, les écoliers, dans la cinquième année, dans laquelle on les appelle *prolytae*, c'est-à-dire plus parfaits, s'appliqueront à lire et à étudier le code des constitutions impériales. Ils n'ignoreront ainsi aucune partie de la jurisprudence, depuis la première jusqu'à la dernière (…)[3376] ».

[3374] *Constitution Summa rei publicae*, *De iustiniano codice confirmando*, 7 avril 529.
[3375] *Constitution cordi nobis est, De emendatione codicis iustiniani et secunda eius editione*, 29 décembre 534.
[3376] Constitution *Omnen*, 5

Eu égard au *Digeste*, il faut remonter à la *Constitutio deo Auctore* du 15 décembre 530 adressée à Tribonien pour recueillir des traces du projet de rédaction des *Pandectes* : « (…) Ayant observé que rien n'est plus digne de l'attention et de l'étude des hommes, que la disposition des lois qui règlent tout ce qui concerne les choses divines et humaines, et ne peuvent souffrir aucune injustice, nous avons remarqué que la suite des lois, depuis la fondation de Rome et les temps de Romulus, était dans une si grande confusion, que l'étude en était devenue infinie et au-dessus de la portée de l'intelligence humaine : c'est ce qui nous a engagés à commencer par examiner les ordonnances des princes nos prédécesseurs, à y faire les corrections nécessaires, et à en rendre l'intelligence facile. Nous les avons en conséquence renfermées dans un seul code, après les avoir débarrassées de toutes les ressemblances et de toutes les contradictions qu'elles avaient les unes avec les autres ; en sorte que leur pureté présente aujourd'hui à tous nos sujets un secours assuré dans leurs contestations. Après avoir consommé cet ouvrage, et recueilli toutes ces constitutions dans un seul code, auquel nous avons donné notre nom, nous nous sommes trouvés encouragés, par le succès que nous avons eu dans ce travail, à entreprendre la correction pleine et entière de tout le droit civil, à recueillir et réformer toute la jurisprudence romaine, et à renfermer dans un seul volume tant de livres de jurisconsultes répandus de tous côtés (…) Nous voulons que l'ouvrage que vous rédigerez, moyennant la grâce de Dieu, porte le nom de *Digeste* ou de *Pandectes*, et nous défendons expressément aux jurisconsultes d'avoir la témérité d'y ajouter leurs commentaires, et de répandre par leur verbiage de la confusion dans ce recueil, comme cela est arrivé ci-devant ; car presque toute la jurisprudence s'est trouvée renversée par les contradictions des commentateurs. Il suffira de composer des sommaires, et de mettre au commencement des titres, quelques avertissements qu'on appelle paratitres, sans qu'on puisse les altérer en les interprétant (…)[3377] ».

La *Constitutio Tanta* du 16 décembre 539 portant confirmation du *Digeste* adressée au Sénat et à tous les peuples rend officielle la publication de cet ouvrage divisé en 50 *libri* répartis en sept *partes* : « (…) Nous avons déjà recueilli les constitutions impériales dans les douze livres d'un code illustré de notre nom : ensuite, nous occupant du grand ouvrage des lois anciennes qui étaient pleines de désordre et de confusion, nous avons ordonné à cet homme illustre de les recueillir et de leur donner un certain ordre. Comme nous nous faisions rendre un compte exact de tout le travail, cet homme illustre nous a signalé que la jurisprudence avait été dispersée dans plus de deux mille volumes écrits par les anciens, soit trois millions de fragments qu'il était nécessaire de lire en entier avec application, pour choisir ce qui s'y trouverait de meilleur. C'est ce qui a été exécuté avec la grâce du ciel et de la très sainte Trinité, conformément aux ordres dès le début adressés à l'illustre Tribonien. Tout ce qui était utile a été recueilli en cinquante livres ; on a retranché tout ce qui pouvait faire difficulté et tous les textes contraires ; et nous avons donné à ce recueil le nom de *Digeste* ou de Pandectes. Il contient toutes les discussions et les solutions légitimes. Et ce qui a été recueilli de tout côté y a été inséré en près de cent cinquante mille fragments. Nous l'avons divisé en sept parties, non au hasard et sans raison, mais en tenant compte de la nature et de la valeur des sept premiers nombres, et en adoptant une division conforme à leurs sens[3378] ».

Il y a un lien fort entre le nouveau programme d'étude et le *Digeste*. Eu égard à la relation entre le « nouveau » programme d'étude et le *Digeste*, la *Constitutio Omnen* nous apprend que les *Pandectes* étaient constituées de sept parties correspondant chacune à une étape des études en Droit[3379]. La première partie du *Digeste*, les *Prota* (*Libri* 1-5), constituait l'objet d'étude de la première année ; la deuxième et la troisième partie du *Digeste* (*Libri* 5-19), c'est-

[3377] *Constitutio Deo Auctore* du 15 décembre 530, première préface du *Digeste.*
[3378] *Constitutio Tanta*, 16 décembre 533, CJ. 1, 17, 2.
[3379] *Constitutio Omnen*, 2.

à-dire la *pars de iudiciis* et la *pars de rebus* celui de la deuxième et de la troisième année selon le choix effectué par les enseignants ; les quatrième et cinquième parties (*Libri* 20-36) étaient exposées durant la quatrième année des « nouvelles » études juridiques ; et enfin, les deux dernières parties du *Digeste*, les sixième et septième *partes* (*Libri* 37-50) étaient examinées par la suite lors d'une éventuelle cinquième année de cours. De la Constitution *Omnen*, nous apprenons aussi dès son préambule que le *Digeste* est l'une des matières principales du programme d'étude des nouvelles études juridiques : « Personne ne sait mieux que vous, que nous avons réformé toute la jurisprudence de l'Empire, et que nous l'avons recueillie tant dans quatre livres d'*Institutes* ou d'éléments, que dans cinquante livres du *Digeste* ou des *Pandectes*, (…) Des cinquante livres du *Digeste*, nous croyons que trente six suffiront pour faire la matière de vos leçons et pour l'instruction des étudiants : mais nous devons vous exposer quel ordre vous devez suivre dans l'explication de ces livres, et en vous rappelant l'ancien usage que vous observiez dans vos leçons, vous montrer l'utilité du nouveau recueil que nous avons fait composer, et vous instruire des règles que vous devez suivre, pour le temps qui doit être employé à l'étude de chaque partie ; de manière que vous ne laissiez rien ignorer de toute la science du droit[3380] ».

Concernant les *Institutes*, nous disposons de la constitution *Imperatoriam majestatem* du 21 novembre 533 qui fait office de publication de ce manuel de droit en quatre *libri* :

« Après avoir tiré les constitutions impériales de la confusion où elles étoilent, et les avoir mises en ordre, nous avons travaillé sur un nombre infini de volumes des anciens jurisconsultes, afin de les réduire en un seul ; et flottant pour ainsi dire sur un grand océan, nous avons, avec le secours du ciel, achevé en peu de temps un ouvrage inutilement tenté par plusieurs de nos prédécesseurs. Après cet heureux succès, dont nous sommes redevables à Dieu, nous avons appelé auprès de nous Tribonien, homme d'un rare mérite , grand-maître et ex-questeur de notre hôtel, et ancien consul ; et aussi Théophile et Dorothée, tous deux personnages illustres , et consommés dans la science des lois ; nous leur avons ordonné spécialement de composer sous notre autorité, et conformément à nos intentions, des *Institutes* ; afin que, sans avoir besoin des anciens livres qui sont pleins de maximes hors d'usage , vous puissiez recevoir de la majesté impériale les premiers principes de la science des lois ; que vous n'écoutiez et ne lisiez rien d'inutile, mais seulement ce qui se pratique aujourd'hui et enfin pour que vous puissiez d'abord lire les constitutions des empereurs, qu'autrefois l'on ne voyait qu'à peine après la quatrième année d'étude : heureux de jouir de ces avantages, et d'avoir l'honneur de tenir de votre prince même le commencement et la fin de l'étude des lois[3381] ».

Enfin, pour parachever son œuvre, Justinien émet le 16 décembre 533, soit quelques jours après la publication des *Institutes*, la Constitution *Omnen* qui rend manifeste la réforme des études de Droit. Les *Institutes* consistent dans le fait de recueillir les éléments juridiques fondamentaux en une seule œuvre afin de fournir aux étudiants leurs premières notions de Droit. Il y a trois grands types de sources à la base des *Institutes* : les œuvres institutionnelles classiques, les commentaires et les constitutions impériales. Parmi les œuvres institutionnelles classiques, prédominent les *Institutions* de Gaius ou les *Res Cottidianae* : « (...) *ex commentariis* Gaii *nostri tam Institutionum quam Rerum cottidianarum* » ; suivies par les "*alti multi commentarii* », c'est-à-dire, les *Institutiones* de Marcien, de Florentinus, Paul et Ulpien : « (…) *aliisque multis commentariis* » ; enfin, les constitutions impériales : « (...) *et plenissimum nostrarum constitutionum robur eis accomodavimus*[3382]". Le lien entre les *Institutes* et le nouvel enseignement juridique justinien est évident. En effet, la Constitution *Omnen* affirme sans ambages que les *Institutes* jouent le rôle d'introduction au droit pour les étudiants de première

[3380] Constitution *Omnen*, pr.
[3381] *Constitution Imperatoriam maiestatem*, 21 novembre 533.
[3382] Constitution *Omnen*, 2

année : « Il est d'abord hors de doute que les *Institutes* doivent avoir la première place dans votre enseignement, parce qu'elles donnent les premiers éléments de la jurisprudence (…) Dans la première année, les étudiants s'appliqueront à nos *Institutes*, que nous avons rédigées d'après tous les anciens livres des *Institutes*[3383] ». De plus, dans la constitution *Imperatoriam Majestatem*, on apprend qu'à la différence de l'ancien plan d'étude, les étudiants en droit sont initiés à l'étude des constitutions impériales dès leur première année au moyen des *Institutes* : « Après avoir amené à une harmonie parfaite les constitutions impériales si confuses jusque-là, nous avons porté nos soins sur les volumes immenses de l'ancienne jurisprudence, et, marchant comme plongés dans un abîme de difficultés, cet ouvrage désespéré, déjà, par une faveur du ciel, nous l'avons terminé. Ceci fait, grâces à Dieu, nous avons convoqué l'illustre Tribonien, maître et *ex*-questeur de notre palais, Théophile et Dorothée, hommes illustres et antécesseurs, qui tous les trois nous ont déjà donné plus d'une preuve de leur capacité, de leur savoir dans le droit, de leur fidélité à nos ordres, et nous les avons chargés spécialement de composer, avec notre autorisation et nos conseils, des *Institutes*, afin qu'au lieu de chercher les premiers éléments du droit dans des ouvrages vieillis et reculés, vous puissiez les recevoir émanés de la splendeur impériale ; que rien d'inutile, rien de déplacé ne frappe vos oreilles et votre esprit ; que vous n'appreniez rien enfin qui ne tienne aux affaires mêmes. Ainsi, lorsque jusqu'à ce jour la lecture des constitutions impériales était possible à peine aux premiers d'entre vous après quatre ans d'étude, c'est par elle que vous commencerez, dignes d'assez d'honneur et doués d'assez de bonheur pour que les premières et les dernières leçons de la science des lois soient parties pour vous de la bouche du prince[3384] ».

La *Constitutio Omnen* est destinée à huit professeurs de Droit, quatre de Beyrouth (Dorothée, Anatolius, Taleleus et Théodore) et quatre de Constantinople (Théophile, Isidore, Cratinus et Salamnus). On notera que Théophile fut *antecessor*, *comes sacrii consistorii*, membre de la première commission pour la compilation du *Codex* en 529, commissaire chargé de rédiger le *Digeste* et membre du comité de rédaction des *Institutes*. Dorothée, de son côté, fut l'un des trois commissaires chargés de l'élaboration du *Digeste*, des *Institutes* et du *Codex repetitae praelectionis*. Quant à Anatolius et Cratinius, ils ont uniquement pris part à la commission de rédaction du *Digeste*. Dans sa Constitution *Omnen*, Justinien procède tout d'abord à une récapitulation de l'ancien plan d'études juridiques afin de démontrer la confusion de l'enseignement du Droit avant 533, puis énonce les nouveautés qu'il y apporte. Alors que Justinien parle de confusion de l'ancienne jurisprudence, de la situation désespérée dans laquelle il a trouvé le Droit lors de son accession au trône, des *antiquae fabulae* des anciens, de la grande inutilité et de l'inexactitude des notions dispensées anciennement aux élèves, Justinien emploie un champ *lex*ical tout à fait différent eu égard à sa réforme du Droit et de son enseignement : clarté, ordre, simplicité, actualité, praticité, utilité. A l'ancien amas confus de matériaux dans lesquels il était impossible de discerner l'utile de l'inutile, le vrai du faux, ce qui est en vigueur de ce qui ne l'est plus, est opposé un matériel didactique pragmatique, concis et simple. A cet égard, Justinien insiste particulièrement sur le fait qu'avant 533, les étudiants en Droit n'apprenaient les constitutions impériales, c'est-à-dire la source du Droit la plus importante, qu'après les quatre premières années d'études, en somme au cours d'une cinquième année facultative. A partir de la réforme de 533, les constitutions impériales sont étudiées par les élèves régulièrement, tout au long de leur cursus.

b) Le nouveau plan des études juridiques

[3383] Constitution *Omnen*, pr -2
[3384] Constitution *Imperatoriam majestatem*, 2-3.

Examinons à présent année par année les innovations qu'emportent la réforme justinienne des études juridiques matérialisée par la *Constitutio Omnen*.

α) Le nouveau plan d'études de la première année de Droit

En première années les étudiants qui ne sont plus appelés *dupondii* en raison de l'humiliation que génère ce sobriquet – dont nous avons précédemment tenté d'expliquer le sens – mais *iustiniani novi*[3385], se concentrent sur l'étude des quatre livre des *Institutes* et des quatre premiers livre du *Digeste* : « Quant à nous cette disette de lois nous a fait pitié, et nous a engagés à ouvrir les trésors de la jurisprudence à tous ceux qui en voudraient profiter ; et ces trésors, dispersés par vos mains, contribueront à former des orateurs habiles dans les lois. Dans la première année, les étudiants s'appliqueront à nos *Institutes*, que nous avons rédigées d'après tous les anciens livres des *Institutes*, dont nous avons écarté tout ce qu'il y avait de confus et de bourbeux, pour mettre les jeunes gens en état de puiser dans une eau pure, et que nous avons fait composer par l'illustre Tribonien, qui a rempli les charges de questeur de notre palais et de consul, et par deux d'entre vous ; savoir, Théophile et Dorothée, tous deux très savants professeurs de droit. Nous voulons que, dans le reste de la première année, on fasse voir aux étudiants, ainsi que l'ordre le demande, la première partie des lois que les grecs appellent : on ne peut rien enseigner avant cette partie, parce qu'elle est la première et n'a par conséquent rien devant elle. C'est ainsi que nous voulons que commence et que finisse la première année des études de droit. Nous défendons qu'on donne aux étudiants le nom frivole et ridicule d'écoliers de deux liards, qu'on leur a donné ci-devant ; nous voulons qu'ils soient appelés, à perpétuité, les nouveaux Justiniens. Ainsi ceux qui désireront s'instruire dans la science des lois, mériteront de porter notre nom dès le commencement de leurs études ; parce qu'ils auront entre les mains le volume des *Institutes* que nous avons composé. Le nom ridicule qu'on leur donnait ci-devant, pouvait bien convenir à l'ancienne confusion qui régnait dans les lois qu'on leur apprenait ; mais aujourd'hui, qu'on leur propose des lois claires et bien rédigées, ils méritent de porter un non plus brillant ».

Eu égard à la première année, la *Constitutio Omnen* établit tout d'abord que les étudiants devaient apprendre les premiers fondements de la science juridique au travers des *Institutes*, nouvelle œuvre impériale composée de « l'assemblage » d'anciennes œuvres institutionnelles rassemblées par trois compilateurs : Tribonien, Théophile et Dorothée. Dans la partie restante de l'année, et suivant un ordre logique, les étudiants devaient acquérir la *prota*, avant lesquels, selon Justinien « (…) on ne peut rien enseigner (…) parce que cette partie est la première et n'a par conséquent rien devant elle[3386] ». La *prota* est le nom donné à la *prima pars legum,* c'est-à-dire le contenu des *libri ad edictum* d'Ulpien 1 à 14. Avant la réforme la *prota* était étudiée en deuxième année seulement, après les quatre *Libri* singulares. Justinien trouvait cet ordonnancement illogique et en conséquence avança l'étude des *prota* et recula l'étude des *Libri singulares* en deuxième année[3387].

Concernant les *Institutes*, les aspirants juristes passaient en revue les 26 titres du premier livre qui s'intéressaient à la distinction des différents systèmes juridiques (*ius civile*, *ius naturale*, *ius gentium*), aux catégories de personnes, à leur capacité et au régime des tutelles. Plus précisément, les deux premiers titres sont une introduction au Droit dans laquelle est dressé un bref historique des sources du Droit romain[3388] et où sont définies de manière lapidaire la

[3385] *Constitutio Omnen*, 2.
[3386] *Constitutio Omnen*, 2.
[3387] *Constitutio Omnen*, 3.
[3388] I. 1, 2, 3-9.

iustitia, la *Iurisprudentia*, le *ius civile*, *naturale*, *gentium*[3389]. Les titres 3 à 12 traitent de la différence entre *sui iuris* et *alieni iuris* et des rapports de *potestas* (entre maître et esclave, *pater familias* et enfants, mari et femme, adopté et adoptant)[3390]. Quant aux quatorze derniers titres, ils sont consacrés à la tutelle et à la curatelle[3391].

Le second livre des *Institutes* compte 25 titres. Les deux premiers titres sont consacrés à la propriété et à la division des biens (en particulier la *summa divisio* entre choses corporels et incorporels)[3392] ; les quatre titres suivants examinent les droits réels sur les biens d'autrui : les servitudes, l'usufruit, l'usage, l'habitation, et l'usucapion[3393] ; les trois titres qui suivent considèrent les questions relatives aux droits réels : *De donationibus, Quibus alienare licet vel non, Per quas personas nobis adquiritur*[3394]. Enfin, les seize derniers titres s'intéressent à la matière testamentaire[3395].

Le troisième livre des *Institutes* compte 29 titres. Les 11 premiers titres examinent la succession *ab intestat*. Après avoir considéré les différentes classes et les degrés de parenté, les *Institutes* s'intéressent à la succession des affranchis et à la *bonorum possessio*[3396]. Le douzième titre étudie la *bonorum venditio*[3397] ; les dix-sept titres restants sont consacrés aux obligations (leur naissance[3398], les contrats verbaux dont la *stipulatio*[3399], les obligations littérales[3400], les contrats consensuels[3401], les contrats approximatifs[3402], l'acquisition des obligations par l'intermédiaire d'une autre personne[3403], et enfin l'extinction des obligations[3404]).

Le quatrième livre des *Institutes* s'étend sur 18 titres. Les cinq premiers titres s'intéressent aux obligations délictuelles (vol, dommage et *iniuria*, et quasi-délit[3405]). Un titre est consacré aux *actiones* en général[3406], trois titres sont relatifs aux actions pénales (dommage et *actio de pauperie* en particulier)[3407]. Enfin, les neuf derniers titres explorent la procédure (*bis per quos agere possumus*[3408] avec les garanties que doivent donner les représentants et les substituts du procès[3409], la perpétuité des *actiones* ou pas[3410], leurs transmissibilités ou pas[3411], les exceptions[3412], les interdits[3413], la discipline procédurale[3414], la fonction du juge[3415], et les *publicis iudiciis*[3416]).

[3389] On notera en particulier l'apport de Gaius quant à la définition du *ius civile*. Mais également des références à Solon, Dracon, Homère et Virgile. (I. 1, 2, 3).
[3390] I. 1, 3-12.
[3391] I. 1, 13-26.
[3392] I. 2, 1-2.
[3393] I. 2, 3-6.
[3394] I. 2, 7-9.
[3395] I. 2, 10-25.
[3396] I. 3, 1-11.
[3397] I. 3, 12.
[3398] I. 3, 13-14.
[3399] I. 3, 15-20.
[3400] I. 3, 21.
[3401] I. 3, 26.
[3402] I. 3, 27.
[3403] I. 3, 28.
[3404] I. 3, 29.
[3405] I. 4, 1-5.
[3406] I. 4, 6.
[3407] I. 4, 7-9.
[3408] I. 4, 10.
[3409] I. 4, 11.
[3410] I. 4, 12.
[3411] I. 4, 13.
[3412] I. 4, 14.
[3413] I. 4, 15.
[3414] I. 4, 16.
[3415] I. 4, 17.
[3416] I. 4, 18.

Eu égard aux *prota*, il faut consulter les quatre premiers livres du *Digeste* pour se faire une idée de ce qu'étudiaient les étudiants en première année de Droit après la réforme de 533.

La première partie des *prota* est contenue dans le premier livre du *Digeste*. Il est question des opinions des juristes concernant la justice, la distinction des personnes, le mariage, la tutelle, et les règles encadrant les charges des fonctionnaires publics exerçant la juridiction[3417]. De manière plus précise, le livre un du *Digeste* compte vingt-deux titres. Dans le titre 1, se trouve la partie introductive consacrée en particulier à la jurisprudence, sa valeur et sa mission : « *duri operam daturum prius nosse profiteri, unde nomen iuris descendat, est autem a iustitia appellatum : nam, ut eleganter Celsus definit, ius est ars boni et aequi. 1. Cuius merito quis nos sacerdotes appellet*[3418] ». On notera en particulier la célèbre définition que donne Celse du Droit. Est également évoquée de façon lapidaire – beaucoup plus succinctement que dans les *Institutes* – la nature du *ius civile* par la voix de Pomponius[3419], Florientinus[3420], Ulpien[3421], Hermogène[3422] et Paul[3423]. Toujours dans le titre 1 du livre I du *Digeste* se trouve évoquées les affinités entre *ius civile*, *ius naturale* et *ius gentium*[3424]. Sont ainsi égrainées diverses définitions débattues du Droit, de la justice, du droit privé et du droit public, du *ius naturale*, du *ius gentium*, du *ius honorarium* et de son incidence sur le *ius civile*. Le titre 2 est consacré à des considérations historiques. Pour être précis, notons que le livre 2 du *Digeste* débute par un fragment de Gaius issu du *Ad legem duodecim tabularum* qui met en évidence la valeur indispensable de l'histoire[3425]. Ensuite, prend place un long extrait de l'*Enchiridion* de Pomponius dans lequel est dressé un historique du *ius romanum* et des sources du Droit depuis la royauté jusqu'au IIe siècle après J.C.[3426]. Dans les titres 3 et 4 de son *Liber* I, le *Digeste* apprécie les sources du Droit telles qu'elles existaient à l'époque de Justinien : *leges*, *senatusconsultes*, coutumes et constitutions impériales[3427]. Dans les titres 5-7, sont évoqués les premières notions de droit privé (en particulier le droit des personnes comme la différence entre *sui* et *alieni juris* et les façons de sortir de la *potestas* d'autrui)[3428]. Dans le titre 8, il est essentiellement question des choses (les différentes catégories et les diverses façons de les acquérir)[3429]. Les titres 9-22 quant à eux considèrent les différents types de magistrature et de manière fragmentaire, les prérogatives des magistrats. Plus precisemment, le titre 9 (*De Senatoribus*), s'intéresse aux sénateurs, leurs privilèges ainsi que ceux de leurs proches[3430]. Le titre10 (*De officio consulis*) examine le pouvoir des consuls et en particulier leurs prérogatives en matière de manumissions[3431]. Le titre 11 (*De officio praefecti praetorio*) est consacré au préfet du prétoire)[3432]. Le 12 (*De officio praefecti urbi*) au préfet *urbi*[3433], le 13 (*De officio*

[3417] Il s'agit plus précisément des rubriques suivantes du *Digeste* : *De iustitia et iure ; De origine iuris et omnium magistratuum et successione prudentium ; De legibus Sénatusque consulti et longa consuetudine· ; De constitutionibus principium ; De statu hominum ; De his qui sui vel alieni iuris sunt ; De adoptionibus et emancipationibus et aliis modis quibus potestas solvitur ; De divisione Rerum et qualitate ; De Sénatoribus ; De officio consulis ; De officio praefecti praetorio ; De officio praefecti urbi ; De officio quaestoris ; De officio praetorum ; De officio praefecti vigilum ; De officio proconsulis et legati ; De officio praefecti augustalis ; De officio praesidis ; De officio procuratoris Caesaris vel rationalis ; De officio iuridici ; De officio eius, cui mandata est iurisdictio ; De officio adsessorum.*
[3418] D. 1, 1, 1.
[3419] D. 1, 1, 2.
[3420] D. 1, 1, 3.
[3421] D. 1, 1, 4.
[3422] D. 1, 1, 5.
[3423] D. 1, 1, 11.
[3424] D. 1, 1, 6.
[3425] D. 1, 2, 1.
[3426] D. 1, 2, 2.
[3427] D. 1, 3, 1 ; D. 1, 3, 9 ; D. 1, 3, 38 ; D. 1, 4, 1, pr.
[3428] D. 1, 5-7.
[3429] D. 1, 8.
[3430] D. 1, 9.
[3431] D. 1, 10.
[3432] D. 1, 11.
[3433] D. 1, 12.

quaestoris) au questeur[3434], le 14 (*De officio praetorum*) au préteur[3435], le 15 (*De officio praefecti vigilum*) au *praefectus vigilum*[3436], le 16 (*De officio proconsulis et legati*) aux proconsuls et aux légats[3437], le 17 (*De officio praefecti augustalis*) au *praefectus augustalis*[3438], le 18 (*De officio praesidis*) au gouverneur de province[3439], le 19 (*De officio procuratoris Caesaris vel rationalis*) au *procurator Caesaris*[3440], le 20 (*De officio iuridici*) aux *iuridici*[3441], le 21 (*De officio eius cui mandata est iurisdictio*) aux délégués[3442], le 22 (*De officio adsessorum*) aux *adsessores*[3443].

La suite des *prota* se trouve dans le deuxième livre du *Digeste* constitué de quinze titres et s'intéresse à la procédure[3444]. Dans les trois premiers titres, sont passés en revue le caractère de la juridiction des magistrats judiciaires romains[3445], de leur responsabilité[3446], ainsi que la responsabilité des personnes qui ne se sont pas soumises à leur décision[3447]. Dans les titres 4-7 sont appréciées les règles de la *in ius vocatio* et de la *satisfatio* requise en cas de retard[3448]. Dans les titres 8 à 11, le livre II du *Digeste* considère les personnes pouvant ou non tester en justice[3449], la responsabilité en cas de non-présentation en justice[3450] et les garanties de cette présentation[3451]. Dans le titre 12, sont énoncés les jours pendant lesquels ne peuvent pas se dérouler les séances judiciaires et des considérations générales sur la *iuridictio* et la *in ius vocatio*[3452]. Dans le titre 13 est « disséqué » *l'editio actionis*[3453]. Enfin, les deux derniers titres (14 et 15), analysent le *pactis* et la *transactionibus*[3454].

Les *prota* continuent au livre III du *Digeste*, composé de six titres et dans lequel est étudié le régime de la *postulatio actionis* et de la *calumnia*[3455]. Le troisième livre s'occupe entièrement des questions procédurales. Le titre 1 est consacré à la *postulatio* et traite des limitations à la faculté d'intenter un procès en son nom ou en celui d'autrui, en ce qui concerne les mineurs, les femmes, les sourds, les aveugles, les condamnés et autres personnes incapables[3456]. Le titre 2 examine la situation du *bis qui notantur infamia*[3457]. Dans les titres 3 et 4, sont évoqués les *procuratores* et les *defensores*, et pour ces derniers le cas de la

---

[3434] D. 1, 13.
[3435] D. 1, 14.
[3436] D. 1, 15.
[3437] D. 1, 16.
[3438] D. 1, 17.
[3439] D. 1, 18.
[3440] D. 1, 19.
[3441] D. 1, 20.
[3442] D. 1, 21.
[3443] D. 1, 22.
[3444] Il s'agit plus précisément des rubriques suivantes du *Digeste* : *De iurisdictione ; Quod quisque iuris in alterum statuerit, ut ipse eodem iure utatur ; Si quis Ius dicenti non obtemperaverit ; De in Ius vocando ; Si quis in Ius vocatus non ierit sive quis eum vocaverit, quem ex edicto non debuerit ; In Ius vocati ut eant aut satis vel cautum dent ; Ne quis eum qui in Ius vocabitur vi eximat ; Qui satisdare cogantur vel iurato promittant vel suae promissioni committantur ; Si ex noxali causa agatur, quemadmodum caveatur ; De eo per quem factum erit quominus quis in iudicio sistat ; Si quis cautionibus in iudicio sistendi causa factis non obtemperaverit ; De feriis et dilationibus et diversis temporibus ; De edendo ; De pactis ; De transactionibus.*
[3445] D. 2, 1.
[3446] D. 2, 2.
[3447] D. 2, 3.
[3448] D. 2, 4-7.
[3449] D. 2, 8-9.
[3450] D. 2, 10.
[3451] D. 2, 11.
[3452] D. 2, 12.
[3453] D. 2, 13.
[3454] D. 2, 14-15.
[3455] Il s'agit plus précisément des rubriques suivantes du *Digeste* : *De postulando ; De bis qui notantur infamia ; De procuratoribus et defensoribus ; Quod cuiuscumque universitatis nomine vel contra eam agatur ; De negotiis gestis ; De calumniatoribus.*
[3456] D. 3, 1.
[3457] D. 3, 2.

représentation d'une *universitas* lors d'un procès[3458]. Dans le titre 5, sont déclinées diverses situations de traitement en justice de causes d'autrui[3459]. Enfin le titre 6 analyse la *calumnia*[3460].

Les *prota* s'achèvent au quatrième *liber* du *Digeste* composé de neuf titres. Sont évoquées encore les questions procédurales[3461]. Dans les titres 1-6, sont considérés les cas de restitution à l'état d'origine en raison de divers motifs incidents, d'une volonté viciée ou d'une diminution de la capacité des personnes : le *Quod metus causa gestum erit*, le *dolo malo*, le *minoribus vigenti quinque annis*, le *capite minutis* et le *Ex quibus causis maiores vigenti quinque annis in integrum restituuntur*[3462]. Dans le titre 7 est examiné le cas de l'aliénation dolosive de la chose, objet du litige, dont s'est rendue coupable une des parties, et ses conséquences sur le procès[3463]. Dans le titre 8, c'est l'arbitrage qui est scruté[3464]. Enfin, le titre 9 examine le cas de la responsabilité des *nautae, caupones et stabularii* pour un vol ou un dommage que leurs clients pourraient subir eu égard à leurs biens laissés en dépôt (*quasi*-délit)[3465].

On notera qu'il y a certaines redondances entre les matières traitées dans les *Institutes* et celles évoquées dans les *prota*. C'est le cas des titres *De iustitia et iure ; De iure naturali et gentium et civili*[3466] *et De iure personarum, De ingenuis, De libertinis, Qui et quibus ex causis manumittere non possunt et De lege Fufia Caninia sublata*[3467] se reflétant dans le cinquième titre (*De statu hominum)* du livre I du *Digeste*[3468]. De même, le titre 8 du livre I des *Institutes*[3469] se retrouve au titre 6 du livre 1 du *Digeste*[3470]. Citons encore les parallèles entre I. 1, 8 et *D. 1*, 6 *(De bis qui sui vel alieni iuris sunt) ;* I. 1, 9 *(De patria* potestate), I. 1, 10 *(De adoptionibus et emancipationibus et aliis modis quibus potestas solvitur),* I. 1, 11 (*De adoptionibus),* I. 1, 12 (*De nuptiis) et D. 1*, 6 ou encore entre I. 2, 1 *(De rerum divisione)* et D. 1, 8 (*De divisione rerum et qualitate).* Ces répétitions s'expliquent par le fait que les *Institutes* en tant que partie introductive au Droit envisagent, de manière embryonnaire, une grande part des thèmes, qui seront traités en conséquence de façon plus approfondie dans d'autres parties[3471].

β) Le nouveau plan d'étude de la deuxième année de Droit

Après 533, les étudiants en droit de deuxième année toujours appellé *edictales* se concentraient particulièrement sur la *pars* de *iudiciis*, la *pars* de *rebus* et l'étude de certaines

[3458] D. 3, 3-4.
[3459] D. 3, 5.
[3460] D. 3, 6.
[3461] Il s'agit plus précisément des rubriques suivantes du *Digeste* : *De in integrum restitutionibus ; Quod metus causa gestum erit ; De dolo malo ; De minoribus viginti quinque annis ; De capite minutis ; Ex quibus causis maiores viginti quinque annis in integrum restituuntur ; De alienatione iudicii mutandi causa facta ; De receptis : qui arbitrium receperint ut sententiam dicant ; Nautae caupones stabularii ut recepta restituant.*
[3462] D. 4, 1-6.
[3463] D. 4, 7.
[3464] D. 4, 8.
[3465] D. 4, 9.
[3466] I. 1, 2.
[3467] I. 1, 3-7.
[3468] D. I, 5.
[3469] I. 1, 8.
[3470] D. 1, 6.
[3471] En revanche, il est plus surprenant de constater que ces répétitions se produise dans la même année, à moins que l'on ne puisse constater un découpage différent.

autres parties du *Digeste* concernant la dot[3472], la tutelle[3473], les testaments[3474] et les legs[3475]. Plus précisément le *magister iuris* faisait un choix entre la *pars de rebus* et la *pars de iudiciis,* étant entendu que la matière non étudiée était examinée en troisième année :

« Dans la seconde année, pendant laquelle nous conservons aux étudiants le nom d'écoliers de l'édit, qu'ils portaient ci-devant, on leur fera voir, ou les sept livres qui composent la partie intitulée des jugements, où les huit livres qui composent la partie intitulée des choses, en observant un tour alternatif entre ces parties : mais nous voulons que les étudiants voient ces livres des jugements, ou des choses en entier et de suite, sans en rien passer ; parce que tout ce qui y est contenu a reçu une nouvelle clarté, et qu'on n'y trouvera plus rien qui soit inutile ou hors d'usage. À l'étude de l'une de ces deux parties des jugements ou des choses, nous voulons qu'on joigne, dans la seconde année, quatre livres particuliers pris dans les quatorze livres qui suivent ; savoir, un livre des trois que nous avons rédigés sur la matière dotale, un des deux livres des tutelles ou curatelles, un des deux livres de la matière testamentaire, et un des sept livres qui traitent des legs et fidéicommis, ou qui sont auprès de ce traité. Notre intention est donc que vous enseigniez aux écoliers chaque premier livre de ces traités, réservant les dix autres pour un temps plus favorable ; parce qu'il serait impossible d'enseigner, pendant l'espace de la seconde année, ces quatorze livres en entier ».

Eu égard à la *pars de iudiciis*, les élèves passaient en revue : des notions générales sur le procès et sur les actions pétitoires en matière de succession[3476] ; les actions pétitoires relatives au droit de propriété[3477] ; les actions pétitoires relatives à l'usufruit[3478] ; les actions pétitoires relatives aux servitude[3479] ; les actions en réparation de dommage aux biens (*de pauperie, ex lege Aquilia e de effusis et deiectis*) et les actions en dommages-intérêts[3480] ; les actions de séparation de *communi dividundo, de familiae erciscundae*, l'action pour établir les limites de la propriété et l'*actio ad exhibendum*[3481] ; diverses autres *actiones* comme les questions à poser au tribunal, réservées aux interrogatoires, sur l'esclave corrompu, eu égard aux esclaves *fugitivi*, sur les dépenses relatives aux obsèques et aux enterrements, sur le transport des défunts et enfin concernant l'édification d'une sépulture[3482].

En ce qui concerne la *pars* de *rebus*, dans laquelle les thèmes sont conduits du point de vue des *actiones* correspondantes, les étudiants se concentraient sur : le serment et le régime général de la *condictio*[3483] ; les types particuliers de *condictiones*, l'*actio* de *pecunia constituta*, l'*actio commodati*[3484] ; les *actiones* judiciaires contre les armateurs, le régime de loi rhodienne, l'action institoire, les contrats passés avec ceux sous la puissance d'autrui, le régime du et le sénatusconsulte macédonien[3485] ; les *actiones de peculio*, *in rem verso*, *quod iussu*[3486] ; la *compensatio*, le régime du sénatusconsulte Velléius et l'*actio depositi*[3487] ; le mandat et le contrat de société[3488] ; les problématiques procédurales relatives à *l'emptio-venditio* et aux

[3472] *D. 23* ; D. 24 et D. 25.
[3473] *D. 26* et D. 27.
[3474] *D. 28* et D. 29.
[3475] *D. 30* à D. 38.
[3476] *D. 5.*
[3477] *D. 6.*
[3478] *D. 7.*
[3479] *D. 8.*
[3480] *D. 9.*
[3481] *D. 10.*
[3482] *D. 11.*
[3483] *D. 12.*
[3484] *D. 13.*
[3485] *D. 14.*
[3486] *D. 15*
[3487] *D. 16.*
[3488] *D. 17.*

pactes joints[3489] ; les actions relatives à *l'emptio venditio*, à la *locatio-conductio*, à l'*aestimatoria*, les *actiones praescriptis verbis*, *et in factum*[3490].

Enfin, les étudiants de deuxième année devaient se dédier à l'étude de la dot, de la tutelle, du testament et des legs. Ces éléments se trouve dans le *Digeste* aux livres XXIII à XXXVIII. Pourtant, Justinien impose que l'ensemble de la matière ne soit pas traité en deuxième année. Seules les bases concernant ces questions – pour des raisons temporelles – font l'objet d'un enseignement lors de la deuxième année. Ainsi, ne restent à travailler que les 23, 26, 28 et 30 du *Digeste*[3491]. Ces quatre *libri* ont sans doute été choisis par l'empereur pour des raisons de simplicité : « *ceteris decem oportuno tempori conservandis : quia neque possibile est neque anni secundi tempus sufficit ad istorum quattuordecim librorum magistra voce eis tradendorum recitationem*[3492] ». Pour les *libri* 23, 26, 28 et 30 du *Digeste*, il faut noter qu'il existe encore une certaine redondance avec certains éléments déjà étudiés au moyen des *Institutes* lors de la première année. Ainsi on observe la répétition des thèmes suivants : *De tutelis*[3493] *; De suspectis tutoribus et curatoribus*[3494] *; De servitutibus*[3495] *; De usu et habitatione*[3496] *; De inofficioso testamento*[3497]. Encore une fois la répétition n'est qu'apparente. L'étude d'un point juridique au moyen des *Institutes* est beaucoup plus superficielle que l'enseignement du même sujet en prenant appui sur le *Digeste*.

γ) Le nouveau plan d'études de la troisième année de Droit

Eu égard à la troisième année, l'intervention impériale est plus limitée. Les étudiants gardent le surnom de papinianistae et la première partie du programme de troisième année reste similaire à ce qui existait avant 533 : « Pour la troisième année, on observera l'ordre suivant : on fera voir aux étudiants les livres des jugements ou ceux des choses, suivant que le tour se présentera, et on y joindra trois traités particuliers ; on expliquera surtout le livre qui traite de la formule hypothécaire, que nous avons placé dans l'endroit où nous parlons des hypothèques ; parce que la formule hypothécaire ayant une grande liaison avec les actions qui naissent du contrat de gage, dont il est traité dans les livres des choses, ces deux traités n'ont pas dû être éloignés l'un de l'autre, d'autant qu'ils renferment à peu près la même matière. Après ce traité particulier, on enseignera celui de l'édit des édiles, de l'action rédhibitoire, des évictions et de la stipulation du double en cas d'éviction. En effet, comme on trouve dans le traité des choses, le contrat d'achat et vente, et que les chapitres dont nous venons de parler se trouvaient à la fin du premier édit, nous avons jugé à propos de les rapprocher, afin qu'ils ne fussent pas si éloignés du contrat de vente auquel ils appartiennent. Nous avons placé l'étude de ces trois livres avec celle du savant Papinien, dont les écoliers lisaient ci-devant les livres dans la troisième année, non en entier, mais par parties détachées. Pour vous l'élégant Papinien donnera une belle manière à vos leçons, si vous consultez non seulement ses dix-neuf livres de réponses, mais encore ses trente-sept livres de questions, ses deux livres de règles, son traité des adultères, et tout ce que nous en avons rapporté dans les différents endroits de notre *Digeste*. Afin que les écoliers de la troisième année ne perdent pas le beau nom de Papinianistes qu'ils portaient, et qu'ils ne soient pas privés de la fête qu'ils célébraient en son honneur, nous avons arrangé avec

[3489] *D. 18.*
[3490] *D. 19.*
[3491] Giomaro, *Ibid.*, p. 65 et s.
[3492] *Constitution Omnen*, 3.
[3493] I. 1, 13 et D. 26, 1.
[3494] D. 26,10 et I. 2,3.
[3495] D. 8, 1 et I. 2, 5.
[3496] D. 7, 8 et I, 1. 2, 18.
[3497] D. 5, 2 et I. 4, 9.

beaucoup d'art leur étude ; car nous avons rempli le livre de la formule hypothécaire de textes tirés de Papinien, pour que les écoliers de cette année conservassent leur nom de Papinianistes, et qu'en se rappelant un nom si beau, ils pussent se réjouir et célébrer à l'ordinaire la fête établie entre eux, lorsqu'ils commencent l'étude de cette habile jurisconsulte : notre intention a été aussi d'éterniser la mémoire du grand Papinien. C'est ainsi que se terminera la troisième année de l'étude du droit ».

Ainsi, comme avant 533, les aspirants juristes devaient se concentrer sur la *pars de iudiciis* ou *de rebus* qui n'avait pas été traité en deuxième année. Deux nouveautés sont toutefois observables. Tout d'abord, le fait que dans le nouveau système, les *Libri* 20, 21 et 22 du *Digeste* sont également étudiés. Ensuite, le fait que dans la seconde partie d'année, les étudiants, afin de mériter pleinement leur sobriquet devaient se consacrer à l'étude de l'œuvre complète de Papinien, ou en tous cas, de ses aspects les plus fondamentaux.

Concernant les *Libri* 20 à 22 du *Digeste*, nous pouvons dire qu'ils étaient respectivement relatifs aux hypothèques[3498] ; à l'édit des édiles, à l'action rédhibitoire, à l'éviction, et à la *duplae stipulatio*[3499] ; aux intérêts, au prêt de change maritime, au régime des preuves, documents et témoignages, et enfin à l'ignorance du Droit[3500]. Plus précisément, le livre 20 compte les titres suivants : *De pignoribus et hypothecis et qualiter ea contrahantur et de pactis eorum, In quibus causis pignus vel hypotheca tacite contrahitur, Quae Res pignori vel hypothecae datae obligari non possunt, Qui potiores in pignore vel hypotheca habeantur et de his qui in priorum creditorum locum succedunt, De distractione pignorum et hypothecarum, Quibus modis pignus vel hypotheca solvitur.* Le livre 21, ceux-ci *: De aedilicio edicto et redhibitione et quanti minoris, De evictionibus et duplae stipulatione, De exceptione rei venditae et traditae.* Et le livre 22 ces titres ci-après : *De usuris et fructibus et causis et omnibus accessionibus et mora, De nautico faenore, De probationibus et praesumptionibus, De fide instrumentorum et amissione eorum, De testibus, De iuris et facti ignorantia.* Il est à noter que l'insertion des *Libri* 20 à 22 entre l'étude de la *pars de rebus*/*pars de iudiciis* et celle des écrits de Papinien, n'est pas sans fondement. Eu égard au livre 20, il est remarquable que l'examen de l'hypothèque soit coordonné avec le traitement de l'*actio pigneraticia* placée dans la *pars* de *rebus*[3501]. Pour le livre 21, la logique est la même[3502]. L'exploration de la discipline des marchés sur la base de l'édit des édiles, de l'action rédhibitoire, de l'éviction et de la *stipulatio duplae* est reliée avec l'étude de *l'emptio venditio* dans la *pars* de *rebus*[3503]. Concernant le livre 22 du *Digeste* dont les thèmes sont très variés et désordonnés, il est plus compliqué de trouver une quelconque justification à sa présence dans le programme de troisième année[3504].

Eu égard au sobriquet de *papinianistae* donné aux étudiants en droit de troisième année qui existait avant la période justinienne, nous pouvons dire que Justinien a tout fait pour conserver cette appellation afin que les aspirants juristes de troisième année puisse continuer à célébrer « cette fête qui leur était la plus chère » et qui coïncidait avec le début de l'étude de l'œuvre de Papinien : « *vobis autem ipse pulcherrimus Papinianus non solum ex responsis, quae*

[3498] D. 20.
[3499] D. 21.
[3500] D. 22.
[3501] D. 13, 7 : *De pigneraticia actione vel contra.*
[3502] La constitution *Omnem* tente de justifier l'étude du D. 17 : « *hae autem omnes quas diximus définitiones in ultima parte prioris edicti fuerant positae, necessario eas in anteriorem locum transtulimus, ne a venditionibus, quarum quasi ministrae sunt, vicinitate ulterius devagentur* ». On remarque toutefois que la *Constitutio Omnen* ne prouve pas l'opportunité de l'examen de la *redhibitio* et de l'édit des édiles curules.
[3503] D. 18 : D. 18, 1, *De contrahenda emptione et de pactis inter emptorem et venditorem compositis et quae res venire non possunt* ; D. 18, 2, *De in diem addictione* ; D. 18, 3, *De lege commissoria* ; D. 18, 4, *De hereditate vel actione vendita* ; D. 18, 5, *De rescindenda venditione et quando licet ab emptione discedere* ; D. 18, 6, *De periculo et commodo rei venditae* ; D. 18, 7, *De servis exportandis : vel si ita mancipium venierit ut manumittatur vel contra.*
[3504] Giomaro, *Ibid.*., p. 109 et s.

in decem et novem libros composita fuerant, sed etiam ex libris septem et triginta quaestionum et gemino volumine définitionum nec non de adulteris et paene omni eius expositione in omni nostrorum digestorum ordinatione praefulgens propriis partibus praeclarus sui recitationem praebebit ».

Dans le précédent système, le nom de *papinianistae* découlait du fait que, en cette troisième année, les élèves étudiaient seulement huit des dix-neuf livres d'un seul ouvrage de Papinien : les *Responsa*. Justinien le déplore dans plusieurs passages de la *Constitutio Omnen*[3505].

A partir de 533, les étudiants durent, à ce stade de leur scolarité, apprendre les passages les plus importants de l'œuvre complète de Papinien. En effet, au lieu de la connaissance fragmentaire d'un seul ouvrage de Papinien : les *Responsa*, Justinien exige la *omnis ejus expositio*, c'est-à-dire la connaissance de toutes les œuvres du grand maître – au moins 18 des 19 livres – présents dans le *Digeste.* L'étude de Papinien se limite à ses travaux présents dans le *Digeste.* En effet, Justinien précise dans sa *Constitutio Omnen*, 6 : « *et ipse, qui talem librum comparaverit, pro nihilo eum habebit, nemine iudice ex tali libro fieri recitationem concedente, sed pro non scripto eum haberi disponente* ».

ζ) Le nouveau plan d'étude de la quatrième année de droit

En quatrième année, Les étudiants toujours appellé *λυται* devaient apprendre les 10 livres qui n'avaient pas encore été examinés parmi les 36 premiers *libri* du *Digeste*, c'est-à-dire les livres 24, 25, 27, 29 et 31 à 36 qui constituent une bonne partie de la quatrième et la cinquième partie des *Pandectes*. C'est ainsi que Justinien supprime l'apprentissage des livres de *Responsa* de Paul au profit de la maitrise exhaustive du *Digeste* : « Les écoliers de la quatrième année ont coutume de s'appeler du mot grec *λυται*, c'est-à-dire, propres à décider les questions de Droit : ils conserveront ce nom, s'ils le jugent à propos ; mais, au lieu de l'étude des réponses de Paul, dont ils lisaient tout au plus dix-huit livres, sur les vingt-trois que Paul a écrits, sans garder aucun ordre dans cette étude, comme nous l'avons déjà dit, ils auront soin de lire assidûment les dix livres qui restent des quatorze dont nous avons parlé ci-dessus : ils tireront un plus grand fruit de l'étude de ces livres, que de celles des réponses de Paul. L'ordre que nous prescrivont ici aux jeunes gens, en leur faisant lire les dix-sept livres qui forment la quatrième et la cinquième partie du *Digeste*, en suivant la division du *Digeste* en sept parties, confirmera la vérité de ce que nous avons avancé au commencement de cette lettre, en disant que, par l'étude des trente-six premiers livres du *Digeste*, les jeunes gens deviendront habiles dans le droit, et se rendront digne de vivre dans un siècle éclairé comme le nôtre. Nous abandonnons les deux autres parties du *Digeste*, savoir, la sixième et la septième, qui forment quatorze livres, à leur étude particulière : ils les étudieront eux-mêmes, pour être en état de les citer en jugement ».

Plus précisément, parmi les dix *Libri* du *Digeste* à apprendre, les étudiants se consacraient au *liber* XXIV relatif au droit matrimonial et dotal[3506], au *Liber* XXV dédié aux dépenses effectuées pour constituer une dot, à la reconnaissance et l'entretien des enfants, aux parents, aux patrons, aux affranchis, à la question de la grossesse et au suivi de l'accouchement[3507], au XXVII consacré à l'exercice de la tutelle et plus spécifiquement au lieu où le pupille doit être élevé, résider, et les aliments qui lui sont dus ; à la manière d'éviter le rapport de tutelle, à

[3505] Constitition *Omnen*, 1 et Constitition *Omnen*, 4.
[3506] D. 24.
[3507] D. 25.

l'administration des biens par le tuteur, à l'interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer sans un décret les biens de ceux qui sont soumis à la tutelle ou à la curatelle, à la nécessité d'attribuer des curateurs aux aliénés et aux autres incapables (à l'exception des mineurs)[3508], au *Liber* XXIX sur l'acceptation ou la renonciation à une succession, les modalités d'ouverture et d'examen examinés des testaments, le droit d'effectuer des ajouts aux testaments et le sénatusconsulte Claudianus[3509], aux *Libri* XXXI et XXXII sur les legs et les fidéicommis[3510], au *Liber* XXXIII sur les dispositions testamentaires concernant l'esclavage et la dot ; sur l'option et sur le choix des dispositions testamentaires ; sur le blé, le vin, l'huile, l'argent, les vivres et les meubles laissés par testament[3511], au *Liber* XXXIV sur les legs testamentaires[3512], au *Liber* XXXV sur la *Lex Falcidia* et la limitation des legs en terme d'importance[3513], et au *Liber* XXXVI concernant le Sénatusconsulte Trebellianus et les legs à titre universel[3514].

η) Le nouveau plan d'étude de la cinquième année de Droit

Après la réforme justinienne, la cinquième année devait être consacrée à l'étude du *Codex* : « Après s'être bien remplis de l'étude du *Digeste*, les écoliers, dans la cinquième année, dans laquelle on les appelle prolytae, c'est-à-dire plus parfaits, s'appliqueront à lire et à étudier le code des constitutions impériales. Ils n'ignoreront ainsi aucune partie de la jurisprudence, depuis la première jusqu'à la dernière : en sorte que ce qui n'arrive presque point dans les autres sciences, qui, quoique fort au-dessous de la jurisprudence, sont cependant d'une étude infinie, aura lieu dans la science des lois, à laquelle nous avons mis des bornes par le travail admirable que nous avons fait composer[3515] ».

Il ne semble pas que les parties non étudiées du *Digeste* – c'est-à-dire les *libri* 37 à 50 – étaient passées en revue. En effet, Justinien dit clairement que les 36 premiers livres du *Digeste* sont suffisants : « […] que leur soient confiées les deux autres parties, c'est-à-dire la sixième et la septième de nos Digestes, consistant en quatorze livres, afin qu'ils puissent les étudier et les utiliser plus tard au cours des procès. Si elles sont assimilées, et si dans la cinquième année ils se sont consacrés à la lecture du code des constitutions et à son approfondissement, la connaissance du droit ne leur fera nullement défaut [3516]».

Les titres restants du *Digeste* devaient être assimilés indépendamment par les étudiants en Droit, au cours de leur vie professionnelle. Ce n'était nullement préjudiciable pour eux puisqu'ils avaient appris durant leur *cursus*, notamment à partir de la deuxième année une méthode d'approche casuistique leur servant à disposer du *Digeste* de manière autonome[3517].

Examinons ces *Libri* 37 à 50 laissé au « bon soin » des étudiants. Le *Liber* XXXVIIe est consacré à la *bonorum possessio* et aux droits du patron sur l'affranchi[3518], le XXXVIIIe aux biens des affranchis, à la succession *intestat* et au régime du Sénatusconsulte Tertullien et

[3508] D. 27.
[3509] D. 29.
[3510] D. 31 et D. 32.
[3511] D. 33.
[3512] D. 34.
[3513] D. 35.
[3514] D. 36.
[3515] Constitution *Omnen*, 5.
[3516] Constitution *Omnen*, 5.
[3517] Giomaro, *Ibid.*, p.145 et s.
[3518] D. 37.

Orphitien[3519], le XXIXe à la sauvegarde de la propriété et aux donations[3520], le LXe à la *manumisio*, la légitimation des enfants, et à l'Etat de liberté d'une personne[3521] ; le LXIe à l'acquisition de la propriété, la naissance et la perte de la possession, l'interruption de l'usucapion[3522] ; le LXIIe à l'autorité de la chose jugée, aux effets des *Sentences* interlocutoires, à la cession de propriété, à la possession et la vente des biens par décision judiciaire, aux divisions, à l'exécution du jugement, à l'assignation d'un curateur pour l'administration des biens[3523] ; le LXIIIe aux interdits et aux actions extraordinaires, aux lieux et aux passages publics, aux surfaces, au passage et au droit de passage privé et à la possession temporaire[3524] ; le LXIVe aux exceptions, aux prescriptions et aux précédents judiciaires, à l'exception de la chose jugée, à la prescription, aux obligations et aux *actiones*[3525] ; le XLVe aux contrats oraux, à la désignation des accusés et aux contrats impliquant des esclaves[3526] ; le XLVIe aux fidéjusseurs et aux garants, à la nouveauté et à la délégation, aux paiements, à la remise de la dette, à l'*acceptilatio*[3527] ; le XLVII aux délits privés, aux vols, aux délits extraordinaires, à la violation de sépulture, à l'extorsion, au vol de bétail, à la prévarication, au recel[3528] ; le XLVIIIe aux jugements publics, à la *Lex Iulia de maiestate*, à la discipline de l'adultère, à la violence publique et privée, à la concussion, aux délits liés à l'approvisionnement, au détournement de fonds publics, à la fraude électorale, à la *Lex Pompeia* sur le parricide, à la *Lex Cornelia* sur les sicaires, à la *Lex Cornelia* sur les faux, aux Sénatusconsulte Libonien, à la *Lex Fabia de plagiariis*, aux peines judicaires et aux condamnés[3529] ; le XLIXe à l'appel et à la relégation, aux *iure fisci* et aux *re militari*[3530] ; le L pour les questions relatives à l'administration de la ville, aux travaux et aux ouvrages publics, aux impôts, au sens des mots et aux normes du droit antique[3531].

Il semblerait, faute de confirmation dans les sources, que le *cursus* des études de Droit après 533 ne compte que cinq années et non six, comme le pense Scheltema. Le romaniste néerlandais affirme en effet qu'une sixième année d'étude consacrée à l'examen des *Novelles* vit le jour vers la fin du règne de Justinien : « il est fort possible que cela se soit fait en 551 ; la suppression de l'université de Béryte peut bien avoir été la cause de changements dans l'enseignement à Constantinople, mais des informations concernant cette réforme ne nous sont pas parvenues[3532] ».

[3519] D. 38.
[3520] D. 39.
[3521] D. 40.
[3522] D. 41.
[3523] D. 42.
[3524] D. 43.
[3525] D. 44.
[3526] D. 45.
[3527] D. 46.
[3528] D. 47.
[3529] D. 48.
[3530] D. 49.
[3531] D. 50.
[3532] Scheltema, *Ibid.*., p. 49 et s.

Année d'étude	Ancien programme (IIIe siècle – 533)	Nouveau programme (533)
Première année *Dupondii (*avant 533 et inconnu après 533*)*	- *Institutiones* de Gaius - quatre *libri singulares : de re uxoria, de tutelis,* de testamentis, de legatis	- *Institutiones* de Justinien - *prota* (*Digeste* 1 à 4)
Deuxième année *Edictales*	- *prota (prima pars legum)* - *pars de iudiciis* ou *pars de rebus*	- *Digeste* : livres 23, 26, 28 et 30 *De iudiciis* (5 à 11) ou *de rebus* (12 à 19)
Troisième année *Papinianistae*	- *pars de iudiciis ou pars de rebus* selon ce qui n'avait pas été traité en 2ème année - 8 *libri responsorum* de Papinien sur les 19 que compte le recueil	- *pars* de *rebus* ou *pars de iudiciis* - *Digeste*, livres 20 à 22
Quatrième année *λυται*	-18 *libri responsorum* de Paul (étudiés seul sans l'aide d'un professeur, les groupes de travail sont menés par les meilleurs étudiants)	- *Digeste*, livres 24, 25, (27 ?), 29, 31 à 36 (Étudiés seuls sans l'aide d'un professeur)
Cinquième année *Prolytae à partir de la réforme justinienne*	- Constitutions impériales rassemblées dans les 3 *Codex* (Grégorien, Hermogénien et Théodosien) – (non mentionnés dans la constitution *Omnen*)	- *Codex iustinianus*

2) La littérature didactique au secours de notre connaissance de l'effectivité de l'application du programme d'étude juridique et de la méthode d'enseignement

Après avoir étudié, pour la période postclassique, le programme d'étude et la méthode d'enseignement du Droit au moyen des sources juridiques officielles, il est approprié de compléter cet examen en nous concentrant sur des sources indirectes : la littérature juridique didactique de l'Antiquité Tardive. Cette catégorie d'ouvrages peut affiner notre connaissance du programme d'étude et de la méthode d'enseignement du Droit au cours de l'époque concernée. Dans un souci d'exhaustivité, nous passons en revue l'ensemble des ouvrages sur lesquels pèse un « soupçon » quant à leur destination didactique. Nous procédons comme suit pour chaque ouvrage. Tout d'abord nous tentons de connaître les éléments les plus importants permettant de caractériser chaque œuvre (date d'élaboration, lieu de composition, auteur, matière traitée). Ensuite, nous déterminons la destination du travail en question (didactique, pratique) pour enfin – si le caractère didactique de l'ouvrage s'impose – en tirer des hypothèses quant au programme d'étude et à la méthode d'enseignement du Droit pendant la période postclassique.

Tout d'abord, nous évoquons la littérature potentiellement didactique de la période pré-justinienne (A) avant d'aborder l'époque justinienne (B).

A) La littérature juridique de la période impériale pré-justinienne

Tous les ouvrages potentiellement scolaires de la période pré-justinienne sont évoqués dans cette section. Nous commençons par étudier les œuvres postclassiques anté-justiniennes pour lesquelles il existe un fort doute quant à leur vocation didactique (a), pour se concentrer ensuite sur les travaux pour lesquels la destination scolaire est assurée (b).

a) Les ouvrages postclassiques anté-justiniens potentiellement didactiques

Afin de ne négliger aucun détail, nous examinons l'ensemble des ouvrages postclassiques anté-justiniens pour lesquels une finalité didactique a déjà été évoquée, même si celle-ci ne fait pas l'unanimité. C'est ainsi que sont successivement traités : La *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti* (α), les *Sentences* de Paul (β), l'*Epitomé Gai* (γ), les *Tituli ex corpore Ulpiani* (δ), les *Fragmenta Vaticana* (ε) et la *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum* (ζ).

α) La *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*

La *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti* est un bref traité juridique de droit vulgaire de l'Antiquité Tardive[3533]. Adolf Berger le définit comme tel : « Un livret anonyme écrit dans l'Empire d'Occident au cinquième ou au début du sixième siècle contenant une collection d'opinions juridiques sur des cas réels et imaginaires. L'auteur utilise des *Sentences* de Paul et un certain nombre de constitutions des *codices Hermogenianus*, *Gregorianus*, et *Theodosianus*[3534] ». Plus précisément, il s'agit de *Responsa* émanant d'un *iuris periti* répondant par écrit aux interrogations juridiques d'un avocat et lui fournissant par la même occasion, des textes de référence pour appuyer son argumentation. Comme le souligne Blanch Nougues, le texte conserve une : « (…) saveur antique, comme si l'œuvre récemment sortie de la plume de son auteur se donnait à connaitre au public[3535] ». La *Consultatio Veteris* a fait l'objet de nombreuses recherches dans le sens où elle constitue un support précieux pour appréhender les rapports entre jurisconsultes et avocats pendant l'Antiquité Tardive, et le niveau juridique à cette époque[3536]. Par ailleurs, quelques textes juridiques pré-justiniens cités par notre jurisconsulte ne sont connus que par la *Consultatio Veteris*[3537]. C'est le cas de certaines *Sentences* de Paul. Le manuscrit de la *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti* – aujourd'hui perdu – fut découvert[3538] au XVIe siècle à Beauvais (dans la bibliothèque de la cathédrale) par Antoine Loysel et publié pour la première fois en 1576 par Jacques Cujas (d'où son nom)[3539]. Beaucoup de mystères entourent la découverte et la publication de la *Consultatio Veteris* et à cet égard, Blanch Nouges résume bien la situation : « (...) il s'agit d'une œuvre mystérieuse par plusieurs raisons. On ne sait pas quel en est l'auteur, ni le lieu ou l'époque où elle fut réalisée. On n'a pas conservé le manuscrit original, ni le code dans lequel l'œuvre a été découverte. La

---

[3533] Cujas, *Hoc titulo inscripsit Cuiacius tractatum qui sequitur, quem in operum suorum collectione Parisiis*, Paris, 1577 ; Schulting, *Iurisprudentia Vetus Anteiustinianea*, Leiden, 1717, p. 812-826 ; Böcking et al., *Corpus iuris Romani anteiustiniani*, I, 1, Bonn, 1841, col. 389-408 ; Krueger, *Collectio librorum iuris anteiustiniani*, III, Berlin, 1890, p. 201-220 ; M. Conrat, ZSS, 34, 1913, p. 46-56 ; Seckel & Kuebler, *Iurisprudentiae anteiustinianae reliquias*, II, 2, Leipzig, 1927, p. 490-514 ; Voltera, *Acta Congr. Iur. intern*., II, Roma, 1935, p. 399-436 ; Girard, *Textes de droit romain*, 6ème éd., Paris, 1937, p. 621-635 ; Leopold Wenger, *Die Quellen des römischen Rechts*, Wien, 1953, p. 548 ; Fritz Wieacker, *Textstufen klassischer Juristen*, Göttingen, 1960, p. 430 ; Fritz Schulz, *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar, 1961, p. 409 ; Schindler, *Labeon,* 8, 1962, p. 16-61 ; Schindler, *Ora in Mnemeion*, Napoli, 1964, p. 272-317 ; Girard & Senn, *Textes de droit romain*, I, 7ème éd., Paris, 1967, p. 605-623, n. 31 ; Giovanni Baviera, *FIRA II*, Firenze, 1968, p. 591-613 ; Gaetano Scherillo, *Novissimo Digesto Italiano*, IV, Torino, 1968, s.v. *Consultatio* ; Voltera, *BIDR*, 85, 1982, p. 171-204 ; Vargas Valencia, *Consulta de un antiguo jurisconsulto* (*Consultatio Veteris cuiusdam iurisconsulti*), Madrid, 1999 ; Zanon, *Consultatio Veteris cuiusdam iurisconsulti* : *Consultazione di un vecchio giureconsulto*, Napoli, 2006 ; Alexandre Espinta Oliveira, *Consultatio ueteris cuiusdam iurisconsulti : tradução e identificação de aspectos retóricos*, Belo Horizonte, 2008.

[3534] Adolf Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*. Filadélfia : The American Philosofical Society, 1953. p. 412. On notera que l'ensemble des œuvres qui sont citées se trouvent dans la *Lex Romana visighotorum* (*Bréviaire d'Alaric*). En revanche, la *Consultatio Veteris* cite des passages des trois *codices* et des *Sentences* de Paul qui ne se trouvent pas dans le *Bréviaire d'Alaric*. En raison de ses citations de *leges* et de *iura*, la *consultatio* est une œuvre mixte. A cet égard, voir, Alvaro D'Ors, *DPR*, paragraphes 35 et 55.

[3535] Blanch Nougues, *El dictámen de un antiguo jurisconsulto* (*Consultatio Veteris cuiusdam iurisconsulti*), Madrid, 1999, p. 13.

[3536] Arrangio-Ruiz, *Historia del derecho romano*, 1980, p. 448.

[3537] Paul Kruger, *Manuel des Antiquités romaines*, XVI, Histoire des sources du droit romain, 1894, p. 408 ; Edoardo Volterra, *Le sette costituzioni*, *Ibid.*, p. 414.

[3538] Sur la decouverte de la *Consultatio*, voir, Blanch Nougues, *Ibid.*, p. 29-36.

[3539] Ce travail a été découvert par Loisel, disciple et ami de cujas, a qui il l'a donné vers 1562 ou 1563. Cuyacio a publié certains fragments détachés, en 1564, dans le livre de ses *observationes*. Puis en 1566, il a publié la plupart des travaux dans son édition du Code de Théodose. Enfin, en 1576, il publie l'édition complète en la plaçant avant ses *consultationes*. Par la suite, Cuyacio fait une autre édition complète de la *Consultatio* à Paris, en 1586, en proposant des lectures différentes que celle de 1576. Les éditions postérieurs à celle de Cujas sont les suivantes : Schulting, Antonius, *Anteiustiniana lurisprudentia*, Leiden, 1717, Leipzig, 1827 ; Pugge, *Corpus iuris anteiustiniani*, 2, 1831, p. 333-407 ; Krüger, *Paulus*, Theodor Mommsen et Studemund, *Collectio anteiustiniani iuris*, vol. III, Berlin, Weidmann, 1878-1891, p. 201-220 ; Philippe Eduard Huschke, *lurisprudentia anteiustinianae reliquae* (examiné par Seckel et Kübler), 6a. ed., Leipzig , 1927, vol. II , p. 490 ; Bavièra , Johannes , *Fontes iuris romani anteiustiniani*, 2a. ed. , Florence , G. Barbera , 1943, vol. II , p. 595. On notera que l'intitulé : *Consultatio Veteris Cuiusdam Iurisconsulti* n'est pas le titre original, mais celui affecté par l'humaniste Cujas, sans doute en raison de la première phrase de l'oeuvre : « *Consuluisti me* (…) » (*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* I, 1) ; et plus encore du fait de l'expression « *consultationem nostram* » (*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VII, 1).

publication elle-même par Cujas, probablement tortueuse et à distance d'un millénaire de sa rédaction originelle donne lieu à des conjectures diverses : le retard de son édition entière, la non-considération en tant que source autonome pré-justinienne de la part de Cujas sinon qu'elle était dans sa propre œuvre de *consultationes*, le prologue expressif et très émotionnel dédié à une personne différente de celle à laquelle on aurait pu s'attendre (Jacques de Guesle au lieu de Antoine Loysel, tous deux disciples de Cujas mais c'est le deuxième qui a découvert l'œuvre), la perte pour la postérité du code de Loysel et de copie ou apocryphe de Cujas[3540] ». L'intitulé *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti* est le fait de Cujas[3541]. Le terme indéterminé de « *quidam* » rend compte de l'incertitude du jurisconsulte français quant à l'auteur de l'œuvre. Le mot *Consultatio* est employé en raison du fait que dans un passage de ce travail, ce vocable apparait (*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, VII, a.1)[3542].

Vis-à-vis du contenu de la *Consultatio*, celle-ci est constituée de neuf titres, chacun traitant d'un sujet indépendant, c'est-à-dire d'une question d'un avocat suivie d'une réponse par notre jurisconsulte, auteur de l'œuvre considérée en l'espèce. Plus précisément, seuls les huit premiers titres répondent à ce schéma, le neuvième étant une mosaïque de citations sur la validité et le respect des pactes dans diverses situations. Le thème général de la *Consultatio* est la relation de la femme romaine avec son mari[3543]. A l'appui de ses *Responsa*, le *iurisconsulti* procède à 70 citations : 22 du *code Hermogénien*, 17 du *code Grégorien*, 9 du *code Théodosien* et 22 des *Sentences* de Paul[3544].

Dans le premier titre (*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, I), est question de la division des biens entre deux frères. Cette division n'est pas valide car réalisée sous la contrainte d'une des parties. Notre jurisconsulte, afin de prouver l'invalidité du partage des biens, cite un certain nombre de dispositions tirées des *codices* grégorien et théodosien.

Le titre II (*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, II), reprend le thème de la division de la propriété. En l'espèce, le pacte est nul en raison du fait qu'il a été réalisé inégalement et au moyen d'un représentant qui n'avait pas le consentement de la personne à qui revenait ce droit. Les textes cités ici sont tirés du *code Grégorien* et concernent les divisions héréditaires viciées par la fraude.

Le titre III (*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, III), présente la possibilité de contester un jugement prononcé contre le mari, au sujet de la restitution de la dot qu'il a utilisée avec la permission de sa femme. Notre jurisconsulte fonde son *responsum* sur le premier livre des *Sentences* de Paul et sur le *code Théodosien*.

Le titre IV (*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, IV), évoque un accord de règlement de différends entre deux parties qui est nul en raison du fait qu'il va à l'encontre des lois et de la morale. A l'appui de son opinion, le jurisconsulte cite les *libri* I et III des *Sentences* de Paul et le *code Hermogénien*.

[3540]Blanch Nougues, *Ibid.*, p. 25. A l'égard de la curieuse dédicace de Cujas à Jacques de Guesle, voir, Edoardo Volterra, *Le sette constituzioni di Valentiniano e Valente contenute nella consultation Veteris cuiusdam iurisconsulti*, Scritti iuridici, VI, 1993, p. 403

[3541]Blanch Nougues, *Ibid.*, Madrid, 1999, p. 25

[3542]On notera pourtant que l'œuvre ici étudiée n'est pas véritablement une *Consultatio*, dans le sens où seules les réponses de son auteur inconnu sont receuillies. Dans ce sens, voir, Philippe Eduard Huschke, *Iurisprudentiae Anteiustinianeae quae supersunt*, 1874, p. 778 : « *Unde intellegitur, hanc non tam consultationem esse, quam ad consultationem responsum* ».

[3543] Blanch Nougues, *Ibid.*, Madrid, 1999, p. 15 et s.

[3544] Valence, *Ibid.*., 1991.

Dans le titre V (*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, V), est abordée la réclamation d'une chose volée. Le jurisconsulte donne ses conseils pour que la victime obtienne réparation et ne commette pas de fautes qui lui feraient perdre son procès. L'auteur de la *Consultatio* fonde son discours en citant le *liber* I des *Sentences* de Paul et le *code hermogénien*.

Le titre VI (*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, VI., le plus long) traite des recours contre celui qui se prétend héritier. Les extraits cités par notre jurisconsulte sont extraits des *libri* I, II et III des *Sentences* de Paul et du *code Hermogénien*.

Le titre VII (*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, VII), évoque le cas d'une convention faite par écrit après un jugement. L'auteur estime que ce pacte est nul puisque la *sentencia* peut seulement être reformée par un autre procès ou par le pouvoir suprême de l'empereur. L'auteur cite comme point d'appui le livre I des *Sentences* de Paul. Le titre VIIa présente les droits de la mère sur les biens légués à son fils par le grand-père. Les textes cités appartiennent au *code Théodosien*.

Le titre VIII (*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, VIII), s'intéresse au cas d'un juge et la position qu'il doit tenir eu égard au délit commis sur les biens de sa propre femme. La question est de savoir s'il doit juger ce délit ou s'abstenir de la connaître parce que ce serait un jugement dans lequel il aurait un intérêt. A cet égard, notre jurisconsulte cite le *code Théodosien*.

Enfin, le titre IX *(Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, IX), comme nous l'avons signifié précédemment, est une sorte d'annexe dans laquelle notre auteur énumère diverses constitutions extraites des *codices Gregorianus, Hermogenianus et Theodosianus*. L'ensemble des dispositions citées concernent les engagements[3545].

On remarque que la *Consultatio* s'intéresse essentiellement à la question de la femme mariée. Pourtant, en dépit de cette cohérence interne, il n'y a pas unanimité dans la doctrine quant à la question de savoir si l'œuvre en question est le fait d'un seul ou de plusieurs auteurs. Ainsi, Max Conrat soutenu par Ernst Hartwig Kantorowicz, a supposé qu'étaient visibles dans la *Consultatio* deux mains différentes[3546]. Le chercheur allemand a individualisé deux strates au sein de l'œuvre.

Dans la première, constituée par les titres I, II, III, VII, VIIa et VIII, la langue est ampoulée et élevée lexicalement ; toutes les considérations se concentrent autour du rôle de l'homme dans les « affaires » de la femme ; les cas sont réels et en relation les uns avec les autres (en tout cas pour les titres I, II, III, et VIII) ; les mêmes expressions se retrouvent (*secundo loco, tertio loco, Deinde vero*…) et les opinions différentes sont données à la deuxième personne (en tous cas pour les titres I, II, III, et VIII). Enfin, notre *iuris periti* cite seulement les *Sentences* de Paul et les *codes Grégorien* et *Théodosien*.

La seconde est composée des titres IV, V et VI dans lesquels le style est censé être plus « sobre et apaisé[3547] ». En préambule de chaque titre, on trouve la mention de « Dieu » (*In nomine dei* pour le titre IV, *In dei nomine* pour le V ; et *luvante deo* dans le VI). Par ailleurs, selon M. Conrat, ces titres ne concernent pas des cas réels mais potentiels dans lesquels notre auteur semble indiquer par avance à l'avocat qui le consulte des solutions à des difficultés

[3545]M. Conrat et Ernst Hartwig Kantorowicz, *Ibid.*, p. 50.
[3546]*Ibid.*, p. 47.
[3547]*Ibid.*, p. 48-49.

futures. En outre, le jurisconsulte ne s'appuie que sur les *Sentences* de Paul et le *code Hermogénien*.

Il semble toutefois que la démonstration de M. Conrat connaisse des limites. Aucun de ces arguments n'est décisif et il semble que sa recherche de similitude entre titres soit forcée. La faiblesse de son argumentation est incontestable lorsqu'il affirme que les titres I, II, III, VIIa, VII et VIII sont liés parce qu'ils sont en relation les uns avec les autres à l'exception des titres VII et VIIa, ou encore qu'on y retrouve le même recours à la deuxième personne à l'exception – encore – des titres VII et VIIa. De même, l'identification par Ernst Hartwig Kantorowicz d'un style élevé et vif dans la première série et d'un style plus calme et moins recherché dans la seconde est fortement subjectif.

Pour notre part, nous pensons qu'il y a une forte unité aussi bien en matière de fond que de forme dans l'ensemble des titres (à l'exception du IXe). En conséquence, il faut penser que la *Consultatio Veteris* est l'œuvre d'un seul auteur. A titre d'illustration, évoquons la manière d'introduire les citations qui est similaire dans tous les titres ou encore le ton didactique visible dans toute la *Consultatio Veteris* (« *Respice leges* (...) *tunc intelleges* » dans *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, III, 4 ; « *attentus audi* » pour *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, III.11 ; « *Quid Agere aut* (...) *obicere debeos adversari* (...) *poteris (...) informari* » *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, IV, 2 ; « *hic require* » pour *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, V, 7 ; « *resistere debeas* » dans *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, VI, 3 ; « *item leges* » pour *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, VI, 12 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, VI 13 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, VI, 14 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, VI, 17 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, VI, 18 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, VI, 20).

Eu égard à la date de composition de la *Consultatio*, il n'y a pas de consensus. Certains romanistes pensent que l'œuvre est antérieure au *Bréviaire d'Alaric* de 506 tandis que d'autres estiment le contraire. Ceci requiert un examen détaillé. Pour le premier groupe de romanistes, la seule certitude est que le texte est postérieur à la publication du *code Théodosien* qui est le dernier ouvrage cité dans notre œuvre. Ainsi, nous pouvons fixer le *terminus post quem* à 438[3548]. Concernant le *terminus ante quem*, la doctrine considérée le fixe à 506 eu égard au fait que l'auteur de la *Consultatio* n'utilise pas d'autres sources que celles contenues dans le *Bréviaire d'Alaric*[3549]. Pour un autre groupe de romanistes porté par Max Conrat et Hermann Ernst Hartwig Kantorowicz, la *Consultatio Veteris* a été publiée après 506 étant donné que l'auteur de cette œuvre se sert de la *Lex Romana Visigothorum*[3550]. En effet, pour ces historiens, notre jurisconsulte n'a pas puisé directement dans les sources originales, à savoir les *codes Grégorien*, *Hermogénien* et *Théodosien*, ainsi que dans les *Sentences* de Paul, mais a procédé à travers des sources de seconde main à partir du *Bréviaire d'Alaric*. Pour justifier leur point de vue, Conrat et Kantorowicz arguent que le libellé imprécis (r / r 7.3 ; 7a, 3 et 9.13) des passages théodosiens cités dans la *Consultatio* indique que les textes n'ont pas été pris dans le *code*

[3548] *Terminus post quem* en 439, date à laquelle le Code de Théodose a été publié en Occident.

[3549] Voir Schindler à cet égard. Gaetano Scherillo, *Novissimo digesto italiano, s.v. Consultatio Veteris cuisdam iurisconsulti*, T. IV, p. 358-359, s'oppose à ce *terminus ante quem* jugeant que l'auteur de la *consultatio* a pu ne pas utiliser des sources postérieures au *Bréviaire d'Alaric* simplement parce qu'elles ne l'interessaient pas. D'autre part, la diffusion de la *Lex Romana Visigothorum* n'a pas éliminé la connaissance des éléments compilés à l'intérieur d'elle-même, ou, enfin, probablement l'auteur de l'œuvre a pu l'avoir écrite à quelque endroit où la *Lex* n'était pas en vigueur.

[3550] M. Conrat et Ernst Hartwig Kantorowicz, *Ibid.*, p. 51-54. Voir aussi, Rudorff, *Consultatio*, *Ibid.*, p. 65 et s. et Schindler, *Ibid.*, p. 60-61.

Théodosien, mais dans la *Lex Romana Visigothorum*[3551]. Par ailleurs, l'auteur de la *consultatio* appelle *leges* à la fois, les extraits des différents codes qu'il cite mais aussi les passages des *Sentences* de Paul. Or, s'il n'avait eu que les originaux en main ou s'il avait composé son œuvre avant le *Bréviaire d'Alaric*, il aurait nommé les constitutions impériales, *leges* et les *Sentences* de Paul, *iura*. Le fait d'appeler les deux types de sources *leges* indique qu'il avait au moins connaissance du fait que certaines *Sentences* de Paul ayant été incorporées au *Bréviaire d'Alaric* avaient acquis le statut de *leges*[3552]. C'est pourquoi, Conrat et Kantorowicz situent le *terminus post quem* de la composition de la *Consultatio Veteris* à 506. On peut opposer aux tenant de cette théorie le fait que l'auteur de la *Consultatio* utilise des passages des trois codes *Grégorien*, *Hermogénien* et *Théodosien* ainsi que des extraits des *Sentences* de Paul qui ne figurent pas dans le *Bréviaire d'Alaric*. Par ailleurs, les ressemblances relevées par Philippe Eduard Huschke entre le style de la *Consultatio* et celui de la *Lex Romana Burgundionum* portent à placer sa composition au début du VIe siècle[3553].

Concernant le lieu de composition de la *Consultatio Veteris*, beaucoup de romanistes estiment que l'ouvrage fut composé en Gaule étant donné que le manuscrit de la *Consultatio* a été découvert par Loysel dans la région de Beauvais. Cette argumentation s'avère faible et imprudente. Le lieu de découverte d'une œuvre, ne coïncide pas obligatoirement avec son lieu de composition[3554]. L'ouvrage paraît toutefois avoir été écrit en France, car on trouve une citation de Yves de Chartres, au début du XIIe siècle y faisant référence[3555]. Comme cet ouvrage s'adresse aux personnes faisant l'objet de l'application du droit romain après 506 (ou tout au moins après 438), la *Consultatio* peut par conséquent avoir été écrite dans le royaume wisigothique ou franc[3556]. Blanch Nougues fait la remarque que si la *Consultatio* avait été écrite après 506 en territoire wisigothique, l'auteur n'aurait pas manqué de se référer au Bréviaire comme à une autorité établie. Au contraire, si notre jurisconsulte écrit avant 506 ou encore s'il ne vit pas dans une région sous domination wisigothique, l'absence de référence au *Bréviaire d'Alaric* s'explique[3557]. Conrat et Kantorowicz pensent qu'il a été écrit en Bourgogne, sur le territoire des Francs, c'est-à-dire dans une région où l'institution juridique du « *deposito* » citée dans le titre VIIa a été conservée[3558].

Enfin, vis-à-vis de la finalité d'un tel ouvrage, une partie de la romanistique opine à y voir un manuel didactique. C'est notamment le cas de Fritz Schulz[3559]. Le romaniste allemand argue du fait que l'auteur de la *Consultatio* semble enseigner à son destinataire à la fois les fondements du Droit mais aussi l'attitude et le langage qu'un avocat doit employer. L'expression « *quod* si *verum est* (…)[3560] » présente dans le troisième titre de la *Consultatio* est en cela significative. Par ailleurs, comme nous l'avons évoqué, il semble que certains cas de figure évoqués dans l'œuvre sont imaginaires, ce qui s'accorderait mal avec une vocation

---

[3551]Dans le même sens, Valencia, *Ibid.*, p. IX : « *En efecto, los pasages del Código Teodosiano que présente la Consultatio se encuentran en la Lex, y ade más están citados de forma imprecisa ya veces inadecuada (cfr. 7,3 ; 7a, 3 y 9, 13). Esto no habría ocurrido si el autor hubiese tenido el original del Teodosiano* ».
[3552]A cet égard, voir aussi Valence, *Ibid.*, p. IX.
[3553]Philippe Eduard Huschke, *Iurisprudentiae Auteiustinianae quae supersunt : in usum maxime academicum*, B. G. Teubner, 1867, p. 743 et s.
[3554]Blanch Nougues, *Ibid.*, p. 39.
[3555]Yves de chartres, décret 16, 201. Pietro Bonfante, *Histoira del Derecho romano*, Revista de Derecho privado, 1944, V.2, p. 327.
[3556]A cet égard, Pietro de Francisi, *Sintesis historica del derecho romano*, Revista de Derecho romano, p. 814, estime que « *en francia no debio haber decaido el interes hacia los jurisconsultos clasicos, la prueba de esto es el origen frances de obras como la Collatio legum mosaicarum et romanarum* ».
[3557]Nougues, *Ibid.*, p. 41.
[3558]M. Conrat et Ernst Hartwig Kantorowicz, *Ibid.*, p. 56.
[3559]Fritz Schulz, *Leg. Sec*, p. 323-324.
[3560]*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, III, 2.

pratique mais plutôt avec une destination didactique[3561]. C'est ainsi que la romanistique a souvent comparé la *Consultatio* avec une autre œuvre gauloise de la même période, le *Gaius d'Autun*. Si les deux travaux concordent sur le plan chronologique et géographique, ils se distinguent nettement eu égard à leurs objectifs[3562].

En effet, nous ne pensons pas que la *Consultatio* – contrairement au Gaius d'Autun – soit destiné à un public d'étudiants, ni par conséquent que l'auteur de cette œuvre soit un *magister iuris*. Tout d'abord, dans plusieurs passages de la *Consultatio*, le style est si ampoulé que la compréhension en devient difficile[3563]. Ce caractère s'oppose à une destination pédagogique puisque dans les traités ayant un tel but, la clarté est une nécessité. En outre, l'auteur de la *Consultatio* donne à de nombreuses reprises son avis propre, ce qui – nous l'avons constaté avec les *Institutes* de Gaius – n'est pas approprié pour un ouvrage didactique dans lequel le maître s'efforce d'être le plus neutre possible[3564]. Par ailleurs, le contenu de la *Consultatio* n'est pas exhaustif puisque l'auteur se concentre sur les relations de la femme avec son mari. On comprendrait en conséquence difficilement ce qu'un tel ouvrage viendrait faire dans une école. La *Consultatio Veteris* n'est pas non plus un traité pratique. En effet, les citations des sources ne sont pas toujours complètes, ce qui serait préjudiciable à un ouvrage destiné à servir de point d'appui aux praticiens qui ont besoin de dispositions officielles à citer en justice[3565]. D'autre part, notre jurisconsulte ne reste pas toujours circonscrit aux cas en discussion et généralise l'application d'une disposition législative en perdant de vue son contexte d'application[3566]. Il faut plutôt considérer que la *Consultatio Veteris* est une compilation de réponses informelles d'un jurisconsulte à un avocat. La présentation est claire, et notre auteur illustre ses *Responsa* de citations d'œuvres officielles. Pourtant, on sent qu'il s'agit d'une sorte de consultation informelle mise par écrit. En effet, du point de vue du style, il y a de brusques ruptures dans la démonstration[3567], des phrases interrogatives[3568], de nombreux superlatifs et comparatifs[3569], des répétitions[3570] et des redondances[3571].

[3561]Schindler, *Consultatio Veteris cuiusdam iurisconsulti*, Labeon, 8, 1962, p. 16 et s.

[3562]Schindler, *Ibid.*, p. 60-61.

[3563] Voir les passages suivants : *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* I, 4, 2, 4, 5 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* 3.3.10.11 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VII, 2 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VIIa, 4 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VIII, 1, 3, 4. A cet égard, voir, Vargas Valencia, *Consulta de un antiguo jurisconsulto* (*Consultatio Veteris cuiusdam iurisconsulti*), Madrid, 1999, p. XIV-XV

[3564]Comme le note Vargas Valencia, *Consulta de un antiguo jurisconsulto* (*Consultatio Veteris cuiusdam iurisconsulti*), Madrid, 1999, p. XIV-XV, l'auteur reproduit une source et s'en approprie la paternité. Dans *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* V, 4, l'auteur de la *Consultatio* cite une source tandis que dans *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* V, 2, il prétend que c'est son propre raisonnement. De même pour *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* I, 2 et *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VI, 5 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VI, 4 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VI, 17 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VI, 10 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VI, 11 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VII, 3 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VII, 6 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VIIbis 1 et *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VIIbis, 3.

[3565]Vargas Valencia, *Consulta de un antiguo jurisconsulto* (*Consultatio Veteris cuiusdam iurisconsulti*), Madrid, 1999, p. XIV cite les passages suivants : *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* I, 8 et *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VII, 3. Blanch Nougues, *Ibid.*, p. 27, évoque, pour l'Antiquité Tardive, le problème de l'incertitude juridique. En effet, à cette époque et en raison du faible nombre d'exemplaires de compilations juridiques, les parties à un procès sont obligées de démontrer le droit qu'elles allèguent.

[3566] Vargas Valencia, *Consulta de un antiguo jurisconsulto* (*Consultatio Veteris cuiusdam iurisconsulti*), Madrid, 1999, p. XIV, 7a, 3 ; 9.13.

[3567]*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* III, 2, 7, 1, 7.

[3568]Titres des passages suivants : *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* I, 2 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, I, 3 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, I, 7 ; *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, I, 7a et *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti*, I, 8.

[3569]Apertissime dans *Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* I, 3.

[3570]*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* II, 2.

[3571]*Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti,* VIII, 1 pour nommer le mari qui agit comme juge, il utilise l'expression « *maritus quem iudicaria potestatis singit auctoritas* ».

Notons encore que la *Consultatio Veteris* est constellée de nombreuses erreurs, ce qui vient confirmer le piètre niveau des spécialistes du Droit en Occident à la fin de l'Antiquité Tardive[3572]. Enfin, ce travail est empreint de « vulgarisme » qui est défini par Max Kaser comme une déviation par rapport au style de pensée et aux modes d'expression propres à la jurisprudence classique[3573]. C'est ainsi que la *Consultatio Veteris* se distingue des œuvres classiques par son style ampoulé, sa recherche du concret[3574], le faible nombre de sources citées (les *Sentences* de Paul, les *codes Grégorien*, *Hermogénien* et *Théodosien*) et plus largement la prise de distance par rapport à la jurisprudence classique[3575].

β) Les *Sentences* de Paul

Nous serons bref concernant les *Sentences* de Paul[3576] du fait que nous ne croyons pas à son caractère didactique.

L'œuvre apparaît dans l'*Index Florentinus* sous le nom de *Sententiarum libri* V. Dans certains manuscrits du *Bréviaire d'Alaric*, elle porte le nom de *Sententiarum ad filium* et dans d'autres – ainsi que dans la *Consultatio Veteris* – celui de *Sententiarum ad filium receptarum*. On considère que le titre correct est celui de *Sententiarum ad filium*[3577]. Les *Sentences* de Paul sont une collection de maximes[3578], c'est-à-dire de courtes phrases faciles à mémoriser et exprimant des principes, règles, et définitions légales de caractère général, exemptes de problèmes relevant de la casuistique et dont l'essentiel nous est transmis par le *Bréviaire d'Alaric*[3579]. Comme le relève Jorge Adame Goddard, les *Sentences* de Paul s'assimilent aux

---

[3572] A cet égard, voir Philippe Eduard Huschke, *Ibid.*, p. 776-777.

[3573] Max Kaser, *Das romische Privatrecht*, 1975. Parmi les marques les plus significatives de vulgarisation, on peut, en accord, avec le romaniste allemand, citer la préférence pour la pratique, la recherche du concret, la tendance à l'épitomisation, l'ignorance de la tradition jurisprudentielle classique, la réduction drastique du nombre de sources juridiques à l'origine de la pensée juridique, le style ampoulé et rhétorique.

[3574] Jean Gaudemet, *La formation du droit séculier*, *Ibid.*, p. 78, note qu'on ne trouve pas dans la *Consultatio* « (…) l'analyse subtile des *casus* qu'aimaient les classiques ».

[3575] *Ibid.*, p. 78.

[3576] Arndts, *Iulii Paulli receptarum sententiarum ad filium libri quinque*, Bonn, 1833 ; Hänel, *Lex Romana Visigothorum*, Leipzig, 1849 ; M. Lauria, *Ricerche su Pauli sententiarum libri*, Annali della R. Università di Macerata, 6, 1930 ; Ernst Levy, *Pauli Sententiae. A Palingenesia of the Opening Titles as Specimen of research in West Roman Vulgar Law*, Ithaca-New York, 1945, p. VII et s. ; Buckland, *Law Quarterly Review*, 60, 1944, p. 361-365 ; M.A de Dominicis, *Di alcuni testi occidentalidelle Sententiae riflettenti la prassi postclassica*, Studi in onore di Vincenzo Arangio-Ruiz nel XLV anno del suo insegnamento, IV, Napoli, 1953, p. 507 et s., nt. 1 ; Max Kaser et Pablo Schwartz, *Die Interpretatio zu den Paulussentenzen*, Köln, 1956 ; Girard & Senn, *Textes de Droit romain*, I, 7ème éd., Paris, 1967, p. 370-407, n. 9 ; Jorge Adame Goddard, *Las Sentencias de Paulo*, México Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas. Literatura histórico-jurídica mexicana, 1987 ; Irigoyen Troconis, *Paulo Sentencias : Libro segundo, Interpretatio*, México, 1994 ; Irigoyen Troconis, *Julio Paulo, Sentencias a su hijo : libro I, Interpretatio*, 1995. Jorge Adame Goddard, *Análisis crítico de los títulos 5, 6a y 6b de las Sentencias de Paulo Ars iuris*, 39, 2008, p. 13-52 ; Iolanda Ruggiero, *Immagini di ius receptum nelle Pauli Sententiae, in Studi in onore di Remo Martini*, III, Milano 2009, p. 259-305 ; Iolanda Ruggiero, *Il maestro delle Pauli Sententiae: storiografia romanistica e nuovi spunti ricostruttivi, Storia dei Dogmi e individualita storica dei giuristi romani*, Atti *del* seminario Internazionale, Montepulciano 14-17 giugno 2011, 2012, p. 485-531.

[3577] Pour Adolf Berger, *s.v. luíius Paulus*, col. 731, qui pense que les *Sentences* sont bien l'oeuvre de Paul, le terme *filium* fait référence au fait que le compositeur de l'oeuvre dédie cette oeuvre à son fils.

[3578] Fritz Schulz, *History of roman law*, p. 173 ; Sainz de Robles, *Diccionario de la literatura*, 3ed, Aguilar, t.1, 1972.

[3579] Mais aussi au moyen du *Digeste*, de la *Collatio legum romanorum* et *mosaicarum*, de la *Consultatio Veteris*, des *Fragmenta Vaticana*. Notons qu'n 1955, ont a découvert le *Fragmentum Leidensen*, contenant les *Sentences* du livre V de *Paulo*. Cette feuille de parchemin a joué un rôle important dans la discussion sur la datation et la paternité des *Sentences*. Ernst Levy a considéré que ce 5ème livre devrait être de Paul. D'après son écriture, on a déterminé que le *Papyrus* aurait été écrit vers la fin du IIIe siècle ou au début du IVe, et que le fragment devrait être considéré comme une partie de l'écriture originale de Paul. En 1517, Pedro Sant'Egidio a publié, à Louvain, le volume intitulé : *Summae sive soutient legum incipiunt Imperatorum ex corpore divi Théodosii, Novellis divi Valentiniani, Aug. Martiani, Majorani, Severi, praeterea Cai et sententiis Iulii Pauli*. En 1586, Cuyacio a fait une meilleure édition, en consultant le *Codex Vesontino*, aujourd'hui perdu.

recueils de *regulae*, *definitiones, differenciationes* ou *sententiae* qui fleurissent à partir de 130 jusqu'à 230.[3580] Au début de la période postclassique, c'est-à-dire à la fin du IIIe siècle et au début du IVe siècle, des ouvrages de type *regulae* sont de nouveau « à la mode ». Contrairement à la fin du Haut-Empire, ils sont le fait d'auteurs anonymes qui se retranchent pour diverses raisons[3581] derrière des grands noms de la période classique[3582]. A cet égard, Alvaro D'Ors parlera de « corruption des classiques ».[3583] C'est le cas des *Sentences* de Paul qui ne sont pas l'œuvre du grand juriste du début du IIIe sicle mais bien celle d'un jurisconsulte postclassique[3584]

Les *Sententiarum ad filium* bénéficieront d'un grand succès puisqu'elles seront régulièrement citées, ce qui affirmera la paternité de Paul. A cet égard, évoquons une constitution de Constantin, sans doute de 327, qui indique que l'ensemble des écrits de Paul pourra être produit en justice. L'empereur en profite pour louer particulièrement la qualité des *Sentences* :

« *Idem a. ad maximum praefectum praetorio. universa, quae scriptura Pauli continentur, recepta auctoritate firmanda sunt et omni veneratione celebranda. ideoque sententiarum libros plenissima luce et perfectissima elocutione et iustissima iuris ratione succinctos in iudiciis prolatos valere minime dubitatur. dat. v k. oct. treviris constantio et maximo conss*[3585] ».

Notons aussi que les *Sententiarum ad filium* sont citées par la *Collatio legum mosaicarum et romanorum*, les *fragments du Vatican*, la *Consultatio Veteris*, le *Bréviaire d'Alaric*, le *Digeste* et même par une note marginale présente dans un manuscrit des *Institutions* de Gaius, écrite à la fin du IVe siècle ou au début du Ve siècle[3586].

Les *Sentences* de Paul comprennent cinq *libri* divisés en titres contenant des nombres variables de *Sentences* et un *liber* d'*interpretatio*. Le *liber* I est composé de 13 titres, certains divisés en sous titres[3587] ; le *liber* II de 32 titres, le *liber* III de 10 titres ; le *liber* IV de 14 titres et le *liber* V de 37 titres. Les *Pauli Sententiae* concernent essentiellement le droit privé[3588]. L'ordre de distribution de la matière est similaire à celui des *digesta*. Une première partie est

---

[3580]Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 174 (*regularum libri* VII d'Ulpien, les *définitiones* de Papinien et les *differentiarium libri* IX de Modestin). On a précédemment donné notre opinion quant au caractère didactique de ce genre d'ouvrage.

[3581]Pour rendre hommage au auteurs classiques ; pour profiter de la notoriété des prestigieux juristes qui les ont précédés ; et par modestie selon Goddard, *Ibid.*, p. 8.

[3582]Comme le note Goddard, Paul avait conservé sa grande renommée, ce qui lui avait valu d'être appelé *vir prudentissimus* dans un rescrit impérial de l'année 239 (CJ., 5.4.6).

[3583] Alvaro D'Ors, *DPR*, 56.

[3584] Citons également le *Liber singularis regularum* ou encore les *Opinionum* attribués à Ulpien.

[3585] CTh., 1.4.2.

[3586]Voir, Arangio-Ruiz, *Istituto di Dirito Romano*, 1935, p. 571 et s.

[3587]*Sentences* de Paul, I. *De pactis et conventis* ; *Sentences* de Paul, II. *De procuratoribus et cognitoribus* ; *Sentences* de Paul, III. *De procuratoribus* ; *Sentences* de Paul, IV. *De negotiis gestis* ; *Sentences* de Paul, V. *De calumniatoribus* ; *Sentences* de Paul, VIa. *De fugitivis* ; *Sentences* de Paul, VIb *De reis institutis*, traite de la calomnie criminelle ; *Sentences* de Paul, VII. *De integri restitutione* ; *Sentences* de Paul, VIII, de *dolo* ; *Sentences* de Paul, IX. *De minoribus vigneti et quique annorum* ; *Sentences* de Paul, X. *De plus petendo* ; *Sentences* de Paul, XI. *De satisdando* ; *Sentences* de Paul, XII. *De iudiciis omnibus* ; *Sentences* de Paul, XIIIa. *De iudicato* ; *Sentences* de Paul, XIIIb. *Si hereditas vel quid aliud petatur* ; *Sentences* de Paul, XIV. *De via publica* ; *Sentences* de Paul, XV. *Si quadrupes damnum intulerit* ; *Sentences* de Paul, XVI. *Finium regundorum* ; *Sentences* de Paul, XVII. *De servitutibus* ; *Sentences* de Paul, XVIII. *De familiae herciscundae* ; *Sentences* de Paul, XIX. *Quemadmodum actiones per infitiationem duplentur* ; *Sentences* de Paul, XX. *De fideiussore et sponsore* ; *Sentences* de Paul, XXa ; *Sentences* de Paul, XXI. *De sepulchris et lugendis*.

[3588]Les treize premiers titres du premier livre sont sur le Droit municipal, et tout au long des deuxième, troisième, quatrième livres et les onze premiers titres du cinquième, les arrêts concernant le droit privé. Après le titre XII du livre cinquième, les arrêts traitent de questions pénales.

ordonnée suivant l'ordre de l'édit du préteur[3589] et la seconde est un commentaire d'une série de lois, sénatus-consultes et constitutions impériales répartis selon un ordre traditionnel[3590].

Jusqu'au début du XXe, sur la foi des sources, en particulier de Constantin, la doctrine estimait que les *Sentences* étaient bien de Paul[3591]. Krueger avait bien identifié quelques traits postclassiques, mais le romaniste allemand avait attribué cela à des interpolations wisigothiques[3592]. De même, en 1895, Pernice, sur la base d'un passage de l'*interpretatio* des *Sentences* de Paul qui ne reconnaît pas le procès formulaire, avait conclu que les Wisigoths avaient procédé à des modifications du texte original[3593]. C'est Max Conrat, en 1907, qui fut le premier à formuler l'hypothèse que l'œuvre attribuée à Paul était postclassique[3594]. Cette thèse fut appuyée par Gerhard Beseler en 1913. L'historien propose une théorie voulant que les *Sententiae* ne soient pas de Paul, mais qu'on ait affaire à une collection postclassique *ex corpore Pauli*[3595]. En 1945, Ernst Levy publie un ouvrage décisif intitulé *Paulus und der Sentenzenverfasser*[3596]. Dans cet écrit, Ernst Levy procède à un examen critique des six premiers titres du livre I et en tire la conclusion que les *Sententiarum ad filium* se composent de six strates.[3597] La première (A), fut composée peu avant le règne de Dioclétien par un auteur anonyme sur la base des écrits de Paul. La deuxième (B) est le résultat de modifications effectuées au cours d'une période comprise entre 300 et 450. La troisième (C), correspond à l'*interpretatio* composée entre 400 et 450. La quatrième est la conséquence de l'intervention des compilateurs du *Bréviaire d'Alaric* en 506. La cinquième est le résultat de modifications intervenues avant le règne de Justinien. La sixième est le fait des compilateurs du *Digeste* en 533. Ernst Levy en arrive à la conclusion qu'environ 60% des *Sententiae* étaient issues de la strate A, 5% de la strate B, 5% de la strate D, et que 13% sont le résultat de diverses interpolations. Pour arriver à la conclusion que l'œuvre n'était pas de Paul et était postclassique, Ernst Levy a analysé en particulier le vocabulaire des *Sententiae* et l'a comparé aux termes habituellement utilisés par Paul et par les auteurs classiques en général. Ainsi, le romaniste allemand relève que dans les *Sententiarum ad filium*, le terme *abactor* est employé pour désigner le voleur alors même que Paul et ses contemporains utilisent le mot *abigeus*. De même pour *amplissimus ordo,* qui désigne le Sénat dans les *Sententiae,* tandis que Paul parle de *Sénatus*. Lauria a poursuivi, dans son ouvrage intitulé *Zur Pauli Sententiarum,* les recherches de Ernst Levy et en est arrivé à la conclusion que non seulement Paul n'était pas l'auteur des *Sententiae* mais également que les matériaux jurisprudentiels utilisés par le compositeur anonyme de l'ouvrage n'étaient pas tous pauliens[3598]. En effet, on trouve dans les *Sententiarum ad filium* des extraits d'œuvres de Papinien, d'Ulpien, de Modestin, ainsi que des constitutions impériales du IIIe siècle[3599]. Les *Sententiae Pauli* sont donc une anthologie.

[3589]Schulz, SZ, 47, 1927, p. 39 et s.
[3590]Fritz Schulz, *History*, *Ibid.*, p. 176 et 236.
[3591]Adolf Berger, PE, s.v, *Julius Paulus*, col. 691. Sur la paternité des *Sentences* de Paul, voir, Iolanda Ruggiero, *Il maestro delle Pauli*, p. 490-496.
[3592]Krueger, *Collectio Lituorum íuris anteiustiniani*, II, Berolini, 1978, p. 42.
[3593]Pernice, *Labeon*, I, Halle, 1985, p. 281.
[3594]Max Kaser, *Das romische Priuatrecht*, II, 2a. ed., Münich, 1975, p. 42 ; Lauria, *Ricerchesur Pauli sententiarum*, Annali dell Universitá di Macera. A cura della Facolta Giuridica, VI, 1930, p. 33 et 55.
[3595]Gerhard Beseler, *Beitrage zur Kritik der romischen Rechtsquellen*, III, Tubinga, 1913, p. 6.
[3596]Ernst Levy, SZ, 50, 1930, p. 272 et 55.
[3597]Chaque *Sentence*, à chaque fois que cela était possible, était exploré à partir de cinq perspectives : tout d'abord, en ce qui concerne la topique (T), à savoir le titre édictal sous lequelle la règle prend place dans la période classique ; la seconde est liée à la source (F). La troisième correspond à la signification (S) ; le quatrième était l'origine de la règle ; le cinquième fait référence à l'auteur de la sentence.
[3598]Lauria, *Ricerche Sud Pauli Sententiarumer*, Annali dell' Università di Macerata pour guérir delta Facoltà Giuridica, VI, 1930.
[3599]Une autre œuvre de Ernst Levy, intitulée *Pauli Sententiae*. *A Palinogenesia of the Oppening titles as a specimen of research in West Roman Vulagr Law*, Cornell Unívership Press, 1945, traduit en espagnol par Jorge Adame Goddard, In : *Anuario Juridico VII*, México, 1980, p. 450 et et s.va dans le même sens que Lauria.

Avant le début du XXe siècle, alors que la doctrine pensait que les *Sententiarum ad filium* étaient l'œuvre de Paul, la datation de ce travail était estimée entre 206[3600] et le règne d'Alexandre Sévère au cours duquel Paul était préfet du prétoire[3601]. Tout change lorsque se trouve avéré le fait que les *Sententiae* ne sont pas de Paul. Le *terminus ante quem* doit alors correspondre à l'année 327 lorsque Constantin, dans une constitution déjà évoquée, reconnaît l'authenticité des *Sentences* de Paul. Pour Goddard, les *Sententiae* ont dû être composées vers 300, c'est-à-dire au cours du règne de Dioclétien (287-305)[3602].

Les *Sententiae* ont eu beaucoup de succès au cours de la période postclassique, comme nous l'avons évoqué précédemment. Ce n'est guère surprenant, puisque ce travail élémentaire offre, sous forme de phrases exprimées brièvement, un aperçu compressé du Droit valide à l'époque de l'auteur. L'auteur anonyme de cette œuvre a compilé l'énorme masse de règles normatives accumulées aux cours des siècles précédents en évitant le *ius controversum* c'est-à-dire les *dissenssiones prudentium* afin de fixer un Droit sûr et de fournir aux praticiens un guide synthétique de consultation aisée. [3603] L'ouvrage répond à une exigence de fonctionnalité : les *Sententiae* rassemblaient l'ensemble du Droit applicable à destination de la *Rezitationpraxis.*[3604] Le terme *receptarum,* éliminé par les éditeurs modernes, indique que les déclarations peuvent être invoquées devant les tribunaux (en *iudiciis Sententiae receptae*).[3605] La destination pratique des *Sententiae* est également prouvée selon Jean Gaudemet par les différentes strates de composition de l'œuvre identifiées par Ernst Levy[3606]. Jean Gaudemet considère que ces strates sont en fait des « remaniements successifs » effectués afin que les *Sententiae* restent à jour et profitent aux praticiens.

Les *Sententiae* ont donc une vocation pratique et non didactique. Pourtant, nous pouvons de prime abord être troublés par leur intitulé exact, c'est-à-dire : *Sententiarum ad filium*. L'expression « *ad filium* » ne se retrouve qu'une fois dans l'histoire de la littérature latine. C'est le fait de Caton l'Ancien qui a composé des *Praecepta ad filium* à destination de son fils Marco. Dans le cas des *Sententiarum ad filium*, il faut penser que son auteur dédie en effet son travail à son fils – qui était peut-être praticien ou futur praticien en Droit – mais de façon générale l'œuvre est destinée à la pratique et non à l'école.[3607]

On ajoutera que se rencontrent, dans la *Lex Romana Visigothorum* et après chaque citation, des *Sentences* de Paul, ce qu'on appelle une *interpretatio Pauli.*[3608] Il y a trois types d'*interpretationes* dans le *Bréviaire d'Alaric*. Celles qui sont de simples paraphrases des

[3600]Dans S. 2, 23, 5 et 7, on remarque que l'auteur des *Sententiae* connaissait l'*Oratio* de Caracalla sur les dons entre conjoints de 206.
[3601]Cités par Adolf Berger, RE, s.v. *Iulitis Paulus*, col. 736.
[3602]Goddard, *Ibid.*, p. 8 et s. En effet, certaines *Sentences* ne correspondent pas dans leur contenu à des rescrits de Dioclétien.
[3603]La croissante difficulté dans le fait de dominer le *ius controversum* devait favoriser, au IIIe siecle, le succès des œuvres qui tentaient d'isoler des points autour desquels s'était formé un consensus doctrinal.
[3604]Emanuele Stolfi, *Per uno studio del lessico e delle tecniche di citazione dei giuristi severiana : le "Sententiae prudentium" nella nella scrittura di Papiniano, Paolo e Ulpiano*, In : Revista di diritto romano, 1, 2001, 348 nt. 12.
[3605]Adolf Berger, *PE, s.v. Iulius Paulus*, coi. 731, E. Emanuele Stolfi, Per uno studio, *Ibid.*, 348 nt. 12 ; Detlef Liebs, *Die Rolle der Paulussentenzen bei der Ermittlung des römischen Recht*, In : *Hermeneutik der Quellentexte des römischen Rechts*, 2008, 157 s.
[3606] Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 89.
[3607]Fritz Schulz, *Storia*, *Ibid.*, 307 et s.
[3608]On notera que les *interpretationes* ne se retrouvent pas seulement affectées aux passages des *Sentences* de Paul du bréviaire mais aussi après chaque disposition du code théodosien que cite la *Lex Romana Visigothorum*.

Sentences,[3609] celles qui sont des explications des *Sententiae*[3610] et celles qui changent le sens des *Sententiae.*[3611]

γ) L'*Epitomé Gai* ou *liber Gai*

Nous ne nous attarderons pas sur cette œuvre mais en toucherons juste quelques mots dans le sens où la doctrine a longtemps pensé être face à un travail didactique. Qu'est-ce donc que *l'Epitomé Gai*[3612] ?

Il s'agit d'un *compendium* des *Institutes* de Gaius en deux *libri* qui nous est parvenu de manière incomplète par l'intermédiaire du *Bréviaire d'Alaric*.

Le *liber* I *(Epitomé Gai,* I*)* compte huit titres et se rapporte au livre I des *Institutes* de Gaius :

DE STATV HOMINVM, DE NVMERO SERVORVM TESTAMENTO MANVMITTENDORVM, DE IVRE PERSONARVM, DE MATRIMONIIS, DE ADOPTIONIBVS, QVIBVS MODIS FILII EXEVNT DE POTESTATE PATRIS, DE TVTELIS, DE CVRATIONE)

… et le *liber* II (*Epitomé Gai,* II), onze titres :

(DE REBVS, DE TESTAMENTIS, DE EXHEREDATIONE LIBERORVM, DE SVBSTITVTIONIBVS ET FACIENDIS SECVNDIS TABVLIS, DE LEGATIS, DE LEGE FALCIDIA, DE FIDEICOMMISSIS, DE INTESTATORVM HEREDITATIBVS, DE OBLIGATIONIBVS, QVIBVS MODIS OBLIGATIO TOLLITVR, DE OBLIGATIONIBVS QVAE EX DELICTO NASCVNTVR.

[3609] 1, 1, 2 ; 1, 1, 4 ; 1, 2, 2 ; 1, 4, 2 ; 1, 7, 6 ; 1, 9, 2 ; 1, 9, 5 ; 1, 9, 7 ; 1, 13, 4 ; 1, 15, 2 ; 1, 17, 1 ; 1, 17, 2 et 1, 18, 1.

[3610] 1, 1, 4 ; 1, 2, 3 ; 1, 7, 1 et 1, 7, 2.

[3611] 1, 2, 1 ; 1, 7, 8 ; 1, 11, 1 et 1, 19, 1.

[3612] *Aegidius, Summae sive Argumenta Legum diversorum Imperatorum, ex Corpore Divi Theodosii, Novellis Valentiniani, Martiani, Majoriani, Severi, preterea Cai et Julii Paulii Sententiis*, Leuven, 1517 ; Meerman, *Novus Thesaurus iuris civilis et canonici...*, La Haye, 1753, p. 669-686 ; Böcking et al., *Corpus iuris romani anteiustiniani*, I, 2, Bonn, 1841, col. 1-40 ; Hänel, *Lex Romana Visigothorum*, Leipzig, 1849, p. 314-337 ; Fritz Schulz, *Die Epitomé Gai* des *Codex* Vaticanus Reginae 1128, Bonn, 1926 ; Seckel & Kuebler, *Iurisprudentiae anteiustinianae reliquias*, II, 2, Leipzig, 1927, p. 395-431 ; Albertario, *Sulla Epitomé Gai*, Milano, 1933 ; Gian-Gualberto Archi, *L'Epitomé Gai*, Milano, 1937 (réedition en 19991 avec une préface de Carlo Augusto Cannata) ; Fritz Schulz, *History of Román Legal Science*, 1953, p. 302 et s. ; Leopold Wenger, *Die Quellen des romischen Rechts*, 1953, p. 509 et s. ; Jean Gaudemet, *La formation du droit séculier*, *Ibid.*, 1957, p. 7-9 ; Fritz Schulz, *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar, 1961, p. 381 et s. ; Jean Gaudemet, IRMAE, I, 2, b, aa, Milano, 1965 ; Girard & Senn, *Textes de droit romain*, 7ème éd., Paris, 1967, p. 239-264 ; Antonio Guarino, *L'esegesi delle fonti del Diritto romano* I, 1968, p. 487 ; Giovanni Baviera, FIRA II, Firenze, 1968, p. 229-257 ; Hein Leopold Wilhelmus Nelson, *Überlieferung, Aufbau und Stil von Gaius Institutionen*, *u. Mitw. v. M. David*, Leiden 1981, p. 123-139 ; Alvaro D'Ors, IURA, 41, 1990, p. 163-168 ; Cortese, *In margine alia ristampa di G. G. Gian-Gualberto Archi l'Epitomé Gai*, SDHI, 57, 1991, p. 445-448 ; Renzo Lambertini, *La codificazione di Alarico* II, Torino, 1991 ; Letizia Vacca, *Index*, 21, 1993, p. 391-398 ; Renzo Lambertini, *Labeon*, 41, 1995, p. 229-237 ; José Maria Coma Fort & Rodríguez Martín, *Epitome Gaius*, Madrid, 1996 ; José-Domingo Rodriguez Martin, *A handbook for Alaric's codification*, RIDA, 46, 1999, p. 455 et s. ; Remo Martini, *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana*, XIV, Napoli, 2003, p. 616-627 ; de Souza, *La question de la tripartition des catégories du droit divin dans l'Antiquité romaine*, Saint-Étienne, 2004, p. 50-52 ; Fuenteseca Degeneffe, *La formación Romana del concepto de propiedad*, Madrid, 2004, p. 36-37 ; Christian Lauranson-Rosaz, In : Michel Rouche & Dumézil, *Le Bréviaire d'Alaric : Aux origines du code civil*, Paris, 2008, p. 252 ; Silvia Schiavo, *Aspetti processuali nell'Epitome Gaius*, *Ravenna Capitale Giudizi, Giudici e norme processuali in Occidente nei secoli IV-VIII*, V. II – Studi sulle Fonti, Maggioli Editore, 2016, p. 49-94.

Quant au *liber* II, Jean Gaudemet constatera que l'auteur de *l'Epitomé Gai* y a : « (…) fusionné (…) les livres II et III (des *Institutes* de Gaius) et a omis le livre IV qui concernait une procédure désuète.[3613] »

En-dehors de ce travail de compilation, le compositeur de l'œuvre qui nous occupe en l'espèce a fortement raccourci les *Institutes* et a adapté certaines de ses « solutions » aux réalités de son époque. Car non, *l'Epitomé Gai* n'est pas le fait de Gaius mais il est bien un travail postclassique réalisé sur la base de l'œuvre principale du juriste classique[3614].

Qui en est l'auteur et quelle est sa date de réalisation ? Il est difficile de répondre à ces deux interrogations et les romanistes se sont grandement opposés à ce sujet. Pour certains, comme Max Conrat, *l'Epitomé Gai* serait l'œuvre des Wisigoths eux-mêmes et aurait été composé au Ve siècle ou au début du VIe siècle – avant le *Bréviaire d'Alaric* qui en note des extraits – en Gaule ou en Hispanie wisigothique[3615]. Cette théorie est critiquable dans le sens où il est difficile de croire que le pouvoir wisigothique ait fait rédiger une telle œuvre pour ne la citer que partiellement dans le *Bréviaire d'Alaric*[3616]. Il faut préférer penser que *l'Epitomé Gai* est un travail privé postclassique fait par un juriste – sans doute gallo-romain et non barbare – dans les années ou décennies qui ont précédé le *Bréviaire d'Alaric*[3617]. Le seul *terminus ante quem* certain est 506, date de publication du *Bréviaire d'Alaric*. Pourtant, Gian-Gualberto Archi fait remonter *l'Epitomé Gai* au maximum à 428, puisque cet ouvrage ne tient pas compte d'une constitution impériale de cette année qui abroge la *dotis dictio*[3618]. Jean Gaudemet relève une analogie entre *l'Epitomé Gai* et les *Interpretationes* du *code Théodosien*[3619]. En effet, se retrouvent dans ces deux œuvres des mots inédits dans la littérature juridique latine comme *ex affiliatum* pour qualifier l'enfant adoptif[3620]. Sur cette base, le romaniste français propose de situer *l'Epitomé Gai* dans la deuxième moitié du Ve siècle, étant entendu que les *Interpretationes* du *code Théodosien* datent de cette période.

Dans quel but *l'Epitomé Gai* fut-il rédigé ? La doctrine est divisée sur ce point. Deux courants s'opposent, celui des tenants de la destination didactique de *l'Epitomé Gai* et celui des partisans d'une vocation pratique. Le second camp tend à dominer actuellement. Pour les premiers, le fait que *l'Epitomé Gai* synthétise les *Institutes* de Gaius, œuvre manifestement scolaire, est un indice du caractère didactique de ce travail postclassique. Par ailleurs, l'existence d'un ouvrage comme les *Fragmenta Augustodunensia* datant d'une époque proche de *l'Epitomé Gai* – basé également sur les *Institutes* de Gaius et présentant une destination sans doute scolaire – est un argument allant dans le sens de l'objectif didactique du *liber Gai*. C'est fort de ces éléments que Gian-Gualberto Archi considère que *l'Epitomé Gai* est un manuel scolaire de droit vulgaire adaptant les *Institutes* de Gaius à la réalité juridique postclassique[3621]. Le romaniste italien va plus loin en affirmant que la raison pour laquelle les Wisigoths utiliseront cette œuvre – pour l'incorporer au *Bréviaire d'Alaric* – est que ce manuel vulgaire

---

[3613]Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 93.
[3614]Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 93.
[3615]M. Conrat, *Die Entstehung der westgotischen Gaius*, 1905, p. 84 et s.
[3616]Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 93.
[3617]Dans ce sens, Hitzig, *Beittrage zur kenntnis und Wurdigung des sg westgothischen Gaius*, Z.S.St., 14, 1893, p. 187-223 ; Kipp, *Geschichte der quellen der romisches rechts*, 1903, p. 135 ; Fitting, *Über einige rechtsquellen der vorjustinianischen spatern kaiserzeit 3*, *Der* sog. *Westgotische Gaius*, Zeitschrift für Rechtsgeschichte, 11, 1873, p. 325 et s. ; Antonio Guarino, *Guida allo studio delle fonti giuridiche romane*, 84 ; Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 93.
[3618]CTh. 3, 13, 4. A cet égard, Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 94, ne considère pas que cet arguement soit « décisif ».
[3619]Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 94 (note 2).
[3620]*Interpretationes*, 5, 1, 2 et *Epitomé Gai*, I, 4, 1.
[3621]Gian-Gualberto Archi, *Ibid.* Voir aussi, Ernst Levy, *Westen und Osten in der nachklassischen Entwicklung des römischen Rechts*, ZSS 49, 1929, p. 236.

répondait aussi aux besoins de la pratique[3622]. Schulz va dans le même sens que Gian-Gualberto Archi[3623]. *L'Epitomé Gai* est un manuel de Droit à usage scolaire. Toutefois, pour le romaniste allemand, cette œuvre ne présentait pas à l'origine un caractère pratique, mais celui-ci a été incorporé par les Wisigoths afin d'utiliser l'*Epitomé* dans le *Bréviaire d'Alaric*. Livre destiné aux étudiants en Droit autrefois, *l'Epitomé Gai* avait, dans le Bréviaire l'objectif de : « (…) faciliter l'emploi des *Institutes* en justice.[3624] »

Pour d'autres romanistes, *l'Epitomé Gai* est destiné uniquement à la pratique[3625]. C'est le cas par exemple de Jean Gaudemet qui met en exergue la grande incidence de solutions nouvelles, c'est-à-dire différentes de celles proposées par les *Institutes* de Gaius, mais aussi par les *Institutiones* de Justinien plus tard.[3626] Actuellement, on admet en général que *l'Epitomé Gai* n'est pas un ouvrage scolaire mais pratique. A cet égard, Rodriguez Martin considère que le « malentendu » est venu du fait que les romanistes ont comparé la compilation justinienne et le *Bréviaire d'Alaric*[3627]. Dans la première entreprise se trouvait un élément qui fait défaut dans la *Lex Romana Visigothorum* : un livre d'*Institutiones* qui permettrait d'enseigner la codification aux nouvelles générations de juristes. Perdant de vue le fait que les deux compilations, si elles avaient un objectif commun – c'est-à-dire rassembler les *leges* et les *iura* dont se composait la législation applicable – appartenaient à des environnements et des époques différents, les romanistes,[3628] Gian-Gualberto Archi en tête, ont cherché dans le *Bréviaire d'Alaric* quelque chose qui pourrait s'apparenter à des *Institutes* et en sont arrivés à la conclusion que *l'Epitomé Gai* jouait ce rôle didactique. Pour le romaniste italien, *l'Epitomé Gai* se substituait en tant que manuel de droit élémentaire destiné aux étudiants, pour la période postclassique, aux anciens *Institutes* de Gaius. En effet, selon Gian-Gualberto Archi, au cours de la période postclassique – et plus particulièrement en Occident à partir du Ve siècle – des facteurs comme la vulgarisation de la science juridique, le chaos dans lequel était plongé l'administration judiciaire et la faiblesse des écoles de Droit d'Occident[3629] rendaient inutile un ouvrage comme les *Institutes* de Gaius dans lequel une place importante est réservée au *ius controversum*. *L'Epitomé Gai* serait le résultat de l'adaptation de l'ouvrage classique fondamental de Gaius à la triste réalité occidentale postclassique.

Pourtant, divers éléments prouvent que *l'Epitomé Gai* n'est pas un manuel mais une *interpretatio* de Gaius destinée à être utilisée par la pratique juridique. On peut citer par exemple l'absence de la quatrième partie des *Institutes* de Gaius qui était dédiée à la procédure formulaire et qui était éteinte au moment de la publication de *l'Epitomé Gai* ; le caractère simplificateur de l'œuvre compatible avec les nécessités de la pratique juridique quotidienne ; l'absence de manifestation de volonté de la part d'Alaric dans le *commonitorium* de la *Lex*

[3622]Gian-Gualberto Archi, *L'Epitomé Gai*, *Ibid.*, p. 63. Le romaniste italien relève que contrairement à la plupart des manuels de Droit, *l'Epitomé Gai* ne cite pas les sources par leurs noms et présentent un style atypique.
[3623]Fritz Schulz, *History of legal science*, 1953, p. 303.
[3624]Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 94.
[3625]Jean Gaudemet, *Le Bréviaire d'Alaric et les épitomé*, IRMAE I, 2 b aa β, p. 35 ; Carlo Augusto Cannata, *Histoire de la jurisprudence européenne*, 1989, p. 118, n. 91 ; Rodriguez Martin, *Fragmenta Augustodunensia*, Granada, 1998, p. 417 et s.
[3626]Jean Gaudemet, *Ibid.*
[3627]Hein Leopold Wilhelmus Nelson, *Überlieferung, Aufbau und Stil von Gaius Institutionen*, 1981, p. 183 et s. Sur l'absence d'opportunité de cette comparaison, voir, Rodríguez Martín, *Epitomé Gai*, *Ibid.*, p. 454-455.
[3628]Justinien a écrit son œuvre une fois que l'Empire a été étendu et pacifié, conscient de son rôle de créateur (ou *restorator*) d'un nouvel ordre : « *Imperatoriam maiestatem non solum armis decoratam sed etiam legibus oportet esse armatam* », dit-il au début de sa célèbre constitution. Alaric, au contraire, fait sa compilation sous la pression, en raison de la situation instable, et sa *Lex* a comme objectif de garantir au clergé et à la société romaine leur Droit traditionnel. Son but semble être, par conséquent, plus conservateur qu'innovant, et si cela est vrai, il est possible de penser qu'aucun nouveau manuel ne fut nécessaire pour sa codification. Les *Institutes* de Gaius étaient suffisantes. Wolgang Kunkel, *Römische Rechtsgeschichte*, 1972, p. 144 ; Arangio-Ruiz, *Storia del Diritto Romano*, 1972, p. 375.
[3629]Gian-Gualberto Archi, *L'Epitomé Gai*, *Ibid.*, p. 58.

d'intégrer *l'Epitomé Gai* dans son *Bréviaire* en qualité d'*Institutiones*. Enfin, selon José-Domingo Rodriguez Martin, l'argument principal de Gian-Gualberto Archi ne tient pas[3630]. Ce dernier considère en effet que le texte original des *Institutes* de Gaius n'avait plus sa place dans les écoles de l'Occident postclassique ni même dans la pratique en raison de sa difficulté, qui était inadaptée à la réalité géographique et temporelle. Or, Rodriguez Martin démontre, avec ses travaux consacrés aux *Fragmenta Augustodunensia,* que les *Institutes* de Gaius étaient toujours étudiés « tels quels » dans les écoles postclassiques occidentales et cela même durant la période wisigothique[3631]. Dans les *Fragments d'Autun*, en effet, comme nous l'avons prouvé précédemment, le texte des *Institutes* est cité, littéralement transcrit et commenté, et aucune distinction n'est faite entre les dispositions gaiennes tombées en désuétude et celles toujours d'actualité. Par ailleurs, le caractère lemmatique des *Fragmenta Augustodunensia* laisse présumer que les élèves devaient avoir à côté d'eux une copie du texte original de Gaius afin de le commenter. En outre, la circulation des *Institutes* de Gaius tout au long de l'Antiquité Tardive contredit Gian-Gualberto Archi. Effectivement, l'œuvre principale du jurisconsulte du IIe siècle, fut retrouvée dans une version fidèle à l'original dans le palimpseste de Vérone datant du Ve siècle[3632] ; la *Lex Romana Burgendionum* est sans doute influencée par la version classique des *Institutes* de Gaius[3633], et la Loi des Citations de 426 – inscrite dans le *code de Théodose*, en vigueur à partir de 439 – consacre l'étude de Gaius[3634]. Quant au supposé « naufrage » de l'enseignement du Droit au cours de la période postclassique, il suffit de lire Edoardo Volterra pour se convaincre du contraire[3635]. Si les écoles de Droit d'Occident étaient si défaillantes au cours de l'Antiquité Tardive, comment expliquer qu'Alaric ait pu compter sur des juristes assez qualifiés pour réaliser sa compilation ?

En conclusion, il faut croire que *l'Epitomé Gai* est un traité juridique à destination des praticiens qui fut incorporé en tant que *ius* et non en tant qu'*Institutiones* dans le *Bréviaire d'Alaric*[3636].

δ) Les *Tituli ex corpore Ulpiani*

Concentrons-nous rapidement sur les *Tituli ex corpore Ulpiani* pour démontrer qu'il ne faut pas y voir – comme certains l'ont supposé – un ouvrage didactique mais un aide-mémoire pratique. Les *Tituli ex corpore Ulpiani*, autrement nommés *Epitomé Ulpiani*[3637]*,* sont l'ensemble des dispositions présentes dans un manuscrit – découvert puis publié par Du Tillet en 1549 – daté du Xe siècle et qui constituait un appendice à la *Lex Romana Visigothorum*. Cujas procèdera par la suite à deux éditions de ce texte, l'une en 1565, l'autre en 1586. Le manuscrit fut ensuite perdu jusqu'au XIXe où il fut retrouvé par Friedrich Karl Von Savigny dans la bibliothèque du Vatican. Le texte se trouvait dans le *Codex* 1128 qui appartenait à un fond que la reine Christine de Suède avait légué au XVIIe siècle au Vatican, suite à la

[3630]Rodríguez Martín, *Epitomé Gai*, *Ibid.*, p. 457 et s.
[3631]Rodríguez Martín, *Epitomé Gai*, *Ibid.*, p. 457 et s ; Fritz Schulz, *History of Roman legal Science*, 1946, p. 279 et s ; Hein Leopold Wilhelmus Nelson, *Überlieferung*, *Ibid.*, p. 101.
[3632] Fritz Schulz, *History of roman law*, *Ibid.*, p. 164.
[3633] Leopold Wenger, *Die Quellen des römischen Rechts*, 1953, p. 510, n. 223.
[3634] Fernandez Cano, A. C., *La llamada Ley de Citas en su contexto histórico,* Fundacion seminario de Derecho romano Ursicino Alvarez, 2001.
[3635] Edoardo Volterra, Appunti *sulle scuole postclassiche occidentali*, Scritti, vol. IV, 1993, p. 511 et s. ; Edoardo Volterra, *Western postclassical schools*, Scritti, vol. IV, 1993, p. 437 et s.
[3636] Tout comme Justinien l'a fait dans le *Digeste* avec plusieurs travaux de Gaius, leur donnant non la valeur d'un manuel, mais celle d'une source classique de la loi – comme dans la Loi des Citations en 426 après J.C.
[3637] Martin Avenarius, *Der pseudo-ulpianische Liber singularis regularum : Entstehung, Eigenart und Überlieferung einer hochklassischen Juristenschrift*, Analyse, Neuedition und deutsche Übersetzung, Wallstein Verlag, 2005.

conversion de cette dernière au christianisme. Le manuscrit doit son intitulé de *Tituli ex corpore Ulpiani* au fait que Du Tillet et Cujas ont nommé le texte d'après les premiers mots qui y figurent : *incipiunt Tituli ex corpore Ulpiani*[3638]. En raison de ces mêmes mots, la doctrine – Du Tillet et Cujas en tête – a longtemps cru être en présence du *liber singulari*s *regularum*, œuvre ulpienne dont notre connaissance est limitée[3639]. En effet, de cet ouvrage, nous ne connaissons que deux extraits présents dans le *Digeste*[3640] et trois autres fragments issus de la *Collatio*[3641]. On constate que trois des cinq fragments du *liber singulari*s *regularum* se retrouvent dans les *Tituli ex corpore Ulpiani*. Quant aux deux extraits restants, ils ne se retrouvent pas dans les *Tituli ex corpore,* mais ils traitent du droit des obligations, une partie manquante de cette œuvre. Pourtant, à partir de Theodor Mommsen en 1855, la paternité ulpienne des *Tituli* sera contestée[3642]. A partir de ce moment, diverses théories émergent. Comme le note Felice Mercogliano : « Le problème est que ces arguments dépendent tous de questions de style. Ce qu'une personne considère comme le style approprié au *liber regularum*, une autre le trouve simplement atypique d'Ulpien et il en résulte la preuve qu'il n'a pas composé l'œuvre en question. Il semble improbable qu'il y ait un consensus sur ce sujet[3643] ». Tandis que certains romanistes continuent de penser que les *Tituli ex corpore* sont le fait d'Ulpien[3644], d'autres estiment qu'il s'agit d'une œuvre postclassique composée entre 320 et 350[3645], et plus précisément l'*Epitomé* d'une œuvre d'Ulpien, sans doute le *Liber Singularis Regularum*, auquel le copiste a ajouté quelques passages gaiens[3646]. Une frange de la doctrine soutient que l'œuvre est bien postclassique mais que nous sommes face à une compilation de diverses œuvres du juriste de Tyr et en particulier du *liber singularis regularum*[3647]. Quelques autres chercheurs affirment en outre que les *libri ex corpore Ulpiani* sont en fait une synthèse des *Institutes* de Gaius, non pas selon le manuscrit de Vérone qui reflèterait l'écrit original du grand jurisconsulte classique, mais selon une autre version qui ne nous est point parvenue. Ces mêmes romanistes estiment que cette version condensée des *Institutes* est constellée d'extraits d'autres juristes, en particulier d'Ulpien[3648]. Une autre partie de la doctrine pense que les *Tituli ex corpore Ulpiani* sont une anthologie postclassique de diverses œuvres classiques, en particulier d'Ulpien, Modestin, et Gaius[3649]. Enfin, quelques historiens du droit romain maintiennent que les *Tituli ex corpore Ulpiani* sont un travail classique à vocation didactique, antérieur à 212-213 en raison

---

[3638] Felice Mercogliano, *Tituli ex corpore Ulpiani : Storia di un testo*. Naples : Jovene Editore, 1997, p. 1 et s.

[3639] Schulz, *Die Epitome Ulpiani des Codex Vaticanus Reginae 1128*, *Ibid.*., 1928 ; Olis Robleda, *Ibid.*., p. 267 et s. ; Schulz, *History…*, *Ibid.*, p. 180 et s.

[3640] D. 22, 5, 17 ; D. 44, 7, 25.

[3641] *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum,* 2, 2 ; *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 6, 3; *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 16, 4

[3642] Mommsen, *Annotationes ad editionem huius operis a Bocking factam*, Lipsia, 1855, p. 109-120.

[3643] Felice Mercogliano, *Tituli ex corpore Ulpiani : Storia di un testo*. Naples : Jovene Editore, 1997, p. 63

[3644] Hein Leopold Wilhelmus Nelson, Überlieferung, *Aufbau und Stil von Gai Institutiones*, 1981, par exemple pense qu'Ulpien est l'auteur des *Tituli ex corpore Ulpiani* qui ne font qu'un avec le *liber singulari*s *regularum*. Le romaniste allemand procède à un examen du style des écrits d'Ulpien. Il en arrive à la conlusion que ce dernier avait souvent recours aux mêmes termes, et à des constructions de phrase sterotypées. Son style est en outre simple et impersonnel. Cette façon d'écrire correspondant à la plupart des juristes classiques, Nelson se lance dans une étude complexe visant à montrer que les dispositions des *Tituli ex corpore Ulpiani* étaient valides au moment de la vie du juriste de Tyr, ce qui accréditerait la paternité ulpienne de cette oeuvre.

[3645] Felice Mercogliano, *Tituli ex corpore Ulpiani : Storia di un testo*. Naples : Jovene Editore, 1997, p. 3 et s. : « Dans les années 320-342, un texte juridique a été produit. Il a ete attaché vers le VIe siècle au *Bréviaire d'Alaric*, c'est-à-dire le *Romana Visigothorum*. Au début du Xe siècle, un copiste travaillant à Fleury a transcrit une part du texte du IVe siècle – il n'avait *a priori* pas la première partie et à la fois le début et la fin ne sont pas existants – ensemble avec diverses autres œuvres légales plus tardives ».

[3646] Felice Mercogliano, *Tituli ex corpore Ulpiani : Storia di un testo*. Naples : Jovene Editore, 1997, p. 1-17.

[3647] Albertario, *Tituli ex Corpore Ulpiani*, BIDR, 32, 1922, p. 73 et s.

[3648] Vincenzo Arangio Ruiz, *Liber singularis regularum*. *Appunti gaiani*, Bidr, 30, 1921, p. 178 et s., a estimé que l'Epitomé lui-même était un résumé postclassique des *Institutes* de Gaius, couplé avec des définitions et des classifications d'Ulpien. Pour Arthur Schiller, *Roman law*, *Ibid.*, p. 48-49, les *Tituli ex corpore Ulpiani* sont : « un traité élémentaire de droit romain, manifestant une organisation similaire à celle employées dans les *Institutes* de Gaius mais auquel manque les parties consacrées aux obligations et aux actions".

[3649] Schonbauer, *Tituli ex corpore Ulpiani, eine neuer Analysi*, Studi De Francisci, 3, 1922, p. 302 s.

du fait qu'est encore présente la distinction entre *peregrinii* et *latinii,* qui ne tient plus après la constitution antoninienne, réalisée par un auteur anonyme à partir de fragments de l'œuvre d'Ulpien[3650].

L'opinion dominante est celle de Schulz, pour qui les *Tituli ex corpore Ulpiani* ont été rédigés par un juriste postclassique inconnu, au IIIe ou au début du IVe siècle[3651]. Sa source principale était les *libri XII pandctarum* de Modestin[3652] et les *Institutes* de Gaius, mais il a aussi utilisé d'autres écrits de juristes classiques, comme Ulpien. Un *Epitomé* de son travail a été fait vers 320.

Felice Mercogliano a fait une synthèse de toutes ces théories dans un ouvrage de 1997 intitulé : *Tituli ex corpore Ulpiani* : *Storia di un testo*. Le romaniste Italien, après avoir rappelé la découverte des *Tituli ex corpore Ulpiani* et après avoir résumé les différentes opinions de la doctrine quant à cette œuvre, se lance dans une critique de ces dernières, essayant d'éliminer les moins probables et de conserver les plus cohérentes. Il semble clair que l'auteur des *Tituli ex corpore Ulpiani* a utilisé comme source le *liber singularis regularum* d'Ulpien[3653]. Par ailleurs, la comparaison des *Tituli ex corpore* avec les œuvres de Gaius – et en particulier avec ses *Institutes* – permet d'arriver à la conclusion qu'il n'était pas une source directe des *Tituli ex corpore*[3654]. Il y a en effet un agencement de la matière juridique similaire entre les *Institutes* et les *Tituli ex corpore Ulpiani* mais sans doute – pour Felice Mercogliano – est-ce dû au fait que les deux juristes ont suivi la même ancienne tradition scholastique[3655]. A l'appui de cette conclusion, Felice Mercogliano évoque le fait que dans la plupart des *libri* de *Regulae*, l'organisation est la même, que ce soit chez Modestin, Neratius ou encore Paul[3656]. Le romaniste italien met également en garde contre les analyses comparatistes visant à mettre en parallèle le style des *Regulae* avec les écrits de différents juristes classiques. Cette méthode n'aboutit pas à des résultats fiables, selon Felice Mercogliano. En effet, le style de Gaius, par exemple, varie en fonction du type d'œuvre qu'il écrit. Dans ses *libri regularum*, Gaius fait montre d'un style impersonnel, fongible, concis et simple. En revanche, dans ses *Institutes*, les développements sont plus longs et le style moins stéréotypé. Par ailleurs, la langue des juristes classiques est très similaire. Deux traités de *Regulae* de deux auteurs différents sont très semblables, comme deux manuels d'*Institutiones*. Felice Mercogliano en arrive à la conclusion que le plus probable est que les *Tituli ex corpore Ulpiani* sont le résultat de l'épitomisation du *liber singularis regularum* d'Ulpien, écrit avant la mort de ce dernier en 223, par un juriste inconnu, au IVe siècle[3657]. L'*Epitomé* de cette collection de *regulae* constituait pour Felice Mercogliano: « (…) un traité essentiel de droit privé romain dans un latin simple, précis et techniquement sûr[3658] ». Cette œuvre devait être d'un fort intérêt pour la pratique. En effet, à partir de la bureaucratisation de l'Empire à partir de la fin du IIe siècle – mais surtout à compter du règne de Dioclétien à la fin du IIIe siècle – c'est au moyen du Droit que l'on gravit les échelons de l'administration impériale. Les nouveaux fonctionnaires, formés dans les écoles de Droit

[3650] Detlef Liebs, *Festschrift für Franz Wieacker zum 70*, Vandenhoeck & Ruprecht, 1978, p. 296 et s.
[3651] Fritz Schulz, *Die Epitome Ulpiani des Codex Vaticanus Reginae* 1128, 1926.
[3652] A cet égard, Fritz Schulz met en parallèle plusieurs passages de Modestin et des *Tituli ex copore Ulpiani*. Tony Honoré, *Ulpian*, p. 109, parle de parallèles frappants. Hein Leopold Wilhelmus Nelson, quant à lui, ne trouve pas les parallèles entre les deux œuvres convaincants.
[3653] Felice Mercogliano, *Tituli ex corpore Ulpiani : Storia di un testo*, Jovene Editore, 1997, p. 39-45
[3654] Felice Mercogliano, *Tituli ex corpore Ulpiani : Storia di un testo*. Naples : Jovene Editore, 1997, p. 91-97. Il y a certes quelques parallèles entre le *Corpus* Gaien et les *Tituli ex corpore* mais rien de décisif. Par ailleurs, des liens beaucoup plus proches peuvent être établis entre les œuvres d'Ulpien et les *Tituli ex copore Ulpiani*.
[3655] Felice Mercogliano, *Tituli ex corpore Ulpiani : Storia di un testo*, Jovene Editore, 1997, p. 49-87.
[3656] Felice Mercogliano, *Tituli ex corpore Ulpiani : Storia di un testo*, Jovene Editore, 1997, p. 60 et s.
[3657] Felice Mercogliano, *Ibid.*, p. 105.
[3658] Felice Mercogliano, *Ibid.*, p. 105.

d'Orient et d'Occident – mais non encore rompus aux subtilités du droit administratif – pouvaient compter sur des aide-mémoires compacts leur indiquant rapidement la marche à suivre en cas de doute. Les *Tituli ex corpore Ulpiani* font sans doute partie de cette catégorie de manuels pratiques qui ont vu le jour à cette période[3659].

ε) Les *Fragmenta Vaticana*

Un exemple d'une œuvre possiblement didactique datant de la période comprise entre la fixation du programme anté-justinien et l'époque des maîtres œcuméniques nous est fourni par les *Fragmenta juris romani Vaticana*[3660].

Les *Fragments du Vatican* tirent leurs noms du fait qu'ils ont été découverts dans un manuscrit du VIIIe siècle de la bibliothèque du Vatican, qui contient les *collationes* de Cassiano sur la vie des moines[3661]. Au XIXe siècle, plus précisément en 1821, le cardinal Angelo Mai,[3662] grand spécialiste des palimpsestes, découvre une *scripta inferior* sous l'œuvre précitée qui fut écrite à partir des feuillets d'un *Codex* rassemblant des écrits juridiques[3663]. En 1823, Angelo Mai publie sa découverte, c'est-à-dire les écrits cachés qui comprennent le *Codex Theodosianum*, une partie de *Lex Romana Burgundiorum* et un florilège de *leges* et de *iura.* L'ensemble est nommé *Fragmenta juris romani Vaticana*. La romanistique estime que cette dernière œuvre nous est parvenue de façon très fragmentaire – ni le début, ni la fin de l'ouvrage n'ont été conservés – puisque seuls 33 feuillets (soit 341 fragments) sur un total d'au moins 232 (4000 fragments) ont pu être exploités[3664]. L'ensemble était ainsi probablement constitué d'au moins 600 pages au format A 5, c'est-à-dire près de la moitié du *Digeste* de Justinien.

Les *Fragmenta Vaticana* constituent ce qu'on peut appeler une anthologie, c'est-à-dire, pour reprendre les termes de Juan de Churruca, une œuvre dans laquelle : « (…) dans des buts divers sont transcrits sans les modifier et en les groupant dans un ordonnancement systématique des passages d'auteurs classiques et des constitutions impériales[3665] ». En l'espèce, sont présents dans les *Fragmenta Vaticana* des passages longs ou courts de la jurisprudence classique et des constitutions impériales, le tout grossièrement réparti en différents titres : *ex empto* et *vendito* (1-40), *de usu fructu* (41-93), *de re uxoria ac dotibus* (94-122), *de excusatione* (123-247), *quando donator intellegatur revocasse voluntatem* (248 259), *ad legem cinciam de donationibus* (260-316) et *de cognitoribus et procuratoribus* (317-341) [3666]. Pour chaque titre, l'auteur mélange des *iura* d'auteurs divers[3667] et des *leges* de plusieurs empereurs, de manière à former un ensemble cohérent. Cette méthode, comme le relève Jean Gaudemet, est assez

---

[3659] On leur associera les *libri de officio* qui fleurissent à partir des débuts de la bureaucratisation de l'Empire ou encore le *Gnomon*, un manuel administratif de la fin du IIe siècle problement écrit par les membres de l'équipe de l'*idiologus.*

[3660] Brasloff, *Fragmenta iuris Vaticana*, PW. 7, 1912, p. 76 et s. ; Felgertraeger, *Zur Entstehungsgeschichte der Fragmenta Vaticana, Freiburger Rechtsgeschichte*, Abhandlungen, 5 Roman Studien, 1935, p. 27 et s. ; Von Bolla, *Einige Bemerkungen zu den Fragmenta Vaticana*, Scritti Ferrini, IV, p. 91 et s. ; De Francisci, *Storia*…, III, *Ibid.*, p. 210 et ss. ; Wenger, *Die Quellen*…, *Ibid.*, p. 543 et s. ; Olis Robleda, *Ibid.*, p. 283 et s. Surtout lire : Marisa De Filippi, *Fragmenta Vaticana. Storia di un testo normativo*, Cacucci Editore, 2012.

[3661] Marisa De Filippi, *Fragmenta Vaticana. Storia di un testo normativo*, Cacucci Editore, 2012, p. 13-16.

[3662] Marisa De Filippi, *Fragmenta Vaticana. Storia di un testo normativo*, Cacucci Editore, 2012, p. 14-16.

[3663] La manière de procéder de ce dernier a été particulièrement destructrice, puisqu'il a coupé le parchemin d'origine de manière à obtenir trois *folios* de chaque feuille. Les manuscrits ne datent pas de la même époque. Marisa De Filippi, *Ibid.*., p. 15.

[3664] Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 71, estime que l'oeuvre devait être considérable.

[3665] Juan de Churruca, *Introducción histórica al Derecho Romano* (10a Edición), Universidad de Deusto, 2015, p. 165.

[3666] La doctrine pense toutefois que l'œuvre originale traitait tous les aspects du Droit. Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 71 et s.

[3667] On notera portant en ce qui concerne les *Iura* que dans chaque titre domine le recours à un auteur précis.

proche de celle utilisée dans certaines compilations de littérature grecque ou latine[3668]. A cet égard, on peut rapprocher les *Fragmenta Vaticana* d'une œuvre de Nonio Marcello, un grammairien du IVe siècle, le *De compendiosa doctrina per litteras ad filium*. En effet, il s'agit, dans ce dernier cas, d'une collection linguistico-grammaticale d'extraits d'écrits d'auteurs républicains[3669] . La principale caractéristique de cette œuvre est d'être un travail lemmatique dans lequel l'auteur commence par introduire brièvement un sujet avant de citer des passages d'auteurs classiques[3670]. De l'ensemble des fragments survivants, nous pouvons déterminer que l'œuvre ne suivait ni l'ordre ni le système de l'édit, du *Digeste* ou des différents *codices* connus[3671]. L'œuvre est construite selon son propre système, à l'image des *Institutes* de Paul, Marcien, Modestin ou Florentin[3672].

On notera que toutes les dispositions sont écrites à la main comme dans le *Corpus Iuris Civilis*. Pour ce qui est des *iura*, le nom de l'auteur est inscrit en rouge, celui de l'œuvre et le numéro du livre dont est extrait le passage en noir, le reste est copié à l'encre standard[3673]. En ce qui concerne les *leges*, on voit figurer dans un « en-tête » le nom du destinataire de la disposition impériale, et celui de l'empereur à l'origine de cette dernière[3674]. En bas de page, sont notifiés la date de publication de la constitution et également, la plupart du temps, le lieu où elle fut composée. L'auteur des *Fragmenta* n'a, en toute vraisemblance, pas effectué de modification des passages qu'il reproduit, se contentant de les compiler et de les ordonner en différentes catégories[3675]. On notera bien la présence de brèves scholies à certains endroits du texte[3676], indiquées par la lettre b – abréviation de *breviter* – mais elles sont dues à un intervenant postérieur[3677].

Concernant la datation des *Fragmenta iuris*, on peut dire que le palimpseste date du IVe ou du Ve siècle[3678]. Eu égard aux *Fragmenta Vaticana* eux-mêmes, on peut, de prime abord, avancer qu'ils sont postérieurs à l'année 372, date à laquelle appartient la dernière constitution impériale composant ce travail[3679]. Cependant, l'hétérogénéité du style nous laisse penser que les fragments du Vatican constituent sans doute une œuvre composite. Autrement dit, une première version des *Fragmenta* fut rédigée et publiée, et au fil du temps y furent adjoints d'autres matériaux jusqu'à une réédition[3680]. En effet, dans notre *Corpus*, deux dispositions se distinguent du reste à cause de leur datation plus tardive : il s'agit de deux rescrits datant de 330 et de 369, alors que les 54 autres constitutions présentes dans les *Fragmenta Vaticana* ont été

[3668] Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 70-71 qui considère que : « Le rapprochement de constitutions impériales et de fragments de jurisconsultes classiques annonce le premier projet de codification de Théodose II. A la différence des codes, les constitutions ne sont pas classées par ordre chronologique. Comme le fera plus tard le *Digeste*, les F. V. indiquent dans des inscriptions l'œuvre à laquelle ils ont empruntés ».
[3669] Marisa De Filippi, *Fragmenta Vaticana. Storia di un testo normativo*, Cacucci Editore, 2012, p. 25 et s.
[3670] Marisa De Filippi, *Ibid.*
[3671] Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 70 et s. ; Marisa De Filippi, *Fragmenta Vaticana. Storia di un testo normativo*, Cacucci Editore, 2012, p. 31-35.
[3672] En témoignent par exemple les inscriptions et les notes de bas de page qui ne respectent aucun système. Marisa De Filippi, *Fragmenta Vaticana. Storia di un testo normativo*, Cacucci Editore, 2012, p. 32.
[3673] Marisa De Filippi, *Fragmenta Vaticana. Storia di un testo normativo*, Cacucci Editore, 2012, p. 25 et s.
[3674] Marisa De Filippi, *Ibid.*
[3675] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 2 43 et 270, note 1 ; Max Kaser, *Ibid.*, p. 73-75.
[3676] Marisa De Filippi, *Fragmenta Vaticana. Storia di un testo normativo*, Cacucci Editore, 2012, p. 25.
[3677] Marisa De Filippi, *Ibid.*
[3678] Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 70-71.
[3679] C'est la position de Bernhard Kübler, *Geschichte des römischen Rechts*, Leipzig, Deichert, 1925, p. 388, pour qui l'ouvrage ne peut qu'être postérieur à 372, date de la dernière constitution qui apparaît.
[3680] Pour Jean Gaudemet, *Ibid.*, p.70 et s., F. V., 248, fut ajouté en 330 et F.V., 37 en 369-372. *Contra*, Antonio Guarino, *Guida allo studio delle fonti*, 1952, p. 36, qui pense que l'ensemble des fragments appartiennent à l'œuvre originelle, ce qui l'amène à dater les *Fragmenta Vaticana* entre 372 et 438.

rédigées entre 205 et 320. Ces deux lois ont sans aucun doute été ajoutées après coup à la collection[3681].

Quant à la date d'élaboration des *Fragmenta Vaticana*, nous pouvons établir un *terminus ante quem* et *post quem*. En ce qui concerne le *terminus ante quem*, il faut se figurer que sur l'ensemble des 56 constitutions impériales présentes dans les *Fragmenta Vaticana*, seules quatre dispositions sont postérieures à 318 : deux sont comprises entre 319 et 320, l'une date de 330 et la dernière remonte à 372. Concernant le *terminus post quem*, il peut être établi sur la base de plusieurs passages de notre œuvre dans laquelle se trouvent des *notae* d'Ulpien et de Paul sur Papinien[3682]. Or, une constitution impériale de Constantin en date du 28 septembre 321 interdit ce procédé des *notae*[3683]. On peut toutefois imaginer que l'auteur des *Fragmenta Vaticana* ait pu passer outre l'interdiction. Par ailleurs, Jean Gaudemet ne trouve pas cet argument déterminant, dans le sens où : « (…) si Constantin a retiré toute autorité à ces *notae*, il n'a pas interdit de les reproduire et on les retrouve dans un manuscrit égyptien du IVe ou du Ve siècle (Frag. de Berlin et de Paris des *responsa* de Papinien, *in Fontes iuris romani anteiustiniani*, II, 439 et s.) [3684] ». Dans ce cas-là, il faudrait fixer le *terminus post quem* à 324. En effet, quelques constitutions impériales contenues dans notre œuvre portent la souscription de Licinus, ce qui indique que l'ouvrage fut composé avant la *damnatio memoriae* dont fut victime ce dernier après sa défaite de 324[3685]. Theodor Mommsen, de son côté, procède uniquement à l'analyse du style des *Fragmenta Vaticana*, leur usage des abréviations et surtout les particularités orthographiques qu'on y rencontre pour affirmer que le manuscrit date de la fin du IVe, voire du début du Ve siècle[3686].

Quant à l'origine des *Fragmenta Vaticana*, il est difficile de se faire une idée précise. C'est à peine si nous pouvons affirmer qu'il s'agit là d'une œuvre occidentale[3687]. Pour se forger cette conviction, le lieu de découverte du manuscrit est déterminant, quoique non irréfragable. Les *Fragmenta* furent trouvés par Angelo Mai dans la bibliothèque du Vatican. Cependant, à l'origine, ils se trouvaient dans la bibliothèque du monastère de Bobbio, et cela jusqu'au moment où les livres de cette institution furent transférés au Vatican, c'est-à-dire en 1618[3688]. Par ailleurs, il faut noter que dans les *Fragmenta Vaticana*, on ne trouve plus que des constitutions occidentales après 294, à l'exception de Vat. 248 et 330 où figurent des constitutions orientales. Pour Jean Gaudemet le fait de trouver dans les *Fragmenta Vaticana* des rescrits de Maximin indique une origine occidentale[3689].

[3681] Marisa De Filippi, *Fragmenta Vaticana. Storia di un testo normativo*, Cacucci Editore, 2012, p. 16 et s.
[3682] F. V., 2, 17, 66, 250-258
[3683] CTh. 1.4.1 : « *Imp. Constantinus A. ad Maximum præfectum Urbi. Perpetuas prudentium contentiones eruere cupientes Ulpiani ac Pauli in Papinianum notas, qui, dum ingenii laudem sectantur, non tam corrigere eum quam depravare maluerunt, aboleri præcipimus. Dat. IIII k. oct. Crispo et Constantino conet s.* » (= 28 septembre 321 ou 324, Valerius Maximus Basilius étant *præfectus Urbi* de septembre 319 à septembre 323). De Francisci, *Sintesi storica di diritto romano*, 1948, p. 477.
[3684] Jean Gaudemet, *Ibid.*, p.70 et s. ; dans le même sens, Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 311, n. 8.
[3685] F. V., 273 et F. V., 287. Voir : Fritz Schulz, *Roman legal science*, p. 311. Jean Gaudemet, *Ibid.*, p.70 et s., pense que des scribes ont : « effacé après coup son nom dans certaines constitutions des F. V. Mais ils ne l'ont pas fait pour toutes ».
[3686] Theodor Mommsen, *Collectio librorum iuris anteiustiniae*, III, 1890, p. 3 et s. Les autres parties juridiques du palimpseste, c'est-à-dire le *Codex theodosianum*, et la *Lex Romana burgundiorum* datent du VIe ou du VIIe siècle.
[3687] Pour Sibylle von Bolla, *Ibid.*., p. 93-96, le manuscrit a été rédigé en Bourgogne. Fritz Wieacker, *Texstufen*..., *Ibid.*., p. 41 et s., et les autres personnes ayant publié les fragments, à savoir François Dumont, A. Rabie et I. Vincent, pensaient alors que l'œuvre elle-même avait été réalisée en Bourgogne. L'argument principal de von Bolla est qu'il est impossible que le manuscrit soit né dans l'Empire de Justinien, qui englobait l'Italie, l'Afrique, la province de Bétique et les îles occidentales, car l'empereur avait interdit toute source de Droit qui pouvait rivaliser avec les siennes. Après la conquête de l'Italie en 554 par cet empereur et après 568, suite à l'arrivée des Lombards, il semble probable que le manuscrit ait pu être réalisé en Italie. Il semblerait qu'il ait été rédigé avant l'époque de Justinien.
[3688] Sibylle von Bolla, *Ibid.*., p. 93-96 ou Franz Wieacker, *Texstufen*..., *Ibid.*., p. 41.
[3689] Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 70 et s.

Sur la destination des *Fragmenta Vaticana*, plusieurs hypothèses ont été formulées. Tout d'abord, une partie de la doctrine, à l'instar de Wilhelm Felgentraeger, soutient que cette œuvre avait pour but de servir la pratique judiciaire, qu'elle était destinée à être utilisée devant les tribunaux[3690]. A l'appui de cette thèse peuvent être apportés différents arguments. En premier lieu, le fait que les *Fragments du Vatican* sont très exhaustifs et que les sources qu'ils contiennent sont reproduites de façon précise[3691]. Felgentraeger considère que les *Fragmenta* ont été composés sous Constantin alors que la chancellerie impériale se montre particulièrement méfiante à l'égard des rescrits[3692]. Les *Fragmenta Vaticana* pouvaient ainsi permettre aux gouverneurs de province de vérifier la conformité des rescrits avec la législation en vigueur[3693].

Une autre partie de la romanistique évoque un caractère didactique des *Fragments du Vatican*[3694]. C'est notamment le cas de Franz Wieacker et de Max Kaser qui constatent la présence dans l'œuvre en question de nombreuses discussions théoriques ou encore de longues démonstrations qui contredisent la destination pratique des *Fragmenta*[3695]. De même, Leopold Wenger comme Edoardo Volterra relèvent le fait que les *Fragmenta* contiennent des scholies, ce qui accrédite pour eux la destination éducative de l'œuvre[3696]. On notera également que les *Fragmenta Vaticana* ont une tendance à l'exhaustivité, c'est-à-dire que l'objectif de cette œuvre semble être de couvrir l'ensemble du *ius civile* de manière complète. Ce tropisme ne s'accorde pas avec une destination pratique puisque les œuvres de ce type procèdent à une sélection de la matière et des textes qu'elles reproduisent afin de servir les praticiens. Le but d'une œuvre réservée à la pratique est l'efficacité et l'utilité, alors que les ouvrages didactiques cherchent généralement l'exhaustivité[3697].

Nous ne sommes pas complètement convaincus par la deuxième hypothèse, c'est-à-dire la destination didactique des *Fragmenta Vaticana*. Quatre éléments s'opposent en effet à une telle conclusion. Tout d'abord, le mélange de différentes sources au sein de l'ouvrage et en particulier la coexistence des *leges* et des *iura* ne s'accorde pas avec un manuel scolaire. Von Bolla avance à cet égard qu'une telle collection ne peut pas avoir un objectif scientifique mais seulement des fins pratiques[3698]. Ensuite, les scholies que Leopold Wenger ou Edoardo Volterra mettaient en avant pour imposer leur hypothèse d'une destination didactique des *Fragments du Vatican* ne sont en réalité que de brefs résumés des litiges écrits à la main en minuscule et incorporés dans les passages des *Fragmenta Vaticana*. Pour Von Bolla, ces scholies doivent avoir été rédigées afin de faciliter la pratique judiciaire[3699]. On peut aussi noter l'absence de toute référence à Gaius dans les *Fragmenta Vaticana*. Cette omission contredit forcément une utilisation de l'œuvre par des étudiants en Droit pour qui l'œuvre de ce jurisconsulte constitue la base de leur apprentissage[3700]. Leopold Wenger considère toutefois que l'absence de Gaius des *Fragments du Vatican* n'exclut pas leur caractère éducatif[3701]. Simplement, pour le romaniste allemand, les *Fragmenta* ne constituent pas un manuel destiné aux étudiants débutants mais un ouvrage utilisé par les élèves déjà avancés dans leurs études[3702]. Cette

[3690] Wilhelm Felgentraeger, *Ibid.*., p. 27
[3691] Marisa De Filippi, *Fragmenta Vaticana. Storia di un testo normativo*, Cacucci Editore, 2012, p. 51.
[3692] Wilhelm Felgentraeger, *Ibid.*, p. 27 et s.
[3693] C.Th., 1.2.2 (315) ; C.Th., 1.2.3 (317) ; C.Th., 1.19.3 (329).
[3694] Marisa De Filippi, *Fragmenta Vaticana. Storia di un testo normativo*, Cacucci Editore, 2012, p. 52.
[3695] Wieacker, *Texstufen*..., *Ibid.*., p. 41 et p. 126 ; Max Kaser, *Ibid.*, p. 77.
[3696] Leopold Wenger, *Die Quellen*…, *Ibid.*., p. 543-544 ; Edoardo Volterra, *Western Postclassical Schools*, CLJ, 1949, p. 196 et s.
[3697] Marisa De Filippi, *Fragmenta Vaticana. Storia di un testo normativo*, Cacucci Editore, 2012, p. 52-55.
[3698] Sibylle von Bolla, *Ibid.*., p. 93-96.
[3699] *Ibid.*., p. 95.
[3700] *Ibid.*., p. 96.
[3701] Leopold Wenger, *Die Quellen*…, *Ibid.*., p. 544.
[3702] *Ibid.*., p. 544.

argumentation semble contredite par le fait que le travail considéré comprend des références aux *libri ad sabinum,* abordés selon la constitution *Omnen* dès la première année par les apprentis juristes au terme du programme d'étude anté-justinien[3703]. Enfin, relevons que les *Fragmenta Vaticana* sont une collection d'œuvres jurisprudentielles hétérogènes présentant différents niveaux de difficulté, ce qui s'accorde peu avec un usage scolaire qui implique d'aborder le Droit par paliers[3704].

Au terme de notre étude des *Fragmenta Vaticana*, nous devons conclure qu'à notre sens, il ne faut pas y voir ici un ouvrage à destination didactique mais une œuvre dédiée aux praticiens. Toutefois, en raison du caractère fragmentaire de ce travail, nous ne pouvons avoir une vue d'ensemble de la méthode déployée par son auteur ni des desseins de ce dernier. Ainsi, des zones d'ombre demeurent et nous ne pouvons exclure un usage scolaire. Pourquoi un ouvrage destiné à la pratique serait-il si exhaustif et non simplificateur ? Peut-être faut-il rejoindre l'avis de Jean Gaudemet qui estime que les *Fragmenta Vaticana,* en raison du fait qu'ils ne procèdent pas à : « (…) un rajeunissement substantiel des textes (…) ne répondait donc pas à un but essentiellement pratique. Peut-être s'agit-il d'un recueil à l'usage des écoles. Mais il est probable que la pratique l'a également utilisé[3705] ». Sans doute faut-il également suivre l'opinion de Marisa de Fillipi qui considère que les *Fragmenta Vaticana* ont d'abord eu une destination didactique puis, au fur et à mesure des rajouts qui les ont affectés, l'œuvre est devenue pratique[3706].

ζ) La *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*

Au sujet de la *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, que pouvons-nous dire[3707] ?

La *Collatio mosaicarum et romanorum legum* est un court ouvrage postclassique faisant un parallèle entre le droit romain (plus précisément la doctrine des cinq jurisconsultes autorisés par la Loi des Citations de 426 et des dispositions des codes *Grégorien* et *Hermogénien*) et la

---

[3703] *Constitutio Omnen*, 7.
[3704] Sibylle von Bolla, *Ibid.*., p. 96.
[3705] Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 71 et s.
[3706] Marisa De Filippi, *Ibid.*., p. 55-56.
[3707] Pithou, *Mosaicarum et Romanarum legum Collatio*, Paris, 1573 ; Schulting, *Jurisprudentia vetus ante-Justinianea,* Leipzig, 1737, p. 719-800 ; Blume, *Lex Dei sive Mosaicarum et Romanarum legum Collatio*, Bonn, 1833 ; Blume, ZGR, 10, 1839-42, p. 298-308 ; Böcking et al., *Corpus iuris Romani anteiustiniani*, I, 1, Bonn, 1841, col. 305-386 ; Philippe Eduard Huschke, ZGR, 13, 1846, p. 1-49 ; Rudorff, *Über den Ursprung und die Bestimmung der Lex Dei oder Mosaicarum*..., Berlin, 1869, p. 266-296 ; Giraud, *Novum Enchiridion juris romani*, Paris, 1873, 1881 ; Otto Karlowa, Römische *Rechtsgeschichte*, I, Leipzig, 1885, p. 966 et 969 ; Pellat, *Manuale juris synopticum*..., 4ème éd., Paris, 1866, p. 856-904 ; Theodor Mommsen, *Collectio librorum iuris anteiustiniani*, III, Berlin, 1890, p. 107-198 ; Krueger & Brissaud, *Histoire des sources du droit romain*, Paris, 1894, p. 404-408 ; Moses Hyamson, *Mosaicarum et Romanarum legum Collatio*, London, 1913 ; Seckel & Kuebler, *Iurisprudentiae anteiustinianae reliquias*, II, 2, Leipzig, 1927, p. 325-394 ; Ernst Levy, ZSS, 50, 1930, p. 698 et s. ; Gaetano Scherillo, *Arch.Giur*., 104, 1930, p. 255 et s. ; Smits, *Mosaicarum et Romanarum legum Collatio*, Haarlem, 1934 ; Hohenlohe, *Ursprung und Zweck der Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*, Wien, 1935 ; Fritz Schulz, SDHI, 2, 1936, p. 20-43 ; Girard, *Textes de droit romain*, 6ème éd., Paris, 1937, p. 572-608 ; Leopold Wenger, *Die Quellen des römischen Rechts*, Wien, 1953, p. 354, 371, 436, 522, 534-535, 546-547, 549 et 652 ; Jean Gaudemet, *Formation du droit séculier et du droit de l'Église aux IVe et Ve siècles*, Paris, 1957, p. 90-91 ; Gaetano Scherillo, *Novissimo Digesto Italiano,* III, Torino, 1959, p. 446–448 ; Siro Solazzi, *Scritti di diritto romano*, III, 1960, p. 482-502 ; Masi, BIDR, 1961, p. 285-322 ; Fritz Schulz, *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar, 1961, p. 397 ; Girard & Senn, Te*xtes de droit romain*, I, 7ème éd., Paris, 1967, p. 545-590, n. 29 ; Giovanni Baviera, FIRA II, Firenze, 1968, p. 541-589 ; Bongenaar & Spruit, *Fragmenta Vaticana*, *Collatio*, *Consultatio*..., Walburg, 1987 ; Detlef Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* (260-640 n. *Chr.*), Berlin, 1987, p. 162-174 ; Alfredo Mordechai Rabello, Montemayor Aceves, *Comparación de leyes mosaicas y romanas*, UNAM, Instituto de Investigaciones Filológicas, Centro de Estudios Clásicos, 1994.

loi mosaïque[3708]. La *Collatio* – c'est l'appellation généralement employée par les romanistes – a suscité une importante attention de la part de la recherche, étant donné qu'elle cite, sans l'abréger, la jurisprudence classique[3709]. Notre intérêt pour la *Collatio* procède de son caractère possiblement didactique.

Nous disposons de trois versions fragmentaires de la *Collatio* conservées dans trois manuscrits. Les *codices* de Berlin, Verceuil et de Vienne. Le plus ancien est le *Codex Berolinensis* (B pour Theodor Mommsen). Datant du IXe siècle, il est le plus complet des trois *codices*[3710]. L'avocat Pierre Pithou le trouva en 1570 dans le monastère de Saint-Denis et il en publia une première version trois ans plus tard[3711]. Le manuscrit a été perdu puis retrouvé en 1822 à Berlin, où il se trouve actuellement. Sans doute l'Evêque Jean le Tillet eut connaissance de ce manuscrit avant Pierre Pithou. En effet, ce dernier note, dans son édition de 1573 de la *Collatio,* que Jean le Tillet attribue la paternité de l'œuvre à Licinius Rufino[3712]. Le second manuscrit – au sens chronologique – de la *Collatio* est le *Codex* Vercellensis (V pour Theodor Mommsen), qui remonte au Xe siècle. Ce *Codex* fut découvert au début du XIXe par le juriste Friedrich Bluhme à Verceil dans le Piémont italien. Sur la base de ce manuscrit, le romaniste allemand publiera la deuxième édition de la *Collatio* – après celle de Pierre Pithou – en 1833[3713]. Le troisième et dernier manuscrit de la *Collatio* est le *Codex Vindobonensis* (W pour Theodor Mommsen), datant du Xe siècle. Il fut découvert par l'historien du droit Carl Wilhelm von Lancizolle en 1822 à Vienne. Dans ce dernier exemplaire de la *Collatio*, le manuscrit commence par les mots : « *Incipit liber primus* ». Cette indication fait penser que la *Collatio* contenait originellement plusieurs *libri*[3714]. Fritz Schulz estime que les trois manuscrits sont liés les uns aux autres du fait qu'ils sont tous issus d'un même archétype commun nommé *Codex* α par le romaniste allemand. Pour Schulz, le manuscrit le plus ancien, celui qui se rapproche le plus de cet archétype commun est celui de Berlin. Quant aux *codices Vercellensis* et *Vindobonensis*, ils dériveraient selon Schulz d'un *Codex* β lui-même issu du *Codex* α. On sait par ailleurs que Hincmar de Reims avait connaissance d'un manuscrit de la *Collatio* qu'il qualifie de *Leges Romanea*, ou encore de *Lex Romana* et qui n'est pas l'un des trois qui nous sont parvenus[3715]. Il faut ainsi penser que l'archevêque de Reims fut en présence des archétypes communs dont nous parle Fritz Schulz. Il semble que le *Codex* α n'est pas la plus ancienne version de la *Collatio* dans le sens où les trois manuscrits qui en sont issus et qui sont en notre possession ne contiennent pas l'ensemble de l'œuvre mais seulement seize titres[3716].

Dans chacune des trois versions de la *Collatio*, l'œuvre reçoit le titre de *Lex dei quam praecipit dominus ad Moysen*. Theodor Mommsen suppose que cet intitulé est erroné et en pratique – depuis le XVIe siècle – ces travaux sont appelés *Mosaicarum et Collatio legum*.

Des trois manuscrits en notre possession, nous pouvons reconstituer seize titres seulement de la *Collatio*. Nous ignorons combien de titres précédaient et combien suivaient les fragments survivants[3717]. Ce qu'on connait de la *Collatio* concerne le droit pénal, à l'exception notable du titre XVI qui s'intéresse au droit privé. Les seize titres se succèdent selon un ordre

[3708] Detlef Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* (260-640 n. *Chr.*), Berlin, 1987, p. 162-174.
[3709] Jean Gaudemet, La formation du droit séculier, *Ibid.*, p. 90, note 1.
[3710] Il contient, outre la *Collatio*, la passion de Saint Gregoire datant du XIIe ou du XIIIe siècle, les *Institutiones* de Justinien et le début du *Digeste*.
[3711] Pithou, *Mosaicarum et Romanarum legum Collatio*, Paris, 1573.
[3712] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*., p. XXVII.
[3713] Blume, ZGR, 10, 1839-42, p. 298-308.
[3714] Wilhelm von Lancizolle, Codex Vindobonensis, 1922.
[3715] Girard, *Textes de droit romain*, 6ème éd., Paris, 1937, p. 572-608.
[3716] Fritz Schulz, SDHI, 2, 1936, p. 20-43.
[3717] Jean Gaudemet, *La formation du droit séculier*, *Ibid.*, p. 90.

systématique, qui n'est pas celui de l'édit du préteur urbain du *Décalogue*[3718]. Plus précisément, Martha Elena Montemayor Aceves considère que l'ordre suivi par l'auteur de la *Collatio* est celui du passage 20 :13-17 de l'*Exode*[3719]. Les titres 1, 1 a), *De casualibus homicidiis*, 2, *De atroci iniuria* et 3, *De iure et saevitia dominorum* correspondent au Cinquième Commandement : « Tu ne commettras pas de meurtre ». Le titre 4 *De adulteriis*, le titre 5 *De stupratoribus* et le titre 6 *De incestis nuptiis* renvoient au Sixième Commandement : « Tu ne commettras pas d'adultère ». Le titre 7 *De furibus et de poena eorum* reprend le Septième Commandement : « Tu ne commettras pas de vol ». Les titres 8, *De falso testimonio* et 9, *De familiaris testimonio non admittendo*, renvoient au Huitième Commandement : « Tu ne porteras pas de faux témoignage contre ton prochain ». Les titres 10 *De deposit*, 11, *De abactoribus*, 12, *De incendiariis*, 13, *De termino amoto* et 14, *De plagiariis* font allusion au Dixième Commandement : « Tu ne convoiteras pas la maison de ton prochain ; tu ne convoiteras pas la femme de ton prochain, ni son serviteur, ni sa servante, ni son bœuf, ni son âne : rien de ce qui lui appartient ».

La méthode employée par le compilateur de la *Collatio mosaicarum et romanorum legum* est toujours la même pour chacun des seize titres : il commence par citer un passage de la Loi Mosaïque puis énonce des *iura* – fragments des travaux de Paul, Ulpien, Papinien, Gaius et Modestin – et des *leges* – constitutions impériales tirées des codes *Grégorien* et *Hermogénien* et une constitution « indépendante » datant de 390 – issus du droit romain et qui concernent le même thème. L'auteur de la *Collatio* ne procède pas véritablement à une comparaison dans le sens où il se contente de mettre en regard des passages de la Loi de Moïse et du droit romain sans porter aucun jugement et en ne faisant que très peu de commentaires[3720].

Les extraits de la Loi de Moïse qui apparaissent en tête de chaque titre, (sauf au titre VI) sont tirés du *Pentateuque*. Sont ainsi cités les passages 20 :16, 21 :16, 18-21, 22 : 1-3, 6-8, 16, 17 de l'*Exode* ; 18 :12, 13, 16, 17 ; 20 : 10-13 du *Lévitique* ; 27 : 1-4, 7, 8, 11, 15, 35 : 16, 17, 20-25 des *Nombres* et 18 :10-14, 19 :14, 16-20, 27 : 20-23 du *Deutéronome*. On notera que du *Pentateuque* manque uniquement le premier livre, c'est-à-dire la *Genèse*. Les extraits bibliques de la *Collatio* ne proviennent pas de la traduction latine du texte hébraïque original mais de la traduction latine de la *Septente*[3721]. Par ailleurs, la doctrine pense majoritairement que cette traduction latine de la *Septente* n'est pas la *Vulgate* de Saint Jérôme mais une version inconnue[3722]. Tandis que Voltera estime que le compilateur de la *Collatio* a lui-même effectué la traduction latine des textes bibliques à partir d'une version grecque[3723], Schulz pense que ce dernier s'est contenté de reprendre des extraits de la Loi Mosaïque déjà traduits[3724]. Le romaniste allemand va plus loin. Pour Schulz, en effet, l'auteur de la *Collatio* s'est basé sur des sources latines pré-jérômiennes. A l'appui de son point de vue, l'historien du Droit[3725] souligne la grande similitude entre les fragments bibliques de la *Collatio* et des écrits antérieurs à la *Vulgate* de Saint Jérôme comme le *Codex Lugdunensis*[3726], le *Codex Wirceburgensis*[3727], le

[3718] Girard, *Ibid.*., p. 545.
[3719] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*., p. VII
[3720] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*, p. XXIX
[3721] Theodor Mommsen, *Ibid.*., p. 130
[3722] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*, p. XXX et s.
[3723] Volterra, *Ancora sulla Collatio 5, 3,* Bullettino dell'Istituto de diritto romano, LXXXVI-VII, Giuffré, 1984, p. 165-168.
[3724] Fritz Schulz, SDHI, 2, 1936, p. 29 et s.
[3725] Fritz Schulz, SDHI, 2, 1936, p. 29 et s. ; Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*, p. XXX-XXXVI.
[3726] Le *Codex Lugdunensis* est un *Codex* rendant compte d'eune ancienne versión latine de la Bible, c'est-à-dire une *Vetus Latina*. Dans ce *Codex*, seuls sont présent le Pentateuque et les livres de Josué et des Juges. Voir, Le *Codex lugdunensis*, traduction de la Bible antérieure à Saint Jérôme, Bibliothèque de l'école des chartes, 1901, Volume 62, Numéro 1, p. 714
[3727] Il s'agit encore d'une *Vetus Latina*. Voir, P. M Bogaert, *Le témoignage de la Vetus Latina dans l'étude de la tradition de la Septante : Ezechiel et Daniel dans le papyrus 967*, 1978, p. 384-395.

Spéculum du pseudo-Augustin[3728], les allégations des Pères de l'Eglise compilées en 1743 par Pierre Sabatier dans son *Bibliorum sacrorum latinae versionis antiquae seu vetus Itala*[3729], les *Quaestiones in Heptateucum* de Saint Augustin écrits à partir de 419[3730], le *De Athanasio de Lucifer* de Cagliari écrit entre 355 et 370[3731].

Les *iura* qui suivent les passages bibliques dans la *Collatio* proviennent des cinq juristes distingués par la Loi des Citations, c'est-à-dire Paul, Ulpien, Julien, Gaius et Modestin. Paul est le *iuris peritus* le plus cité avec 37 occurrences. Les œuvres de Paul se retrouvent dans tous les titres[3732], à l'exception du XVe. Ensuite, c'est Ulpien qui se retrouve le plus dans la *Collatio*[3733]. Plus précisément à 20 reprises. Ensuite, Papinien est cité huit fois[3734]. Nous avons en outre deux citations de Modestin issues des *liber* II et IX des *libri Differentiarum libri*. Enfin, le *liber* III des *Institutes* de Gaius est cité à une seule reprise.

Les *leges* que l'auteur de la *Collatio* vient mettre en relation avec la Loi de Moïse sont tirées des codes *Grégorien* et *Hermogénien*. Le premier est cité huit fois[3735] et le second seulement à deux reprises[3736]. Enfin, une constitution qu'on ne retrouve ni dans le *Codex Gregorianus* ni dans le *Codex Hermogenianus* est présente. Il s'agit d'une disposition impériale de Valentinien datée de 390[3737].

Pour se faire une idée plus claire de la *Collatio*, reproduisons-en quelques titres :

« *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 1. Les assassins et les homicides : Moïse punit de mort les assassins. La *Lex* Corneli condamne les assassins de première classe à la déportation et les humbles à la crucifixion ou à être jetés en pâture. Moïse libère l'homicide involontaire. Dans les constitutions impériales est absout le meurtre par accident, mais on condamne l'intention de tuer. Ceux de classe humble sont punis par le cirque ou les travaux forcés dans les mines ; ceux de classe élevée sont relégués et, selon le cas, condamnés à une amende ».

« *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum,* 6. Les mariages incestueux : Moïse punit de mort celui qui a couché avec sa belle-mère ou sa belle-fille ; et également celle-ci. Contracte un mariage incestueux celui qui prend comme femme celle qui n'est pas autorisée. Celui qui le fait sera puni conformément à la Loi Julia sur les adultères. Dioclétien établit que ces mariages doivent être religieux et légitimes ; et qu'on doit prendre en compte la parenté. À ceux qui ont contracté dans le passé des mariages illicites, il les pardonne, mais leurs enfants sont considérés

---

[3728] Georges de Plinval, Divergences au sujet du 'Speculum' pseudo-augustinien, Revue des Études Augustiniennes, p. 393-402. Contrairement à ce qu'affirme Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*, p. XXX, le *Speculum* n'est sans doute pas une oeuvre de Saint Augustin.

[3729] Pierre Sabatier, *Bibliorum sacrorum latinae versionis antiquae seu vetus Itala*, Reims, 1743.

[3730] Oeuvre dans laquelle Saint Augustin utilise une des anciennes versions latines de la Bible qui précède la vulgate de Saint Jérôme. On parle de *Vetus Latina*. A cet égard, voir, Altaner, p. 211-218. Fritz Schulz, *Die hihlischcn Texte* …, p. 20-43.

[3731] Giuseppe Corti, *Lucifero di Cagliari, una voce nel conflitto tra chiesa e impero alla meta del IV secolo*, 2004.

[3732] *Liber* I, II, IV et V des Sentences ; *Liber Singularis* ; *liber responsorum.*

[3733] *Liber* VII, VIII et VIIII du *De officio* proconsulis, *liber singularis regularum* et *Liber* VIII, XVIII et XIX des *Libri ad edictum.*

[3734] *Liber definitiorum*, *liber responsorum* et le *liber singularis De adulteris.*

[3735] Une constitution d'Antonin le Pieux de 215 (*Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 1, 8, 1) ; deux constitutions d'Alexandre Sévère, de 222 et 234 (*Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 1, 9, 1 ; *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 10, 8, 1) et cinq de Dioclétien de 290, 285, 287, 295, et 297 (*Collatio Mosaicarum et Romanarum legum,* 1, 10, 1 ; *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 3, 4, 1 ; *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 6, 4, 1 ; *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 6, 6, 1 ; *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 15, 3, 1)

[3736] Deux constitutions de Dioclétien, de 291 et 293 (*Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 6, 5, 1 ; *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 10, 3, 1)

[3737] *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 5, 3, 1.

comme illégitimes. Les seules noces légales sont celles permises par le droit romain. Sont énumérés les parents avec lesquels n'est pas autorisé un mariage. Si après l'édit quelqu'un commet ces crimes, il sera puni sévèrement. Si quelqu'un contracte un mariage incestueux par erreur, il sera pardonné une fois l'union défaite. Moïse maudit celui qui s'est mis en couple avec sa belle-mère maternelle et paternelle, sa sœur, sa Bru, sa belle-sœur, sa tante. En plus de ceux qui ont couché avec n'importe quel animal ».

« *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum,* 7. Les voleurs et leurs peines : Moïse ne considèrera pas comme homicide celui qui tue de nuit un voleur ; Mais s'il le tue de jour, c'est meurtrier et il sera puni avec la mort. La loi Cornelia ne punit pas celui qui tue un voleur de nuit ou de jour ; mais il punit celui qui ayant pu l'appréhender, a préféré de le tuer. Les voleurs de jour doivent être jugés dans le Forum et les voleurs de nuit en procès extraordinaire ; la peine est la mine pour les humbles et la relégation pour les honnêtes. Les types de vol sont quatre : manifestes, non manifestes, découverts et transférés ; pour chacun, il existe une action ».

« *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 8. Parjure : Moïse applique la loi du talion au témoin injuste. La loi Cornelia testamentaire condamne celui qui fait un faux témoignage ; S'il est humble, il est crucifié ou jeté aux bêtes ; s'il appartient à la classe haute, il est déporté dans une île et ses biens sont confisqués ».

« *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 12. Les incendiaires : Moïse dit que celui qui brûle un champ doit restituer la valeur de ce qui est brulé. Les humbles qui ont incendié par inimitié sont jetés aux bêtes, condamnés à la mine ou au travail public, et ceux de classe élevée sont relégués sur une île. Ceux qui ont incendié accidentellement sont portés au Forum pour compenser les dommages. Si le pyromane est un esclave, un abandon noxal est fait. Celui qui cause intentionnellement un incendie dans la ville est puni de la peine de mort. Il semble que la loi Aquilia ne suffise pas pour poursuivre le délit et qu'on *sollicite* une *actio in factum* ».

Plusieurs questions se posent quant à la *Collatio*. Quel est son auteur ? Quand cette œuvre fut-elle composée et enfin, et quelle est sa finalité ?

Quant à l'auteur de la *Collatio*, que pouvons-nous dire ? Tout d'abord que cette interrogation est fortement débattue dans la doctrine. Certains y voient le travail d'un juif[3738], d'autres celui d'un chrétien[3739], une autre partie de la doctrine enfin croit déceler dans la *Collatio* la marque de Saint Jérôme ou Saint Ambroise[3740]. Passons en revue ces différentes hypothèses. Edoardo Volterra pense que la *Collatio* est l'œuvre d'un auteur juif dont le but aurait été de montrer que la Loi de Moise n'était pas en contradiction avec le droit romain[3741]. Au contraire, pour Kunkel, le compilateur à l'origine de la *Collatio* était chrétien et son but était « soit de contribuer à la propagation des croyances chrétiennes (…) soit peut-être aussi de justifier le droit des juristes et des empereurs païens face à la nouvelle religion d'Etat[3742] ».

[3738] Edoardo Volterra, *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*, Atti della Accademia Nazionale dei Lincei, Classe di Scienze Morali, Storiche e Filologiche, Ser. 6, vol. 3, fasc. 1, Rome, 1930 ; De Dominicis, *Riflessi di constituzioni imperiali*, 1955, p. 13.

[3739] Nicolaas Smits, *Mosaicarum et Romanarum legum Collatio*, H. D. Tjeenk Willink & zoon n.v., 1934. *Contra*, Kubler, *Compte rendu de Constantin Hohenlohe*, *Ursprung und Zweck der Collatio legum Romanarum et Mosaicarum*, Zeitschrift der Friedrich Karl Von Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung. Volume 56, Issue 1, p. 361–362

[3740] Rudorff, *Abhandlungen der berliner Ak. Der Wissenschaft*, 1866, p. 265 et s.; Constantin Hohenlohe, *Ursprung und Zweck der Collatio*, 1935 ; Constantin Hohenlohe, *Um die geheimnisse der Collatio legum Mosaicarum et Romanorum*, SDHI, V, 1939, p. 486-490.

[3741] Edoardo Volterra, *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*, Atti *della* Accademia Nazionale dei Lincei, Classe di Scienze Morali, Storiche e Filologiche, Ser. 6, vol. 3, fasc. 1, Rome, 1930

[3742] Wolgang Kunkel, *Ibid.*., p. 155.

Certains romanistes se sont risqués à proposer une paternité plus précise pour la *Collatio*. Ainsi, au XVIe siècle, Pierre Pithou précise que Jean du Tillet, un évêque mort en 1570, a attribué la *Collatio* à Licinio Rufino au motif que c'était le destinataire d'une épître du juriste Paul, qui est le jurisconsulte le plus cité dans cette œuvre[3743]. Sans doute Licinio Rufino est-il le juriste Marcus Gnaeus Licinius Rufinus (185-238), et non, comme le pense Martha Elena Montemayor Aceves, le théologien chrétien Rufin d'Aquilée né vers 345 et mort aux alentours de 411[3744]. En effet, il n'est point possible que ce dernier ait reçu une lettre de Paul eu égard au fait que les deux personnages n'ont pas vécu de façon concomitante. Quoi qu'il en soit, le rapprochement effectué par Pierre Pithou ne repose pas sur des motifs suffisants. De façon plus argumentée, Max Conrat[3745] et Gaetano Scherillo[3746] estiment que la *Collatio* est l'œuvre de Saint Jérôme étant donné que ce dernier mentionne dans sa biographie le fait qu'il avait demandé aux jurisconsultes un *liber singulari*s *Sonansque*. Pourtant, les textes bibliques reproduits dans la *Collatio* ne sont pas issus de la *Vulgate* de Saint Jérôme, mais d'une traduction latine des *Septantes*. Dans ce sens, il est difficile de relier la *Collatio* à Saint Jérôme[3747]. Gaetano Scherillo[3748] propose une alternative à sa première hypothèse sur la paternité de la *Collatio* dans le sens où il estime qu'il est possible d'attribuer ce travail à Ambrosiaster, un théologien chrétien mystérieux, auteur d'un commentaire sur les treize épîtres de Saint Paul qui a circulé à Rome sous le mandat du pape Damase Ier (366-384)[3749]. En effet, pour Gaetano Scherillo, l'auteur de la *Collatio* est un hébreu converti au christianisme. Or, Ambrosiaster semble avoir suivi cette trajectoire. C'est en tout cas ce qui ressort de l'analyse de David G. Hunter, qui note qu'Ambrosiaster fut sans doute un membre du clergé romain, manifeste un fort intérêt pour le judaïsme au point de mettre en évidence, à de nombreuses reprises, la dépendance du christianisme à l'égard de la tradition juive[3750]. Ces constatations semblent compatibles avec le fait qu'Ambrosiaster ait été originellement juif avant de se convertir au christianisme[3751]. Gaetano Scherillo ajoute que si Ambrosiaster n'était pas l'auteur de la *Collatio*, il a sûrement eu cet ouvrage entre les mains, de même que certains ajouts et modifications sont peut-être de son fait[3752]. Enfin, mentionnons les démonstrations de Rudorff et Hohenlohe qui voient en Saint Ambroise l'auteur de la *Collatio*. Pour prouver leur assertion, ces romanistes évoquent notamment le fait que l'unique contrat cité par la *Collatio* est le dépôt (Titre X) alors même qu'Ambroise détaille avec minutie cette institution dans son *De officiis ministrorum*[3753]. Il n'est point nécessaire de mettre en évidence la faiblesse de cet argument. Par ailleurs, il est difficile de penser qu'une autorité comme Saint Ambroise ait pu être l'auteur de la *Collatio* sans que le souvenir de cette paternité ne soit mieux préservé[3754]. Même s'il admet que Saint Ambroise n'est peut-être pas l'auteur de la *Collatio*, Hohenlohe considère comme incontestable le fait que le père de l'Eglise ait eu cet ouvrage entre les mains, l'ait utilisé comme base de ses travaux juridiques, et soit aussi à l'origine de certains ajouts présents dans la *Collatio*[3755].

[3743] Pithou, *Mosaicarum et Romanarum legum Collatio*, Paris, 1573.
[3744] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*, p. XVIII.
[3745] Hermes, 35, 1899, p. 344-347.
[3746] Gaetano Scherillo, *Ibid.*, p. 447.
[3747] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*, p. XIX
[3748] Gaetano Scherillo, *Ibid.*, p. 447.
[3749] Alexandre Souter, *A study of Ambrosiaster, The* University Press, 1905.
[3750] David G. Hunter, *Fourth-century Latin writers: Hilary, Victorinus, Ambrosiaster, Ambrose, Frances Young*, Lewis Ayres and Andrew Louth, éd., The Cambridge History of Early Christian Literature, Cambridge University Press, 2004, p. 307-308.
[3751] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*, p. XIX.
[3752] Gaetano Scherillo, *Ibid.*., p. 447.
[3753] Hohenlohe, *Ibid.*, p. 489. Également en raison de la présence dans la *Collatio* 5,3,1 d'une constitution theodosienne de 390. A cet égard, voir Hohenlohe, *Ibid.*, p. 486-487
[3754] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*, p. XIX.
[3755] Hohenlohe, *Ibid.*., p. 486.

Si, comme nous l'avons remarqué, la doctrine diverge quant à la paternité de la *Collatio*, les romanistes s'accordent en général sur le fait que l'auteur de ce travail n'est pas un juriste. En effet, ce dernier se contente, sans grand apport personnel, de reproduire textuellement les sources. Par ailleurs, le compilateur de la *Collatio* utilise l'expression « *Scitote jurisconsulti* » au début du titre VII. Le fait de se référer aux juristes en utilisant la deuxième personne du pluriel a fait penser à certains romanistes qu'il établissait une distance entre eux et lui[3756]. Pour Martha Elena Montemayor Aceves, ce n'est pas là un argument suffisant pour déduire que l'auteur de la collation n'était pas un juriste. En effet, pour la chercheuse mexicaine : « (…) n'importe quel professionnel peut s'adresser à un public composé de ses pairs[3757] ».

Un romaniste toutefois se distingue du reste de la doctrine en estimant que la *Collatio* n'est pas l'œuvre d'un seul auteur, mais de deux mains distinctes. Il s'agit de Fritz Schulz qui pense que la *Collatio* fut écrite telle qu'elle nous est parvenue aujourd'hui, à la suite de plusieurs étapes[3758]. La première strate est pour Schulz l'œuvre d'un juriste compilateur, tandis que la seconde est celle d'un théologien qui a ajouté de manière superficielle et irréfléchie – pour Schulz – des fragments de la Loi de Moïse, à la base composée de *leges* et de *iura*. Quant à savoir si le théologien en question est juif ou chrétien, Schulz ne se prononce pas, estimant qu'il n'est point possible de distinguer dans la *Collatio* le moindre signe de tendance religieuse.

De notre côté, nous ne pouvons croire avec Schulz que la *Collatio* soit le fait de deux auteurs différents, et que les passages bibliques ont été rajoutés dans un second temps. Nous rejoignons la théorie de Martha Elena Montemayor Aceves qui veut que le compilateur soit un théologien chrétien[3759]. Est visible en effet, dès le départ, l'intention de l'auteur de la *Collatio* de calquer l'ordre de son exposition sur celui du *Décalogue*. Cette démarche nous fait croire qu'une seule et même personne a mis en regard droit romain et Mosaïque. Par ailleurs, nous avons pu expliquer que les sources dont s'est servi l'auteur de la *Collatio* sont chrétiennes. On ne peut sur ce motif imaginer qu'un juif ait pu composer cette œuvre. Le fait que l'ordre du *Décalogue* soit suivi par le compilateur de la collation nous fait définitivement penser que ce dernier était chrétien.

Quant à la date de composition, que dire ? Dans le titre 5 de la *Collatio* est citée la constitution impériale la plus tardive de l'œuvre. Il s'agit plus précisément d'une disposition de Théodose de 390, destinée à l'*uicarius urbis Romae* et punissant l'homosexualité masculine[3760]. On ajoutera que cette même constitution impériale est présente dans la *Collatio* dans sa rédaction initiale et non dans la reformulation qui en est faite dans le *code Théodosien* de 438[3761]. De façon générale, on notera l'ignorance du compilateur du *code Théodosien* puisque que ce dernier se cantonne pour les *leges* aux *Codices Gregorianus et Hermogenianus*. Sur la base de notre démonstration, nous pouvons fixer le *terminus post quem* de la *Collatio* à 390 et le *terminus ante quem* à 438.[3762] Pourtant, certains romanistes s'opposent à cette datation. C'est en particulier le cas d'Edoardo Volterra qui estime que la constitution théodosienne de 390 se

[3756] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*, p. XIX et s.
[3757] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*, p. XX.
[3758] Fritz Schulz, SDHI, 2, 1936, p. 29 et s.
[3759] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*, p. XXX et s.
[3760] *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, 5, 3.
[3761] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*, p. XXIV et s.
[3762] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*, p. XXV et s. On pourrait aussi proposer la date de la loi des citations, c'est-à-dire 426, comme *terminus post quem*, dans le sens où seuls les cinq juristes gratifiés par cette disposition impériale sont cités par l'auteur de la *Collatio*. Pourtant, Paul Kruger, *Ibid.*., p. 283, signale que la loi des citations ne fait qu'accréditer les cinq juristes les plus éminents. Il faut donc penser que l'auteur de la *Collatio* s'est juste borné à illustrer la loi de Moïse au moyen des réf*lex*ions des plus importants *iurisconsulti* que Rome ait connus.

distingue tant des autres *leges* notés dans la *Collatio,* qu'il faut penser qu'il s'agit d'un ajout postérieur. Le romaniste italien préfère situer la date de composition de la *Collatio* vers 320[3763]. Notre « fourchette » de composition de la *Collatio* est confirmée par l'analyse de Cervenca[3764]. Ce dernier analyse quatre passages de la *Collatio* pour parvenir à estimer le moment de son écriture. Dans le titre III, il est question de l'impossibilité de considérer *homicidii reus*, le *dominus* qui tue son esclave en le battant à moins qu'il n'ait manifesté un *animus necandi*. Pour Cervenca, ce fragment révèle un droit rigoureux compatible avec le règne de Constantin[3765]. Dans le Titre IV de la *Collatio*, il s'agit de considérer les possibilités d'assujettissement des esclaves à la *quaestio* lorsque leurs propriétaires sont soupçonnés d'adultère, et de constater qu'aucun des deux époux ne peut affranchir ses *servii* dans le but d'éviter leur soumission à cette procédure judiciaire. Pour Cervenca, ce passage de la *Collatio* semble refléter une Constitution de Gratien, Valentinien et Théodose de 385[3766]. Le titre VII de la *Collatio* envisage la possibilité offerte à la victime d'un voleur de tuer ce dernier pour conclure que le préalable à toute exécution est la dénonciation du voleur à la justice. Cette solution est la même que dans une Constitution de Gratien, Valentinien et de Théodose, de 383[3767]. Enfin, le titre XIV rend compte du fait que des nouvelles constitutions impériales punissent le plagiaire de mort. L'expression « *ex nouellis constitutionibus* » semble, pour Cervenca, faire référence à une disposition impériale de Constantin de 315[3768].

Martha Elena Montemayor Aceves propose de resserrer un peu plus la datation de la *Collatio*. Pour cela, il faut, selon la romaniste mexicaine, considérer les sources d'inspiration de l'auteur de la *Collatio*. Si nous acceptons la thèse voulant que ce dernier se soit basé sur un certain nombre d'œuvres pré-jérômiennes comme les *Quaestiones in Heptateucum* de Saint Augustin ou le *De Athanasio de Lucifero* de Cagliari, nous pouvons préciser le *terminus post quem*. En effet, les *Quaestiones in Heptateucum* ont été écrits en 419[3769].

Sur la base de l'ensemble de ces démonstrations, il faut penser que la *Collatio* a été composée entre 419 et 438.

Il ne semble pas que la *Collatio* ait une destination didactique. Bien sûr, nous ne pouvons pas l'affirmer avec certitude eu égard au fait que l'œuvre nous est parvenue de manière très incomplète comme nous l'avons déjà précisé. Pour autant, il ressort clairement – aussi bien de l'ordre des titres que de la volonté de comparer lois Mosaïque et Romaine – que l'objectif de la *Collatio* est apologétique[3770].

[3763] Edoardo Volterra, *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*, Atti della Accademia Nazionale dei Lincei, Classe di Scienze Morali, Storiche e Filologiche, Ser. 6, vol. 3, fasc. 1, Rome, 1930, p. 97 et s. Dans le même sens, Gaetano Scherillo, *Ibid.*, p. 447. Ce dernier considère en outre que l'auteur de la *Collatio* ne cite aucune legislation constantinienne eu égard au fait que l'oeuvre à été ecrite avant l'avénement de cet empereur. Le romaniste italien place par conséquent le *terminus ante quem* de l'écriture de la *Collatio* à 306. Quant au *terminus post quem*, Gaetano Scherillo propose de le déterminer en fonction de la date de composition des *iura* les plus tardifs, c'est-à-dire 284. Ernst Levy conteste également la théorie d'une présence originelle de la constitution de 390 dans la *Collatio*. Le romaniste allemand, dans *Zeitschrift der Friedrich Karl Von Savigny Stiftung für Rechtgeschichte*, 50, 1930, p. 698 et s., pense que la *Collatio* aurait été écrite entre 296 et 313. Fritz Schulz, *Storia della*, *Ibid.*, p. 560 et s., pense aussi que la référence à la constituion de 390 est un ajout postérieur et qu'il vaut mieux se fier, afin de déterminer un *terminus post quem* à la constitution la plus tardive après cette dernière, c'est-à-dire une disposition impériale de de 292 ou 293 (Coll.15,3).
[3764] Cervenca, *Ibid.*., p. 255 et s.
[3765] *Ibid.*
[3766] CTh., 9, 7, 4.
[3767] CTh., 9, 29, 2.
[3768] CTh., 9, 18, 1.
[3769] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*., p. 26 et s.
[3770] Martha Elena Montemayor Aceves, *Ibid.*., p. 26 et s.; Kruger, *Ibid.*., p. 282.

b) Les ouvrages juridiques postclassiques anté-justiniens assurément didactiques

Après avoir rejeté la destination didactique d'un certain nombre de travaux juridiques postclassiques anté-justiniens, concentrons-nous sur les œuvres pour lesquelles la vocation scolaire ne fait guère de doute. Trois ouvrages – nous permettant de confirmer le plan d'étude juridique à l'œuvre avant le règne de Justinien et d'en savoir plus sur la méthode des *magistri iuris* postclassiques anté-justiniens – peuvent être relevés. Nous les étudierons par ordre chronologique de composition. Nous commencerons par nous arrêter sur le *Gaius d'Autun*, ouvrage que nous avons déjà glosé lorsqu'il s'agissait de relever l'existence d'un centre de transmission du savoir juridique en Gaule. Composé entre la fin du IVe siècle et le début du Ve siècle, les *Fragmenta Augustodunensia* nous font connaître la méthode d'enseignement du Droit à l'œuvre au début de l'Antiquité Tardive (α). Ensuite, nous nous concentrerons sur les *Scholia Sinaitica.* Cet ouvrage didactique écrit entre 438 et 529 nous renseigne sur l'évolution que connaît la méthode d'enseignement du Droit au cours de l'Antiquité Tardive et plus précisément à partir de la période d'activité des Antécesseurs (β). Enfin, nous dirons quelques mots au sujet du livre syro-romain, contemporain des *Scholia Sinaitica.* Ce travail, qui semble didactique, nous offre le témoignage unique de l'enseignement du Droit qui se réalisait dans des écoles privées dans lesquelles étaient formés au terme d'un cursus court des conseillers juridiques, les *nomikos* (2123).

α) Le *Gaius d'Autun*

A partir du moment où le programme d'étude anté-justinien – celui qui est décrit de manière fort critique dans la constitution *Omnen* – fut fixé, c'est-à-dire entre la fin du IIIe siècle et le début du IVe siècle, une nouvelle méthode d'enseignement fit son apparition. Celle-ci, moins casuistique que la précédente – celle à l'œuvre dans les *stationes* – est basée sur ce que l'on appelle l'*interpretatio*. L'*interpretatio* est une méthode qui consiste – en ce qui concerne la science juridique – à rendre accessible la jurisprudence classique subtile et complexe aux « cerveaux ordinaires[3771] » de l'Antiquité Tardive. Pour ce faire, le *magister iuris* devait traduire la pensée des juristes anciens en des termes moins techniques et spécieux, en substituant au latin classique une langue plus « vulgaire », débarrassée de toute velléité décorative ou rhétorique. Par l'*interpretatio*, le professeur de Droit n'a pas pour but de déployer sa *sapientia iuris,* mais simplement d'offrir à ses élèves des versions actualisées des œuvres classiques entrant dans le programme des études juridiques.

Un bon exemple de cette méthode appliquée à l'enseignement du Droit nous est offert par le *Gaius d'Autun*, autrement appelé *interpretatio Gai*, et qui, comme nous l'avons démontré précédemment, est un cahier de cours de Droit d'origine gauloise appartenant à une période comprise entre la deuxième moitié du IVe siècle et le début du Ve siècle. Dans ce travail, l'auteur tente de rendre accessible une œuvre classique, les *Institutes* de Gaius, composée au IIe siècle pour un public d'étudiants provinciaux vivant sous l'Antiquité Tardive. Comme nous allons le voir, cette démarche impose de prendre des libertés par rapport à l'œuvre originale, en adaptant le niveau de langage, la syntaxe ou encore les techniques d'exposition. Voyons donc

[3771] Paul Collinet, *Ibid.*., p. 243.

comment le maître d'Autun enseigne à ses élèves les *Institutes* de Gaius. Autrement dit, examinons en quoi consiste la méthode de l'*interpretatio*.

A chaque nouvelle disposition des *Institutes*, le *magister iuris* procède, de manière presque invariable, en quatre étapes : une introduction, l'analyse juridique proprement dite, l'illustration par des exemples et une conclusion.

La première étape de l'*interpretatio Gai* consiste pour le *magister* à introduire le point juridique qu'il va aborder au moyen d'une courte et clarifiante introduction[3772]. Prenons par exemple le cas du *Fragmenta Augustodunensia* 1,11-13 :

« Voyons à présent de quelle manière ceux qui sont sujets à un pouvoir étranger se libère de celui-ci. Centrons-nous d'abord sur ces personnes. Nous avons étudié méticuleusement quelles personnes sont sous la *potestas* et lesquelles sont *in manu* ou *in mancipio*. Il est maintenant logique que nous explorions de quelle façon ces personnes qui sont sujettes à un pouvoir étranger se libèrent et deviennent *sui iuris*. Parce que ceux qui sont sous la *potestas* ne sont pas toujours maintenus dans leur état, *in manu* ou *in mancipio*, mais ils se libèrent par certains procédés et dans certains cas. Et plus bas nous traitons de ces personnes qui sont sous la potestas. En premier lieu, voyons de quelle façon elles sortent de la *potestas*. Les esclaves sont sous la *potestas* de leurs propriétaires, et les enfants sous celle de leurs ascendants[3773]».

Ensuite, dans un second temps, le pédagogue entame l'explication du concept juridique à étudier, n'hésitant pas à employer la première personne du singulier lorsqu'il donne son interprétation personnelle d'un point de droit particulier :

« Il n'y a pas à ma connaissance un même traitement pour les animaux, puisque ceux-ci manquent de raison[3774] ».

Souvent, au cours de cette phase centrale de l'*interpretatio*, le maître d'Autun récapitule son propos. Il faut y voir de la part de ce dernier une volonté de clarifier encore un peu son explication. Ces synthèses interviennent souvent alors qu'un point complexe vient d'être soulevé et qu'il faut en amener un autre en lien avec le précédent[3775]. Certainement, l'auteur des *Fragmenta*, conscient qu'il est de la difficulté de la notion et également de la faiblesse de son public, ne veut-il pas perdre en route son auditoire et lui accorde-t-il une pause salutaire afin d'aplanir ses connaissances :

« Par conséquent, de la même manière que cela est permis à d'autres en d'autres occasions, le mineur mérite l'aide de la *restitution in integrum* si, par ignorance, il a accepté un mauvais héritage de façon irréfléchie, il peut dire : « si j'avais été majeur, j'aurais d'abord délibéré, d'abord demandé, et je n'aurais pas accepté l'héritage : j'ai accepté l'<héritage> de façon téméraire seulement à cause de mon âge, et le manque de conseils. Je sollicite de ta part une *restitutio in integrum* ». Ceci, que prononce l'*extraneus*, peut aussi être dit par le mineur *suus*, dans le cas où il s'est immiscé de façon irréfléchie dans les biens du père. Donc, si l'*extraneus* qui a accepté l'<héritage> est majeur, tout comme le *suus* qui s'est immiscé dans les biens, il ne peut demander une *restitutio in integrum*. Il reste en tout point obligé pour les

[3772] Rodriguez-Martin, *Ibid.*., p. 465 et s.
[3773] *Fragmenta Augustodunensia*, 1, 11-13.
[3774] *Fragmenta Augustodunensia*, 4, 87.
[3775] Rodriguez Martin, *Ibid.*., p. 465 et s.

charges héréditaires puisqu'il n'y a pas pour lui de bénéfice, et l'on ne peut accorder une *restitutio in integrum* à un majeur tant qu'il ne revendique pas de justes causes [*nec enim hoc contigit*][3776] ».

Lorsqu'il explique un concept de droit, le maître d'Autun établit fréquemment des parallèles avec d'autres notions juridiques en se permettant de revenir sur un point déjà étudié pour le mettre en résonnance avec un élément qu'il est en train de passer en revue[3777]. Par ce moyen, le pédagogue ajoute des éléments qu'il n'avait pu développer auparavant[3778] et donne à ses élèves le sentiment que la science du droit est unitaire :

« Selon ce que nous avons dit, ce ne sont pas seulement les enfants naturels qui peuvent rester sous la *potestas* du père mais également les enfants adoptés. Ainsi donc, nous devons étudier avec plus d'attention de quelle façon se font les adoptions. Puisqu'ainsi que nous l'avons dit les enfants qui naissent de mariages légitimes demeurent sous sa *potestas*, et nous avons déjà étudié quels sont les mariages légitimes, nous ajoutons également maintenant : ceux qui sont adoptés demeurent sous la *potestas*.[3779] ».

Mentionnons également la citation constante de lemmes par l'auteur des *Fragmenta*. Cette technique particulièrement originale consiste pour ce dernier à citer entièrement[3780] ou en partie[3781] les paragraphes des *Institutes* de Gaius qu'il commente :

« D'AUTRES QUI ONT L'*INTENTIO* FONDEE SUR LE DROIT CIVIL. AUX AUTRES, CEPENDANT, <nous les appelons> *IN FACTUM* <*conceptas*>[3782]».

Lorsqu'il procède ainsi, le maître d'Autun abandonne la calligraphie semi-onciale pour manier l'onciale. Ainsi, apparaît clairement la différence entre son propos et la citation illustrative de Gaius qui l'accompagne. Ce procédé n'a pas pour but de faire découvrir le texte des *Institutes* à ses auditeurs puisque ces derniers avaient certainement à disposition pendant la leçon un exemplaire de l'ouvrage mais il est destiné à attirer l'attention des étudiants sur un passage qui va être commenté[3783]. C'est pourquoi, lorsqu'un paragraphe des *Institutes* comporte plusieurs notions, le maître d'Autun n'hésite pas à morceler sa citation du jurisconsulte classique[3784]. Il commence par citer une partie de l'œuvre originale, procède à son explication, puis procède de même pour la suite de la proposition gaienne. A plusieurs reprises, l'enseignant complète les lemmes par des propos personnels qu'il travestit pour imiter le style de Gaius. La probité de l'enseignant est toutefois totale puisque ce que Rodriguez-Martin nomme pseudo-lemme[3785] n'est pas écrit en onciale mais en pseudo-onciale[3786]. Cette implication du maître d'Autun même lorsqu'il cite Gaius s'explique par sa volonté constante de rendre accessible un texte classique à des élèves gaulois du IVe siècle.

[3776] *Fragmenta Augustodunensia*, 1, 27-28.
[3777] Rodriguez Martin, *Ibid.*., p. 468 et s.
[3778] *Fragmenta Augustodunensia,* 1, 12.
[3779] *Fragmenta Augustodunensia,* 1, 9.
[3780] *Fragmenta Augustodunensia,* 2,66.
[3781] *Fragmenta Augustodunensia,* 4, 94 - 4, 96.
[3782] *Fragmenta Augustodunensia,* 4, 80.
[3783] Rodriguez Martin, *Ibid.*., p. 470 et s.
[3784] *Fragmenta Augustodunensia,* 4, 80.
[3785] Rodriguez-Martin, *Ibid.*., p. 470 et s.
[3786] *Fragmenta Augustodunensia,* 1, 9.

Une fois achevée l'explication d'une disposition des *Institutes* de Gaius, le maître illustre – dans une troisième phase de sa démonstration didactique – la théorie par des exemples pratiques[3787] :

« 29. Une certaine personne, bien que majeure, a accepté un héritage malgré les apparences, considérant qu'il n'était pas mauvais. Elle pensait qu'il n'était pas mauvais parce que les dettes étaient cachées. Apparurent alors de nombreux créanciers, qui commencèrent à présenter des *tabulae* (…) et la dette mit au jour la mauvaiseté de l'héritage. L'héritier, qui avait accepté alors qu'il était majeur, demeurait obligé. En conséquence, il amena une supplique devant l'empereur. (Fol. 109r) …… ce n'était pas ce que cela avait été, cela méritait un rescrit spécial, pour pouvoir se retirer de l'héritage. 30 Ainsi, il dit : « dans mon ignorance, due au fait que les dettes étaient cachées, j'ai accepté l'héritage ; par la suite apparut une grande dette, et il sembla alors évident que l'héritage était mauvais. Partant, je te demande qu'il me soit permis de me séparer de <l'héritage>. L'empereur le lui concéda ».

Enfin, dans la quatrième et ultime partie de sa démonstration, le *magister iuris* synthétise sa leçon par une conclusion. A cet égard, prenons l'exemple du paragraphe 113 du livre 4 des *Fragmenta* : « Par conséquent, ni les actions in factum ni celles qui sont *in rem* ne se consument, mais seulement les actions personnelles qui ont *intentio in ius concepta* ».

On notera que parfois, les résumés ou les conclusions sont condensés de façon mnémonique comme dans *Fragmenta Augustodunensia* 4.111 : « *quodfactum est, infectum fieri nonpotest*[3788]».

Cette mécanique bien rodée se trouve quelquefois secouée par quelques interludes au cours desquels le professeur déploie toute sa pédagogie. On peut citer à cet égard le fait que le maître d'Autun interpelle très fréquemment à la deuxième personne du singulier un ou plusieurs étudiants afin de maintenir intacte la concentration d'un auditoire peu habitué aux raisonnements subtils d'un juriste républicain :

« 105 Si tu gardes cela en tête, tu observeras que l'action est consumée *ipso iure* en un jugement « légitime », mais qu'elle ne peut jamais se consumer *ipso iure* en un jugement « impérial[3789] ».

Mentionnons encore le fait pour l'anonyme d'Autun de faire appel aux questions rhétoriques pour impliquer ses élèves dans la leçon :

« Qu'arrivera-t-il si l'on interdit l'eau et le feu au père ou aux enfants ? La *patria potestas* s'éteindra. Parce qu'imaginez que le père ait un enfant sous sa *potestas* ; il commet un crime si grave qu'on lui interdit l'eau et le feu : à cause de cette peine, on lui retire la citoyenneté romaine et il devient étranger ; une fois devenu étranger, il ne peut plus avoir sous sa *potestas* un enfant citoyen romain. A contrario, l'enfant, alors qu'il est sous la *potestas* du père commet un crime si grave qu'on lui interdit l'eau et le feu, raison pour laquelle on lui retire la citoyenneté

[3787] *Fragmenta Augustodunensia,* 4, 96 ; *Fragmenta Augustodunensia,* 2, 53-54 ; *Fragmenta Augustodunensia,* 2, 29-30.
[3788] *Fragmenta Augustodunensia,* 4, 111 : « Il existe également des actions appelées *in factum*, desquelles nous avons déjà parlé. L'action *in factum* ne se consume pas non plus, parce que ce qui est un fait ne peut se convertir en « non fait ». Songe que l'action de dépôt est *in factum* : « S'il est prouvé que j'ai laissé telle chose à [tel] Gayo Seyo et que cela ne m'a pas été rendu par *dolo malo* de [ce] Gayo Seyo, condame-le ». Ce qui a été fait ne peut jamais être « non fait » une fois que tu <l'as> déposé ».
[3789] *Fragmenta Augustodunensia,* 4, 105.

romaine, et il devient alors étranger : une fois devenu étranger, il ne peut plus être sous la *potestas* d'un père qui est citoyen romain[3790] ».

Citons aussi les situations dans lesquelles l'anonyme d'Autun adopte un style tragicomique pour décrire la situation des créanciers face à l'héritier *in cretio* : « Mais ceci porte préjudice aux créanciers. 100 jours sont passés et il dit qu'il continue encore de réfléchir ; une année a passé, et il dit qu'il réfléchit encore (...)[3791]».

A d'autres endroits, on surprend le *magister* à initier ses élèves au droit classique à la manière d'un conteur ou d'un fabuliste[3792].

Ne mesurant pas ses efforts, il arrive également que le maitre d'Autun répète encore et encore les mêmes idées : « Les enfants, cependant se délivrent par divers procédés. Par la mort de l'ascendant sous la *potestas* duquel ils étaient placés, s'ils ne demeurent pas à nouveau sous la *potestas* d'un autre. Supposons donc que le père a sous sa *potestas* des fils ou des filles ; s'il meurt, les fils ou les filles seront *sui iuris*. Si le grand-père meurt, il existe une différence entre le fils et le petit-fils : le fils sera certainement *sui iuris*, alors qu'au contraire, le petit-fils ne le sera pas puisque le petit-fils demeure sous la *potestas* de son père de par la mort de son grand-père ; s'il ne passe pas sous la *potestas* d'un autre, alors par conséquent le petit-fils demeure sous la *potestas* de personne. Si, certainement, au moment où le grand-père meurt, le père n'est pas dans la famille, que ce soit parce qu'il est mort ou parce qu'il a été émancipé, ou si pour une autre raison le grand-père ne l'avait pas sous sa *potestas*, le petit-fils, parce que le fils n'était pas sous la *potestas* au moment de la mort, ne demeure pas sous la *potestas* d'un autre, et devient alors *sui iuris*. Pourtant, on devra dire qu'ils se libèrent par la mort de l'ascendant sous la *potestas* duquel ils étaient placés, s'ils ne demeurent pas sous la *potestas* d'un autre. Donc, nous disons en général : par la mort de l'ascendant, nous entendons par la mort de celui sous la *potestas* duquel ils étaient placés. Ainsi, si le fils et les petits-fils sont sous la *potestas*, et que le père est mort, ils ne deviendront *sui iuris* qu'à partir du moment où mourra le grand-père sous la *potestas* duquel ils sont placés. Pour cette raison, nous disons : par la mort de l'ascendant, sous la *potestas* duquel ils étaient placés. Mais ceci ne cesse pas, à moins qu'on ajoute : s'ils ne vont pas demeurer sous la *potestas* d'un autre[3793] ».

Enfin, mais on pourrait multiplier les exemples, l'observe-t-on utiliser habilement les ressources de la dialectique pour répondre aux questions posées par ses élèves : « Qu'arrive-t-il donc ? Si, en lien avec cette situation extrême, tu es dans l'obligation de répondre qu'ils sont *sui iuris* du fait qu'ils ne sont plus sous la *potestas* de leur père, je t'objecterai aussitôt : sous la *potestas* de qui sont-ils ? D'un esclave ? Puisque leur père, qui a été capturé par l'ennemi, est un esclave. Mais un père esclave n'a pas d'enfants sous sa *potestas*. L'un et l'autre cas sont compliqués : si d'une part nous affirmons que les enfants sont *sui iuris*, on peut opposer à cela que, s'il revient et reçoit le *postliminio*, il récupère son état d'origine (…)[3794] ».

[3790] *Fragmenta Augustodunensia,* 1, 19.
[3791] *Fragmenta Augustodunensia,* 1, 53.
[3792] *Fragmenta Augustodunensia*, 1, 29 : « Une certaine personne, bien que majeure, a accepté un héritage malgré les apparences, considérant qu'il n'était pas mauvais. Elle pensait qu'il n'était pas mauvais parce que les dettes étaient cachées. Apparurent alors de nombreux créanciers, qui commencèrent à présenter des tabulae (…) et la dette mit au jour la mauvaiseté de l'héritage. L'héritier, qui avait accepté alors qu'il était majeur, demeurait obligé. En conséquence, il amena une supplique devant l'empereur ».
[3793] *Fragmenta Augustodunensia*, 1, 14-18.
[3794] *Fragmenta Augustodunensia* 1, 22.

En somme, nous pouvons constater que l'*Interpretatio,* loin de se résumer à une paraphrase modernisée d'une œuvre, est en réalité la réinterprétation complète[3795]. Pour s'en convaincre une dernière fois, mettons en regard une disposition des *Institutes* de Gaius et son *interpretatio* par le maître d'Autun.

Gaius 1,96 : « Les latins qui remplissent les magistratures obtiennent le droit de cité ; mais ce droit d cité est moins étendu, puisque ceux-là seul qui exercent la magistrature et les honneurs obtiennent droit de cité romaine, ainsi qu'il apparaît de plusieurs rescrits des princes[3796] ».

Fragmenta Augustodunensia 1.7 : « Une ville recevait le *« ius latii »* parfois du peuple romain, d'autres fois de l'empereur. D'autre part, on l'appelait *« ius latii* mineur *»* ou *« ius latii* majeur *»*. Parfois, le peuple disait : « nous accordons à telle ville le *ius latii* majeur ». S'il disait *« ius latii* majeur *»*, alors ceux qui servaient dans une magistrature ou toute autre charge publique, tout comme les décurions recevaient immédiatement la citoyenneté. S'il disait en revanche *« ius latii* mineur *»*, alors seuls ceux qui servaient dans une magistrature ou toute autre charge publique recevaient la citoyenneté[3797] ».

β) Les *Scholia Sinaitica*

L'aperçu le plus direct de l'enseignement du Droit tel qu'il se pratiquait au temps des maîtres œcuméniques et jusqu'à 533 nous est donné par les *Scholia Sinaitica.*[3798]

[3795] Comme le relève Martin, *Ibid..*, p. 474 : Des expressions telles que « *ut illud sequitur tractemus* », « *consequens nunc est* », combinée avec des renvois à des concepts déjà expliqué, démontre l'existence d'une planification préalable des explications, cette planification se manifeste aussi comme nous l'avons vu, dans la constante restructuration systématique du travail de Gaius.

[3796] Gaius, 1, 96 : « Quod *ius quibusdam peregrinis civitatibus datum est vel a populo Romano vel a senatu vel a Caesare aut maius est Latium aut minus ; maius est Latium, cum et hi, qui decuriones leguntur, et ei, qui honorem aliquem aut magistratum gerunt, civitatem Romanam consecuntur ; minus Latium est, cum hi tantum, qui vel magistratum vel honorem gerunt, ad civitatem Romanam perveniunt. Idque conpluribus epistulis principum significatur* ».

[3797] *Fragmenta Augustodunensia,* 1, 7 : « *Interdum populus Romanus vel imperator deferebat civitati ius Latii. Hoc autem dicebatur ius Latii minoris, ius Latii maioris. Interdum dicebat populus : 'deferimus illi civitati ius latii maioris'. Si dicebat ius latii maioris, statim qui in magistratu erant positi vel in honore aliquo, perveniebant ad civitatem Romanam, item decuriones. Si autem dicebat ius Latii minoris, hi soli perveniebant ad civitatem Romanam, qui erant in magistratu vel in aliquo honore positi. 8. Ergo intererat inter beneficium speciale et generale, quo ius Latii deferebatur, quod ubi speciale beneficium petebatur... nisi specialiter petitum fuisset ut essent liberi in potestate ; si autem ad ius Latii maioris perveniebant, omni modi erant in potestate* ».

[3798] Rodolphe Dareste, *Fragments inédits de droit romain découverts par M. Gr. Bernardakis sur un manuscrit du Mont Sinaï*, Bulletin de Correspondance Hellénique, 4, 1880, p. 449-460 ; Rodolphe Dareste, RHD, 4, 1880, p. 643-656 ; Zachariae a Lingenthal, *Monatsberichte der Kön*, Akademie d. Wissenschaft. zu Berlin, 1881, p. 621 et s. ; Alibrandi, SDHI, 3, 1882, p. 33-48 et 99-132 = Opere, 1, 1896, p. 417-467 ; Krueger, ZSS, 4, 1883, p. 1-32 ; Otto Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte*, I, Leipzig, 1885, p. 985-987 ; Otto Lenel, *Palingenesia Iuris Civilis*, II, Leipzig, 1889, c. 1151-1159 ; Krueger, *Collectio librorum iuris anteiustiniani,* III, Berlin, 1890, p. 267-282 ; Krueger, *Histoire des sources du droit romain*, Paris, 1894, p. 103, 184, 340 et 427 ; Girard, *Textes de droit romain*, 2nde éd., Paris, 1895, p. 531-542, n. 20 ; Salvatore Riccobono, BIDR, 9, 1898, p. 217-300 ; Gerhard & Gradenwitz, *Phil*, 62, 1902, p. 95-124 ; Windstedt, CP, 2, 1907, p. 201-207 ; Seckel & Kuebler, *Iurisprudentiae anteiustinianae reliquias*, II, 2, Leipzig, 1927, p. 466-484 ; Salvatore Riccobono, *Annali del Seminario giuridico dell'Università di Palermo*, 12, 1928, p. 550 et s. ; Girard, *Textes de droit romain*, 6ème éd., Paris, 1937, p. 609-620 ; Leopold Wenger, *Die Quellen des römischen Rechts*, Wien, 1953, p. 85, 94, 110, 522, 550-551, 623, 626 et 634 ; Girard & Senn, *Textes de droit romain*, I, Paris, 1967, p. 591-604, n. 30 ; Giovanni Baviera, FIRA II, Firenze, 1968, p. 635-652 ; Herbert Felix Jolowicz & Barry Nicholas, *Historical introduction to the study of Roman law*, Cambridge, 1972, p. 476 ; Spruit & Bongenaar, *Fragmenta Vaticana, Collatio, Scholia Sinaitica*, Zutphen, 1987 ; Bellomo & Cochrane, *The common legal past of Europe : 1000-1800*, Washington, 1995, p. 37 ; Corcoran, *The Empire of the tetrarchs : Imperial pronouncements and government*, *AD* 284-324, Oxford, 2000, p. 11 ; Tony Honoré, *Ulpian : Pioneer of Human Rights*, Oxford, 2002, p. 206-226 ; George Mousourakis, *The historical and institutional context of Roman law*, Aldershot, 2003, p. 361 et s. ; Avenarius, *Der pseudo-ulpianische liber singularis regularum : Entstehung, Eigenart und Überlieferung einer hochklassischen Juristenschrift*, Göttingen, 2005, p. 275 ; Lucio De Giovanni, *Istituzioni, scienza giuridica, codici nel mondo tardoantico : Alle radici di una*

Il s'agit de dix feuillets de papyrus découverts entre 1879 et 1880 par le philologue Gregorios Bernardakis dans le monastère Sainte Catherine du Sinaï, aussi connu sous le nom de monastère de la transfiguration, et qui est situé en Egypte sur le Mont Sainte Catherine, dans la péninsule du Sinaï. C'est en étudiant les manuscrits du monastère que Bernardakis s'aperçoit que l'un d'entre eux avait sa couverture formée par une agglutination de papyri. En séparant ces minces feuilles, le chercheur grec se rend compte qu'elles contiennent un commentaire juridique[3799]. Les *Scholia Sinaitica* sont plus précisément un commentaire – fragmentaire – en langue grecque des *libri ad sabinum*, XXXV-XXXVIII d'Ulpien et s'intéressent tout particulièrement à la dot et à la tutelle. Pour les *iura*, on y trouve des références à Florentin, Marcien, Paul, Modestin et d'autres œuvres d'Ulpien. Eu égard aux *leges*, les *Scholia Sinaitica* citent les *Codices Gregorianus*, *Hermogenianus* et *Theodosianus*[3800].

On estime que les *Scholies du Mont Sinaï* ont été composées entre 438 et 529[3801]. Pour établir le *terminus post quaem*, on doit se fier aux informations contenues dans les fragments retrouvés en Egypte. Ces derniers citent en effet les *Responsa* de Paul, ou encore les *Codices Gregorianus*, *Hermogenianus* et *Theodosianus*. Cette dernière source, la plus récente à laquelle les *Scholia Sinaitica* font référence, date de 438. En ce qui concerne le *terminus ante quaem*, il peut être déduit de l'absence dans les *Scholies du Mont Sinaï* de toute référence au *code Justinien* publié en 529[3802].

Le caractère didactique des *Scholia Sinaitica* est évident[3803]. L'auteur de cette œuvre emploie un style direct, s'adresse à son audience à la deuxième personne du singulier, et parle de lui-même à la première personne. Par ailleurs, l'ensemble du commentaire d'Ulpien est constellé de formules, le plus souvent à l'impératif, destinées à maintenir l'attention du destinataire de la leçon. On peut, à cet égard, relever de nombreux exemples : *σημείωσαι* (note) ; *κέχρησο* (aides toi) ; *Εχε* (retiens) ; *Μάθε* (apprends que) ; *Ορφς* (vois comment) ; *Ανάγνωθι* (lis) ; *Δίελθε* (saute) ; *Εἱρήσεις* (tu trouveras) ; *Θέλεις* ((si) tu veux (savoir)) ; *Σημείωσαι ὡραῖον* (Attention ! Très bien !). De plus, le rédacteur des *Scholies du Mont Sinaï* passait outre les

---

nuova storia, Roma, 2007, p. 380 ; George Mousourakis, *A legal history of Rome*, London-New York, 2007, p. 167 ; Fritz Schulz, *History*, *Ibid.*, p. 325f.

[3799] Rodolphe Dareste, *Fragments inédits de droit romain découverts par M. Gr. Bernardakis sur un manuscrit du Mont Sinaï*, Bulletin de Correspondance Hellénique, 4, 1880, p. 449-460.

[3800] Olis Robleda, *Ibid.*, p. 294

[3801] P. F. Girard & F. Senn, *Textes de droit romain*, I, Paris, 1967, p. 578 et s. ; Alibrandi, *Sopra alcuni frammenti greci*, p. 417 et s. ; Fritz Schulz, *Ibid.*, p. 326.

[3802] Si la datation des *Scholia Siniatica* semble faire une quasi-unanimité dans la doctrine, il se trouve quelques voix discordantes. Voir, *Contra* : Salvatore Riccobono, *Scholia Sinaitica*, BIDR, 1896-97, p. 217-300 et Arra, *Sponsalicia secondo la costit. 5 Cod. de sponsalibus* V, 1, Scritti *in onore* di Fr. Pepere, Naples, 1900, p. 139-147, qui estiment que les § 1 et 8 ont été révisés après Justinien pour tenir compte des interpolations des compilateurs. De même, Leopold Wenger, *Ibid.*, p. 500, note 209, estime que les *scholia Sinaitica* sont postjutiniens. Olis Robleda, *Introduzione allo studio*, *Ibid.*, p. 294, note 728 estime que cette datation est peu défendable.

[3803] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 246 et s., a relevé l'ensemble des termes qui dans les *scholia Sinaitica* indiquent une destination didactique : *Scholia Sinaitica*, fr. 1, § 3 : *κέχ ρησο utere* [*Scholie* de Sabinus] ; — *Scholia Sinaitica*, fr. 3, §.5 : *κάνονα γάρ έχε τοιούτον* régulant *enim hanc tene* (Sab) ; — *Scholia Sinaitica*, fr. 5, § 9 : το πλέον μάθε (la plupart apprenenet) *amplius* disce [*Scholie* de l'Anonyme] ; σηρμείωσαι τούτο καί μή συναρπαγής *nota hoc* neque turbere [Sab.] ; — *Scholia Sinaitica*, fr. 5, § 11 : Σημείωσαι *nota* [Anon.]; — *Scholia Sinaitica*, fr. 8, § 18 : όράς πώς vides quomodo [Anon.]; — *Scholia Sinaitica*, fr. 9, § 23 : σημείωσαι *nota* [Anon.]; *μάθε disce* [id.] ; — *Scholia Sinaitica*, fr. 10, § 26 : *είπον dixi* [id.]; *ἀνάγνωθι lege* [id.]; — *Scholia Sinaitica*, fr. 10, § 27 . *Σημείωσαι nota* [id.] ; — *Scholia Sinaitica*, fr. 12, § 33 : *Σημείωσαι nota* [?] ; — *Scholia Sinaitica*, fr. 12, § 34 : *Δίελθε praetereas* [Anon.]; *είπον dixi* [id.]; — *Scholia Sinaitica*, fr. 13, § 35 : *Σημείωσαι nota* [Sab.]; *καί τούτο σοι έσημειωσάμην Et hoc tibi indicavi* [Sab.] ; — *Scholia Sinaitica*, fr. 14, § 36 : *Σημείωσαι nota* [?] ; — *Scholia Sinaitica*, fr. 16, § 43 : *πάρελθε praetereas* [Anon.]; *εὑρήσεις invenies* [id.] ; — *Scholia Sinaitica*, fr. 16, § 44 : *πάρελθε praetereas* [Sab.] ; — *Scholia Sinaitica*, fr. 17, § 45 : *σημείωσαι nota* [Anon.] ; *έδίδαξα exposui* [id.) — *Scholia Sinaitica*, fr. 17, §47 : *Πάρελθε praetereas* [id.] ; — *Scholia Sinaitica*, fr. 18, § 49 : *Πάρελθε praetereas* [id.] ; *Scholia Sinaitica*, fr. 19, § 52- *θέλεις vis* [Sab.] ; *ἀνάγνωθι lege* [id.] ; *έδίδαξα exposui* [éd.].

passages obsolètes, contournait les parties des *libri ad sabinum* difficilement compréhensibles et intégrait le dernier droit en vigueur, en mentionnant les nouvelles constitutions impériales.

Manifestement, les *Scholia Sinaitica* ne sont rien d'autre qu'un cours de droit dispensé par un *magister iuris* à ses étudiants. L'abréviation « *Σαβ* » que l'on retrouve en tête d'une grande partie des passages des *Scholies du Mont Sinaï*, désigne peut-être le *magister iuris* à l'origine de la leçon[3804]. A l'époque de la rédaction de cet ouvrage (entre 438 et 529), le programme anté-justinien avait déjà été fixé. Or, dans ce dernier que décrit Justinien dans sa constitution *Omnen*, l'étude des *libri ad sabinum* d'Ulpien se faisait en première année. Par conséquent, on peut déduire sans trop de risques que les *Scholies du Mont Sinaï* correspondent à un cours de droit de première année.

Concernant la provenance géographique de ce travail, certains romanistes ont avancé une origine beyrouthine[3805]. Cependant, aucune preuve décisive ne peut étayer véritablement cette thèse. Tout juste peut-on imaginer qu'il s'agit là d'un enseignement réalisé dans une école orientale, si on se fie au lieu de découverte des *Fragments du Sinaï* et à la langue de ce travail.

La méthode du *magister iuris* est exégétique. En d'autres termes, et comme l'explique Paul Collinet : « la méthode juridique pratiquée en Orient comporte comme instrument principal, un procédé traditionnel dans les écoles grecques : l'exégèse[3806] qui s'appuie sur les passages ou sur les mots du texte estimés essentiels. Les cours consistent, en effet, à commenter, à gloser en courtes phrases les passages, les mots les plus saillants des œuvres classiques étudiées[3807]. »

Pour ce faire, le maître procède en trois étapes, suivant toujours l'ordre du texte original d'Ulpien.

Il commence tout d'abord par dicter un *Index* (ou des *indices*) à ses élèves. Il s'agit d'un résumé du texte commenté, ponctué de prothéories. Ces indices sont généralement introduits par des phrases types telles que « dans le présent titre, l'auteur parle de… » ou encore « dans le présent chapitre, Ulpien enseigne … ».

Ensuite, le *magister iuris* en vient aux *paragraphai*, autrement dit à l'analyse proprement dite des passages d'Ulpien. C'est à ce stade que le maître transmet sa propre doctrine sur les questions de droit qui sont soulevées par l'étude des *libri ad sabinum*. Pour ce faire, ce dernier part toujours d'un cas d'espèce, auquel il apporte une solution qu'il justifie grâce au texte d'Ulpien. Il arrive également que soit tirée une règle générale. Dans ce cas, l'enseignant attire l'attention de ses disciples afin qu'ils le remarquent bien. On notera que si les *Scholies du Sinaï* sont écrites en grec, le professeur dicte à ses étudiants de nombreux lemmes en latin extraits des *libri ad sabinum*[3808].

Enfin, le professeur transmet à ses élèves des paratitres, c'est-à-dire des références à d'autres parties des *libri ad sabinum*[3809] ou aux œuvres d'autres auteurs où des problèmes juridiques similaires sont abordés. C'est ainsi que dans les *Scholia Sinaitica* sont cités les *Codices Gregorianus*, *Hermogenianus* et *Theodosianus* ou des travaux de Paul, Martien et

[3804] P. F. Girard & F. Senn, *Ibid.*, p. 578.
[3805] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 246 et s.
[3806] Concernant la tradition d'exégèse juridique à Rome, voir Claudia Moatti, *La raison de Rome*, *Ibid.*, Chapitre V.
[3807] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 246.
[3808] Paul Collinet, p. 246, note 2.
[3809] *Scholia Sinaitica*, fr.12, § 34 ; *Scholia Sinaitica*, fr.19, §52.

Modestin[3810]. Cela indique que les étudiants devaient passer beaucoup de temps à faire des recherches en bibliothèque.

Il semble que les étudiants avaient à leur disposition l'œuvre que leur professeur se proposait de commenter. En effet, à plusieurs reprises, ce dernier demande à ses élèves de sauter un ou plusieurs titres ou chapitres (*κεφάλαια*)[3811]. Cette réflexion nous amène logiquement à constater que l'ensemble des *libri ad sabinum* n'était pas autrefois étudié en une seule année.

γ) Le *Livre syro-romain*

Le *Liber iuris syro-romanus*[3812], connu également sous le nom de *Leges saeculares*, *Lois impériales*, ou encore *Lois des rois victorieux et chrétiens Constantin, Théodose et Léon*[3813] est la seule œuvre postclassique manifestement orientale qui nous soit parvenue de façon indépendante[3814]. Nous en dirons quelques mots eu égard à cette particularité et surtout étant donné sa nature probablement didactique.

Les *Leges saeculares* semblent illustrer la présence en Orient vers la fin du Ve siècle d'un enseignement rudimentaire. Comme nous l'avons évoqué concernant le Haut-Empire, le Droit ne se transmet pas simplement dans des écoles dédiées, mais également dans la *domus*, dans les écoles de rhétorique et au moyen – le *Livre syro-romain* semble en être la preuve – d'un enseignement privé élémentaire.

Le *Liber iuris syro-romanus* est une collection d'*interpretationes* destinées – à l'origine – à illustrer chacune un texte normatif, mais qui nous sont parvenues détachées de ces derniers. Ces *interpretationes* citent à la fois des *leges* et des *iura* aux fins de justification, ce qui fait des *leges saeculares* une œuvre mixte[3815]. Nous en possédons trois versions, toutes postérieures au VIIIe siècle[3816]. La première, en syriaque, fut probablement rédigée en Mésopotamie et nous a été transmise par cinq manuscrits. La deuxième est en arabe. La troisième en araméen[3817]. Le premier manuscrit fut découvert à Londres en 1858 et publié par Land en 1862[3818]. Sachau publiera en 1880 une nouvelle édition dans laquelle le texte original est traduit en allemand et

---

[3810] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 247, note 7.

[3811] Comme le note habilement Paul Collinet, *Ibid.*, p. 249, de telles injonctions impliquait le fait que les élèves aient eu devant eux un exemplaire de l'œuvre étudié mais également que l'ensemble de la classe possède des manuscrits dotés du même foliotage. Paul Collinet estime, en procédant à une comparaison avec l'étude du Droit coranique tel qu'il se pratique à l'université El Azhar (où la méthode exégétique est également employée) que les manuscrits de l'œuvre à l'étude etaient recopiés en série par des scribes ou alors par les étudiants eux-même lorsqu'ils ne disposaient pas des moyens nécessaire pour les acheter.

[3812] Fausto Goria, *Un'ipotesi sulla destinazione didattica del libro siro-romano di diritto*, Atti dell'Accademia romanistica costantiniana XVI Convegno internazionale, *in onore* di Manuel J. Garcìa Garrido, 2007, p. 153-166 ; Carlo Alfonso Nallino, *Sul libro siro-romano e sul presunto diritto siriaco*, Fratelli Fusi, 1929 ; Remo Martini, *La successione delle donne nel Libro Siro Romano, Iura : rivista internazionale di diritto romano e antico*; v. 55, 47-59 2004-2005 ; Edoardo Volterra, *Un'ipotesi intorno all'originale greco del Libro siro-romano di diritto*, Atti *della* Accademia Nazionale dei Lincei, Classe di Scienze morali, storiche e filologiche. Rendiconti, 1953, p. 21-37 ; Taubenschlag, *Il diritto provinciale romano nel Libro siro-romano*, The Journal of juristic papyrology, 1952, p. 103-119 ; Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 99-101 ; Gian-Luigi Falchi, S*ull'origine delle due classi di manoscritti del libro siro-romano di diritto*, SDHI, 58, 1992, p. 143 et s.

[3813] Sur la diversité des titres, voir, Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 10.

[3814] Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 99.

[3815] Olis Robleda, *Ibid.*, p. 292 (note 721).

[3816] Carlo Alfonso Nallino, *Ibid.*, p. 248-249 ; Gian-Luigi Falchi, *Sull'origine delle due classi di manoscritti del libro siro-romano di diritto*, SDHI, 58, 1992, p. 143 et s ; Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 100.

[3817] Sur la raison de toutes ces traductions, voir Carlo Alfonso Nallino, *Ibid.*, p. 248-249.

[3818] Land, *Lugduni Vatavorum*, 1862.

accompagné de notes explicatives à la fois historiques et juridiques[3819]. Contardo Ferrini procédera de son côté à la publication du *Liber iuris syro-romanus* accompagné d'une traduction latine[3820]. Récemment enfin, en 2002, Walter Selb et Hubert Kaufhold ont publié une nouvelle édition critique des *Leges saeculares*[3821]. Carlo Alfonso Nallino, qui est à l'origine de l'étude la plus complète sur le sujet a efficacement démontré que l'ensemble des manuscrits retrouvés dérivaient d'un « ancêtre commun » composé en grec vers 476-480[3822]. Quant à l'auteur et au lieu de composition, Carlo Alfonso Nallino considère qu'il n'est point possible d'arriver à une conclusion sure et se contente de supposer que les *Leges saeculares* sont le fait d'un chrétien d'Orient[3823]. On notera que les recherches de Carlo Alfonso Nallino bénéficient – comme le note Olis Robleda – d'un consensus rarement atteint en droit romain[3824]. Étant acquis le fait que le *Livre syro-romain* est un recueil oriental d'*interpretationes* postclassique écrit en grec vers 480, le seul point qui suscite aujourd'hui la controverse concerne la destination des *Leges saeculares*. La doctrine balance sur ce sujet entre vocation didactique ou pratique, avec une préférence marquée pour la première solution. Nous pensons pour notre part avec Carlo Alfonso Nallino que les *Leges saeculares* sont un traité scolaire. Afin de justifier notre position, examinons d'abord les arguments des tenants de la destination pratique des *Leges saeculares*.

Les tenants du caractère pratique des *Leges saeculares*

Les principaux représentants de ce courant sont Carusi[3825], Franciscus Bossowski[3826], Taubenschlag[3827] et Remo Martini[3828]. Tous mettent en évidence différents caractères de l'œuvre qui l'orientent vers la *praxis* et non l'école, par comparaison avec une œuvre didactique orientale comme les *Fragmenta Sinaitica*. Examinons cela en détail :

-- Tout d'abord, alors que dans les *Scholia Sinaitica*, l'auteur qui semble être un *magister iuris* tend à ramener les normes examinées à une *regula* qu'il illustre ensuite par des exemples concrets, le compositeur des *Leges saeculares* procède à l'inverse. Il a recours aux *regulae* uniquement en justification d'une conséquence concrète. Plus précisément, lorsque l'auteur des *Leges saeculares* est confronté à une disposition impériale, il l'aborde en premier

[3819] Bruns-Sachau, *Syrisch-romisches Rechtsbuch aus dem funften Jahrhundert herausgegeben. Ubersetzt und erleutert*, 1880.
[3820] Contardo Ferrini, *Fontes iuris rom. Anteiustiniani*, 1908, p. 637 et s.
[3821] Walter Selb, Hubert Kaufhold, *Das Syrisch-römische Rechtsbuch*. Band I : *Einleitung.* Band II : *Text und Übersetzung.* Band III : *Kommentar.* (= *Denkschriften der philosophisch-historischen Klasse*. Nr. 295). Veröffentlichungen der Kommission für Antike Rechtsgeschichte 9. Verlag der Österreichischen Akademie *der* Wissenschaften, 2002.
[3822] Carlo Alfonso Nallino, *Ibid.*, p. 222 et 259. Concernant la datation, notons que dans les *leges saeculares*, il est fait mention d'une constitution impériale de 472 (C.J. 1, 3, 32).
[3823] Carlo Alfonso Nallino, *Ibid.*, p. 223 et s.
[3824] Olis Robleda, Introduzione allo studio *del diritto romano*, *Ibid.*, p. 292, note 717. A cet égard, Olis Robleda cite différents auteurs qui font entierement foi aux concliusions de Carlo Alfonso Nallino eu égard aux *leges saeculares* : Edoardo Volterra, *Diritto romano e diritti orientali*, 1937, p. 75 et s. ; Edoardo Volterra, *Storia del diritto romano e stroia dei diritti orientali*, RISG, 1951, p. 143 et s. ; Fritz Schulz, *History of roman law*, *Ibid.*, p. 324.
[3825] Carusi, *Sui* rapporti *tra* il *diritto romano e l'oriente*, Atti del congresso Internazionale di diritto romano, II, p. 566-577, estime que nous avons en l'espèce à faire à un receuil coutumier à destination des populations chrétiennes de Syrie.
[3826] Franciscus Bossowski, *Acta congressus juridici international*, I, 1934, p. 375-376, estime que les *leges saeculares* servait de traité pratique pour une juridiction épiscopale orientale.
[3827] Taubenschlag, *Il diritto provinciale romano nel Libro siro-romano*, *Ibid.*, pense que les *leges saeculares* sont un receuil mixte à la fois à vocation didactique et pratique.
[3828] Remo Martini, *La successione delle donne nel Libro Siro Romano*, *Ibid.*

lieu pour en dégager une interrogation pratique[3829], puis apporte une réponse à ces questionnements en les justifiant éventuellement par une *regula*.

-- Ensuite, alors que la didactique des écoles orientales avait un caractère exégétique, c'est-à-dire qu'elle visait à entraîner l'étudiant à l'interprétation juridique d'un texte, en examinant avant tout son expression littérale et en discutant ensuite des différentes possibilités d'interprétation – par le biais d'un recours à la *ratio* – l'auteur du *Liber syro-romano* se limite seulement à exposer le contenu des normes sans procéder à leur interprétation.

-- Par ailleurs, alors que dans les *Scholia Sinaitica*, l'auteur procède souvent à des renvois à des sources différentes de celles directement examinées – aussi bien pour confirmer l'interprétation de cette dernière que pour résoudre des paradoxes – le compositeur du *Liber syro-romano* ne fait rien de tel et toutes ses solutions sont univoques[3830].

-- D'autre part, l'auteur des *Leges saeculares* se concentre beaucoup sur la rédaction des actes juridiques, ce qui semble surprenant dans le cadre d'une formation académique traditionnelle[3831]. On peut ainsi citer : le § 4 (comment éviter de formuler la manumission testamentaire pour ne pas risquer sa nullité sur la base de la loi Fufia Caninia) ; le § 19, 3 (comment écrire l'attribution du pécule à l'esclave affranchi par testament) ; le § 26 (comment laisser un legs, vraisemblablement à titre de rétribution, au *νομικός* qui a écrit comment est réparti l'héritage) ; le § 32 a-b (comment rédiger le testament pour instituer héritiers les enfants qu'on a eus d'une concubine) ; les §§ 35 et 101 (diverses possibilités de formulations de l'acte d'achat d'un esclave) ; le § 41, 3 (texte de la déclaration assermentée nécessaire pour rendre efficace un testament complètement rédigé, mais non signé par celui qui lègue à cause d'une mort soudaine) ; le § 88 a-b (texte des déclarations nécessaires à l'occasion de l'ouverture d'un testament et de la rédaction de copies) ; le § 11, 2 (quittance du versement de la dot) ; le § 121 (taux d'intérêt habituellement fixé pour les prêts de céréales et d'huile) ; le § 126 (texte de la déclaration par lequel le créancier hypothécaire d'un orphelin mineur, sans curateur légitimement nommé, obtient l'administration du fonds hypothéqué) ; le § 128, 1 (document de crédit avec clause au porteur).

[3829] *Leges saeculares*, § 3 (comment fait-on pour émanciper un fils ou un neveu et quelles en sont les conséquences ?) ; au *leges saeculares*, § 4 (combien d'esclaves on peut affranchir par testament ?) ; au *leges saeculares*, § 6 a-c (si quelqu'un meurt avec des fils jeunes, qui leur sert de tuteur ou de curateur ?) ; au *leges saeculares*, § 7 (comment fait le père, qui a un fils adulte indiscipliné, pour l'exclure de l'héritage sans craindre de recours ?) ; au *leges saeculares*, § 11 (la femme qui reçoit un héritage ou des donations de sa famille peut augmenter sa dot ou bien confier ses biens à l'administration de son mari) ; au *leges saeculares*, § 16 (quand la femme peut disposer par testament de sa propre dot) ; au *leges saeculares*, § 18 (au contraire, la question est quand elle peut en disposer *inter vivos*) ; au *leges saeculares*, § 17 (si le tuteur ou le curateur peuvent vendre des biens de l'orphelin qui leur a été confié pour payer les impôts ou une dette héréditaire) ; au *leges saeculares*, § 19, 3 (comment attibuer le pécule à l'esclave qui est affranchi ?) ; au *leges saeculares*, § 26 (comment faire pour laisser un legs au νομικός qui a écrit comment est réparti l'héritage ?) ; au *leges saeculares*, § 32 a-b (comment laisser l'héritage aux enfants nés d'une concubine, même quand ils sont en concurrence avec les enfants légitimes ?) ; au § 35 (achat d'un esclave comme "bon" et achat "simple", cfr. *leges saeculares*, § 101) ; au *leges saeculares*, § 41, 3 (comment faire si le testament dicté n'a pas été signé par celui qui lègue par suite d'un décès soudain ?) ; au *leges saeculares*, § 47, 3 (comment on fait une adoption ?) ; au *leges saeculares*, § 68 (comment maintenir l'usufruit sur un bien que l'on donne et puis renoncer à ce droit ?) ; au *leges saeculares*, § 88 a-b (comment s'effectue l'ouverture d'un testament, respectivement dans une ville et dans un village ?) ; au *leges saeculares*, § 91 (différents cas de gage avec antichrèse) ; au *leges saeculares*, § 96, 4-5 (contrôle de l'âge des témoins au moment de l'acte) ; au *leges saeculares*, § 108 (modalités de restitution de la dot, cfr. les *leges saeculares*, § 95 et *leges saeculares*, § 119) ; au *leges saeculares*, § 111 (comment faire quand la dot promise n'est pas versée ?) ; au *leges saeculares*, § 114 (manumission d'un esclave *in ecclesia*, diversifiée selon qu'elle se produit dans une ville ou dans un village ?) ; au *leges saeculares*, § 123 (diverses hypothèses de placement d'animaux dans un *stabulum*) ; au *leges saeculares*, § 126 (comment laisser au créancier hypothécaire d'un mineur l'administration du bien hypothéqué, jusqu'à ce que le débiteur devienne majeur ?).

[3830] Peut-être est-ce dû à des coupes systématiques, opérées par celui qui confectionna le texte puis le traduisit en syriaque ?

[3831] Carlo Alfonso Nallino, *Ibid.*, p. 233 et s.

-- En outre, alors que dans les écrits didactiques figure toujours le nom des *actiones* traitées, l'auteur des *Leges saeculares* les omet[3832].

-- Également, l'auteur des *Leges saeculares* emploie essentiellement un vocabulaire courant et non scientifique. C'est ainsi que dans le paragraphe 84, 2, il est fait mention des « parents les plus proches dans le *γένος* », auxquels l'épouse – dans le cas de la mort de son promis avant le mariage et en l'absence des parents de ce dernier – devra restituer la moitié de ce qu'elle a reçu de lui ou de ses parents. Cette périphrase désigne en réalité les héritiers, comme l'indique le *code Théodosien* dans lequel on retrouve la trace d'un pareil mécanisme[3833]. Pareillement, dans le même paragraphe des *Leges saeculares* et concernant la même *restitutio*, l'auteur évoque des colliers en or et des cadeaux alors même que la disposition qu'il interprète se contente de parler de *res donatae*[3834].

-- Enfin, on remarque que les seules normes « traçables » que le *Liber syro-romano* interprète sont des constitutions impériales. Or, dans l'enseignement académique du Droit pratiqué avant et après la réforme justinienne, les constitutions impériales n'étaient étudiées qu'en fin de cursus, c'est-à-dire au cours d'une éventuelle – et sans doute optionnelle – cinquième année d'étude. Par conséquent, les *Leges saeculares* devraient être, si on admet leur vocation didactique, un manuel de droit de cinquième année. On s'attendrait ainsi à ce que les étudiants auxquels ce traité s'adresse aient accumulé une connaissance certaine du *ius romanum*. Cependant, on est, comme Fausto Goria, surpris de constater que les thèmes abordés par les *Leges saeculares* sont élémentaires[3835] : la catégorie des *agnati* et celle des *cognati*[3836] ; la condition des fils soumis à la *potestas*[3837] ; l'émancipation et ses conséquences[3838] ; les limites posées par la *Lex Fufia Caninia* aux manumissions testamentaires[3839] ; l'âge où l'on acquiert la capacité de faire un testament[3840] ; l'acceptation de l'héritage[3841] ; la *Lex Falcidia*[3842] ; la manumission testamentaire de l'esclave et son institution comme héritier[3843] ; la validité de l'achat-vente sur la base du simple consentement[3844] ; l'acquisition de la *potestas* sur les descendants *ex filio* et non sur ceux *ex filia*[3845] ; la discipline du Sénatus Consulte Claudianum avec la référence aux enfants d'un esclave et d'une femme libre[3846] ; le fait que l'esclave appartienne au patrimoine du *dominus*[3847]. Par ailleurs, il y a une forte suspicion – et ceci pour toute la première partie du *Livre syro-romain* – que les dispositions que l'auteur interprète soient jurisprudentielles. Les *Leges saeculares* seraient donc un ouvrage mixte, s'intéressant à la fois aux *leges* et aux *iura*. Cette caractéristique s'accorde mal avec la rigidité de la didactique académique[3848].

[3832] Carlo Alfonso Nallino, *Ibid.*, p. 233 et s.
[3833] CTh., 3, 5, 6.
[3834] CTh., 3, 5, 6.
[3835] Fausto Goria, *Ibid.*, p. 153 et s.
[3836] *Leges saeculares*, § 1, 15.
[3837] *Lges saeculares,* § 2.
[3838] *Leges saeculares,* § 3 et *Leges saeculares*, § 36.
[3839] *Leges saeculares*, § 4.
[3840] *Leges saeculares*, § 5.
[3841] *Leges saeculares*, § 10.
[3842] *Leges saeculares,* § 25.
[3843] *Leges saeculares,* § 30.
[3844] *Leges saeculares,* § 34.
[3845] *Leges saeculares,* § 40.
[3846] *Leges saeculares,* § 44.
[3847] *Leges saeculares,* § 48.
[3848] *Contra*, Edoardo Volterra, *Un ipotesi*, *Ibid.*, p. 21-37, argue que les thèmes traités dans les *leges saeculares* suivent l'ordre du programme d'étude de première années défini par la *Constitutio Omnen*, 1.

Les tenants du caractère didactique des *Leges saeculares*

En dépit de l'ensemble de ces éléments, la majorité de la doctrine continue à croire que les *Leges saeculares* ont une vocation didactique[3849]. C'est, en effet, le seul moyen pour expliquer le caractère non exhaustif du *Livre syro-romain*[3850], son enrichissement – par le biais de *notae* – des normes préexistantes ou encore la présence en son sein de dispositions obsolètes[3851].

Pour résoudre le mystère de ce traité apparemment didactique mais présentant des traits pratiques, nous pouvons formuler une hypothèse[3852]. Les *Leges saeculares* constituent bien un livre d'enseignement juridique, mais qui n'est pas destiné à la formation académique d'étudiants en Droit. Il s'agit là de l'illustration d'une didactique juridique plus brève, moins théorique que celle observée à Beyrouth ou à Constantinople à l'époque postclassique. Nous pouvons penser que les *Leges saeculares* jouaient le rôle de manuel de droit dans le cadre de cet enseignement juridique privé dont la présence est attestée dans la constitution de 425 de Théodose II et que nous connaissons si mal[3853]. Il est toutefois difficile de croire que l'enseignement dont le *Liber syro-romano* est le support avait pour but de former des fonctionnaires ou des avocats. En effet, comme nous l'avons évoqué précédemment, on retrouve dans les *Leges saeculares*, concentrés en un seul *liber,* à la fois des *iura* enseignés habituellement dans les premières années du cursus académique juridique, et des *leges* qui trouvent normalement leur place en fin de formation. Cette particularité nous fait sérieusement penser que le *Livre syro-romain* était autosuffisant, c'est-à-dire qu'il comprenait l'ensemble des éléments à aborder par les étudiants qui devaient l'utiliser[3854]. Par conséquent, le *Livre syro-romain* est l'illustration de l'existence d'une formation élémentaire et accélérée du droit en Orient au cours de l'Antiquité Tardive. Or, le niveau atteint par les étudiants ayant eu comme livre d'étude les *Leges saeculares* ne s'accorde pas avec les exigences requises pour être avocat, aussi bien devant les tribunaux des préfets du prétoire d'Orient et de l'Illyrique que devant celui du *comes orientis* ou du gouverneur de la province de Syrie. En effet, comme nous l'avons noté précédemment, les constitutions promulguées entre 460 et 517 exigent des candidats à l'avocature de produire une attestation d'études juridiques, assurant de la maitrise complète du *ius romanum*. Il faut penser que les destinataires du *Livre syro-romain* étaient des étudiants en Droit prenant des cours privés afin de devenir *νομικοί*. Les *νομικοί* étaient, au cours de l'Antiquité Tardive, des conseillers juridiques qui officiaient de façon privée dans les petites cités et que les particuliers venaient trouver afin de se voir – contre rémunération – rédiger un acte juridique, délivrer un conseil juridique ou encore guider dans l'optique d'une procédure judiciaire. En somme, les *νομικοί* assumaient les trois fonctions des anciens jurisconsultes

[3849] Wenger, *Die Quellen*…, *Ibid.*., p. 551 et s. ; Arangio Ruiz, *Storia*..., *Ibid.*, p. 369 et s.; De Francisci, *Storia*…, III, *Ibid.*, p. 237 et s. ; Volterra, *Un'ipotesi intorno all'originale greco del libro Siro-Romano di diritto*, Rend. Acc. Lincei, s. 8,8, 1953, p. 21 et s. ; Volterra, *Vedi anche rec.* ; Taubenschlag, IURA, 11, 1960, p. 266 et s. ; Selb, *Probleme des Systems und des Systemsvergleichs in Syrisch-Rómischen Rechtsbuch*, in ZSS, 79 (1962) 28 s. ; *Zur Bedeutung des syrisch-rómischen Rechtsbuches*, 1964 ; Yaron, *Siro-Romana*, IURA, 17, 1966, p. 114 et s. ; Olis Robleda, *Introduzione*…, *Ibid.*, p. 291-293. Lire surtout : Fausto Goria, *Un'ipotesi sulla destinazione didattica del libro siro-romano di diritto*, Atti dell'Accademia romanistica costantiniana XVI Convegno internazionale, in onore di Manuel J. Garcìa Garrido, 2007, p. 153-166.

[3850] Fausto Goria, *Un'ipotesi sulla destinazione didattica del libro siro-romano di diritto*, Atti dell'Accademia romanistica costantiniana XVI Convegno internazionale, in onore di Manuel J. Garcìa Garrido, 2007, p. 154 et s.

[3851] Fausto Goria, *Un'ipotesi sulla destinazione didattica del libro siro-romano di diritto*, Atti dell'Accademia romanistica costantiniana XVI Convegno internazionale, in onore di Manuel J. Garcìa Garrido, 2007, p. 154 et s.

[3852] Voir à cet égard, Fausto Goria, *Ibid.*, p. 153 et s.

[3853] Fausto Goria, *Un'ipotesi sulla destinazione didattica del libro siro-romano di diritto*, Atti dell'academia romanistica constantiniana, XVI Convegno internazionale, in onore di Manuel J. Garcìa Garrido, 2007, p. 160 et s.

[3854] Peut être comme le présume Fausto Goria, *Ibid.*, p. 162 et s., les *leges saeculares* étaient-elles précédées d'une introduction élémentaire qui ne nous est pas parvenue.

(*respondere*, *agere*, *cavere*). Nul besoin pour ces derniers de maitriser la théorie du Droit, de savoir interpréter une norme ni de maitriser le *ius controversum*. Seule la pratique du Droit – c'est-à-dire le fait d'être en mesure de donner une réponse à une série de questions juridiques fréquentes qui se posent dans la vie quotidienne, de rédiger des actes juridiques, d'indiquer la voie juridiquement correcte pour atteindre un but concret, de fournir des conseils sur l'opportunité ou non d'entreprendre un procès – leur était nécessaire. En cela, comme nous l'avons illustré ci-dessus, le *Livre syro-romain* remplit parfaitement son office. Si les *Leges saeculares* étaient réellement le support de formation des *νομικοί*, nous serions face à la seule illustration d'un tel enseignement avant l'époque justinienne. En effet, c'est seulement au VIe siècle, en Egypte, que l'on a conservé la trace d'un enseignement privé à destination des futurs *νομικοί.*[3855] Au IXe siècle, nous avons aussi la description à Constantinople d'un *νομικός* qui enseigne le Droit à de jeunes « petits garçons » se destinant à être notaires[3856].

B) La littérature didactique juridique pour la période justinienne : la production académique des Antécesseurs

Evoquons maintenant la littérature didactique de l'époque justinienne afin de voir si des changements apparaissent par rapport à l'époque précédente quant à la méthode de transmission du savoir juridique.

Avec la constitution *Omnen* du 16 décembre 533, Justinien ne s'est pas contenté de réformer les programmes, il a aussi révolutionné la méthode de l'enseignement juridique. C'est Herman Jan Scheltema qui a effectué la recherche la plus complète sur ce dernier sujet dans son ouvrage décisif : *La méthode d'enseignement des Antécesseurs*.[3857]

A partir du règne de Justinien, les *magistri iuris* officiels reçoivent le titre d'Antécesseur. Ce terme est importé du vocabulaire militaire et désigne les soldats, envoyés en « éclaireurs » au-devant des troupes, afin de prendre connaissance de la route et de ses dangers. De même, les Antécesseurs-*magistri iuris*, avaient pour fonction de « déblayer » le chemin, semé d'embûches, de l'apprentissage du Droit afin que les étudiants ne s'y perdent pas[3858]. La période des Antécesseurs, à l'instar de celle des maitres œcuméniques du Ve siècle, est très brève, puisqu'elle ne dure que l'espace du règne de Justinien (527-565)[3859]. Après la période des Antécesseurs – et comme nous le verrons dans l'épilogue – apparaissent d'autres juristes, les *Skolastikoi*[3860].

Evoquons de façon générale la méthode suivie par les Antécesseurs (a) avant d'étudier de façon approfondie les œuvres de ces derniers (b).

[3855] Fausto Goria, *Ibid.*, p. 165-166.
[3856] Fausto Goria, *Ibid.*, p. 165-166. Les *ταβουλλάριοι,* c'est-à-dire ceux qui se préparaient à exercer une activité notariale. De l'*Eparchikòn biblion*, datant de la fin du IX e siècle, nous apprenons en outre que le support principal de l'enseignement du *νομικός* était un « manuel » législatif en 40 titres, qui au IXe siècle avait remplacé l'*Ecloga*.
[3857] Herman Jan Scheltema, *L'Enseignment de Droit Des Antecesseurs*, Brill, 1970.
[3858] Scheltema, *Ibid.*, p. 3.
[3859] Scheltema, *Ibid.*, p. 6.
[3860] Scheltema, *Ibid.*, p. 61 et s.

a) La méthode des Antécesseurs

Il est difficile de se faire une idée précise de la façon de procéder des Antécesseurs en raison du caractère fragmentaire des sources à notre disposition. Comme le note en effet Scheltema :

« Celui qui s'occupe des antécesseurs ressemble à l'archéologue opérant dans un champ sème d'innombrables fragments. Parfois on réussit à les joindre et en former une urne ou du moins à en avoir une idée de la forme et des décorations. Mais dans la plupart des cas ces fragments restent des tessons isolés, dont l'origine ne peut être établie ou seulement d'une manière vague. Pourtant, le matériel abondant permet à l'archéologue d'avoir une image très nette d'une civilisation disparue ; s'il ignore beaucoup de choses en ce qui concerne les détails, les grandes lignes de l'histoire se dessinent bien nettement devant ses yeux[3861] ».

Afin de comprendre la méthode suivie par les Antécesseurs, il faut d'abord prendre conscience des changements que Justinien a introduits en matière de méthode d'enseignement du Droit. A vrai dire, et comme nous l'avons précédemment évoqué, Justinien ne s'étend pas sur la question des méthodes pédagogiques se contentant d'imposer aux *magistri iuris* de réaliser leur tâche avec zèle[3862]. C'est toutefois en prohibant certaines manières de « manipuler » le *Corpus Iuris Civilis* que Justinien va contraindre les professeurs de Droit à adapter leur didactique.

Précisons les interdictions que Justinien va imposer aux *magistri iuris*. On en retrouve la trace dans deux constitutions impériales : *Deo Auctore* et *Tanta*.

Citons d'abord les paragraphe 12 à 14 de la *Constitution Deo Auctore* du 15 décembre 530 tout d'abord :

« Nous voulons que l'ouvrage que vous rédigerez, moyennant la grâce de Dieu, porte le nom de *Digeste* ou de *Pandectes*, et nous défendons expressément aux jurisconsultes d'avoir la témérité d'y ajouter leurs commentaires, et de répandre par leur verbiage de la confusion dans ce recueil, comme cela est arrivé ci-devant ; car presque toute la jurisprudence s'est trouvée renversée par les contradictions des commentateurs. Il suffira de composer des sommaires, et de mettre au commencement des titres, quelques avertissements qu'on appelle paratitres, sans qu'on puisse les altérer en les interprétant. Et, afin que la forme dans laquelle ce recueil sera écrit, ne donne point lieu par la suite à de nouvelles difficultés, nous vous défendons d'écrire les mots en abrégé ; cette manière d'écrire est défectueuse et a causé plusieurs antinomies : ainsi vous ne vous servirez pas de chiffres ou notes abrégées, même pour indiquer le nombre des livres ou toute autre chose ; car nous voulons que le nombre des livres soit exprimé en toutes lettres, et non par des chiffres particuliers. Faites donc tous vos efforts, avec les habiles jurisconsultes qui vous sont associés, pour consommer cet ouvrage, avec la grâce de Dieu, promptement et savamment, afin que votre recueil, divisé en cinquante livres, passe à la

[3861] Scheltema, *Ibid.*, p. 1.

[3862] *Constitution Omnen*, 6 : « Commencez donc à instruire, avec l'aide de Dieu, les écoliers dans la science des lois, et à les conduire dans le chemin que nous leur avons ouvert, pour en faire de bons officiers de la justice et de l'état : vous vous acquerrez ainsi une gloire infinie dans toute la postérité, pour avoir eu le bonheur de voir de votre temps un changement dans les lois, semblable à celui que font Glaucus et Diomède, dans l'*Iliade* d'Homère qui a été le père de toute science, en changeant ensemble des choses fort différentes : « De l'or contre du cuivre, des choses de la valeur de cent contre d'autres de la valeur de neuf. Nous voulons que la présente ordonnance soit observée à perpétuité par tous les professeurs, écoliers, copistes et même par les juges ».

postérité la plus reculée, pour lui servir de témoignage de la protection particulière dont Dieu nous a honorés, et pour la gloire de notre règne et de vos travaux[3863] ».

Faisons de même avec les paragraphes 21 à 22 de la *Constitution Tanta* du 16 décembre 533 qui, trois ans après la *Constitution Deo Auctore*, c'est-à-dire une fois le *Corpus Iuris Civilis* constitué, viens confirmer les précédentes interdictions :

« D'autre part, ce qui nous était apparu dès le début, lorsque avec l'aide de Dieu nous avons ordonné d'entreprendre ce travail, il nous semble opportun de le prescrire à nouveau maintenant : à savoir qu'aucun des jurisconsultes de notre temps, ni ceux qui viendront par la suite n'osent adjoindre des commentaires à ces lois ; nous permettrons seulement de les traduire en grec, selon le même plan et en respectant l'ordre dans lequel se suivent les mots latins (ce que les Grecs appellent suivre pied à pied) et de faire quelques sommaires sur chacun des titres, ce qu'on appelle des paratitres. Mais nous ne voulons pas qu'on fasse d'autres interprétations, qui sont plutôt des perversions du texte. Nous craignons que le verbiage des interprètes ne jette la confusion dans nos lois, ce qui est arrivé dans les anciens commentaires de l'édit perpétuel. Cet ouvrage sagement fait, ils l'ont déformé en en tirant des solutions contradictoires, si bien que presque toute la jurisprudence romaine s'est trouvée dans la plus grande confusion. Si nous n'avons pu souffrir ce fatras des anciens commentateurs, comment la postérité accepterait-elle ces vaines divergences ? Ceux qui auront la témérité de composer de pareils commentaires se rendront coupables du crime de faux, et leurs ouvrages seront détruits. Mais si, comme on l'a dit plus haut, quelque chose semble douteux, les juges en référeront à l'empereur, et le sens des lois sera fixé par l'autorité impériale à qui seule a été donné le droit de faire des lois et de les interpréter. Nous édictons la même peine de faux contre ceux qui oseraient par la suite écrire nos lois avec des sigles obscurs. Nous voulons que tout, y compris les noms des jurisconsultes, les titres et les numéros des livres, soit écrit en toutes lettres, et non par sigle. Quiconque acquerrait un livre, dans lequel il y aurait des abréviations en quelque endroit que ce soit, sera propriétaire d'un livre inutile. Nous défendons qu'on cite en justice un passage tiré d'un livre qui contiendrait dans quelque endroit ces méchantes abréviations. Le copiste qui aura osé les utiliser, outre qu'il sera frappé d'une peine criminelle (comme il a été dit), sera encore obligé de rendre au propriétaire le double du prix du livre, si celui-ci l'a acheté ou l'a fait faire par ignorance, ce que nous avons déjà ordonné dans une constitution en latin et en grec adressée aux professeurs de Droit[3864] ».

En somme, Justinien permet seulement aux enseignants en Droit de transmettre le savoir juridique au moyen de trois éléments : la traduction littérale – c'est-à-dire, pas-à-pas ou mot pour mot – des dispositions législatives étudiées ; des résumés traduits des lois à enseigner tout en ne procédant à aucune abréviation (*indices*) et enfin l'ajout, sous les dispositions étudiées, de références à d'autres règles similaires présentes dans le même ouvrage ou encore dans une autre partie du *Corpus Iuris Civilis (paratitla)*. Les *magistri iuris* devaient ainsi se limiter à traduire, résumer et ajouter quelques références tout en demeurant dans le périmètre circonscrit du *Corpus Iuris Civilis*. En réformant l'enseignement du Droit, Justinien a mis fin dans le même mouvement aux méthodes qui existaient alors pour transmettre le Droit : l'*interpretatio* et l'exégèse. L'idée générale chez Justinien est que le Droit, désormais rationnalisé et organisé en un système parfait, se suffit à lui-même et qu'il n'est en conséquence point besoin – sinon à créer des incohérences – de le commenter, le gloser ou l'interpréter[3865].

[3863] *Constitution Deo Auctore*, 12-14.
[3864] *Constitution Tanta*, 21-22.
[3865] Scheltema, *Ibid.*, p. 4 et s.

Si Justinien tolère les traductions littérales, les *indices* et les renvois à des dispositions semblables, c'est essentiellement en raison du problème linguistique que pose en Orient l'apprentissage d'un droit souvent écrit en latin. Il apparaît clairement que la maîtrise de cette langue devait poser problème aux étudiant orientaux puisque la connaissance du latin dans les régions grecques de l'Empire était devenue extrêmement modeste au VIe siècle[3866]. En effet, comme le relève Scheltema, la latinisation de la *pars orientalis* de l'Empire n'aura jamais vraiment eu lieu[3867]. Alors que dès les derniers siècles de la République, les romains apprennent – dans les milieux les plus favorisés – le grec qui devient une sorte de « langue internationale », il n'en est pas de même en sens inverse. L'édit de Caracalla de 212 fera encore diminuer le nombre de locuteurs latins en pays grec. En effet, désormais point n'est besoin de savoir le latin pour acquérir la citoyenneté romaine. Un point de non-retour sera atteint au Ve siècle, sous Constantin, alors que ce dernier déplace le centre de gravité de l'Empire de Rome à Constantinople. Cette réalité linguistique coexiste paradoxalement avec le fait que l'administration, la législation, la justice ou encore, dans une moindre mesure, l'éducation étaient toujours dominées par le latin. Cette incohérence s'explique par le fait que les empereurs d'Orient ont longtemps tenté de maintenir vivante l'illusion d'un Empire romain dont l'origine était latine. La situation est particulièrement intenable en matière législative. En effet, l'ensemble des lois et des sénatus-consultes datant de la République et du début de l'Empire sont rédigés en latin. Il en est de même pour les constitutions impériales, et cela jusqu'au milieu du VIe siècle. Il faudra attendre le règne de Justinien pour mettre en concordance situation linguistique et langue du Droit. L'empereur byzantin reste dans un premier temps dans la droite ligne de ses prédécesseurs puisque le *Corpus Iuris civilis* est constitué presque exclusivement de textes latins. Toutefois, à partir de 534, les *Novelles* tendent à être plus rédigées en grec qu'en latin. La tendance se confirmera en 542, puisque dès lors, les constitutions impériales seront exclusivement en grec (sauf lorsqu'elles s'adressent spécifiquement à une province latine).

Les étudiants orientaux apprenant les lois au sein des écoles de Beyrouth ou de Constantinople doivent composer avec le latin puisque le *Corpus Iuris Civilis* qui constitue, depuis la constitution *Omnen* la base de leur éducation, est essentiellement rédigé en latin. Le *magister iuris* qui devait enseigner les lois en latin à ses étudiants de langue grecque devait forcément, avant d'étudier en profondeur des dispositions législatives, passer par l'étape de la traduction. Il faut toutefois modérer ce point de vue en précisant que les étudiants en Droit étaient pour la plupart issus de milieux favorisés et qu'en conséquence, leur connaissance du latin était bien supérieure à celle du tout-venant[3868].

Toutefois, en pratique, les Antécesseurs se retrouvent face à un véritable problème : un encadrement aussi strict de l'enseignement du Droit nuit beaucoup à la pédagogie et il est difficile, voire impossible dans ces conditions, de diffuser le savoir juridique. C'est pourquoi, en réalité, et en contrariété avec les dispositions impériales, les Antécesseurs développeront une méthode se décomposant en trois phases et ressemblant beaucoup, en dépit de toutes ces restrictions, à celle qui était pratiquée avant 533. Ils commencent par traduire en grec les dispositions législatives (essentiellement en latin) pour leurs élèves. Après cette première étape, les professeurs établissent un résumé du texte légal en grec puis se livrent sur ce dernier à des remarques critiques et même historiques (*paragraphai)*. C'est cette dernière partie de leur cours

[3866] Qu'il suffise de relever qu'au Concile d'Éphèse de 430, les évêques grecs ne comprenaient pas la langue latine (Mansi, *Consilia*, V, p. 570) ou encore le fait que Grégoire le Thaumaturge peinait grandement à lire le latin selon son propre témoignage (Grégoire le Thaumaturge, *Oratio Panegyrica in origenem*, Miche, P. G. X, col. 1052).
[3867] Scheltema, *Ibid.*, p. 12 et s.
[3868] Anna Maria Giomaro, *Ibid.*, p. 121 et s.

qui est la plus audacieuse puisque Justinien interdit formellement les commentaires de son œuvre.

Comment le savons-nous ? Parce que nous disposons de nombreuses sources indirectes qui, quoique fragmentaires, nous permettent de nous faire une idée de la méthode d'enseignement des Antécesseurs. Il s'agit soit de prises de note des étudiants en Droit du VIe siècle, soit de cours rédigés par les Antécesseurs eux-mêmes afin d'avoir un support écrit alors qu'ils se trouvent devant leurs élèves. A cet égard, nous pouvons citer le commentaire du *Digeste* de Stephanos, le commentaire du *Codex* de Thalelaios et l'*Epitomé Novellarum* de Ioulianos.

Ces commentaires, qu'ils portent sur le *Codex*, le *Digeste*, les *Institutes* ou les *Novelles,* sont souvent issus d'un enseignement oral. Ce sont donc des notes de cours et non pas des manuels de droit. Pour nous en convaincre, nous pouvons constater la présence dans ces œuvres de *ἐρωταποκρίσεις*, c'est-à-dire des questions posées par les étudiants et auxquelles le maître apporte ses réponses. Les *ἐρωταποκρίσεις* sont toujours insérées dans le texte du commentaire d'une manière qui les distingue du monologue de l'enseignant[3869]. Ajoutons qu'apparaît parfois le nom de l'élève qui pose la question[3870]. De la même façon se retrouvent dans les commentaires cités des Antécesseurs du VIe siècle, certaines expressions comme *μεμάθηκας*, *εἶπον δέ σοι*, *μέμνησο δέ* qui trahissent nettement l'oralité de la leçon rapportée par écrit[3871]. Enfin, dans les commentaires du *Digeste* du VIe siècle apparait la distinction entre *βιβλία πραττόμενα* et *βιβλία ἐξτραόρδινα*, c'est-à-dire entre les *libri* du *Digeste* étudiés durant les quatre premières années du cursus juridiques et ceux laissés à l'apprentissage autonome des étudiants. Cette distinction voulue par la *Constitutio Omnen* rattache évidemment les commentaires qui la rapportent au genre didactique[3872].

b) Exemples de cahiers de cours des Antécesseurs du VIe siècle

Examinons quelques cahiers de cours afin de confirmer nos affirmations précédentes quant à la méthode d'enseignement des Antécesseurs. Nous disposons d'une dizaine d'ouvrages, mais nous nous concentrerons sur quatre d'entre eux, un pour chacune des parties du *Corpus Iuris Civilis* : le commentaire du *Codex* de Thalélée (α), le commentaire du *Digeste* de Stephanos (β) et l'*Epitomé Novellarum* de Ioulianos (γ).

α) Le commentaire du *Codex* de Thalélée

Le commentaire le plus célèbre du *Codex* fait par un Antécesseur est l'œuvre de Thalélée.[3873] Ce dernier est un des huit *magistri iuris* cités par la constitution *Omnen*. Son travail sur le code est composé de huit volumes dont les *Basiliques* nous transmettent la quasi-intégralité. Il s'agit d'une œuvre didactique et plus précisément du cahier de cours de Thalélée,

[3869] BS 102-1 ; 105-36 ; 115-12 ; 139-13, 760-13 ; 1549-10 ; 2063-12. Lire Scheltema, *Ibid.*, p. 28.
[3870] BS 846-7 ; 846-22 ; 2026-17 ; 2050-6. Lire Scheltema, *Ibid.*, p. 28.
[3871] Scheltema, *Ibid.*, p. 10.
[3872] Scheltema, *Ibid.*, p. 25.
[3873] *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 1243-12 ; *Commentaire du Codex de Thalélée,* Hb. V 474 ; *Commentaire du Codex de Thalélée,* Hb V 594 ; *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 2772-10 ; *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 2773-10 ; *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 2784-12.

rendant compte de son enseignement du *Codex* à ses étudiants de cinquième année[3874]. Selon la constitution *Omnen,* les apprentis juristes devaient en effet, en dernière année, et après avoir assimilé une grande partie du *Digeste*, parcourir l'intégralité du *Codex* : « *constitutionum codicem tam legere quam subtiliter intellegere*[3875] ». Ce n'était pas chose aisée, à la fois pour l'élève mais aussi et surtout pour le maître. En effet, ce dernier devait transmettre en un temps restreint une masse de dispositions législatives conséquente. Par ailleurs, le professeur se voyait confronté à des problèmes d'ordre linguistique puisque les dispositions du *code Justinien* étaient en grande partie (dans neuf cas sur dix) rédigées dans un latin très technique et ampoulé[3876]. Thalélée lui-même commet à ce sujet des erreurs en traduisant certains termes[3877]. Pour mener à bien cette tâche ardue, notre Antécesseur procédait en trois temps.

Tout d'abord, Thalélée traduisait pour ses élèves pas à pas (*κατά πόδα*) les dispositions du *Codex* qu'il fallait étudier. En cela, le *magister iuris* respecte tout à fait les prescriptions justiniennes contenues dans la constitution *Omnen* qui impose que le professeur de Droit, lorsqu'il doit traduire une partie du *Corpus Iuris Civilis,* le fasse mot pour mot. La traduction qui constituait une première étape de la leçon sur le code de Thalélée a été manifestement corrompue par les éditeurs successifs du travail de l'Antécesseur. En effet, alors que le fait de traduire *κατά πόδα* implique pour le *magister iuris* de conserver le même nombre de mot entre le passage en latin et sa conversion en grec, nous observons des écarts sensibles dans les fragments des *Basiliques* rapportant le commentaire du *Codex* de Thalélée, ce qui est forcément dû à une action des *librarii* postérieurs[3878]. Ces derniers constataient en effet que l'obligation justinienne de traduire pas à pas impliquait nécessairement des difficultés de compréhension. Par ailleurs, la traduction *κατά πόδα* qui constituait une phase indépendante de l'enseignement de Thalélée et qui prenait place entre les lignes du texte original du *Codex*, s'est retrouvée, une fois mise par écrit, insérée entre l'*index* et les *paragraphai*. L'édition indépendante de la traduction *κατά πόδα*, détachée du reste du travail de Thalélée, aurait eu du sens si le but de l'Antécesseur avait été de fournir à ses étudiants une version grecque du *Codex,* écrit essentiellement en latin. Or, ce n'est pas du tout le cas. Le *magister iuris* n'avait pas d'autre but que de permettre à ses élèves d'avoir un auxiliaire auquel ils pouvaient se reporter lorsque lec*Code Justinien* leur semblait trop nébuleux[3879]. C'est ainsi que les mots les plus évidents comme les conjonctions de coordination ne sont pas traduits, ou encore que certains termes latins reçoivent plusieurs équivalents grecs. En conséquence, détachée comme elle l'est du reste du commentaire de Thalélée, la traduction *κατά πόδα* n'a guère d'intérêt et se révèle le plus souvent incompréhensible. L'inintelligibilité de cette section du commentaire du *Codex* est amplifiée par les nombreuses erreurs du professeur qui, on le voit bien, ne maîtrise pas complètement la langue latine[3880]. Ainsi observe-t-on de nombreuses traductions réalisées hors contexte, ou encore des confusions entre plusieurs termes latins qui ont une certaine ressemblance mais des sens différents. A la décharge de Thalelée toutefois, et comme le note Scheltema : « L'auteur ne voulait pas du tout fournir une traduction impeccable, mais uniquement un auxiliaire linguistique aux étudiants, qui trouveraient bien, pendant le cours même, le sens des mots et les relations entre eux[3881] ».

[3874] Scheltema, *Ibid.*, p.32.
[3875] Constitutio *Omnen*, 5.
[3876] Scheltema, *Ibid.*, p.33.
[3877] Scheltema, *Ibid.*, p.32
[3878] Scheltema, *Ibid.*, p.33-36
[3879] Scheltema, *Ibid.*, p.35
[3880] Scheltema, *Ibid.*, p.32
[3881] Scheltema, *Ibid.*, p.35

Après l'étape de la traduction *κατά πόδα*, Thalélée dictait un *Index* à ses élèves. Avant de fournir à ces derniers des résumés en grec des dispositions du *Codex*, l'Antécesseur initiait généralement son propos soit par une prothéorie soit, dans le cas où la constitution impériale commentée était un rescrit, par un cas pratique (*θεματισμός*)[3882]. Après ces formes d'introduction aux *indices*, Thalélée fournit aux étudiants un résumé, ou plutôt une reformulation, de la disposition législative à l'étude. Après en avoir fini avec l'*Index* et avant de commencer ses *paragraphai*, l'Antécesseur demandait à son audience de lire le *Codex* dans sa version latine originale pourvue d'une traduction *κατά πόδα* entre les lignes.

Une fois les étudiants devenus familiers du *Codex* et les difficultés linguistiques estompées, Thalélée se lançait dans une véritable explication des dispositions législatives du *code Justinien*. Pour cela, il commentait ces dernières au moyen de *paragraphai* de deux types. Dans une première étape, le maître dictait des *paragraphai* qui se basait sur la version traduite pas à pas du *Codex*. Pour ce faire, l'enseignant empruntait à la traduction *κατά πόδα* du *code Justinien*.[3883] Ensuite, dans une seconde étape, l'Antécesseur débutait ses *paragraphai Θαλέλαιος παραγράφων εἰς τό ῥητόν* qui prenaient pour base la version latine originale du *Codex*. Ici, notre *magister iuris* dictait des lemmes empruntés au *τό ῥητόν*.[3884] Quel que soit le type de *paragraphai*, Thalélée fait toujours débuter son explication par des remarques générales (*ὑπομνήματα*), souvent historiques, dans lesquelles il présente l'opinion de la doctrine (*οι ἤρωες*) sur la question de droit à l'étude[3885]. Notons enfin que les *paragraphai* sont émaillés de *ἐρωταποκρίσεις*, c'est-à-dire des interrogations des étudiants auxquelles Thalélée apporte des réponses[3886].

β) Le commentaire du *Digeste* de Stephanos

Il s'agit d'un commentaire du *Digeste* effectué par l'Antécesseur Stephanos. Surnommé *τό πλάτος*[3887], en raison de sa longueur, ce travail est l'étude la plus complète faite sur le *Digeste* et celle qui rencontrera le plus de renommée[3888]. Il s'agit clairement d'une œuvre didactique. En effet, seul les *βφλία πραττέμβνα* du *Digeste* sont commentés et les *libri extraordinaria* que les élèves de Droit devaient apprendre par leurs propres moyens selon la *Constitutio Tanta* sont exclus de cette analyse. Le public visé est donc estudiantin, étant donné que l'auteur d'un simple traité sur le *Digeste* qui n'aurait pas vocation à s'adresser spécifiquement à des étudiants aurait traité l'ensemble des livres du *Digeste* et non pas simplement ceux enseignés par les *magistri iuris* depuis la réforme justinienne[3889]. S'il est maintenant prouvé que le commentaire de Stephanos sur le *Digeste* est un traité didactique, on peut avancer le fait que ce travail peut être identifié avec le cahier de cours de l'Antécesseur que des élèves à lui ont composé au moyen de leur prise de notes en vue de le publier[3890]. On notera que les étudiants de Stephanos ont

---

[3882] Scheltema, *Ibid.*, p.36
[3883] *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 2993-20 ; *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 3000-15 ; *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 3005-1.
[3884] *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 2930-15; *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 2989-26; *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 2992-16 ; *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 2993-4 ; *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 2996-21 ; *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 3000-29 ; *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 3003-6 ; *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 3013-12 ; *Commentaire du Codex de Thalélée,* BS 3014-20.
[3885] Scheltema, *Ibid.*, p.38
[3886] Scheltema, *Ibid.*, p.39
[3887] *τό πλάτος*, BS 2165-21
[3888] Scheltema, *Ibid.*, p.24-29
[3889] Scheltema, *Ibid.*, p.25
[3890] Scheltema, *Ibid.*, p.25

gommé le caractère oral du cours de leur maître en le mettant par écrit et en unifiant notamment le style des prothéories[3891].

Stephanos commence par transmettre à ses étudiants des *indices* des différentes parties du *Digeste* qu'il souhaite commenter. Toutefois, ces *indices* n'ont de résumé que le nom puisqu'ils représentent au total un volume de pages beaucoup plus important que les *βφλία πραττέμβνα* à l'étude. En effet, le *magister iuris* adjoint à l'*index* de nombreuses et vastes prothéories dans lesquelles il analyse les dispositions du *Digeste*[3892]. Afin de faciliter la compréhension, l'Antécesseur n'hésite pas à se répéter, le plus souvent en employant divers synonymes d'un même mot ou en exprimant la même idée de différentes façons[3893]. Dans la même optique d'intelligibilité, Stephanos multiplie les exemples concrets (*Οεμαησμοί*) qui permettent d'illustrer les dispositions abstraites du *Digeste*[3894].

Après l'*Index*, Stephanos dicte à ses élèves des *paragraphai* que ces derniers notent soit en marge du texte original du *Digeste* en latin (*ρητόν*), soit séparément en indiquant la partie commentée de la disposition du *Digeste* au moyen de lemmes latins[3895]. Les *paragraphai* de notre Antécesseur sont très souvent introduits par le terme *παραγραφή*. Cette particularité n'est visible que chez Stephanos, et elle est un bon moyen pour identifier son travail[3896]. Comme dans la paraphrase de Théophile, nous trouvons dans le commentaire du *Digeste* de Stephanos de nombreuses *έρωταποκρίβεκ* qui constellent les *paragraphai*. Nous apprenons parfois l'identité de l'élève qui interroge Stephanos[3897].

γ) L'*Epitomé Novellarum* de Ioulianos

Le commentaire de Julien sur les *Novelles* est le dernier travail d'un Antécesseur qui nous soit parvenu puisqu'il date de 556 ou 557[3898]. Nous sommes partis du principe que les leçons de droit se donnaient en Orient en grec, en tout cas à partir de la réforme justinienne. Pourtant, Scheltema croit reconnaître des traces de leçons en latin, comme dans l'épitomé des *Novellarum* de Julianus[3899]. En effet dans cette œuvre, l'*Antecessor* se consacrait immédiatement aux questions juridiques en ne s'attardant pas sur les problèmes linguistiques. Fort de cette illustration, il faut croire qu'à l'école de droit de Constantinople, les cours étaient bilingues. Une confirmation de cette conclusion se trouve pour le Ve siècle dans une constitution de Théodose II et Valentinien III qui, eu égard à l'organisation de l'école de Constantinople, disposait que l'enseignement de la rhétorique se ferait au moyen d'un double cours, en grec et en latin : « *Habeat igitur auditorium specialiter nostrum in his primum, quos romanae eloquentiae doctrina commendat, oratores quidem tres numero, decem vero grammaticos; in his etiam, qui facundia graecitatis pollere noscuntur, quinque numero sint sofistae et grammatici aeque decem, et quoniam non his artibus tantum adulescentiam gloriosam optamus institui, profundioris quoque scientiae adque doctrinae memoratis*

[3891] Scheltema, *Ibid.*, p.25, note 69
[3892] Scheltema, *Ibid.*, p. 26
[3893] *τό πλάτος*, ZSS 1889, p. 268 et s.
[3894] *τό πλάτος*, ZSS 1889, p. 262 et s.
[3895] Scheltema, *Ibid.*, p. 27
[3896] *τό πλάτος*, BS 1824-4; *τό πλάτος*, BS 1986-6 ; *τό πλάτος,* BS 1991-14 ; *τό πλάτος*, BS 2509-9 ; *τό πλάτος,* 2560-12.
[3897] *τό πλάτος*, BS 960-9 (Ioulianos) ; *τό πλάτος*, BS 1135-18 (Leontios Anabarzeus) ; *τό πλάτος*, BS 1268-10 (Theodoros Hermopolita) ; *τό πλάτος*, BS 616-15 (Herodotos).
[3898] Scheltema, *Ibid.*, p. 6.
[3899] Scheltema, *Ibid.*, p. 47.

magistris sociamus auctores, unum igitur adiungi ceteris volumus, qui philosofiae arcana rimetur, duo quoque, qui iuris ac legum formulas pandant (...)[3900] ».

Sans doute les cours de droit destinés à des étudiants de langue maternelle latine – comme celui de Ioulianos – sont-ils apparus suite à la reconquête de l'Italie par Justinien. La *restauratio imperii* va en effet complètement bouleverser la situation linguistique de l'Empire Byzantin. Auparavant exclusivement hellénophone, le territoire romain est à présent peuplé presque pour moitié de sujets latinisant. L'enseignement du Droit devait naturellement s'adapter à cette nouvelle donne en proposant, dans les trois écoles autorisées à transmettre la science juridique, des cours en grec mais aussi en latin. Peut-être pouvons-nous avancer qu'en ce qui concerne les études de Droit, seul le cours relatif aux *Novelles* était dispensé dans une version adaptée aux étudiants latinistes. En effet, les autres parties du *Corpus Iuris Civilis* étaient beaucoup plus accessibles aux étudiants latins qu'à leurs camarades hellénophones[3901]. Le *Digeste* est presque exclusivement composé de jurisprudences en latin. Quant au *Codex,* seule une disposition sur dix se trouve être rédigée en grec. En contrepoint, les *Novelles* étaient pour leur part presque entièrement écrites dans une langue grecque complexe, qui rendait nécessaire l'assistance d'un enseignant pour être accessible.

L'*Epitomé Novellarum* est clairement le cahier de cours de l'Antécesseur Ioulianos. En témoigne la présence d'un *index*, de *paragraphai*, mais aussi de certains passages dont le processus de mise à l'écrit n'a pas gommé complètement toute trace d'oralité[3902].

Ioulianos commençait son cours par une traduction pas à pas (*κατά πόδα*) du texte original en grec des *Novelles* (*τό ῥητόν*). Cette traduction prenait place entre les lignes du manuscrit[3903]. Toutefois, lors de l'édition du travail de l'Antécesseur Julien, ces notes manuscrites ont été détachées du *τό ῥητόν* pour être publiées de manière indépendante sous le nom d'*Authenticum*[3904]. Il est assuré que l'*Authenticum* existait déjà au VIIe siècle puisque la correspondance de Grégoire le Grand en emprunte des passages[3905]. L'*Authenticum* est caractéristique de la traduction *κατά πόδα* voulue par Justinien. En effet, on compte en général le même nombre de mots grecs que de mots latins entre le texte original et sa traduction. La conséquence d'une telle conversion est toujours la même, la traduction est littérale et bien souvent incompréhensible. Par ailleurs, les mots les plus courants tels que *et*, *ut*, *cum*, *enim*, *quo*, *quod*, *non*, ou *si* ne sont jamais reportés dans l'*Authenticum* puisque leur équivalent grec est censé être connu par l'élève latiniste[3906]. En effet, le but de la traduction *κατά πόδα* n'est pas de fournir à l'étudiant une version latine des *Novelles,* mais simplement de lui donner un auxiliaire de lecture auprès duquel il pourra trouver une assistance en cas de mauvaise compréhension du *τό ῥητόν*. La publication indépendante de l'*Authenticum* n'a donc pas vraiment de sens. On notera également dans l'*Authenticum* de nombreuses erreurs de la part du traducteur, ce qui prouve que la connaissance du latin de Ioulianos, tout Antécesseur qu'il est,

[3900] CTh. 14,9,3
[3901] Scheltema, *Ibid.*, p. 49
[3902] *Epitomé novellarum*, Cap. 27; *Epitomé novellarum*, 44 ; *Epitomé novellarum*, Cap. 34 ; *Epitomé novellarum*, Cap. 144 ; *Epitomé novellarum*, Cap. 163 ; *Epitomé novellarum*, Cap. 241.
[3903] Scheltema, *Ibid.*, p. 57
[3904] Scheltema, *Ibid.*, p. 53 et s.
[3905] Rapporté par Scheltema, *Ibid.*, p. 53
[3906] *Authenticum*, 26 ; *Authenticum,* 90 ; *Authenticum,* 124 ; *Authenticum,* 85 c. 1.

n'est pas parfaite[3907]. A cet égard, on peut citer par exemple le fait, pour le *magister iuris,* de prendre un mot grec pour un terme latin,[3908] ou d'effectuer une double traduction[3909].

Après sa traduction *κατά πόδα*, l'Antécesseur Julien continuait sa leçon en transmettant un *index* à ses étudiants. Dans ce dernier ne subsiste qu'une unique prothéorie en latin, la seule qui nous soit parvenue dans cette langue : « *Et in Digestis et in Constitutionibus didicimus parentibus quidem et liberis et patronis certam quandam portionem ex nostra deberi substantia, quam necesse est omni modo relinquere eis, nisi forte ingrati circa nos apparueiint. Aliae autem personae, quae neque parentibus, neque liberis, neque fratiibus, neque patronis connumerantur, sive ingrati sint sive non, ex voluntate nostra heredes nobis existunt vel lucrum ex nostro patrimonio capiunt. His itaque eo modo discretis videamus caput constitutionis propositum*[3910] ».

Par la suite, une fois l'*index* en latin mémorisé par les étudiants, ces derniers se munissaient du texte original en grec des *Novelles.*[3911] C'est à partir de cette étape que le *magister iuris* dictait ses *paragraphai* constellés de *ἐρωταποκρίσεις*, c'est-à-dire de questions posées par les élèves et auxquelles Ioulianos apportait des réponses.[3912]

Enfin, Ioulianos finissait son cours par ses *paratitla*. Autrement dit, et pour chaque constitution, l'Antécesseur établissait des parallèles avec d'autres passages des *Novelles* ou de la compilation justinienne[3913].

3) Les *discipuli* : l'exemple particulier des étudiants en Droit

Il s'agit à présent de s'attarder sur la question des étudiants en droit en tant qu'ils sont les destinataires de la transmission du savoir juridiques qui est l'objet de notre étude. En raison du silence des sources – nous ne disposons que de très peu de renseignement sur les étudiants en droit – nous devront nous en remettre à assimiler les élèves en sciences juridiques à ceux d'autres disciplines. Dans un premier temps, il faudra afin de remettre l'enseignement du droit dans son contexte préciser qu'il s'agit là d'une voie d'exception concernant un très faible nombre d'élèves (A). Une fois ce préalable posé, nous dresserons le profil sociologique des étudiants en droit au cours de l'Antiquité Tardive (B) et nous intéresserons au devenir professionnel des étudiants de cette voie (C). Par la suite, nous examinerons les moyens d'évaluation des étudiants en Droit (D) pour finir en évoquant la situation de ces derniers confrontés durant leurs études au vaste monde (E).

[3907] Scheltema, *Ibid.*, p. 58
[3908] *Authenticum,* 88 c. 2 ; *Authenticum,* 124.
[3909] *Authenticum,* 6 c. 2 ; *Authenticum,* 8 *praef* ; *Authenticum, 15* c. 5 *praef* ; *Authenticum,* 34; *Authenticum,* 72 *praef* ; *Authenticum,* 107 c. 2 ; *Authenticum,* 115 c. 1.
[3910] Rapporté par Scheltema, *Ibid.*, p.49
[3911] *Epitomé novellarum*, Cap. 48 ; *Epitomé novellarum*, Cap. 163.
[3912] Sch. 22 ; sch. 25 ; sch. 27 ; sch. 27 ; sch. 34 ; sch. 35.
[3913] Scheltema, *Ibid.*, p.52

A) Le caractère exceptionnel de l'accès à l'enseignement supérieur juridique

Dans cette section, nous procéderons en deux temps. Nous commencerons par démontrer que sous l'Antiquité romaine, et en particulier durant la période impériale, le taux d'alphabétisation est très bas. Moins de 10% de la population totale a accès, de manière convenable, à la lecture et à l'écriture si l'on établit une moyenne toutes époques confondues. Cette démonstration effectuée, nous poursuivrons en montrant que ce taux d'alphabétisation est la conséquence logique d'un taux de scolarisation famélique. A mesure que l'on avance dans le cursus scolaire romain, les effectifs se réduisent. Ainsi, les étudiants fréquentant un établissement d'enseignement supérieur – en somme les études qui suivent l'enseignement du *grammaticus* – représentent une infime minorité de la population romaine. Si l'on considère l'enseignement du Droit qui, nous le rappelons, est une spécialisation qui s'effectue généralement après une formation en rhétorique, nous nous retrouvons face à un nombre d'étudiants extrêmement réduit, faisant de l'enseignement académique du Droit à Rome un choix estudiantin exceptionnel.

Il faut d'abord préciser qu'il n'existe pas de définition unanimement acceptée de l'analphabétisme. On retiendra toutefois – en gardant à l'esprit qu'il y a toujours une part d'arbitraire à se reposer sur certains critères plutôt que sur d'autres – la définition élaborée par l'UNESCO : « (…) est analphabète celui qui ne peut à la fois pas lire et écrire un court texte de la vie quotidienne[3914] ».

D'autres auteurs se montrent moins exigeants quant à la qualification de l'analphabétisme et mettent l'accent sur l'écriture par rapport à la lecture. Ainsi, pour Stone par exemple, une personne est analphabète lorsqu'elle n'est pas en mesure d'écrire son propre nom[3915]. Dans un sens inverse, une partie de la doctrine – comme Cipolla[3916] – se concentre sur la capacité ou non des individus à lire pour en arriver à la conclusion qu'ils sont analphabètes.

Il ne nous semble pas, à l'instar de William Vernon Harris, auteur – avec son *Ancient literacy* – de l'ouvrage de référence en matière d'appréhension de la notion d'analphabétisme et d'illettrisme dans le monde gréco-romain, que l'on puisse considérer de manière séparée la capacité à lire et à écrire pour ce qui est de l'analphabétisme. En effet, on ne peut partir du principe qu'une personne sachant lire peut écrire et inversement. Les études de M.T. Clanchy à propos de l'Angleterre médiévale prouvent dans ce sens que les capacités de lecture et d'écriture sont indépendantes l'une de l'autre[3917].

Quels que soient les critères retenus pour définir l'analphabétisme, il est certain qu'il en existe différents degrés[3918]. On peut alors parler de semi-analphabètes lorsque quelqu'un est en mesure de reconnaitre certains mots courants – en particulier ceux se retrouvant habituellement

---

[3914] UNESCO Statistical Reports and Studies, no. 22, 1977, p. 12 ; William Vernon Harris, Ancient literacy, Harvard University Press, 1989, p. 3.

[3915] L. Stone, P & P XLII, 1969, p. 98-99; M. Sanderson, P & P LVI, 1971, p. 75 ; K. A. Lockridge, *Literacy in Colonial New England*, 1974, p. 7-13 ; R. W. Beales, JIH IX, 1978-79, p. 93-101 ; D. Cressy, *Literacy and the Social Order. Reading and Writing in Tudor and Stuart England*, Cambridge, 1980. Ce critère nous semble faible dans le sens où il est facile de « mémoriser » la trace de son nom sans pour autant pouvoir écrire quoique ce soit d'autre. Ecrire son propre nom peut faire appel non pas à la capacité d'écriture mais se résumer à reproduire un geste.

[3916] C. Cipolla, *Literacy and Development in the West*, 1969, 14-15.

[3917] M.T. Clanchy, *From memory to written record : England 1066-1307*, Mass, 1979, p. 183.

[3918] Harris, *Ibid.*, p. 5 ; I. S. Kirsch et A. Jungeblut, *Literacy : Profiles of America's Young Adults*, Princeton, 1986.

sur les bâtiments publics comme « police » ou « pompiers » – mais n'est pas en capacité de lire couramment un texte, ou encore lorsqu'une personne peut écrire – par habitude – son nom, mais ne dispose pas d'une connaissance suffisante de l'alphabet pour rédiger un courrier.

Il existe en outre une appréciation stricte/étroite et une appréciation large/extensive de l'analphabétisme. Dans la première acception, une personne n'est analphabète que lorsqu'elle ne maîtrise ni la lecture ni l'écriture, alors que dans la seconde, quelqu'un peut être qualifié d'analphabète simplement lorsque fait défaut chez lui un acquis culturel. Il en va de même dans la culture latine. Ainsi, le latin *illitteratus* – comme l'expression romaine *litteras (ne)scire* – fait référence, selon qu'on se place dans une conception stricte ou extensive de l'analphabétisme, tantôt à la situation d'une personne analphabète tantôt à celle d'un individu « inculte »[3919]. Si à l'origine *illiteratus* devait signifier analphabète à Rome[3920] – et *litteratus* son contraire[3921] – il semble que rapidement, au IIe siècle avant notre ère pour Harris[3922], le terme *illiteratus* devient ambivalent, désignant, selon le contexte, analphabète ou « manquant de culture »[3923]. Ce qui est certain, c'est qu'à Rome une personne est qualifiée d'analphabète au sens étroit lorsqu'elle ne parvient pas à lire et à écrire couramment. En effet, nous avons des exemples d'individus capables d'écrire leur nom et de signer des documents, mais par ailleurs considérés comme analphabètes[3924].

Il n'est pas possible de quantifier précisément le nombre/pourcentage d'analphabètes dans le monde antique. Cette incapacité peut facilement s'expliquer par le manque de sources précises à notre disposition ou tout simplement par la difficulté d'appréhender un concept aussi complexe que l'analphabétisme dans une culture aussi ancienne que Rome[3925]. Pour autant, il est possible de se faire une idée – même vague – de la part de la population qui manipulait avec aisance le stylet et le *Codex*. On peut ainsi, il nous semble, savoir si une civilisation donnée a connu à une époque précise l'alphabétisation de masse, ou au contraire si la maîtrise de l'écriture et de la lecture est toujours restée cantonnée à certaines parties bien déterminées et limitées de la population globale.

Il existe, selon Harris, trois grands types « d'alphabétisation » (*literacy*)[3926] : « l'alphabétisation de masse », lorsque la majorité de la population – du fait d'une politique étatique – maîtrise la lecture et l'écriture ; « l'alphabétisation scribale » (*scribal literacy*) lorsque la lecture et l'écriture sont uniquement entre les mains – comme dans le Proche Orient Ancien, les mondes minoen et mycénien[3927] et l'Europe occidentale du Ve au XIIe siècle[3928] – d'un groupe social spécialisé, les scribes, qui maniaient ces outils afin de faire fonctionner l'administration ; « l'alphabétisation des artisans » (*craftsman's literacy*), qui désigne la situation dans laquelle seuls les artisans qualifiés sont alphabétisés – comme ce fut le cas en Amérique du Nord et en Europe de l'Ouest entre les XVIe et XVIIIe siècles – pour les besoins de leurs métiers[3929].

[3919] R. A. Kaster, TAPhA, CXIII, 1983, p. 343. Voir aussi, Sen., *Suas*. VII, 13.
[3920] Sen., *De ben*. V, 13, 3 ; Suétone, *De gramme*, 4.
[3921] On ne dispose pas en français d'un terme pour désigner le contraire de l'analphabétisme. Alors qu'en anglais existe le mot *literacy* qui est l'inverse de *illiteracy*.
[3922] Caton, *Orig.*, fr. 3I, HRR i.64.
[3923] Cic., *De orat*., II, 6, 25.
[3924] P. Oxy., XXXIII, 2676.
[3925] Harris, *Ibid.*, p. 7; Cipolla, *Literacy and Development*, *Ibid.*, p. 38.
[3926] Harris, *Ibid.*, p. 8 et s.
[3927] J. Baines & C. J. Eyre, *Gottinger Miszellen* LXI, 1983, 65-96.
[3928] M. B. Parkes, *The Mediaeval World*, 1973, p. 555- 556.
[3929] Harris, *Ibid.*, p. 8.

Ce qui est certain pour Harris, c'est que dans les mondes antiques, en Grèce et à Rome notamment, il n'a jamais existé « d'alphabétisation de masse ». La maitrise de la lecture et de l'écriture a toujours été concentrée dans les mains de rares professionnels (scribes, artisans) et de privilégiés (*nobilitas*). En cela, Harris rompt radicalement avec les travaux précédents en matière de « *literacy* » et « *d'illiteracy* » dans l'Antiquité. La doctrine, en effet, avant Harris, était très optimiste – Harris parle *d'extrem optimism*[3930] – quant à l'incidence de l'alphabétisation dans l'ancienne Grèce et dans la Rome antique. C'est ainsi, par exemple, que F.D. Harvey considère qu'au Ve et au IVe siècle avant notre ère : « (…) *the great majority of Athenian citizens were literate*[3931] ». J. Marquardt, de son côté, se montre tout aussi confiant quant à la généralisation de l'alphabétisation durant la période impériale romaine : « (…) *reading and writing were learned by a great part of the population not only in Rome but in the whole Roman Empire*[3932] ». On retrouve le même sentiment – de manière encore plus généralisée – chez A.M. Guillemin qui en arrive à la conclusion que « (…) *there were few illiterates in Roman antiquity, even among slaves*[3933] ». H.H. Tanzer, quant à lui, impressionné qu'il était par les nombreux graffitis retrouvés à Pompeï estime que : « (…) *everybody – in Pompei – could read and almost everybody could, and apparently did, write*[3934] ». Rares sont les voix discordantes avant Harris. On peut toutefois citer, pour la Grèce antique, Hasebroek qui se montre prudent quant au degré d'alphabétisation dans l'Athènes classique et souligne que même au cours de l'âge d'or athénien, l'oralité conserve une grande importance[3935]. Pour l'ancienne Rome, mentionnons les apports du paléographe G. Cavallo qui estime que l'analphabétisme est majoritaire durant la République et l'Empire[3936], et du papyrologue H.C. Youtie qui, sur la base des papyri de l'Egypte grecque, conclut que la majorité des paysans, des artisans et des femmes sont analphabètes[3937].

Harris, dans l'étude la plus complète à ce jour sur l'alphabétisme et l'analphabétisme dans les sociétés gréco-romaines, se livre à une étude minutieuse de l'ensemble des sources qui, de manière directe ou indirecte, pourraient permettre d'en savoir plus sur le degré de maîtrise de la lecture et de l'écriture en Grèce et à Rome : inscriptions[3938], présence d'écoles, immixtion de l'Etat en matière d'instruction, moyens de diffusion de l'écrit, …[3939]. Par ailleurs, Harris n'est pas hostile au comparatisme et à l'examen de l'alphabétisation dans des sociétés similaires à la Grèce et à la Rome antiques, quoique plus contemporaines. Se concentrant principalement sur un champ chronologique se déployant du XVIe au XXe siècles, Harris démontre que l'alphabétisation ne se diffuse qu'à l'ensemble de la population et cesse d'être la chasse gardée de groupes minoritaires (scribes, aristocrates, artisans qualifiés) que lorsqu'un certain nombre de conditions préalables, économiques, sociales, idéologiques et politiques sont réunies[3940]. On pensera en particulier au volontarisme étatique qui a permis de faire drastiquement baisser l'analphabétisme au Japon pendant l'ère Meiji (1868-1912) ou à Cuba et au Nicaragua suite aux révolutions castriste et sandiniste. En ce qui concerne les préalables nécessaires afin de parvenir à une alphabétisation de masse, on se référera à l'ouvrage de 1969 de Lawrence Stone qui arrive à la conclusion – en prenant comme illustration l'Angleterre des XVIe au XIXe

[3930] Harris, *Ibid.*, p. 8.
[3931] F. D. Harvey, REC ; LXXIX, 1966, p. 628.
[3932] J. Marquardt, *Das Privatleben der Romer*, 2e éd., 1886, p. 96.
[3933] A.-M. Guillemin, *Le public et la vie litteraire à Rome*, 1937, p. 77.
[3934] H. H. Tanzer, *The Common People of Pompeii : A Study ofthe Graffiti*, 1939, p. 83.
[3935] M. Stubbs, *Language and Literacy, The Sociolinguistics of Reading and Writing*, 1980, p. 27. J. Hasebroek, *Hermes* LVIII (1923), 393-425.
[3936] Cavallo, *Oralita, scrittura, spettacolo*, 1983, p. 173-180.
[3937] H. C. Youtie, CdE, LXXXI, 1966, p. 127-143
[3938] Harris, *Ibid.*, p. 11.
[3939] Harris, *Ibid.*, p. 11.
[3940] Harris, *Ibid.*, p. 11.

siècles[3941] – que sept facteurs sont particulièrement déterminants : l'invention d'un alphabet d'usage simple[3942], le développement des moyens de diffusion de l'écrit (imprimerie[3943]), la religion (en l'occurrence le protestantisme qui cherche à diffuser son *credo* par l'écrit, ce qui nécessite l'instruction élémentaire des fidèles)[3944], l'industrialisation qui oblige l'Etat à se doter d'une main d'œuvre instruite[3945], le philanthropisme étatique[3946], la gratuité – ou le faible coût – des établissements d'instruction, l'absence de travail des enfants. Depuis Stone, d'autres études sont parvenues à des conclusions similaires même si les divers auteurs à l'origine de ces travaux mettent en exergue certains facteurs plutôt que d'autres. Quoiqu'il en soit, il faut, avec Harris, constater qu'il n'y a pas dans la Grèce et la Rome anciennes de réunion de ces facteurs qui permette d'arriver à une alphabétisation de masse. Certes, les Grecs et les Romains s'étaient dotés d'un alphabet court et simple d'usage, mais ils ne pouvaient diffuser de manière large leurs écrits en raison d'une absence de moyens – non artisanaux – d'impression[3947]. Dans le même sens, Harris pointe du doigt le coût élevé du matériel d'écriture qui prive une grande partie de la population romaine de la possibilité d'écrire[3948]. Il faut aussi évoquer l'absence – ou en tout cas la grande rareté – dans l'Antiquité de lunettes de vue, ce qui limitait fortement l'accès à la lecture et à l'écriture aux myopes, astigmates et autres presbytes[3949]. Mentionnons encore le défaut dans l'Antiquité – en particulier à Rome – d'une campagne étatique d'alphabétisation à grande échelle et, plus préjudiciable encore, d'un vaste réseau d'écoles accessibles à tous[3950]. S'il semble que le travail des enfants ait été – en raison de la présence d'esclaves – marginal[3951], il n'y eut jamais à Rome, même sous l'Empire, de politique éducative généralisée, en particulier concernant l'éducation de base (la classe du *magister ludi*) qui a toujours reçu très peu de subventions publiques et était généralement payante[3952]. Ce dernier point est particulièrement déterminant dans le sens où les études historiques sur l'alphabétisation en France[3953], en Angleterre[3954], ou encore en Suède[3955], démontrent qu'il n'est pas possible de développer l'accès à la lecture et à l'écriture sur un territoire sans un volontarisme étatique qui se concrétise en particulier par la présence d'un grand nombre

---

[3941] Lawrence Stone, *Literacy and Education in England*, 1640-1900, Past & Present, 42-1, 1 1969, p. 69–139. Citons une étude similaire tirant les mêmes conclusions pour le Québec du XVIIe à la fin du XIXe siècle : Michelle Verrette, *L'alphabétisation au Québec*, *1660-1900 : en marche vers la modernité culturelle*, Les éditions du Septentrion, 2002.

[3942] Harris, *Ibid.*, p. 14. Ce facteur ne semble pas décisif puisque le Japon de l'ère *Meiji* a réussi à generaliser l'alphabétisation sans développer un système d'écriture aussi simple qu'en Grèce ou à Rome.

[3943] On relevera toutefois que l'invention de l'imprimerie au XVe siècle à Mayance n'a pas entrainé de suite une augmentation conséquente de l'alphabétisation. Il faudra attendre plusieurs décennies pour voir un progrès. Lire : E. Eisenstein, T*he Printing Press as an Agent of Change*, 1979, p. 1- 16.
C. Bozzolo, D. Cog & E. Ornata, S & C VIII, 1984, p. 129-160 ; A. T. Grafton, JIH, XI, 1980-81, p. 273-275.

[3944] M. Aston, History, LXII, 1977, p. 355-356 ; H. Hajdu, *Lesen und Schreiben im Spatmittelalter*, 1931, p. 12,36 ; Stone, P & P lxii (1969), 76-83; Lockridge, *Literacy in Colonial New England*, p. 49- 5I, 97- 101 ; R. Gawthrop & G. Strauss, P & P CIV, 1984, p. 31-55.

[3945] Même si l'industrialisation a pu au contraire entrainer dans certaines sociétés une baisse temporaire de l'alphabétisation. Voir Stone, *Ibid.*, p. 69.

[3946] M. Sanderson, P & P, LVI, , 1972, 75-104 ; H. J. Graff, *The Literacy Myth : Literacy and the Social Structure in the Nineteenth-Century City*, 1979, p. 225 et s.

[3947] Meme si pour certains chercheurs, il est avéré que les romains lisaient des journaux. R. Marichal, *L'ecriture et la psychologie des peuples, XXIe semaine de synthese,* Paris, 1963, p. 208. *Contra*, Harris, *Ibid.*, p. 13.

[3948] Harris, *Ibid.*, p. 15. Le matériel utilisé pour conserver les documents écrits étaient d'usage peu aisé : il s'agissait d'ostraca (tesson de poterie ou éclat de calcaire) ou de tablettes de bois qui présentaient cependant l'avantage d'un coût relativement peu élevé et une durabilité certaine (H. Erman, *Melanges Jules Nicole*, 1905, p. 119-124). On rencontre également de longues lettres écrites sur *papyrus* (Suet., *DJ,* 56.; D. R. Shackleton Bailey, *Cicero's Letters to Atticus*, p. 59-60) notamment dans les couches les plus élevées de la population (M. Norsa, *Scrittura letteraria greca dal secolo IV a.C. all'VIII d.C.*, 1939, p. 23 n.2. A partir du Ier siècle avant J.C., le parchemin est de plus en plus utilisé (Skeat, *Cambridge History of the Bible* II, p. 66).

[3949] Quintilien, *De institutio oratoria*, X, 3, 31.

[3950] C'est le cas également pour l'ancienne Grèce. Harris, *Ibid.*, p. 21.

[3951] Harris, *Ibid.*, p. 19.

[3952] Harris, *Ibid.*, p. 16-17.

[3953] R. Chartier, M. M. Compere & D. Julia, *L'éducation en France du XVIe et au XVIIIe siecle*, 1976, p. 45-85.

[3954] Cressy, *Literacy and the Social Order*, p. 164-165 et s.

[3955] E. Johansson, *Ibid.*, p. 152-154.

d'écoles publiques[3956]. C'est un fait : c'est l'abondance des écoles dans un pays – ce qui entraine un fort taux de scolarisation infantile – qui permet de rendre l'analphabétisme marginal[3957]. L'exemple du Japon est particulièrement parlant puisque l'augmentation de l'alphabétisation est totalement liée à la politique d'ouverture d'écoles publiques mise en place au début de l'ère Meiji (1868)[3958]. Enfin, évoquons l'économie antique, qui est toujours restée majoritairement basée sur le secteur agricole[3959], ce qui ne nécessitait pas la mise ne place d'une politique d'alphabétisation de masse comme on a pu l'observer en Europe et en Amérique du Nord à partir de la Révolution Industrielle[3960]. Certes, notamment à Rome, le commerce, y compris international, existait. De même, une bureaucratie s'est progressivement mise en place pour devenir conséquente à partir de la fin du IIIe siècle. Ces activités, auxquelles on pourrait rajouter l'armée – en particulier à partir du début de l'Empire – nécessitaient l'expertise de lettrés. Toutefois, il semble que cette demande en personnes alphabétisées – qui est toujours restée modeste durant l'Antiquité – pouvait être satisfaite par une petite caste de lettrés, y compris des esclaves instruits[3961]. Par ailleurs, les actes de la vie quotidienne ne nécessitaient pas forcément à Rome la capacité de lire et écrire. Harris note que l'analphabétisme n'était pas aussi handicapant qu'il peut l'être dans nos sociétés occidentales modernes. Il y eut toujours, en effet, dans l'Antiquité gréco-romaine, des personnes lettrées dont le rôle était de se substituer aux analphabètes lorsque la capacité à lire ou à écrire était requise (contrat, testament, écriture de lettres, comptabilité, lecture d'un journal, …)[3962]. Ce particularisme entrainait le fait qu'il n'apparaissait souvent pas nécessaire aux parents de veiller à l'instruction de leurs enfants puisque l'absence d'éducation littéraire ne semblait pas préjudiciable pour l'avenir de leur progéniture[3963]. A cet égard, citons le cas d'un policier vivant en Egypte romaine qui, tout analphabète qu'il était, fit notifier par écrit avoir affiché sur la place publique l'édit du préteur de la province d'Egypte[3964]. Ce constat est à nuancer – nous y reviendrons – pour les premiers siècles de l'Antiquité Tardive. En outre, l'écrit dispose dans la Grèce et la Rome anciennes d'une valeur magico-religieuse, mais cette qualité n'a jamais réellement encouragé la diffusion de la lecture et de l'écriture comme ce fut par exemple le cas pour le protestantisme[3965].

En conséquence de l'ensemble de ces facteurs, dans le monde antique grec et romain, l'alphabétisation n'a jamais dépassé le stade de la « *craftsman's literacy* ». Harris précise que même dans le milieu des artisans qualifiés, l'alphabétisation est limitée en Grèce et à Rome[3966]. L'oralité est au contraire toujours restée une donnée fondamentale de la vie sociale[3967], même pour les élites alphabétisées qui se font par exemple réciter des textes et les nouvelles

---

[3956] Harris, *Ibid.*, p. 17-18.
[3957] Lockridge, *Literacy in Colonial New England*, p. 57-58.
[3958] R. P. Dore, *Education in Tokugawa Japan*, 1965, 244 et s.
[3959] Euripide, *Thes*., 382 ; Ps.-Lys., XX, 1, 1; Pline, *NH*, XXV.6; Plutarque, *Arist*. 7; Quintilien, *Institutio oratoria*, II, 2, 1.
[3960] Harris, *Ibid.*, p. 18.
[3961] Harris, *Ibid.*, p. 18 et s.
[3962] H. C. Youtie, ZPE XVII, 1975, 201-221 ; Harris, *Ibid.*, p. 18 et p. 26-34.
[3963] Il existe bien sûr de nombreux exemples de parents soucieux de l'éducation de leurs enfants. On peut par exemple citer Cicéron.
[3964] P. Fayum, 24.
[3965] Sur les aspects symboliques de l'écriture : M. T. Clanchy, *From Memory to Written Record: England, 1066-1307*, Mass., 1979 ; B. V. Street, *Literacy in Theory and Practice*, 1984, 84-86 ; G. van der Leeuw, *Phanomenologie der Religion*, 2 ed., 1956, p. 494-503.
[3966] Harris, *Ibid.*, p. 13.
[3967] Il faut préciser que pour une part importante de la doctrine, le passage, dans une société de l'oralité, à l'écrit n'est ni une fin en soi, ni même un bienfait. Voir : Harris, *Ibid.*, p. 36 ; E. A. Havelock, *Preface to Plato*, Mass., 1963 ; J. Goody & I. Watt, CSSH, 1962-63, p. 304- 345. Au contraire, pour d'autres, l'écriture ne fut pas fondamentale en ce qui concerne la naissance et le développement de la culture hellène antique. A cet égard, lire Street, *Literacy in Theory and Practice* p. 49-56, 62-63 et 103-125. Une étude récente concernant l'introduction de l'écriture au Liberia a permis de conclure que cette novation n'avait pas eu d'effets déterminants en matière intellectuelle et sociale : Scribner & Cole, *The Psychology of Literacy*, p. 234- 260.

quotidiennes par leurs esclaves plutôt que de les lire[3968]. Il n'y a qu'à voir la place que la rhétorique occupe en Grèce et à Rome tout au long de l'Antiquité, ou encore le rôle primordial joué par la capacité de mémorisation exaltée par la prose ou la poésie hellène[3969] et latine[3970], par de nombreux concours scolaires[3971], et même par la mythologie qui fait de Mnémosyne, fille de la terre et du ciel, mère des muses, la déesse de la mémoire[3972].

Concernant spécifiquement l'alphabétisation à Rome, que pouvons-nous dire ?

En ce qui concerne l'analphabétisme durant l'époque archaïque et pendant la haute république tout d'abord.

Les premières inscriptions indigènes en Italie sont étrusques et datent du début du VIIe siècle[3973]. Les VIe et Ve siècles étrusques virent l'expansion de l'alphabétisation[3974]. L'écriture était solidement installée, mais ne dépassait guère le cadre limité des sphères économique, politique et religieuse[3975], et en conséquence, ne concernait qu'une très petite minorité de citoyens[3976]. Les familles importantes ont dû utiliser l'écriture afin d'asseoir leur domination et leur prestige. L'histoire de l'alphabétisation en Italie reste très sombre jusqu'au troisième siècle au moins, entre autres en raison de la quasi-absence de textes littéraires antérieurs à Plaute ; et rien n'appuie l'idée que la capacité de lire était supérieure à 5% des citoyens masculins à la fin du VIe siècle[3977].

Dans la Rome du IVe et du IIIe siècles, les fonctions de l'écriture s'élargissent progressivement. La complexité croissante de la vie économique romaine et l'expansion des intérêts commerciaux confèrent une valeur pratique à l'écrit. A la même époque, la complexité croissante des affaires militaires, en particulier après que Rome a commencé à acquérir un grand nombre d' « alliés » dans toute la péninsule à la fin du IVe et au début du IIIe siècle, a dû également exiger une augmentation de l'utilisation de l'écrit[3978]. Pour Harris toutefois, le taux d'alphabétisation ne devait pas excéder les 10 %. En effet, le très faible nombre de documents écrits, notamment privés[3979], souligne le fait que la population lettrée était infime.

La diffusion de l'écriture a dû s'accélérer à partir de la fin du IIIe siècle avant J.C. En effet, nous savons que dès lors, plusieurs pratiques constitutionnelles impliquant l'écrit sont

---

[3968] Balogh, *Philologus*, LXXXII, 1927, 84-109 et Balogh, *Philologus*, LXXXII, 1927, 202-240 ; B. M. W. Knox, GRBS IX, 1968, p. 421-435 ; Harris, *Ibid.*, p. 36.

[3969] Le sophiste Hippias est ainsi révéré pour pouvoir répéter cinquante noms après les avoir entendus une seule fois : PI. Hipp. Mai. 28se. Lire aussi Xenophon, *Symp*., III, 5-6 qui rapporte que Niceratus pouvait réciter de mémoire l'*Iliade* et l'*Odyssée*.

[3970] Pline, *NH,* VII, 88-89, non sans exagération, rapporte ainsi que L. Scipio, consul en 190 connaissait les noms de l'ensemble de la population de l'*urbs*, ce qui represents à cette époque 250.000 personnes. Voir encore, Cic., *Tusc*. *Disp*., I, 59; Sen., *Contr*. I *praef*., 18-19.

[3971] Platon, Protag., 325e; Platon, Lois, VII, 809-811. C'est ainsi que Sénèque l'Ancien se disait capable de répéter dans l'ordre une liste de 2000 mots et de réciter à l'endroit et à l'envers une longue poésie. Lire : Marrou, *Histoire, Ibid.,* p. 252.

[3972] Theog., 135, 53 - 54.

[3973] G. Colonna, *Atti del colloquio sul tema : L'Etrusco arcaico*, 1976, p. 8 ; M. Cristofani, Popoli e civilta, VI, p. 408 ; M. Cristofani, Popoli e civilta dell'ltalia antica*,* VI, 1978, p. 403-410 ; M. Cristofani, S & C*,* II, 1978, p. 6 ; G. Colonna, MEFRA*,* LXXXII, 1970, p. 637-672.

[3974] M. Guarducci, *Mem.Acc. Line,* ser.8 XXIV (1980), 413-574 ; G. Coionna, *Atti del colloquio*, *Ibid.*, p. 7-24.

[3975] M. Guarducci, *Mem.Acc. Line,* ser.8 xxiv (1980), 413-574.

[3976] G. Coionna, *L'ltalie préromaine et la Rome republicaine. Melanges offerts à Jacques Heurgon*, 1976, p. 187-195. *G. Coionna (*p. 191*)* opine pour l'existence d'archives publiques dès cette époque.

[3977] E. Fraenkel, *Rome and Greek Culture*, 1935, p. 7.

[3978] Concernant le traité passé entre Rome et Carthage, voir Polybe, III, 2, 2-23. L'historien le date en 509, mais il faut plutôt considérer qu'il remonte aux premières décennies de la République. Le "*Foedus Cassianum*" passé entre Rome et les peuples latins daterait de 493 (Cic., *Balb.,* 53), mais cette date est très incertaine.

[3979] M. H. Crawford, *Roman Republican Coinage,* 1974, numéro 4, 43/1 et 43/28 ; A. Burnett, S*chweizerische Numismatische Rundschau*, LVI, 1977.

clairement attestées, comme l'affichage des projets de loi. En outre, Plutarque raconte que la première personne à ouvrir une école primaire (*grammatodidaskaleion*) à Rome était un certain S. Carvilius, en 234[3980].

Concernant les deux derniers siècles de la République et le Haut-Empire, que pouvons-nous dire ?

Après la seconde Guerre Punique (218 – 201 avant J.C.), la richesse de nombreux citoyens de l'élite romaine s'était tellement accrue que l'usage de l'écrit pour les documents de tenue des finances était rendu quasi obligatoire[3981]. C'est alors qu'une nouvelle forme de contrat voit le jour, le contrat *litteris*, vers le 1er siècle avant J.C.[3982]

Même si la nécessité de savoir lire ou écrire n'était pas prégnante dans la vie d'un citoyen, l'écrit jouait un rôle important dans la vie civique. On pense que les hommes issus des familles de l'élite économique savaient lire *a minima*, à partir du troisième quart du IIe siècle avant J.C. En conséquence, la scolarisation des enfants a certainement dû augmenter au cours des premières décennies du IIe siècle. Ainsi par exemple, Caton possédait un esclave grammatiste nommé Chilon qui « enseignait à de nombreux garçons[3983] ».

Durant la même période, les décrets sénatoriaux devaient aussi être affichés par écrit, tout comme les projets de loi[3984], les lois nouvelles, ou encore le nom des candidats aux diverses élections[3985]. L'accès à l'écrit restant tout de même restreint, une lecture publique de ces divers éléments a dû perdurer y compris vers la fin de la République[3986].

Dans la deuxième moitié du IIe siècle a également lieu toute une série de réformes électorales qui prouvent la résonnance nouvelle de l'écrit. Afin de lutter contre la fraude électorale, quatre lois sont votées : la *Lex Gabinia* de 139, qui substituait le vote oral par écrit aux élections ; la *Lex Cassia* de 137, qui apportait le même changement pour les votes judiciaires, à l'exception de ceux qui concernaient la trahison ; la *Lex Papiria* de 130, qui réformait le vote législatif de la même manière ; et la *Lex Coelia* de 107, qui étendait le vote par écrit aux cas de *perduellio*[3987]. Cependant, ces réformes n'impliquent pas nécessairement une maîtrise avancée de l'écriture. En effet, lors des élections, il suffisait d'écrire les initiales du ou des candidats choisis sur la tablette de vote en bois cirée[3988]. Dans les votes législatifs et judiciaires, il ne fallait pas plus d'une seule lettre. Dans le cas des votes législatifs, le votant devait inscrire la lettre V pour *uti rogas* (comme vous le proposez) ou A pour *antiquo* (je rejette). Dans le cas des votes judiciaires, A pour *absolvo* ou C pour *condemno*. Dans le cas particulier de la *perduellio* : L pour *libero* ou D pour *damno*. Par ailleurs, circulaient également des tablettes prêtes à l'emploi sur lesquelles le citoyen n'avait qu'à effacer l'une des deux lettres

---

[3980] Plutarque, *QR*, 59.
[3981] Cic., *De or.,* 158 ; Caton, *RR*, II, 5-6. Lire : J. H. D'Arms, *Commerce and Social Standing in Ancient Rome*, Mass., 1981, p. 34-37.
[3982] Cic. *De off.* III, 58. Lire : Watson, *Roman Private Law around zoo B.C.*, 1971), 123-124.
[3983] Plut., *Cat.Mai.,* 20.5.
[3984] Cic. *De lege agr.*, II, 13. Cic., *De domo* 1
[3985] G. Rotondi, *Leges Publicae Populi Romani*, 1912, p. 123-124 ; M. Cor*bier, L'Urbs. Espace urbain et bistoire. Actes du colloque,* Rome, 8-12 mai 1985, 1987, p.40.
[3986] C. Williamson, *Classical Antiquity* VI (1987), 164, citant Cic*., Rab.Post*. 14.
[3987] Catherine Steel, *End of the Roman Republic 146 to 44 BC : Conquest and Crisis*, Edinburgh University Press, 2013, p. 52.
[3988] Cic., *De domo* 1. Lire : U. Hall, *Historia* XIII, 1964, p. 299 ; L. R. Taylor, *Roman Voting Assemblies,* Ann Arbor, 1966, 79, 160.

pré-écrites[3989]. Les bulletins de vote préinscrits semblent également avoir été utilisés dans les assemblées législatives, au moins à partir du milieu du Ier siècle[3990].

La littérature se développe dans les deux derniers siècles de la République. C'est ainsi que l'un des premiers auteurs latins dont les œuvres entières nous sont connues est Plaute (254-184 avant J.C.). A partir du IIe siècle avant notre ère, les ouvrages de littérature technique se multiplient également à Rome. Citons les écrits juridiques de Sextus Aelius Paetus (consul en 198)[3991], les diverses productions didactiques de Caton, qui concernaient l'agriculture, les affaires militaires et le droit religieux[3992], les ouvrages d'astronomie de C. Sulpicius Gallus, consul en 166[3993]. Au Ier siècle, apparaissent des ouvrages pédagogiques comme l'*Institution oratoire* de Quintilien.

Relevons aussi, entre autres exemples, une procédure particulière s'effectuant dans le cadre de l'armée romaine et rapportée par Polybe : lors de l'inspection de la garde de nuit, les soldats affectés à cette tâche recevaient un mot de passe sur une tablette de bois[3994]. Pour autant, point n'est besoin pour le soldat ordinaire de lire ce qui est marqué sur la tablette. Il devait simplement transmettre ce mot de passe à un supérieur[3995].

Les graffitis que l'on retrouve en abondance dans de nombreuses villes romaines d'Occident et d'Orient nous confirment dans cette voie. A la fin de la République et au début de l'Empire, les nombreuses inscriptions visibles à Pompéi, Rome, Ostia ou encore à Condatomagus nous permettent de faire le constat que l'alphabétisation romaine de cette époque n'était pas uniquement scribale, mais touchait une partie conséquente de la population[3996]. Il ne faut pas croire pour autant que l'alphabétisation était généralisée. C'est pourtant la conclusion que de nombreux historiens ont tirés de l'observation des nombreux graffitis qui furent retrouvés aux quatre coins du territoire romain[3997]. Cette partie de la doctrine estime que les inscriptions – notamment celles de Pompéi – sont souvent l'œuvre de personnes de bas niveau social, étant donné qu'il s'agit, dans de nombreux cas, de messages d'insultes ou de malédictions. Pour autant, l'obscénité et le recours à la magie ne sont pas l'apanage des petites gens[3998]. En conséquence, on ne peut pas tirer des graffitis la conclusion qu'un grand nombre de personnes maîtrisait l'écrit à la fin de la République et sous l'Empire précoce. Ces inscriptions peuvent parfaitement être l'œuvre de notables ou encore de fils de bonne famille[3999]. Un exemple plus contemporain accrédite cette interprétation. En 1857, en Inde, de nombreux graffitis furent écrits – un nombre comparable à ceux retrouvés à Pompéi, si on les rapporte à la population des deux contrées – alors même que l'immense majorité de la population était illettrée[4000]. Dans le même sens, le fait que l'on retrouve à Pompéi des programmes électoraux écrits sur les murs prouve que la maîtrise de la lecture était présente mais non pas qu'elle fut majoritaire dans la population pompéienne[4001]. On notera également que la simplicité des programmes électoraux en question ne nécessitait pas une grande maîtrise

---

[3989] *CAL* b.583, 51.
[3990] Cic., *Att.,* I, 14.5. Lire : Taylor, *Ibid.*, 77.
[3991] A. Watson, *Law Making in the Later Roman Republic*, 1974, p. 134-142.
[3992] Astin, *Cato the Censor* 182-210, 3 32-340.
[3993] M. Schanz *et* C. Hosius, *Geschichte der lateinischen Literatur* I (4th ed., Munich, 1927), 242-243.
[3994] Polybe, VI, 34-35.
[3995] E. Best, *Classical Journal* LXII, 1966-67, 1Z3.
[3996] Harris, *Ibid.*, p. 260.
[3997] Cavallo in Vegetti, Oralita, scrittura, spettacolo, 175 ; H. Solin, S & C v (1981), 310.
[3998] A.-M. Guillemin, *Le public et La vie litteraire à Rome*, Paris, 1937), 78.
[3999] Harris, *Ibid.*, p. 260.
[4000] C. Hibbert, *The Great Mutiny*, 1978, 81, 221.
[4001] *Ibid.*

littéraire pour qu'ils soient compris. Un semi-analphabète pouvait y avoir accès[4002]. Il faut penser qu'à Pompéi, le taux d'alphabétisation était supérieur à la moyenne italienne du Ier siècle après J.C.[4003] Pour autant, il ne devait pas y avoir plus de 2000 ou 3000 lettrés à Pompéi, soit 15% environ de la population[4004].

A la fin de la République et durant le Haut Empire, on note une différence notable en ce qui concerne l'alphabétisation entre les provinces occidentales et orientales. En Occident, on observe une grande hétérogénéité entre les provinces dites romanisées (Afrique du Nord, Bétique, Narbonnaise, Rome…) dans lesquelles on trouve une alphabétisation relativement répandue (entre 10 et 20 %)[4005] et celles faiblement romanisées (Bretagne, Pannonie…) dans lesquelles l'alphabétisation est uniquement l'apanage de quelques militaires et scribes[4006]. Dans les provinces romaines d'Orient, l'alphabétisation est supérieure à celle que l'on trouve en Occident durant la période tardo-républicaine et au début du principat. Ainsi, on trouve dans les provinces d'Achaïe ou de Macédoine une densité d'inscriptions de 1151 par 1000 km^2 ce qui est de beaucoup supérieur à ce que l'on peut observer dans n'importe quelle zone de l'Occident romain à cette même époque[4007]. Il en est de même en Anatolie (Ephèse[4008]) ou en Egypte[4009]. Il ne faut pourtant pas imaginer que le nombre d'analphabètes y était marginal. A cet égard, l'étude des papyri montre qu'à l'époque tardo-républicaine et durant le Haut Empire, la population lettrée d'Egypte ne dépassait pas les 25%[4010].

Si l'on dresse le bilan de l'alphabétisation durant la fin de la République et le début de l'Empire, il faut considérer qu'à l'exception de zones particulières dans lesquelles la romanité s'est massivement imposée, le taux d'alphabétisation est globalement très bas. On peut s'en remettre à Richard Duncan Jones pour tirer une conclusion d'ensemble. L'historien anglais s'est livré à une étude sur l'analphabétisme dans dix états modernes pour se rendre compte que, lorsque dans les recensements le taux de personnes déclarant un âge dit « rond » (soit 10, 20, 30, 40 ou encore 50 ans par exemple) est supérieur à 30%, il faut comprendre que l'analphabétisme est élevé (supérieur à 70%). En effet, les personnes illettrées ont tendance à ne pas connaitre leur date de naissance et à répondre de manière approximative à la question de leur âge. A Rome, pendant la période tardo-républicaine et au cours du principat, on trouve un taux d'âges « arrondis » compris entre 44 et 64% selon les provinces (soit une moyenne de 55% environ). Selon la méthode de Duncan Jones, il faut envisager pour la période concernée un taux d'analphabétisme supérieur à 80%, qui connaitrait des « pointes » dans certaines régions d'Occident qui ne compteraient alors qu'entre 5 et 10% de lettrés[4011]. Par ailleurs, et dans le même sens, des éléments tels que l'absence – ou la rareté – de politiques publiques en faveur de l'éducation, le faible taux de scolarisation des jeunes romains et l'urbanisation limitée amène Harris à se prononcer pour un taux d'alphabétisation bas, inférieur en tout cas à 20-30%, c'est-à-dire celui qu'a connu l'Angleterre entre 1580 et 1700[4012]. En effet, la société anglaise des XVIe et XVIIIe siècles était en tout point plus avancée que l'ancienne Rome en ce qui concerne les facteurs influençant l'alphabétisation et que nous avons énumérés plus haut. Il semble même que le taux de 10% de personnes lettrées n'était pas atteint. Deux facteurs empêchent de penser

[4002] *Ibid.*
[4003] R.C. Carrington, IRS XXI (1931),110-13.
[4004] Harris, *Ibid.*, p. 266-267 ; Harris, ZPE Iii, 1983, III, n.113.
[4005] Harris, *Ibid.*, p. 267.
[4006] R. G. Collingwood & R. P. Wright, *The Roman Inscriptions of Britain*, 1965 ; J. C. Mann, JRS, IXXV, 1985, p. 205.
[4007] IG VII. 504-3472.
[4008] Harris, *Ibid.*, p. 275-276.
[4009] R. MacMullen, AJPh CIII (1982), 234-235.
[4010] E. Wipszycka, *Rev. Et. Aug*. XXX (1984), 280.
[4011] Duncan-Jones, *Ibid.*, p. 351.
[4012] Harris, *Ibid.*, p. 259.

que l'alphabétisation était plus généralisée : l'absence d'un réseau organisé d'écoles, et le défaut de toute politique publique en faveur de l'éducation du citoyen ordinaire.

Il y avait toutefois à Rome même, et dans de nombreuses villes d'importance, un grand nombre de personnes alphabétisées. Ce nombre est difficile à estimer précisément mais si on suppose que l'ensemble des membres de l'ordre sénatorial et équestre disposait de la maîtrise de la lecture et de l'écriture, et qu'il existait en outre de riches commerçants, des esclaves et des fonctionnaires impériaux alphabétisés, on peut penser qu'il y avait pour la seule cité de Rome plusieurs dizaines de milliers de lettrés[4013].

Quant à l'Antiquité Tardive, c'est-à-dire entre la fin du IIIe siècle et le VIIe siècle, on peut dire que le taux d'alphabétisme semble avoir baissé tant en Occident qu'en Orient[4014]. Concernant l'Occident, ce déclin dérive de plusieurs causes. En particulier la baisse de l'urbanisation et de l'activité économique à partir de la crise du IIIe siècle jusqu'à la mise en place de la tétrarchie à la fin du IIIe siècle[4015]. Ainsi, une mesure des tétrarques de 293 est particulièrement révélatrice. Désormais, les décurions pouvaient être complètement analphabètes[4016]. Par ailleurs, on trouve, même dans la province pourtant fortement romanisée d'Egypte, la mention, en 285, d'un gymnasiarque analphabète[4017]. Si Pierre Riché note que la capacité à lire et écrire : « était toujours une nécessité, en particulier dans les villes[4018] », Harris penche pour une conclusion inverse, soulignant pour cela la rareté des inscriptions retrouvées à cette époque[4019]. S'il semble que l'Empire a connu une nouvelle vigueur – notamment au IVe siècle – suite aux mesures de Dioclétien, il apparait que la plupart des cités d'Occident n'ont pas recouvré leur prospérité du Haut Empire. Par ailleurs, l'Occident devra connaître dès le début du Ve siècle une nouvelle crise à la fois économique, politique, et sociale, suite aux incursions barbares de 406[4020]. S'il y avait encore de nombreuses écoles communales au IVe siècle[4021] et au Ve siècle, l'alphabétisation est à présent rarissime en-dehors des cercles religieux et monastiques[4022]. En conséquence, la reproduction et la disponibilité des textes littéraires séculiers a connu un déclin à partir de la fin du IIIe siècle[4023], si bien qu'au IVe siècle, on ne trouve plus, selon Saint Augustin, d'exemplaires des œuvres de Cicéron dans la très romanisée province d'Afrique[4024]. On observe ainsi que le nombre d'inscriptions retrouvées en Occident suit parfaitement le fil des événements cités ci-dessus. Alors que leur nombre augmente sans discontinuer depuis le règne d'Auguste jusqu'à celui de Septime Sévère, il baisse de manière sensible par la suite[4025]. En Orient, la même évolution est visible, à la différence qu'elle est plus

---

[4013] Harris, *Ibid.*, p. 260.
[4014] G. Cavallo, *La cultura in Italia fra tardo antico e alto medioevo*,1981, II, p. 23-538 ; E. Wipszycka, *Ren. Et. Aug*, XXX, 1984, p. 279-296.
[4015] Harris, *Ibid.*, p. 285 et s.
[4016] CJ. X.32.6.
[4017] P. *Oxy*. XLVI.329S. R. Calderini, *Aegyptus* XXX 1950, 26. Le cas de L'Egypte est pourtant particulier puisque l'on y trouve encore au IVe siècle de nombreuses lettres privées sur *papyrus* qui attestent que l'élite était toujours fortement alphabétisée. Voir à ce propos : G. Tibiletti, *Le lettere private nei papiri greci del III e IV secolo d.C.,* 1979, p. 6-22.
[4018] Harris, *Ibid.*, p. 315 et s.
[4019] P. Riché, *Education et culture dans I'Oecident barbare*, VI- VIIIe siecles, 1962, 60-61.
[4020] C. R. Whittaker, Opus I (1982), 171.
[4021] Comme *Forum Cornelii* (*Prudentius Peristeph*. 9.21-24) ; *Parentium* (ILCV 719) ; Thagaste ou encore Madaurus (Conf. I.13.20)
[4022] Harris, *Ibid.*, p. 315-316. Même si comme nous le verrons dans l'épilogue, quelques rares intellectuels comme Eumène ou Sidoine Appolinaire continuent à posséder et à transmettre la culture classique.
[4023] Harris, *Ibid.*, p. 297.
[4024] Saint Augustin, *Ep.* 118, 9 ; Libanius. *Ep.* 347, 1, 605, 2; Greg. Nyss., *Ep.* 12.
[4025] S. Mrozek, *Epigraphiea* XXXV, 1973, I 13- I 18. On trouve toutefois un grand nombre de *papyri* en Egypte encore au VIe siècle, et comme le relève Harris (*Ibid.*, p. 312), on ne trouve pas pour le IVe siècle de membre de l'elite romaine égyptienne qui soit analphabète.

progressive[4026]. Toutefois, c'est bien pour tenir compte de l'analphabétisme ambiant que Théodose II, en 439, précise dans une constitution impériale que le testament est valide, quand bien même le testateur n'aurait pu, en raison de son analphabétisme, le rédiger[4027].

Sous l'Antiquité Tardive, l'écrit décline – connaissant un bref sursaut au IVe siècle – et le réseau éducatif romain, déjà famélique, se réduit encore. Sans aucune action publique en faveur de l'alphabétisation, il faut conclure que l'illettrisme a encore augmenté pendant cette période.

Pour conclure, on peut dire qu'à Rome, l'alphabétisation de masse n'a jamais eu lieu[4028]. Sur quelles bases peut-on tirer une telle conclusion ? Tout d'abord sur le fait que même après la période archaïque, lorsque l'écrit commence à imprégner la société romaine, et alors que l'élite s'appuie sur l'écriture pour marquer sa domination sur la plèbe, la culture romaine reste toujours plus ou moins orale, et le recours à la mémorisation prégnant. En deuxième lieu, le comparatisme nous fait douter d'une large alphabétisation à Rome. En effet, les sociétés anciennes comparables à la civilisation romaine sont marquées par un fort taux d'analphabétisme. Par ailleurs, l'alphabétisation à grande échelle nécessite des préalables qui n'existaient pas dans l'Antiquité (faiblesse des techniques de diffusion massive de l'écrit, absence de volontarisme étatique en matière d'alphabétisation de la société, faible demande d'une main-d'œuvre alphabétisée, faiblesse du nombre d'écoles, absence d'une scolarisation généralisée, écoles payantes, ...).

C'est sans doute à la fin du IVe siècle avant notre ère que l'alphabétisation des Romains et des Latins s'étendit au-delà de quelques rares personnes qui avaient un besoin spécial de lire et d'écrire. Cependant, tout au long de l'époque républicaine, il n'y a aucune raison de penser que les écoles incluaient la majorité de la population romaine. La première indication de l'existence d'une solide minorité de citoyens lettrés est apportée par les *leges tabellariae* dès 130. Pour autant, il est peu probable, selon Harris, que le taux d'alphabétisation ait dépassé les 10%. En effet, l'afflux sans précédent d'esclaves que l'on observe à la fin de la République rend moins nécessaire l'apprentissage de l'écriture et de la lecture puisque ces derniers pouvaient se charger de l'ensemble des démarches qui requerraient une pareille érudition.

Durant la période impériale, le degré d'alphabétisation fluctue largement d'une région à l'autre. Pour autant, il faut noter qu'une grande proportion de la population provinciale ne comprenait pas même oralement le latin et le grec. En effet, surtout dans la partie occidentale de l'Empire, les langues autochtones dominent. Eu égard aux écoles, il faut signaler que durant l'Empire, celles-ci ne « maillaient » pas l'ensemble du territoire romain et que lorsque les enfants étaient scolarisés, ils recevaient la plupart du temps essentiellement des connaissances basiques et pratiques. Dans la plupart des cités de la partie occidentale de l'Empire romain, la maitrise de l'écriture et de la lecture était presque entièrement confinée aux élites sociales des villes et à ceux qui avaient un besoin pratique spécial de lecture ou d'écriture (fonctionnaires, *magistri*, ouvriers spécialisés, …). Dans les provinces d'Orient, le taux d'alphabétisation est plus élevé qu'en Occident. En effet, la tradition grecque veut que la maîtrise de l'écriture et de la lecture soient nécessaires pour les citoyens qui désirent participer à la vie publique de leur cité. Pourtant, l'alphabétisation semble avoir baissé en Orient après la période hellénistique et l'enseignement primaire tend à être moins « subventionné » par des évergètes. En somme, dans

[4026] Harris, *Ibid.*, p. 290.
[4027] CTh. XIV.3.
[4028] Harris, *Ibid.*, p. 323-338.

l'Empire d'Orient, l'analphabétisme, s'il est moins prégnant qu'en Occident, demeure important, en particulier en milieu rural. Sous l'Antiquité Tardive, il semble qu'en dépit du développement de la bureaucratie, le taux d'alphabétisation décline lentement – à partir du IVe siècle – en raison de la raréfaction du nombre d'établissements scolaires primaires.

Ayant démontré la faiblesse de l'alphabétisation à Rome, il nous faut maintenant en déduire que la scolarisation des jeunes gens y était minoritaire. C'est particulièrement vrai pour l'enseignement supérieur et encore plus évident concernant le Droit, qui se trouve être une spécialisation que peu d'étudiants choisissent.

Beaucoup de ceux qui ont reçu une éducation primaire n'ont pas poursuivi leurs études, en grande partie parce que passé le niveau élémentaire, le traitement des *magistri* s'avère insoutenable pour la majorité des familles romaines[4029]. Comme le note Marrou : « (…) dans toute société, la haute culture n'est le privilège que d'une élite ; et dans toutes les sociétés antiques, si aristocratiques, cette élite a toujours été peu nombreuse[4030] ».

L'enseignement supérieur ancien commençait habituellement vers la fin de l'adolescence et consistait dans la majorité des cas en une éducation « rhétorique ». En dehors des villes, l'alphabétisation était rare et limitée, même pour les résidents de rang supérieur d'un district de village, en raison de la faible présence d'écoles et d'enseignants[4031]. Dans l'Occident latin, aucun effort particulier n'était réalisé pour sensibiliser plus d'un très petit nombre de la population locale à la lecture et à l'écriture[4032]. En Orient, l'alphabétisation est certes plus étendue et les pouvoirs publics sont plus sensibles à la nécessité d'alphabétiser la population, mais ce souci ne se manifeste qu'au travers de tentatives isolées[4033]. Si au IVe siècle avant notre ère dans l'ancienne Grèce, Aristote insistait sur le fait qu'il « devrait y avoir une loi sur l'éducation » et que celle-ci devrait « être menée sur un système public »[4034], ça n'a jamais été le cas[4035]. La notion aristotélicienne n'a jamais été universellement réalisée en Grèce ni à Rome[4036]. Comme Harris[4037], Raffaella Cribiore en est venue à la conclusion qu'à Rome et durant toutes les périodes historiques, peu de gens ont été scolarisés au-delà du niveau élémentaire, soit la classe du *magister ludi*[4038].

Si l'on se fie aux estimations les plus optimistes, environ 80% de la population romaine était analphabète durant la période tardo-républicaine et durant le Haut Empire. Cette proportion est, suivant une logique élémentaire, moins élevée durant la Monarchie, la Haute République et l'Antiquité Tardive[4039]. Sur les 20% de Romains alphabétisés, il est raisonnable de penser que seule une partie d'entre eux poursuivait des études au-delà du stade élémentaire. Pour Richard Carrier, il faut penser que la moitié environ des élèves scolarisés chez le *magister ludi* entraient dans la classe du *grammaticus* et que seule une autre moitié de ces derniers se

---

[4029] Richard Carrier, *Science Education in the Early Roman Empire*, Pitchstone Publishing, Chapitre 2 (*Who was educated* ?), 2016.
[4030] Marrou, *Ibid.*, 1964, p. 593, note 12.
[4031] Richard Carrier, *Ibid.*, Chapitre 2 (*Who was educated* ?).
[4032] Harris, *Ibid.*, 1989, p. 266 et s. ; Richard Carrier, *Ibid.*, chapitre 8 (*State and public support for education*).
[4033] Harris, *Ibid.*, p. 272-282.
[4034] Aristote, *Politique*, VIII, 1, 1337a.
[4035] Morgan, *Ibid.*, 1998, p. 27.
[4036] Nilsson, 1955. Pour les fondations à vocation éducationnelles. Voir les inscriptions de Xanthus (SEG 30 1981, numéro, 1535, 24-28) ainsi que celles de Teos et Millet (SIG 2.577-78).
[4037] Harris, *Ibid.*, 1989, p. 266-67 et 272.
[4038] Cribiore, *Ibid.*, p. 1-3.
[4039] Richard Carrier, *Ibid.*, Chapitre 2 (*Who was educated* ?).

dirigeaient vers des études supérieures. En somme, 10% de la population romaine suivait l'enseignement du grammairien tandis que 5% seulement avait les moyens financiers et la volonté d'aller plus loin[4040]. Si l'on choisit de suivre les visions pessimistes – mais pourtant raisonnables – de Harris et Cribiore en matière d'alphabétisation à Rome, il faut plutôt croire que seuls 10% environ des Romains suivaient jusqu'au bout un cursus élémentaire chez le *magister ludi*, que 2% (1/50) menaient à bien leur formation chez le *grammaticus* et enfin que 0,4% (1/250) se rendaient dans un établissement supérieur[4041]. Si on se fie au chiffre généralement accepté de 60 millions de Romains au début de l'Empire[4042], que l'on prend en compte le fait que la crise du IIIe siècle réduisit la population d'un tiers environ pour la ramener à un chiffre compris entre 35 et 40 millions[4043] et que l'on accepte qu'au IVe siècle, une reprise démographique se produisit sans pour autant qu'elle entraine une natalité suffisante – et une baisse suffisante de la mortalité – pour que la population de l'Empire romain se rétablisse à des niveaux équivalents à ceux du Ier siècle[4044], on arrive à la conclusion que durant l'Antiquité Tardive, sur une population de 50 millions d'habitants, 5 millions de romains avaient reçu une éducation élémentaire, un million avaient fréquenté la classe du grammairien et seules 200 000 personnes avaient eu accès à un enseignement supérieur. On sait que l'immense majorité des étudiants, c'est-à-dire ceux qui poussaient leurs études plus loin que la classe du *grammaticus*, choisissait la voie de la rhétorique.

B) Profil sociologique des étudiants en Droit au cours de l'Antiquité Tardive

Etudions à présent le profil sociologique des étudiants en Droit durant l'Antiquité Tardive. Nos sources nous renseignent à cet égard quasiment exclusivement eu égard à l'école de Beyrouth. Pour se faire une idée globale de nos informations concernant les étudiants en Droit à l'époque postclassique, nous avons élaboré deux tableaux. Le premier répertorie l'ensemble des étudiants de l'école de Droit de Beyrouth dont les sources conservent le souvenir. Le second s'intéresse uniquement aux étudiants pour lesquels nous avons des informations quant à leur origine sociale et leur devenir professionnel.

[4040] Richard Carrier, *Ibid.*, Chapitre 2 (*Who was educated* ?) ; chapitre 4 (Lower education), chapitre 5 (*The Enkykios Paideia*) et chapitre 6 (Advanced education).

[4041] Richard Carrier, *Ibid.*, Chapitre 2 (*Who was educated* ?).

[4042] Pour le début du IIe siècle après J.C., Walter Scheidel, *The demography of Roman state formation in Italy, Herrschaft ohne Integration ? Rom und Italien in republikanischer Zeit*, Verlag Antike, 2006, p. 207-226 (du même auteur, *Progress and problems in roman demography, Debating Roman Demography*, BRILL, 2001, p. 161-204). Raymond Goldsmith, *An Estimate of the Size and Structure of the National Product of the Early Roman Empire*, Review of Income and Wealth, 30-3, p. 263-288, évoque pour la même époque un chiffre de 55 millions d'habitants. Augus Maddison, *Contours of the World Economy* 1-2030 AD : *Essays in Macro-Economic History*, OUP Oxford, 2007, p. 51-120, opine pour 48 milions d'habitants. Quant à Bruce Frier, *More is worse : some observations on the population of the roman empire, Debating Roman Demography*, BRILL, 2001, p. 139-160, il arrive à la conclusion que le territoire romain comptait 48,5 millions d'habitants en l'an 14 et 61,2 millions en 164.

[4043] R. J. Littman et M. L. Littman, *Galen and the Antonine Plague,* The American Journal of Philology, Vol. 94, 3, 1973, p. 243-255.

[4044] Georges-André Morin, *La fin de l'empire romain d'occident*, Editions du Rocher, 2014, Chapire 2 ; Alain Hus, Pierre Salmon, *Population et dépopulation dans l'Empire romain*, Latomus, 1974.

Noms des étudiants à la faculté de Droit de Beyrouth	Lieu d'origine des étudiants	Datation	Source
Anonyme 1	Arménie	Condisciple de Sévère de Sozopolis	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §18
Anonyme 2	Grèce	363	Libanius, *Ep.* 1062
Anatole de Beyrouth (surnom : Azuirio)	Beyrouth	2eme moitié du IVe siècle	Eunape, *Vita proaerisii*, p.490 Seeck, p. 59-66
Athanase 1	Aphrodisias en Corie	Il achève ses études de Droit avant l'arrivée de Zacharie le Scolastique (487/488)	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §4
Athanase 2 (frère d'Isidore)	Alexandrie	Condisciple de Sévère de Sozopolis	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §18
Apringius	Constantinople	Avril 364	Libanius, *Ep.* 1116 ; 1123 et 1124
Arcadius (frère de Jean)	Constantinople	Ve siècle	Nicephori Callisti, *ecc. Hist*., 1.XIV, C.L II
Asclepiodote	Héliopolis	Condisciple de Sévère de Sozopolis	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §18

Anatole 2	Alexandrie	Débute ses études à Beyrouth vers 484	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §17
Anatole 3 (fils de Leontius et petit-fils d'Eudoxius) (professeur de droit à Beyrouth pendant la périodes justinienne, collaborateur au *Digeste*)	Beyrouth (si l'on suit la position de Collinet)	?	Collinet, p. 84
Artemon	Antioche	Eté 356	Libanius, *Ep.*, 447
Anastase d'Edesse	Edesse	Débute ses études à Beyrouth vers 484	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §17 Jean Rufus, *Plérophories*, C.LXXI
Apphien (frère d'Aedesius)	Paga en Lycie	Sans doute a-t-il reçu l'enseignement des lois à Beyrouth à la fin du IIIe siècle. Mort en martyr à Césarée le 2 avril 306	Eusèbe, C.IV, 3,5
Aedesius (frère d'Apphien)	Paga en Lycie	Sans doute a-t-il reçu l'enseignement des lois à Beyrouth à la fin du IIIe siècle. Mort en martyr à Alexandrie	Eusèbe, C.IV, 3,5
Celcinus	Beyrouth	Il est hypothétique qu'il ait reçu un enseignement à Beyrouth. C'est toutefois probable étant donné que c'est sa ville natale et qu'il est devenu avocat. Il est attesté en vie en 388	Seeck, p. 104

Chrysaorius	Tralles (Asie)	Condisciple de Sévère de Sozopolis	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §18
Démétrius	Sulmone	Condisciple de Sévère de Sozopolis	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §8
Eudoxius	Sans doute Beyrouth (Collinet, p.115)		Seeck, p. 140 Collinet, p. 84
Constantin	Beyrouth	Il est hypothétique qu'il ait reçu un enseignement à Beyrouth. C'est toutefois probable étant donné que c'est sa ville natale et qu'il est devenu avocat. Il a sans doute reçu l'enseignement des lois avant 487/488 (arrivée de Zacharie à Beyrouth)	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §18
Etienne	Palestine	Il a sans doute reçu l'enseignement des lois après 487/488 (arrivée de Zacharie à Beyrouth)	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §17
Evagrius 1	Sans doute Ascalon en Palestine (Collinet, p.115)		Jean Rufus, *Plérophories*, C.LXII
Elisée	Lycie	Condisciple de Sévère de Sozopolis	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §17
Evagrius 2	Samosate	Condisciple de Sévère de Sozopolis	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §17

Flavianus	Bithynie	Eté 361	Libanius, *Ep.*, 556 W
Georges de Thessalonique	Illyricum	Condisciple de Sévère de Sozopolis	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §18
Hilarinus	Grec de l'Eubée	Eté 361 (départ pour Beyrouth)	Libanius, *Ep.*, 566 W
Iulianus	Beyrouth	Il est hypothétique qu'il ait reçu un enseignement à Beyrouth. C'est toutefois probable étant donné que c'est sa ville natale et qu'il a occupé des charges administratives importantes. Il est attesté vivant en 390	Seeck, p. 193
Jean Rufus dit aussi Jean d'Antioche, Jean de Beith-Rufin, Iohannes Rufus ou encore Lazare	Ascalon	Il achève ses études à Beyrouth avant l'arrivée de Zacharie (487/488)	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §24
Jean de Palestine	Palestine	Il achève ses études à Beyrouth avant l'arrivée de Zacharie (487/488)	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §18
Jean de Constantinople (frère d'Arcadius)	Constantinople	Ve siècle	Nicephori Callisti, *ecc. Hist*., 1.XIV, C.L II
Isidore (frère d'Athanase 2)	Alexandrie	Condisciple de Sévère de Sozopolis	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §18
Lucius	Gaza	Condisciple de Sévère de Sozopolis	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §25

Macaire	Sans doute Gaza (Collinet, p. 115)	Début du VIe siècle	Procope de Gaza, *Ep.*,151
Ménas	Césarée en Cappadoce	Condisciple de Sévère de Sozopolis	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §3,8 Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §18
Nonnus	Egypte	Né vers 410, il est hypothétique qu'il ait reçu l'enseignement des lois à Beyrouth. Cette théorie repose sur le fait qu'il mentionne cette vite avec beaucoup d'emphase dans ses poèmes.	Dionys, *Livre* 44, 395-398
Orion	On ne connaît pas avec certitude son origine (sans doute Gaza). Il a étudié la rhétorique à Gaza auprès de Procope	Début du VIème siècle	Procope de Gaza, *Ep.*, 41, 64, 117, 253
Palladius	Pamphylie	Achève son droit à Beyrouth au cours de l'été 365	Libanius, *Ep.*, 1546 et 1547 Seeck, p. 229
Pamphile	Beyrouth	Né vers 230/240. Il est mort en martyr en 309. Il est hypothétique qu'il ait reçu un enseignement à Beyrouth. C'est toutefois probable étant donnée au vu du témoignage d'Eusèbe.	Collinet, p. 28 Eusèbe, *De martyribus palestinae*, C.XI
Philippe de Petra	Petra (Lycie)	Débute ses études à Beyrouth vers 484	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §17

Pierre l'Ibérien	Ibérie (actuelle Géorgie)	409-485. Il a dû par conséquent étudier les lois à Beyrouth à la fin du premier tiers du Vème siècle	R. Raabe, *Petrus der Iberer. Ein charakterbild zur Kirchen- und Sittengeschichte des fünften Jahrhunderts. Syrische Übersetzung einer um das Jahr 500 verfassten griechischen Biographie*, Leipzig, 189, p.79
Peregrinus	Cilicien de Tarse	Il débute ses études de droit à Beyrouth au cours de l'été 365	Libanius, *Ep.* 1555
Priscianus	Beyrouth	Mort en 364. Il est hypothétique qu'il ait reçu un enseignement à Beyrouth. C'est toutefois probable étant donné que c'est sa ville natale et qu'il est devenu avocat	Seeck, p. 244
Paeoninus	On ne connaît pas avec certitude son origine (sans doute Antioche). Il fut l'élève de Libanius.	On sait qu'il étudie le droit à Beyrouth au cours de l'hiver 359/360	Libanius, *Ep.* 117 W
Sévère de Tripoli	Tripoli		Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §21
Sabinus	?	On apprend au cours de l'été 358 qu'il fut un élève d'Anatole à Beyrouth	Libanius, *Ep.* 342
Sévère de Sozopolis	Sozopolis (Pisidie)	Il entame ses études de droit à Beyrouth en 486 ou 487. Il meurt en 538.	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §1-2 Evagrius, VI, 3
Severin	Arabie (avec des compatriotes anonymes)	Fin IIIe siècle/début IVe siècle	Rescrit non daté de Dioclétien et de Maximien

Théodore le scolastique	?	Premier tiers du Ve siècle	*Vie de Pierre l'Ibérien*, p. 79
Théodore 2	Ascalon	Il achève ses études à Beyrouth avant l'arrivée de Zacharie (487/488)	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §24
Thomas de Gaza	Gaza	Condisciple de Sévère de Sozopolis	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §7
Theodore 3	Arabie	On apprend au cours de l'été 358 qu'il fut un ancien élève d'Anatole à Beyrouth	Libanius, *Ep.*3, 42 W
Triphyllius (connu aussi en tant que saint Triphyllius)	Constantinople	IVe siècle. Mort en 370	Sozomene, *Historia ecclesiastica*, I, 11
Silvanus	Antioche (son père Gaudentius est rhéteur à l'école d'Antioche, collègue de Libanius. Il est originaire d'Arabie)	On apprend au moyen d'une lettre de Libanius qu'il est déjà avocat à Antioche à l'automne 359	Libanius, *Ep.* 85
Zacharie de Maiouma	Maiouma		Jean Rufus, *Plérophories*, C.LXXIII
Zacharie le scolastique	Gaza	Il arrive à Beyrouth pour y recevoir un enseignement soit en 487 (Kugner, R.O.C, t.V, p.205) soit en 488 (Jean Rufus, ed Schwartz, p.23-25).	Vie de Sévère dont il est l'auteur.
Zénodore	Gaza	Il débute ses études de droit à Beyrouth ares l'arrivée de Zacharie soit en 487 ou en 488	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §17

Zenodote	Mytilène (Lesbos)	Condisciple de Sévère de Sozopolis	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §7-8
Zosime	Sans doute Gaza (Collinet, P. 115)	Début du VIème siècle	Procope de Gaza, *Ep.* 151
Gaianus	Tyr	On sait qu'il commence une carrière administrative à partir de 362.	Libanius, *Ep.* 709 Seeck, p. 160-161
Leontius	Sans doute à Beyrouth, en fonction de la date de prise de fonction de son père Eudoxius dans la cité des lois.		Seeck, p. 141 et s. Collinet, p. 84
Hermogène	Antioche	Il suit les enseignements des maitres de Beyrouth en 363	Libanius, *Ep.* 1435

Tableau retraçant l'origine sociale et le devenir professionnel des étudiants en Droit de l'école de Beyrouth

Noms des étudiants à la faculté de droit de Beyrouth	**Origine sociale et devenir professionnelle**	**Source**
Anatole de Beyrouth (surnom : Azuirio)	Eunape évoque en lui un haut fonctionnaire de l'Empire au « sommet de la science du droit ». Païen, il devient d'abord consul de Syrie puis vicaire D'Asie en 339, *vicarius thraciarum* ou proconsul de Constantinople en 354. *Praefectus urbi* en 354/355 et enfin préfet d'Illyrie en 356/357	Eunape, *Vita proaerisii*, p .490 Seeck, p .59-66

Athanase 1	Renonce au barreau pour se faire moine au couvent *ενατον* à Alexandrie	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §4
Apringius	Beau-frère d'un sénateur de Contantinople (*fraterinus*) et fils d'un avocat. Il entre à l'école de Droit de Beyrouth en tant qu'homme mur déjà avocat au barreau d'Antioche. Libanius évoque ses problèmes financiers et demande au professeur de Droit à qui il le recommande de prendre en considération ce critère avant de réclamer ses honoraires	Libanius, *Ep.* 1116 ; 1123 et 1124
Arcadius (frère de Jean)	Fils d'un riche sénateur de Constantinople	Nicephori Callisti, *ecc. Hist*., 1.XIV, C.L II
Anatole 3 (fils de Leontius et petit-fils d'Eudoxius) (professeur de Droit à Beyrouth pendant la périodes justinienne, collaborateur au *Digeste*)	Il appartient à une dynastie professorale, c'est à dire qu'il est le fils de Leontius et le petit fils d'Eudoxius. Lui-même deviendra professeur de Droit à Beyrouth et collaborera au *Digeste* de Justinien.	Collinet, p. 84
Apphien (frère d'Aedesius)	Eusèbe le décrit lui et son frère Aedesius comme appartenant à une illustre famille. La même source s'étonne qu'à un jeune âge, c'est à dire lorsqu'il débute ses études de Droit à Beyrouth, il puisse surmonter toutes « les passions de la jeunesses » dans cette ville tentatrice. Il devient évêque de Césarée en Palestine	Eusèbe, C.IV,3,5
Aedesius (frère d'Apphien)	Eusèbe le décrit lui et son frère Apphien comme appartenant à une illustre famille.	Eusèbe, C.IV,3,5
Celcinus	Beau fils de Iulanus de Beyrouth. Il devient assesseur puis gouverneurs de différentes provinces.	Seeck, p. 104

Eudoxius	Enseignant en Droit à l'école de Beyrouth. Il fait partie de la secte des maîtres œcuméniques	Seeck, p. 140 Collinet, p. 84
Constantin	Avocat à Beyrouth	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §18
Etienne	Chrétien, il est décrit par Zacharie comme participant aux prières journalières de Sévère à l'église de l'Anasthasie. Il renonce à une carrière juridique pour devenir prêtre.	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §17
Evagrius 1	Frère de l'évêque de Maiouma. Zacharie le décrit comme faisant partie des anciens étudiants de l'école de droit de Beyrouth étant « sorti du monde » pour embrasser la carrière ecclésiastique	Jean Rufus, *Plérophories*, C. LXII
Iulianus	Fait partie de l'administration impériale	Seeck, p. 193
Jean Rufus, dit aussi Jean d'Antioche, Jean de Beith-Rufin, Iohannes Rufus ou encore Lazare	Zacharie le scolastique lui prête de hautes qualités morales (piété, chasteté). Il deviendra prêtre à Antioche et moine à Césarée, en Palestine	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §24
Jean de Palestine	Evêque de Maiouma en 188. Il écrit les *Plérophories*.	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §18
Jean de Constantinople	Frère d'Arcadius, il est le fils d'un riche sénateur de Constantinople	Nicephori Callisti, *ecc. Hist.*, 1.XIV, C.L II
Lucius	Moine de Gaza	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §25

Ménas	Chrétien selon Zacharie le Scolastique, il quitte le monde pour devenir selon la même source moine à l'église Saint Jude	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §3, 8 Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §18
Nonnus	Poète grec du Ve siècle auteur des *Dyonisiaques*	Dionys, *Livre* 44, 395-398
Pamphile	Connus sous le titre de Saint Pamphile. Il ouvre une ecole à Césarée en Palestine et devient entre autres le maître d'Eusèbe	Collinet, p. 28 Eusèbe, *De martyribus palestinae*, C.XI
Peregrinus	Il est l'un des trois fils de Hierus, grand propriétaire terrien qui semble connu pour sa pingrerie. Libanius dans une lettre essaie de le convaincre de payer raisonnablement le professeur de droit de son fils à Beyrouth	Libanius, *Ep.* 1555
Priscianus	Fils de Marcianus et père de Polybius. Avocat *consularis* ou *praesidialis*	Seeck, p. 244
Paeoninus	Professeur d'éloquence à Tabia en Galatie en 393	Libanius, *Ep.* 117
Sévère de Tripoli	Renonce au barreau pour devenir prêtre à l'église de Tripoli	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §21
Sabinus	Sans doute professeur de Droit à l'école de Beyrouth pendant la période des maîtres œcuméniques. Son nom apparaît dans les *scholia sinaitica* à la fin du Ve siècle. On lui attribue un commentaire des *libri ad sabinum* et un autre des *libri ad edictum.*	Libanius, *Ep.* 342

Severe de Sozopolis	Devient patriarche d'Antioche	Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, §1-2 Evagrius, VI, 3
Theodore 3	Libanius le décrit comme issu d'une bonne famille d'Arabie. Il deviendra selon la même source « lecteur de lois », ce qui veut sans doute signifier qu'il professera le Droit à Antioche. Plus tard, il exercera le métier d'avocat puis de *consularis bithyniae*.	Libanius, *Ep.* 342
Triphyllius	Ancien avocat, il quitte le monde pour devenir évêque de Ledron (Chypre). Il est aussi connu en tant que Saint Tryphillius	Sozomene, *Historia ecclesiastica*, I, 11
Silvanus	Son père Gaudentius est rhéteur à l'école d'Antioche, et collègue de Libanius. Il devient avocat.	Libanius, *Ep.* 85
Zacharie de Maiouma	Il quitte le monde pour devenir évêque de Maiouma.	Jean Rufus, *Plérophories*, C.LXXIII
Zacharie le scolastique	Devient métropolite de Mytilène	*Vie de Sévère* dont il est l'auteur.
Gaianus	Païen, il devient avocat puis assesseur d'un fonctionnaire en résidence à Antioche. On le retrouve *consularis phoenices* en 362	Libanius, *Ep.* 709 Seeck, p. 160-161
Leontius	Fils d'Eudoxius et père d'Anatole, il appartient à une dynastie de professeur de Droit. Il fit partie de l'école des maîtres œcuméniques de Beyrouth	Seeck, p. 141 et s. Collinet, p. 84
Hermogène	Fils du rhéteur d'Antioche Olympus et frère de Théodote (étudiant en éloquence à Antioche)	Libanius, *Ep.* 1435

De la lecture de ces tableaux de synthèse, nous apprenons que la faculté de Droit de Beyrouth était un véritable *melting pot* dans lequel cohabitaient des élèves de diverses origines sociales, ethniques et religieuses[4045]. Sur les 61 étudiants référencés de l'école de Droit de Beyrouth, nous connaissons l'origine géographique de 59 d'entre eux[4046]. Nous pouvons affirmer sans ambages que les faits confirment la réputation de l'école de Beyrouth. La faculté attirait bien au-delà de la cité ou même de la province dans laquelle elle était établie. Les étudiants se déplaçaient de fort loin pour se voir enseigner les lois. Pierre l'Ibérien originaire d'Ibérie caucasienne (aussi appelée Iverie) a dû parcourir quelques 1200 kilomètres pour se rendre à Beyrouth. Georges de Thessalonique environ 1400 kilomètres et Hilarinus de l'Eubée 1200 kilomètres approximativement. Surtout, de nombreux jeunes gens ont bravés la mer – assurément plus périlleuse que la voie terrestre – pour se rendre en Phénicie. C'est notamment le cas des élèves venant de Grèce. Citons à cet égard, Zenodote de Mytilène qui vivant sur Lesbos n'a guère eu d'autre option que de rallier la cité des lois par la voie maritime. Le cas le plus exceptionnel reste celui de Démétrius de Sulmone – dans la province italienne actuelle de l'Aquila – qui a dû arpenter l'Europe entière – 2100 kilomètres – pour étudier le Droit à Beyrouth.

Afin de dresser le profil sociologique des étudiants en Droit nous nous en remettrons aux sources concernant la rhétorique étant donné que nous manquons de témoignages quant aux étudiants en Droit. En effet, sur les 61 étudiants connus de l'école de Droit de Beyrouth (qui est l'unique école pour laquelle nous avons des informations fiables), nous disposons de l'origine sociale de seulement 12 étudiants. Pour être précis, la profession du père de ces 12 étudiants est la suivante : 3 rhéteurs, 3 sénateurs, 2 grands propriétaires terriens, 1 avocat, 1 magistrat et 2 sont issus d'une illustre famille sans plus de précisions. Ces informations sont insuffisantes. Au contraire, eu égard à la rhétorique, la riche correspondance de Libanius nous permet d'avoir un bon aperçu du profil sociologique de ses élèves. Il faudra – la chose n'est pas idéale – partir du postulat que le profil sociologique des élèves en rhétorique n'est pas si différent de celui des élèves en Droit. Les deux groupes appartiennent en effet à l'élite ayant eu accès à l'enseignement supérieur. Par ailleurs, le profil sociologique des 12 étudiants en Droit de Beyrouth nous servira à confirmer ou infirmer les conclusions que nous tirerons de l'étude des étudiants de Libanius.

Concernant l'âge des élèves poursuivant des études supérieures, notons qu'il nous faut faire une distinction entre la voie de la rhétorique embrassée par l'immense majorité des étudiants après avoir quitté la classe du *grammaticus* et celle du Droit. En effet, le Droit est une spécialisation que les élèves les plus motivés entreprennent après avoir achevé leur cursus en rhétorique. C'est pourquoi, en 370, Valentinien fixe l'âge maximum d'achèvement des études supérieures à 20 ans en précisant que cet âge limite serait porté à 25 ans pour les apprentis juristes[4047]. Nous avons, pour la période antérieure à 370, de nombreux exemples d'étudiants ayant allègrement franchi la limite des 20 ans. C'est le cas notamment d'Eunape, de Basile de Césarée, de Grégoire de Nazianze ou encore de Libanius, qui acheva ses études à 25 ans[4048]. Il

[4045] Abbé, « Il en vient de païens et de chrétiens, de Phénicie, d'Antioche, de Palestine, des villes de l'Arabie romaine, d'Édesse en Oshroène, d'Alexandrie et d'Héliopolis en Egypte, de Tralles, de Tarse, de Césarée en Anatolie, d'Arménie et d'Ibérie, et même de Constantinople ».
[4046] La province d'origine fait défaut à deux reprises (Theodore le scolastique et Macore). Parmi les 59 etudiants pour lesquels nous avons des informations concernant l'origine, la certitude est totale 51 fois. Pour huit étudiants, il s'agit d'hypothèses plus ou moins sérieuses.
[4047] CTh., XIV, 9, 1.
[4048] Concernant Libanius (Libanius, *Ep.* 1, 26). Lire A. Muller, *Ibid.*, p. 299.

semble que la limite fixée par Valentinien ne fut pas respectée puisque l'on trouve après 370 des exemples d'étudiants ayant poursuivi leurs études au-delà du cap fatidique des 20 ans[4049].

C'est vers l'âge de 14-15 ans que les études de rhétorique débutaient habituellement[4050]. La rhétorique exigeait en général cinq à six années d'études pour être totalement maîtrisée[4051]. On a toutefois noté que des élèves pressés se contentaient de deux ou trois années d'études avant de se lancer dans le monde du travail (généralement en tant qu'*advocatus*).

Si l'on fait le bilan des élèves de Libanius lorsque celui-ci enseignait à Antioche – au moyen du remarquable travail de Paul Petit[4052] – on relève 196 noms : 23 personnes que Libanius qualifie de *μαθητής* (élèves[4053]) ; 18 présentés comme *φοιτάν* (étudiants) ou *φοιτητής* (élèves)[4054] ; 18 appelés uniquement *ομιλητής* (auditeurs)[4055]; 3 personnages sont associés au verbe *πλησιίζειν* – qui signifie « fréquenter quelqu'un » (particulièrement dans le cadre d'un relation maitre-élève, selon Paul Petit[4056])[4057]; 6 jeunes gens sont décrits comme faisant partie du « troupeau » des élèves de Libanius[4058] et 15 font partie de son chorus en tant que *χόρος*[4059]. Le maître d'Antioche affirme en outre être le *διδάσκαλος* (professeur) de 8 élèves[4060]. 55 Romains sont également censés avoir appris le *λόγοι* (discours) grâce à Libanius[4061]; 24 personnes sont réputées avoir été éduquées par Libanius qui s'est à cet effet donné de la *πόνοι*

[4049] Citons Hieroclus II qui acheva son cursus vers l'âge de 23 ans (Lire Paul Petit, *Ibid.*, p. 140) ou encore Euphemius qui à 26 ans était encore sur les bancs de l'école du rhéteur d'Antioche (Libanius, *Ep.* 1257).

[4050] C'est par exemple le cas de Libanius lui-même (Libanius, *Ep.* 1, 5). Citons encore Eusebius XX (Libanius, *Ep.* 1240-1242). On peut citer le contre-exemple de Bassus II qui commença ses études auprès de Libanius à l'âge de 20 ans après avoir été rhéteur itinérant. Lire Paul Petit, *Ibid.*, p. 140.

[4051] Paul Petit, *Ibid.*, p. 135.

[4052] Paul Petit, *Les étudiants de Libanius*, *Ibid.*, p. 18 et s.

[4053] Albanius (Libanius, *Ep.* 1444) ; Ambrosius (Libanius, *Ep.* 82) ; Apollinaris (Libanius, *Ep.* 4, 806) ; Apringius (Libanius, *Ep.* 1, 425) ; Bassianus (Libanius, *Ep.* 1380) ; Calycius (Libanius, *Ep.* 371) ; Firminius (Libanius, *Ep.* 2, 1048) ; Gemellus (Libanius, *Ep.* 806) ; Hilarius (Libanius, *Ep.* 7, 286) ; Honoratus (Libanius, *Ep.* 2, 365) ; Hypatius (Libanius, *Ep.* 1, 137) ; Macarius (Libanius, *Ep.* 2, 145) ; Olympius (Libanius, *Ep.* 1, 739) ; Nemesius (Libanius, *Ep.* 1019) ; Celsus (Libanius, *Ep.* 1, LXII, 61) ; Dianius (Libanius, *Ep.*, 378) ; Diogenes (Libanius, *Ep.* 2, 722) ; Paeonius (Libanius, *Ep.* 1, 117) ; Rhetorius (Libanius, *Ep.* 318) ; Strategius (Libanius, *Ep.* 2, 287). On trouve également 2 inconnus (voir Petit, *Ibid.*, p. 43).

[4054] Basilides (Ep. 2, 1408) ; Cynegius (Ep. 2, 1017) ; les deux fils d'Eusebius (Ep. 10, 585) ; Hermolaus (Ep. 203) ; les deux fils d'Hesychius (Ep. 6, 1090) ; Hyperechius (Ep. 1, 1454) ; Severinus (Ep. 2, 879) ; Silvanus (Ep. 38, 2) ; le fils de Stratonianus (Ep. 172) ; Eusebius (Ep. 12, 437) ; Eusebius (Ep. 28, 884) ; Gessius (Libanius, Ep. 1, 436) ; le beau-frere de Julianus (Ep. 19, 1102) ; Letoius (Libanius, Ep. 6, 1012) ; Theodorus (Libanius, Ep. 4, 831) ; Tiberius (Libanius, Ep. 372).

[4055] Alexandre (Libanius, *Ep.* 2, 62, 54) ; Aristenete (Libanius, *Ep.* 2, 896) ; le fils de Domnio de Larissa (Libanius, *Ep.* 953) ; Eusebius (Libanius, *Ep.* 22, 907), le fils d'Eustathius (Libanius, *Ep.* 5, 54, 3) ; les trois fils d'Hierius (Libanius, *Ep.* 3, 340) ; Julianus (Libanius, *Ep.* 15, 836) ; Leontius (Libanius, Ep. 6, 1095) ; Marcianus (Ep. 8, 1511) ; Monimus (Libanius, Ep. 54, 51) ; le fils de Monimus (Libanius, Ep. 54, 51) ; Parnassius (Libanius, Ep. 3, 912) ; Themistius (Libanius, Ep. 3, 547). On trouve également 1 inconnu (voir Petit, *Ibid.*, p. 43).

[4056] Paul Petit, *Ibid.*, p. 20.

[4057] Agroecus I et Eusebius (Libanius, *Ep.* 11, 750) ; Thrasydeus (Libanius, *Ep.* 1, 257).

[4058] Letoius (Libanius, *Ep.* IV, 285) ; Majorinus (Libanius, *Ep.* 560). On trouve également deux inconnus (voir Petit, *Ibid.*, p. 43).

[4059] Agathius (Libanius, *Ep.* 1165) ; Asteius (*Ep.* 820) ; Domninus IV (Libanius, *Ep.* LVIV, 48) ; Eusebius (Libanius, *Ep.* 20, 1240) ; le fils de Felix (Libanius, *Ep.* 3, 1005) ; le fils de Marcellinus (Libanius, *Ep.* 6, 135). On trouve également un inconnu (voir Petit, *Ibid.*, p. 43).

[4060] Calliopius (Libanius, *Ep.* 4, 62, 35) ; Heracleius (Libanius, *Ep.* 4, 54, 10.13) ; Cosmas et Eugenius (Libanius, *Ep.* 4, 937) ; Herculianus (Libanius, *Ep.* 1119).

[4061] Aetius (Libanius, Ep. II, 733) ; Calliopius (Libanius, Ep. 3, 366) ; Cimon (Libanius, Ep. 575-6.678.959) ; Diognetus (Libanius, Ep. 858) ; Dionysus (Libanius, Ep. II, 426) ; Diophantes (Libanius, Ep. 3, 600.766) ; Gaius (Libanius, Ep. II, 1371) ; le fils de Gamaliel (Libanius, Ep. 1098) ; Hyperechius (Libanius, Ep. 2, 262) ; Julianus (Libanius, Ep. 9, 81) ; Julius (Libanius, Ep. 2, 1335) ; Libanius I (Libanius, Ep. 62, 39) ; Libanius II (Libanius, Ep. 62, 39) ; Macedonius V (Libanius, Ep. 1071) ; le fils de Marcianus (Libanius, Ep. 5, 690) ; Marcus (Libanius, Ep. 1222) ; Optimus (Ep. 1544) ; Paeonius (Libanius, Ep. 2, 1080) ; le deux Fils de Palladius (Libanius, Ep. 14, 1014) ; Pandorus (Ep. 743) ; Philopatris (Libanius, Ep. 260) ; le fils de Salvius (Libanius, Ep. 1464) ; Severianus (Libanius, Ep. III, 999) ; Theodotus (Libanius, Ep. 3, 1375) ; Rufinus (Libanius, Ep. 9, 1352) ; Zenon (Libanius, Ep. 4, 1052) ; Bassus II (Libanius, *Ep.* 175, 693) ; Chrysogonus (Libanius, *Ep.* 1208) ; le neveu de Demetrius (*Ep.* I, 24) ; le frère d'Eutuchius (Libanius, *Ep.* 89) ; Libanius IV (Libanius, *Ep.* 1020) ; Maron (Libanius, *Ep.* 153) ; Menecrates (Libanius, *Ep.* 721) ; Severus XII (Libanius, *Ep.* 57, 3) ; Stasimus (Libanius, *Ep.* 202) ; les deux fils d'urbitius (Libanius, *Ep.* 1398) ; Zenobius III (Libanius, *Ep.* 170). On trouve également 1 inconnu (voir Petit, *Ibid.*, p. 43).

(peine, douleur, effort)[4062] ; 62 étudiants nous sont connus au moyen de lettres de Libanius adressées à leurs parents[4063] ; 30 personnages sont mentionnés comme ayant travaillé *παφ'ήμιν* (auprès de moi, c'est à dire Libanius)[4064] ; 9 ont *διατριβαί* (participé) aux travaux intellectuels du maître d'Antioche[4065] ; 36 *νέος* (jeunes) sont pris en charge par Libanius[4066]; 15 sont *τρέφειν* (nourris/élevés/entretenus) par le célèbre rhéteur ; 7 sont dans une relation père/fils avec lui[4067] ; 54 en sont des *έταίρος* (ce terme désigne le disciple, le partisan politique ou même le membre d'une secte)[4068] et enfin, 21 sont les *παΐδες* (enfants) de Libanius[4069]. Si on élimine les doublons, c'est-à-dire les noms qui sont associés à plusieurs qualificatifs, on trouve mention de 196 différents étudiants de Libanius dans sa correspondance[4070]. Bien sûr, ce dernier a dû, au cours de sa carrière antiochienne, en avoir davantage, mais si l'on tient compte du nombre impressionnant de lettres dont on dispose de sa part et de sa grande propension à évoquer ses élèves, le chiffre de 196 ne semble pas trop s'éloigner de la vérité. S'en remettre aux statistiques ne permet pas concernant l'histoire ancienne d'atteindre la vérité mais tout du moins de s'en approcher. C'est naturellement que nous faisons nôtre le principe suivant énoncé par Jérôme Carcopino : « Appliquée à l'histoire romaine, la statistique ne saurait préciser les traits de la réalité ; elle ne peut que tracer les limites extrêmes entre lesquelles cette réalité est contenue[4071]».

Sur les 167 étudiants dont la province d'origine est connue, 29 viennent d'Antioche même, 7 de Syrie, 15 de Phénicie, 8 de Palestine, 14 de Cilicie, 5 de Mésopotamie, 7 de l'Euphratensis, 5 de Bythinie, 20 d'Arménie, 16 de Galatie, 12 de Cappadoce, 4 de Paphlagonie, 10 de Constantinople, 2 de Lycaonie, 3 d'Isaurie, 2 de Pisidie, 1 de la province d'Asie, 2 d'Arabie, 1 de Pamphylie, 2 d'Egypte et 2 du Hellespont[4072]. Si aucun étudiant ne vient

---

[4062] Andronicus II (Libanius, *Ep.* 62, 61) ; les deux Fils d'Antiochus (Libanius, *Ep.* 6, 1543) ; Euethius (Libanius, *Ep.* 1201) ; Gerontius (Libanius, *Ep.* 6, 878), le fils de Julianus (Libanius, *Ep.* 7, 1261) ; Letoius (Libanius, *Ep.* 2, 1265) ; Maximus (Libanius, Ep. 17, 1003) ; Polybius (Libanius, Ep. 1250) ; Priscus (Ep. 2, 1099) ; Romanus (Libanius, Ep. 1544) ; Solon (Libanius, Ep. 1244).

[4063] Anaxentius (Libanius, *Ep.* 55) ; le fils d'Achillius (Libanius, Ep. 2, 139) ; Amphilochius (Libanius, Ep. 3, 634) ; Anatolius (Libanius, Ep. 5, 32.41) ; le fils Antoninus (Libanius, Ep. 1, 1330) ; Aquila (Libanius, Ep. 469) ; le fils de Cratinus (Libanius, Ep. 93) ; Daduchius (Ep. 1164), les deux Fils d'Ecdicius (Libanius, Ep. 1, 1419) ; Epiphanius (Libanius, Ep. 3, 910) ; les deux Fils d'Eumathius (Libanius, Ep. I, 1500) ; le fils d'Eupator (Libanius, Ep. 419) ; Euphemius (Libanius, Ep. 2, 634) ; Eusebius (Libanius, Ep. 17, 305) ; le fils de Flavianus (Libanius, Ep. 1, 1416) ; le fils de Gregorius (Libanius, Ep. 1, 1471) ; le fils d'Hellespontius (Libanius, Ep. 461) ; Hieron (Ep. 262, 1475) ; Le fils de Marianus (Libanius, Ep. 675) ; le petit-Fils de Megethius (Libanius, Ep. 1101) ; Meterius (Libanius, Ep. 2, 472) ; les deux Fils d'Olympius (Ep. 9, 270) ; Optatus (Libanius, *Ep.* 3, 80) ; le fils de Parnasius (Libanius, *Ep.* 2, 355) ; les deux Fils de Philagrius (Libanius, *Ep.* 3, 89) ; les deux Fils de Philippus (Libanius, *Ep.* 2, 1223) ; Philoxenus (Libanius, *Ep.* 26) ; les deux Fils de Pompeianus (Libanius, *Ep.* 4, 768, 1345) ; les deux Fils de Sabinus (Libanius, Ep. 1, 1309) ; le fils de Sophronius (Libanius, Ep. 2, 199) ; les deux Fils de Theodorus (Libanius, Ep. 3, 339.1188) ; Titianus (Libanius, Ep. 316) ; les deux Fils d'Uranianus (Libanius, Ep. 1093).

[4064] Arsenius (Libanius, Ep. 3, 445) ; Caesarius (Libanius, Ep. 3, 248-9) ; Carterius (Libanius, Ep. 245) ; Eudocius (Libanius, Ep. 2, 248-9) ; Faustinus (Libanius, *Ep.* 666) ; Herodianus (Libanius, *Ep.* 454) ; Magnus (Libanius, *Ep.* 3, 1272), le fils de Pompeianus (*Ep.* 2, 445). On trouve également 2 inconnus (voir Petit, *Ibid.*, p. 43).

[4065] Le fils d'Angarus (Libanius, *Ep.* 29, 35) ; Scylacius (Libanius, *Ep.* 3, 998) ; Lysimachus (Libanius, *Ep.* II, 660) ; Timocrates (Libanius, *Ep.* 41, 5)

[4066] Olympius (Libanius, *Ep.* XIV, 985). On trouve également 5 inconnus (voir Petit, *Ibid.*, p. 43).

[4067] Africanus (Libanius, *Ep.* 931) ; Marinus (Libanius, *Ep.* 1070); Euphemius (Libanius, *Ep.* I, 1257) ; Parthenopeus (Libanius, *Ep.* 1009)

[4068] Les deux fils de Macedonius II, Julianus VII, le cousin de Libanius, Leontius XVI, Marcianus XV, Argyrius le jeune, Julianus VII. Voir Paul Petit, *Ibid.*, p. 40. On trouve également 5 inconnus (voir Petit, *Ibid.*, p. 43).

[4069] Cyrillus (Libanius, *Ep.* 562) ; Priscianus (Libanius, *Ep.* 2, 936, 1109) ; Julianus (Libanius, *Ep.* 19, 1102) ; Priscio (Libanius, *Ep.* 1053).

[4070] 8 durant l'année 354/355 ; 17 durant l'année 355/356 ; 15 pour 356/357 ; 17 pour 357/358 ; 22, pour 358-359 ; 26 pour 359/360 ; 22 pour 360/361 ; 25 pour 361/362 ; 22 pour 362/363 ; 13 pour 363/364 ; 17 pour 364/365 ; 9 pour 388/389 ; 6 pour 390/391 ; 5 pour 391/392 ; 8 pour 392/393. Voir Petit, *Ibid.*, p. 60 et s.

[4071] Jérome Carcopino, *La Sicile agricole au dernier siècle de la République*, Vierteljahreschrift für Sozial und Wirtschaftsgeschichte, IV, 1906, p. 171, note 3.

[4072] Paul Petit, *Ibid.*, p. 114 et s.

d'Occident, certains font un long voyage pour étudier auprès de Libanius. Les provinces d'Arménie, de Galatie ou encore de Cappadoce sont en effet très éloignées d'Antioche.

Parmi les 36 étudiants de Libanius originaires de la province de Syrie dont l'identité nous est connue, on connaît l'origine familiale de 29 d'entre eux[4073]. Ainsi, 22 sont issus d'une famille de curiales (75%), 3 d'une famille de fonctionnaires (10%) et 7 ont des parents pratiquant une profession libérale (25%). On précisera que parmi ces derniers sept étudiants, trois ont un père professeur et quatre un père avocat. Ces pourcentages sont similaires concernant les étudiants venant d'autres provinces romaines[4074]. Le fait que ces étudiants proviennent en grande majorité de grandes familles de l'Empire d'Orient est une donnée reconnue par Libanius lui-même[4075]. Il semble qu'il faille ici aller plus loin et généraliser. À Rome, durant la période impériale, et il faut le dire, plus encore durant la République, les élèves dépassant le stade élémentaire du cursus scolaire sont essentiellement issus de milieux privilégiés, c'est-à-dire, les curiales, les professions libérales (en particulier les *advocati*) et dans une moindre mesure les fonctionnaires. On souscrit ainsi tout à fait à l'assertion de Paul Petit lorsqu'il affirme que « les fils de curiales fournissent l'essentiel de l'effectif normal d'un professeur municipal[4076] ».

Les étudiants n'étaient pas tous fortunés. Si, comme nous l'avons déjà précisé, il faut penser que pour accéder à l'enseignement supérieur, un jeune homme devait appartenir à une famille de haute extraction, des contre-exemples existent. Toutefois, ils relèvent de l'exceptionnel et non de la norme ou même de la simple rareté. Les étudiants pauvres – ou plus exactement moins riches que leurs camarades – sont habituellement issus de la *nobilitas* mais le destin, pour diverses raisons, les a privés de la fortune qui accompagne usuellement ce rang social[4077]. C'est ainsi que l'on trouve un grand nombre d'orphelins parmi les étudiants qui fréquentent les cours du rhéteur d'Antioche[4078]. Plus précisément, 24 des 196 élèves connus de Libanius le sont (12%)[4079]. On ajoutera que 4 des étudiants de Libanius ont perdu leur *pater* durant leurs études[4080]. En outre, on connaît la situation particulière de Maron, fils d'une famille curiale ruinée[4081]. La mort d'un père entrainait, on l'imagine, une paupérisation certaine et ces étudiants connaissaient des difficultés financières. En effet, dans l'ancienne Rome, les jeunes gens désireux de suivre des études longues dépendaient pour cela largement de leurs parents[4082] puisqu'il fallait payer les honoraires du *magister*[4083], et dans le cas où l'école ne se trouvait pas – comme c'est souvent le cas – dans leur ville d'origine, il leur fallait se trouver un logement et pouvoir se nourrir[4084]. Si ces tâches paraissaient déjà difficiles pour de jeunes étudiants

[4073] Paul Petit, *Les étudiants de Libanius*, *Ibid.*, p. 116.
[4074] Paul Petit, *Les étudiants de Libanius*, *Ibid.*, p. 11-118.
[4075] Libanius, *Ep.* 129.
[4076] Paul Petit, *Les étudiants de Libanius*, *Ibid.*, p. 120.
[4077] Il existe aussi, même si ce profil est très minoritaire, des étudiants venant de familles pauvres ou tout du moins modestes. Citons par exemple Bassus II (Libanius, *Ep.* 175). Voir Petit, *Ibid.*, p. 140.
[4078] Paul Petit, Les étudiants de Libanius, *Ibid.*, p. 138
[4079] Citons : Albanius (Libanius, *Ep.* 536) ; Caesarius (Libanius, *Ep.* III, 288) ; Chrysogonus (Libanius, *Ep.* 1273) ; Dianus (Libanius, *Ep.* 376) ; Dionysus II (Libanius, *Ep.* 1168-9) ; Diophantes III (Libanius, *Ep.* 766) ; Domninus IV (Libanius, *Ep.* 54, 38) ; Eudocius (Libanius, *Ep.* II, 288) ; Eusebius (Libanius, *Ep.* 28, 884.887) ; Faustinus (Libanius, *Ep.* 666) ; Socrate (Libanius, *Ep.* II, 13) ; Julianus XV (Libanius, *Ep.* 835) ; Letoius IV (Libanius, *Ep.* 104, 285) ; Libanius IV (Libanius, *Ep.* 1020) ; Marinus I (Libanius, *Ep.* 1070) ; Parnasius III (Libanius, *Ep.* 912) ; Philoxenus (Libanius, *Ep.* 45) ; Strategius (Libanius, *Ep.* 536).
[4080] Paul Petit, *Les étudiants de Libanius*, *Ibid.*, p. 135.
[4081] Paul Petit, *Les étudiants de Libanius*, *Ibid.*, p. 139.
[4082] Petit, *Ibid.*, p. 145 et s.
[4083] En cela Libanius semblait particulièrement désintéressé. Lire à cet égard : Petit, *Ibid.*, p. 141.
[4084] Il n'existait pas, comme l'on peut s'en douter, d'infrastructures publiques similaires à nos restaurants et cités universitaires. Ainsi, les étudiants qui suivaient leurs leçons loin de chez eux devait trouver un hébergeur qui leur fournirait le « gite et le couvert ». Il semble que des personnes peu scrupuleuses profitaient de la fragilité de ces jeunes gens pour s'enrichir à leurs

bénéficiant de l'appui financier de leur famille[4085] – on le rappelle, c'est vers l'âge de 15 ans que l'on débute la rhétorique à Rome – elles se révèlent insolubles pour les élèves les plus pauvres.

Ces jeunes gens fragilisés par le sort pouvaient néanmoins compter sur diverses formes d'assistance. Ainsi, on sait au moyen de la correspondance de Libanius qu'il existait des mécènes qui par leur générosité permettaient aux étudiants nécessiteux de pouvoir mener paisiblement leurs études. Citons à Antioche durant les années d'activité de Libanius les cas du *principalis* Letoius I[4086] et du propriétaire foncier Procopus[4087]. Libanius lui-même s'est plusieurs fois distingué par sa générosité. C'est ainsi qu'il propose son assistance à l'oncle de son élève Demetrius I : « (…) si vous êtes pauvres, permettez-moi de vous aider[4088] », et qu'il se charge de l'entretien matériel d'Herodianus[4089], d'Optalus[4090] ou encore de Strategius II[4091]. Libanius dispose même à cet effet d'un pédagogue à son service, Uranius[4092]. En dépit de cette générosité privée, des jeunes gens étaient contraints, comme c'est le cas aujourd'hui, de travailler pour pouvoir étudier. Citons à cet égard le cas de Bassus II qui se livre à des récitations publiques[4093], comme Libanius lui-même l'avait fait avant lui[4094]. Le rhéteur d'Antioche se désole que ses élèves doivent en arriver à ces extrémités puisque le travail est pour lui incompatible avec les contraintes qu'exigent l'enseignement supérieur[4095].

Le suivi optimum des leçons du *magister* pouvait aussi être entravé – dans le cas des fils de curiales – par l'obligation de se livrer aux *munera personalia*. Cette nécessité s'impose à partir de l'âge de 18 ans dans le cas du fils aîné qui est devenu sui *iuris* suite à la mort de son père. Dans ce cas de figure, le jeune homme – surtout lorsqu'il est exilé – doit souvent renoncer à ses études pour reprendre les fonctions de son père. C'est notamment la mésaventure qui arriva à Eudocius II, ce dernier quittant Antioche pour l'Arménie suite à la mort de son père survenue en 361[4096], ainsi qu'à Strategius II consécutivement au décès de son *pater* en 356[4097].

C) Le devenir professionnel des étudiants en Droit durant l'Antiquité Tardive

Pour répondre à la question cardinale de savoir à quelles professions mènent les études supérieures à Rome, on pourra répondre de manière générale avec la formule bourdieusienne suivante : l'école romaine est un outil de reproduction sociale des élites[4098]. Comme dans la

dépends. A cet égard, citons le cas de Mixidemus qui s'enrichit en exploitant honteusement les étudiants antiochiens (Libanius, *Ep.* 39, 7). Lire Petit, *Ibid.*, p. 144-145.

[4085] Relevons le fait que des étudiants dont le père est fortuné subissent pourtant les affres de la pauvreté en raison de la pingrerie de leur géniteur. Citons comme illustration Themistius III (Libanius, *Ep.* 428) ou encore Pandorus (Libanius, *Ep.* 1394).

[4086] Libanius, *Ep.* 550 et Libanius, *Ep.* 552.

[4087] Libanius, *Ep.* 319.

[4088] Libanius, *Ep.* 23.

[4089] Petit, *Ibid.*, p. 145-146. Cet étudiant vit avec Libanius pendant plusieurs années.

[4090] Libanius, *Ep.* 80. On remarque que pour cet étudiant, Libanius réclame à sa famille, 100 statères eu égard à son entretien matériel.

[4091] Libanius, *Ep.* 287 : « (…) il était continuellement avec moi, partageant ma table et mes travaux de l'après-midi ».

[4092] Libanius, *Ep.* 357. Lire Petit, *Ibid.*, p. 145.

[4093] Libanius, *Ep.* 175.

[4094] Libanius, *Ep.* 140.

[4095] Libanius, *Ep.* 23.

[4096] Petit, *Ibid.*, p. 141.

[4097] Libanius, *Ep.* 1444. De même pour son frère cadet Albanius en 359.

[4098] Petit, *Ibid.*, p. 154-155.

section précédente, nous ferons souvent appel à la correspondance de Libanius, qui se trouve être la source la plus riche concernant l'enseignement supérieur à Rome durant la période impériale, toutes disciplines confondues. Nous confirmerons ou non les conclusions qui en ressortiront au moyen des informations que nous possédons pour l'école de Droit de Beyrouth où le devenir professionnel de 29 étudiants est connu.

Ainsi, concernant les élèves de Libanius – l'un des seuls panels estudiantins d'importance pour lequel nous disposons d'informations fiables – on peut dire qu'alors que l'essentiel de l'audience du rhéteur d'Antioche est issu de familles de curiales, de fonctionnaires, d'avocats ou de professeurs, les élèves deviennent dans leur quasi-totalité curiales, fonctionnaires, avocats ou professeurs. On observe une symétrie presque parfaite entre l'origine sociale et la profession exercée. Ainsi, sur les 196 élèves de Libanius qu'on a mentionnés plus tôt, nous connaissons la carrière de 104 d'entre eux : 22 sont devenus curiales à la suite de leur *pater*, 10 ont choisi la voie de l'enseignement, 41 sont entrés dans la bureaucratie impériale et 31 ont embrassé une profession libérale (parmi lesquels 24 sont devenus *advocati*)[4099]. Libanius, électron libre dans une haute société antiochienne marquée par la rigidité, tente bien d'influencer le choix de carrière de ses élèves mais comme le constate Paul Petit : « Libanius ne paraît pas avoir eu de grands succès comme orienteur parce qu'il ne tient pas compte de la profession des parents pour conseiller les enfants, répudiant ainsi d'une façon très significative la tendance du siècle : l'hérédité des conditions et des professions[4100] ». Les étudiants de Libanius les moins riches ont eu tendance à se diriger vers la profession d'*advocatus* eu égard au fait que c'est celle qui nécessitait les études les plus courtes (deux ans seulement pour Severus[4101]) et permettait de gagner rapidement beaucoup d'argent[4102]. Au contraire, pour devenir professeur, il fallait suivre l'enseignement du célèbre rhéteur pendant au moins cinq à six ans, ce qui exigeait un sacrifice financier important. Les élèves qui sont devenus *magistri* étaient généralement issus de riches familles qui pouvaient les entretenir[4103].

Les informations en notre possession pour Beyrouth ne semblent pas très fiables. En effet, sur les 29 étudiants dont nous connaissons le devenir professionnel nous trouvons 14 ecclésiastiques, 7 professeurs, 4 avocats, 4 hauts fonctionnaires et 1 poète. Cette surreprésentation de moines et d'évêques s'explique par le fait que l'une de nos sources principales, *La vie de Sévère* de Zacharie le Scholastique est l'oeuvre d'un fervent chrétien, futur métropolite de Mytilène

Pour accéder à une profession après leurs études, les Romains étaient soumis au clientélisme. Bien souvent, comme nous l'avons déjà mentionné, les fils occupaient la même profession que leur *pater* et en cela, ce dernier pouvait leur servir d'appui. On sait aussi qu'une pratique habituelle pour les jeunes Romains était d'obtenir, une fois leur cycle d'étude achevé, des lettres de recommandation de leur(s) professeur(s)[4104]. C'est d'ailleurs un procédé que l'on retrouve de manière prégnante aujourd'hui[4105].

[4099] Petit, *Ibid.*, p. 170-172.
[4100] Petit, *Ibid.*, p. 156.
[4101] Libanius, *Ep.* 58, 3-7.
[4102] Citons les cas de Julianus XV (Libanius, *Ep.* 835) ou de Chrysogonus (Libanius, *Ep.* 1208). Lire Paul Petit, *Ibid.*, p. 157-158.
[4103] Comme contre-exemple, citons Herodianus qui, bien que pauvre, devint professeur de rhétorique. Toutefois, Libanius l'engagea rapidement comme assistant ce qui lui permit d'étudier tout en étant payé. Lire, Paul Petit, *Ibid.*, p. 155.
[4104] Les lettres de recommandation pouvaient aussi servir à entrer dans une école supérieure. Dans ce cas, elles émanaient généralement du précédent enseignant qui avait éduqué le postulant. En témoigne un édit du Code de Théodose (CTh., XIV. 9.1) de 370 qui concerne l'organisation de l'enseignement supérieur à Rome et de Constantinople : les nouveaux étudiants devaient fournir des documents aux gouverneurs, des certificats de naissance, et des lettres de recommandation.
[4105] Maxime Maeght, *Étudiants, jeunes professionnels : comment construire votre réseau*, Editions Eyrolles, 2016, p. 125.

La meilleure illustration de la pratique des lettres de recommandation nous vient encore de Libanius. Le rhéteur d'Antioche laisse 1500 lettres dont 500 concernent son activité pédagogique[4106]. On ne manquera pas encore une fois d'y voir d'étonnantes ressemblances avec la pratique actuelle[4107].

Aider une personne à obtenir un poste ou tout simplement quelques faveurs par le biais d'une lettre de recommandation était une pratique normale dans l'Antiquité Tardive[4108]. Les destinataires des lettres de Libanius étaient généralement des hauts fonctionnaires mais on en trouve aussi adressées à de petits notables de province. L'une des personnes ayant reçu le plus de lettres de recommandation de la part de Libanius est Modestus[4109], *comes orientis* en poste à Antioche de 358 à 362[4110].

Les lettres de recommandation ont servi à introduire quelques étudiants afin qu'ils rencontrent en personne un recruteur[4111]. La lettre de recommandation est une porte d'entrée pour l'entrevue qui est elle-même l'antichambre du recrutement. Le candidat gratifié de la lettre apporte habituellement lui-même la recommandation : la confidentialité ne pose pas de problème sous l'Antiquité Tardive puisque les étudiants sont familiers d'avec leurs propres lettres. En effet, nous savons que Libanius lisait ses recommandations aux étudiants[4112]. La lettre n'assure toutefois pas le succès de l'étudiant lors de son entrevue. L'aspirant qui a obtenu un « droit d'entrée » doit ainsi prouver les qualités mentionnées dans le courrier, Symmaque et Libanius témoignant tous deux du fait que l'entrevue sert à tester les qualités mentionnées dans la lettre de recommandation[4113]. Libanius en particulier donne de nombreux détails dans une quinzaine de lettres sur cette entrevue qu'il appelle « *peira* » (procès/épreuve/test)[4114]. En somme, le *peira* impliquait plus qu'une simple rencontre et servait à valider le contenu de la lettre de recommandation[4115]. Le *peira* avait également pour objectif de révéler des qualités qui n'avaient pas été mentionnées dans la lettre de recommandation. Ainsi, Libanius dit dans l'une des nombreuses lettres de recommandation qu'il a pu écrire : « Maintenant, vous devez penser que j'exagère, mais quand vous le testerez, vous vous apercevrez que je me suis tu sur nombre de ses qualités[4116] ».

Les lettres de Libanius diffèrent considérablement entre elles dans la forme, la longueur et le degré d'éloquence[4117]. Il semble que plus un élève est brillant, plus Libanius s'attarde dans ses descriptions. Au contraire, pour les médiocres, quelques mots jetés sur un papyrus suffisent.

On se contentera de quelques exemples ici. Bassus n'était probablement pas un bon élève, Libanius ne vantant que son assiduité et la conviction qu'il avait que : « la sueur qui vient de la rhétorique est plus douce que le vin[4118] ». De manière encore moins ambiguë, Libanius

---

[4106] Raffaella Cribiore, *Libanius's letters of evaluations of students*, Actes de la 16 table ronde du XXe Congrès International des Études Byzantines, 2003, p. 11-20.
[4107] Rosovsky et Hartley, *Ibid.*, 2002.
[4108] Raffaella Cribiore, *The School of Libanius in Late Antique Antioch*, 2007, *Ibid.*, p. 213 et s.
[4109] Libanius, *Ep.*, 617 ; Libanius, *Ep.* 154 et Libanius, *Ep.* 870. Lire : Petit, 1956, p. 158-159.
[4110] Jones, 1973, *Ibid.*, p. 591.593.
[4111] Raffaella Cribiore, *The School of Libanius in Late Antique Antioch*, 2007, *Ibid.*, p. 222.
[4112] Raffaella Cribiore, *The School of Libanius in Late Antique Antioch*, 2007, *Ibid.*, p. 222.
[4113] Symmachus, *Ep.* 1, 41.
[4114] Libanius, *Ep.* 62; Libanius, *Ep.* 71; Libanius, *Ep.* 203; Libanius, *Ep.* 301; Libanius, *Ep.* 309; Libanius, *Ep.* 425; Libanius, *Ep.* 574; Libanius, *Ep.* 810; Libanius, *Ep.* 1228; Libanius, *Ep.* 1331; Libanius, *Ep.* 1525.
[4115] Libanius, *Ep.*, 624.
[4116] Libanius, Ep 1228.
[4117] Raffaella Cribiore, *The School of Libanius in Late Antique Antioch*, 2007, *Ibid.*, p. 219.
[4118] Libanius, *Ep.* 175.

déclare énigmatiquement : « Il a acquis quelque chose que j'hésite à louer mais qui ne vous semblera peut-être pas d'une si petite importance[4119]». De même, Magnus n'était pas un étudiant exceptionnel : les quatre lettres que Libanius a écrites pour ce dernier sont courtes. Le rhéteur demande simplement au destinataire d'aider Magnus à gagner de l'argent. Les lettres le décrivent sans enthousiasme comme le « fils d'un bon avocat et pas trop mauvais lui-même » ou mentionnent qu': « il a poursuivi le *logoi* aussi longtemps que possible dans notre l'école[4120] ».

Libanius est cependant beaucoup plus prolixe lorsqu'il doit exprimer ses sentiments au sujet des bons étudiants[4121]. L'un est décrit comme « partageant la même passion pour la rhétorique que lui-même (Libanius)[4122] », un autre comme un « véritable ami d'Hermès[4123] », ou un autre encore comme un futur « grand défenseur du peuple[4124] ». Arisraenerus, l'un des étudiants préférés du rhéteur d'Antioche, savait « comment parler, mais également à quel moment se taire, il considérait la puissance de la rhétorique, qu'il aimait beaucoup plus que la richesse ; et il composa un panégyrique à ma gloire (celle de Libanius) qui me fit rougir[4125] ».

Pour autant, il existe des exemples de lettres de recommandation rédigées par Libanius dans lesquelles le rhéteur d'Antioche se montre disert sur la seule base de la parenté prestigieuse d'un élève ou encore si ce dernier faisait partie d'une famille que Libanius connaissait. Ainsi, l'une des lettres les plus longues et chaleureuses rédigée par Libanius concerne Majorinus qui, faute de se distinguer académiquement, était le fils d'un sénateur et préfet du même nom, tirant donc profit du statut de son père[4126].

Un cas particulier est celui d'étudiants fragilisés par les épreuves de la vie. Dans ce cas de figure, la proportionnalité existant entre la longueur de la lettre de recommandation et les résultats scolaires de l'élève ne s'applique plus. On remarque en effet dans les lettres de recommandation de Libanius son souci de remédier aux injustices d'un système dans lequel les plus riches et les « bien nés » étaient favorisés sur les autres quant à la possibilité d'obtenir un poste important après leurs études, et cela quels que soit leur intelligence ou leurs résultats scolaires. Ainsi, Libanius exhorte Modestus de prendre soin de ceux qui ne sont pas riches[4127], et exige de lui des explications honnêtes en cas de refus du « protégé » du rhéteur d'Antioche[4128]. Libanius était particulièrement sensible au sort des étudiants dont la fortune familiale ne correspondait pas au statut social, en somme la *nobilitas* désargentée. Cette situation, qui devait apparaître comme un paradoxe inacceptable à Rome, pouvait compromettre une candidature à un poste et Libanius tente souvent de sensibiliser ses contacts afin qu'ils puissent intercéder en faveur des étudiants présentant ce profil[4129]. Libanius se montre également préoccupé par la situation des orphelins et considère comme une urgence le fait de leur trouver rapidement un travail[4130].

[4119] Libanius, *Ep.* 34.
[4120] Libanius, *Ep.* 303; Libanius, *Ep.* 1270; Libanius, *Ep.* 1271; Libanius, *Ep.* 1272.
[4121] Libanius, *Or.* 43, 15. Lire : Raffaella Cribiore, *The School of Libanius in Late Antique Antioch*, 2007, *Ibid.*, p. 221.
[4122] Libanius, *Ep.* 203.
[4123] Libanius, *Ep.* 269.
[4124] Libanius, *Ep.* 140.
[4125] Libanius, *Ep.* 1081.
[4126] Libanius, *Ep.* 560.
[4127] Libanius, *Ep.* 807.
[4128] Libanius, *Ep.* 807.
[4129] Libanius, *Ep.* 293, 2 ; Libanius, *Or.*1.35.
[4130] Libanius, *Ep.* 952 et Libanius, *Ep.* 53 (lettre en faveur d'un étudiant qui a dû interrompre ses études en raison de la mort de son père, un célèbre sénateur). Voir encore Libanius, *Ep.* 293 (sur Agroecius, orphelin, pauvre, en mauvaise santé et avec de nombreux frères et sœurs à charge). L'intervention de Libanius pouvait ne pas suffire. Citons à cet égard le cas de Dionysius,

Disons quelques mots sur un autre type de lettre de recommandation : celles destinées à des enseignants afin qu'un élève puisse parfaire son éducation dans une autre discipline que la rhétorique. Dans ce cas de figure, la missive servait à introduire un étudiant pour qu'il rencontre en personne un autre professeur. Citons le cas de Julianus, qui voulait suivre les classes du philosophe Themistius de Constantinople. Dans les lettres de recommandation destinées à Themistius, Libanius insiste sur les qualifications académiques de son élève. En effet, Themistius de Constantinople considérait la rhétorique comme un véhicule pour diffuser ses messages. Ainsi, le niveau en rhétorique de Julianus avait un intérêt pour le professeur de philosophie et c'est pour cette raison (et à dessein) que Libanius en fait mention[4131]. Les autres lettres de recommandation écrites en faveur des autres étudiants de Libanius souhaitant se spécialiser en philosophie sont quelque peu différentes. Ainsi en est-il concernant Menecrates, recommandé à Diophante, un philosophe inconnu d'Egypte. Ce dernier ne devant pas considérer le bagage rhétorique comme fondamental dans l'étude de la philosophie, Libanius se contente de lui demander de « (…) donner à ce jeune homme, un partage de vos connaissances vers le mystère qui mène au paradis[4132] ». Libanius qualifie Menecrates comme « le meilleur » de ses étudiants, ce qualificatif ne se référant cependant pas en l'espèce à des aptitudes académiques – l'élève ayant eu au cours de ses études de nombreuses maladies qui l'ont empêché de montrer tout son potentiel – mais à des qualités morales. En ce qui concerne les étudiants de Libanius qui souhaitaient après la rhétorique s'initier au Droit, le rhéteur d'Antioche ne considère pas nécessaire de décrire leurs qualités intellectuelles. Ainsi, les nombreuses lettres que Libanius a destinées à Domnio, *magister iuris* à Beyrouth, ne comportent aucun commentaire sur les compétences rhétoriques des étudiants recommandés[4133]. Il peut paraître surprenant que les lettres concernant des étudiants souhaitant parfaire leur éducation en se spécialisant dans le Droit ne soient rien d'autre que de simples demandes de faveur. Entre autres explications à la discrétion de Libanius sur les capacités de ses étudiants souhaitant devenir juristes, on peut citer la conviction du rhéteur d'Antioche que les études de Droit et de rhétorique s'excluent mutuellement. Par l'acquisition de notions nouvelles, un étudiant éliminerait automatiquement pour Libanius ce qu'il savait déjà : « L'intellect est incapable d'acquérir quelque chose de frais, en conservant en même temps l'autre chose[4134] ». Les étudiants se rendant à *Berytus* n'en tiraient alors pas « un avantage mais seulement un échange » et perdaient tout ou presque de leur éloquence[4135]. Cette explication ne suffit pas à comprendre pourquoi les lettres de recommandation destinées à des *magistri iuris* sont plus lapidaires que celles adressées à des professeurs de philosophie. Il faut considérer le fait que Libanius, s'il consent à gratifier de lettres de recommandation les étudiants parmi son *chorus* qui souhaitent se spécialiser en Droit, le fait de mauvaise grâce. En effet, il est indéniable qu'il existait, durant l'Antiquité Tardive et plus spécifiquement le IVe siècle, une certaine pression s'exerçant sur l'apprentissage du droit romain et du latin. Libanius a commencé à perdre des étudiants au profit du premier, alors qu'il était jeune sophiste à Constantinople[4136]. Ce mouvement semble s'être accéléré durant la période antiochienne de Libanius, si l'on considère les nombreuses lettres et discours écrits par ce dernier et dirigés contre l'étude du droit romain. Aigri qu'il était de voir de jeunes hommes quitter Antioche pour Rome – ce qui

---

qui, après avoir surmonté de grandes difficultés familiales, a dû rejeter des offres de travail afin de s'occuper de la terre familiale (Libanius, *Ep.* 55 et Libanius, *Ep.* 56). Voir, Cribiore, *Ibid.*, p. 216.

[4131] Raffaella Cribiore, *The value of a good education : Libanius and public authoriy*, A Companion to Late Antiquity, John Wiley & Sons, 2012, p. 233-245.

[4132] Libanius, *Ep.* 145.

[4133] Paul Petit, *Les étudiants..., Ibid.*, p. 183 et s. ; Linda Jones Hall, *Roman Berytus : Beirut in Late Antiquity*, *Ibid.*, p. 124.

[4134] Libanius, *Or.* 62.21-23.

[4135] Quintilien, *Institution Oratoire*, I.12.6, au contraire, poussait ses élèves à apprendre beaucoup de disciplines différentes.

[4136] Libanius, *Or.* 1,77.

faisait baisser l'effectif de ses élèves – Libanius raillait les espérances de ces derniers, se lamentait de la déchéance de la rhétorique grecque au profit d'une discipline latine et prévenait les *pater* des dangers qu'ils encourraient à envoyer leurs enfants à Rome ou à Beyrouth pour y apprendre le Droit, eu égard au fait que dans ces villes de débauche, leur progéniture n'y ferait que manger, boire, dormir et se pervertir. Il insistait encore sur le fait qu'en apprenant la science juridique, ses élèves oublieraient la rhétorique[4137].

On l'a vu, les lettres de recommandation étaient fondamentales dans l'Antiquité Tardive pour un étudiant désireux d'obtenir un poste. Pourtant, comme nous l'avons signalé, les élèves les plus favorisés pouvaient s'en dispenser et compter sur des appuis familiaux et amicaux. Par ailleurs, cette jeune élite pouvait également s'appuyer, dans le cadre même des lettres de recommandation, sur son héritage familial qui ne manquait jamais d'être invoqué en faveur d'un entretien puis d'un recrutement. La possibilité existait pour un élève humble et ne faisant pas partie de l'aristocratie de s'élever socialement, mais les exemples n'abondent pas[4138]. De façon globale, on peut dire que les qualités intellectuelles manifestées par un étudiant durant sa scolarité ne suffisaient pas pour trouver un travail, d'autant plus que les modes de recrutement observés dans l'Antiquité ne mettaient pas en avant la maitrise de compétences spécialisées[4139]. L'*etidaimonia* (« succès »), comme le note Libanius, dépendait d'une combinaison de facteurs : héritage familial, éducation reçue, intelligence innée ou encore, capacité morale à distinguer le bien du mal[4140]. Concernant l'éducation reçue – faisant partie des qualités nécessaires pour trouver un emploi – on notera qu'à partir du règne de Dioclétien, c'est-à-dire dès le début de l'Antiquité Tardive, la rhétorique cesse d'être la voie royale pour celui qui souhaite faire partie de l'administration impériale ou même devenir avocat. À partir de ce moment, et toujours davantage à mesure que l'on avance dans le temps, l'étude du Droit et de la sténographie concurrencent de plus en plus l'éloquence[4141]. Plus précisément, c'est sous le règne de Constance que les bureaucrates sont principalement sélectionnés en fonction de leur maîtrise de la sténographie. Cette habitude cesse sous Julien qui redonne à la rhétorique son rang d'antan. Après Julien, sous Jovien (363-364) et plus encore sous Valens (364-378), la sténographie recommence – dans une moindre mesure toutefois que sous le règne de Constance – à être un facteur d'importance dans le recrutement des fonctionnaires[4142]. Les professionnels de la sténographie sont les notaires (*hypographeis*), qui proviennent essentiellement des classes les plus humbles et sortent d'écoles professionnelles à l'issue d'une courte formation. Libanius qualifie les sténographes de *barbaroi*, estimant que leurs compétences sont bonnes pour les esclaves et non pour de jeunes gens honorables[4143]. Il se lamente particulièrement du fait que parmi les élèves choisissant de s'initier à la technique de l'écriture rapide, on trouve des membres de la *nobilitas* qui avaient pourtant l'habitude de se concentrer sur l'étude de la rhétorique. A partir du règne de Valentinien Ier (364-375), c'est le Droit – et le latin qui est initialement lié à la connaissance et à la mise en œuvre de la science juridique – qui s'impose comme la matière reine pour entrer dans la bureaucratie d'état[4144]. Cette tendance s'amplifia encore plus sous Théodose Ier, durant le règne duquel les hauts fonctionnaires se recrutent dans l'avocature[4145]. On peut dire que c'est sous le gouvernement de Valentinien Ier que s'impose définitivement l'idée que l'enseignement supérieur a pour but de former des fonctionnaires pour

[4137] Libanius, *Or.* 40, 5-6.
[4138] Libanius, *Or.* 62, 46-48.
[4139] Cribiore, *The school*…, *Ibid.*, p. 225.
[4140] Libanius, *Ep.* 309; Libanius, *Or.* 62, 55.
[4141] Cribiore, *The school*…, *Ibid.*, p. 199 et s.
[4142] Cezary Kunderewicz, *Ibid.*, p. 583.
[4143] Libanius n'hésite pourtant pas à louer dans ses lettres de recommandation, la maitrise par certains de ses élèves de la sténograpie (Libanius, *Ep.* 97 et Libanius, *Ep.* 103).
[4144] Paul Petit, *Ibid.*., p. 365.
[4145] Cezary Kunderewicz, *Ibid.*., p. 583.

l'administration impériale[4146]. Ainsi, au IVe siècle, Libanius lui-même concède que la rhétorique n'est plus le seul chemin pour faire carrière[4147].

D) L'évaluation des étudiants

La pratique de l'évaluation antique diffère de celle d'aujourd'hui par l'absence d'examens ou d'évaluations officielles. Alors que Teresa Mergan estime que les anciennes sources ne donnent pas d'information sur l'évaluation des étudiants par leurs maîtres au cours de l'Antiquité romaine[4148], les lettres de Libanius remettent en cause cette conclusion jusqu'alors acceptée[4149].

L'évaluation des étudiants commençait dès le moment où ceux-ci postulaient auprès d'un professeur pour entrer dans son école. Libanius recevait apparemment beaucoup de lettres – généralement de grammairiens – introduisant et recommandant de nouveaux étudiants. Il ne se fie pas de manière aveugle à ces recommandations[4150], mais évalue personnellement l'intelligence des candidats lors d'un test d'entrée (*πείρα τής διάνοιας* ou encore *διακωόωνίζειν* et *προσάγειν βάσανον*)[4151]. Libanius a par exemple écrit dans une lettre à Parnasius, le père d'un de ses nouveaux élèves : « J'ai maintenant votre fils que je voulais tellement ; il est apte à recevoir le savoir pour lequel il est venu. Quand j'ai testé le jeune homme et mis à l'épreuve ses dispositions naturelles, j'ai constaté que son esprit était prompt à saisir les préceptes de la rhétorique[4152] ».

Une fois devenus officiellement membres de son *chorus*, les élèves de Libanius étaient régulièrement mis à l'épreuve. Il semble que l'évaluation de la performance d'un élève se déroulait principalement à travers les observations quotidiennes du maître. Libanius demandait à ses élèves du travail personnel. Ceux-ci devaient remettre à leur professeur plusieurs fois par mois des tablettes remplies de leurs exercices. Le rhéteur d'Antioche corrigeait par la suite ces travaux et faisait si besoin observer des remarques à ses étudiants. Par ailleurs, de manière plus épisodique, les élèves en rhétorique devaient se livrer à un discours public devant toute l'école (*epideixeis*)[4153]. À l'issue de chaque prestation, l'étudiant était jugé, à la fois d'après « l'applaudimètre » et suivant l'appréciation de son *magister*. Les examens réguliers n'existaient pas dans les écoles antiques, le professeur connaissant suffisamment ses étudiants pour les classer dans l'ordre qui lui semblait exact. Les parents recevaient par courrier des éléments concernant le niveau de leurs fils. Ainsi, on peut considérer que ces lettres du *magister* aux parents jouaient le rôle de bulletin scolaire. Les élèves devaient à la fois se prévaloir de dispositions naturelles à l'étude (*φνσις*)[4154], mais également manifester une volonté d'apprendre (*προθυμία*) et faire preuve d'un travail acharné (*πόνος*)[4155]. La combinaison idéale pour réussir ses études se compose donc d'un bon esprit (*φνσις*) et de zèle dans le travail scolaire

[4146] André Piganiol, *L'empire chrétien*, 1947, p. 198 et 352. CTh. XIV, 9, 1.
[4147] Libanius, *Or.* 40.5; Libanius, *Or.* 62,32.
[4148] Teresa Mergan, *Literate education in the Hellenistic and roman works*, 1998, p. 79-80.
[4149] Libanius, *Or.* 33, 4. Raffaella Cribiore, *Libanius's letters of evaluations of students*, *Ibid.*, p. 20.
[4150] Libanius, *Ep.* 1261.
[4151] Libanius, *Ep.* 254 et Libanius, *Ep.* 1419.
[4152] Libanius, *Ep.* 355.
[4153] Libanius, *Or.* 5.46.
[4154] Les capacités naturelles pouvaient être mises en sommeil (καθενδων) et le *magister* devait réveiller en stimulant les esprits (*κινεῖν*). Lire : Raffaella Cribiore, *Libanius's letters of evaluations of students*, *Ibid.*, p. 18.
[4155] Libanius, *Ep.*, 574 ; Libanius, *Ep.* 601 ; Libanius, *Ep.* 720 ; Libanius, *Ep.* 756 ; Libanius, *Ep.* 858 ; Libanius, *Ep.* 1014; Libanius, *Ep.* 1080. Raffaella Cribiore, *Gymnastics of the mind*, p. 250-251.

(*σπουδή*)[4156]. Enfin, il ne faut pas négliger d'autres composantes plus sociales de la réussite scolaire (une personnalité agréable, un comportement adéquat, un respect de la discipline, un fort charisme parmi les camarades de classe)[4157]. Libanius procédait également à un classement informel de ses élèves. Cette méthode semble avoir été la norme dans l'Antiquité Tardive. Libanius écrit ainsi à un père que ses fils sont « au-dessus des autres, et même capables de s'occuper de leurs camarades[4158] », à un autre que son fils est « le meilleur de sa catégorie (*συμμορία*)[4159] ». De même, un *pater* est informé par le rhéteur d'Antioche que son fils est « à la tête (*κεφάλαιον*) de sa classe[4160] ».

On notera que certains étudiants se révélaient si supérieurs aux autres, dominaient tant la matière qui leur était enseignée qu'ils jouaient le rôle d'assistant (*koryphaio/ ecritoi)* de leur *magister*. D'après la correspondance de Libanius, nous en connaissons trois : Julianus[4161], Eusèbe[4162] et Basilides[4163]. Ces derniers étaient chargés d'instruire leurs camarades de niveau inférieur, disposaient d'un pouvoir disciplinaire et lors d'occasions particulières, pouvaient être amenés à se voir confier une charge pédagogique complète. Il apparaît que Libanius a subi des critiques à ce sujet. Lui était reproché le fait de ne pas superviser directement l'enseignement des débutants en confiant cette tâche aux *ecritoi*. Le maître d'Antioche se défend en précisant que ces derniers maitrisaient parfaitement le programme et avaient été sélectionnés par lui sur des bases sérieuses[4164].

Concernant le cas spécifique, nous savons qu'en Orient – jamais pour l'Occident – les étudiants en Droit se voyaient remettre à la fin de leurs études – en cas d'assiduité et d'un travail satisfaisant – un certificat qui validait leurs connaissances juridiques[4165]. Ainsi, dans la partie orientale de l'Empire romain, ce document est exigé pour les avocats avant de pouvoir exercer cette profession. En 460, une constitution de l'empereur Léon vient sanctionner pour la première fois les exigences auxquelles les futurs avocats doivent répondre[4166]. L'empereur Anasthase institue en 505 l'exigence que personne ne puisse faire partie d'un *consortium advocatorum* sans qu'on ait préalablement vérifié que le postulant se fut dédié à l'étude des *leges* durant le temps légalement imparti[4167]. De nouveau, le même empereur en 517 insiste sur le même thème[4168]. Aucune des deux constitutions d'Anastase n'indique comment prouver les connaissances mais on peut penser que le système a été maintenu en vigueur (celui qui fut établi en 460), c'est-à-dire une certification validée par les professeurs auprès desquels l'étudiant a suivi ses études.

E) Les étudiants confrontés au vaste monde : dangers, troubles et discipline

[4156] Raffaella Cribiore, *Libanius's letters of evaluations of students*, *Ibid.*, p. 18-19.
[4157] Libanius, *Ep.* 472; Libanius, *Ep.* 601; Libanius, *Ep.* 766; Libanius, *Ep.* 1005; Libanius, *Ep.* 1165.
[4158] Libanius, *Ep.* 249.
[4159] Libanius, *Ep.* 139.
[4160] Libanius, *Ep.* 666.
[4161] Libanius, *Ep.* 835.
[4162] Libanius, *Ep.* 886.
[4163] Libanius, *Ep.* 1408.
[4164] Jorit Wintjes, *Das Leben des Libanius*, Leidorf, 2005, p. 25.
[4165] Nicolaas van der Wal et J. H. A. Lokin, *Historiae iuris graeco-romani delineatio : les sources du droit byzantin de 300 à 1453*, E. Forsten, 1985, p. 121
[4166] CJ. 2, 7, 11, 2
[4167] CJ. 2, 7, 22, 4
[4168] CJ. 2, 7, 24, 4

Il existe dans l'Empire romain tardif des associations d'étudiants[4169]. Nous pouvons en tracer l'existence particulièrement dans l'école de Droit de Beyrouth. C'est ainsi que Zacharie le Scolastique dans sa *Vie de Sévère* évoque Leontius, dont la fonction était *μαγιεvρος*[4170], terme que l'on peut littéralement traduire par préfet ou magistrat[4171]. Pour Paul Collinet, il faut comprendre que le Leontius en question était président de l'association des étudiants (*societas studiorum*) en Droit de Beyrouth[4172]. On apprend également, toujours au moyen de la lecture de la *Vie de Sévère* par Zacharie le Scolastique qu'une deuxième association étudiante fonctionnait en parallèle au sein de la même école de Droit. Celle-ci, plus informelle (puisque son président, Evagrius de Samosate, n'avait aucun titre[4173]), réunissait les étudiants chrétiens – alors même que la première était majoritairement formée de païens – afin qu'ils prient ensemble et s'apportent une assistance mutuelle. Sévère et Zacharie le Scolastique font partie de la seconde association, entourés d'autres apprentis juristes comme Elisée de Lycie, Anastase d'Edesse, Philippe de Patara, Anatete d'Alexandrie, Zénodore de Gaza ou encore Etienne de Palestine[4174]. Il semble que ce soit la première association – celle dont Leontius est le président – qui organise les brimades (*ludi*) dont sont victimes les « bizuts » de première année, les *dupondii*[4175]. Ces *ludi* sur lesquels la doctrine a beaucoup glosé[4176] et qui furent interdits au VIe siècle par Justinien[4177], ne semblent pas être plus redoutables que les bizutages modernes[4178], organisés encore fréquemment dans les grandes écoles ou en faculté de médecine[4179].

Les étudiants commençaient leurs études supérieures à un âge très précoces. Souvent contraints de quitter leur ville d'origine, ils étaient encore adolescents et se retrouvaient déjà confrontés au vaste monde. Privés de la surveillance de leurs parents, ces jeunes gens profitaient souvent de leur nouvelle liberté de manière décomplexée[4180]. Les villes dotées d'établissements d'enseignement supérieur étaient toujours vastes, peuplées et remplies de dangers pour la jeunesse naïve et insouciante[4181]. À Beyrouth, à Constantinople, à Athènes[4182], à Antioche ou encore à Carthage[4183], les tentations abondaient pour les élèves habitués à l'étroite surveillance paternelle. Citons les jeux de dés, les courses de chevaux, les combats entre hommes et bêtes sauvages, la forte présence de « femmes publiques », les débits de boissons dans lesquels les étudiants s'enivraient au lieu de se consacrer à leurs livres[4184], ou encore l'homosexualité que

---

[4169] Nino Tamassia, *Una glossa storica alla costituzione Omnem, Scritti di storia giuridica*, pubblicati a cura della facolta di giurisprudenza dell'Universita di Padova, Volume 2, 1967, p. 85-91.
[4170] Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 18.
[4171] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 100.
[4172] *Ibid.,* p.100
[4173] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 101.
[4174] Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 17.
[4175] Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 14. Zacharie le Scolastique relève de manière notable que Sévère ne succombait pas à ces pratiques.
[4176] Marc-Antoine Kugener, *Les brimades aux IVe et Ve siècles de notre ère*, revue de l'Université de Bruxelles, 1905/1906, p. 97-114.
[4177] *Constitutio Omnen*, § 9.
[4178] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 108-109.
[4179] Les bizutages, s'ils perpétuent une tradition souvent appréciable, peuvent se révéler tragiques. A la rentrée 2017, un étudiant en première année à la faculté de chirurgie dentaire de rennes a succombé à un week-end d'intégration. Lire : http://www.20minutes.fr/rennes/2143091-20171002-rennes-fac-dentaire-deuil-apres-mort-etudiant-lors-week-end-integration
[4180] Les étudiants cherchaient, lorsqu'ils en avaient un, à se débarrasser de leur pédagogue afin d'être totalement libre (Libanius, *Ep.* LVIII, 31). Lire : Hase, *Ibid.*, p. 75-77.
[4181] Haddad, *Aspects*, p. 122 et s. et p. 133 et s. ; Muller, *Ibid.*, p. 299.
[4182] Eunape, édition Loeb, p. 468.
[4183] Pour Carthage, voir Saint Augustin, *Confessions*, V, 8, 14.
[4184] Libanius, *Ep.* 41; Libanius, *Ep.* 23, 26-27 ; Libanius, *Ep.* 58. A Beyrouth, Zacharie le Scolastique se laissa dans un premier temps aller à des passions coupables avant d'être converti au christianisme par Sévère (Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 15).

le pudibond Libanius présente comme un danger propre aux grandes villes[4185]. Le rhéteur d'Antioche a tendance à épargner sa ville natale mais se montre très sévère à l'égard des mœurs légères des habitants de Beyrouth[4186] ou de Constantinople[4187]. Pour autant, Libanius est bien obligé de reconnaître, furieux, que les étudiants ont déserté sa ville en 387, lorsque suite à une sédition, l'état de siège est instauré, ce qui a pour conséquence d'entrainer la fermeture des établissements de jeux et de spectacle[4188]. Les témoignages concordent concernant Beyrouth, qui semble en tant que port être particulièrement propice aux activités interlopes. C'est ainsi que Zacharie le Scolastique dans sa *Vie de Sévère* décrit la « mère des lois » comme pervertie par la prostitution, le jeu et la boisson[4189]. Jean de Beith-Aphtonia livre un sentiment semblable, s'étonnant que Sévère soit resté si pur dans une cité si agitée[4190].

Si l'environnement constitue une menace pour de jeunes étudiants peu prompts à refréner leurs désirs, les élèves sont parfois eux-mêmes responsables de désordres dans les villes qui les accueillent pour étudier. Libérée du carcan familial, la jeunesse ainsi décorsetée tend à exprimer toute l'étendue de sa fougue, au point de susciter troubles et violences tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de l'école. À l'intérieur des établissements d'enseignement supérieur tout d'abord, le chahut semble fréquent[4191]. Point de dépaysement pour nous. Quiconque a déjà pénétré dans un amphithéâtre universitaire – notamment de première année – aura constaté la difficulté, somme toute naturelle, des étudiants à refréner leurs éclats de voix, leur enthousiasme ou leurs conversations amicales pendant les cours. C'est tout à fait ce que décrit Libanius au IVe siècle[4192]. Les étudiants ne semblaient pas se limiter à Rome à ces inoffensifs débordements. En effet, plusieurs témoignages rapportent des exemples d'étudiants insultant leur maître[4193]. Juvénal décrit ainsi le grammairien Rufus traité par ses élèves de « Cicéron allobroge » [4194] et à Pompéi des graffitis rapportent de nombreux jeux de mots sexuels dont les enseignants font l'objet[4195]. Si les étudiants ne se limitaient pas aux insultes, de rares sources font mention de violences physiques endurées par des *magistri*. Citons néanmoins le poète Prudence qui narre le cas d'un professeur sévère qui fut supplicié par ses élèves : « Toute la haine que chacun avait accumulée dans sa rancune secrète, il l'épanche avec ardeur, maintenant qu'il peut enfin donner libre cours à sa colère. Les uns lui lancent à la figure et lui brisent sur le visage leurs fragiles tablettes à écrire ; le bois blesse le front et vole en éclats ; le buis enduit de cire craque en frappant les joues sanglantes, le coup écorne la page, la mouille et l'empourpre. Puis d'autres dardent contre lui les piqûres de leurs pointes de fer ; ils se servent de la partie du stylet qui trace sur la cire les sillons de l'écriture, et de celle qui efface les lettres gravées et qui rend à la surface hérissée de signes son poil brillant (…)[4196] ». La première mesure de contrôle des étudiants date de 370 et est le fait de l'empereur Valentinien Ier[4197]. Ainsi que le rapporte Marrou : « Nous avons vu Valentinien, en 370, soumettre les étudiants de Rome à un contrôle strict du préfet de la ville : celui-ci n'a pas seulement à réprimer la

[4185] Libanius, *Ep.* 38, 7-12 ; Libanius, *Ep.* 31, 16-18 ; Libanius, *Ep.* 3, 6-7 ; Libanius, *Ep.* 3, 34-36. Il est net chez Libanius que la sexualité hétérosexuelle – même débridée – est considérée comme acceptable (*Ep.* III, 6) au contraire de l'homosexualité. Lire Paul Petit, *Ibid.*, p. 148, note 60.
[4186] Libanius, *Ep.* 29, 17 et Libanius, *Ep.* 1435.
[4187] Libanius, *Ep.* 35, 13-18.
[4188] Libanius, *Ep.* 23, 26.
[4189] Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 15 et Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 20.
[4190] Jean de Beith-Aphtonia, *Vie de Sévère*, P. O., tome II, p. 213.
[4191] Bernard Legras, *Violence ou douceur. Les normes éducatives dans les sociétés grecque et romaine*, Histoire de l'éducation, 118, 2008, p. 27.
[4192] Libanius, *Or.* 3, 12-18.
[4193] Libanius, *Or.* 3, 6.
[4194] Juvenal, Satires, VII, 214.
[4195] Jean-Pierre Néraudau, *Etre enfant à Rome*, Les Belles Lettres, 2008, p. 153.
[4196] Prudence, Le Livre des couronnes IX, 21-54.
[4197] CTh. XIV, 9, 1

turbulence de ces jeunes gens, leur fuite devant les charges qui les attendent dans leurs cités d'origine ; il doit aussi adresser, chaque année, à l'empereur une liste des étudiants qui se seront distingués dans leurs études pour que l'administration puisse les promouvoir utilement en fonction de ses besoins[4198] ». Par la suite, Justinien, dans sa constitution *Omnen,* menaça de sévères sanctions les auteurs de violences en paroles ou en actes contre des enseignants[4199].

Les violences commises par des élèves ne restent pas toujours circonscrites aux limites de leur école. En effet, on sait que les étudiants d'un *magister* formaient un clan et se livraient à des « bagarres » plus ou moins violentes avec les disciples des autres maîtres rivaux du leur[4200]. À Athènes, Libanius décrit les conflits entre ces différents « gangs » qui n'hésitaient pas à utiliser des pierres, des matraques et même des couteaux[4201]. Par ailleurs, une pratique courante consistait, lors de la rentrée scolaire, à ce que les partisans d'un enseignant « enlèvent » les jeunes gens nouvellement arrivés en ville pour les forcer à rejoindre leur maître. Libanius fait mention de futurs élèves enfermés et battus dans un tonneau afin qu'ils s'inscrivent dans une école déterminée[4202]. Ce mode particulier de recrutement est confirmé pour Carthage par Saint Augustin[4203]. Mention est également faite de violences exercées contre des pédagogues, sous prétexte que ces derniers brideraient la liberté des étudiants[4204]. Plus grave encore, nous savons, en tout cas en ce qui concerne Beyrouth, que les étudiants se livraient à la magie noire[4205]. C'est au sein de l'association principale des étudiants en Droit de la ville que ces pratiques païennes avaient lieu[4206]. Zacharie le Scolastique rapporte en effet dans sa *Vie de Sévère* que le président de cette congrégation, Leontius, ainsi que plusieurs de ses camarades parmi lesquels Chrysaorius de Tralles, Georges de Thessalonique ou encore Asclépiodote d'Héliopolis, se compromettaient par des actes de sorcellerie[4207]. Ces derniers projetaient, avant d'être dénoncés par les étudiants chrétiens, de procéder au sacrifice d'un esclave afin d'invoquer des divinités infernales. Leurs funestes intentions dévoilées, leurs livres sataniques furent brûlés en place publique par l'évêque Jean de Beyrouth[4208]. Les autorités publiques furent clémentes à l'égard des fauteurs de troubles mais il y eut récidive. En effet, Chrysaorius pratiqua par la suite la nécromancie. Les réactions furent si outrées qu'il fut contraint de quitter la ville. Il revint à Beyrouth à la faveur du versement d'une forte somme d'argent et pu y finir ses études[4209]. Au moment de repartir vers sa mère patrie, à Tralles (située dans la Turquie actuelle), Chrysaorius fit affréter un navire afin d'emporter ses ouvrages de sorcellerie. Le navire qui transportait également sa concubine et ses enfants fit naufrage. Chrysaorius avait pour sa part choisi la voie terrestre pour regagner sa cité d'origine et sorti donc indemne de son voyage[4210]. Leontius, quant à lui, dut fuir Beyrouth suite à la découverte de ses penchants pour la sorcellerie. Il put regagner la « mère des lois » pour y achever des classes après s'être apparemment converti au christianisme. Zacharie le Scolastique indique toutefois que cette conversion semble factice puisque Leontius ne cessa pas ses anciennes pratiques[4211].

[4198] Marrou, *Ibid.*, p.122-123
[4199] *Constitutio Omnen*, § 10.
[4200] Alan D. Booth, *Punishment, Discipline and Riot in the Schools of Antiquity*, Echos du monde classique, 17, 1973, p. 107-114 (notamment p. 111).
[4201] Libanius, *Or.*, I, 19.
[4202] Libanius, *Or.*, I, 16.
[4203] Saint Augustin, *Confessions*, III, 3, 6.
[4204] Pour Antioche, lire le témoignage de Libanius, *Ep.*, 43, 21.
[4205] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 109-110.
[4206] Matthew Dickie, *Magic and Magicians in the Greco-Roman World*, Psychology Press, 2003, p. 25 et s.
[4207] Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 19.
[4208] Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 18.
[4209] Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 18.
[4210] Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 17-19.
[4211] Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 17.

En conséquence des troubles provoqués par les étudiants, Justinien réformera le Droit pour lever l'irresponsabilité pénale des jeunes gens jusqu'à leurs 25 ans[4212].

Rome, au cours de sa longue histoire, a connu la même évolution de la notion d'autorité que l'on peut observer en Occident à partir de la seconde moitié du XXe siècle. Ainsi, si, durant la Monarchie et la République, primait l'autorité autoritariste naturelle des *magistri*, celle-ci s'est progressivement délitée[4213]. Jusqu'au règne d'Auguste, les enseignants disposaient d'une autorité non négociable. Intellectuellement et hiérarchiquement supérieurs à leurs élèves, ils exigeaient d'eux un respect et une obéissance totale. Lorsque la soumission des élèves faisait défaut, les maitres pouvaient avoir recours aux châtiments corporels, comme c'était le cas en France lorsque dominait la conception autoritariste de l'autorité. À Rome, en cas de faute légère, le professeur se servait d'une férule pour frapper la paume des mains[4214]. Quand la faute était plus grave, le *magister* sortait le fouet[4215]. Durant cette période domine le principe aristotélicien voulant que « la douleur est compagne de l'étude[4216] ». Une certaine mesure était cependant exigée du maitre. Le *Digeste* rend ainsi clair le fait que si le professeur dépasse le raisonnable dans ses punitions, il peut être puni au moyen de la *lex* Aquilia[4217]. À partir du début de l'Empire, le témoignage d'Horace démontre que la brutalité de la pédagogie fait de plus en plus place à la douceur. Ainsi, pour faire apprendre l'alphabet à leurs élèves, les *magistri ludi* ont davantage recours à la gratification (distribution de friandises) et au jeu[4218]. Le récit d'Horace est confirmé par Martial qui, dans ses *Épigrammes*, prie les enseignants d'avoir la main moins leste avec leur férule[4219]. Plutarque, dans son *De l'Éducation des Enfants*, estime que l'on peut éduquer sans frapper, revenant ainsi de manière révolutionnaire sur les principes qui primaient jusqu'alors depuis l'ancienne Grèce[4220]. Il est en cela rejoint par Quintilien[4221] ou encore Saint Jérôme, qui affirment que les récompenses et le jeu sont plus bénéfiques à l'apprentissage que la dureté et les coups[4222]. Ce mouvement ne fait toutefois pas l'unanimité et des Romains conservateurs, tels que Tacite[4223], Pétrone[4224] ou le grec Épictète[4225], semblent regretter cet assouplissement des méthodes éducatives. Il ne faut pas, en outre, croire que les châtiments corporels ont complètement disparu sous l'Empire. Sous l'Antiquité Tardive, Saint Augustin se souvient des cruelles punitions encore pratiquées par les *magistri ludi*[4226]. Par ailleurs, il semble qu'à Rome – aussi loin même qu'à cette période – les châtiments corporels étaient pratiqués jusqu'au stade de l'enseignement supérieur. C'est en tout cas ce qui ressort de la correspondance de Libanius[4227], ce dernier recommandant dans le cadre de l'apprentissage « tantôt les coups, tantôt les paroles plus cinglantes que le cuir[4228] ». L'audience de Libanius, composée d'élèves appartenant à de riches familles de la *nobilitas*, n'accepte pas les châtiments du maître de bonne grâce. Ainsi, les étudiants soutenus par leurs parents, semblent parfois

---

[4212] J-P Néraudau, *Ibid.*, p. 222.
[4213] Bernard Legras, *Ibid.*, p. 25 et s.
[4214] Ovide, Amour, I, 13, 17-18.
[4215] Pline, *HN*, IX, 39, 77 ; Juvénal, *Satire*, VII, 158-160 ; Suétone, *Grammairiens et rhéteurs*, IX, 3.
[4216] Aristote, Politique, VIII, 5, 4.
[4217] D. 9.2.13.4 ; D. 9.2.6 ; D. 9.2.5.3.
[4218] Horace, *Satires*, I, 25-26. Avant même l'empire, dans les derniers siècles de la Républiques, les élèves soutenus par leurs parents semblent ne plus se soumettre entièrement à l'autorité des maîtres. Ainsi, Plaute, à la fin du IIIe siecle et au début du IIe siecle avant notre ère, rapporte dans ses *Bacchides*, 440-448, que les élèves se rebellent contre les châtiments corporels.
[4219] Martial, *Epigrammes*, X, 62, 1-3.
[4220] Plutarque, *De l'éducation des enfants*, 12.
[4221] Quintilien, *De institutione oratoria*, I, 1, 20.
[4222] Saint Jérôme, *Ep.* 107,4 et Saint Jérôme, *Ep.* 128, 1.
[4223] Tacite, *Dialogue des orateurs*, XXVIII, 2-3.
[4224] Pétrone, Satiricon, IV, 4.
[4225] Epictète, Entretiens, III, 19, 4.
[4226] Saint Augustin, *La cité de Dieu*, XXI, 14.
[4227] Festugière, Antioche…, *Ibid.*, p. 11-113.
[4228] Libanius, *Or.* 42, 6.

exiger que le maître n'ait pas recours à la férule[4229]. Le maitre d'Antioche change d'opinion sur la violence éducative à partir de 387[4230]. Le professeur doit à présent, selon Libanius, compter sur le respect qu'impose son autorité intellectuelle plutôt que d'avoir recours à la punition physique[4231]. Toutefois, le célébré rhéteur a toujours l'usage de la férule, après 387, en cas de faute légère[4232] et se résout à exclure les élèves les plus désobéissants[4233].

Il semble qu'à Rome, un facteur vienne brider l'exercice par le professeur de son autorité et même de son objectivité à l'égard des résultats scolaires de ses élèves : le caractère onéreux de l'enseignement. En effet, si l'on reprend la correspondance de Libanius, on se rend compte que le rhéteur antiochien est pris entre « trois feux » : il doit à la fois transmettre son savoir à ses étudiants, être le gardien de la moralité et de la discipline de son « troupeau » afin de pouvoir enseigner convenablement et dans le but « égoïste » de faire conserver à son école une bonne réputation, et enfin, satisfaire les attentes de ses élèves et de leurs parents, qui attendent de l'enseignant qu'ils emploient des résultats tangibles et positifs. La première contrainte du *magister* est de transmettre ses connaissances d'une manière assez satisfaisante pour disposer d'une réputation d'excellence et ainsi pouvoir convaincre de nombreux auditeurs (et surtout leurs parents) de s'inscrire auprès de lui. La deuxième nécessité pour un maître à Rome consiste à contenir les ardeurs de la jeunesse chez ses étudiants. En effet, Libanius relève que « le désordre en soi, et la crainte qu'il ne se reproduise, peuvent faire sérieusement diminuer l'effectif du troupeau[4234] ». Il n'est pourtant pas fait mention précise d'un étudiant expulsé par Libanius, en dépit du fait que le rhéteur d'Antioche déclare qu'il s'agissait là du sort qui attendait les élèves ayant fauté lourdement[4235]. On peut imaginer que Libanius s'est gardé d'en arriver à ces extrémités afin de ne pas contrarier les parents de l'élève fautif, mais également pour ne point susciter de scandale. On peut aussi penser que Libanius a effectivement renvoyé certains de ses élèves mais que les lettres peu glorieuses en faisant mention ont disparu, détruites par des parents honteux[4236]. Enfin, l'enseignant veille à ce que ses élèves et leurs parents soient satisfaits de son enseignement en minimisant ce qui pose problème et en amplifiant artificiellement ce qui relève du positif. Ainsi, Libanius tente toujours, dans la mesure du possible, de minimiser les fautes ou les piètres résultats de ses élèves dans sa correspondance avec leurs parents. Concernant les « mauvaises habitudes[4237] » prises par des étudiants de son *chorus*[4238], Libanius défend souvent[4239] ces derniers auprès de leurs parents pour ne pas, par ricochet, être accusé de négligence[4240]. Néanmoins, il se distingue surtout par le fait de louer – excessivement[4241] – les qualités intellectuelles et morales de ses étudiants[4242]. Mentionnons

[4229] Paul Petit, *Ibid.*, p. 148.
[4230] Bernard Legras, *Ibid.*, p. 31; Paul Petit, *Ibid.*, p. 148.
[4231] Libanius, *Or.* 2, 20.
[4232] Libanius, *Ep.* 972.
[4233] Libanius, *Or.* 3, 15.
[4234] Libanius, *Ep.* 43, 36.
[4235] Libanius, *Ep.* 1330; Libanius, *Or.* 3, 34-36.
[4236] Paul Petit, *Ibid.*, p. 148.
[4237] Tant morales (Libanius, *Ep.* 34, 12-14 ; Libanius, *Ep.* 23, 20-26 ; Libanius, *Ep.* 42, 24-26. Voir encore Himerius, P. W, VIII, col. 1631) qu'intellectuelles, c'est-à-dire la paresse de ses élèves (Libanius, *Ep.* 1164 ; Libanius, *Ep.* 1335 ; Libanius, *Ep.* 309 ; Libanius, *Ep.* 1245 ; Libanius, *Ep.* 843 ; Libanius, *Ep.* 1017).
[4238] Libanius, *Ep.* 43, 38 ; Libanius, *Ep.* 3, 34-36 ; Libanius, *Ep.* 472 ; Libanius, *Ep.* 473 ; Libanius, *Ep.* 474 ; Libanius, *Ep.* 475.
[4239] Dans Libanius, *Ep.* 1098, Libanius estime qu'un élève n'a pas fait de progrès en raison de son gout pour les voyages.
[4240] Libanius, *Ep.* 43, 9-1. Dans le cas contraire, le maitre d'Antioche sait qu'il risque la calomnie, comme en 419 losqu'il a été victime de son rival Eubulus (Libanius, *Ep.* 32, 129 ; Libanius, *Ep.* 41, 49).
[4241] Bien que Libanius ait admis que les enseignants louaient parfois des étudiants qui ne méritaient pas, il a néanmoins affirmé qu'il était toujours sincère. Libanius, *Or.* 129 : « Je n'ai jamais dit aux parents que leurs fils ternes étaient tranchants, et je ne peux pas dire que des étudiants intelligents sont stupides ».
[4242] Il est habituel pour les professeurs, de donner aux parents des informations sur leurs enfants en raison de la distance qui les sépare. En règle générale, les lettres d'évaluation ont été envoyées aux pères des étudiants, qui étaient responsables du fardeau financier de l'éducation (Libanius, *Ep.* 1394). Parfois, surtout dans le cas des étudiants orphelins, d'autres membres de la famille,

Agathias, décrit par Libanius comme un parangon de vertu au point que le maître d'Antioche cite à son propos l'*Iliade* : « Je voudrais que les dieux m'en donnent dix comme lui, non pour conquérir une cité ennemie mais pour que mon école soit peuplée de jeunes hommes valeureux[4243] ». Il est effectivement plus « vendeur » de complimenter que de critiquer[4244].

comme les oncles ou les grands-pères, reçoivent les lettres en question (Libanius, *Ep.* 45, 147 et Libanius, *Ep.* 60). C'est l'opportunité d'une urgence, le manque de satisfaction du professeur en raison de l'abandon d'un élève (Libanius, *Ep.* 1394) ou la nécessité de rassurer des parents (Libanius, *Ep.* 32, 129) qui pousse l'enseignant à écrire des lettres aux parents de ses étudiants.

[4243] Libanius, *Ep* .728.

[4244] A propos d'Albanius par exemple (Libanius, *Ep.* 1444, Libanius, *Ep.* 833), de Faustinus (Libanius, *Ep.* 666) ou encore de Diophantes (Libanius, *Ep.* III, 601).

Epilogue

Nous avons suffisamment montré l'évolution des transmissions du savoir juridique au cours de l'Empire depuis les premières *stationes* au temps d'Auguste jusqu'à l'organisation de la transmission du savoir juridique opérée par Justinien au moyen de la constitution *Omnen* de 533. Il ne nous appartient pas ici de dépasser dans nos développements le cadre chronologique de l'Antiquité Tardive, ni celui, spatial, du territoire administré par Rome. Nous allons toutefois en guise de conclusion évoquer brièvement le sort que connaitra l'enseignement du droit en Occident après la déposition du dernier empereur Romulus Augustus par le roi wisigoth Odoacre (I) et en Orient après la période justinienne (II) afin de faire nôtre le précepte de Henri-Irénée Marrou : « Toute enquête historique, si du moins elle ne conduit pas le lecteur « jusqu'à nos jours » doit, pour finir, répondre à la question : « Qu'arrivera-t-il ensuite ?[4245] ».

I) Le maintien de la *romanitas* dans les anciennes provinces romaines : le cas particulier de la transmission du savoir juridique (Ve – VIIIe siècle).

Marrou constate que : « Pendant longtemps, la période qui ouvre le Moyen âge – l'Antiquité tardive - a été considérée comme un temps d'inculture et de barbarie, auquel l'historien ne consacrait que quelques lignes dédaigneuses[4246] ».

C'est seulement au début du XXe siècle que les historiens ont pris l'initiative de s'écarter de ce coupable raccourci et par la même de « l'ombre de Gibbon[4247]». Ainsi, en 1920, Alfons Dopsch publie son *Wirtschaftliche und soziale Grundlagen der europäischen Kulturentwicklung von der Zeit Caesars bis auf Karl den Großen* et en 1922, Henri Pirenne écrit un article déterminant : *Mahomet et Charlemagne*, dans la revue belge de philologie. Aussi bien Dopsch que Pirenne concluent que les colonisations germaniques de l'ancien Empire d'Occident n'entraînent pas aux Ve et VIe siècles de perturbations majeures dans la vie culturelle et économique de la plupart des provinces de l'Empire romain[4248]. La plupart des romanistes et des médiévistes

[4245] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 163.
[4246] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. I.
[4247] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 14. Voir sur ce sujet, P. Brown, *In Gibbon's shade*, New York Review of Books, 23, 1976, p. 14-18 ; Lynn T. White, *The Transformation of the Roman world. Gibbon's Problem after Two Centuries*, L.T. White, 1966.
[4248] Alfons Dopsch, *Wirtschaftliche und soziale Grundlagen der europäischen Kulturentwicklung von der Zeit Caesars bis auf Karl den Großen*, 2nd edn, 1923–24 ; Henri Pirenne, « Mahomet et Charlemagne », *Revue belge de philologie et d'histoire*, 1, 1922, p. 223-253 Henri Pirenne, *Mahomet et Charlemagne*, Paris, PUF, 1937.

s'accorderont finalement à la thèse voulant qu'il n'existe point de rupture majeure entre la vie en Occident sous la domination romaine et celle sous le joug barbare[4249]. Il faut plutôt parler d'un lent processus de transformation du monde romain sous influence barbare. Cette notion de transformation culturelle a été canonisée par Henri-Irénée Marrou. D'abord, en 1938, dans sa thèse de doctorat : *Saint Augustin et la fin de la culture antique*[4250] puis, dans son *Histoire de l'éducation dans l'Antiquité*, publiée en 1948 dans laquelle l'historien français a consacré les deux derniers chapitres à la disparition des écoles classiques et à l'émergence des écoles monastiques et cathédrales[4251]. Citons encore Pierre Riché qui, à partir de 1962 avec la publication de son *Education et culture dans l'Occident barbare*, a définitivement imposé la thèse de la transformation du monde romain[4252]. En somme, l'occupation barbare de l'Occident romain à partir du Ve siècle a sans aucun doute provoqué des transformations graduelles mais pas un changement brusque. Effectivement, loin d'initier un âge d'obscurité et de déclin, les différents royaumes barbares qui ont succédé – dans les faits – à l'Empire romain en Occident à partir du milieu du Ve siècle ont, selon Yitzhak Hen, imposé un *continuum* avec le passé[4253].

Notons toutefois que la thèse majoritaire de la « transformation du monde romain » ne fait pas aujourd'hui l'unanimité. Ainsi, en 2005, Bryan Ward-Perkins[4254] et Peter Heather[4255] arrivent à la conclusion que : « La série d'invasions qui commencent au début du Ve siècle a plongé l'Occident dans une spirale vicieuse de dévastation, de perte de revenus et de conflits amers dont il n'a jamais récupéré (…) Ce n'est pas une simple transformation mais une crise qui peut raisonnablement être qualifié de fin d'une civilisation[4256] ».

Nous adhérons pour notre part à la thèse de la « transformation progressive du monde romain » sous influence barbare. C'est particulièrement le cas en matière culturelle. La civilisation romaine a continué à perdurer – plus ou moins longtemps selon les anciennes provinces romaines[4257] – en faisant graduellement place à une autre culture. Les premiers rois barbares – au pouvoir pendant et après la chute de Rome – étaient romanisés[4258] et sinon d'encourager, n'ont en tous cas pas manifesté d'hostilité vis à vis de la culture romaine[4259]. Pour autant, les barbares étaient de culture germanique et non romaine et il n'est point étonnant de constater que la culture germanique est rapidement devenue dominante en Occident[4260]. Avec

---

[4249] Toutefois, en 1947, André Piganiol, *Histoire Romaine, IV.2–L'Empire chrétien (325-396)*, 1947, p. 421-422, écrivait encore qu' : « il est trop pratique de prétendre qu'à l'arrivée des Barbares à l'Empire romain, tout était déjà mort, que c'était un corps épuisé, un cadavre couché dans son propre sang (…) La civilisation romaine ne mourut pas de sa mort naturelle. Elle a été assassinée. »

[4250] Henri-Irénée Marrou, *Saint Augustin et la fin de la culture antique*, 1958.

[4251] Henri-Irénée Marrou, *Histoire de l'éducation dans l'Antiquité*, 1948.

[4252] Pierre Riché, *Éducation et culture dans l'Occident barbare, VIe–VIIIe siècle*, 1962.

[4253] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 15 ; Peter Garnsey and Caroline Humfress, *The Evolution of the Late Antique World*, Cambridge, 2001 ; Michael McCormick, *Origins of European Economy. Communication and Commerce, AD 300-900*, 2001 ; Julia M.H. Smith, *Europe after Rome. A New Cultural History, 500–1000*, 2005 ; Christopher Wickham, *Framing the Early Middle Ages : Europe and the Mediterranean, 400-800*, 2005 ; Heinrich Brunner, *Deutsch Rechtsgeschichte*, I, Ière partie, 1887.

[4254] Bryan Ward-Perkins, *The Fall of Rome and the End of Civilization*, Alma, 2005.

[4255] Peter Heather, *The Fall of the Roman Empire. A New History*, Oxford University Press, 2005.

[4256] Bryan Ward-Perkins, *Ibid.*, p. 87.

[4257] Pierre Riché, *Ibid.*, estime qu'il faut par exemple pour la Gaule différencier le nord et le sud. Alors que le nord était peu romanisé et avait conservé sous domination romaine ses traditions passées, le sud était totalement converti à la civilisation romaine. Ainsi, durant l'occupation barbare, le nord perd rapidement les traditions romaines contrairement au sud dans lequel elles sont durablement installées même durant la dynastie mérovingienne.

[4258] Henri-Irénée Marrou, *Ibid*, p. 411.

[4259] Par ailleurs, les aristocrates barbares sont selon Procope défavorables au fait que la reine Amalasonte confie à un pédagogue romain le soin d'éduquer son fils. En effet, ses latéraux lui rappellent que son père, le roi Théodoric avait toujours interdit aux Goths de faire éduquer leurs enfants dans des écoles romaines.

[4260] Il y a pour Prudence, *contra Symmachus*, II, 816-81, CSEL, LXI, p. 276 : « Entre le romain et le barbare, il y a la même opposition qu'être bipède et quadrupède, entre l'être doué de parole et la brute muette ».

le temps, les rois barbares sont devenus moins romanophiles, ce qui s'est avérée délétère pour la survivance de la *romanitas*.

L'école romaine – et bien sur la transmission du savoir juridique - subira les conséquences de la barbarisation progressive des anciennes provinces romaines d'Occident. Elle sera tout d'abord affectée par les raids barbares de 406. En effet, pour Marrou qui évoque le cas précis de la Gaule, l'école romaine, grandement dépendante de l'interventionnisme étatique sera très tôt victime de la fragilisation de la structure politique de l'Empire qui fait suite aux incursions barbares. En conséquence, la génération de lettrés qui succèdera à Ausone (310-395), celle qui connaitra la grande invasion du 31 décembre 406, sera la dernière en Gaule à connaître le « système normal des écoles romaines avec leurs trois degrés, le *magister ludi*, le grammairien et le rhéteur[4261] ». Par la suite : « (…) c'est la prise de possession effective par les peuples germains du sol de l'Empire qui a entrainé, avec la ruine de la vie romaine, la disparition des écoles antiques[4262] ».

On peut dire approximativement que les traditions intellectuelles romaines survivent en pays barbare jusqu'au milieu du VIe siècle. Par la suite, la culture germanique domine, même si des poches de romanité demeurent jusqu'à la fin du VIe siècle[4263]. Ainsi, pas de disparition brusque de la culture romaine mais plutôt une mort lente et douce. Pour autant, si on veut être tout à fait précis, il faut étudier chacune des anciennes provinces romaines pour y examiner le maintien des traditions romaines et en particulier de la transmission du savoir juridique. En effet, chaque territoire, marqué par ses traditions propres, par son histoire singulière, a évolué à son rythme et a vécu de manière différente sa barbarisation. C'est pourquoi, nous allons successivement nous intéresser à l'Italie (1), à l'Afrique du nord (2), à la Gaule (3) et enfin à l'Espagne (4)

1) L'Italie après la fin de la domination romaine

L'Italie post-romaine est un territoire complexe à appréhender en cela qu'il a changé de nombreuses fois d'autorité.

En 476, Romulus Augustus, le dernier empereur romain d'Occident, fut déposé par Odoacre[4264]. Comme cela est maintenant avéré, les événements de 476 ne font que concrétiser une réalité déjà présente depuis plusieurs décennies : le gouvernement central romain des provinces occidentales de l'Empire avait peu à peu cédé ses prérogatives aux chefs militaires et aux aristocrates locaux majoritairement barbares[4265]. Odoacre, barbare dont on ne sait pas exactement l'origine ethnique était un soldat de l'Empire romain d'Occident à l'initiative d'une rébellion contre le pouvoir impérial[4266]. Odoacre règne sur l'Italie jusqu'en 493, date à laquelle s'imposent sur ce territoire les Ostrogoths[4267]. Suite à la guerre des Goths qui opposa entre 535

[4261] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 168-169. Le petit fils d'Ausone, Paulin de Pella, 68-69, en témoignera.
[4262] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 168.
[4263] Pierre Riché, *Ibid.* Henri-Irénée Marrou, *Ibid*, p. 169 et s.
[4264] Tommaso Indelli, *Odoacre. La fine di un impero (476 d.C.)*, Viva Liber, 2014.
[4265] Donald Kagan, *The End of the Roman Empire : Decline or Transformation ?,* Heath and Company, 1978 ; Bryan Ward-Perkins, *The Fall of Rome*, OUP Oxford, 2006 ; Peter Heather, *The Fall of the Roman Empire*, Oxford University Press, 2005, p. 385-459 ; Julia Smith, *Europe After Rome,* Oxford University Press, 2007 ; Christopher Wickham, *Framing the Early Middle Ages*, OUP Oxford, 2006.
[4266] Jacques Bloeme, *L'Europe médiévale en 50 dates : Les couronnes, la tiare et le turban*, Editions L'Harmattan, 2012, p. 42.
[4267] Sam J. B. Barnish et Federico Marazzi, *The Ostrogoths from the Migration Period to the Sixth Century : An Ethnographic Perspective*, Boydell & Brewer Ltd, 2007 ; Jonathan Arnold, Shane Bjornlie et Kristina Sessa, *A Companion to Ostrogothic Italy*, Brill, 2016 ; Patrick Amory, *People and Identity in Ostrogothic Italy*, 489-554, Cambridge University Press, 2003.

et 553 les Ostrogoths et les byzantins, l'Italie redevient romaine et la royauté ostrogothique prend définitivement fin. L'Italie redevient une terre de droit romain et cela jusqu'en 568[4268]. De cette date jusqu'en 774, les Lombards imposent leur joug sur l'Italie et ce jusqu'à l'offensive carolingienne.

Nous étudierons successivement la question du maintien de la *romanitas* (A) puis celle de la transmission du savoir juridique dans l'Italie post-romaine (B).

A) Le maintien de la culture classique en Italie après la fin de la domination romaine

Théodoric, roi – sans territoire – des Ostrogoths depuis 473 est le principal artisan de cette réussite. Elevé de l'âge de 11 à 18 ans à la cour impériale de Constantinople, Théodoric a reçu une éducation romaine[4269] et fut si favorable à la civilisation latine qu'il fut considéré comme « un nouveau Trajan[4270] ». Sur la base de nombreux panégyriques, de témoignages de contemporains de son règne et de preuves archéologiques, son règne – de 493 à sa mort en 526 – est généralement considéré par les historiens comme une période de paix, de prospérité et de continuité par rapport à la période de domination romaine[4271]. Dans ce sens, notons que Théodoric fixa la capitale du royaume ostrogoth à Ravenne, reprenant ainsi une tradition initiée par l'empereur Honorius en 402[4272]. Ravenne en tant que capitale impériale était richement dotée en bâtiments publics, monuments ecclésiastiques et ornementations[4273]. Théodoric ne se contenta pas simplement de préserver ce patrimoine, il fit bâtir dans l'ancienne cité impériale, en s'inspirant de vieux prototypes romains[4274], une série de bâtiments monumentaux, en particulier un complexe religieux arien composé d'une cathédrale, d'un baptistère et d'un palais épiscopal[4275]. Théodoric ne se limita pas à Ravenne mais veilla aussi à l'entretien et à la

---

[4268] Enrico Zannini, « *Le città dell'Italia bizantina : qualche appunto per un'agenda della ricerca* », *Reti Medievali*, XI, 2010/2 (luglio-dicembre), consulté en ligne, http://www.retimedievali.it

[4269] Théodoric fut enlevé à son père à l'âge de 11 ans et gardé comme otage à Constantinople jusqu'à ses 18 ans. Marcel Brion, *Théodoric, roi des Ostrogoths, 454-526*, Payot, 1935, p. 47 et s.

[4270] Max Lejbowicz, *Cassiodorii Euclides. Eléments de bibliographie boécienne*, Boèce Ou la Chaîne Des Savoirs : Actes du colloque international de la Fondation Singer-Polignac, présidé par Edouard Bonnefous, Paris, 8-12 Juin 1999, Peeters Publishers, 2003, p. 323.

[4271] Concernant le régne de Théodoric, voir : W. Ensslin, *Theoderich der Große*, 1959 ; J. Moorhead, *Theoderic in Italy*, 1992 ; Biagio Saitta, *La civilitas di Teoderico. Rigore amministrativo, toleranza religiosa e recupero dell'antico nell'Italia Ostrogota*, 1993 ; Peter Heather, *Theoderic, king of the Goths,* Early Medieval Europe, 4, 1995, p. 145-73 ; Frank M. Ausbuttel, *Theoderich der Große*, Darmstadt, 2003 ; Teoderico il Grande e I Goti d'Italia, *Atti del XIII Congresso intemazionale di studi sull'alto Medioeveo*, Milano 2-6 novembre 1992, Spoleto, 1993. Voir encore le témoignage de l'Anonymus Valesianus, XII.59-61 : « Il gouvernait deux races en même temps, les Romains et les Goths. Même s'il était lui-même de la secte arienne, il ne faisait aucun outrage à la religion catholique. Il donnait des jeux dans le cirque et l'amphithéâtre, de sorte que, même les Romains l'appelait Trajan ou Valentinien, puisqu'il les prenait comme modèle tout le temps. Et pour les Goths, il était jugé à tous égards leur meilleur roi (…). Il était généreux en matière de dons d'argent et pour distribution du grain, et bien qu'il ait trouvé le trésor public vidé de sa substance, il le restaura en son meilleur état. Même s'il n'était pas formé en matière de lettres, il était néanmoins si sage que, même maintenant, certaines de ses paroles sont considérées comme des aphorismes par le peuple ».

[4272] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 33 et s.

[4273] Friedrich Wilhelm Deichmann, *Ravenna,* 6 vols, 1958-89 ; Otto G. von Simson, *Sacred Fortresses : Byzantine Art and Statecraft in Ravenna*, University of Chicago Press, 1948 ; Sauro Gelichi, Ravenna, asccsa e declino di una capitale, *Sedes regiae (aim. 400-800),* G. Ripoll and J.M. Gurt, 2000, p. 109-34.

[4274] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p.36 et s.

[4275] Mark J. Johnson, *Towards a history of Theoderic's building program*, *Dumbarton Oaks Papers*, 42, 1988, p. 73-96 ; Bryan Ward-Perkins, *From Classical Antiquity to the Middle Ages. Urban Public Building in Northern and Central Italy, AD* 300-850, Oxford University Press, 1984.

reconstruction des infrastructures romaines de Rome[4276], Abano, Arles, Catane, Parme, Pavie et Vérone[4277]. Théodoric se livre en outre au patronage de l'activité culturelle au sein du royaume ostrogothique mettant souvent en avant la *romanitas*. C'est ainsi qu'il transforma la cour royale wisigothique en un important centre culturel ce qui amena Pierre Riché à le qualifier de « véritable mécène[4278] ». Parmi les intellectuels qui ont fréquenté la cour de Théodoric, citons bien sûr les grands Boèce et Cassiodore[4279]. Ils n'étaient pourtant pas les seuls savants à graviter autour du roi Wisigoth et d'autres noms émergent en parcourant la correspondance d'Ennodius de Pavie[4280].

Pierre Riché estime toutefois qu'il serait exagéré de parler de renaissance ostrogothique dans le sens où si Théodoric a cherché à exalter la *romanitas* tout au long de son règne, ses successeurs n'ont pas rendu ses initiatives pérennes. Notamment, parce que peu après la mort de Théodoric en 526, la politique de *renovatio imperii* de Justinien met fin en 553 au royaume ostrogothique qui était quasiment la création d'un seul homme[4281]. Egalement parce que les successeurs de Théodoric se sont distingués par leurs actions anti-romaines. Citons à cet égard Vitigès (536-540) qui était un soldat brutal, ce qui contraignit Cassiodore à quitter Rome en 537[4282] ou Totila (541-552) qui songea détruire l'*urbs* en 546[4283].

Il procède des constatations que nous avons pu faire que, dans la première moitié du VIe siècle, on assiste en Italie à un maintien de la tradition classique[4284]. A Pavie, et plus largement dans toute l'Italie du nord, Ennode de Pavie se vit confier l'éducation en arts libéraux de nombreux jeunes hommes entre 502 et 514, c'est-à-dire la période où il fut diacre[4285]. A Milan, on connaît un certain Deuterius qui était *grammaticus* mais qui enseignait aussi la rhétorique[4286]. A Ravenne encore, capitale politique de l'Italie, on apprend que le futur juriste Arator et un certain Parthenius – qui servira plus tard les rois mérovingiens en Gaule – y avaient reçu leur éducation[4287]. La présence de bureaux et de hauts fonctionnaires à Ravenne implique nécessairement la présence d'écoles pour éduquer les futurs « bureaucrates » du royaume ostrogoth[4288]. A Rome enfin, la capitale historique de la civilisation romaine, Ennode[4289] et Cassiodore[4290] au VIe siècle célèbrent toujours – comme Sidoine Apollinaire le faisait au Ve siècle – les vertus des écoles romaines, particulièrement en matière de rhétorique. On apprend en outre que lorsque les élèves de Deuterius en avaient fini avec son enseignement, Ennode leur écrivait des lettres de recommandation afin qu'ils partent pour Rome, signe que les carrières se

---

[4276] Rome, où il a réparé les enceintes de la ville, le sénat et la curie, le théâtre de Pompée, les aqueducs et les égouts, et il construit un nouveau palais impérial sur le Palatin. Sur ce sujet : Cassiodore, *Variae*, I, 21 ; III, 29-31 ; IV, 30 ; VII, 6, 7, 9, 15, 17. *Anonymus Valesianus,* XII, 65.
[4277] Cassiodore, *Variae,* III, 44 et 49, VIII. 29-30 ; *Anonymus Valesianus,* XII.71.
[4278] Pierre Riché, *Education and Culture*, p. 56.
[4279] John Matthews, *Anicius Manlius Severinus Boethius*, Oxford University Press, 2003, p. 26-31 ; John Matthews, *Western Aristocracies and Imperial Court, A.D. 364-425*, 1975, p. 12-28 et 352-76.
[4280] Stephanie A.H. Kennell, *Magnus Felix Ennodius, A Gentleman of the Church*, Ann Arbor, 2000, p. 43-84 ; Andrew Gillett, *Envoys and Political Communication in the Late Antique West, 411-533*, 2003, Cambridge University Press, p. 199-204.
[4281] Pierre Riché, *Education et culture dans l'Occident barbare: VIe-VIIIe,* Points, 1976, p. 56-60.
[4282] Pierre Riché, *Ibid.*
[4283] Pierre Riché, *Ibid.*
[4284] Ennode, *Op*., VI ; Cassiodore, *Variae*, IX, 21 ; Fulgence, *Expositio sermonum antiquorum*. Lire sur ce sujet, Marrou, *Saint Augustin*, *Ibid.*, p. 110-111.
[4285] Il ne paraît toutefois pas adapté de parler d'une école placée sous la responsabilité d'Ennode de Pavie (Pierre Riché, *Ibid.*, p. 26-27). On préfèrera y voir les traits d'un répétiteur à titre gracieux (Ennode, *Dictio* VII : « Praefatio dicta Lipicino quando in auditorio traditus est Deuterio ». Voir encore Ennode, *Dictio*, IX ; XI, XIII, XXIV.
[4286] Ennode, *Carm.*, I, 2 ; II, 104 ; *Dictio*, VII.
[4287] Arator, *Epsit. Ad Parthenium*, CSEL, LXXII ; Rurice, *Ep.*, II, 37, 6.
[4288] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 27.
[4289] Sidoine Apollinaire, *Carm.*, VIII, 10 ; Ennode, *Ep.*, VI, 15 ; VI, 23.
[4290] Cassiodore, *Variae*, V, 22 ; VI, 4 ; X, 7.

faisaient encore dans l'*urbs* au VIe siècle[4291]. A Rome, ce sont sur les fonds publics que l'on rémunérait les professeurs de grammaire, de rhétorique et de droit sous Théodoric (474-526)[4292] et Athalaric (526-534)[4293]. On garde à cet égard la trace, en tant que *magistri* rémunérés par la ville, des rhéteurs Felix[4294], Patricius[4295], et Maximianus[4296].

Toutefois, si la tradition classique survit, la culture s'appauvrit dans le même mouvement[4297]. Comme le note Pierre Riché, les lettrés se distinguent par la pauvreté de leur inspiration : « (…) masquée par une excessive complication de la forme[4298] ». Par ailleurs, on observe un oubli du grec et de la philosophie[4299], ce qui entraine la disparition d'une part majeure de l'héritage classique[4300].

A partir de 553, la *restauratio imperii* justinienne permet à la culture romaine de continuer à perdurer en Italie. C'est la fin de la domination ostrogothique en Italie et le début de l'occupation byzantine sur ce territoire. En ce qui concerne le maintien des écoles romaines, notons que nous n'avons pas de preuves directes et que nous pouvons simplement raisonner sur la base d'indices. C'est ainsi que l'on dispose de l'épitaphe d'un certain Boèce mort en 578 à l'âge de 11 ans *et clarissimus puer*[4301] ; que Fortunat et son ami Felix firent à Ravenne des études de grammaire, de rhétorique et de droit[4302] et que Grégoire le Grand mentionne dans sa correspondance la « sagesse du monde » qui est transmise aux jeunes gens contre rémunération[4303]. Surtout, nous pouvons nous reposer sur le temoignage de la pragmatique sanction de 554 dans laquelle l'empereur Justinien impose entre autres que soit versé un *salarium* aux professeurs italiens de grammaire, rhétorique, médecine et droit : « (…) afin que fleurissent dans l'Etat les jeunes gens instruits en arts libéraux[4304] ». Clairement, cette intervention impériale en matière scolaire à pour fonction de veiller à ce que les écoles forment des fonctionnaires compétents indispensable pour l'Italie desormais byzantine[4305]. Il n'est pourtant pas sûr que cette mesure ait été appliquée parfaitement étant donné que, comme le note Pierre Riché : « (…) d'autres points du programme de reconstruction de l'Italie n'ont pas eu d'effet[4306] ».

La reconquête de l'Italie par Justinien sera temporaire. En effet l'exarchat de Ravenne[4307], qui consiste dans les possessions byzantines en Italie, se réduit comme « peau de chagrin » suite à l'offensive lombarde entamée à partir de 568 sous le règne du roi Alboïn (560-572)[4308]. Rapidement, Byzance ne possède plus que quelques parcelles de terre éparpillées en

---

[4291] Ennode, *Ep.*, IX, 4 ; IX, 2.
[4292] Justinien, *Pragmatique sanction*.
[4293] Cassiodore, *Variae*, IX, 21.
[4294] Henri-Irénée Marrou, *Autour de la bibliothèque du pape Agapit, Mélanges d'archéologie et d'histoire*, 48-1, 1931, p. 160.
[4295] Boèce, *commentaire sur les topiques*, Pref., PL, LXIV, 1039.
[4296] Maximianus, *Leg.*, I, 19.
[4297] Einar Lofstedt, *Late latin*, Harvard U.P, 1959.
[4298] Pierre Riché, *Ibid.*, p 42.
[4299] On confond même philosophie et sciences occultes. A cet égard, voir, Henri de La Ville de Mirmont, *L'astrologie chez les Gallo-Romains*, REA, XI, 1909, p. 301-327.
[4300] Pierre Courcelle, Les lettres grecques, *Ibid.*, p. 246-252.
[4301] *CIL*, VI, 8401.
[4302] Ernst Stein, *Histoire du Bas Empire*, *Ibid.*, p. 694.
[4303] Grégoire le Grand, *Moral.*, X, 29 ; XV, 60 ; XVII, 46 ; XXIV, 15 ; *Ep.*, IX, 6.
[4304] Justinien, *Novelle Pro petitione Vigilii.* Lire : Pierre Riché, *Ibid*., p. 122.
[4305] Pierre Riché, *Ibid*., p. 120.
[4306] Ernst Stein, *Histoire du Bas Empire*, *Ibid.*, II, p.615 et s.
[4307] André Guillou, Filippo Bulgarella, *L'Italia Bizantina. Dall'esarcato di Ravenna al tema di Sicilia*, UTET Libreria, 1988. L'italie byzantine comprend sept districts : l'exarchat de Ravenne, le Pentapole, l'urbiculaire, la Ligurie, la Vénitie, l'Istrie et Naples.
[4308] Grégoire le Grand, *Ep.*, V, 42 ; VI, 58 ; VII, 23 ; Paul Diacre, *HL*, II, 32. Au sujet de l'avancée des lombards en Italie, Ferdinand Lot, *Les destinées…* p. 210. Pour Antonio di Rosa, *Les lieux de l'enseignement du droit de part et d'autre des Alpes,*

Italie (Rome, Pouilles, Calabre, Lucanie). Une évolution majeure interviendra en 751 lorsque sous la pression lombarde, l'exarchat de Ravenne est dissout. La situation restera ensuite relativement stable jusqu'à la chute du royaume lombard en 774.

Dominants en Italie à partir de la fin du VIe siècle, les lombards s'affirment rapidement – après une brève période d'hostilité durant le règne d'Aldoin (vers 530 - vers 560)[4309] – héritiers des romains[4310].

Effectivement, les rois lombards s'affirment comme des vecteurs de transmission de la *romanitas* s'installant à Pavie dans le palais de Théodoric et cultivant un mode de vie gréco-romain[4311]. A titre d'exemples, notons que le roi Authari (584-590) se fera nommer *Flavius*[4312] ou encore que Agilulf (591-616) s'entourera de conseillers romains et se lancera dans une politique de restauration des monuments romains anciens[4313]. Le peuple lombard suivra l'exemple de ses rois, adoptant la même façon de se vêtir que les romains[4314], et parlant latin[4315], de sorte que sous Rothari (636-643), les coutumes seront même rédigées dans cette langue[4316]. Mentionnons aussi que les lombards ne pouvaient représenter une menace directe pour la romanité – qui disparaissait toutefois faute d'action étatique en sa faveur – puisque ces derniers n'étaient qu'en faible nombre en Italie par rapport à la population romaine[4317].

En conséquence logique de la bienveillance des Lombards à l'égard de la culture romaine, on pourrait s'attendre à trouver des centres éducatifs, vecteurs de *romanitas*, au moins dans les grandes villes d'Italie. Cette attente est renforcée par divers indices : le fait que la civilisation urbaine n'a jamais disparu d'Italie et perdure au sein du royaume lombard et qu'elle connaît même une résurgence à la fin du VIIe siècle[4318] ; que l'on observe, surtout à partir de la seconde moitié du VIIe siècle à la palingénésie d'un embryon d'administration en Italie lombarde (*peraequator, curator, procurator rei publicae, iudex*)[4319] ou encore pour la même époque, à l'apparition de notaires portant le titre de *clarissimi* ou *magnifici*[4320], à l'émergence de notables urbains instruits[4321] et au développement d'une pratique commerciale soutenue[4322]. Cependant, comme le note Pierre Riché, entre le VIe et le VIIIe siècle, les écoles antiques ont disparu d'Italie et les rares témoignages que nous avons pour cette zone géographique et cette époque n'évoquent que des établissements religieux[4323] (écoles cléricales). Même dans les grandes

---

du Ve siècle au début du XVIe, thèse soutenue en 2015 sous la direction de Jean-Louis Halperin, non publiée, p. 34 : « L'Italie byzantine se compose alors des territoires qui ne tombent pas sous la domination lombarde : les duchés de Ferrare, Pérouse, Rome, Naples, la Calabre, la Pentapole, l'Exarchat de Ravenne et la Sicile ».

[4309] Jean-Pierre Martin, *Les Lombards, derniers barbares du monde romain*, http://www.clio.fr/bibliotheque/les_lombards_derniers_barbares_du_monde_romain.asp, mai 2001

[4310] Ernst Stein, *Histoire du Bas Empire*, *Ibid.*, II, p. 528.

[4311] Paul Diacre, *HL*, II, 31 et III, 19.

[4312] Emerich Schraffan, *Die Kunst der Langobarden in Italien*, Diederichs, 1941, p. 10.

[4313] Paul Diacre, *HL*, IV, 30. Sur les restaurations de monuments anciens, lire, Ewig, *Résidences et capitales*, p. 36 et s.

[4314] Paul Diacre, *HL*, IV, 22.

[4315] Joachim Werner, *Longobardischen Grabfunde aus Reggio Emilia*, Germania, XXX, 1952, p. 190.

[4316] Franz Beyerle, *Die Gesetze der Longobarden*, Böhlau, 1947.

[4317] Pour Irene Barbiera, Giampiero Dalla-Zuanna, *Population Dynamics in Italy in the Middle Ages : New Insights from Archaeological Findings*, Population and Development Review, vol. 35, n. 2, Juin 2009, p. 367-389, les lombards n'étaient qu'entre 150 000 à 200 000 lors de l'invasion de 568. Ils représentaient alors environ 2,5% de la population italienne.

[4318] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 330-331 ; Guido Mengozzi, *La citta italiana nell' alto medio evo*, La nuova Italia, 1931.

[4319] Gina Fasoli, *Aspetti di vita economica e sociale nell'italia del secolo VII*, Settimane di Spoleto, V, 1957, p. 138 et s.

[4320] Enrico Besta, *Storia del diritto*, *Ibid.*, p. 330.

[4321] Enrico Besta, *Storia del diritto*, Ibid., p. 329-330.

[4322] Voir Schiaparelli, CDL, numéro 18 (mention d'un *vir illuster* et d'un *vir manificus* à Pavie en 714) ; 155 (trois *viri manifici* en 761 à Pavie) ; 82 (*vir maificus scripsi* en 745 à Monza).

[4323] MGH, PAC, I, p. 101-102 ; CDL, numéro 19, p. 71. Citons ainsi le monastère du Mont-Cassin abandonné en 580 suite à l'invasion lombarde est restauré par le moine Petronax et le pape Grégoire II vers 720 (*Lib. Pont.*, I, 397 et 401). Pendant les premières décennies, la bibliothèque était restreinte et les études dispensées dans cet établissement sans doute modestes (Paul

métropoles, il n'y a point d'écoles laïques[4324]. A la cour de Pavie, sous Cunincpert le Pieux (688-700), Liutpert (700-702), Aripert II (703-712), Ansprand (712), et Liutprand (712-744), les lettres classiques sont certes à l'honneur[4325], toutefois, ce sont dans les écoles cléricales qu'elles prospèrent et non dans des établissements profanes[4326]. C'est le cas à Pavie, notamment dans l'école épiscopale dirigée par Damien[4327], à Ravenne autour de l'évêque Felix[4328] ou encore à Cividale où a été éduqué le jeune Paul Diacre[4329]. Quant aux notaires et aux scribes que l'on voit officier dans les villes, ils étaient formés également dans des écoles ecclésiastiques[4330].

La situation dans la ville de Rome est particulère. Intégré dans l'exarchat de Ravenne, l'*Urbs* restera byzantine jusqu'en 751. Pour autant, avant même la date fatidique de 751, le duché de Rome était en pratique administré par le pouvoir pontifical[4331]. Les papes qui se succèderont à la fin du VIIe et durant la première moitié du VIIIe siècle seront généralement – à de rares exceptions près – originaire d'Orient ou de Sicile[4332]. Elevés en-dehors du monde barbare, ils disposeront de ce fait d'une culture religieuse et profane latine et hellénique. C'est en particulier le cas de Léon II (682-683) qui maitrisait le latin et le grec et était savant aussi bien dans la connaissance de la Bible qu'en matière de rhétorique[4333]. De même, Zacharie (741-752) qui achève cette parenthèse bénie traduisit en grec les *Dialogues* de Grégoire Ier[4334]. Sous l'égide de ces pontifes, la culture classique connut une palingénésie. Ce sera notamment le cas du fait de l'arrivée en masse de moines orientaux attirés par l'élection de papes de la même origine. Ces clercs pour qui Paul Ier fit édifier un monastère au Latran apportaient avec eux des ouvrages savants et mirent en place de nombreux *scriptoria*[4335]. A Rome, comme dans en Italie lombarde, l'éducation des clercs est uniquement religieuse (*divinis scripturis eruditus, pro eruditione ecclesiasticae disciplinae*). Par ailleurs, nous n'avons pas de preuves directes de l'existence d'établissements d'instruction profane à Rome. Le seul indice de la présence de tels endroits repose sur les témoignages de Charlemagne qui constate alors qu'il arrive à Rome en 774 que les enfants apprennent les lettres et qui repart en France avec des : « maitres de grammaire et de *comput*[4336] ». Par ailleurs, comment peut-on expliquer la présence à Rome de fonctionnaires instruits si on se refuse à accepter la présence d'écoles laïques ? Pour Pierre Riché, sans doute n'existait-il pas à Rome durant cette période d'écoles profanes. L'instruction que les lettrés avaient reçue dérivait de l'enseignement familial, d'une instruction élémentaire que les clercs

---

Diacre, *HL*, VI, 40). Ce n'est que dans la seconde moitié du VIIIe siècle que le monastère du Mont-Cassin cesse de ne dispenser qu'une éducation religieuse. Paul Diacre, grand lettré, auteur d'une œuvre à la fois religieuse et profane et artisan de la renaissance carolingienne entre comme moine au Mont-Cassin en 774 ce qui va avoir pour effet de faire se développer l'aura intellectuel du monastère (*Catalog. Abbatum nonantulanorum*, II, MGH, SRL, p.571. Lire Pierre Riché, *Ibid.*, p. 328-329). Evoquons aussi le monastère de Bobbio connaitra un développement plus précoce. En effet, dès la fin du VIIe siècle, le *scriptorium* de Bobbio commence à produire des œuvres profanes (philologie, histoire, métrique, grammaire) au point que les moines effaceront des manuscrits religieux pour recopier des textes laïcs (Pierre Riché, *Ibid.*, p. 329-330).

[4324] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 331 et s.

[4325] MGH, PAC, CXLV, 18 p. 737 ; Paul Diacre, *HL*, VI, 7 ; MGH, PAC, I, p. 105. Cunincpert demande ainsi à Etienne, un moine de Bobbio de rédiger une poésie en l'honneur de la fin du schisme d'Aquilée et remet au diacre Felix, un éminent grammairien, un bâton en argent et en or. Quant à Liutprand, il fit construire des églises et, à l'instar de Cunincpert, mandata des intellectuels afin d'écrire des poèmes pour orner les nouveaux édifices religieux.

[4326] Pierre Riché, *Ibid.*, p.335 et s.

[4327] Paul Diacre, *HL*, V, 38.

[4328] *Liber Pon. Eccl. Ravenn*., 136, MGH, SRL, p. 366.

[4329] MGH, PAC, I, p. 49-50.

[4330] MGH, *conc.*, II, 791. Lire Emile Lesne, *Les livres*, *Ibid*., p. 339.

[4331] En tout cas, à partir du pontificat d'Agathon (678-680) selon Pierre Riché, Ibid., p. 339 et s. Consulter encore : *Liber Pon*., I, p. 385 ; III, p. 98.

[4332] Pierre Riché, *Ibid*, p. 563, note 374.

[4333] *Liber Pon*., I, p. 359.

[4334] *Liber Pon*., I, p. 435.

[4335] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 340 et s.

[4336] Casus S. Galli, MGH, SS, IV, 117.

dispensaient aux laïcs et de l'éducation que les fonctionnaires recevaient dans leur milieu corporatif[4337]. Ntons aussi qu'en dépit de la présence à Rome de nombreux manuscrits anciens et d'un climat politique favorable, la culture y est médiocre en raison de l'obscurantisme ambiant[4338]. En effet, la philosophie est rendue responsable des hérésies et les philosophes sont considérés par le pape Honorius comme des : « grenouilles qui coassent[4339] ». La grammaire n'est guère plus estimée et ses serviteurs sont dénommés par le même Honorius : « vendeurs de mots[4340] ». Quant au grec, il est généralement ignoré si l'on excepte quelques foyers de survivance helléniques en Sicile[4341].

En 774, Charlemagne conquiert Pavie, capitale du royaume Lombard et met fin à la domination de ces derniers en Italie. C'en est fini de l'Italie lombarde[4342].

B) La transmission du savoir juridique en Italie après la domination romaine

Comme nous avons pu le voir précédemment, Rome est encore et toujours un centre important de formation juridique au IVe siècle. C'est ainsi que Libanius, jusqu'à la fin de sa vie (314-393) déplore les « migrations » des jeunes antiochiens désertant la rhétorique pour aller apprendre le droit à Beyrouth et à Rome[4343]. De même, dans une constitution impériale de 370, Valentinien (364-375) confie au préfet *urbi* la charge de recenser tous ceux qui viennent de leurs « petites patries » vers l'*urbs* afin de *discendi cupidiate*. Cette préoccupation de la part du pouvoir impérial trahit l'attrait que représente Rome en matière intellectuelle à la fin du IVe siècle. Si la constitution précitée ne se réfère pas directement aux études juridiques, on n'imagine pas que le droit ne fasse subitement plus partie de la formation dispensée à Rome[4344].

Qu'en est-il pour le Ve siècle ? Il semble que, pendant les années de formation intellectuelle de Saint Germain d'Auxerre (380-448), le droit soit toujours enseigné à Rome de manière académique. Ce témoignage nous permet également de déduire que, outre l'existence d'une aristocratie romaine veillant à la transmission de la science juridique romaine, il faille, pour un jeune homme gaulois, aller en Italie pour se former aux lois[4345]. En 452, Valentinien III dans sa *novelle* 32 regrette de ne point pouvoir recruter de juristes compétents[4346]. Avec ce témoignage, on peut douter, sinon de la survivance de l'école de Rome – et d'une quelconque école de droit en Italie et en Occident – en tous cas de la qualité de la transmission du savoir juridique au Ve siècle.

[4337] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 342-343.
[4338] Pierre Riché, *Ibid*., p. 284 et s.
[4339] Honorius, *Ep. Ad Sergium*, PL, LXXX, 474 b.
[4340] Honorius, *Ep. Ad Sergium*, PL, LXXX, 473 c.
[4341] Pierre Riché, *Ibid*., p. 286.
[4342] Paul Diacre, *Histoire des Lombards*, Brépols, 1994.
[4343] Émile Monnier, *Histoire de Libanius,* thèse présentée à la Faculté des Lettres de Paris, Paris, 1866, p. 8 ; Paul Collinet, *Histoire de l'école de droit de Beyrouth*, Paris, Recueil Sirey, 1925, p. 35.
[4344] CTh*.,* XIV, 9, 1.
[4345] Jean Gaudemet, *La carrière civile de Saint Germain*, *Saint Germain d'Auxerre et son temps*, 1950, p. 117-118.
[4346] Sur ce point lire Fritz Schultz, *History of roman legal science*, Clarendon Press, 1946, p. 270 ; Max Conrat, *Zur Kultur des Römischen Recht im Westen, der Römischen Rechts im Vierten und Fünften Jah. n. C.*, extrait des *Mélanges Fitting*, I, 1904, p. 289-320.

Pour la première moitié du VIe siècle, nous avons diverses informations. Le roi ostrogoth Athalaric impose en 533 que les *juris expositores* soient rémunérés correctement[4347]. La même année, Justinien supprime toutes les écoles de droit de l'Empire à l'exception de celles de Beyrouth, Rome et Constantinople[4348] et promulgue, en 555, la *Pragmatica Sanctio pro petitione Vigilii*, qui dispose pour l'Italie que la *salarium* des professeurs de droit devra être versé[4349]. Pierre Riché pense aussi qu'à Ravenne le droit était enseigné dans des écoles. Pour cela, le médiéviste français se base sur le statut de la cité sous les Ostrogoths suite à la reconquête justinienne et estime que c'est dans un des bureaux de l'administration royale ostrogothique de Ravenne qu'a été élaboré l'édit de Théodoric[4350]. Nous savons en outre que durant la première moitié du VIe siècle, le poète Arator se rendit à Ravenne dans le but d'apprendre le droit et finit avocat. Arator fait figure d'exception dans le milieu juridique puisque c'est en général à Rome que s'éduquaient les juristes à cette époque[4351]. Pierre Riché ne pense pas en revanche à l'existence d'une école à Pavie[4352]. De même qu'en Gaule, nous pouvons penser, au vu de ces témoignages très évasifs, que dans l'Italie du VIe siècle le droit s'acquiert par la pratique et non plus de manière académique ou même dans le cadre des études rhétoriques[4353]. Les princes barbares ne recrutaient généralement pas des lettrés dans leurs administrations préférant des techniciens. Les intellectuels qui avaient fait leurs classes à Rome et à Milan et qui ont occupé un poste dans l'administration ostrogothique étaient souvent des avocats disposant de connaissances pratiques[4354]. En effet, comme le note Pierre Riché, les *advocati* étaient à cette époque des *oratores* et non des jurisconsultes[4355]. Les praticiens sont mis en valeur, comme un certain Cyprien qui a : « plus appris par l'action, que par la lecture[4356] ». Quant au dénommé Sénarius, il est entré au service du roi comme comte du patrimoine dès son adolescence[4357]. De même pour Argolicus qui fut préfet *urbi* en 510[4358]. Quant à Cassiodore, il n'a acquis la culture juridique qu'on lui connaît qu'après avoir travaillé à partir de l'âge de 21 ans dans l'administration en tant que questeur[4359]. C'est ainsi qu'il loue – en prenant exemple sur sa propre expérience – la pratique dans le cadre de l'administration en dévalorisant les connaissances trop ciblées des lettrés[4360]. Il semble ainsi que les fonctionnaires étaient formés à l'époque de Cassiodore du fait de l'observation d'un collègue

---

[4347] Cassiodore, *Variae*, IX, 21. Voir encore : MGH, *Auctores Antiquissimi, Cassiodori Senatoris*, *Variae* Herausgegeben, 12, p. 286.

[4348] Paul Collinet, *Ibid.*, p. 193. Il n'y a à Rome à ce moment précis qu'une seule chaire de droit pour Paul Collinet. Pour Pierre Riché, *Ibid.*, p. 431, note 153, cette conclusion n'est pas logique puisque Paul Collinet se base sur le fait que Cassiodore emploie le singulier pour évoquer les enseignants en droit à Rome. Si l'on suit cette logique, il n'y aurait également qu'une seule chaire de grammaire ainsi que de rhétorique. Par ailleurs, Pierre Riché pointe l'illogisme du raisonnement de Paul Collinet en citant la pragmatique sanction de 554 qui évoque des *magistri iuris* (au pluriel). Il serait surprenant qu'entre 533 et 553, l'on soit passé à Rome d'une à deux chaires de droit.

[4349] *Pragmatica Sanctio pro petitione Vigilii*. Lire : Pierre Riché, *Ibid.*, p. 66.

[4350] Annibale Ponchielli, *Commento all'editto di Theodorico*, Unione Tipografico, 1923 ; Giulio Vismara, *Romani e Goti di fronte al diritto nel regno ostrogoto*, Settimane di Studio del Centro Italiano di Studi sull'alto Medioevo, III, 1955, p. 409-463 ; Pierre Riché, *Ibid.*, p. 66.

[4351] Fortunat, *Vita Martini*, I, 29-33. Dans le même sens, pour confirmer la vigueur intellectuelle de Ravenne, lire : Grégoire le Grand, *Mir. Mart*., I, 15 ; Paul Diacre, *HL*, II, 13.

[4352] La doctrine est arrivée à la conclusion qu'il existait au VIe siècle une école de droit à Pavie en sur interprétant les sources. Ainsi en est-il d'Antionio Viscardi, *Le origini della tradizione letteraria italiana*, Studium, 1976, p. 215 qui estime qu'Epiphane de Pavie était un juriste alors que c'est pour Pierre Riché, un notaire ecclésiastique (Pierre Riché, *Ibid.*, p. 431, note 158).

[4353] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 66-67.

[4354] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 432, note 160. C'est notamment le cas des questeurs Eugène, Décoratus, Ambroise, Fidelis et Patrice. A cet égard, voir respectivement Cassiodore, *Variae*, I, 12 ; V, 4 ; VIII, 13 ; VIII, 19 ; X, 7.

[4355] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 67.

[4356] Cassiodore, *Variae*, V, 40.

[4357] Cassiodore, *Variae*, IV, 4.

[4358] Cassiodore, *Variae*, III, 11.

[4359] Cassiodore semble avoir obtenu cette charge grâce à son père qui était préfet au moment où le jeune homme devient questeur. Cassiodore, *Variae*, IX, 24.

[4360] Cassiodore, *Variae*, XI, 37.

aguerri, ce qui permettait aux apprentis bureaucrates d'assimiler les connaissances nécessaires à leurs futurs métiers. Selon Pierre Riché, il en était de même eu égard aux tabellions et aux greffiers. Cette façon totalement pratique de transmettre le savoir – en particulier juridique – aboutissait à former de purs techniciens[4361].

Concernant la deuxième moitié du VIe siècle, nous n'avons que très peu d'informations quant à un enseignement du droit que ce soit en terre lombarde comme byzantine[4362].

Que peut-on dire tout d'abord pour la période byzantine de l'Italie (536-568) ? Il paraît assuré que dans l'Italie byzantine post 536, le droit est pratiqué. On trouve en effet à Rome et dans la province italienne, des *stationes* au sein des administrations municipales dont le rôle est d'enregistrer les contrats, donations et testaments. Les sources qui nous renseignent à ce sujet remontent au règne de Justinien[4363] et plus tard au cours du pontificat de Grégoire Ier[4364]. A Rome, dans la deuxième moitié du VIe siècle et au déut du VIIe siècle, Grégoire le Grand (vers 540-604) semble être l'un des ultimes intellectuels à pouvoir s'enorgueillir de connaissances juridiques. Ce dernier, préfet *urbi* de Rome en 572, avait accumulé des connaissances juridiques poussées et était capable de citer le *Digeste*[4365]. La correspondance de Grégoire est en outre notre source principale pour avoir connaissance de l'existence d'une pratique du droit dans les dernières décennies du VIe siècle et dans les premières années du VIIe siècle. Ainsi apprend-on l'existence de professionnels du droit à Rome[4366], Messine[4367] (en Sicile), Tyndaris[4368] (en Sicile, près de Messine), Rimini[4369] (Nord-est de l'Italie, en Emilie-Romagne), Fermo[4370] (Nord-est de l'Italie, dans la région actuelle des Marches) ou encore Luna[4371] (Nord-ouest de l'Italie, en Etrurie). De même, nous rencontrons à la même époque des spécialistes du droit (*docti viri*) dans différentes cités italiennes sans que nous sachions si ces derniers occupaient des fonctions officielles ou privées (dans des bureaux de consultations)[4372]. Existaient également à Rome et à Ravenne des corporations de greffiers[4373]. La survivance en Italie d'une pratique juridique ne signifie pas qu'un enseignement du droit y était dispensé. Nous n'avons aucune preuve de la présence d'écoles de droit dans l'Italie des débuts du Haut Moyen âge. Tout juste savons-nous en lisant le poète chrétien Venance Fortunat (vers 530-609) qui deviendra évêque de Poitiers (vers 600-609), qu'à Ravenne, existait une transmission du savoir

---

[4361] Consulter : Charles Saumagne, *Tablettes Albertini*, Éd. Arts et métiers graphiques, 1952, p. 148 ; Pierre Riché, *Ibid.*, p. 67 : « Dès lors les fonctionnaires devenaient des techniciens. Comme le tabellion qui travaillait dans sa *statio* à établir des actes, où le greffier qui les enregistrait, le fonctionnaire ne voyait pas au delà des murs de son bureau. Comme eux, il formait son successeur en lui transmettant des méthodes plus ou moins routinières en lui apprenant à se servir des formulaires qui facilitent la tache, mais qui, tout en conservant la lettre, tuent l'esprit de l'acte juridique ou administratif. Et pourtant, c'est grâce à la survivance de ces bureaux que la tradition administrative romaine a pu survivre dans le Haut Moyen âge ».

[4362] André Gouillou, *L'école dans l'Italie byzantine*, *La scuola nell'Occidente latinodell'alto medioevo*, Settimane di Spoleto, XIX, Spolète, Centro italiano di studi sull'alto medioevo., I, 1953, p. 291-311, p. 292 ; Pierre Riché, *Éducation et culture...*, *Ibid.*, p. 120-121, notes 10 et 11.

[4363] Alain De Bouard, *Manuel de diplomatique française et pontificale*. Tome 2, L'acte privé, p. 54.

[4364] Voir Gaetano Marini, *I Papiri diplomatici, raccolti ed illustrati*, la Propagande, 1805, Numéro : 89, 74, 90-92, 79 pour Rome, Ravenne et Rieti. Et également, Gaetano Marini, *Papiri*, Ibid., 92 dans lequel on trouve le nom d'un tabellion et sa localisation à Rome (Theudosius).

[4365] Grégoire le Grand, *Ep.*, I, 42. Lire : Antionio di Rosa, *Ibid.*, p.76 ; Pierre Riché, *Petite vie de Saint Grégoire le Grand*, Desclée De Brouwer, 2013, p. 120.

[4366] Grégoire le Grand, *Appendice*, 1.

[4367] Grégoire le Grand, *Ep.*, II, 9.

[4368] Grégoire le Grand, *Ep.*, IX, 180.

[4369] Grégoire le Grand, *Ep.*, II, 15.

[4370] Grégoire le Grand, *Ep.*, IX, 58 ; XIII, 18.

[4371] Grégoire le Grand, *Ep.*, VIII, 5.

[4372] Grégoire le Grand, *Dial.*, IV, 27 (« *advocatus* (…) curis saecularibus obligatus lucris terrenis inhiens ») pour la ville de Rome ; *Ep.*, IX, 197 (« Necessarium visum est tam cum consiliariis nostris quam cum aliis hujus civitatis doctis *viris* quid esset de lege, tractare ») pour Cagliari en Sardaigne.

[4373] Gaetano Marini, *I Papiri diplomatici, raccolti ed illustrati,* la Propagande, 1805, 112 ; 113 ; 114 ; 88 ; 90 pour Rome. Gaetano Marini, *Papiri*, Ibid., 120 ; 75, pour Ravenne, respectivement en 572 et 573.

juridique. En effet, Fortunat a reçu des bases de droit en étudiant dans dans une école de rhétorique de cette cité[4374]. Tout juste pouvons-nous constater que le *Corpus Iuris Civilis* a été introduit en Italie suite à la *Renovatio imperii* justinienne[4375], qu'à la même époque, les *Institutes* et les *Novelles* ont été traduits du grec au latin et commentés en Italie[4376] et encore que la *Pragmatique sanction* de Justinien évoque des *iuris periti*[4377]. Pourtant, l'examen de la littérature juridique italienne de la période justinienne – la *summa Perusina* par exemple – nous fait douter, par sa faiblesse, d'un quelconque enseignement académique du droit[4378]. En effet, comme le relève Pierre Riché, le niveau juridique qui y est reflété est fort bas. Voilà pour ce qui est des sources évoquant un enseignement du droit en Italie pour la deuxième moitié du VIe siècle. En somme, il n'y a pas de preuves directes d'un enseignement académique du droit dans l'Italie byzantine. On peut imaginer en reprenant la théorie d'Alain Gouillou que l'absence d'écoles de droit publiques était « comblée de façon empirique à l'intérieur de chaque administration[4379] ». Dans le même sens, Pierre Riché est catégorique, il n'y a pas d'enseignement académique du droit à Rome dans la seconde moitié du VIe siècle mais une transmission d'un savoir juridique au sein des bureaux de l'administration impériale[4380].

Par la suite – en somme à partir de l'invasion lombarde de 568 – et jusqu'à la renaissance irnérienne de la fin du XIe siècle, rien de probant. La question qui se pose et qui a agité la doctrine depuis Savigny est de savoir s'il a existé un enseignement du droit en Italie entre la deuxième moitié du VIe siècle et l'école de Bologne cinq siècles plus tard. Savigny fut le premier en 1915 avec son *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter* à s'interroger sur cette question. Le savant allemand arrive à la conclusion que la transmission du savoir juridique n'a pas été interrompue pendant la période considérée et qu'il existe en conséquence un enseignement juridique pré-irnérien[4381]. Pour Savigny, une école de droit existait à Rome entre le VIe et le XIe siècle. Par contre, il estimait qu'il n'y avait pas pour cette phase de l'histoire, en-dehors de l'*urbs*, un enseignement académique en Italie ou dans un quelconque autre ancien territoire romain en Occident. A l'extérieur de Rome, il y avait certainement pour Savigny une transmission du savoir juridique mais celle-ci s'effectuait de façon pratique par le biais du *respondere docere* ou de manière académique dans les écoles d'arts libéraux[4382]. Dans le même sens, en 1888, Hermann Fitting dans son *Die Anfänge der Rechtsschule zu Bologna* opine pour un maintien de l'enseignement académique du droit à Rome après le VIe siècle[4383] et Francesco Schupfer pense même pouvoir déceler une école de droit à Ravenne et à Pavie[4384]. La théorie de la survivance d'une école de droit à Rome entre les VIe et XIe siècle ne connaître pas une durable fortune puisque dès la fin du XIXe siècle, elle fut abandonnée. En effet, en 1895, Federico Patetta, dans son *Delle opere recentemente attribuite ad Irnerio e della scuola di Roma*, enterre l'idée d'une survivance de l'école de Rome après le VIe siècle[4385]. Son

[4374] Giuseppe Manacorda, *Storia della scuola...*, *Ibid.*, vol. I, parte I, p. 8.
[4375] Guido Astuti, *Lezioni di storia del diritto italiano. Le fonti*, CEDAM, 1953, p. 57 et s.
[4376] Guido Astuti, *Ibid.*, p. 66.
[4377] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 120-121.
[4378] Pierre Riché, *Ibid.* ; Max Conrat, *Ibid.*, p. 182-187 ; Guido Astuti, *Ibid.*, p. 331-332.
[4379] André Gouillou, *Ibid.*, p. 309.
[4380] Max Conrat, *Ibid.*, p. 9-13 ; Pierre Riché, *Ibid.*, p. 121 et s.
[4381] Friedrich Carl von Savigny, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, vol. I, Heidelberg, 1834, traduction française de Ch. Guenoux, *Histoire du droit romain au Moyen Âge*, t. I, 1839.
[4382] Friedrich Carl von Savigny, *Ibid.*, traduction française de Ch. Guenoux, *Histoire du droit romain au Moyen Âge*, I, 1839, § 134, p. 297 : « Cependant ce que je viens de dire ne doit s'entendre que d'écoles particulières destinées à l'enseignement du droit. En effet, on réunit le droit romain aux autres objets de l'enseignement, sans doute en le rattachant à la dialectique ».
[4383] Hermann Fitting, *Die Anfänge der Rechtsschule zu Bologna*, 1888. Voir aussi, Schupfer, *La scuola di Roma e la questione irneriana*, Atti dell'Accademia dei Lincei. Memorie, serie 5, 5, 1897, p. 49-67.
[4384] Francesco Schupper, *Manuale di storia...*, *Ibid.*, p. 197-199.
[4385] Federico Patetta, *Delle opere recentemente attribuite ad Irnerio e della scuola di Roma*, L. Pasqualucci, 1895. Même si à partir de la seconde moitié du IXe siècle, le droit romain, s'il n'est pas enseigné dans des écoles se retrouve à nouveau usité par le pouvoir pontifical. Charles Radding, Antonio Ciaralli, *Ibid.*, p. 53 et s et p.84 et s.

argumentation s'applique par ailleurs à toute l'Italie puisqu'il n'y a selon lui ni école de droit dans l'*urbs*, ni à Ravenne, ni à Pavie après l'installation du royaume lombard[4386]. Cette thèse fait rapidement l'unanimité[4387] et ne devra pas supporter d'oppositions nourries[4388]. Il semble acquis que l'école de Rome n'a pas survécu à l'invasion lombarde de 568[4389]. Si l'enseignement systématique du droit disparaît d'Italie à la fin du VIe siècle, cela ne veut pas signifier que transmission du savoir juridique il n'y ait point eu. Ainsi, Carlo Guido Mor emploiera à cet effet la formule : « *Qualche cosa sia continuato, o perlomeno ci sia stato*[4390] ». Dans tout état, même embryonnaire, il y a la nécessité de constituer une administration, de rendre justice, ou encore d'avoir recours à des contrats. En conséquence, il faut former – même de manière basique – des professionnels du droit[4391]. Ce sera sans doute chose faite par le biais de la pratique[4392] et – de manière diluée – au sein de l'enseignement des arts libéraux dispensé dans les écoles épiscopales, paroissiales et monastiques[4393]. Alors que la transmission du savoir juridique à l'œuvre dans les écoles d'arts libéraux n'a pas de finalité pratique et possède une dimension culturelle, l'éducation juridique empirique de type *respondere docere* qui se matérialise dans les corporations professionnelles est uniquement destiné à former des professionnels du droit[4394]. Cette thèse de la survivance de la transmission d'un savoir juridique romain est corroborée par le fait que Rome est – sans doute jusqu'au VIIIe siècle – un centre

---

[4386] Guido Astuti, *Ibid.*, p. 338-422 ; Antonio I. Pini, « Scuole e università », dans *La società medievale, a cura di S. Collodo*, G. Pinto, Bologna, 1999, p. 481-532, p. 482-483 ; et Monica Ferrari et Federico Piseri, *Scolarizzazione e alfabetizzazione nel Medioevo italiano*, Reti Medievali Rivista, 14, 1, 2013.

[4387] Paul Vinogradoff, *Roman Law in Medieval Europe*, Oxford, 1961, trad. italienne de S. Riccobono, *Diritto Romano nell'Europa medioevale*, Milan, 1950, p. 33 ; Harald Zimmermann, *Römische und Kanonische Rechtskenntnis und Rechtsschulung im früheren Mittelalter*, *La scuola nell'Occidente latino dell'alto Medioevo,* XIXa Settimana di studi del Centro italiano di studi sull'alto medioevo, Spoleto, 15-21 aprile 1971, 2, p. 767-794. Toutefois, il existe des contradicteurs. *Contra* : Hermann Lange, « Römisches Rechts im Mittelalter », Band I. *Die Glossatoren*, München, Beck, 1997, p. 21, n. 113 et 114 ; et Charles Radding, Antonio Ciaralli, *The Corpus*..., *Ibid.*, p. 38. Et encore, Ennio Cortese, *Il rinascimento giuridico medievale*, Bulzoni, 1996, p. 17, qui estime que : « A toccare il tema delle scuole, v'è da paventare l'oscurità che avvolge tuttora *Tanta* parte dell'insegnamento altomedievale », mais n'exclut pas que des écoles de droit aient pu exister avant la renaissance du droit romain à la fin du XIe siècle. Le medieviste italien pense en particulier à de tels établissements à Pavie (p. 236-237). Hermann Lange, *Ibid.*, p. 23, exprime ses doutes sur une école de droit institutionnalisée à Pavie avant la renaissance irnerienne. Voir aussi, Luca Loschiavo *Insegnamento del diritto e cultura giuridica a Roma da Teodorico a Carlo Magno. La scia dei manoscritti, Ravenna Capitale. Permanenze del mondo giuridico romano in Occidente nei secoli V-VIII. Instrumenta, Civitates*, Collegia, Studium *Iuris*, Ravenna, Maggioli, 2014, p. 9-50, qui estime de manière audacieuse que des manuscrits juridiques du haut Moyen Âge comme l'*Epitome Juliani* ou la *Summa Perusina* prouvent la survivance d'une école de droit – ou en tous cas d'une culture juridique – à Rome jusqu'au VIIIe siècle.

[4388] Antionio di Rosa, *Ibid.*, p. 26 et s.

[4389] *Ibid.* Il semble également que le conservatisme religieux de Grégoire le Grand a joué un rôle dans la disparition de l'enseignement académique du droit dans la deuxième moitié du VIe siècle. A cet égard, voir : Wilhelm Giesebrecht, *De litterarum studiis apud italos primis medii aevi saeculis*, Berlin, 1845. *Contra* : Antoine Frédéric Ozanam, *Documents inédits pour servir à l'histoire littéraire de l'Italie depuis le VIII siècle jusqu'au XIII avec des recherches sur le Moyen Âge italien*, Leipzig, Welter Éditeur, 1897 ; J. Brundage, *The Medieval Origins of the Legal Profession. Canonists, Civilians, and Courts*, Chicago and London, The University of Chicago Press, 2008, p. 59-61.

[4390] Carlo Guido Mor, *La discussione sulla lezione Zimmermann, La scuola*..., *Ibid.*, 2, p. 850. Voir encore, Guido Carlo Mor, *Un'ipotesi sulle scuole superiori dell'alto Medioevo*, *Studi e Memorie per la storia dell'Università di Bologna*, XVI, 1943, p. 61-78, article dans lequel, le romaniste italien tente de démontrer l'existence d'écoles dans le marquisat toscano-émilien.

[4391] Remi Oulion, *Scribes et notaires face à la norme dans la Toscane du Haut Moyen âge (VIIe-XIe siècles)*, Institut Universitaire Varenne, collection des Thèses, 86, 2013, p. 12-13. Contra, Manlio Bellomo, *L'Europa del diritto comune*, Roma, Il Cigno Galileo Galilei, 1994, p. 47-48 ; *Id.*, *Società e istituzioni dal medioevo agli inizi dell'età moderna*, Roma, Il Cigno Galileo Galilei, 1997, p. 201-202, qui estime qu'il n'existait plus de professionnels du droit au Haut Moyen âge.

[4392] Ugo Gualazzini, *L'insegnamento del diritto in Italia durante l'Alto Medioevo*, *ius romanum* medii aevi, pars I, 5 b aa, Giuffrè, 1974, p. 56-70, parle d'un enseignement empirique et ajoute que les praticiens qui transmettent le savoir juridique sont laics mais peuvent aussi être des clercs. L'historien italien ajoute qu'on ne peut pas parler dans de tels cas d'écoles de droit. Lire encore : Ennio Cortese, *Ibid.*, p. 18.

[4393] Cet enseignement est pour Ugo Gualazzini, *Ibid.*, non seulement présent à Pavie mais également dans d'autres villes d'Italie. Lire : Giuseppe Manacorda, *Storia della scuola in Italia*, Milano-Palermo-Napoli, Remo Sandron editore, vol. I, partie II, 1914, p. 131 ; Giuseppe Salvioli, *L'istruzione pubblica in Italia nei secoli VIII, IX e X*, Sansoni, 1898. p. 130 ; Giuseppe Salvioli, *La scuola nonantolana di diritto e un frammento di un manuale giuridico del secolo XI*, Modena, 1881, p. 5.

[4394] Hermann Lange, *Ibid.*, p. 20. Pour Paolo Grossi, *Ibid.*, p. 63 : « L'école, dans ce contexte historique, loin d'être un retranchement scientifique, une lecture du monde en termes de science, se propose comme subordonnée à la pratique et conditionnée par elle ».

de dépôt de lois, et que se trouvaient en circulation jusqu'à la même période des ouvrages de droit tels que les *Institutiones* de Gaius et de Justinien. Francesco Calasso ajoutera qu'il existe en-dehors du droit romain une transmission du droit lombard à Pavie qui ne s'effectue pas de manière publique et académique mais de façon privée[4395].

En somme, la décadence de culture – en particulier juridique – en Italie à partir de la fin du IVe siècle rend très incertaine la thèse d'une continuité d'un enseignement académique du droit après le VIe siècle. On peut même supposer que les écoles de droit disparaissent d'Italie au cours du Ve siècle[4396] puisque l'ultime témoignage d'une telle transmission systématique du droit – Saint Germain d'Auxerre – date des premières années du Ve siècle[4397]. Ce qui est certain, c'est que des écoles de droit ne peuvent pas avoir résisté à la douloureuse reconquête de l'Italie ostrogothique par Justinien puis à l'invasion lombarde de 568[4398].

2) L'Afrique du nord après la fin de la domination romaine

L'Afrique du Nord cessa d'être romaine pour passer aux mains vandales au cours de la première moitié du Ve siècle. En effet, à partir de 429, un groupe de barbares majoritairement vandale est passé de la province romaine d'Hispanie à l'Afrique par le détroit de Gibraltar[4399]. Dix ans plus tard, Carthage devint Vandale et en 442, cette tribu barbare occupe les provinces de Numidie, d'Afrique proconsulaire, la Corse, la Sardaigne, la Sicile et les îles Baléares[4400]. Les provinces romaines d'Afrique du Nord se caractérisaient par leur prospérité. En effet, l'Afrique était le grenier de Rome en raison des cultures fructueuses que l'on pouvait y faire. En raison de cette manne, l'Afrique romaine était riche et la vie urbaine y a prospéré[4401]. On trouve en conséquence de nombreux bâtiments monumentaux datant de la période romaine[4402].

A) La maintien de la culture romaine en Afrique du Nord après la période de domination romaine.

[4395] Francesco Calasso, *Medio Evo del diritto...*, *Ibid.*, p. 267-340. Calasso s'intéresse particulièrement aux notaires.
[4396] Charles Radding, Antonio Ciaralli, *Ibid.* p. 39.
[4397] *Ibid.*, p. 38.
[4398] *Ibid.*, p. 47.
[4399] Christian Courtois, *Les Vandales et I'Afrique*, Direction de l'interieur et des Beaux-Arts, 1955 ; Herwig Wolfram, *The Roman Empire and Its Germanic Peoples,* University of California Press, 1997, p. 157-82 ; Christophe Hugoniot, *Rome en Afrique. De la chute de Carthage aux debus de la conquete arabe*, Flammarion, 2000, p. 208-24 ; Averil Cameron, Vandal and Byzantine Africa, *CAH* XIV, p. 552-69, Andrew Merrills*, Vandals, Romans and Berbers : New Perspectives on Late Antique North Africa,* A.H. Merrills, 2004.
[4400] Jonathan Conant, *Staying Roman : Conquest and Identity in Africa and the Mediterranean, 439–700*, Cambridge University Press, 2012, p.196-251 ; Andrew Merrills et Richard Miles, *The Vandals*, John Wiley & Sons, 2009 ; Andrew Merrills, *Vandals, Romans and Berbers : New Perspectes on Late Antique North Africa*, Routledge, 2017 (en particulier les articles de Andreas Schwarcz, « The settlement of the Vandals in North Africa » et de Judith George, « Vandal Poets in their context »).
[4401] Jenny Mattingly and Becky Hitchner, *Roman Africa : an archaeological review*, *Journal of Roman Studies*, 85, 1995, p. 165-213 ; Peter Heather, *The Fall of the Roman Empire,* Ibid., p. 272-80 ; Hugoniot, *Rome en Afrique,* 15-119 ; Susan Raven, *Rome in Africa,* rev. edn, 1985 ; Brian Herbert Warmington, *The North African Provinces from Diocletian to the Vandal Conquest*, 1954.
[4402] *Expositio totius mundi et gentium,* c. 61 ; C. Lepelley, *Les cités de I'Afrique romaine au Bas Empire,* 2 vols. 1979-81; C. Lepelley, *The survival and fall of the classical city in Late Roman Africa*, *The City in Late Antiquity,* J. Rich, 1992, p. 50-76 ; Hugoniot, *Rome en Afrique,* p. 120-47; Ramsey MacMullen, *Romanisation in the Time of Augustus*, 2000, p. 30-49 ; Peter Brown, « Christianity and local culture in late Roman North Africa », *Journal of Roman Studies*, 58, 1968, p. 85-95 ; Yvette Duval, *L'Afrique: Aurelius et Augustin*, *Histoire du christianisme des origines a nos jours,* II - *Naissance d'une Chretiente (250-430),* C. Pietri et L. Pietri, 1995, p. 799-812.

Selon le témoignage des romains résidant en Afrique du Nord durant l'occupation vandale, l'occupation barbare a mis un coup d'arrêt brutal à cet âge d'or. Ainsi, Possidius de Calame durant la première moitié du Ve siècle écrit : « Peu de temps après la mort d'Augustin, par la volonté et la permission de Dieu, il s'est répandu en Afrique depuis l'autre côté de la mer dans des navires venant d'Espagne, un grand nombre d'ennemis sauvages armés de toutes sortes d'armes et formés à la guerre. Il y avait des Vandales et des Alains, mélangés avec l'un des peuples gothiques, et des individus de différentes nations. Ils ont dépassé le pays, se sont répandus dans toute la Mauritanie et ont gagnés nos autres provinces et territoires. Il n'y avait aucune limite à leurs atrocités et à leur cruauté. Tout ce qu'ils pouvaient atteindre, ils l'ont détruit. Ils ont ravagé l'Afrique avec leur pillage, meurtres, tortures de toutes sortes, incendies et d'innombrables autres crimes indescriptibles. Ils n'ont épargné ni le sexe faible ni le jeune ou le grand âge, ni même les prêtres et les ministres de Dieu, ni les ornements et les vases des églises, ni les bâtiments[4403] ». De même, Victor de Vita, écrit vers la fin du Ve siècle : « Les vandales ont trouvé une province en paix et qui profitait d'une terre belle et fleurie de toutes parts. Ils se sont mis à tout détruire, malicieux et méchants qu'ils étaient, dévastant tout, provoquant partout la ruine par le feu et les meurtres. Ils n'ont même pas épargné les vergers fruitiers (…). C'est ainsi qu'aucun endroit n'était à l'abri de la dévastation puisque les vandales y faisaient rage avec une cruauté grande, immuable et implacable[4404] ». Pour compléter la description des vandales par la population romaine d'Afrique du Nord, lisons encore Fulgence de Ruspe (468-533) qui estime que les nouveaux occupant de sa petite patrie : « (…) revendiquent l'ignorance comme leur propriété[4405] ».

Ces témoignages semblent pour le moins partiaux. Il n'est en effet jamais bon de faire foi aux sentiments des vaincus[4406]. Si la conquête barbare de l'Afrique du Nord ne s'est sans doute pas faite sans douleur[4407], il semble qu'il ait existé un *continuum* entre la vie sous domination romaine et vandale[4408]. Plusieurs facteurs permettent d'arriver à la conclusion que la présence vandale en Afrique du Nord n'a pas provoqué de brusques bouleversements. Tout d'abord, les occupants étaient en sous-nombre par rapport à la population romaine qu'ils dominaient[4409]. Par ailleurs, l'économie de l'Afrique du Nord n'a pas décliné après l'invasion vandale. Cette conclusion repose sur diverses fouilles, notamment à Carthage, et sur le fait que tout au long du Ve siècle, l'Afrique du Nord a continué à exporter une large variété de produits vers les grands ports de la Méditerranée[4410]. Ensuite, il est avéré que les rois vandales – le premier roi vandale, Genséric (429-477) en tout cas – s'appuyaient sur l'élite romaine locale pour maintenir l'administration romaine et que l'aristocratie romaine a continué à porter les

---

[4403] Possidius, *Vita sancti Augustini,* c. 28.

[4404] Victor of Vita, *Historia persecutionis Africanae provinciae*, 1.3. Lire, Serge Lancel, *Victor de Vita : Histoire de la persécution vandale en Afrique*, Les Belles Lettres, 2002, p. 98.

[4405] Le roi vandale Thrasamund (496-523) fit édifier des thermes respectivement près de Carthage (*Anth. Lat.*, édition Riese, p. 181).

[4406] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 63 et s. parle de « parodie ».

[4407] Frank Clover, *Carthage and the Vandals*, *Excavations at Carthage,* VII, Humphrey, p. 1-22 ; F.M. Clover, *The symbiosis of Romans and Vandals* ; Cameron, *Vandal and Byzantine Africa*, p. 555 ; Y. Moderan, *L'Afrique et la persécution vandale*, *Histoire du christianisme des origines a nos jours,* III - *Les églises d'Orient et d'Occident,* Pietri, 1998, p. 247-78; M.A. Handley, *Disputing the end of African Christianity*, *Vandals, Romans and Bebers,* Merrills, p. 291-310.

[4408] Clover, *Ibid.*, *Carthage and the Vandals* ; Mattingly and Hitchner, *Roman Africa*, p. 209-13 ; Andrew Merrills, *Vandals, Romans and Bebers,* Merrills, p. 3-28 ; J.P. Conant, *Staying Roman : Vandals, Moors, and Byzantines in Late Antique North Africa.*

[4409] W. Goffart, *Barbarians and Romans, A.D. 418-584. The Techniques of Accommodation*, 1980, p. 231-234, estime qu'en 429, il y avait 80 000 vandales en Afrique du Nord.

[4410] Michael McCormick, *Origins of the European Economy*, p. 100–3. Voir aussi Wickham, *Framing the Early Middle Ages*, p. 78–92.

anciens titres traditionnels[4411]. En outre, les rois vandales ont mené une politique d'entretien des anciens monuments romains et en ont construit d'autres en s'inspirant des infrastructures existantes[4412]. Mentionnons également le fait que – surtout après Genséric – les rois vandales étaient très romanisés, et que dès le règne de Thrasamund (496-523), les nouveaux maîtres de l'Afrique du Nord étaient des princes lettrés[4413].

Durant la période républicaine et impériale romaine, les provinces d'Afrique étaient un bastion de la culture romaine classique[4414] et de nombreux intellectuels ont émergé de ces contrées[4415]. Citons par exemple le dramaturge Terence actif au IIe siècle avant notre ère, le poète et astrologue Marcus Manilius qui a écrit au Ier siècle après J.C. ; le stoïcien Lucius Annaeus Cornutus au Ier siècle, le grammairien et orateur Fronton au IIe siècle ; le compilateur et érudit Aulu-Gelle au IIe siècle ; le fabuliste Apulée au IIe siècle ; les pères de l'église Minucius Félix et Tertullien à la fin du IIe et au début du IIIe siècle ; Marius Victorinus auteur de plusieurs traités philosophiques, rhétoriques et grammaticaux au IVe siècle ; l'historien Aurelius Victor au IVe siècle; Saint Augustin qu'on ne présente plus entre la fin du IVe siècle et le début du Ve siècle ou encore Martianus Capella auteur des *Noces de Philologie et de Mercure* au début du Ve siècle. Si tant de grands savants ont gratifié l'Afrique romaine de leurs talents, c'est sans aucun doute parce que ce territoire était constellé de nombreux centres intellectuels, en particulier à Carthage[4416]. Salvien de Marseille a d'ailleurs loué les établissements intellectuels de Carthage : « Dans cette ville se trouvaient les sièges de l'administration publique africaine. Il y avait des écoles d'arts libéraux, de nombreux philosophes, et finalement toutes les écoles pour étudier les langues et l'éthique[4417]".

La question qui se pose est de savoir si la vitalité intellectuelle africaine a été préservée après la colonisation vandale. Ou alors si les rois vandales par leur politique anticatholique – surtout sous Hunéric (477-484) – avaient anéanti les fondements intellectuels romains de l'Afrique du Nord[4418].

Afin de répondre à cette interrogation, nous pouvons citer des intellectuels de premier ordre nés dans la première moitié du Ve siècle et ayant été actifs dans les anciennes provinces romaines d'Afrique du Nord peu après l'invasion vandale. C'est le cas du père de l'église Quodvuldeus (vers 407-454), de l'évêque et historien Victor de Vita (440-485) ou du théologien et évêque Vigilius de Thapsus (mort vers 484). Cette activité intellectuelle peut être interprétée

---

[4411] Christian Courtois, *Les Vandales et I'Afrique,* p. 215-71 ; F.M. Clover, *The symbiosis of Romans and Vandals in Africa*, Veroffentlichungen des Instituts fur Osterreichischc Gcschichtsforschung 29, 1989, p. 57-72 ; J.H.W.G. Liebeschuetz, *Gens into* regnum : *the Vandals*, *Regna and Gentes. The Relationship between Late Antique and Early Medieval Peoples and Kingdoms in the Transformation of the Roman World,* H.-W. Goetz, J. Jarnut et W. Pohl, *The Transformation of the Roman World*, vol. 13, 2003, p. 55-83.

[4412] Procopius, *De Bello Vandalico* II.vi.5–9 ; *Victor de Vita : Histoire de la persecution vandale en Afrique,* 2002, p. 252-72. Lire Mattingly and Hitchner, *Roman Africa*, esp. p. 209-13 ; A. Ben Abed et N. Duval, *Carthage, la capitale du royaume et les villes de Tunisie à l'époque vandale*, Sedes regiae, Ripoll and Gurt, p. 163-218.

[4413] Victor de Vita, *Historia*, II, 13 ; *Anth. Lat.*, édition Riese, I, 376. Lire : Pierre Riché, *Ibid.*, p. 52.

[4414] Fergus Millar, *Local cultures in the Roman Empire : Libyan, Punic, and Latin in Roman Africa*, *Journal of Roman Studies*, 58, 1968, p. 125-51 ; Frank Clover, *Felix Karthago*, *Tradition and Innovation in Late Antiquity,* F. Clover and R.S. Humphreys, 1989, p. 129-169 ; J. Fontaine, S. Lancel, P. Langlois, A. Mandouze et H. Brackmann, *Africa* II (literaturgeschichtlich), T. Klauser *et aliés,* Supp. 1.2, 1985, p. 134-228. *Reallexikon ftir Antike and Christentum. Sachworterbuch zur A useinandersetzung des Christentums mit der antiken Welt,*

[4415] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 66 ; C. Lepelley, *Quelques parvenus de la culture de l'Afrique romaine tardive*, *De Tertullien aux Mozarabes. Mélanges offerts à Jacques Fontaine à occasion de son 70e anniversaire, par ses élèves, amis et collègues,* L. Holz et J.-C. Fredouille, 2 vols, 1992, I, p. 583-94.

[4416] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 69.

[4417] Salvien de Marseille, *De Gubernatione Dei,* VII, XVI, 68.

[4418] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p.71 ; Serge Lancel, *Victor de Vita, témoin et chroniqueur des années noires de l'Afrique romaine au Ve siècle*, Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, 2000, 144-4, p. 1199-1219

comme une dernière conséquence de l'ancienne présence romaine en Afrique du Nord[4419]. En revanche la présence plus tardive (fin du Ve siècle, premier tiers du VIe siècle) d'intellectuels dans les anciennes provinces romaines d'Afrique ne peut être due qu'au maintien d'un haut niveau de culture par les occupants vandales[4420]. Citons pour illustration, les grammairiens Pompeius, qui a écrit un commentaire sur l'œuvre de Donatus[4421], Faustus[4422], Félicianus[4423], Chalcidius[4424], et Calbulus[4425], les poètes Coronatus[4426], Luxurius[4427], Cato[4428], Félix[4429], Reposianus[4430] et Dracontius[4431], les auteurs chrétiens Eugène de Carthage[4432] et Fulgence de Ruspe[4433] ou encore des médecins tels que Cassius Felix qui a traduit l'œuvre de Galien en latin[4434]. On peut conclure en citant Pierre Riché qui estime : « (…) qu'en Afrique, la vie savante a été maintenue plus substantiellement qu'ailleurs[4435] ».

L'apparition en pleine période vandale d'autant d'intellectuels en Afrique du Nord ne peut s'expliquer que par le maintien par les barbares d'un système éducatif performant[4436], d'un patronage de la culture[4437] et d'une administration efficace[4438]. Il est certain que les écoles de Carthage étaient encore actives lorsque le premier roi vandale, Genséric, a pris le contrôle de l'Afrique du Nord en 429. Tout juste peut-on penser qu'une brève interruption de la transmission de la *romanitas* s'est produite pendant le *climax* de l'invasion[4439]. Mais par la suite, ces mêmes écoles ont continué à fonctionner durant toute la période d'occupation vandale (429-534)[4440]. Ainsi, le poète Luxurius – cité précédemment – a étudié à la fin du Ve siècle dans une école située dans le *forum* de Carthage dirigé par le grammairien Faustus[4441]. Blossius Aemilius Dracontius est de son côté issu d'une riche famille sénatoriale de Carthage[4442]. Manifestement imbu de littérature latine et grecque – ses poèmes le prouvent suffisamment[4443]

[4419] Henri Pirenne, *Mahomet et Charlemagne*, *Ibid.*, p. 86 et s. ; H.-J. Diesner, *Die Auswirkungen der Religionspolitik Thrasamund und Hilderichs aus Ostgoten and Byzantiner,* Sitzungsberichte der sachsischen Akademie der Wissenschaft zu Leipzig, phil. hist. Klasse, 113.3, 1967, p. 18.
[4420] David Bright, *Intellectual continuity in Vandal North Africa*, *From Hanibal to Saint Augustine. Ancient Art of North Africa from the Musee du Louvre,* Seefricd-Brouillet, 1994, p. 131 et s. ; Manlio Simonetti, *Letteratura cristiana d'Africa*, *Patrologia,* 1950, p. 19 et s.
[4421] Robert A. Kaster, *Guardians of Language : The Grammarian and Society in Late Antiquity*, *Ibid*, p. 139 et s.
[4422] Robert A. Kaster, *Ibid*, p. 283-284.
[4423] *Ibid.*, p. 284.
[4424] *Ibid.*, p. 250.
[4425] *Ibid.*, p. 249-250.
[4426] *Ibid.*, p. 397-398.
[4427] *Ibid.*, p. 415-417.
[4428] *Ibid.*, p. 389-390.
[4429] *Ibid.*, p. 406.
[4430] Oliver J. Noble-Wood, *A Tale Blazed Through Heaven : Imitation and Invention in the Golden Age of Spain*, Oxford University Press, 2014, p. 20 et s.
[4431] Roswitha Simons, *Dracontius und der Mythos : christliche Weltsicht und pagane Kultur in der ausgehenden Spätantike*, Walter de Gruyter, 2005.
[4432] Phyllis G. Jestice, *Holy People of the World : A Cross-cultural Encyclopedia*, ABC-CLIO, 2004, p. 263 et s.
[4433] Ferrand de Carthage, *Vie de saint Fulgence de Ruspe*, traduit par Gabriel-Guillaume Lapeyre, Lethielleux, 1929.
[4434] Cassius Felix, *De la Medecine*, Texte établi et traduit par A. Fraisse, Les belles lettres, 2002.
[4435] Pierre Riché, *Education and Culture*, p. 39.
[4436] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p.74
[4437] Procopius, *De Bello Vandalico* I.VIII. 11-12. Ces cas sont associés à plusieurs poètes de l'anthologie latine, du poète Dracontius et de l'évêque Fulgentius de Ruspe.
[4438] Sur ce dernier point, lire : Conant, *Literacy and private documentation*, p. 223-4 ; M. Teeuwcn, *The Vocabulary of lntellectual Life in the Middle Ages,* Etudes sur le vocabulaire intellectuel du Moyen Ages 10, 2003, p. 95-7.
[4439] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 70.
[4440] Pierre Riché, *Education and Culture,* p. 37-8 ; Marrou, *A History of Education,* p. 294. K. Vossing, *Schule und Bildung irn Nordafrika der Romischen Kaiserzeit,* Collection Latomus, 238, 1997, p. 624-31.
[4441] *Anthologia Latina,* I – *Carmina in codicibus scripta,* I – *Libri Salmasiani aliorumque carmina,* 282, D.R. Shackleton-Bailey, Teubner, 1982, p. 235-6.
[4442] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 83 et s.
[4443] David Bright, *The Miniature Epic in Vandal Africa,* University of Oklahoma Press, 1987 *;* F.J.E. Raby, *A History of Christian-Latin Poetry from the Beginnings to the Close of the Middle Ages,* 1953, p. 97-9 ; A. Dihle, *Greek and Latin Literature*

– il a étudié à Carthage auprès du grammairien Félicianus[4444]. Carthage n'est pas la seule cite d'Afrique du Nord à bénéficier d'infrastructures éducatives[4445]. Ainsi, le poète actif au début du VIe siècle Flavius Cresconius Corippus, a enseigné dans plusieurs villes provinciales avant de venir dispenser son savoir à Carthage[4446]. Victor de Vita de son côté a reçu une culture grammaticale et rhétorique dans la *Patria Vitensis* (près de la ville actuelle de Kairouan en Tunisie)[4447]. Enfin, pour finir cette litanie d'exemple, le théologien Fulgence de Ruspe a appris à lire et à écrire par le biais du préceptorat privé et a ensuite parfait son éducation à l'école à Thélepte (ouest de la Tunisie)[4448].

On peut également supposer que les occupants vandales ont préserve l'héritage culturel romain en constatant le fait que les barbares d'Afrique du nord maitrisaient le latin et communiquaient au moyen de cette langue[4449]. Ainsi, Victor de Vita nous apprend que durant un concile de 484, réuni à l'initiative du roi vandale Hunéric (477-484)[4450], l'évêque arien Cyrila a tenté de se dérober en ne répondant pas aux questions des évêques catholiques en faisant valoir qu'il ne connaissait pas le latin. La supercherie fut vite découverte puisque les évêques catholiques lui répondirent : « Nous savons très bien que vous avez toujours parlé latin[4451]». Dans le même sens, Dracontius nous apprend que son *magister*, Félicianus, enseignait non seulement aux jeunes gens d'origine romaine mais encore aux vandales[4452]. Ainsi, plus que de faire perdurer la *romanitas* dans les anciennes provinces romaines d'Afrique, les vandales eux-mêmes étaient imbus de cette culture latine qu'il ont nécessairement fini par maitriser, eux qui : « (…) avaient passé près d'un siècle sur les bords de l'Empire romain et plus de deux décennies sur le territoire romain avant de traverser le détroit de Gibraltar, et comme tous les peuples barbares qui avaient des contacts avec l'Empire romain, ils étaient romanisés longtemps avant de conquérir l'Afrique du Nord[4453] ».

On peut conclure sur l'occupation barbare de l'Afrique du Nord en parlant de « renaissance vandale » qui a atteint son paroxysme sous les règnes de Thrasamund (496-523) et Hildéric (523-530)[4454]. Le premier souverain a offert pendant son règne une période de paix et de prospérité à l'Afrique du Nord. Proche de l'empereur byzantin Anastase, amateur de la culture romaine, il devra favoriser la *romanitas* en transformant sa cour en un centre culturel dynamique[4455]. Il est ainsi décrit très favorablement par Florentinus : « (…) il semble que Thrasamund ait créé une atmosphère favorable pour les savants, les poètes et les artistes à vivre et à travailler. Sa cour, semble-t-il, est devenu un centre culturel florissant, auquel les poètes ont afflué et où les débats théologiques ont eu lieu[4456] ». Les règnes favorables de Thrasamund et d'Hildéric auront pour conséquence le fait que la population vandale se romanise et que les

---

of the Roman Empire from Augustus to Justinian, Malzahn, 1994, p. 504-6 ; M.J. Edwards, *Dracontius the African and the fate of Rome*, Latomus 63, 2004, p. 151-60.

[4444] Dracontius, *Romulea,* I, 12-16.

[4445] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 70.

[4446] Max Laistner, *Thought and Letters in Western Europe, A.D. 500 to 900,* Methuen, 1957, p. 113-14.

[4447] Chrsitian Courtois, *Victor de Vita,* Ibid., p. 64-75.

[4448] Ferrandus, *Vita sancti Fulgentii episcopi Ruspensis,* 1, Lapeyre, 1929, p. 13.

[4449] Christian Courtois, *Les Vandales et L'Afrique,* p. 221-5 ; Antonino Isola, A proposito dell'inscitia dei Vandali secondo Fulg., ad Tras., 1, 2, 2, *Romano- barbarica* 13, 1994-1995, p. 57-74.

[4450] Dominique Arnauld, *Histoire du christianisme en Afrique : les sept premiers siècles*, Karthala Editions, 2001, p. 275, parle plutôt d'une conférence dont « les dés étaient pipés d'avance ».

[4451] Victor de Vita, *Historia persecutionis,* 11.55.

[4452] Dracontius, *Romulea,* I, 12-13. *Contra* Bright, *The Miniature Epic,* p. 67.

[4453] Herwig Wolfram, *The Roman Empire and Its Germanic People*, Ibid., p. 159-67 ; Hans-Joachim Diesner, *Das Vandalenreich: Aufstieg und Untergang*, Koehler u. Amelang VOB, 1966, p. 17-43.

[4454] Courtois, *Les Vandales et l'Afrique,* p. 238-42 ; Dietrich Claude, *Probleme der vandalischen Herrschaftsnachfolge*, Deutsches Archiv für Erforschung des Mittelalters, Böhlau, Bd. 30, 1974, p. 329-355.

[4455] Procope, *De Bello Vandalico* I.VIII. 8-14. Lire : Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 75.

[4456] Florentinus, AL, 376, 1-37.

romains connaissent une période de paix[4457]. Dès lors, réapparaissent les écoles et les lettrés[4458]. On a pu parler à cet égard de renaissance vandale[4459]. C'est particulièrement vrai à Carthage, cité dont les écoles étaient encore célèbres en 439 lorsque le roi Genséric prit la ville. Sous Gunthamund, les écoles connurent une renaissance. Citons à cet égard le professeur de grammaire Félicianus, censé avoir « ramené en Afrique les belles lettres enfouies[4460] ».

En 534, sous le règne du roi vandale Gélimer (530-534), Justinien reconquiert l'Afrique du Nord – à l'issue des guerres vandales se déroulant entre 533 et 534 – dans le cadre de sa *Renovatio imperii*. C'est la fin du royaume vandale. Ces territoires passent sous contrôle byzantin avec la création de l'exarchat de Carthage jusqu'à 698, lorsque les omeyyades envahissent l'Afrique du Nord[4461]. Justinien décidera de doter la cité de deux chaires de grammaire et du même nombre en ce qui concerne la rhétorique[4462]. On constatera que jusqu'à la prise de Carthage par les arabes en 698, les études classiques ont perduré dans la ville[4463].

B) La transmission du savoir juridique dans l'Afrique vandale et byzantine

Que dire eu égard au droit et à sa transmission pendant la période vandale et byzantine de l'Afrique du Nord ? Pas grand-chose à dire vrai. Nos sources étaient déjà maigres durant la période romaine de ce territoire. Tout juste avons-nous pu supposer qu'il y avait un enseignement académique du droit à Carthage. Ce qui est certain, c'est qu'après le 16 décembre 533, lorsque Justinien promulgue la *Constitutio Omnen* – qui dispose au paragraphe 7 que seules trois écoles (Rome, Beyrouth et Constantinople) seront désormais autorisées à transmettre publiquement et de façon académique le droit – il n'y avait pas d'école officielle de droit à Carthage ni n'importe où ailleurs en Afrique du Nord[4464]. Pour autant, on peut supposer qu'existait en Afrique du Nord une transmission du savoir juridique qui passait sans doute par la pratique, l'enseignement privé ou qui prenait place dans les écoles monastiques, épiscopales et paroissiales. Seules une telle hypothèse pourrait en effet expliquer pourquoi on trouve des traces d'une pratique juridique impliquant le droit romain en Afrique du Nord. C'est notamment le cas des tablettes Albertini[4465]. Il s'agit de 34 morceaux de bois découverts en 1928 à une centaine de kilomètres de la ville de Tébessa (Algérie actuelle) et datant de l'époque vandale[4466]. Sur ces tablettes sont essentiellement inscrits à l'encre, des actes de vente de terres

[4457] Christian Courtois, *Ibid.*, p. 300.
[4458] Christian Courtois, *Ibid.*, p. 228-229.
[4459] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 37 et s.
[4460] Dracontius, Romulea, I, 13.
[4461] Jean-Marie Lassère, *Africa, quasi Roma : 256 av. J.-C - 711 apr. J.-C.*, CNRS Editions, 2015, Chapitre XXVI.
[4462] C.J., I, 27.
[4463] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 38.
[4464] *Constitutio Omnen*, 7.
[4465] Sur ce sujet, une biographie abondante. Lire : *Tablettes Albertini : actes privés de l'époque vandale (fin du Ve siècle)*, édités et commentés par Christian Courtois, Louis Leschi, Charles Perrat, Charles Saumagne, éditions Arts et métiers graphiques, 1952 ; M. Pallasse, *Les « Tablettes Albertini » intéressent-elles le colonat romain du Bas-Empire ?*, RIDA, 32, 1955, p. 267-281 ; Gilbert Charles-Picard, *La civilisation de l'Afrique romaine*, Plon, 1959 ; Veikko Väänänen, *Étude sur le texte et la langue des Tablettes Albertini*, Suomalaisen Tiedeakatemia, 1965 ; Christophe Hugoniot, *Rome en Afrique : de la chute de Carthage aux débuts de la conquête arabe*, Flammarion, 2000 ; Yves Modéran, *Les Tablettes Albertini et les ostraka de Bir Trouch, Algérie antique : catalogue de l'exposition, 26 avril au 17 août 2003*, Musée de l'Arles et de la Provence antiques, Éd. du Musée de l'Arles et de la Provence antiques, 2003, p. 249-254 ; Hendrik Wessel, *Das Recht der Tablettes Albertini*, Berlin, Duncker und Humblot, 2003.
[4466] La plupart des tablettes remontent au règne du roi vandale Gunthamund (484 – 496). A cet égard, voir : Yves Modéran, *Ibid.*

défrichées (*cultura manciana*)[4467]. Les auteurs des textes inscrits sur les tablettes – au nombre de neuf selon Charles Perrat[4468] – ne sont pas des tabellions puisque l'on remarque que l'*instrumentum* est écrit directement par le vendeur. Ce sont parfois des *magistri*, parfois des prêtres. Quoiqu'il en soit, leur culture est basique et la langue qu'il emploie : « (…) trahit un effort faiblement efficace en vue de concilier les exigences d'un formulaire remontant à l'âge classique avec les misérables ressources de l'instrument littéraire dont ils disposaient. La rédaction est objective, signe probable d'archaïsme, les actions réciproques du vendeur et de l'acheteur étant rapportées à la troisième personne, avec, ici et là, d'étranges infiltrations de formes verbales de la première personne « *bendedimus ... quesibimus*[4469] ». S'agissant du formulaire proprement dit, il obéit un plan invariable qui suit toujours le même ordre : l'indication de la date, le nom du vendeur, la description et la localisation géographique du terrain vendu, l'identité de l'acheteur, le prix de le chose vendue, la quittance, les règles de droit gouvernant le transfert de la chose en question du vendeur vers l'acheteur, les paraphes du vendeur et des témoins probatoires. Cette grande rigueur formelle fera dire à M. Saumagne que les tablettes de Tébessa se distinguent par : « (…) un plan logique et cohérent dont l'antiquité ne nous a transmis aucun témoignage qui soit aussi clair et aussi authentique (…) plus riche de contenu et plus fidèle à une pure tradition du droit que ne l'étaient les guide-ânes sur lesquels se sont réglés les scribes de Transylvanie, ceux d'Egypte ou... des royaumes germaniques ou barbares d'Europe[4470] ». Assurément, on savait encore rédiger un contrat d'*emptio-venditio* à la fin du Ve siècle en Afrique du Nord sous occupation barbare. Plus éclairant encore, on remarque dans les tablettes, la persistance du recours – pour les romains sous domination vandale – à la *lex manciana* qui date du début du IIe siècle[4471]. Cette loi dont on trouve la trace sur une inscription à Henchir Mettich s'intéresse au statut des terres incultes d'Afrique romaine disposant que : « Celles d'entre les personnes susmentionnées qui ont leur établissement à l'intérieur du *fundus* de Villa Magna (s.e : à ceux-là il est également permis de mettre en culture les *subseciva* conformément à la *lex manciana*, de telle sorte que celui qui les aura cultivés ait sur eux un droit d'*usus proprius* ; des produits agricoles qui naîtront en cet endroit,) ils devront fournir à la masse des *domini* de ce *fundus* ou aux *conductores* ou *vilici* de ces *domini*, conformément à la *consuetudo manciana*, des parts de fruits et de raisins, (s.e : sous la condition suivante :) pour le blé, la tierce part prise à l'aire ; pour l'orge, la tierce part prise à l'aire ; pour la fève, la [...?...] part prise à l'aire ; pour le vin, la tierce part prise à la cuve ; pour l'huile, la tierce part ; pour le miel, un setier de miel par ruche[4472]».

En faveur d'un enseignement du droit – non académique – dans l'Afrique vandale, on ajoutera que Dracontius a des connaissances juridiques qui laissent supposer qu'il a reçu une éducation juridique[4473]. Dans le livre V de ses *Romulea*, il nous renseigne en effet sur la

---

[4467] Pour être précis, sur les 34 tablettes : 32 comportent des contrats de vente, une est occupée par l'inventaire d'une dot (*tabella dotis*) et une autre est une table de calcul. Sur les 32 actes de vente, 29 concernent des parcelles plantées d'olivier ou de figuiers, une la cession d'un pressoir à olives et une autre la vente d'un esclave. On notera que 13 tablettes sur 32 sont entièrement complètes.

[4468] *Tablettes Albertini : actes privés de l'époque vandale (fin du Ve siècle)*, *Ibid.*

[4469] *Ibid,* p. 80-81.

[4470] *Ibid.*, p. 81.

[4471] Sur la *lex manciana*, lire : Tenney Frank, *A Commentary on the Inscription from Henchir Mettich in Africa*, The American Journal of Philology, 47-2, 1926, p. 153-170 ; Jerzy Kolendo, *Le colonat en Afrique sous le Haut-Empire*, 447-2, Presses universiataires de Franche-Comté, 1991, p. 47 et s.

[4472] Inscription d'Henchir Mettich, Article 4. Traduction dans : *Tablettes Albertini : actes privés de l'époque vandale (fin du Ve siècle)*, *Ibid.*, p. 121-132.

[4473] Dracontius, *Romulea,* V, 260-295 : « 260. *Vidimus, o ciues, fugientis pauperis ora Cum manibus quaesisset opem sine uoce rogantis. Diximus : "Hostis adest. Veniat uir fortis et adsit, Cuius inops simulacra tenet, cui crura lacertis Cinxit et ad plantas prostratus plangit egenus Belligerum ceu numen habens". Dum pronus adhaeret Diuitis optata praesentia turbida rostris Apparet. Conclamat inops : "Succurrite ciues, Ciuis adest uiolentus, atrox, mea fata requirens, Quem nihil offendi, nisi quod sum pauper honestus. (...) Si uocem simulacra darent, tua signa rogassent Et dolor ista daret deflendis uerba querelis :* 290 *"Dic, iuuenis diues, patriae, dic, fortis amator, Si pauper reus est, tua quid peccauit imago, Virtutis monumenta tuae ? Quid*

possibilité pour un esclave – voire une personne libre – de trouver asile[4474], auprès d'une représentation impériale, en particulier une statue, si celle-ci avait été préalablement dédiée ou consacrée[4475] : « Nous avons vu, citoyens, le visage d'un pauvre qui fuyait demandant de l'aide par gestes, sans prononcer un mot. Nous avons dit : « l'ennemi est là ». Puisse venir et prêter assistance le héros dont l'indigent tient la statue embrassée, dont il entoure les jambes de ses bras, aux pieds de laquelle il se plaint étendu sans secours, en la considérant presque comme une divinité guerrière. Tandis que penché vers la statue il reste attaché à elle, voici qu'apparaît avec fracas sur les rostres le riche dont on souhaitait la présence. L'indigent s'écrie : « Au secours, citoyens, voici un citoyen violent, cruel, voulant ma mort, que je n'ai offensé en rien, sinon par ma qualité de pauvre honnête. (…) Si les images parlaient, ta statue te supplierait, et la douleur lui dicterait ces mots, ces plaintes lamentables : « Dis-moi, jeune homme riche, dis-moi courageux patriote, si le pauvre est coupable, quelle faute ta statue, monument de tes exploits, a-t-elle commise ? Pourquoi mépriser le témoin de tes honneurs et souiller les murs de notre patrie ? » Voilà les paroles de ta statue, écoute maintenant les mots de ta patrie gémissante[4476] ».

Ce droit d'asile que l'on peut faire remonter au règne de Tibère (14-37) est tout puissant[4477]. Quiconque s'y opposerait se rendrait coupable de crime de lèse-majesté[4478]. Un décret d'Honorius et Evodius de 386 est particulièrement éclairant sur ce sujet : « Ceux qui se réfugient aux statues, s'y réfugient ou pour éviter les dangers, ou pour en faire naitre sur la tête des autres. Dans le premier cas, où ils ont fui justement aux statues impériales, qu'ils soient jugés selon le droit ou les lois : mais dans le second cas, où il est prouvé qu'ils n'ont agi ainsi que pour faire naitre des dangers contre leurs ennemis, qu'on prononce contre eux une sentence vengeresse[4479]».

Il semble bien que Dracontius dispose de connaissance en droit précises puisqu'il emploie les termes juridiques techniques « *ad statuam confugere* » et « *asylum* ».[4480]. Le poète les a sans doute acquises lorsqu'il occupait des fonctions judiciaires. Dracontius, de son nom complet Blossius Aemilius Dracontius, est sans doute issu de la *nobilitas* chrétienne de la cité africaine de Furnos Minus (près de Carthage)[4481]. On lui connaît deux titres honorifiques. Le premier, *vir clarissimus* laisse penser qu'il fait partie de par son origine familiale de l'ordre sénatorial[4482]. Le second *togatus fori almae karthaginis* est plus ambigu. Cela se réfère sans aucun doute aux fonctions judicaires que Dracontius a occupées. Toutefois, il est difficile de savoir précisément de quelle charge il s'agit[4483]. Claude Moussy opine à penser que le poète

---

testis honorum Temnitur et patriae foedantur moenia nostrae ?". Haec simulacrorum uox est. Patriaeque gementis ». Lire : Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 84.

[4474] Richard Gamauf, *Ad statuam licet confugere*, 1999, p. 137-152 ; Arrigo Dario Manfredini, *Ad ecclesiam confugere, ad statuas confugere nell'eta di teodosio* I, *Atti dell'Accademia romanistica costantiniana*, 6, 1986, p. 39-59.

[4475] Richard Gamauf, *Ibid.*, p. 26.

[4476] Dracontius, *Romulea*, V, 21.

[4477] Richard Gamauf, *Ibid.*, 1999.

[4478] Carlo Gioffredi, *Ad statuas confugere*, SDHI, XII, 1946, p. 188-191.

[4479] CJ, I, 25, 1 : « *Qui ad statuas vel vitandi metus vel creandae invidiae causa confugerint, si certas habuerint causas, quibus confugere ad imperatoria simulacra debuerint, iure ac legibus vindicentur. si vero probati fuerint artibus suis invidiam inimicis creare voluisse, ultrix in eos sententia proferatur* ».

[4480] Caroline Michel d'Annoville et Annick Stoher-Monjou, *Fidélité à la tradition et détournements dans la controverse de Dracontius (Romulea 5) : un poème à double sens*, *L'usage du passé entre Antiquité Tardive et Haut Moyen Âge, Hommage à Brigitte Beaujard*, Presses universitaires de Rennes, 2008, p. 48 et s. ; Ulrich Sinn, *Asylie, Thesaurus cultus et rituum antiquorum*, 3, 2005, p. 232.

[4481] Stoher-Monjou, *Poétique de Dracontius*, 2007, p. 18 ; Moussy, 1985, p. 9-11.

[4482] François Chatillon, *Dracontiana*, RMAL, 8, 1952, p. 188.

[4483] Dracontius, *De laudibus dei*, III, 653-756. Lire, Caroline Michel d'Annoville et Annick Stoher-Monjou, *Ibid.*

était *advocatus* au tribunal du proconsul de Carthage[4484], tandis que Christian Courtois estime qu'il était *iudex provinciae* (juge de province)[4485]. Quant à José Manuel Diaz de Busatamante, il penche pour la fonction d'*advocatus fiscus*[4486]. Ces diverses hypothèses ne sont pas contradictoires puisqu'on pourrait très bien imaginer que Dracontius a commencé sa carrière en tant qu'avocat avant de devenir *iudex*[4487]. Dans son *De laudibus dei*, Dracontius évoque clairement sa fonction judiciaire quelle qu'elle fût[4488].

Le fait de retrouver en pleine période vandale – Dracontius né en 455 et mort en 505 n'a jamais connu l'Afrique romaine – un professionnel du droit romain disposant d'une fonction officielle (*advocatus fiscus*, *advocatus* au tribunal du proconsul ou *iudex*) nous encourage fortement à penser qu'il y avait forcement en Afrique vandale : « (…) une transmission, voire un vrai enseignement juridique dont il nous est difficile de connaître le caractère », pour reprendre les mots de Pierre Riché à propos de la Gaule[4489]. Peut-être Dracontius a-t-il reçu sa formation en droit par le biais du préceptorat privé. Peut-être encore dans une école religieuse ce qui serait compatible avec la foi du poète qui composera un long poème en hexamètres nommé *Les Louanges à Dieu* (*De laudibus dei*). Peut-être enfin sa connaissance des lois fut-elle acquise « sur le tas » alors qu'il venait d'être nommé à une charge juridique.

On peut supposer que lorsque l'Afrique passe sous contrôle byzantin en 534, le droit romain se transmet-il toujours de la même façon. Il est assuré que la conquête de l'Afrique par les Omeyyades met un terme à la diffusion du *ius romanum* dans cette contrée.

3) La Gaule après la fin de la domination romaine

Après les invasions de 406, au cours desquelles différentes tribus barbares passent le Rhin pour pénétrer dans l'Empire romain, le territoire gaulois est bientôt partagé à l'issue de l'assaut entre les différents groupes de belligérants[4490]. D'abord résidant en Gaule à la faveur d'un *foedus* – qui ne fera que concrétiser une occupation contre laquelle Rome ne peut rien[4491] – passé avec le pouvoir impérial, les tribus barbares ne tarderont pas à gagner leur indépendance, généralement au cours de la deuxième moitié du Ve siècle[4492].

Ainsi, les Wisigoths s'établiront dans les provinces romaines d'Aquitaine Ière, de Narbonnaise Ière et d'Hispanie à partir de 418 au moyen d'un *foedus* avec Rome puis de manière indépendante à partir de 466 (royaume de Toulouse)[4493].

[4484] Claude Moussy, *Dracontius, Œuvres, tome I : Louanges de Dieu, Livres I et II. Texte établi, traduit et commenté*, Les Belles Lettres, 1985, p. 16.
[4485] Christian Courtois, *Les Vandales*, *Ibid.*, p. 258, numéro 5.
[4486] José-Manuel Diaz de Bustamente, *Draconcio*, 1978, p. 45.
[4487] Willy Schetter, *Dracontius togatus*, *Hermes*, 117, 1989, p. 342-350.
[4488] Dracontius, *De laudibus dei*, III, 653-756.
[4489] Pierre Riché, *L'enseignement du droit en Gaule du VIe au XIe siècle*, *ius romanum medii aevi*, pars I, 5 b bb, Société d'Histoire des Droits de l'Antiquité, Giuffrè, 1965, p. 4.
[4490] Lucien Musset, *Les invasions, les vagues germaniques*, PUF, 1965, 2e édition 1969 ; Ian Wood, *The Merovingian Kingdoms 450 - 751*, Routledge, 2014, p. 5-19.
[4491] Peter Heather, *Foedera and foederati of the fourth century, From Roman Provinces to Medieval Kingdoms*, Psychology Press, 2006, p. 242-256.
[4492] Walter Goffart, *The barbarians in late antiquity and how they were accommodated in the west, From Roman Provinces to Medieval Kingdoms*, Psychology Press, 2006, p. 195-216.
[4493] Joël Schmidt, *Le royaume Wisigoth de Toulouse*, Perrin, 1992.

Les Burgondes de leur côté occupent l'équivalent du *Länder* actuel de Rhénanie-Palatinat de 411 à 436 au sein du royaume de Worms. Ce territoire est récupéré par le pouvoir impérial en 436. Peu après, en 443, les Burgondes bénéficieront d'un *foedus* avec Rome et vivront en Sapaudie (Ain, Rhône, Jura, région du Léman). A partir de 454 (et jusqu'en 534), un royaume burgonde indépendant existera sur les territoires précités[4494].

En outre, l'ouest de la Gaule quittera définitivement le giron romain en 424 pour être dominée par les bretons d'Armorique.

Evoquons encore le royaume de Soissons, autrement appelée Domaine gallo-romain[4495]. En 461, le *magister militum* de Gaule romaine, Aegidius, refuse de reconnaitre le nouvel empereur Sévère III (461-465) et fait sécession de l'Empire. Il fonde dans le même mouvement le royaume de Soissons[4496]. Son territoire comprend tout le nord de la France en partant d'Orléans à l'exception des extrémités ouest (Armorique) et est (royaumes Francs). Après la mort d'Aegidius en 464, le pouvoir est transmis à son fils Syagrius[4497]. Ce dernier, aura maille à partir avec les Francs qui triompheront de lui en 486. Le royaume gallo-romain est annexé par Clovis et Syagrius est tué en 487[4498].

Enfin – et c'est ce qui nous retiendra en l'espèce – l'est de la Gaule (Benelux et l'est de la France actuelle) sera quant à elle aux mains des tribus franques depuis 431 lorsque Rome négocie avec ces barbares – plus spécifiquement le roi des Francs saliens, Clodion le Chevelu (environ 430 – vers 450) – un *foedus* situant leur capitale à Tournai[4499]. Il faudra attendre 481 avec Clovis, deuxième représentant de la dynastie mérovingienne, pour qu'un royaume franc indépendant se constitue[4500]. D'abord cantonné approximativement à l'équivalent de la Belgique actuelle, le royaume Franc s'étendra rapidement pour équivaloir à la fin du règne de Clovis à une bonne partie de la France actuelle (sauf la Provence burgonde, la Bretagne armoricaine et la Septimanie wisigothique), le Benelux et l'ouest de l'Allemagne. A la suite de Clovis, en 511, le royaume franc sera divisé selon la tradition germanique voulant qu'à sa mort le roi partage ses terres – considérées comme ses biens – entres tous ses fils, sans primogéniture. En conséquence, puisque quatre fils survivront à Clovis (Thierry, Clodomir, Childebert et Clotaire), le territoire franc formera quatre sous-royaumes[4501]. Durant toute la dynastie mérovingienne (jusqu'en 751), le royaume ne fut unifié que par intermittence lorsque les circonstances – accidentelles ou provoquées – attribueront le pouvoir à un seul titulaire. Ce sera le cas douze fois : Clovis (481-511), Clothaire (558-561), Clothaire II (613-629), Dagobert (632-639), Childéric II (673-675), Thierry III (687-691), Clovis IV (691-695), Childebert IV (695-711), Dagobert III (711-715), Chilpéric II (719-721), Thierry IV (721-737) et Childéric

[4494] Andreas Fischer et Ian Wood, *Western Perspectives on the Mediterranean : Cultural Transfer in Late Antiquity and the Early Middle Ages, 400-800 AD*, Bloomsbury Academic, 2014, chapitre 1.
[4495] Penny MacGeorge, *Late Roman Warlords*, OUP Oxford, 2002, p. 111 et s.
[4496] Penny MacGeorge, *Ibid.*, p. 82 et s.
[4497] Penny MacGeorge, *Ibid.*, p. 153-154. Peut-être que le comte et officier militaire Paul gouverne le royaume de Soissons de 464 à 469.
[4498] Edward James, *Childéric, Syagrius et la disparition du royaume de Soissons*, Revue archéologique de Picardie, 3, Numéro 1, 1988, p. 9-12.
[4499] Ian Wood, *Defining the Franks : Frankish origins in early medieval historiography, From Roman Provinces to Medieval Kingdoms*, Psychology Press, 2006, p. 91-98.
[4500] I.N. Wood, *The Merovingian Kingdoms, 450-751*, 1994 ; J.M. Wallace- Hadrill, *The Long-Haired Kings*, 1962 ; P.J. Geary, *Before France and Germany. The Creation and Transformation of the Merovingian World*, 1988 ; R. Van Dam, *Merovingian Gaul and the Frankish conquest*, NCMH I, p. 193-231.
[4501] Michel Ferlet, *Les testaments des rois français : l'art de transmettre le pouvoir*, L'Harmattan, 2013, p. 24 et s.

III (743-751). En conséquence de ce morcellement, l'élite locale de chaque sous-royaume devra développer sa propre identité politique[4502].

Occupés qu'ils étaient par l'extension du *Regnum Francorum*, la sauvegarde de leur pouvoir et l'unification du royaume, on peut croire que les mérovingiens ne se sont guère souciés de la culture et notamment de la sauvegarde de la tradition romaine. Il existe pourtant de nombreuses preuves démontrant l'intérêt précoce de la mérovingie pour la *romanitas*. Evoquons par exemple le cas de Clovis se placant dans la continuité romaine en se faisant baptiser et en s'arrogeant les titres romains de Consul et d'Auguste[4503] ou encore de Chilpéric roi des Francs de Soissons (561-584) et de Paris (567-584) qui se distinguera par son tropisme pour les lettres[4504]. Les autres souverains Francs de la même période (Caribert roi des Francs de Paris de 561 à 567 ; Childebert II, roi des Francs d'Austrasie de 575 à 596, roi des Francs de Burgondie de 592 à 596 et roi des Francs de Paris de 592 à 596) ne seront pas non plus insensibles à la culture littéraire[4505]. A cet égard, citons le patronage dont a bénéficié le poète Venantius Honorius Clementianus Fortunatus dans différents royaumes[4506].

Le mécénat culturel n'était, nonobstant, pas aisé, dans un contexte dans lequel la cour royale était, au début de la période mérovingienne, une institution itinérante[4507]. Il faudra attendre le début du VIIe siècle pour que la *Curia regia* devienne plus sédentaire[4508]. Effectivement, en 613 après avoir unifié le *Regnum Francorum*, Clothaire II s'est installé avec sa cour à Paris[4509]. A partir de ce moment, se forme une « école de cour » dans laquelle sont éduqués les futurs héritiers du pouvoir franc et les fils des aristocrates du royaume mérovingien[4510]. Il faut toutefois noter avec Pierre Riché qu'il ne s'agit pas réellement d'un établissement scolaire mais plutôt d'une école professionnelle formant – après qu'ils ont reçu une éducation littéraire par le biais du préceptorat privé – les futurs officiers et bureaucrates du royaume[4511]. A partir du moment où la cour royale s'établit à Paris, la culture – en particulier romaine – est favorisée par le pouvoir royal. C'est ainsi que sous les règnes de Clothaire II (584-629) et de Dagobert (629-639), la Gaule mérovingienne connut une croissance importante de la production littéraire. A partir dela fin du règne de Dagobert, l'église et les monastères tendront à occuper de plus en plus de place dans le domaine culturel jusqu'à parvenir à un monopole en la matière, remplaçant ainsi la cour royale dans ce rôle[4512].

[4502] Guy Halsall, *Settlement and Social Organisation : The Merovingian Region of Metz*, Cambridge University Press, 1995, p. 33-9 et 45-53 ; Paul Fouracre, *The origins of the nobility in Francia,* Nobles *and Nobility in Medieval Europe : Concepts, Origins, Transformations,* Duggan, 2000, p. 17-24.
[4503] Cassiodore, *Variae* 11.40.
[4504] C'est ainsi qu'il a par exemple écrit deux livres de poésie et a imposé l'introduction de nouvelles lettres dans l'alphabet. Il se souciait également de l'éducation des enfants de ses royaumes. Lire : Gregoire de Tours, *Libri historiarum,* V, 44 et VI, 46. Voir : Dag Norberg, *La poésie latine rythmique du Haut Moyen âge*, Studia Latina Holmiensia, 1954, p. 31-40.
[4505] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 98.
[4506] Venantius Fortunatus, *Carmina,* IX, 1-3 ; VI, 2 ; X, 7-9. Lire : Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 99
[4507] Eugen Ewig, *Résidence et capitale pendant le Haut Moyen âge*, Revue historique*,* 230, 1963, p. 25-72 ; C. Briihl, *Remarques sur les notions de "capitale" et de "résidence" pendant le Haut Moyen âge*, *Journal des Savantes*, 1967, p. 193-215 ; J. Barbier, « Le système palatial franc : genèse et fonctionnement dans le Nord-Ouest du *regnum* », Bibliothèque de l'Ecole des Chartes, 148, 1990, p. 245-99.
[4508] Alain Dierkens and Patrick Perin, *Les* sedes regiae *mérovingiennes entre Seine et Rhin*, *Sedes regiae*, Ripoll et Gurt, p. 267-304 ; Michel Rouche, *Entre* civitas *et* sedes regni *: Grégoire de Tours et les espaces politiques de son temps*, *Grégoire de Tours et l'espace gaulois. Actes du congrès international, Tours les 3-5 Novembre 1994,* 1997, p. 179-84.
[4509] Fredegar, *Chronicarum liber quartus,* IV.60. Voir : Alain Dierkens and Patrick Périn, *Les sedes regiae mérovingiennes entre Seine et Rhin,* Sedes regiae (ann. 400800), Memorias de la Real Academia de Buenas Letras de Barcelona*,* 2000, p. 286-7 ; Patrick Perin, *« Paris mérovingien », sedes regiae, Klio* 71, 1989, p. 487-502.
[4510] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 101-107.
[4511] Pierre Riché, *Education et Culture,* p. 239-46. Voir l'exemple de Desiderius de Cahors. A cet égard, lire : *Vita Desiderii episcopi Cadurcensis*.
[4512] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 123.

Nous commencerons par faire le point sur le maintien de la *romanitas* en Gaule à partir du milieu du Ve siècle (A) avant d'évoquer la transmission du savoir juridique en Gaule après la disparition de l'autorité romaine (B).

A) Le maintien de la romanitas en Gaule à partir du milieu du Ve siècle.

Alors que des royaumes barbares indépendants apparaissent en Gaule vers la moitié du Ve siècle, la culture latine en Gaule était déjà fragilisée depuis le début du même siècle, c'est-à-dire depuis la traversée du Rhin par les barbares en 406. Pourtant, la culture classique survit longtemps encore après dans les cercles gallo-romains favorisés.

La situation en matière de maintien de la *romanitas* est très différente entre la Gaule du nord et du sud. Au sud de la Loire et du plateau de Langres, la culture romaine est profondement ancrée et on peut parler de Gaule romaine[4513]. Le reste de la Gaule, sur lequel les mœurs germaniques se sont diffusées avec plus de vigueur peut être qualifiée de barbare. Dans le premier territoire, des vestiges de culture classique sont encore visibles jusqu'au milieu du VIIe siècle alors qu'en Gaule du nord, la *romanitas* se dissipe en grande partie après le premier tiers du VIe siècle, faisant la part belle à la culture germanique.

En Gaule barbare

En Gaule barbare, les anciens savoirs classiques se sont rapidement dispersés. En effet, suite aux invasions barbares du IIIe siècle, la romanité peine déjà à se maintenir[4514]. Les installations des Alamans et des Francs en Gaule à partir du début du Ve siècle accentuent ce mouvement si bien que les écoles municipales semblent avoir disparu dès le IVe siècle puisqu'Ausone ne cite aucun *magister* exerçant au-dessus de la Loire[4515]. Cependant, après un examen plus minutieux, on se rend compte que la civilisation romaine ne s'est pas totalement évanouie. En effet, la correspondance de Sidoine Apollinaire (430-486) permet de constater qu'encore à la fin du Ve siècle, des intellectuels pétris de culture ancienne se rencontrent dans le nord de la Gaule. Ainsi, l'évêque de Reims, Remi (437-533) est loué pour la qualité de ses *declamationes*[4516]. De même, Auspice, évêque de Toul (mort en 490) compose des poésies de bonne facture[4517] et Loup, évêque de Troyes (vers 383-478) correspond avec Sidoine Apollinaire et Rurice de Limoges (vers 440-vers 507)[4518]. Citons encore le conte Arbogast de Trèves (deuxième moitié du Ve siècle) qui fait montre d'une maitrise remarquable du latin alors

[4513] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 173.
[4514] Au tout début du siècle, les Alamans se pressent à proximité du « mur du diable » matérialisant la frontière de l'Empire romain avec la Germanie. C'est en 233 que les Alamans franchissent pour la première fois les *limes*. Il faudra attendre 259 pour observer une occupation de la zone des champs Décumates (et plus particulièrement de la province de Rhétie). On citera notamment les assauts barbares de 253 et 275.
[4515] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 173 et s.
[4516] Sidoine Apollinaire, *Ep.*, IX, 7 ; Patrick Demouy, *Petite Vie de saint Remi*, Paris, Desclée de Brouwer, 1997.
[4517] Ralph Mathisen, *Roman Aristocrats in Barbarian Gaul : Strategies for Survival in an Age of transition*, University of Texas Press, 21 août 2013, p. 29, 115, 187 et 191.
[4518] Sidoine Apollinaire, *Ep.*, VIII, 21 ; Rurice, *Ep.*, I, 10. Voir : Isabelle Crété-Protin, *Église et vie chrétienne dans le diocèse de Troyes du IVe au IXe siècle*, Presses Univ. Septentrion, 2002, p.127 et s. (spécialement p. 154).

même que cette langue n'est plus parlée dans cette région[4519]. On constate donc qu'en Gaule du nord, la culture romaine n'a pas complètement disparue à la fin du Ve siècle même si les foyers de « résistance » semblent épars. L'avènement de Clovis Ier en 481 aurait dû porter un coup fatal à la survivance difficile de la culture romaine dans le nord de la Gaule[4520]. Pourtant, il n'en est rien en raison des relations entre les chefs barbares du nord et l'aristocratie du sud. C'est pourquoi, dès le début de la dynastie mérovingienne, on observe une recrudescence de l'influence romaine en Gaule du nord[4521]. Cela passe en particulier par l'écrit qui tend à devenir plus présent au début du VIe siècle[4522], d'abord à la cour royale (par exemple, l'anneau de Childéric sur lequel figure l'inscription « *Childerici regis* » qui servait à sceller des actes[4523]) puis dans l'aristocratie franque (pratique du testament[4524], contrats[4525], gravures retrouvées sur des fibules, des bagues[4526], ou encore des stèles funéraires[4527]).

Dans le domaine de l'éducation, la culture classique est peu vivace au VIe siècle. Ainsi, il semble que dans la première moitié du VIe siècle, la *traditio* romaine ne survit que dans les cercles ecclésiastiques[4528] (autour de Saint Remi à Reims) et peut-être au sein de la cour royale[4529]. Dans la seconde moitié du VIe siècle, la tradition classique se diffuse avec plus de force. C'est ce qui transparait dans la correspondance du poète Fortunat[4530], de la nomination à l'office de maire du palais d'Austrasie de Gogon (675-695) – surnommé l'Orphée de la poésie et le Cicéron de l'éloquence[4531] – ou encore de l'éducation classique qu'ont reçu de nombreux rois mérovingiens (en particulier Chilpéric[4532]). De façon générale toutefois, l'instruction que recevaient les aristocrates mérovingiens était essentiellement religieuse[4533]. Insistons encore sur la cour merovingienne qui est tenue par une partie de la doctrine comme un centre d'éducation[4534]. Il semble en effet que les proches du roi envoyaient leurs enfants au palais afin qu'ils puissent y recevoir une bonne éducation. Cependant, pour Pierre Riché, le palais ne dispense pas aux enfants une éducation véritable puisque ces derniers y accèdent après avoir reçu dans leurs familles une instruction élémentaire et dans le but de se former à la charge de fonctionnaire. C'est pour devenir des cadres de l'administration mérovingienne que les jeunes gens sont éduqués au sein du palais[4535]. Le droit romain fait partie de cette formation. Il ne s'agissait pas de faire des apprentis fonctionnaires des juristes à part entière mais simplement qu'ils connaissent des notions fondamentales de droit indispensables à leurs futures

---

[4519] Sidoine Apollinaire, *Ep.*, 4, 17, 2. Lire : Dag Norberg, *An Introduction to the Study of Medieval Latin Versification*, CUA Press, 2004, p.101 ; Ralph W. Mathisen, *Les brabares intellectuels dans l'Antiquité Tardive, Dialogues d'histoire ancienne*, 1997, Volume 23, p. 146.
[4520] Pierre Riché, *Ibid*, p. 176-177.
[4521] Pierre Riché, *Ibid*, p. 178 illustre la propagation de l'écrit en Gaule barbare au moyen de la comparaison entre la loi salique et des lois plus tardives.
[4522] Pierre Riché, *Ibid*, p.178 et s.
[4523] Maurice de Bony de Lavergne, Les Anneaux sigillaires mérovingiens, Clairvivre, 1967, p. 11 et s.
[4524] Grégoire De Tours, *HF*, VI, 45 ; IX, 26 ; Tacite, *Germania*, XX, 6, 266.
[4525] Form. Marc., II, 18, MGH, Leges, V, p. 88.
[4526] Edouard Salin, *La civilisation mérovingienne d'après les sépultures, les textes et le laboratoire*, III, 1949, p. 212.
[4527] Edmont Le Blant, *Nouveau recueil d'inscriptions chrétiennes de la Gaule*, Paris, 1892, 90. Sur ces stèles on trouve gravés des mots à la valeur magique comme le fameux Abracadabra. Sur ce point, lire : Jean-Pierre Poly, *Le chemin des amours barbares*, Perrin, 2003.
[4528] Grégoire de Tours, *HF*, II, 31.
[4529] Pierre Riché, *Ibid*, p. 182
[4530] Evrard Delbey, *Venance Fortunat ou l'enchantement du monde*, Presses universitaires de Rennes, 2016, p. 7-22.
[4531] Fortunat, *Carm.*, VII, 1-2. Lire : Jean-Pierre Leguay, *L'Europe des états barbares : Ve-VIIIe siècles*, Belin, 2002, p. 168.
[4532] Fortunat, *Carm.*, IX, 1, 33-36. Voir : Frédéric Armand, *Chilpéric Ier, le roi assassiné deux fois*, La louve éditions, 2008, p. 39 et s.
[4533] Pierre Riché, *Ibid*, p. 189.
[4534] Fustel de Coulanges, *Histoire des institutions politiques de l'ancienne France*. Hachette, *La monarchie franque*, 1888, p. 135 et s. ; Pierre Riché, *Instruction et vie religieuse dans le Haut Moyen Âge*, Variorium Reprints, 1958, p. 221 et s.
[4535] Maurice Roger, *Ibid.*, p. 96-97.

fonctions[4536]. Point de théorie, c'est par la pratique administrative que les jeunes aristocrates assimilaient leurs connaissances juridiques. A partir de 639 (c'est à dire à la fin du règne de Dagobert Ier), la cour mérovingienne ne pourra plus assurer la fonction éducative qui était sienne en raison de la guerre civile qui faisait rage[4537].

En Gaule romaine

En Gaule romaine, le sort réservé à la *romanitas* est plus favorable qu'au nord[4538]. En effet, l'écrit reste nécessaire pour la pratique judiciaire[4539] et la consommation de papyrus demeure importante tandis qu'en Gaule barbare, nous n'avons guère de trace de telles pratiques[4540]. De même, des inscriptions sont présentes dans la vallée du Rhône, en Aquitaine, dans la vallée de la Loire et dans le bassin de la Seine[4541]. La Gaule romaine se distingue aussi de la Gaule septentrionale par le maintien de la vie urbaine[4542]. C'est ainsi qu'au sud de la Loire et de la Seine, on observe les figures familières du *defensor*, du *curator* ou des curiales[4543], la présence de marchands[4544], d'une *nobilitas* implantée[4545], de greffiers[4546], la survivance des *gesta municipalia*[4547] – dont nous avons parlé précédemment concernant l'Italie – ou encore la majesté des anciens monuments romains[4548]. En outre, on retrouve dans la Gaule dite romaine, la persistance d'une onomastique latine au VIe et au VIIe siècle ou encore la pratique dans ces territoires de donner aux enfants des noms inspirées de la mythologie et de la poésie classique[4549]. En Gaule romaine, les places fortes de la romanité se situent en Provence, en Burgondie (de Langres à Avignon et de Nevers à Windisch) et en Aquitaine.

En Bourgogne, tout d'abord, que pouvons-nous dire ? Dominée par les Burgondes de 411 à 534 (Sapaudia puis Burgondie) puis par les Francs, on observe en Bourgogne une fusion des noblesses burgondes/franques et romaines[4550], et encore dans la deuxième moitié du VIe siècle, les gallo-romains occupent des postes à responsabilité (le roi Gontran nomme en 561 Celsius en tant que patrice de Burgondie[4551]). Par ailleurs, les lettrés sont nombreux dans cette

---

[4536] *Vita Desiderii*, I ; *Vita Lifardi*, ASOB, I, 154.
[4537] Entre Otton et Grimald pour la fonction de maire du palais (Régine Le Jan, *Famille et pouvoir dans le monde franc (VIIe-Xe siècle) : essai d'anthropologie sociale*, Publications de la Sorbonne, 1995, p. 397). De même, le duc de Thuringe, Radulf se révolte contre l'armée royale et en sort vainqueur en 640. Voir sur ce point : Noëlle Deflou-Leca, Alain Dubreucq, *Sociétés en Europe : mi VIe-fin IXe siècle*, Atlande, 2003, p.479 et s.
[4538] Pierre Riché, *Education et culture…*, *Ibid.*, p. 147 et s.
[4539] *Form. And. 27* et 34 ; *Form. Tur.*, 11 et 41 ; *Form. Arvern.*, 3 ; *Marculfi form.*, II, 15 ; II, 19 ; II, 52 ; Grégoire de Tours, *HF*, VII, 23 ; IV, 46.
[4540] Grégoire de Tours, *HF*, V, 5. Lire : Henri Pirenne, *De l'Etat de l'instruction des laïques a l'époque mérovingienne, Histoire économique de l'Occident médiéval*, 1957, p.170-171 ; Henri Pirenne, *Mahomet et Charlemagne*, Librairie Félix Alcan; Bruxelles Nouvelle Société d'édition, 1937, p. 118 et s. ; *Le commerce du papyrus dans la Gaule mérovingienne*, Comptes rendus de séances de l'Académie des Inscriptions et Belles Lettres, 1928, p.178 ;
[4541] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 147 et s.
[4542] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 151 et s.
[4543] *Form. Tur.*, 2 et 20.
[4544] Robert Latouche, *Les origines de l'économie occidentale, IVe-XIe siècle*, Albin Michel, 1956, p. 114 et s.
[4545] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 121.
[4546] *Form. Tur.*, 3 ; *Form. And.*, 1 ; *Form. Arvern.*, 2 ; *Form. Bitur.*, 6.
[4547] *Form. And.*, 1, MGH, *Leges*, V, p. 4-5.
[4548] Raymond Rey, *La tradition gallo- romaine dans la civilisation méridionale jusqu'à l'invasion sarrazine*. Ann. Fac. Lettres Toulouse, 1954, p. 155-175 ; Fernand Vercauteren, *Etudes sur les civitates de la Belgique Seconde*, Georg Olms Verlag, 1974, p. 384.
[4549] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 150 et s.
[4550] *Ibid.*, p. 153.
[4551] Grégoire de Tours, *HF*, IV, 9.

partie de la Gaule. On peut par exemple citer Didier qui vers 599 fut nommé évêque de Vienne[4552].

Quant à la Provence (région historique qui correspond grossièrement aux départements actuels des Alpes de Haute-Provence, des Bouches du Rhône, du Var, des Alpes Maritimes, de la Drôme et d'une partie du Vaucluse), elle fut d'abord wisigothe (411-493), bourguignonne (493-502) puis sous domination des Ostrogoths (502-536) avant de passer entre les mains des Francs. Il n'y a jamais véritablement eu sur ce territoire de peuplement barbare[4553] et les Francs à leur tour n'ont pas supprimé les institutions romaines[4554]. Dans ces deux régions que sont la Burgondie et la Provence, la culture classique se maintient jusqu'au milieu du VIIe siècle. En effet, encore vers 650, en Provence, le poète Florentinus écrit sa *Vita Rusticae*[4555] tandis qu'en Burgondie, à la même époque, des graveurs sur pierre ont laissé des inscriptions manifestant un bon niveau de latin[4556].

En Aquitaine, passée sous domination wisigothique à partir de 411 puis franque dès 507, les arts libéraux semblent encore vivaces entre le milieu du VIe siècle et le début du VIIe siècle. C'est ainsi que nous rencontrons durant cette période des ecclésiastiques imbus de culture classique. Citons à cet égard Sulpice Severi (mort en 591), évêque de Bourges en 584, réputé pour sa maitrise de la rhétorique et de la métrique[4557], ou encore Felix (511-582), né à Bourges puis évêque de Nantes vers 548 dont nous connaissons quelques poésies[4558]. Quant à Grégoire de Tours (539-594), né en pays arverne, il est initialement uniquement instruit religieusement[4559]. Adulte, il devient familier des lettres profanes puisqu'il connaît Virgile[4560] et est capable de donner une définition des arts libéraux[4561]. Si on avance dans le temps, nous trouvons pour l'Aquitaine, Sulpice le Pieux (576-647), évêque de Bourges en 624 et qui maitrise – si on se fie à sa correspondance – les lettres classiques[4562]. Il en est de même pour Didier (vers 580-vers 654), évêque de Cahors en 630, qui a reçu une bonne éducation littéraire[4563], ou encore pour l'évêque de Clermont, Bonnet (623-710) qui suscite l'admiration des intellectuels d'Aquitaine pour sa culture juridique et littéraire[4564].

C'est vers 650 que la culture classique disparait en Gaule romaine. En effet, dans les régions de Provence, d'Aquitaine et de Bourgogne, la romanité s'est maintenue après la conquête barbare à la seule faveur d'initiatives privées. Il n'y avait en effet plus, depuis le début du Ve siècle, d'autorité publique en mesure – ou ayant la volonté – de promouvoir la culture classique. Ainsi les lettrés romanisés que nous avons cités jusqu'à présent avaient acquis leurs

---

[4552] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 129.
[4553] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 62.
[4554] Paul Edmond Martin, *Etudes critiques sur la Suisse à l'époque mérovingienne*, Hachette, 1910 ; Rudolf Buchener, *Die Provence*, 1933, p. 32 et s. et p. 91-108 ; *Mélanges de numismatie mérovingienne*, 1940, p. 103-106 ; Eugène Duprat, *La Provence dans le Haut Moyen Age. Le couloir austrasien du VIe siècle*, Mémoires de l'Institut historique de Provence, 20, 1943-1944, p. 36-45.
[4555] Pierre Riché, *Note d'hagiographie mérovingienne. La vita S. Rustculae*, AB, LXXII, 4, 1954, p. 369.
[4556] Pierre Wuilleumier, Amable Audin, André Leroi-Gourhan, *L'église et la nécropole Saint-Laurent dans le quartier lyonnais de Choulans : étude archéologique et étude anthropologique*, Audin, 1949.
[4557] Grégoire de Tours, *HF*, VI, 39.
[4558] Fortunat, *Carm.*, III, 4, 10 ; III, 8, 11-13.
[4559] Grégoire de Tours, *GlOr. Confess.*, 39 ; *Vitae Patrum*, II, 1.
[4560] Pierre Riché, *Education et culture…*, *Ibid.*, p. 1169 et s.
[4561] Grégoire de Tours, *HF*, X, 21.
[4562] Pierre Leroy - *Histoire de Saint Sulpice le Pieux, archevêque de Bourges, et de son pèlerinage à Saint-Sulpice-de-Favières*, Société Saint-Augustin, Desclée, De Brouwer & Cie, Paris, 1913 110.
[4563] Raymond Rey, *Un grand bâtisseur au temps du roi Dagobert : S. Didier, évêque de Cahors*, Annales du Midi, 65, numero 23, 1953, p. 287-294.
[4564] Pierre Riché, *Les Carolingiens, une famille qui fit l'Europe*, Hachette Littérature, 1997, p. 42-113.

connaissances soit dans des écoles ecclésiastiques, soit du fait du préceptorat privé[4565]. Laissé tout entière à l'initiative privée, la culture classique ne devait pas survivre longtemps. S'appauvrissant toujours plus au fil des ans, elle s'évanouit dans la deuxième moitié du VIIe siècle. Comme l'affirme Pierre Riché : « Les familles sénatoriales – auprès desquelles la culture romaine survivait - qui fusionnent de plus en plus avec les familles franques adoptent le genre de vie des germains et ont plus le souci de guerroyer que de s'instruire[4566] ».

Dans la vallée du Rhône, c'est grâce à Avit de Vienne (494-vers 523) que nous sommes informés de la persistance de l'instruction classique en Burgondie à la fin du Ve et au début du VIe siècle[4567]. Ce dernier, fils de sénateur, imbu de lettres classiques – et notamment de poésie latine – avait sans doute comme maître un certain Sapaudius proche de Sidoine Apollinaire[4568]. A Lyon, au début du VIe siècle, la culture classique est vivace puisque le rhéteur Viventiole – tatillon et dont on déduira qu'il enseignait la culture classique dans la capitale des Gaules – reproche à Avit d'avoir, dans un sermon : « (…) traité comme une longue la syllabe médiane de *potitur* et de n'avoir pas suivi l'exemple de Virgile ». Le futur évêque de Vienne niant toute faute renverra Viventiole à ses études : « J'espère que dans les anciens auteurs que tu as raison de faire connaître à tes élèves, tu trouveras facilement ce que tu cherches[4569] ». C'est encore dans le lyonnais que nous pouvons rencontrer Claudien Mamert, philosophe et théologien, mort en 474 et qui semble, en tant qu'amateur de Platon, le dernier représentant de la culture grecque en Gaule[4570]. On a également connaissance de Domitius qui enseignait la grammaire et la rhétorique à Clermont Ferrant[4571]. En Provence, parmi les lettrés actifs entre la fin du Ve et le premier tiers du VIe siècle, nous trouvons : à Arles, en 481, un certain Firmin, auquel Sidoine dédie le dernier livre de sa correspondance[4572] et pour les premières années du VIe siècle, Julien Pomère qui tenait visiblement une école privée à Arles et qui entre dans les ordres en 503[4573]. Apres Pomère, il n'y a plus de professeurs en Provence mais des lettrés sont encore visibles[4574]. En Aquitaine enfin, les traces d'enseignants classiques sont rares à la fin du Ve et au début du VIe siècle. A la fin du Ve siècle, nous trouvons Lampride qui a enseigné les lettres classiques à Bordeaux et est mort entre 475 et 479[4575]. Pour Narbonne, ville universitaire importante sous Sidoine Apollinaire[4576], nous ne rencontrons qu'un certain Jean à la fin du Ve siècle qui tient

---

[4565] Comme Grégoire de Tours le précise, les jeunes gens d'origine aristocratique ne sont pas instruits dans les églises mais à leur domicile. Cette éducation est le fait du père, en tout cas eu égard à l'instruction élémentaire (écrire, lire, compter, connaître les bases de la science religieuse) puis éventuellement s'il est souhaité que l'enfant acquiert une formation plus poussée par un précepteur. C'est dans ce cas que la culture classique est transmise. On peut citer Attale de Bobbio, Didier de Cahors ou encore Bonnet de Clermont qui ont été ainsi éduqués aux lettres romaines.

[4566] Pierre Riché, *Ibid*, p. 173.

[4567] Avit, *Ep.*, LVII, 51 ; LIII, 47 ; XCV, 85 ; LIV, 48 ; XCVI, 86 ; LXXX, 71 ; LXXXIII, 78 ; XXXVIII, 35. Voir : Henri Goelzer, *Le latin de saint Avit, évêque de Vienne (450 ? - 526 ?)*, Félix Alcan, 1900 ; Luce Pietri, *Les lettres d'Avit de Vienne. La correspondance d'un évêque « politique »*, Collection de la Maison de l'Orient méditerranéen ancien, Volume 40, Numéro 1, 2009, p. 311-331.

[4568] Henri Goelzer, *Ibid.*, p. 4 ; *Hommage à André Dupont : 1897-1972, études médiévales languedociennes*, Fédération Historique du Languedoc Méditerranéen et du Roussillon, 1974, p.43 ; Jean-Pierre Rioux, Jean-François Sirinelli, *Histoire culturelle de la France* : Tome 1, *Le Moyen Age*, Editions du Seuil, 2005, p. 57.

[4569] Avit, *Ep.*, LVII. Sur Viventiole, lire : Danuta Shanzer, *Avitus of Vienne*, Liverpool University Press, 2002, p. 266-275.

[4570] Marcía L. Colish, *The Stoic Tradition from Antiquity to the Early Middle Ages : Stoicismin in christian latin thought through the Sixth century*, Brill, 1990, p.129 et s. ; Charles Brittain, « *No place for a Platonist soul in fifthcentury Gaul ? The case of Mamertus Claudianus »*, *Society and Culture in Late Antique Gaul : Revisiting the Sources*, Taylor & Francis, 2017, p. 239 et s.

[4571] Sidoine Apollinaire, *Carm.*, XXIV, 10-16.

[4572] Sidoine Apo., *Ep.*, IX, 1 ; Ennode, *Ep.*, 1, 8. Bruno Dumézil, « Gogo et ses amis : écriture, échanges et ambitions dans un réseau aristocratique de la fin du VIe siècle », *Revue historique*, numéro 643, 2007, p. 566-568.

[4573] Rurice, *Ep.*, II, 9 ; Ennode, *Ep.* II, 6 ; Pseudo-Genadius, Vir., III, 99. Lire : Michel Banniard, « Julien Pomère », *Dictionnaire des lettres françaises*, *t. 1 : Moyen Âge*, Fayard, 1994, p. 875.

[4574] Pierre Riché, *Ibid*., p. 155 et s.

[4575] Sidoine Apollinaire, *Ep.*, IX, 13.

[4576] André Loyen, *Sidoine Apollinaire et l'esprit précieux en Gaule*, Les Belles-Lettres, 1943.

une école de grammaire en Gaule méridionale[4577]. Ainsi, des professeurs continuèrent d'exercer en Gaule méridionale après la « chute de l'Empire romain ». Mais était-ce en public (*publice docere*) ? Pour Maurice Roger, l'enseignement public a disparu de Gaule vers 430[4578]. Le médiéviste ne semble se baser, pour arriver à sa conclusion, que sur l'exemple de Sidoine Apollinaire qui durant sa jeunesse est instruit non pas publiquement mais par le biais du préceptorat privé[4579]. Or, les maîtres décrits plus haut tels que Lampride, Domitius, Sapaudius, et Viventiole groupent autour d'eux de nombreux élèves et Sidoine Apollinaire lui-même évoque par deux fois des institutions scolaires en 472 et 474 (« rhéteurs municipaux titulaires d'une chaire ») sans préciser la ville dans laquelle ils exercent[4580]. Ainsi, contrairement à Maurice Roger[4581], Pierre Riché considère que la fin des écoles publiques en Gaule peut être repoussée de plusieurs décennies et fixe le *terminus post quem* en 474[4582]. Ces *magistri* de l'Antiquité Tardive, derniers défenseurs de la culture classique ne devaient pas être rémunérés par l'Etat puisque nous l'avons déjà évoqué, les rois barbares, s'ils n'étaient pas toujours hostiles à la *romanitas* n'avaient que peu d'intérêt pour la transmission des lettres latines. Les maîtres de la fin du Ve siècle étaient sans doute payés par les villes et lorsque ce n'était pas possible, par les parents d'élèves[4583].

B) La transmission du savoir juridique en Gaule après la disparition de l'autorité romaine

Eu égard à la transmission de la connaissance des lois en Gaule après le Ve siècle, la doctrine est divisée[4584]. Certains comme Savigny, Max Conrat ou encore Jacques Flach estiment qu'il n'y avait pas dans cette région de possibilité de s'instruire juridiquement que ce soit par le biais du préceptorat privé, dans le cadre officiel d'écoles publiques de droit, ou encore de façon résiduelle dans le cadre d'un enseignement en arts libéraux[4585]. Ne reste alors que l'hypothèse d'une transmission pratique des connaissances juridiques basiques pour expliquer comment fonctionne l'administration franque (quoique embryonnaire) et comment une activité juridique courante se maintient en Gaule au Haut Moyen âge (rédaction de contrats de vente, pratique notariale, …). Une autre partie des romanistes et des médiévistes – à l'instar d'Emile

[4577] Sidoine Apollinaire, *Ep.*, VIII, 2.
[4578] Maurice Roger, *Ibid.*, p. 87.
[4579] Sidoine Apollinaire, *Ep.*, IV, 1.
[4580] Pierre Riché, *Ibid*, p. 35.
[4581] Maurice Roger, *Ibid.*
[4582] Pierre Riché, *La survivance des écoles publiques en Gaule au Ve siècle*, *Ibid.*, p. 421-436.
[4583] Pierre Riché, *Education et culture…*, *Ibid.*, p. 35.
[4584] Sur cette querelle, lire : Émile Chénon, *Histoire générale du droit français public et privé des origines à 1815*, I, Paris, Recueil Sirey, 1926, p. 502, note 4 ; Francesco Calasso, *Medio Evo del diritto. I. Le fonti*, Milano, Giuffrè, 1954, p. 271, note 11 ; Emanuele Conte, *Storia interna e storia esterna. Il diritto medievale da Francesco Calasso alla fine del XX secolo, La storiografia tra passato e futuro : il X Congresso internazionale di Scienze Storiche (1955) cinquant'anni dopo, Atti del convegno internazionale*, 21-24 settembre 2005, a cura di H. Cools, M. Espadas Burgos, M. Gras, M. Matheus, M. Miglio, 2008, p. 87-110.
[4585] Friederich Carl von Savigny, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, 1850 ; Max Conrat, *Geschichte der Quellen und Literatur des Römischen Rechts im früheren Mittelalter*, 1891 ; Jacques Flach, *Études critiques...*, *Ibid.*, p. 104-107.

Laisne[4586], Hermann Fitting[4587], Alphonse Rivier[4588], Exupère Caillemer[4589], Adolphe Tardif[4590], Emile Chénon[4591], Pierre Riché[4592] ou encore Jacques Verger[4593] – pense au contraire que le droit a continué, dilué qu'il était dans d'autres disciplines, à être transmis après le Ve siècle. Cette seconde thèse semble aujourd'hui faire l'unanimité. Résumons-la brièvement.

S'il n'y a pas de témoignages directs d'un enseignement juridique en Gaule après la période de domination romaine, différents indices nous amènent à penser qu'une transmission du savoir juridique existait.

Tout d'abord, notons qu'à partir de la fin du Ve siècle, les rois barbares ont généralement considéré par imitation de Rome qu'il était nécessaire de mettre par écrit les coutumes orales des leurs[4594]. Ainsi, Euric (466-484) fit rédiger un code[4595], Gondebaud, un *liber constitutionum* (loi gombette)[4596], Alaric II ou encore Théodoric des bréviaires pour les gallo-romains vivant en terres barbares[4597]. Pour ce faire, les rois précités firent appel à des juristes romains, et cela même eu égard à la rédaction des lois destinées aux sujets barbares[4598]. La plupart de juristes qui collaborèrent à la mise par écrit de la législation barbare et aux bréviaires sont anonymes[4599]. Nous en connaissons pourtant certains comme Léon de Narbonne pour le royaume de Toulouse qui fut *consiliarius* d'Euric et d'Alaric[4600] ou Syagrius à Lyon sous le règne du roi Hilperic[4601]. La présence de ces *prudentes* peut être interprétée comme le signe d'une persistance d'un enseignement du droit dans les royaumes barbares – Gaule comprise - à la fin du Ve et au début du VIe siècles ?

[4586] Émile Lesne, *Les écoles de la fin du VIIIe siècle à la fin du XIIe siècle, Histoire de la propriété ecclésiastique en France*, Vol. 5, 1940 fut l'un des premiers – voire le premier – à s'intéresser de manière attentive à la transmission du savoir juridique en Gaule avant la renaissance irnerienne et après la chute de l'Empire romain d'Occident. Il estime que s'il n'y avait plus à partir de la fin du Ve siècle d'enseignement académique du droit dans des écoles laïque, ni même d'enseignement particulier de cette matière, une transmission du savoir juridique devait s'effectuer dans les établissements ecclésiastiques (p. 677-678).

[4587] Hermann Fitting, *Le scuole di diritto in Francia durante l'XI secolo, Bullettino dell'Istituto di diritto romano, Anno* IV (1891), 1892, p. 165-196.

[4588] Alphonse Rivier, *La science du droit dans la première moitié du Moyen âge*, Nouvelle revue historique de droit français et étranger, vol. 1, 1877, p. 1-46, p. 44.

[4589] Exupère Caillemer, *L'enseignement du droit civil en France vers la fin du treizième siècle*, Nouvelle revue historique de droit français et étranger, 3, 1879.

[4590] Adolphe Tardif, *Histoire des sources du droit français : origines romaines*, Paris, Picard, 1890, p. 184, pensait que : « (...) les écoles épiscopales ou abbatiales (étaient) les seuls centres d'instruction existants à cette époque. Les études juridiques n'y étaient que le complément des études scientifiques et littéraires ; elles rentraient dans cette branche complexe de l'enseignement, qu'on appelait déjà la grammaire, dans les écoles romaines ou gallo-romaines, avant qu'elle formât avec la rhétorique et la dialectique le *Trivium* du Moyen âge ».

[4591] Émile Chénon, *Histoire générale du droit français public et privé des origines à 1815*, I, Paris, Recueil Sirey, 1926, p. 502, pense qu'une transmission du savoir juridique s'effectuait : « dans les écoles de grammaire et des arts libéraux, qui s'étaient conservées ou établies dans les cités épiscopales et dans les monastères ». Toutefois, Chénon ne croit pas qu'on puisse « (…) prétendre que l'enseignement juridique donné dans ces écoles avait un caractère vraiment méthodique et scientifique ».

[4592] Pierre Riché, *Enseignement du droit en Gaule du VIe au XIe siècle*, *ius romanum medii aevi, pars* I, 5 b bb, Société d'Histoire des Droits de l'Antiquité, Milano, Giuffrè, 1965, p. 4 ; Pierre Riché, *Réflexions sur l'histoire de l'éducation dans le Haut Moyen âge (Ve -XIe siècles)*, *Histoire de l'éducation*, 50, 1991, p. 17-38.

[4593] Jacques Verger, *Les historiens français et l'histoire de l'éducation au Moyen âge : onze ans après*, *Histoire de l'éducation*, 50, 1991, p. 5-16.

[4594] Bruno Paradisi, *Storia di diritto*, 1951, p. 245 et s. Les lois belagines sont peut-être un contre argument à l'oralité des coutumes barbares (Jordanès, *Getica*, 11).

[4595] Sidoine Apollinaire, *Ep.*, II, 1. Lire Alvaro d'Ors, *La territorialidad del derecho de los visigodos*, Settimane, III, p. 389.

[4596] Sidoine Apollinaire, *Ep.*, V, 5.

[4597] Rudolf Buchner, *Die Rechtsquellen*, Böhlaus Nachfolger, 1984, p. 12-13.

[4598] Alfred Von Halban, *Das romische Recht in den Germanischen Volksstaaten*, 1899 ; Ernst Levy, *Vulgarisation of Roman law in the early middle age*, *Medievala et Humanistica*, I, 1943, p. 14-40.

[4599] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 65.

[4600] Sidoine Apollinaire, *Ep.*, IV, 22 ; VIII, 3 ; *Carm.*, XXIII, 446 ; Ennode, *Vita Epifani*, 85-88.

[4601] Sidoine Apollinaire, *Ep.*, V, 5.

Ensuite, mentionnons que les rois mérovingiens faisaient appel à des gallo-romains imbus de droit romain pour diriger leur administration[4602]. On peut citer à cet égard sous Thibert (534-548), deux sénateurs gaulois chargés des questions diplomatiques, Asteriolus et Secundinus ainsi que le patrice Parthénius qui avaient étudié les lois à Ravenne dans les premières années du VIe siècle et qui s'occupaient des finances du royaume[4603] ; sous Sigebert (561-575), l'affranchi Andarchius, initié au droit à Marseille[4604] ; sous Gontran (561-592), le patrice Celsius, qui, si l'on suit le témoignage de Grégoire de Tours : « (…) savait donner des consultations et était instruit dans la science du droit[4605] » ; sous Childebert II (575-596), Asclepiodotus, dont Pierre Riché loue la qualité des travaux[4606] ; et encore le moine Marculf qui a écrit vers 650 les fameuses *Formulae Marculfi*[4607].

Nous ne pouvons le dire. Pourtant, la découverte de « manuels » scolaire comme l'*interpretatio* qui accompagne la *lex romana wisigothorum* ; le *Gaius d'Autun* ou l'*Epitomé gai* nous orientent dans ce sens[4608]. Pour Pierre Riché pourtant, c'est par la pratique que le droit se transmettait en Gaule à la fin du Ve siècle. A cet égard, le médiéviste français prend l'exemple de la *consultatio veteris* datée du IVe siècle[4609]. Il s'agit pour Riché d'un recueil de *responsa* issues d'un cabinet de consultation juridique arlésien[4610] et qui reflèterait le mode de transmission du savoir juridique à l'œuvre en Gaule durant l'Antiquité Tardive. Ce genre d'établissements devra connaître au Haut Moyen âge une grande fortune en Gaule puisque c'est par exemple ainsi que Sidoine Apollinaire s'est initié au droit pendant sa jeunesse à Arles[4611].

Pour Pierre Riché, ce sont les invasions du début du Ve siècle qui ont mis fin à l'école romaine. Toutefois, dans des régions fortement romanisées comme l'Afrique ou l'Italie, la *romanitas* a survécu plus longtemps qu'ailleurs. Riché estime ainsi qu'il faudra attendre la fin du VIe siècle et le début du VIIe siècle pour que s'évanouissent les dernières traces de culture classique[4612]. En Gaule, dès la fin du Ve siècle, la culture romaine cède sa place à la culture barbare[4613]. Pour arriver à la conclusion que la romanité se maintient – au moins dans le sud de la France actuelle – plusieurs décennies après les invasions du début du Ve siècle, Pierre Riché se base sur la correspondance de Sidoine Apollinaire qui fait référence à Arles à des rhéteurs, des professeurs et des écoles[4614]. En ce qui concerne les écoles officielles de droit, il faut sans doute remonter plus haut dans le temps. Il y a en effet fort à supposer que les centres d'enseignement juridique ont cédé la place à la culture barbare avant les autres niveaux de

---

[4602] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 6-7.
[4603] Grégoire de Tours, *HF*, III, 33. Lire, Pierre Riché, *Ibid.*, p. 7.
[4604] Grégoire de Tours, *HF*, IV, 46.
[4605] Grégoire de Tours, *HF*, IV, 24. Lire, Antonin de Ladevèze, *Recherches sur l'histoire de France*, Volume 1, 1842, p. 42.
[4606] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 7. Voir encore : Paul S. Barnwell, *Emperor, Prefects & Kings : The Roman West*, 395-565, UNC Press Books, 1992, p. 99.
[4607] Marculf, *Form. Marculf.* Selon Alexandre Jeannin, *Formules et formulaires, Marculf et les praticiens du droit au premier Moyen Âge (Ve - Xe siècles)*, Thèse Lyon III, 2007, p. 4 et s., Le moine Marculf n'a jamais existé. En effet, l'auteur anonyme du formulaire a choisi d'attribuer la paternité de son ouvrage à un personnage mythique du folklore germanique, Marculf.
[4608] Charles Lécrivain, *Remarques sur l'interpretatio de la lex romana visigothorum*, Annales du Midi, 1889, p. 150 ; Theodore Johannes Haarhoff, *The schools of Gaul*, Oxford University Press, 1920, p. 24 ; Archi, *L'Epitome Gai*, *Ibid.*, 1937 ; Paul Collinet, *Histoire de l'école de Beyrouth*, *Ibid.* ; José-Domingo Rodríguez Martín, *Fragmenta Augustodunensia*, *Ibid.* ; Jean Gaudemet, *Le Bréviaire d'Alaric et les Epitomes*, Volume 1-2, Partie 2, Giuffrè, 1965.
[4609] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 65-66.
[4610] Arangio Ruiz, *Storia del diritto Romano*, 1950, p. 372. Le dernier *iuris periti* arlésien est Petronius vers 480 (Sidoine Apollinaire, *Ep.*, VIII, 1).
[4611] Sidoine Apollinaire, *Ep.*, VIII, 6.
[4612] Pierre Riche, *Ibid.*, p. 4.
[4613] En cela Pierre Riché, *Ibid.*, p. 4 contredit Maurice Roger, *L'enseignement des lettres classiques d'Ausone à Alcuin*, Picard, 1905, qui estimait que la culture romaine disparaissait de Gaule dès les années 420-430
[4614] Sidoine Apollinaire, *Ep.*, IV, 3 ; V, 7. Lire encore, Pierre Riché, *La survivance des écoles publiques en Gaule au Ve siècle*, *Le Moyen-Age*, 4, p. 421-436.

formation intellectuelle classique que sont les classes du grammairien et du *magister ludi*, et même avant l'enseignement supérieur de la rhétorique. Cela pour plusieurs raisons.

Tout d'abord parce que ces dernières écoles sont beaucoup plus anciennes que les établissements d'enseignement académique du droit dans le paysage éducatif romain et sont ainsi plus installées dans les mentalités. Recevoir une formation en grammaire et en rhétorique fonctionne comme un réflexe, semble être une évidence pour la population romaine – favorisée – et il n'est alors point étonnant que cet *habitus* ne disparaisse pas immédiatement après l'éviction du pouvoir impérial.

D'autre part, en raison du fait que l'enseignement du droit ne concerne – comme nous l'avons mentionné précédemment – qu'une infime minorité de la population romaine, sa survivance n'est pas une priorité en comparaison avec les écoles de grammaire ou de rhétorique qui impliquent – même si leur fréquentation est également limitée – plus de monde.

Enfin, pour palier la disparition des écoles officielles – pénalisées qu'elles étaient par la défaillance de l'Etat à partir du début du Ve siècle – un réseau de préceptorat privé s'était constitué depuis longtemps en ce qui concerne la transmission du savoir littéraire. Par contre, rien de tel, eu égard à l'enseignement – on le rappelle exceptionnel – du droit.

En faveur d'une disparition très précoce d'un enseignement académique du droit en Gaule, le témoignage de Saint Germain d'Auxerre est déterminant. Ce dernier avait dû – comme nous l'avons déjà mentionné – quitter sa Gaule natale (au tout début du Ve siècle), où il avait étudié la grammaire et la rhétorique, d'abord à Auxerre puis à Autun pour se former au *ius romanum* à Rome[4615].

On relève toutefois, toujours au VIe siècle – et jusqu'au IVe siècle – la présence en Gaule du sud de registres (*commentarii*) municipaux (*gesta municipalia*)[4616]. Les *gesta municipalia* avaient pour objectif de veiller à : « (…) l'insinuation (procédure visant à donner authenticité ou publicité à des actes par le moyen de leur enregistrement dans des registres tenus par une autorité publique adéquate) des actes privés. Ceux-ci étaient lus publiquement (*recitare*), puis enregistrés (*allegare*), et des copies ou des extraits, mentionnant l'accomplissement de la formalité, étaient établis par l'*exceptor* (ou *excerptor*) et délivrés à l'intéressé[4617] ».

Si un enseignement académique officiel du droit a sûrement disparu à la fin du IVe siècle ou au début du Ve siècle, la pratique juridique que l'on observe en Gaule du sud au Haut Moyen âge ne peut s'expliquer que par une transmission alternative du savoir juridique. Sans doute, les jeunes gens de la *nobilitas* gallo-romaine étudiaient-ils le droit de manière diluée au

---

[4615] Max Conrat, *Zur Kultur des römischen Rechts im Westen des römischen Reichs im vierten und funften jh. n. C.*, Mélanges Fitting, I, p. 289-320 ; Jean Gaudemet, *La carrière civile de Saint Germain*, *Saint Germain d'Auxerre et son temps*, Auxerre, 1948, p. 117-118.

[4616] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 7-8 ; Josiane Barbier, *Archives oubliées du Haut Moyen-Âge. Les Gesta municipalia en Gaule franque VIe - IXe siècles*, Champion, 2014. Mentionnons en particulier le formulaire d'Angers relatant la pratique des *gesta municipalia* (*Form. Andec*., 31, 32, 33 reproduit dans M.G.H., *Leg.* Sect., V, p.14-15). Sur ce dernier point, lire : Alexandre Jeannin, *L'héritage du droit romain, l'exemple des formules d'Angers*, *Le Haut Moyen âge en Anjou*, Presses Universitaires de Rennes, 2010, p. 167-175. On trouve également mentionné le terme d'*acta municipalia* (Grégoire de Tours, *Ep.*, III, 9, 115) sans qu'on ne comprenne exactement à quoi il fait référence. A cet égard, lire : Claude Lepelley, *La fin de la cité antique et le début de la cité médiévale : de la fin du IIIe siècle à l'avènement de Charlemagne*, actes du colloque tenu à l'Université de Paris X-Nanterre, les 1, 2 et 3 avril 1993 : études réunies par Claude Lepelley, Edipuglia srl, 1996, p. 274, note 5.

[4617] *Commission internationale de diplomatique, Vocabulaire International de la Diplomatique*, Université de Valence, 1997, p. 39, paragraphe 95 et 96.

cours de leurs études littéraires dispensées par des précepteurs privés. Pour Pierre Riché, cet enseignement – a minima – du droit a perduré longtemps puisque, vers la moitié du VIIe siècle, on trouve encore le témoignage d'un membre de l'aristocratie gauloise, Bonnet (vers 623-vers 710), qui deviendra évêque de Clermont (691-701) et qui avait reçu au cours de ses Humanités des rudiments de culture juridique[4618]. Aussi longtemps que la culture ancienne se transmettra en Gaule du sud, le droit sera – de manière très limitée – au programme de l'éducation des jeunes aristocrates. Lorsque la culture barbare aura raison de la *romanitas*, c'est-à-dire vers la moitié du VIIe siècle, la culture juridique cessera d'être diffusée de manière académique[4619]. Par la suite, sans doute la pratique prend-elle le relais et permet-elle de former en droit les quelques techniciens de l'administration barbare qui devront disposer de connaissances juridiques basiques et les professionnels du droit officiant de manière privée (notaires, tabellions, …). A la même époque en Gaule du nord, la transmission d'un savoir juridique romain perdure également, même si c'est à une échelle plus réduite qu'en Gaule du sud[4620]. On observe ainsi sur ces territoires une pratique juridique pendant le Haut Moyen âge (testaments, contrat d'*emptio-venditio*, donation à la romaine). Par ailleurs, on sait que Didier, devenu évêque de Cahors en 630, a auparavant été chargé des finances royales à Paris sous le règne de Clothaire II (584-629) et Dagobert Ier (629-vers 638). Sur place, c'est-à-dire en Gaule du nord, le jeune Didier a semble-t-il reçu une initiation au droit romain à la cour royale[4621]. On sait en outre qu'en Gaule du nord, des notaires étaient formés au droit vers la moitié du VIIe siècle puisque Marculf, dans son formulaire, recopie des actes qu'il qualifie lui-même d'exercices scolaires destinés à la formation juridique des apprentis notaires[4622]. Cette formation pratique au droit semble être très simple, se résumant à la rédaction d'actes[4623].

S'agissant d'une éventuelle transmission du droit romain dans les écoles ecclésiastiques, qu'elles soient monastiques, épiscopales ou paroissiales, nous ne pouvons que faire des conjectures sur la base de preuves indirectes. Tout d'abord, nous connaissons de nombreux évêques ayant exercé leur charge durant la dynastie mérovingienne et qui sont d'anciens fonctionnaire à la cour royale. Ces derniers disposaient sans doute à cet égard de connaissances juridiques pratiques qu'ils ont pu transmettre par la suite à leur entourage[4624]. Ensuite, les canons des différents conciles « mérovingiens » du IVe siècle sont marqués par l'influence du droit romain[4625]. Les canons étant rédigés par des évêques, on peut penser que ces derniers avaient reçu pour ce faire une éducation juridique. Cela de deux manières : de façon diluée dans leurs études littéraires durant leur jeunesse[4626] et, par la suite, au cours de leur formation religieuse[4627]. Enfin, il est avéré que gravitait autour des évêques et moines gaulois du Haut Moyen âge un personnel administratif dont les attributions étaient d'établir des contrats d'*emptio-venditio*, des testaments, ou encore – dans le cas des évêques – de rédiger en bonne et due forme des titres d'ordination[4628]. Ces bureaucrates – qui devaient aussi appartenir au monde

[4618] *Vita Boniti*, M.G.H., *Scriptor.*, VI, édition Krusch, p. 120.
[4619] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 8-9.
[4620] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 9 et s.
[4621] *Vita Desiderii*, cap. I, M.G.H., *scriptor.*, IV, édition Krusch, p. 563 et s.
[4622] Marculf, *Form.*, *Praef.*, M.G.H., *Leg.* Sect., V, p. 37. Lire à cet égard, K. Zeumer, *Über die älteren fränkischen Formelsammlungen*, *Neues Archiv der Gesellschaft für älte re deutsche Geschichtskunde*, Bd. 6, 1881, p.9 et s.
[4623] Alexandre Jeannin, *Formules et formulaires*, *Ibid.*, p. 373.
[4624] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 10.
[4625] Jean Gaudemet, *Survivances romaines*, *Ibid.*, p. 164 et s.
[4626] Les évêques étaient en général issus de la *nobilitas*. Ainsi, comme tous jeunes hommes de l'aristocratie gallo-romaine, ils se voyaient dispenser, par le biais du préceptorat privé, un enseignement en arts libéraux qui comprenaient – comme nous l'avons déjà mentionné – un versant juridique. Voir Pierre Riché, *Ibid.*, p. 11.
[4627] Nous savons que les établissements religieux de la période mérovingienne gauloise possédaient des ouvrages de droit romain. C'est ainsi le cas à Lyon (A. A. Lowe, *Cod. Lat. Antiq.*, VIII, 1064).
[4628] En Gaule, la tradition du testament de droit romain disparaît après le VIe siècle. De même pour les contrats de vente vers le milieu du VIIIe siècle. Il n'apparaît dès lors plus utile de disposer pour les évêques et les moines d'un personnel – nombreux

religieux – devaient, afin d'assurer leur tâche, avoir reçu une formation juridique en droit romain au sein des écoles épiscopales et monastiques[4629].

4) L'Espagne après la fin de la domination romaine

C'est en 418 que le roi des Wisigoths, Théodoric Ier (418-451), est autorisé par Rome – à la faveur d'un *foedus* – à installer son royaume dans la majeure partie de l'ancienne province de Gaule Aquitaine (soit l'Aquitaine seconde et l'*Aquitania Novempopulana*, et pas l'Aquitaine première)[4630]. Théodoric Ier choisit Toulouse comme capitale de son royaume (on parlera ainsi du royaume de Toulouse)[4631]. Après la mort de Théodoric Ier, son fils ainé Thorismond lui succède jusqu'en 453 puis son second fils par ordre d'âge, Théodoric II de 453 à 466, et enfin le fils cadet de Théodoric, Euric jusqu'en 484. Ce dernier devra rompre dès la première année de son règne le *foedus* qui unit les Wisigoths au pouvoir impérial et constituer un royaume indépendant. Deux ans plus tard en 468, Euric se lance dans une politique d'extension du territoire wisigoth. Il triomphe des Suèves pour prendre la Narbonnaise Ière et une bonne partie de l'Hispanie romaine (à l'exception de la Galice, du nord du Portugal et de la Vasconie) et de Syagrius (auquel il prend une partie du domaine gallo-romain : l'Aquitaine Ière). En 475, Euric se fait officiellement concéder les territoires précités par Rome. L'expansion territoriale prend fin lors de la bataille de Vouillé de 507 qui sera catastrophique pour les Wisigoths d'Alaric II (484-507) qui perdent contre les Francs. En conséquence le royaume wisigoth perd en importance puisque les Francs annexent l'ensemble des terres wisigothes de Gaule (à l'exception de la Narbonnaise Ière connue à présent sous le nom de Septimanie[4632]). Le successeur d'Alaric II, Geisalic (507-511), se retranche vers l'Hispanie qui devra constituer avec la Septimanie le nouveau territoire wisigoth. Fixant leur capitale tout d'abord à Narbonne de 507 à 539, les Wisigoths de Theudis (531-548) établissent le siège de leur pouvoir à Barcelone de 539 à 554 puis durablement – jusqu'en 711 – à Tolède sous Athanagulde (555-567). On désignera à partir de cette époque le territoire wisigoth par le nom de royaume de Tolède[4633].

Il s'agit de différencier le royaume de Toulouse régi par une élite militaire arienne, et le royaume catholique – depuis la conversion lors du troisième Concile de Tolède de 589 du roi

– imbu de droit romain. Voir à cet égard, Jean Gaudemet, *Ibid.*, p. 189 et s. ; Georges Chevrier, Déclin et renaissance du testament en droit bourguignon, *Mémoires de la société pour l'histoire du droit et les institutions des anciens pays bourguignons, comtois et romands*, IX, 1943 ; *Ibid*, X, 1944-1945.

[4629] Jean-François Lemarignier, *Les actes de droit privé de Saint-Bertin au haut Moyen Age. Survivances et déclin du droit romain dans la pratique franque*, RIDA, V, 1950, p.35-72 ; Pierre Riché, *Ibid.*, p. 11-12.

[4630] Georges Labouysse, *Les Wisigoths : peuple nomade – peuple souverain (Ier-VIIIe siècle)*, Loubatières, 2006.

[4631] Joël Schmidt, *Le royaume wisigoth d'Occitanie*, Perrin, 2008 ; Herwig Wolfram*, History of the Goths,* University of California Press*,* 1990, p. 172-18 ; Wolfram, *History of the Goths,* p. 172-246 ; *Ibid.*, *The Roman Empire and Its Germanic Peoples,* p. 145-58; Peter Heather, *The Goths,* Clarendon Press, 1996, p. 181-215 ; Michel Rouche, *L'Aquitaine des Wisigoths aux Arabes, 418-781 : naissance d'une region*, Ecole Des Hautes Etudes En Sciences Sociales, 1979, p. 19-50 ; Ralph W. Mathisen and Hagith S. Sivan, *Forging a new identity: the kingdom of Toulouse and the frontiers of Visigothic Aquitania (418-507)*, *The Visigoths : Studies in Culture and Society,* Brill, 1999, p. 1-62.

[4632] Luc Bourgeois, *Wisigoths et Francs autour de la bataille de Vouillé (507). Recherches récentes sur le haut Moyen Âge dans le Centre-Ouest de la France*, Actes des XXVIIIe Journées internationales d'archéologie mérovingienne, Vouillé et Poitiers, 28-30 septembre 2007, Saint-Germain-en-Laye, Association française d'archéologie mérovingienne, 2010 ; Ian Wood, *The Merovingian Kingdoms,* Longman, 1993, p. 46-8 ; Herwig Wolfram*, History of the Goths,* University of California Press, 1990, p.192-3 et 243-5.

[4633] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p.141 ; Alberto Ferreiro, *The Visigoths in Gaul and Iberia*, Brill, 2014 *;* Edward A. Thompson, *The Goths in Spain,* Oxford Clarendon Press, 1969 ; José Orlandis, *Historia de Espana : La Espana Visigotica*, Gredos, 1977 ; Robert Collins, *Visigothic Spain,* Wiley, 2004 ; Abilio Barbero et Maria Loring, *The formation of the Suevc and Visigothic kingdoms in Spain and The Catholic Visigothic kingdom,* NCMH*,* I, p. 162-92 et 346-70.

Récarède Ier[4634] – de Tolède dirigé par une noblesse wisigothique qui s'appuyait fortement, pour gouverner, sur l'aristocratie hispano-romaine locale ainsi que sur l'église catholique. Si la *romanitas* n'était pas favorisée durant la période du royaume de Toulouse, on peut penser qu'il en était autrement durant la période wisigothique espagnole. Pourtant, les témoignages historiques ne sont guère favorables et présentent le pouvoir wisigothique comme violent et arbitraire. Ainsi, par exemple, à la fin du VIe siècle, Grégoire de Tours écrit que : « Les Wisigoths avaient adopté l'habitude répréhensible de tuer en-dehors du droit, tout roi qui leur déplaisait avant de le remplacer sur le trône par quelqu'un qu'ils préféraient[4635] ». Il semble qu'il ne faut pas suivre à la lettre ces sources orientées. On a précédemment pu démontrer que Grégoire de Tours n'était pas un historien très impartial. Le pouvoir wisigothique est toujours critiqué par des sources provenant de chroniqueur étrangers, hostiles aux Wisigoths. Il n'y eut pas en outre d'historien wisigoth – comme ailleurs avec Procope, Grégoire de Tours ou encore Bède le Vénérable – pour présenter sous un jour favorable l'exercice du pouvoir par ce peuple[4636].

En réalité, le royaume wisigothique d'Espagne est remarquablement stable[4637] et ses dirigeants ont réussi à nouer un nombre important de relations diplomatiques avec d'autres puissances telles que l'Empire byzantin, les Francs de Gaule, les Ostrogoths d'Italie ou encore les Vandales d'Afrique du Nord[4638]. C'est notamment à partir de la conversion de Récarède Ier à la fin du VIe siècle et, dans le même mouvement l'association entre l'Etat wisigoth et l'église, que le pouvoir wisigothique développe une véritable politique législative, religieuse et culturelle[4639].

En matière culturelle, que pouvons-nous dire ? Nous commencerons par évoquer la survivance de la culture romaine en Espagne wisigothe (A) pour s'intéresser ensuite à la question plus précise du droit et de son enseignement (B).

A) Le maintien de la culture romaine en Espagne à partir de la fin de la domination romaine

En Espagne wisigothique, la culture romaine demeure présente plus fortement et plus longtemps qu'ailleurs. Effectivement, suite au mariage du roi des Wisigoths Athaulf (410-415) avec Aelia Galla Placidia, fille de l'empereur d'Orient Théodose et demi-sœur de l'empereur d'Occident Honorius en 414, il y a un rapprochement politique entre l'Empire romain et la royauté wisigothique[4640]. En raison de la proximité entre les Wisigoths et Rome, l'Hispanie conserve la culture classique à la manière de la Gaule du sud. La tradition romaine sera en outre diffusée avec vigueur suite à la reconquête d'une partie de l'Hispanie par Justinien en 552

[4634] Rachel Stocking, *Bishops, Councils, and Consensus in the Visigothic Kingdom, 589-633*, Ann Arbor, 2000, p. 26-88.
[4635] Grégoire de Tours, *Libri historiarum,* III, 30.
[4636] Yitzhak Hen, *Ibid.*,
[4637] Paul D. King, *Law and Society in Visigothic Spain*, Cambridge University Press, 1972, p. 23-51 ; Marc Reydellet, *La royauté dans la littérature latine de Sidoine Apollinaire à Isidore de Séville*, Ecole française de Rome, 1981, p. 505-97 ; José Orlandis, *La vida en Espafia en tiempo de los Godos*, Rialp, 1991, p. 84-100.
[4638] Andrew Gillett, *Envoys and Political Communication in the Late Antique West*, 411–533, Cambridge University Press, 2003.
[4639] Rachel Stocking, *Bishops*, *Councils*, *and Consensus, passim :* Drews, *The Unknown Neighbour,* p. 22-31. Eu égard au domaine du droit, lire : Paul D. King*, Ibid.*
[4640] Jean-Paul Moreau, *Disputes et conflits du christianisme : Dans l'Empire romain et l'Occident médiéval*, Editions L'Harmattan, 2005, p. 39.

(correspondant peu ou prou à l'ancienne province romaine de la Bétique appelée Spania)[4641]. En raison de ces divers éléments, l'Espagne wisigothique ne renie pas son héritage romain. On y observe encore au VIIe siècle des *curiales* et des *senatores*[4642], et les monuments romains sont encore, au même moment, entretenus et utilisés, en tout cas dans les grandes métropoles (Merida, Ségovie, Barcelone, Tarragone, Cordoue, Séville)[4643]. En outre, l'écrit se maintient sur le territoire ibérique jusqu'à la fin du VIIe siècle[4644]. A titre d'exemples, mentionnons les ardoises wisigothiques datant des VIe et VIIe siècles, trouvées entre Salamanque et Avila et marquées de cursives romaines[4645], les nombreuses inscriptions retrouvées dans toute l'Hispanie[4646] ou encore le témoignage de la *lex wisigothorum* de 654 qui impose dans de nombreux domaines, tels que l'affranchissement ou le testament, le recours à l'écrit[4647]. Par ailleurs, la culture hellénique se perpétue en Hispanie du fait de l'installation de Grecs sur ce territoire jusqu'à la fin du VIIe siècle[4648].

Il procède des constatations précédentes, le fait que les rois wisigoths sont généralement favorables aux lettres classiques que ce soit au sein du royaume de Toulouse ou de Tolède[4649]. Nous observons toutefois, à partir du règne d'Euric (466-484), un interlude d'une cinquantaine d'années au cours desquelles la *romanitas* fut négligée[4650]. Puis, à partir du début du Ve siècle – et plus spécifiquement après la bataille de Vouillé de 507 au cours de laquelle Théodoric le Grand devra intervenir en faveur de ses « frères » wisigoths[4651] – les Ostrogoths joueront un rôle déterminant au sein du royaume wisigothique. L'emprise ostrogothique qui durera jusqu'au milieu du VIe siècle[4652] a permis de maintenir vivante la culture classique – vie romaine et maintien de l'écrit en particulier – jusqu'à la conquête musulmane de 711[4653]. Il faut noter que c'est dans le sud de l'Espagne wisigothique (dans les régions de Saragosse et de Tolède) au VIIe siècle que la culture humaniste connaît son apogée[4654]. Ce climax est en grande partie le fait de deux hommes[4655]. Isidore de Séville (560-636) tout d'abord, que le Concile de Tolède de 653 consacre comme : « Le plus savant de son époque » et, eu égard à qui l'on parle de renaissance isidorienne pour tout le VIIe siècle[4656] et le roi Sisebut (612-621), ensuite, dont le règne est marqué en Espagne wisigothique par une grande prospérité[4657]. Finement lettré[4658],

---

[4641] Plus précisément la reconquête wisigothe de l'Hispanie se fera en deux temps. Sous Sisebut (612-621) puis sous Swinthila (621-631).
[4642] Claudio Sanchez-Albornoz, *Ruina y extinción del municipio romana en España y las instituciones que le reemplazan*, Universidad de Buenos Aires, 1943, p. 44.
[4643] Ramon Ménendez Pidal, *Historia de España*, III, Espasa Calpe, p. 102-115, Pierre Riché, *Ibid.*, p. 204.
[4644] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 204 et s.
[4645] Arsenio Gutiérrez Palacios, *Excavaciones en la "Lancha del Trigo" Diego Alvaro*, Zephyrus, IX, 1, 1958, p. 59-78 ; Manuel Diaz y Diaz, *Un document privé de l'Espagne wisigothique sur ardoise*, SM, 1960, p. 52-71.
[4646] José Vives, *Inscripciones cristianas de la España romana y visigoda*, CSIC, 1942.
[4647] *Lex wisigothorum*, II, 5 ; *Lex wisigothorum*, X, 1, 19 ; *Lex wisigothorum*, II, 1, 17 ; *Lex wisigothorum*, II, 1, 22 ; *Lex wisigothorum*, XII, 3, 14 ; *Concile de Tolède de 656*, c.4.
[4648] A tel point que le roi wisigoth Erwig (680-687) aurait été d'ascendance grecque.
[4649] Sidoine Apollinaire, *Carm.*, VII, 497. Lire Pierre Riché, *Ibid.*, p. 50.
[4650] Effectivement, en tant que roi-soldat, Euric n'avait point d'intêret pour la culture ancienne, ni de lettrés dans sa cour à l'exception de Léon de Narbonne. Cela ne l'empêhera pas toutefois de reconstruire des infrastructures romaines à Merida. Lire : Pierre Riché, *Ibid.*, p. 50. De même, Alaric II (484-507), ne goûtait, selon Isidore de Séville, que les festins et l'oisiveté (Isidore de Séville, *Chron.*, 36).
[4651] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 36.
[4652] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 203.
[4653] Cassiodore, *Variae*, V, 35 et 39. Lire : Pierre Riché, *Ibid.*, p. 36 et s.
[4654] On observe les prémices de la renaissance isidorienne à partir du règne d'Athanagild (554-558), lorsque la cour wisigothique (*aula regia*) s'installe à Tolède et devient un centre d'éducation et un « réservoir » de lettrés.
[4655] Même s'il y eut des précurseurs comme Léandre de Séville (534 – vers 600).
[4656] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 141.
[4657] Isidore de Séville, *Historia Gothorum,* cc. 59-60 ; Fredegar, *Chronicarum liber quartus,* IV, 33. Lire : K.B. Wolf, *Conquerors and Chronicles of Early Medieval Spain*, 1990, p. 106.
[4658] Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 129.

auteur d'un poème réputé sur les éclipses de la lune[4659], d'une *Vie de Saint Didier de Vienne*[4660] et destinataire du *De natura Rerum* d'Isidore de Séville[4661], Sisebut fut à l'origine de remarquables réalisations en matière culturelle qui ont mené à faire de Tolède un centre intellectuel d'une grande importance[4662]. L'exemple de Sisebut en ce qui concerne le champ de la culture inspirera ses successeurs. Ce sera en particulier le cas de Chinthila (636-639), qui a composé des poèmes de bonne facture, de Chindaswinthe (642-653) et de Réceswinthe (653-672) qui correspondent régulièrement avec de grands lettrés[4663].

Il a été démontré que la culture romaine fleurit dans l'Espagne wisigothique. On peut se demander par quels moyens cette culture classique est transmise ?

A partir du moment où l'Hispanie quitte le joug romain, c'est-à-dire en 409, lorsque plusieurs tribus barbares (Suèves, Alains, Vandales) passèrent les Pyrénées et envahirent ce territoire : « La culture intellectuelle de l'Espagne wisigothique sera toute ecclésiastique[4664] ». Pour dire simple, les seules écoles que l'on retrouve en Espagne wisigothique sont ecclésiastiques. Il y a – comme ailleurs dans l'Occident post-romain – des écoles monastiques, épiscopales et paroissiales. Disons quelques mots sur ces trois types de structures éducatives.

Tout d'abord, les écoles monastiques. En Espagne, la plupart des monastères étaient seulement des foyers de médiation se trouvaient près des grandes métropoles[4665]. Dans ces établissements étaient enseignées les lettres et plus largement la culture romaine[4666]. Isidore de Séville met bien en garde les clercs contre la lecture des ouvrages païens[4667], toutefois le docteur de l'église, dans la lignée de Tertullien, Augustin ou Cassiodore, admet que la culture profane peut se révéler utile pour les chrétiens[4668]. Parmi les monastères qui transmettent l'ancienne culture latine, on pensera en particulier à celui de Dumio au sein duquel Martin de Braga initiera les moines à l'œuvre de Sénèque[4669].

Eu égard aux écoles épiscopales, nous pouvons dire qu'elles apparaissent suite au Concile de Tolède de 527 (Braga, Séville, Saragosse, Tolède)[4670]. Ces établissements dispensent un programme éducatif similaire à celui présent en Gaule[4671]. Isidore de Séville nous renseigne quant à l'apprentissage de la lecture dans ces structures religieuses : « (…) il s'agit de faire en sorte que l'élève comprenne, sans la ponctuation, où se termine un groupe de mots, où la phrase reste encore en suspens, où se conclut finalement le sens[4672] ».

Enfin, les écoles paroissiales se développent en Espagne wisigothique suite au Concile de Merida de 666 qui permet aux prêtres d'instruire les futurs clercs dans les paroisses[4673].

[4659] Sisebut, *Epistula de libro rotarum*.
[4660] *Vita desiderii*, MGH, SRM, III, p.621-623.
[4661] *Ep. Visi*., MGH, *Epsit.*, III, 2, 4, 7, 8, 9.
[4662] Isidore de Séville, *Traité de la nature,* praefatio, 1. Lire, Yitzhak Hen, *Ibid.*, p. 150 et s.
[4663] *Ep. Braulioni*, 32 ; 39 ; 41.
[4664] Marrou, *Ibid*, p. 169.
[4665] Manuel Diaz y Diaz, *El eremitismo en la Espana visigótica*, *Revista Portuguesa de História*, 6, 1964, p. 5-25.
[4666] Pierre Riché, *Ibid*.
[4667] Isidore de Séville, *Regul.*, VIII, 3.
[4668] Isidore de Séville, *Sent.*, III, 13.
[4669] Serafín Bodelón, *Literatura latina de la Edad Media en España*, Ediciones Akal, 1989, p. 13-15.
[4670] Alexandre Faivre, *Naissance d'une hiérarchie : les premières étapes du cursus clérical*, Editions Beauchesne, 1977, p. 274 et s ; Pierre Riché, *Ibid.*, p. 235 et s.
[4671] Braulio, *Renovatio librorum Isidori*, édition Lynch, p. 358 ; Valère, *ordo querimoniae*, PL, LXXXVII, c.448 et s.
[4672] Isidore de Séville, *De ecc. Off*., II, 11.
[4673] *Concile de Mérida*, c.18.

Si des écoles existent dans les établissements religieux de l'Espagne wisigothique, il faut mentionner le fait que la plupart du personnel ecclésiastique, et même les évêques, n'était pas instruit[4674]. Que ce soit en Gaule comme en Espagne, en-dehors des clercs issus de familles aristocratique, la culture des religieux est médiocre[4675]. Effectivement, les écoles paroissiales et épiscopales ne dispensaient qu'un savoir minimum, c'est-à-dire connaître le psautier par cœur, chanter et lire. C'est essentiellement dans les monastères que les futurs grands lettrés de l'église se sont formés[4676]. Comme le relève Pierre Riché, le besoin en clercs qu'avait l'église – en pleine expansion – limitait fortement l'exigence quant à la formation de ces derniers[4677]. Néanmoins l'école épiscopale de Tolède se distingue par la vigueur de sa culture humaniste[4678]. Les lettres classiques y sont étudiées et enseignées. Parmi les intellectuels qui y ont fait leurs classes, nous pouvons citer les exemples des évêques Eugène de Tolède (mort en 657) – qui a laissé de nombreux poèmes et a enseigné la grammaire[4679] – et Julien de Tolède (642-690) qui écrira de nombreux ouvrages historiques[4680]. Dans le nord de l'Espagne, c'est la culture ascétique qui triomphe[4681]. Les grandes figures de ce mouvement sont Fructueux de Braga (mort en 667) qui fonda de nombreux monastères en Galice et dans le Bierzo[4682] et Valère de Bierzo[4683]. Il semble par ailleurs qu'en Espagne, on ait été plus exigeant qu'en Gaule, si l'on en croit en tous cas un canon du Concile de Narbonne de 589 qui dispose que les clercs qui ne savaient pas les lettres se verraient couper les vivres[4684].

Jusqu'à la conversion du roi Réceswinthe au christianisme en 589, les clercs se consacrent presque exclusivement à l'apologétique afin de combattre l'hérésie arienne[4685]. Pourtant, la culture religieuse est, en Hispanie, supérieure à celle que l'on retrouve ailleurs dans l'Occident barbare[4686]. Les religieux sont en effet familiers de la culture classique. C'est par exemple le cas de Léandre de Séville qui, à lire son discours prononcé lors du troisième Concile de Tolède de 589, maitrise la rhétorique antique[4687]. De même Martin de Braga (520-580) connaît parfaitement Sénèque et initie Ariamir, roi suève (570-583), à la philosophie stoïcienne[4688]. Après 589, les rois wisigoths sont chrétiens. La littérature religieuse est moins apologétique et les clercs se consacrent beaucoup plus à l'exégèse, à la morale et à la théologie[4689]. On parle de période isidorienne en raison de la figure dominante d'Isidore de Séville (560-636) qui marque la fin du VIe siècle et le début du VIIe siècle par sa tutelle intellectuelle[4690].

[4674] *Quast. In. Vet. Test*., préf.
[4675] *Ildefonse, De Vir*. Ill., PL, XVVI, c.199-201.
[4676] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 238-239 (145 146 147).
[4677] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 250.
[4678] Luca Montecchio, *Ibid.*, p. 75 et s.
[4679] Serafín Bodelón, *Literatura latina de la Edad Media en España*, Ediciones Akal, 1989, p. 18 et s.
[4680] Citons pour le genre historique : son *Historia rebellionis Pauli adversus Wambam,* un *Prognosticorum,* son *sive de origine mortis humanæ*, un *de futuro seculo*. Julien de Tolède a également laissé un ouvrage de grammaire à usage des étudiants. Lire : Roger Collins, *Julian of Toledo and the Education of Kings in Late Seventh-Century Spain*. *Law*, *Culture and Regionalism in Early Medieval Spain*, *Variorum*, 1992. p. 1-22 ; Serafín Bodelón, *Ibid.*, p. 19.
[4681] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 293 et s.
[4682] Serafín Bodelón, *Ibid.*, p. 20.
[4683] Serafín Bodelón, *Ibid.*, p. 21 et s.
[4684] *Concile de Narbonne* 589, 11.
[4685] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 58.
[4686] Garcia Villada, *Historia ecclesiastica*, II, 2.
[4687] Mansi, IX, 977.
[4688] Martin de Braga, *Formula vitae honestae*, 1.
[4689] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 229.
[4690] Jacques Fontaine, *Isidore de Séville et la culture classique dans l'Espagne wisigothique*, Volume 3, Etudes augustiniennes, 1983.

En 711, l'invasion musulmane des Omeyyades met fin brutalement à la civilisation wisigothique[4691].

Au sujet du droit et son enseignement dans l'Espagne wisigothique, que pouvons-nous dire ?

B) La transmission du savoir juridique dans l'Espagne wisigothique

Selon Rafael Gilbert, on n'observe pas une continuité évidente entre la culture juridique wisigothique et la tradition romaine de la science juridique qu'on pouvait observer – encore au début du Ve siècle – sur des territoires tels que l'Andalousie et la Tarraconaise [4692]. Plus largement, l'Espagne wisigothique ne conserve pas, selon le chercheur espagnol, la culture classique qui était d'une grande qualité en Gaule méridionale et en Hispanie à l'époque classique et même durant les derniers siècles de l'Empire[4693]. Après la bataille de Vouillé de 507 qui signe la défaite des Wisigoths face aux Francs, le royaume wisigoth perd une grande partie de ses possessions en Gaule. Les Wisigoths se retranchent en Hispanie et dans la Narbonnaise. Profitant d'une période de paix, le roi Theudis (531-538) favorise l'ancienne culture latine et initie un mouvement en faveur de la *romanitas*. Cette phase sera interrompue au milieu du VIe siècle (552), alors que le sud de l'Espagne actuelle (province byzantine de Spania comprenant Grenade et sa région et l'Andalousie[4694]) tombe dans le giron byzantin à la faveur de la *Renovatio imperii* justinienne. Cette région devra rester romaine pendant soixante-dix ans, jusqu'en 624[4695]. A partir de 554, le siège du royaume wisigoth est fixé à Tolède. Sous le règne de Léovigild (568-586), le territoire wisigoth s'étend puisque le royaume Suève est conquis, ce qui permet d'unifier la quasi-totalité de la péninsule ibérique (à l'exception de la Bétique qui restera byzantine au sein de l'exarchat de Carthage fondé en 552, jusqu'en 624 sous le roi Swinthila[4696]). Léovigild et ses successeurs se distingueront par leur attitude anti-byzantine[4697] mais ne marqueront aucune défiance vis-à-vis de Rome et de son héritage[4698]. Il

---

[4691] Collins, *Early Medieval Spain,* p. 144-80 ; *Ibid*., *The Arab Conquest of Spain, 710-797*, 1989 ; H. Kennedy, *Muslim Spain and Portugal: A Political History of al-Andalus*, 1996, p. 3-18.

[4692] Rafael Gibert y Sánchez de la Vega, *Enseñanza del derecho en Hispania durante los siglos* VI a XI, *ius romanum medii Aevi*, Giuffrè, 1967, p. 5 et s. ; Jorge Luis Casani, *El proceso de la romanización de España. Instituciones educativas*, XVIII, 1952, p. 50-70, Claudio Sánchez-Albornoz, « *Proceso de la romanización de España desde los Escipiones hasta Augusto* », *Anales de Historia Antigua y Medieval*, 1949, p. 35 ; Antonio García-Bellido, « *Las colonias romanas de Hispania* », *Anuario hist. derecho espa*., XXIX, 1959, p. 447-512 ; Pere de Palol, *Etapas de la romanizacion, Symposium de Prehistoria de la Peninsula Ibérica*, 1959, p. 319-362.

[4693] Rafael Gibert y Sánchez de la Vega, *Ibid.*, p.6-7. Lire encore : Franz Wieacker, *Allgemeine Zustiinde und Rechtszustande gegen Ende des Westromischen Reichs*, IRMAE, pars I, z a, §§ 34-48 ; André Loyen, *Sidoine Apollinaire et les derniers éclats de la culture classique dans la Gaule occupée par les Goths*, *I Goti in occidente,* p. 265-284, p. 265-284

[4694] Paul Goubert, *L'Espagne byzantine. Administration de l'Espagne byzantine. Influences byzantines religieuses et politiques sur l'Espagne wisigothique*, Revue des études byzantines, 4, 1946, p. 71-134 ; Jamie Wood, *Defending Byzantine Spain : frontiers and diplomacy*, *Early Medieval Europe*, 18, 2010, p. 292-319.

[4695] Isidore de Séville, *Hist. Gothorum*, 46-47. Lire, Paul Goubert, *Byzance et l'Espagne visigothique*, Revue des Etudes Byzantines II, 1944, p. 5-65 ; L. Previale, *Studi sulla Spagna Bizantina*, *Emerita*, XIX, 1951, p. 259-269 ; José Luis Romero, *San Isidoro de Sevila. Su pensamiento histórico político y sus relaciones con la Historia visigoda*, *Cuadernos de Historia de España*, VIII, 1947, p. 5-71.

[4696] Noëlle Deflou-Leca, Alain Dubreucq, *Sociétés en Europe : mi VIe-fin IXe siècle*, Atlande, 2003, p. 38.

[4697] Ce qui n'empêchera pas le royaume wisigoth d'entretenir des relations avec l'Empire d'Orient. Ainsi, par exemple, le jeune gothique de Lusitanie Jean de Biclara (540-621), se rendit à Constantinople, où il a reçu une éducation grecque et latine. De retour dans la péninsule ibérique, il devint évêque de Gérone (Isidoorus, *De viris illustribus* XXXI). Ces contacts ont permis de maintenir sur le territoire espagnol et en Gaule du sud une certaine romanité. Lire sur ce sujet, Gilbert, *Ibid.*, p. 8.

[4698] José Madoz, « *Ecos del saber antiguo en las letras de la Espana visigoda* », *Razon y Fé*, CXXII, 1941, p. 228-240 ; Rafael Gilbert, *Ibid.*, p. 8.

faudra attendre la renaissance isidorienne[4699] du début du VIIe siècle[4700] – préparée en amont par la conversion du roi Récarède au christianisme en 587 qui renforce par là même l'unité du royaume[4701] – pour que la culture classique soit réellement mise à l'honneur en Ibérie et en Septimanie jusqu'aux invasions Omeyyades de 711[4702].

En dépit de toutes ces constatations, nous pouvons dire que dans l'Espagne wisigothe des VIe et VIIe siècles, le droit romain et son enseignement se maintiennent plus qu'ailleurs dans l'Occident barbare du Haut Moyen âge[4703]. En effet, nous avons différents témoignages – ecclésiastiques – qui montrent qu'à la fin du VIe siècle encore, des actes privés comme des testaments et des donations conservent la forme qu'ils avaient dans la Rome impériale et font référence au *ius romanum*[4704]. De même, ainsi que le note Claude Lepelley, la *gesta municipalia* perdure dans le royaume de Tolède du VIIe siècle : « Chez les Wisigoths, la loi prévoit que si d'aventure une cité désorganisée n'en possède plus (les registres municipaux) on inscrira les actes dans une cité voisine, ce qui constitue non l'indice d'une décadence générale des cités mais une sage précaution pour remédier à une situation exceptionnelle[4705] ». Par ailleurs, la lecture de la *lex wisigothorum* permet d'affirmer que les tribunaux conservent l'organisation classique avec des juges et des avocats[4706]. Pour Pierre Riché, plus encore que dans les autres anciennes provinces romaines, le droit romain se maintient longtemps en Espagne. En somme jusqu'à la fin du royaume de Tolède en 711. Pour le médiéviste français, cette durable survivance du *ius romanum* est due à deux facteurs : l'influence de l'Italie ostrogothique et de l'Empire byzantin, puis la conversion du roi Récarède (586-601) au christianisme qui donnera à l'église – dépositaire de la tradition romaine – un rôle prépondérant au sein du royaume[4707].

Dans l'Espagne wisigothique, c'est dans les écoles ecclésiastiques – principalement épiscopales – que le droit romain survit et est enseigné[4708]. Retraçons la genèse de ces établissements avant d'évoquer la transmission du savoir juridique qui y trouve place.

[4699] Jacques Fontaine, *Isidore de Séville et la culture classique dans l'Espagne wisigothique* , Volume 3, *Etudes augustiniennes*, 1983, p.1179 et s. ; Pierre Cazier, *Isidore de Séville et la naissance de l'Espagne catholique*, Editions Beauchesne, 1994 ; Jacques Fontaine, *Isidore de Séville: genèse et originalité de la culture hispanique au temps des Wisigoths*, Brepols, 2000 ; José Orlandis, « *El primero renacimiento eclesiástico en la España visigoda* », *Revista Portuguesa de Historia*, 16, 1976, p. 253-259.

[4700] Luca Montecchio, *I Visigoti e la rinascita culturale del secolo VII*, Graphe Edizioni, 2010.

[4701] En effet, l'attrait qu'exerçait auparavant l'empereur d'Orient pour la population ibérique diminue du fait du catholicisme affiché de leur roi. Voir, Gilbert, *Ibid.*, p. 9-10 ; Jacques Fontaine, *Conversion et culture chez les Wisigoths d'Espagne*, *La conversione al Cristianesimo nell'Europa dell'alto medioevo*, in Centro italiano di Studi sull'Alto medioevo (Spoleto 14-19 aprile 1966), 1967, p. 87-147.

[4702] Ramón Menéndez Pidal, *San Isidoro y la cultura de Occidente*, Archivos leoneses, 14, 1960, p. 376-391, Manuel Diaz y Diaz, *Isidoro en la Edad Media hispana*, *Isidoriana*, 1961, p. 345-387 ; Felipe Mateu Y Llopis, *Evocación de la España goda ante la del año*, Anales del Centro de Cultura Valenciana, 23, 1949, p. 61-69 ; Zacarias Garcia Villada, *Organización y fisonomía de la Iglesia española*, *desde la caída del Imperio visigodo*, en 711, *hasta la toma de Toledo*, en 1085, Imp. Huelves, 1935 ; Antonio García y García, *Derecho comun en España: los juristas y sus obras*, Editum, 1991, p. 74-75 ; Yves Moderan, *Les maures et l'Afrique romaine*, Publications de l'École française de Rome, 2013.

[4703] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 207.

[4704] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 207-208.

[4705] Claude Lepelley, *La fin de la cité antique*, *Ibid.*, p. 274. Voir : *Leges wisigothorum*, édition Zeumer, 1902, MGH *Leges* I, *supplementa* 2, 15, 471. Lire également sur ce sujet : Pierre Riché, *Ibid.*, p. 205.

[4706] *Lex Wisigothorum*, II, 1, 11.

[4707] Pierre Riché, *Ibid.*, p. 208. Sur la connaissance du code justinien en Espagne wisigothique, lire : Armando Torrent, *La recepción del derecho justinianeo en España en la Baja Edad Media (siglos XII-XV). Un capítulo en la Historia del derecho europeo*, Revista Internacional de Derecho Romano, 10, 2013, p. 26-119.

[4708] Alfonso García Gallo, *El Concilio de Coyanza. Contribución al estudio del Derecho canónico español en la Alta Edad Media*, AHDE, vol. XIX-XX, p. 373 et s.; Eduardo Pérez Pujol, *Historia de las instituciones sociales de la España Goda*, Establecimiento tipográfico de F. Vives Mora, 1896, p. 497-498 ; Andrès Manrique, *Los estudios entre los monjes de Occidente desde sus origenes hasta finales del siglo V*, *Los Monjes y los Estudios,* IV Semana de estudios monasticos, Poblet, 1961, p. 13-39 ; Anscari Mundo, *Il monachesimo nella penisola iberica fino al secolo VII*, Settimane di studio del centro italiano di studi sull'alto medioevo , IV, *Il monachesimo nell'alto medioevo e la formazione della civiltà occidentale*, 1957 ; Manuel Diaz

En raison des désordres provoqués par la lutte entre les Maures et Byzantins en Afrique du nord, le moine Donatus a conduit, au début du Ve siècle depuis Carthage jusqu'en Espagne, soixante-dix moines et une bibliothèque, et a construit un monastère, près de Valence[4709]. De nombreux orateurs et écrivains sortiront de ce monastère, et cela jusqu'au milieu du VIe siècle[4710]. En 522 arrive en Espagne Victorien, sans doute né en Italie en 478[4711]. Imbu de lettres profanes, Victorien avait étudié à Milan et a résidé en Gaule. Il fut abbé dans le monastère d'Asan (près de Huesca) jusqu'en 550. Conseiller particulier des rois wisigoths Amalaric (511-531), Theudis (531-548), Theudigisel (548-549) et Agila (549-555), il eut de nombreux élèves qui devront obtenir par la suite des postes d'importance dont le célèbre Vincent, évêque de Huesca à partir de 557[4712]. Evoquons encore Saint Martin de Dumio[4713] (515-580), évêque de Braga en 557. Ce dernier a fait du monastère de Dumio un centre de recherche majeur au VIe siècle, où furent copiés et imités les classiques, et où des traductions furent effectuées depuis le grec. Martin de Dumio avait résidé dans sa jeunesse à Arles et a été influencé par Sidoine Apollinaire. Il fut en outre, dans le royaume souabe de Galice, à partir de 550, un éducateur de la cour et du peuple, dont la fonction était de corriger les coutumes païennes et de diffuser la culture romaine classique[4714]. A Séville nous trouvons également une école épiscopale qui accueillit la bonne société wisigothe[4715]. L'école de Séville fut établie dans la banlieue de la cité, par Léandre (534-600), successeur d'Isidore de Séville à l'évêché[4716]. Léandre a réussi à débaucher les meilleurs enseignants en les gratifiant de bons salaires. Il parvient, grâce à la qualité de l'enseignement de son école à attirer des étudiants venus de toutes les régions d'Espagne[4717]. Dans l'école de Séville, ont étudié des princes comme Sisebut (612-621), dont la culture classique se révèle dans ses poèmes, ses lettres et ses lois[4718]. Citons aussi, parmi les établissements d'enseignement majeurs de l'Espagne wisigothique, l'école épiscopale de Saragosse[4719] qui a vu passer, entre autres, les futurs évêques de Saragosse : Maxime (mort en 619), Jean (mort en 631), et son frère Braule (mort en 651)[4720]. Tolède possède aussi une école épiscopale, une éventuelle école palatine et le monastère d'Agali qui se trouve non loin de la capitale wisigothe. Ce dernier établissement attira de nombreux évêques lettrés comme Julien[4721] (680-690), auteur de livres de grammaire et de rhétorique et d'un commentaire des

---

y Diaz, *El eremitismo en la Espana visigótica*, Revista Portuguesa de História, 6, 1964, p. 5-25 ; Luca Montecchio, *Ibid.*, p. 75 et s.

[4709] Ildefonso de Tolède, *De viris illustribus*, *cap*. IV. Lire : Mathilde Lopez Serrano, *La escritura y el libro en España durante la dominación del pueblo visigodo*, *Historia de Espana*, III, Espasa Calpe, 1940, p. 425 ; Justo Pérez de Urbel, *Las letras en la España visigoda*, *Historia de Espana*, t. III, Espana visigoda, 1940, p. 446-449 ; Anscari Mundo, *Il monachesimo nella penisola Iberica fino al sec. VII*, *Il monachesimo nell'alto medioevo e la formazione*, Settimane di Studio del Centro Italiano di Studi sull'Alto Medioevo, 1957, p. 73-108.

[4710] José Madoz, *Liciniano de Cartagena y sus cartas*, *Edición crítica y estudio histórico*. (= *Estudios Onienses*, Série I, Vol. IV), 1948.

[4711] Fita et Colomé, *Epitafios de San Victoriano abad*, Boletín de la Real Academia de la Historia, T. XXX- VII, 1900, p. 500-508.

[4712] Julio Campos Ruiz, *Vicente : obispo de Huesca y Calasancius en el siglo VI*, 1970.

[4713] Claude W. Barlow, *Martini episcopi Bracarensis opera omnia*, Yale University Press, 1950. J. Madoz, « *Martin de Braga* », en *Estudios Eclesiasticos* XXV, 1951, p. 219-242.

[4714] Rafael Gibert y Sánchez de la Vega, *Ibid.*, p. 12-13.

[4715] Rafael Gibert y Sánchez de la Vega, *Ibid.*, p.13-16.

[4716] José Manoz, *Leandro di Siviglia*, Enciclopedia Cattolica, VI, 1951, p. 1000 et s. ; Christian Ernest Bourrer, *L'école chrétienne de Séville sous la monarchie des visigoths. Recherches pour servir à l'histoire de la civilisation chrétienne chez les barbares*, Charles Douniol, 1855.

[4717] Luc de Tuy, *Vita Isidori*, ca. 1236, V. 17 ; Migne, *Patr. Lat*. LXXXII, col. 36.

[4718] *Lex. Vis*. XII, 2, 13.

[4719] José Manoz, *Massimo vescovo di Saragozza*, Enciclopedia Cattolica, VIII, 1952, p. 367-368 ; Jacques Fontaine, *La culture poétique du roi wisigoth Sisebut*, Actes du Congrès de l'Association Guillaume Budé, 1948.

[4720] Céline Martin, *La Géographie du pouvoir dans l'espace visigothique*, Presses Univ. Septentrion, 2003, p. 114.

[4721] Pierre Riché, *Education*, p. 402-403 ; José Madoz, *San Ildefonso de Toledo a través de la pluma del Arcipreste de Talavera*, Instituto Francisco Suárez, Estudios Eclesiasticos XXVI, 1952, p. 467-505.

lois wisigothes sur les chrétiens détenus par les juifs[4722]. On notera que les écoles présentes dans les églises et les monastères formaient des clercs et des moines, mais également des laïcs[4723]. Un témoignage de culture juridique dans les monastères wisigothiques est fourni par le fait que le missionnaire d'ascendance wisigothe Pirmin s'établit à partir de 724 à Reichenau (île allemande du lac de Constance) où il rédigea un ouvrage juridique inspiré des travaux en droit d'Isidore de Séville[4724]. De même, la rédaction de la *lex Baiuwariorum* est attribuée à un membre du clergé wisigoth, qui fut disciple de Pirmin. Cet anonyme a utilisé comme sources des textes légaux wisigothiques et des parties des conciles de Tolède[4725]. On notera que l'on trouve, en 822, dans la bibliothèque de Reichenau un exemplaire du *Code Théodosien* et divers recueils de lois romaines et germaniques[4726].

Les familles wisigothes converties au catholicisme ont adopté le mode de vie romain de la classe sénatoriale et des noms romains[4727]. A titre d'illustrations, citons l'évêque de Merida, Renovat (mort en 631) qui vient d'une famille wisigothe noble, et a fait des études classiques dans une école épiscopale[4728]. De même, concernant le Comte Bulgar (mort au début du VIIe siècle)[4729], gouverneur de Septimanie sous Gundemar (610-612).

Aucune des sources juridiques et littéraires à notre disposition ne mentionnent pour l'époque wisigothe la présence de spécialistes du droit tels que des *magistri*, des *expositores juris*, des *legisperiti* ou des *iurisconsulti*[4730]. Nous devons en conséquence chercher la transmission du savoir juridique dans l'enseignement général qui, nous le rappelons, était dispensé dans des établissements religieux. Notre principale source, Isidore de Séville, décrit le plan d'étude de l'enseignement idéal à donner aux enfants de notables. Il s'agit de débuter par les communes *litterae* et de poursuivre par les *honnesta et liberalia studia*, composées de l'apprentissage de la rhétorique, de la dialectique, des Saintes Ecritures, et de l'étude de la loi (*Juris quoque scientiae Artem retineat*) afin que les futurs membres de la *nobilitas* : « *legem iudiciumque metuens* »[4731]. L'éducation juridique est, pour Isidore de Séville, étroitement liée à la rhétorique : « *Rethorica est bene dicendi scientia in civilibus questionibus*[4732] ». Pourtant, l'érudit espagnol ne manque pas de distinguer les deux disciplines que sont la science juridique et l'art oratoire : « *Rethorica est ratio dicendi jurisperitorum Scientia quam oratores sequuntur*[4733] ». En accord avec son raisonnement, Isidore recommande un enseignement distinct du droit et de la Rhétorique. Effectivement, le droit doit faire l'objet d'une étude distincte, en-dehors du *trivium*. Sans doute le programme de ce cours se concentre-t-il sur la jurisprudence non destinée au forum, et par conséquent théorique[4734]. Isidore de Séville est en outre l'auteur d'un *De legibus*, un bref traité juridique (chapitre V des *Origines*), peut-être inspiré d'un autre traité composé en Espagne dans la seconde moitié du Ve siècle ou au début

[4722] Ildefonsus, *De virorum illustrium*, XVI, 7.
[4723] Luca Montecchio, *Ibid.*, p. 76 et s.
[4724] Rafael Gibert y Sánchez de la Vega, *Ibid.*, p. 16.
[4725] Fr. Justo Pérez de Urbel, *Los monjes españoles en la Edad media*, *Benedictino*, II, 1933-34, p. 188-190 et p. 195-206 ; Franz Beyerle, *Bischof Pirminius und die Griindung der Abteien Murbach und Reichenau,* Revue Historique Suisse, XXVII, 1947, p. 129-173 ; Franz Beyerle, *Lex Baiuwariorum* », *Anuario hist. derecho espa*, IV, 1926, p. 478-482 ; Peter Landau, *Die Lex Baiuvariorum. Entstehungszeit*, *Entstehungsort und Charakter von Bayerns ältester Rechts- und Geschichtsquelle*. Verlag der Bayrischen Akademie der Wissenschaften, 2004.
[4726] Rafael Gibert y Sánchez de la Vega, *Ibid.*, p. 16.
[4727] Pierre Riché, *Education*, p. 300 et s.
[4728] María Adelaida Andrés Sanz, Carmen Codoñer Merino, *La Hispania visigótica y mozárabe : dos épocas en su literatura*, Universidad de Salamanca, 2010, p. 361.
[4729] Pierre Riché, *Education*, p. 301 et s.
[4730] Rafael Gibert y Sánchez de la Vega, *Ibid.*, p. 17-18.
[4731] Paul Pascal, *The institutionum disciplinae of Isidoro de Sevilla*, *Traditio*, XIII, 1957, p. 425-431.
[4732] Isidore de Séville, i II, 1, r. ; *Orig.* Il, 4, 8 y Il, 5 ; *Orig.* II, 4, 2.
[4733] *Differentiae*, II, 39, 153 ; Pierre Riché, *Education*, p. 306.
[4734] Isidore de Séville, *Orig.* II, 23. Lire : Rafael Gibert y Sánchez de la Vega, *Ibid.*, p. 18

du VIe siècle[4735]. On ajoutera que le traité juridique d'Isidore sera, après la mort du père de l'église espagnole, utilisé comme manuel scolaire. Son destin en tant qu'ouvrage didactique devra connaître une grande fortune puisqu'il passe les frontières ibériques pour se retrouver dans les classes gauloises et italiennes[4736].

La possibilité d'une éducation supérieure et spécialisée est accréditée par l'existence de bibliothèques, dont les plus célèbres sont celle d'Isidore à Séville[4737] et de Saragosse fondée par San Braulio (450 volumes)[4738]. Nous ignorons la proportion de livres de droit dans ces bibliothèques. Toutefois, la circulation de livres de droit romain en terre wisigothique est accréditée par la loi du roi Réceswinthe (654) qui prohibe les lois romaines pour la résolution des conflits. Le législateur reconnaît en effet le style supérieur de ces *leges* mais constate la difficulté à pénétrer leur contenu et à les rendre applicables[4739]. Le même Réceswinthe (653-672) interdit que soit invoqués devant les juges d'autres livres que son propre code[4740]. Nous savons en outre que la *lex wisigothorum* fut imprimée en de nombreux exemplaires puis commercialisée[4741]. On ajoutera que les souverains wisigoths fixèrent même un prix de vente maximum pour ce recueil législatif afin qu'il soit diffusé le plus possible[4742].

Si une éducation juridique est attestée dans l'Espagne wisigothique au temps d'Isidore de Séville, le niveau en droit des juges – sans doute professionnels[4743] – et des avocats semble faible. En effet, dans ses *Sentences*, Isidore critique sévèrement les membres de ces deux professions[4744]. Il sermonne ainsi des juges « imbéciles » (« *nam stultus per ignaviam ignorat justitiam* ») accusés de « *differire et pervertire judicia* » en raison de leur éloquence dirigée vers la malice et non le bien public (« *Verbosi judices ut elati et sapientes videantur, non discutiunt causas sed asserunt ; sicque conturbant judicii ordinem, dum, non suo contenti officio, aliena praesumant* »). Isidore se montre également acide à l'égard des avocats (« *Antiqui forensem eloquentiam caninam nuncupabant, eo quod causidici in certaminibus causarum, omissis quae agunt veluti canes alterutrum sese lacerant, jurgiaque causarum ad injurias suas commutant*[4745] »). On remarque le même jugement sévère dans les *Sentences* de l'évêque Taius de Saragosse (vers 651-657) qui tance les juges qui tolèrent l'injustice et reçoivent des « pots de vin ». Les juristes sont pour Taius attirés par les biens terrestres – une critique sévère de la part d'un homme d'église – et non par le monde céleste[4746]. De manière

---

[4735] Isidore de Séville, *Orig.* II, 25, Alvaro d'Ors, *En torno a la definición isidoriana del ius gentium*, Papeles del oficio universitario, Rialp, 1956, p. 1-40 ; Fontaine, *Isidore de Séville*, p. 250-261 ; Pierre Riché, *Education*, p. 298. Joseph Tardif, *Un abrégé juridique des Etymologies d'Isidore de Séville*, Mélanges J. Havet, 1895, p. 659-680.
[4736] Joseph Tardif, *Un abrégé juridique des Etymologies d'Isidore de Séville*, Mélanges J. Havet, Paris, 1895, p. 658-680.
[4737] Jacques Fontaine, *Isidore de Séville et la culture classique dans L'espagne wisigothique dans l'Espagne wisigothique*, Etudes Augustiniennes, 1959, p. 738-745 ; Federico Fernandez de Bujan, *Il potere politico nel pensiero di Isidoro di Siviglia*, *Ravenna capitale : uno sguardo ad Occidente : Romani e Goti, Isidoro di Siviglia*, Maggioli Editore, 2012, p. 1et s.
[4738] Charles Lynch, San Braulio, *Obispo de Zaragoza (631-651). Su vida y sus obras*, CSIC, 1950, p. 173-175 ; Matilde Lopez Serrano, *La escritura y el libro en España durante la dominación del pueblo visigodo*, *Historiade España*, Escapa Calpe, 1940, p. 425.
[4739] *Lex visigothorum*, 2, 1, 10. Isidore de Séville, *Sententiae* III, 13.
[4740] *Lex visigothorum*, II, I, 11.
[4741] *Lex visigothorum*, V, 4, 22.
[4742] *Lex visigothorum*, V, 4, 22.
[4743] P. Merêa, *Sobre a organizaçao judicial visigotica e postvisigotica*, Boletin de la Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 20, 1944, p. 286-297.
[4744] Isidore de Séville, *Sententiae*, III, 52-56, Migne, *Patr. Lat*., LXXXIII, col. 724 ss. On notera que Le Concile de Tarragone de 516 interdit aux moines d'intervenir dans les affaires judiciaires, sauf dans le cas où leur monastère est concerné (*Concile de Tarragona*, a. 516, c. II). Ce dernier cas est nommé *actio causarum* dans la règle monastique d'Isidore de Séville (Isidore de Séville, *Reg. Mon*. XX, 1, Migne, *Patr. Lat*. LXXXIII, c. 889). La règle de Saint Fructuose - plus radicale - impose aux moines de se tenir résolument éloignés des affaires judiciaires ; en particulier lorsqu'elles impliquent des laïcs (*Reg. Com. II de San Fructuoso*, cap. 3 ; Migne, *Patr. Lat*. LXXXVII, c. 1113).
[4745] Migne, *Patr. Lat*. LXXXIII, col. 1112. Lire : Jacques Fontaine, *Ibid.*, p. 334-335.
[4746] Luc de Taio, *Sententiae* XII.

similaire, une loi du roi Ervige (680-687) de 681 révèle que certains juges consultaient des astrologues et des devins pour lever le mystère de certains crimes, et ne croyaient pouvoir trouver la vérité qu'en ayant recours à de telles pratiques. La *lex* dispose que les juges superstitieux encourront la même punition que ceux qui avaient recours aux magiciens afin de causer des dommages à un tiers[4747]. On notera que les juges, lorsqu'une règle de droit leur échappe, peuvent solliciter l'aide d'un *auditor*, c'est-à-dire, un spécialiste de la science juridique[4748]. En-dehors des juges, des avocats et de l'*auditor*, nous rencontrons aussi dans l'Espagne wisigothique, des *causidici* qui semblent être des acteurs du droit à mi-chemin entre l'*advocatus* et le *iudex*[4749]. Solidaires avec le justiciable[4750], ces assesseurs sont désignés non pas en raison de leurs compétences techniques en droit mais eu égard à leur prestige social[4751]. Le *causidicus* est en somme le représentant d'une partie – qui ne veut ou ne peut pas agir par elle-même – dans le procès par le biais d'un contrat de mandat[4752].

En somme, dans l'Espagne wisigothique, nous trouvons une transmission du savoir juridique. Celle-ci n'est pas uniquement pratique et ne se limite donc pas au champ des corporations professionnelles. En effet, à la lecture du bréviaire d'Alaric (vers 506) ou des douze livres de la *lex wisigothorum* (promulguée en 654), on se rend compte que les Wisigoths ne conçoivent pas le droit uniquement de manière utilitaire mais réfléchissent également de manière plus théorique à son essence[4753]. A titre d'exemple, citons quelques passages extraits du titre 2 du livre I du *Liber Iudiciorum* qui démontrent le souci du pouvoir wisigothique de mener une réflexion sur le droit :

Livre I, Titre 2, 2 : « Qu'est ce que le droit ? La loi est le rival de Dieu ; l'oracle de la religion ; la source de l'instruction ; l'artisan de la rectitude ; le gardien et le promoteur de la bonne morale ; le gouvernail de l'Etat ; le messager de la justice ; le maître de la vie ; l'âme du corps politique[4754] ».

Livre I, Titre 2, 3 : « Ce que fait le droit. Le droit régit chaque ordre de l'Etat et l'ensemble de l'humaine condition ; il gouverne les épouses et les maris ; les jeunes et les anciens ; les savants et les ignorants ; les personnes éduquées et les rustres. Il vise à fournir le plus haut niveau de sécurité pour les princes et le peuple, et, en renommée et en excellence, il est aussi remarquable que le soleil à son zénith[4755] ».

[4747] *Lex Vis*. 6, 2, 2. La justice royale semble sévère avec les juges, ce qui semble indiquer que ces derniers se distinguaient souvent par leur incompétence ou leur malhonnêteté. A cet égard, lorsque la sagacité d'un juge l'avait orienté vers une sentence injuste, il devait procéder à l'indemnisation de la victime de son erreur. Le juge pouvait même perdre sa liberté. Si la mauvaise sentence dérivait de la simple ignorance du juge, celle-ci était annulée mais le magistrat ne voyait pas sa responsabilité engagée (*Lex Vis*. 2, 1, 21). Dans le même sens, les conciles XII et XV de Toledo (681 et 688), relatif aux fonctions judiciaires confiées aux ecclésiastiques et aux membres du conseil royal, insistent sur les principes de déontologie judiciaire, c'est-à-dire, juger sans partialité, ne pas recevoir de « pots de vin », tenir compte de l'équité et des preuves (*Concile XII de Tolede*, Tome regio. *Concile XV de Tolède*, Tome regio).

[4748] *Lex Vis*. 2, 2, 2 : « *Iudex autem si elegerit auditores alios secum esse presentes aut forte causam, que proponitur, cum eis conferre voluerit, sue sit potestatis* ». p. 208 Riché (543).

[4749] Rafael Gibert y Sánchez de la Vega, *Ibid.*, p. 21.

[4750] *Lex Vis*. 2, 3, 6 ; 2, 2. 4 ; 5, 6, 6 ; 7, 5, 8 ; 2, 1, 28 ; 2, 4, 7 ; 2, 2, 10.

[4751] *Lex Vis*. 2, 8 ; 2, 2, 9.

[4752] *Lex Vis*. 2, 3, 2.

[4753] p. 208. Les considérations théoriques sur le droit sont nombreuses : Qu'est ce que la loi ? Quel est le but du droit ? Quel idéal doit promouvoir le droit ? On ne retrouve absoluement pas les mêmes questionnements dans d'autres recueuils législatifs barbares (Loi Gombette, Code d'Euric).

[4754] *Liber* I, 2, 2 : « *Quid sit lex. Lex est emula divinitatis, antestis religionis, fons disciplinarum, artifex iuris, boni mores inveniens adque conponens, gubernaculum civitatis, iustitie nuntia, magistra vite, anima totius corporis popularis* ».

[4755] *Liber* I, 2, 3 : « *Quid agit lex. Lex regit omnem civitatis ordinem, omnem hominis etatem, que sic feminis datur io ut maribus, iuventute conplcctitur et senectute, tam prudentibus quam indoctis, tam urbanis quam rusticis fertur, que summum salutis principum hac populorum culmen obtinet, et cum manifesto preclaroquc preconio in modum lucidissimi solis effulgit* ».

Livre I, Titre 2, 4 « Ce que le droit devrait être. Le droit devrait être simple et ne pas conduire le citoyen à commettre une erreur ou une fraude. Il devrait convenir à l'endroit et au temps, selon le caractère et la coutume de l'Etat ; prescrire la justice et l'équité ; être cohérent, honorable, digne, utile et nécessaire ; et il convient de noter attentivement si ses dispositions sont conçues pour la commodité plutôt que pour la punition ; afin qu'il soit possible de déterminer si elle garantit suffisamment l'administration de la justice ; s'il est ou non contraire à la religion, et s'il défend le juste et s'il peut être observé sans causer de préjudice à quiconque[4756] ».

Livre I, Titre 2, 5 : « Pourquoi le droit est-il-fait ? Le droit est fait pour ces raisons que la méchanceté humaine devrait être entravée par la peur de son exécution ; que la vie de l'innocent devrait être protégée des criminels ; et que la tentation de commettre le mauvais devrait être entravée par la peur de la punition[4757] ».

En conséquence, dans les écoles épiscopales notamment, un enseignement individualisé en droit a dû exister durant toute la période wisigothique espagnole et en particulier durant la renaissance isidorienne.

[4756] *Liber* I, 2, 4 : « Qualis erit lex. *Lex erit manifesta nec quemquam in captionem civium devocabit. Erit seis eundum naturam, secundum consuetudinem civitatis, loco temporique conveniens, iusta et cquabilia prescribcns, congruens, honesta et digna, utilis, necessaria, in qua previ- dendum est ex utilitate, que pretenditur, amplius commodi, amplius iniquitatis oriatur, ut dinosci possit, si plus veritati prospiciat publice, quam religioni videatur obesse, an et si honestatem tuetur et non cum salutis periculo arguit* ».

[4757] *Liber* I, 2, 5 : « Quare fit lex. *Fieri autem leges hec ratio cogit, ut earum metu humana coerceatur inprobitas, sitque tuta inter noxios innocentium vita, atque in ipsis inprobis formidato supplicio frenetur nocendi presumptio* ».

II) L'enseignement du droit en Orient de la fin de la période justinienne à la chute de Constantinople (641-1453)[4758].

De nombreux chercheurs ont mis en avant la remarquable continuité qui a existé – particulièrement en matière scolaire – entre la civilisation antique et byzantine, si bien qu'il faudra attendre 1453, et la conquête turque, pour que l'Orient connaisse la même situation que l'Occident au Ve siècle[4759].

Ainsi, pour Marrou, perdure à Byzance la même organisation scolaire qu'à Rome[4760]. Les enfants commencent toujours par apprendre la lecture, l'écriture et le calcul auprès du *litterator*[4761], pour ensuite se diriger vers les classes des *grammatici* avant de s'initier aux subtilités du langage chez le rhéteur[4762]. Après ce « tronc commun », il existe en orient byzantin comme jadis, des possibilités pour les jeunes gens d'apprendre la médecine, la philosophie ou encore le droit. L'école est conçue comme depuis le début de l'Antiquité Tardive, c'est-à-dire en tant que vecteur de formation des fonctionnaires de l'administration impériale. Il faudra attendre 1453 pour que la tradition romaine soit interrompue. Cela fera dire à l'illustre historien français que : « Si étonnante que la chose puisse paraître, il y a d'abord tout un secteur où, à proprement parler, l'école antique n'a jamais pris fin : dans l'Orient grec, l'éducation byzantine prolonge, sans solution de continuité l'éducation classique. Ce n'est là d'ailleurs qu'un aspect particulier du fait fondamental : il n'y a pas d'hiatus, ni même de distinction entre la civilisation du Bas-Empire romain et le Haut Moyen âge byzantin (…) son enseignement demeure fixé par les normes classiques : à la base, les arts libéraux ; au sommet la rhétorique, la philosophie et le droit. Son rôle dans la société demeure le même : former une élite où l'Empire pourra recruter son personnel de fonctionnaires. Elle ignorera toujours les études ecclésiastiques[4763] ».

[4758] Aleksandr Petrovich Kazhdan et Annabel Jane Wharton, *Change in Byzantine Culture in the Eleventh and Twelfth Centuries*, University of California Press, 1985, p. 2 : « Aucun État appelé Byzance par sa population ou son gouvernement n'a jamais existé. Cette convention de langage n'est apparue qu'au XVIe siècle, bien après la chute de l'Empire. Il se trouve d'ailleurs encore des chercheurs qui préfèrent le nom "d'Empire romain oriental" à "Empire byzantin". Puisqu'aucun empereur, sénat ou groupe de rebelles n'a jamais aboli l'Empire romain et introduit à sa place un nouvel État byzantin, toute date choisie pour marquer le passage de l'antiquité romaine à la Byzance médiévale reste aussi hasardeux que le nom de Byzance lui-même. Dans leur soif de définition stricte et de chronologie exacte, les chercheurs ont attaché cette transition à certains événements de l'histoire politique, comme l'inauguration de la ville en 330 ou la division de l'Empire romain tardif en 395. Mais aucune des deux dates ne fixe de façon satisfaisante cette transition ».

[4759] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 166. Le chercheur français note à cet égard que la culture romaine sera si ancrée à Byzance que longtemps après la conquête turque, en plein XVIIIe siècle, les enfants apprenaient l'alphabet comme à l'époque classique.

[4760] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 164 : « Le type idéal de l'homme cultivé reste classique : Michel Psellos (né en 1018), évoquant, dans l'oraison funèbre qu'il a consacrée à sa mère (*Epit*. I, 14), les souvenirs de son enfance studieuse, nous apprend qu'il avait appris pat cœur l'*Iliade* tout entière, renouvelant à quatorze siècles de distance, l'exploit du Nicoratos de Xénophon ».

[4761] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 164 : « Nous connaissons beaucoup moins bien les degrés inferieurs de l'enseignement, mais on ne peut douter que la tradition antique n'y ait aussi survécu : nous verrons que certains aspects de la pédagogie hellénistique ont persisté, à l'échelon primaire, à travers toute la période turque jusqu'aux temps modernes ».

[4762] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.* Chez le *grammaticus*, les jeunes gens apprennent comme dans la Rome classique la grammaire et le commentaire des classiques.

[4763] Henri-Irénée Marrou, *Ibid.*, p. 163-164. Plus largement on observe la même continuité en matière culturel. Comme le relève Marrou, *Ibid.*, p. 164, encore au XIe siècle Michel Psellos avait appris l'*Iliade* par cœur au cours de sa jeunesse comme Xénophon au Ve siècle avant notre ère.

De même, pour Louis Bréhier, de la fondation à la chute de Constantinople, n'a cessé d'exister une Université impériale, fille de l'institution créée en 425 par Théodose II et qui « a dominé l'histoire intellectuelle de l'Orient byzantin[4764]».

S'il est touchant de constater l'enthousiasme de Marrou devant une possible continuité de l'enseignement classique au-delà du triste Ve siècle, et s'il est tentant d'imaginer que jusqu'au XVe siècle, l'Orient jouera le rôle de « conservatoire » des traditions gréco-latines, ce schéma nous semble trop « monolithique », en particulier en ce qui concerne la transmission du savoir juridique. Nous allons voir que le devenir de la *romanitas* en Orient n'est pas si enviable. Tout au long de sa longue histoire, Byzance entretiendra avec la culture romaine une relation complexe, faite d'ardentes passions et de longs divorces. En effet, s'il est incontestable que des chaires d'Etat, des professeurs et des élèves ont existé à Constantinople jusqu'à la seconde moitié du VIIe siècle (période protobyzantine 330-641), après cette date (période byzantine 641-1453)[4765], et jusqu'au XIe siècle, les sources, ou plutôt l'absence de toute source, nous plonge dans une totale obscurité. Pour Louis Bréhier : « Il semble que l'enseignement public – et avec lui le maintien de la culture romaine à Byzance – ait disparu entièrement pendant de longues périodes, entre les régnes de Léon l'Isaurien et Théophile (726-830), de Basile le Macédonien jusqu'à Constantin Porphyrogénète (867-945), et encore de Romain II jusqu'à Constantin IX (959-1042)[4766] ».

En ce qui concerne plus précisément la transmission du savoir juridique, nous pouvons dire qu'après la période justinienne[4767], se dessinent dans l'histoire de Byzance trois grandes phases quant au droit et à son enseignement[4768]. La première commence à la mort de Justinien en 565 – ou plutôt après le règne de ses plus proches suiveurs – et s'achève au milieu du XIe siècle. Nous ne disposons pour ce laps de temps que de peu de sources nous renseignant sur la présence d'un enseignement juridique. La seconde période débute avec le règne de Constantin IX et prend fin vers le milieu du XIe siècle. Pendant ce laps de temps, on trouve la trace d'un enseignement du droit qui semble académique. Enfin de la fin du XIe siècle à la chute de Constantinople, nous retombons dans les ténèbres quant à la transmission d'un savoir juridique.

Nous commencerons par évoquer la disparition presque totale de la culture romaine et plus particulièrement de l'enseignement du droit en Orient après la mort de Justinien (1) avant de constater une palingénésie de la *romanitas* à partir du début du Xe siècle (2). Nous verrons qu'après un XIe siècle particulièrement fécond quant au droit et à son enseignement, Byzance replonge rapidement dans les « ténèbres » jusqu'à la conquête ottomane de 1453 (3).

[4764] Louis Bréhier, *Vie et mort de Byzance*, Albin Michel, 1947 ; Louis Bréhier, *La Civilisation byzantine*, Albin Michel, 1950.
[4765] Cécile Morisson, *Le monde Byzantin.* Tome 1 : *L'Empire romain d'Orient (330 – 641)*, PUF, 2012 ; Cécile Morisson, *Le monde Byzantin*. Tome 2 : *L'Empire byzantin (641 – 1204)*, PUF, 2006 ; Cécile Morisson, *Le monde Byzantin*. Tome 3 : *L'Empire grec et ses voisins XIII-XVe siècle*, PUF, 2011.
[4766] Cécile Morisson*, Ibid.,* Tome 1-3.
[4767] Schématiquement, l'histoire byzantine se décompose en trois périodes. La première (*fruhbyzantinische*) commence sous le règne de Justinien en 525 et s'achève sous Heraclius (527 – 641). La seconde commence sous Constantin III (641) et finit avec l'avènement de Constantin VII Porphyrogénète (913). Enfin la troisième période byzantine commence sous le règne de Constantin VII Porphyrogénète et s'achève avec la prise de Constantinople de 1453. A cet égard, voir, Fausto Goria, *Il giurista nell'impero romano d'Oriente (da Giustiniano agli inizi del secolo XI)*, *Fontes Minores* XI, FBRG, 26, 2005, p. 147-211.
[4768] Eu égard à l'enseignement du droit en Orient, voir, Panagiōtēs Zepos, *Die byzantinische Jurisprudenz zwischen Justinian und den Basiliken*, Berichte zum XI. Internationalen Byzantinisten-Kongress, 1958 ; Leopold Wenger, *Die Quellen des rômischen Rechts*, *Holzhausen,* 1953, p. 659-726 ; Ludwig Mitteis, *Reichsrecht und Volksrecht in den östlichen Provinzen des rômischen Kaiserreichs*, *Teubner,* 1891 ; Fausto Goria, *Il giurista nell'impero romano d'Oriente (da Giustiniano agli inizi del secolo XI)*, Fontes minores XI, 2005, p. 147-211.

1) De la fin de la période justinienne au début du Xe siècle : une éclipse partielle dans la transmission du savoir juridique

Nous examinerons en l'espèce le déclin que connaitra la culture latine à partir de la mort de Justinien jusqu'au début du Xe siècle (A) pour se pencher ensuite sur la question spécifique du droit et de son enseignement (B).

A) Le déclin de la culture romaine de la deuxième moitié du VIe siècle au début du Xe siècle

Après la mort de Justinien, et jusqu'au Xe siècle, nous nous trouvons face à une période assez sombre de l'histoire byzantine[4769]. Comme le relève John Haldon, si dans l'historiographie moderne de l'Empire romain la « crise du IIIe siècle » est un thème largement étudié, il est fait peu de cas de la crise du VIIe siècle dont les prémisses sont visibles à Byzance dès la fin du VIe siècle[4770].

Byzance est soumise en effet à cette époque à de nombreuses menaces tant internes qu'externes. A l'extérieur, le gouvernement central fait face à de nombreuses tentatives d'invasions qu'elles soient slaves, germaniques, perses ou arabes et qui déboucheront sur la perte par l'Empire des anciennes provinces d'Afrique, d'Egypte ou de Syrie[4771]. A l'intérieur le conflit entre iconoclastes et iconodules plonge l'Empire dans le chaos[4772].

En conséquence de l'ensemble de ces facteurs, Byzance connaît, de la fin du VIe siècle au Xe siècle, de nombreuses difficultés.

Tout d'abord, l'Empire d'Orient éprouve un déclin urbain qui affleure dès la fin du VIe siècle. Au Ve siècle, Constantinople comprend environ 500 000 habitants[4773] et sous le règne

---

[4769] Zachary Ray Chitwood, *Byzantine legal culture under the macedonian dynasty, 867-1056. A dissertation presentated to the faculty of Princeton University in candidacy for the degree of doctor of philosophy*, Princeton University Press, 2012, p. 18-19.

[4770] John Haldon, Byzantium a History, Tempus Pub Ltd, 2004 ; John Haldon, The Empire That Would Not Die, Harvard University Press, 2016. Lire encore : Phil Booth, Crisis of Empire : Doctrine and Dissent at the End of Late Antiquity, University of California Press, 2016.

[4771] Aleksandr Petrovich Kazhdan et Annabel Jane Wharton, *Ibid.*, p. 7. La menace la plus serieuse au VIIe siècle reste les invasions persanes en Asie Mineure suivies par le siège de Constantinople de 626.

[4772] Clive Foss, *The persians in asia minor and the end of Antiquity*, The english Historical review, 357, 1975, p. 728-742 ; Charalambos Bourras, *City and village : urban design and architecture,* JOB, 31-2, 1981, p. 615. Pourtant et comme le note Paul Lemerle, *Le premier humanisme byzantin. Notes et remarques sur enseignement et culture à Byzance des origines au Xe siècle*, PUF, 1971, p. 106 : « Il faut pourtant se garder de deux erreurs. La première serait de taxer d'obscurantisme une période qui peut-être n'a paru se désintéresser des « lumières » que parce qu'elle avait de plus urgents problèmes à résoudre, et qu'elle sut résoudre. La seconde serait d'incriminer le conflit des images, tenu pour destructeur ou stérilisant, alors qu'il fut au contraire stimulant. La querelle des images a provoqué de part et d'autre une grande activité de la spéculation. (…) Il est d'autre part vraisemblable que le poids des guerres incessantes et par conséquent de l'armée, en pleine transformation, et la profonde réforme de l'administration qui place des stratèges à la tête des thèmes, ont donné aux militaires dans l'Etat un rôle qui n'allait pas dans le sens de la vieille formation universitaire et de la culture traditionnelle ».

[4773] Themistius, *Orationes*, *orat*. XIII. Lire : David Jacoby, *La population de constantinople à l'époque byzantine : un problème de démographie urbaine*, Byzantion, 31-1, 1961, p. 81-109.

de Justinien, il faut penser qu'un million environ de personnes peuplaient la capitale impériale[4774]. A partir de la fin du règne de ce dernier, on peut voir le commencement d'un mouvement de dépopulation[4775]. Ensuite, au niveau économique, Byzance régresse durant la période considérée. Le déclin est dû en partie aux invasions qui rendent le commerce ardu et pour une autre partie à la faiblesse du pouvoir impérial à partir de la mort de Justinien qui ne régule plus étroitement l'industrie et le commerce comme c'était le cas auparavant. Si c'est surtout sous la dynastie des Comnènes (1057-1185) que l'économie périclite véritablement[4776], l'on observe les prémisses d'une décroissance dès la fin du VIe siècle et au début du VIIe siècle[4777]. Ainsi, dès lors, l'économie du troc devint de plus en plus importante et tend à remplacer les relations économiques médiatisées par la monnaie[4778]. Concernant la production littéraire, il faut conclure que les poètes, historiens, rhéteurs et autres grammairiens se sont tus après le premier quart du VIIe siècle et jusqu' à la fin du VIIIe siècle. En somme, point de littérature séculière pendant deux siècles. Ainsi, en matière historique, après Theophylacte Simocatta[4779], la *Chronique Pascale anonyme*[4780], ou celle de Jean d'Antioche[4781], nous ne disposons pas d'exemple de livre d'histoire pendant près de deux siècles. Le constat est similaire en matière de poésie, domaine dans lequel les derniers ouvrages connus avant le IXe siècle sont ceux de George de Pisidia (actif sous Héraclius : 610-641)[4782]. Du début du VIIe jusqu'à la fin du VIIIe siècles, la production littéraire semble avoir été presque entièrement théologique[4783.] Par ailleurs, les habitudes culturelles romaines tendent à tomber en désuétude. La tradition du théâtre, du cirque, des bains publics ou encore des marchés abandonne lentement les mentalités byzantines[4784]. En outre, la consommation alimentaire subit une mutation à partir du VIIe siècle. Les recherches d'Evelyne Patlagean démontrent en effet une forte diminution de la quantité de pain mangé par rapport à celle qu'on observait au IVe et au Ve siècles[4785]. Cette réduction peut s'expliquer par la perte de l'Egypte et de l'Afrique du Nord par Byzance au VIIe siècle. Ces deux régions étaient les deux sources de production céréalière les plus importantes dans l'Empire romain.

Entre autres exemples des changements observés après le règne de Justinien, citons encore le dérèglement du système impérial de perception des impôts[4786] ou la division du territoire en unités territoriales appelées *thèmes* dans lesquelles un seul gouverneur cumulait les

---

[4774] Andrèas Andreades, *De la population de Constantinople sous les empereurs byzantins, Metron I,* 1920-21, p. 68-112 ; Louis Bréhier, *Ibid.*, 1950, p. 80.
[4775] Louis Bréhier, 1950, *Ibid.*, p. 81.
[4776] Alexander Petrovich Kazhdan, *Two notes on byzantine demography of the eleventh and twelfth centuries*, Byz. Forsh, 8, 1982, p. 117-122.
[4777] Gheorghe Ioan Bratianu, *Le monopole du blé à Byzance*, B.N., 1934, p. 643 ; Louis Bréhier, *Ibid.*, 1950, p. 172.
[4778] Aleksandr Petrovich Kazhdan et Annabel Jane Wharton, *Ibid.*, p. 5 et s. ; Evelyne Patlagean, *Pauvreté économique et pauvreté sociale à Byzance, IVe-VIIe siècles*, *Civilisations et sociétés*, 48, 1973, p. 156 et s. et p. 341 et s.
[4779] Michael Whitby, *The emperor Maurice and his Historian. Theophylact Simocatta on Persian and Balkan Warfare*, 1988 ; Michael and Mary Whitby, *The History of Theophylact Simocatta*, Claredon Press, 1986.
[4780] Il s'agit d'une chronique universelle, sans doute écrite par un clerc de Sainte sophie pendant le régne d'Heraclius. Lire : Reinhard Pummer, *Early Christian Authors on Samaritans and Samaritanism : Texts, Translations and Commentary*, Mohr Siebeck, 2002, p. 362 et s.
[4781] Reinhard Pummer, *Ibid.*, p. 359 et s.
[4782] *In templum Deiparae Constantinopoli in Blachernissitum ; Bellum Avaricum ; De expeditione Heraclii imperatoris contra Persas libri tres ; De extremo Chosroae Persarum regis excidio ; Encomium in sanctum Anastasium martyrem ; Contra impium Severum Antiochiae ; In sanctam Jesu Christi Dei nostri resurrectionem ; De vanitate vitae* ; *Hexaemeron*.
[4783] Pour les sources en général, voir Friedhelm Winkelmann, *Quellen zur Geschichte des fruhen Byzanz (4.-9. Jt.)*, BBA 55, Berlin, 1990 ; John Haldon, *Byzantium in the Seventh Century : The Transformation of a Culture*, Cambridge University Press, 1990, p. 403 et s.
[4784] *Ibid.*
[4785] Evelyne Patlagean, *Ibid.*, p. 236 et s.
[4786] Aleksandr Petrovich Kazhdan et Annabel Jane Wharton, *Ibid.*, p. 6.

fonctions de juge, percepteur des impôts et commandant de la milice locale[4787]. Dans le domaine de l'éducation enfin, très peu de sources originales sont parvenues jusqu'à nous[4788] et il faut supposer que l'obscurité enveloppe l'enseignement qu'il soit primaire[4789], secondaire ou supérieur[4790]. Le système laïc traditionnel d'éducation semble avoir disparu presque entièrement, même à Constantinople. Vers le milieu du VIIe siècle, la lecture se fait presque exclusivement au moyen du psautier tant à Constantinople que dans les provinces, et le clergé est désormais la principale institution éducative de l'Empire Byzantin[4791].

Concentrons-nous sur l'enseignement supérieur qui avait prospéré jusqu'alors en Orient, en particulier à partir de la création de l'Université de Constantinople en 425.

C'est à partir de la fin du règne de Justinien jusqu'à l'avènement de Constantin IX (959) que la brume semble recouvrir notre connaissance de l'enseignement supérieur à Byzance. Deux solutions s'offrent alors à nous. Soit l'on peut considérer que le défaut de témoignage signifie l'interruption de tout enseignement supérieur. Sans doute, dans ce cas, pouvons-nous attribuer ce retour en arrière à la situation politique complexe que connaît l'Empire byzantin tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de ses terres. Soit au contraire peut-on interpréter cette vacuité testimoniale comme voulant manifester un *statu quo* par rapport à la période justinienne. C'est la seconde option qu'a choisie Paul Lemerle qui avance plusieurs arguments à l'appui de sa conviction. Le byzantiniste français est tout d'abord persuadé que des empereurs savants tels Léon III l'Isaurien ou encore Basile Ier ne peuvent pas avoir négligé d'une telle façon la

---

[4787] Aleksandr Petrovich Kazhdan et Annabel Jane Wharton, *Ibid.*, p. 6. C'est une simplification à l'extrême du système existant jusqu'alors.

[4788] Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 76 : « Les *Novelles* de Justinien, à peine modifiées étaient encore au début du VIIe siècle les seules sources de la législation civile. Pendant cette période lacune immense (p. 324-357). Du VIe au IXe siècle, nous n'avons pratiquement point de manuscrit. R. Devreesse a dressé une liste des manuscrits grecs datés : à l'exception du Dioscoride de Vienne (environ 512), il n'en mentionne aucun avant le *Vatic.* 1666, de l'an 800, traduction grecque, faite sans doute à Rome, des dialogues de saint Grégoire. Ainsi, nous sommes en présence d'une double constatation. D'une part, pour la période que nous considérons, nous n'avons autant dire aucun manuscrit profane. Mais, d'autre part, nous n'avons aussi qu'un nombre extrêmement réduit de manuscrits religieux ».

[4789] Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 99 et s. : « L'instruction *élémentaire* est dite προπαιδεία (Etienne le Jeune, Michel syncelle, Théodore Stoudite, David de Mytilène), προπαιδεία των μαθημάτων (Nicolas Stoudite), εἴσαγωγικαί καί στοιχειώδεις των μαθημάτων τέχναι (Théodore Stoudite). La matière de cet enseignement, ce sont les γράμματα (par opposition aux μαθήματα de l'enseignement moyen), πεζά γράμματα (André de Crète), ιερά γράμματα. Cette dernière désignation est la plus fréquente. On apprenait en effet ses lettres dans les textes sacrés, et l'on trouve une fois mention spéciale du psautier (Théodora de Thessalonique), une autre fois des hymnes (Théophano impératrice). Sur l'âge auquel on commence à recevoir cet enseignement, les indications sont à peu près concordantes : après six ans (Etienne le Jeune, Théophano), après sept ans (Théodore Stoudite, Théodora), vers huit ans (André de Crète, Grégoire Décapolite), avant neuf ans (David de Mytilène). Les maîtres qui le donnent sont dits ou bien *didaskaloi* au sens large (Michel syncelle), ou plus précisément pédotribes (Georges d'Amastris, David de Mytilène), pédagogues (Nicéphore de Médikion), grammatistes (Théodore Stoudite *A* : c'est probablement la désignation courante)", une fois γραμματείς (Grégoire Décapolite). L'école publique est dite σχολή των γραμμάτων (Etienne de Suroz) ou παιδευτήριον (Evariste Stoudite) ».

[4790] Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 101 et s. : « A la *προπαιδεία* succède la *παιδεία*. Il semble qu'elle commence normalement vers le milieu de la seconde période de sept ans de la vie humaine et s'achève vers le milieu de la période suivante, s'étendant ainsi — lorsqu'elle était complète, ce qui était sans doute rare — de dix ou onze ans à dix-sept ou dix-huit ans (Etienne de Suroz, Théophane de Sigriana). Elle est dite *εγκύκλιος* (*έγκύκλιος παίδευσις*, Georges d'Amastris, Etienne de Suroz ; *εγκύκλιος σοφία,* Michel syncelle), et « supérieure » par rapport à l'instruction élémentaire (*υψηλότερα μαθήματα* opposés à *πεζά γράμματα,* André de Crète ; *τελειωτέρα μάθησις* opposée à *πρώτα στοιχεία,* Grégoire Décapolite). (…) Quel est le programme de la connaissance profane ? Nos textes s'accordent à montrer qu'il comprend un cycle littéraire : grammaire, rhétorique, dialectique. Quant aux quatre disciplines mathématiques (ή της μαθηματικής τετρακτύς, dit la VIe de Nicéphore patriarche, avec ou sans réminiscence pythagoricienne), l'accord est sur elles complet entre nos textes : arithmétique, géométrie, musique (ou « harmonique »), astronomie. Aucun signe d'une transformation profonde dans l'enseignement laïque, aucun indice de l'existence d'un enseignement d'Eglise : telle est donc la conclusion qu'imposent les Vies de l'époque iconoclaste. Il faut pourtant remarquer encore qu'elles ne font aucune mention d'une « Académie patriarcale », cela va de soi, puisqu'elle n'existait pas, mais pas davantage d'une « Université » impériale. Rien n'indique, dans l'enseignement élémentaire, dans l'enseignement « moyen », dans la formation générale dite *εγκύκλιος παιδεία*, je ne dis point une interruption, mais pas même un changement notable de structure ou de programme, à travers toute la période qui nous occupe, de la fin du VIe au début du IXe siècles ».

[4791] John Haldon, 2004, *Ibid.*, p. 403 et s.

transmission de la culture[4792]. Ensuite, notre auteur estime illogique que les *Basileus* qui se sont succédé n'aient pas maintenu un enseignement de haut niveau, nécessaire pour former les hauts fonctionnaires de l'Etat byzantin[4793]. En dépit de cette argumentation, force est de constater, à l'épreuve du défaut de sources, que l'enseignement supérieur a dû connaître une éclipse entre les VIe et Xe siècles dans l'Empire byzantin. C'est en tous cas la conclusion de Laurent Laborde : « Et cependant, dans ce domaine du droit par exemple, il n'est pas niable qu'entre le *Code Justinien* et les *Basiliques*, toute la période de l'*Eklogè* semble correspondre à une législation aussi bien qu'à une pratique plus réaliste, plus proches du concret et du quotidien, en quelque sorte simplifiées, en tout cas moins savantes[4794] ». Si l'on suit cette logique, la transmission du savoir juridique s'effectuait de manière plus pratique qu'académique de la fin du VIe siècle au Xe siècle.

Pour être tout à fait précis, la mort de Justinien n'entraine pas immédiatement l'interruption à Constantinople d'un enseignement supérieur. Ainsi, on sait que le règne de l'empereur Maurice (582-602) fut marqué par une attention particulière accordée à la culture et à l'enseignement. Plusieurs sources nous renseignent à ce propos. L'historien Ménandre le Protecteur (actif sous le règne de Maurice : 582-602) par exemple, rapporte qu'il débuta des études juridiques et que l'empereur lui-même (qu'il qualifie de *Μουσών έραστής ποιημάτων τε καί ιστορίας ήδιστα επαίων*) lui demanda de continuer la rédaction de *L'histoire* débutée par Procope de Césarée (500-565) et continuée par Agathias le Scholastique (vers 530 – vers 594)[4795]. De même, l'historien Théophylacte Simokattès (vers 570 – vers 640) assure que Maurice gratifiait *τούς ενηθληκότας περί τά κάλλιστα των μαθημάτων* (les « donneurs » de cours)[4796]. Enfin, le théologien Maxime le Confesseur (580-662) a pu étudier à Constantinople la grammaire mais aussi la philosophie et la rhétorique, sous le règne du même empereur[4797].

Ce fut probablement sous l'empereur Phocas (602-610), dont on sait qu'il goûtait peu à la culture que l'enseignement supérieur déclina de la manière la plus spectaculaire[4798]. Le dialogue entre Philosophie et sa fille, Histoire, rapportée par Théophylacte Simokattès est sur cette question particulièrement révélateur[4799]. Au contraire, sous le successeur de Phocas, Héraclius, une amélioration peut être observée[4800]. Ainsi, l'autobiographie du mathématicien, géographe et philosophe Anania de Shirak (610-685) nous fait savoir qu'à Constantinople, sous le règne d'Héraclius, l'enseignement supérieur fut encouragé, mais également qu'Athènes et Alexandrie brillaient encore intellectuellement grâce à leur maîtres reconnus[4801]. A cet égard,

---

[4792] Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 101 et s.
[4793] Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*
[4794] Laurent Laborde, *Les Écoles de droit de l'Empire d'Orient*, 1912, p. 131.
[4795] Roger Blockley, *The history of Menander the Guardsman : introductory essay, text, translation and historiographical notes*, Cairns, 1985 ; Barry Baldwin, *Menander Protector, Dumbarton Oaks Papers*, vol. 32, 1978, p. 99–125.
[4796] Théophylacte Simokatès, *Historiarum*, VIII, 13.
[4797] Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 77.
[4798] Gustave Schlumberger, *Un empereur byzantin au dixième siècle Nicéphore Phocas*, Рипол Классик, 1923.
[4799] Theophylacte de Simocatta, *Histoire*, p. 20 et s.
[4800] Il ne fait pourtant pas conclure que l'enseignement public a été interrompu sous Phocas et rétabli par Heraclius. Louis Bréhier, Ibid.,1950, p. 423, pense qu'il n'a jamais pris fin. Il se base en particulier pour arriver à cette conclusion sur un passage des Fragments de Menandre le protecteur, 255, 56. Lire encore : Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 79 : « Nous avons malheureusement peu d'indications sur les professeurs de cette époque. Deux noms se détachent, ceux de Georges Choiroboskos pour la grammaire et la philologie, de Stéphanos d'Alexandrie pour la philosophie et les sciences. Mais, à dire vrai, on ne sait pas exactement quand vécut Choiroboskos, qu'on tend maintenant à placer vers la fin du VIe siècle. Les manuscrits lui donnent le titre de *γραμματικός και οικουμενικός διδάσκαλος*. De Stéphanos d'Alexandrie, nous pouvons du moins dire qu'il vint à Constantinople et y enseigna au temps d'Héraclius. Les manuscrits le nomment *φιλόσοφος* ou *μέγας φιλόσοφος* et *οικουμενικός* ou *καθολικός διδάσκαλος*, une fois *οίκουμενικός φιλόσοφος* ».
[4801] Marina Loukaki*, Le profil des enseignants dans l'Empire Byzantin à la fin de l'Antiquité Tardive et au début du Moyen âge (fin du VIe-fin du VIIe siècle)*, Myriobiblos, Essays on Byzantine Literature and Culture, Byzantinisches Archiv 29, 2015, p. 234

on peut citer Tychikos, qui fut poussé par le pouvoir impérial à quitter sa résidence de Trébizonde (nord de l'Anatolie turque) pour enseigner à Constantinople. Devant son refus, le pouvoir central, fait envoyer les étudiants jusqu'à Trébizonde aux frais de l'Etat[4802]. De même, Stéphanos d'Alexandrie est qualifié de *οικουμενικός διδάσκαλος* (maitre œcuménique), ce qui traduit le fait qu'il dispensait des leçons dans une école supérieure[4803]. Sans doute à l'Académie patriarcale fondée par le patriarche de Constantinople Serge Ier pour palier la fermeture – par Phocas – de l'école supérieure[4804]. Ainsi, sous Héraclius, un établissement public qui doit être considéré comme étant dans la continuité de l'Université de Constantinople fondée par Théodose II, et florissante sous Justinien, existe. Cette école publique supérieure porte le nom de *Pandictatorion*[4805].

Sous Léon III l'Isaurien, au contraire, le divorce entre le pouvoir impérial et l'enseignement supérieur semble consommé. En témoigne la légende de l'incendie de l'école supérieure de Constantinople par cet empereur en 726. S'il semble assuré qu'il s'agit là d'une rumeur destinée à discréditer l'empereur iconoclaste[4806], il n'en reste pas moins que ce dernier paraît être à l'origine d'un ralentissement de l'enseignement supérieur. A cet égard, on peut se reporter au témoignage de Théophane qui évoque des persécutions de Léon II à destination des classes sociales conservatrices et iconodules, ce qui a, selon notre auteur, provoqué la disparition de l'enseignement supérieur à Constantinople et une crise plus générale de la culture[4807].

Il faudra attendre le IXe siècle pour observer une renaissance culturelle à Byzance qui, comme le note Paul Lemerle renoue : « (…) avec son lointain passé[4808] ». Pourtant, au début de ce siècle, point d'école supérieure d'Etat[4809]. Ce sont auprès de précepteurs privés que les grandes figures du IXe siècle ont acquis leurs connaissances avancées[4810]. Le cas de Léon le Philosophe mérite d'être examiné plus en détail et vérifie, on le constatera, notre précédente affirmation[4811]. Ce dernier, originaire de Constantinople, suivit dans la capitale impériale un

---

[4802] Cécile Morrisson, Tome I, *Ibid.*, Chapitre IX ; Robert Thomson, *Les voyageurs arméniens à Byzance et leur connaissance du grec, Voyages et voyageurs à Byzance et en Occident du VIe au XIe siècle* : actes du colloque international organisé par la Section d'histoire de l'Université libre de Bruxelles en collaboration avec le Département des sciences historiques de l'Université de Liège (5-7 mai 1994), Librairie Droz, 2000, p. 107 et s.

[4803] Emile Tatakis, *La philosophie byzantine*, Alcan, 1949, p. 50 ; Karl Krumbacher, *Geschichte der byzantinischen Literatur*, Beck, 1891, p. 430 et 621 ; Marina Loukaki, *Le profil des enseignants dans l'Empire Byzantin à la fin de l'Antiquité Tardive et au début du Moyen âge (fin du VIe-fin du VIIe siècle)*, Myriobiblos, Essays on Byzantine Literature and Culture, Byzantinisches Archiv 29, 2015, p. 233.

[4804] Wanda Wolska-Conus, *Stephanos d'Athènes et Stephanos d'Alexandrie : « Essai d'identification et de biographie, »* Revue des études byzantines, tome 47, 1989, p. 5-89.

[4805] Louis Bréhier, 1950, *Ibid.*, p. 423.

[4806] Louis Bréhier, *Notes sur l'Enseignement supérieur à Constantinople*, Byzantion, 1927, p. 13-28. ; Louis Bréhier, 1950, *Ibid.*, p. 424 et s. Voir encore : Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 93 : « La cause est entendue : la destruction par le feu, ordonnée en 726 par Léon III, d'un établissement d'enseignement supérieur avec ses professeurs et sa bibliothèque est une légende sortie tardivement de l'imagination déréglée des milieux populaires et monastiques iconodoules, exaltés par le triomphe des images. Deux arguments suffiraient, comme on l'a bien vu, à en fournir la preuve : le fait qu'aucune source contemporaine, parmi les plus hostiles même à Léon III et aux iconoclastes, n'en parle ; et le fait que ces professeurs éminents, qui auraient mieux aimé périr dans les flammes que complaire à l'ennemi des images, ne furent pas mis au nombre des martyrs de l'hérésie. Au reste, il n'est pas nécessaire de rappeler que les empereurs iconoclastes, et surtout Léon III dans la première partie de son règne, ne furent pas les persécuteurs que la tradition orthodoxe s'est plu à représenter. On ne trouve mention de l'incendie que dans deux sources : la VIe du Patriarche germain rapportée par Georges le moine, *Chronique universelle*, IV, 742 et par les Patria ».

[4807] Vincent Tremblay, *Théophane est-il réellement partial ? Légitimité impériale et tyrannie dans la chronique byzantine de Théophane le Confesseur*, Memini, 16, 2012, p. 85-104.

[4808] Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 93 et s.

[4809] Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 95 et s.

[4810] On pensera notamment à Tarasios et Nicéphore, Platon et Théodore Stoudite, Antoine Kassimatas et Jean Grammatikos

[4811] Louis Bréhier, 1950, *Ibid.* p. 426 ; Friedrich Fuchs, *Die hôheren Schulen von Konstantinopel im Mittelalter,* Réimpr. de l'éd. de 1926, Hakkert, p. 18 ; *Théophane Continué*, P.G., CIX, 200-206

enseignement secondaire en grammaire et en poésie[4812]. Toutefois, il ne peut acquérir des connaissances supplémentaires, puisqu'aucune école supérieure n'existe à ce moment à Constantinople[4813] (ce qui signifie logiquement que de tels établissements font également défaut dans les autres cités de l'Empire byzantin[4814]). Studieux et avide de culture, Léon le Philosophe, fréquente un savant, Andros, qualifié de *σοφῳ ἀνδρῖ ἐντυχών* (homme plein de sagesse) et s'instruit à son contact. C'est ainsi que lui sont ouvertes les portes de la Rhétorique, de la Philosophie et de l'Arithmétique[4815]. Léon le Philosophe ne s'arrête pas là puisqu'il complète encore sa formation en visitant les bibliothèques des monastères afin d'y trouver des ouvrages auprès desquels il pourra accroitre son intelligence[4816]. Son apprentissage terminé, notre intellectuel dispense à son domicile de Constantinople des leçons privées dans des disciplines aussi variées que la Rhétorique, la Philosophie ou la Grammaire. Léon acquiert bientôt une grande renommée qui dépasse même les frontières de Byzance[4817]. Cela lui vaudra l'intérêt de l'empereur Théophile qui lui confie la charge d'un enseignement (*διδάσκειν δημοσία*) dans l'église des Quarante Martyrs. Il ne faut toutefois pas se figurer qu'il s'agit là de cours prenant place au sein d'une école supérieure, mais plutôt de leçons privées[4818]. Nommé Métropolite de Constantinople en 840 par Théophile, Léon fut bientôt déposé (en 843) en raison de ses positions iconoclastes. Il lui faudra attendre l'intervention de Bardas – oncle de l'empereur Michel III – qui exerce le pouvoir effectif à Byzance de 856 à 866[4819] pour retrouver une position dans la capitale impériale. Bardas, en effet, fit instaurer quatre chaires d'Etat (*διατριβαί των μαθηματικών*) à la Magnaure. Le terme de Magnaure est issu de l'expression *magna aula*, c'est-à-dire, la grande salle. La Magnaure est une partie du *Μέγα Παλάτιον*, le grand palais impérial de Constantinople construit à partir de Constantin Ier[4820]. Composée de trois salles richement décorées, dont une salle monumentale de réception, la Magnaure abrite l'université impériale de Constantinople à partir du règne de Michel III (842-867). Léon fut nommé à la

[4812] On notera que l'enseignement secondaire n'est pas accessible partout dans l'Empire. Voir Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 130 et s. : « Nicéphore par exemple, qui fut moine au mont Latmos et évêque de Milet, né à Basileion en Galatie, ne put bénéficier dans sa ville natale qui était pourtant un port important et le siège d'un évêché d'un enseignement secondaire. Ses parents l'envoient à Constantinople des ses huit ans. Il s'y instruit auprès de Romain Lécapène. De même, saint Athanase de Lavra, dans sa VIe, né à Trébizonde, vers 925. Il y a fait ses classes élémentaires auprès du grammatiste. Mais n'a pas pu pousser plus loin ses études dans sa ville natale : il n'y avait à Trébizonde, grand port ni école moyenne ni professeur. C'est à Constantinople seulement qu'il cherchait, le Γέξω σοφία, bien que la VIe s'empresse d'ajouter que la connaissance profane ne devait servir que de prélude à l'acquisition des vertus véritables. Il s'git d'une instruction payante évidemment donnant accès à la fonction publique et aux charges du Palais ».

[4813] Théophane Continué, IV, 2g.

[4814] Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 242 et s. : « A cet égard, un tiers de siècle après Léon le Mathématicien, la carrière de Constantin le Philosophe présente des ressemblances et des différences significatives. Né en 827 à Thessalonique, il n'y peut suivre aucun enseignement au-delà de celui, élémentaire, du grammatiste. Mais à Constantinople, où Théoktistos l'a fait venir, on lui fait apprendre « tous les arts helléniques ». Où ? L'Ecole de la Magnaure n'existe pas encore. Est-ce auprès de Léon le Mathématicien, qui après sa déposition (843) aurait repris l'enseignement ? ».

[4815] Comme le note Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 150 : « Il recourt au procédé médiéval par excellence, il va vivre dans l'intimité d'un homme instruit ».

[4816] Théophane Continué, P.G., 109, 215.

[4817] Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 151 : « Mamûn écrit aussitôt à Léon une lettre, pour l'inviter à venir, lui promettant d'immenses richesses ». La letter est rapporté par Paul Lemerle (p. 151-152) : « Ne va pas retarder la chose sous prétexte que nous ne parlons pas la même langue et n'avons pas la même religion : c'est justement parce que tel est le cas que ma requête doit être satisfaite, entre amis honnêtes et sûrs. En récompense, nous te paierons vingt livres d'or, et nous signerons avec toi une paix et un traité perpétuels ».

[4818] Jean-Claude Cheynet, *Le monde byzantin*. Tome 2 : *L'Empire byzantin* (641-1204), PUF, 2006, Chapitre II ; Sophie Métivier, *Economie et société à Byzance (VIIIe-XIIe siècle) : textes et documents*, Publications de la Sorbonne, 2007, p. 211-214.

[4819] John Scylitzes et Jean-Claude Cheynet, *Empereurs de Constantinople*, Lethielleux, 2003, p. 99 et s.

[4820] Jules Labarte, *Le palais impérial de Constantinople et ses abords*, Librairie archéologique de Victor Didron, 1961 ; Raymond Janin, *Constantinople byzantin : développement urbain et répertoire topographique*, Institut français d'études byzantines, 1964 ; Salvador Miranda, *Les palais des empéreurs byzantins*, Impr. du Journal français, 1965.

tête du département de Philosophie de la Magnaure[4821]. Il semble que la charge de Léon s'étendait à la direction de l'ensemble de la Magnaure[4822].

Ainsi, c'est Bardas qui, en 855 ou en 856, organisa à la Magnaure une université d'Etat dispensant dans quatre disciplines (la Rhétorique, la Philosophie, l'Astronomie et la Géométrie) des cours gratuits et ouverts à tous[4823]. L'éducation primaire et secondaire forme à présent le *pépaideumênos*, autrement dit, une préparation intellectuelle à une formation supérieure. Comme le relève Paul Lemerle :

« L'école de la Magnaure organisée par Bardas et présidée par Léon est unanimement considérée par les chroniqueurs du temps comme l'origine de la renaissance du savoir, et au Xe siècle un écrivain comme Génésios affirmera que, depuis lors, la tradition ne s'est pas rompue : *ώστε του λόγου τά σπέρματα έκτοτε καί μέχρι της δεϋρο διαυζηθέντα επί πλέον τελεσφορεΐν εις εκείνου [Bardas] μνήμην άνάγραπτον*[4824]».

Pour une partie de la doctrine cependant, il ne faut point considérer l'enseignement supérieur dispensé à la Magnaure comme une « création nouvelle[4825] ». Il s'agit plutôt d'une réorganisation de quelque chose de déjà constitué auparavant.

Ainsi : « Byzance n'a pas connu les profondes ténèbres qui recouvrirent d'autres pays. S'il n'y a donc pas eu de rupture brutale, il est vrai qu'il y a eu un ralentissement, et comme un effacement devant des tâches plus urgentes. Pendant longtemps, l'absence de témoignages sur un enseignement supérieur public oblige à admettre qu'il avait cessé d'exister : ce que confirme, lorsqu'il reparaîtra, l'unanimité des sources à saluer cette nouveauté. Pendant longtemps, ce sont des individus isolés, autodidactes ou, parfois, instruits par des maîtres privés, qui entretiennent la tradition du savoir. Le IXe siècle est le siècle décisif, grâce à l'action de quelques individus, qui précéda de loin la mise en place des institutions ; et ces individus sont tous gens de la capitale. C'est Jean Grammatikos qui fait le mieux comprendre ce qui eût pu se passer. Autodidacte acharné à apprendre, et à transmettre son savoir, il n'est pas pour autant révolutionnaire : loin de briser les anciens moules de la connaissance, il se préoccupe d'en retrouver le contenu. Sa gloire à nos yeux, qu'il partage avec le césar Bardas, est d'avoir renoué la tradition d'un enseignement supérieur d'Etat, dans cette école de la Magnaure dont ses disciples furent les professeurs, et dont les quatre départements correspondaient aux anciennes disciplines, l'astronomie incluant probablement l'arithmétique, et la grammaire, la rhétorique. Le tournant décisif est tout proche, et c'est Photius qui y engage Byzance. Fondateur d'un classicisme byzantin, avons-nous dit. Il donne ainsi définitivement droit de cité à un type de culture qui, par rapport à l'antique, est caractérisé plus par le souci conservateur que par l'élan

---

[4821] Louis Bréhier, 1950, *Ibid.*, p. 427 : « Le Livre IV de la *Continuation de Théophane* en parle par deux fois. D'abord à propos de césar Bardas qui, dit-il, s'occupa de l'*εξω σοφία*, tombée à néant sous les empereurs rustres et ignares (épithètes de style à l'adresse des iconoclastes !) : il la fit refleurir en instituant à la Magnaure des *διατριβαί των μαθηματικών* ; à la tête de cette *σχολή* fut placé, pour la philosophie, le fameux Léon le Philosophe, « car ayant été déposé il se trouvait vacant ». « Se trouvant vacant du fait de sa déposition, il dirigea l'école philosophique (*φιλόσοφος σχολή*) de la Magnaure ; son disciple Théodore était à la tête du département de géométrie (*τοϋ της γεωμετρίας διαιτητηρίου προίστατο*), Théodègios de celui d'astronomie, et Komètas de la grammaire qui apprend à bien parler le grec (*της τάς φωνάς έξελληνιζούσης γραμματικής*). Bardas pourvoyait généreusement à leurs besoins, et dans son amour de la connaissance il les visitait souvent, affermissant les dispositions des étudiants : en peu de temps il donna des ailes à la science (*τοϊς λόγοις*) et lui fit faire un bond en avant. » Kédrènos (Bonn, II, p. 171) dit la même chose ».

[4822] Louis Bréhier, 1950, *Ibid.*, p. 427 ; François Dvornik, *Les légendes de Constantin et de Méthode vues de Byzance*, Byzantinoslavica Supplementa, I, p. 39-45 et p. 83 ; Friedrich Fuchs, *Ibid.*, 18 et s. ; Théodore Prodrome, *Poèmes*, VII, P.G., 109, 200, et 208.

[4823] Warren T. Treadgold, *A History of the Byzantine State and Society*, Stanford University Press, 1997, p. 447 et s.

[4824] Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 167.

[4825] Louis Bréhier, 1950, *Ibid.*, p. 427.

créateur. Ce mouvement pris dans son ensemble répondait à un besoin, s'accordait à l'évolution de Byzance, comme le montre le fait que les institutions suivirent de près l'action des individus qui avaient frayé les voies : les chaires et les écoles renaissent et se multiplient, et les chefs de l'Etat, le logothète Théoktistos, le césar Bardas, le Porphyrogénète Constantin, en sont les fondateurs et les protecteurs[4826] ».

B) Le déclin de l'enseignement académique du droit de la mort de Justinien à la renaissance byzantine du Xe siècle

Concernant plus spécifiquement la transmission du savoir juridique, que pouvons-nous dire ?

En Orient, il apparaît qu'après la mort de Justinien en 565 (ou tout au plus à la fin du règne de ses trois successeurs immédiats : Justin II, 565-578 ; Tibère II, 578-582 et Maurice, 582-602), l'enseignement du droit décline rapidement[4827].

Que sont devenues les écoles de droit de l'Antiquité Tardive ? En-dehors de Constantinople, les écoles de droit semblent ne plus exister au VIIe siècle[4828]. Les écoles de droit d'Alexandrie, Gaza, Antioche, ou encore Césarée ont disparu au cours du VIe siècle. Deux motifs nous permettent de conclure définitivement à leur disparition. Tout d'abord, nous le savons, la constitution *Omnen* a interdit toutes sortes d'enseignements juridiques en-dehors des trois villes de Beyrouth, Rome et Constantinople. Ensuite, même si un doute pourrait être soulevé quant à l'application effective de cette prohibition, il suffit de constater que l'ensemble des cités universitaires en question est tombé entre les mains des Sassanides suite à la guerre qui oppose les Empires perse et byzantin entre 602 et 628[4829]. Quant aux trois écoles de droit autorisées par Justinien dans sa constitution *Omnen*, il faut penser que celles de Beyrouth et de Rome ont fermé leurs portes également[4830]. C'est d'ailleurs en raison de l'absence de toute autre école de droit en-dehors de Constantinople que Léon III l'Isaurien a déclaré dans la préface de son *Ecloga* que le sens des constitutions impériales était incompréhensible à la quasi-totalité de l'Empire à l'exception de Constantinople[4831]. L'histoire de l'école de droit de Constantinople est plus longue, et c'est ce qui nous retiendra en l'espèce.

La doctrine ne s'est pas accordée sur un consensus concernant la continuité de l'enseignement du droit à Constantinople après le règne de Justinien. On sait simplement qu'une transmission du savoir juridique a perduré jusqu'au règne de l'empereur Maurice (582-602)[4832]. Certains byzantinistes estiment que la transmission du savoir juridique a été interrompue à Constantinople sous le gouvernement de Phocas (602-610) tandis que pour d'autres, il y eut

[4826] Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 302-303.
[4827] Dieter Simon, *Die Epochen der byzantinischen Rechtsgeschichte, Ius commune*, 15, 1988, p. 73-106 ; Wolfram Brandes, *"Juristische" Krisenbewältigung im 7. Jahrhundert ? Die Prozesse gegen Martin I. und Maximos Homologetes,* Fontes minores, X, 1998, p. 141 et s.
[4828] Fausto Goria, *Il giurista nell'Impero romano d'Oriente (da Giustiniano agli inizi del secolo XI*, *Fontes minores* XI, 2005, p. 153 et s.
[4829] Fausto Goria, *Ibid.*, p. 154 et s.
[4830] Spyros Troianos, *Ibid.*, p. 47 ; Leopold Wenger, *Ibid.*, p. 619 et s.
[4831] Fausto Goria, *Ibid.*, p. 160 et s.
[4832] Panagiōtēs Zepos, *Die byzantinische Jurisprudenz zwischen Justinian und den Basiliken*, Beck, 1958, p. 25.

enseignement du droit dans la capitale de l'Empire byzantin jusque sous la dynastie isaurienne (717-802)[4833]..

Comme nous l'avons brièvement signalé, il semble en effet qu'à l'instar des autres branches du savoir, le droit et son enseignement académique aient subi les conséquences du règne décadent de Phocas. Concernant le règne de ce dernier, Louis Bréhier note que : « La transmission du droit par les leçons de l'école éprouva necessairement les mêmes vicissitudes que les autres branches de l'éduction publique. La philosophie et l'histoire dans le dialogue qui précède l'histoire universelle de Théophilate Symocatte, se plaignent d'avoir été négligées par Phocas et vantent la protection d'Héraclius et du patriarche Sergius, à a faveur duquel elles commencent à renaitre. Les écoles de droit avaient également recouvré sous Héraclius leur organisation telle que Justinien l'avait constitué[4834] ».

Un enseignement académique du droit a-t-il été restauré par Héraclius (610-641) ? Nous n'en savons rien. Tout juste peut-on penser, en établissant une analogie avec les autres disciplines sapientiales, que cet empereur a voulu rétablir ce qui avait été interrompu et que cette logique vaut également pour le droit. Ce qui est toutefois certain, c'est que jusqu'à Héraclius, le système judicaire que Byzance a hérité de Rome est toujours en place (tribunaux des défenseur civiques de chaque ville, tribunal du gouverneur provincial, appel auprès des *vicarii* diocésains puis auprès du préfet du prétoire et enfin recours auprès de l'empereur). Après les années 640, l'organisation judicaire byzantine s'effondre et il est fort probable que les fonctionnaires ayant des responsabilités judiciaires n'avaient que peu ou pas de formation juridique[4835].

Il semble toutefois – pour lever tous les doutes – que jusqu'à la fin du VIIe siècle, il subsiste des vestiges d'une éducation juridique organisée, du moins à Constantinople, et que le droit a peut-être été enseigné en tant que discipline autonome plutôt que comme une composante de l'enseignement supérieur général. En effet, le canon 71 du Concile *in Trullo* – aussi appelé *Quinisexte* – convoqué par Justinien II entre 691 et 692 dispose en effet que : « Les étudiants de droit laïc ne doivent ni faire recours aux mœurs païennes. En plus, ils ne doivent pas aussi faire usage du « *Kylistrai* », ni porter des vêtements extravagants avant et après le cours, moins encore pendant leurs études. Celui qui violera ces règles sera excommunié[4836] ».

Quoiqu'il en soit, nous savons que les Antécesseurs[4837] ont disparu après la mort de Justinien[4838] et que la formation des juristes est définitivement passée, des années 560 jusqu'aux

---

[4833] Louis Bréhier, *Notes sur l'enseignement supérieur à Constantinople*, Byzantion, III, 1926, p.73 et s. ; Louis Bréhier, *L'enseignement classique et l'enseignement religieux à Byzance*, Revue d'histoire et de philosophie religieuses, XXI, 1941, p. 34 et s.

[4834] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, Tome I, *Ibid.*, p. 323 : « (…) la force créatrice du droit d'abord pleine de vigueur, (va) décroitre bientôt en s'affaiblissant par degré, à tel point que, des l'avènement d'Héraclius la doctrine des jurisconsultes de l'école du VIe siècle ne brillait plus du moindre éclat et que les traditions s'étaient éteintes faute de disciples pour les revoir et les propager ».

[4835] John Haldon, *Ibid.*, p. 254 et s.

[4836] Rapporté par Pericles Pierre Joannou, *Discipline générale antique : Les canons des conciles oecuméniques* (IIe-IXe siècle), I.1, Ecclesia Catholica. Commissio ad Redigendum Codicem Iuris Canonici Orientalis, 1962, p. 208 et s.

[4837] Zachary Ray Chitwood, *Byzantine legal culture under the macedonian dynasty, 867-1056. A dissertation presentated to the faculty of Princeton University in candidacy for the degree of doctor of philosophy*, Princeton University Press, 2012, p. 137 ; Hermann Ferdinand Hitzig, *Die Assessoren der römischen Magistrate und Richter*, 1893, p. 74 note 244 ; W. Kunkel, *Herkunft…*, *Ibid.*, p. 364, note 766 ; Vincenzo Poggi, *Severo di Antiochia alla scuola di Beirut, L'eredità classica nelle tradizioni orientali, a cura di M. Pavan-U. Cozzoli*, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1986, p. 57-62 ; Leopold Wenger, 1953, *Ibid.*, p. 616 et s. ; Paul Petit, *Libanius et la vie municipale à Antioche au IVe siècle après J.-C.*, 1955, p. 365-370 ; John Hugo Wolfgang Gideon Liebeschuetz, *Antioch. City and Imperial Administration in the Later Roman Empire*, 1972, p. 242-255.

[4838] Le dernier juriste désigné comme Antécesseur est Julien. A ce propos, lire : Zachary Ray Chitwood, 2012, *Ibid.*, p. 140 ; Zachary Ray Chitwood, 2017, *Ibid.*, p. 162

dernières années du VIIe siècle aux mains des *Skolastikoi*[4839]. Ces derniers, techniciens du droit travaillant dans les tribunaux, accordaient moins d'importance à la théorie que ne le faisaient les Antécesseurs[4840]. Peu à peu, l'enseignement se focalise sur les *Institutes* et les textes législatifs eux-mêmes, principalement les *Novelles*. Le principal manuel juridique est la *Paraphrase* de Theophilos des *Institutes*. La majeure partie du *Corpus Iuris Civilis* fut inutilisée puisque le nouvel enseignement du droit n'avait aucune vocation antiquaire. L'histoire du droit perdit toute sa place au sein du cursus juridique puisque les *magistri iuris* post-justiniens n'avaient pour seule ambition que de transmettre à leurs étudiants des connaissances immédiatement utilisables[4841].

Autrefois loué et subventionné, l'enseignement juridique est désormais laissé tout entier aux praticiens et les prestigieuses écoles d'Etat sont fermées. La culture juridique, négligée par l'Etat byzantin, ne fait plus partie de la *Paideia*. Nous sommes bien loin du temps où les enfants apprenaient à lire et écrire en s'exerçant sur la Loi des XII Tables. A présent, le droit est une matière spécialisée n'intéressant plus que des professionnels particuliers tels les avocats et les notaires. C'est pourquoi, nous n'avons aucune législation détaillant le programme et les méthodes employées pour diffuser la connaissance du *Ius*. Toutefois, même en l'absence d'information, il ne fait aucun doute que la théorie mise en avant par les Antécesseurs dans leurs cours est détrônée par la pratique qui doit composer désormais l'essentiel du programme des études de droit. La conséquence est logiquement la perte du caractère scientifique du droit qui redevient, comme sous la République, une simple pratique[4842].

Les *Skolastikoi*, à l'instar des Antécesseurs, composeront de nombreux travaux juridiques[4843]. Théodore le Scolastique est la figure la plus célèbre de cette catégorie de *magistri iuris*. On lui doit une brève paraphrase du Code de Justinien, ainsi que des épitomés de la même œuvre, et de quelques *Novelles* post-justiniennes[5254]. Parmi les *Skolastikoi*, citons encore Athanase d'Emèse qui a composé une paraphrase organisée par thèmes des *Novelles* de Justinien (*Syntagma*) et que l'on connait grâce à un résumé du Xe siècle, ou encore Enantiophane à qui l'on attribue la paternité du *Nomocanon* en quatorze titres[4844]. On remarque que les *magistri iuris* ont tendance à helléniser de plus en plus le droit qu'ils enseignent. Ainsi, à mesure que

---

[4839] A. Claus, *Byzantinische Zeitschrift*, 59, 1966, p. 158-161 ; Herman Jan Scheltema, 1970, *Ibid.*, p. 61-64 ; John Haldon, *Byzantium in the seventh century : the transformation of a culture*, Cambridge University Press, 1997, p. 254-80.

[596] Herman Jan Scheltema, 1970, *Ibid.*, 62 ; Spyros Troianos, 1998, *Ibid.*, p. 47-48.

[4841] Spyros Troianos, *Ibid.*, p. 47-48.

[4842] Wonda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 5-6 : « (…) L'enseignement du droit, depuis la disparition des grandes écoles après la mort de Justinien, paraît complètement désorganisé. Abandonné aux *Skolastikoi*, avocats exerçant leurs professions à titre privé, il perdit le caractère scientifique que lui avaient imprimés les Antécesseurs investis de fonctions d'Etat. Il devint professionnel et pratique, changeant à la fois de forme et de contenu. Mais les ordonnances impériales ne le réglant plus, nous ne savons rien de ses méthodes et de son organisation. Il disparaît également des sources littéraires, épistolographiques et hagiographiques, car il ne fait plus partie de la *padeia* telle qu'on la connaît par des schémas entrés traditionnellement dans les vies et les éloges. C'est que les juristes se forment sur le tas, repondant souvent imparfaitement aux tâches qui se présentent. Tout fonctionnaire, dans la capitale ou dans la province est un peu juriste, souvent peu compétent et se débattant contre les difficultés comme en témoigne l'aveu dramatique de Léon III, dans la preface de son *ékloge* ».

[4843] Théodore Skolastikos, *Paraphrase of the Codex Justinianus ;* Théodore Scholastikos*, Paraphrase of the Novels.* Lire : Zachary Chitwood, *Ibid.*, p. 156.

[5254] Athanasios of Emssa, *Syntagma.* Lire : Nicolaas van der Wal, *Les commentaires grecs du code de Justinien*. Gravenhage : Uitgeverij Excelsior, 1953, p. 119-21. Simon et Spyros Troianos, *Ibid.*, 1979 ; Andreas Schminck, *Ibid.*, 1991 ; Bernard Stolte, *Not new but novel. Notes on the historiography of Byzantine law*, BMGS, 22, 1998, p. 264-79 ; Bernard Stolte, *In Search of the Origins of the Nomocanon of the Fourteen Titles, Byzantine Law : Proceedings of the International Symposium of Jurists*, Thessaloniki, 10-13 Décembre 1998, p. 183-94. Thessaloniki : The Bar Association of Thessaloniki, 2001 ; Marie Theres Fögen, *Reanimation of Roman law in the ninth century : remarks on reasons and results, Byzantium in the Ninth Century : Dead or Alive/Papers from the Thirtieth Spring Symposium of Byzantine Studies*, Birmingham, March 1996, Publications/Society for the Promotion of Byzantine Studies 5, p. 11-22 ; Nicolaas van der Wal et Jan H. A. Lokin, *Historiae iuris graeco-romani delineatio : les sources du droit byzantin de 300 à 1453*, E. Forsten, 1985, p. 62 et s.

[4844] Nicolaas van der Wal et Jan H. A. Lokin, *Historiae iuris graeco-romani delineatio : les sources du droit byzantin de 300 à 1453*, E. Forsten, 1985, p. 64 et s.

l'on avance dans le temps, les termes latins propres au droit romain disparaissent. Ce processus entamé avec les Antécesseurs, et poursuivi par les *Skolastikoi,* s'est accéléré après le VIIe siècle. Toutefois, comme Marie-Thérèse Fogen le relève, si : « Le corps de la loi, pourrait-on dire, est devenu grec, l'âme est restée latine[4845] ». Il faut néanmoins préciser que les Antécesseurs et les *Skolastikoi* veillaient à la conservation des expressions latines dont la transposition en grec aurait trahi le sens du texte juridique originel. La même logique se retrouve dans les ordres juridiques modernes puisque l'on parle toujours d'*habeas corpus*, d'*animus necandi*, de *succession ab intestas*, de *Jus cogens* ou encore de *pretium doloris*[4846]. Ainsi, dans la *Paraphrase* de Théophile, un mot sur dix reste en latin et la bonne compréhension de cette œuvre demeure difficile voire impossible – sans aide – pour un hellénophone. C'est pourquoi, en plus des paraphrases et des commentaires du *Corpus Iuris Civilis*, il existait également des traductions *kata podas* (mot pour mot)[5259].

Après le VIIe siècle, et jusqu'à la fin du IXe siècle, on ne dispose d'aucune information de fond sur l'éducation juridique. En l'absence de preuve de l'existence d'un programme d'études juridiques distinct d'autres disciplines après la fin du VIIe siècle, il faut donc supposer que la formation juridique était devenue essentiellement professionnelle.

En effet, à partir du règne de Léon III l'Isaurien, les empereurs se révèlent trop englués dans des querelles théologiques pour se préoccuper de l'enseignement du droit[4847]. Tout au plus, à l'instar de l'Isaurien, composeront-ils des manuels pratiques permettant aux professionnels du droit de se repérer dans un ordre juridique chaotique. Ainsi, en 726[4848], 740 ou 741[4849], Léon III, dans le but de réorganiser la science du droit, fait rédiger et publier l'*Ecloga*, autrement nommé *Ecloga legum, lex, Enchiridium* ou *Novella Constitutio*[4850]. La volonté de l'empereur est de compiler « d'une manière plus claire et concise les décisions relatives aux affaires et aux contrats fréquents aussi bien que les sanctions correspondant aux crimes, afin d'avoir un bon aperçu de la valeur de ces lois et de fournir une solution facile, avec une clarté de jugement, pour des questions pratiques, d'imposer la sanction appropriée aux délinquants et de restreindre et redresser ceux qui sont enclins à être des délinquants[4851] ». En somme, il s'agit de procéder à une « purification » (*apokatharsis*) de la loi[4852].

Nous sommes bien loin des velléités conceptuelles des Antécesseurs du VIe siècle. L'*Ecloga*, rédigée par une commission de fonctionnaires[4853], renonce à toute technicité tant au niveau du langage usité que des règles abordées. La visée de Léon III est essentiellement

28 Ludwig Burgmann, *Die Gegenwart der Vergangenheit im byzantinischen Recht, Ideologie e pratiche del reimpiego nell'alto Medioevo*, 1999, p. 591-612.

[4846] Zachary Chitwood, *Ibid.*, p. 157.

[5259] En particulier concernant le *Codex* qui se revèle être l'élément du *Corpus Iuris Civilis* le plus difficile pour un hellénophone. Lire : Nicolaas van der Wal, 1953, *Ibid.*, p. 64-104 ; Nicolaas van der Wal, 1984, *Ibid.* ; Ludwig Burgmann, 1999, *Ibid.* ; Andreas Schminck, 1991, *Ibid.*

[4847] Fausto Goria, *Ibid.*, p. 191 et s.

[4848] Aleksandr Petrovich Kazhdan et Annabel Jane Wharton, *Ibid.*, p. 16 ; Ludwig Burgmann, *Ecloga. Das Gesetzbuch Leons III. und Konstantinos' V. (Forschungen zur byzantinischen Rechtsgeschichte Band 10)*, 1983, p. 3-4 ; p. 104-107 et p. 162.

[4849] Un manuscrit du Xe siècle (litt. F numéro 47) dit que le manuel fut publié au mois de mars de la IXe indiction, l'an du monde 6248. Même date par le manuscrit bodleien, par la biblio laurentienne. Et en 6247 dans le manuscrit palatino vaticanus, numero 55. Correspond à 740 ou 741, peu de mois avant la mort de Léon.

[4850] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Histoire du droit byzantin ou du droit romain dans l'Empire d'Orient depuis la mort de Justinien jusqu'à la prise de Constantinople en 1453*, Tome II, Guilbert, 1843-1844, p. 391. Son origine est constatée dans le par. IV de l'*Epanogoge aucta* et la préface de l'*Epanogoge* de Basile, Léon et Alexandre abroge la *lex isauri*. Notons que Léon est associé dans cette entreprise avec Constantin Copronyme.

[4851] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, Tome III, *Ibid.*, p. 261.

[4852] Aleksandr Petrovich Kazhdan et Annabel Jane Wharton, *Ibid.*, p. 16.

[4853] La rédaction fut confiée à trois jurisconsultes, Nicetas questeur et patricien et deux patriciens Nicetas également et Marinus. Leur nom est dans la préface publiée par Lenclavius et par Zacharie.

pratique. L'empereur souhaite en effet rendre le droit plus accessible aux professionnels et à cet effet publie un manuel des règles les plus fréquentes[4854]. L'orientation prise par Léon III est en faveur de la bonne exposition sous une forme simplifiée et sans, autant que possible, de technicité, de sorte que l'application de celle-ci ne requiert pas l'appel à un avocat.

L'*Ecloga* est jugé avec une grande sévérité par les successeurs de Léon l'Isaurien[4855], qui le considèrent peu utile pour la pratique. D'ailleurs, dès le IXe siècle, les jurisconsultes abandonnent l'*Ecloga* pour en revenir au *Corpus Iuris Civilis*[4856].

On ne sait s'il existait encore une école de droit à Constantinople, toutefois le défaut total de sources nous oriente à penser que les maîtres et leurs disciples devaient se faire bien rares en ces temps troublés. Cependant, et comme le mentionne Bréhier :

« Sous Léon l'Arménien, sous Théophile et surtout sous les soins de l'oncle de l'empereur Michel Methysta, Bardas, les ténèbres se dissipèrent peu à peu. Bardas rétablis les écoles abolies dans les lettres et organisa des cours particuliers de celles lettres, donna de l'argent imperial et pour encourager les jeunes, lui même venait sur les bans de l'école. Il prit soin de la législation et de l'enseignement du droit qui avaient été enveloppés comme toutes les autres sciences dans la même nuit de l'ignorance[4857] ».

Toutefois, en dépit de la politique éclairée de Bardas – et de l'interprétation de Louis Bréhier – nous n'avons, jusqu'à la fin du IXe siècle, qu'un seul exemple de professeur de droit. Ce dernier nommé Constantin exerça vers 800 environ à Constantinople dans le quartier de *Sphorakion*. Surnommé *kas symatas*, c'est à dire « le cordonnier », il occupe la fonction de *νομικός* (avocat) auprès des *παιδία* (enfants). Le terme *παιδία* nous laisse interdit. Comment en effet le *magister* pourrait-il enseigner le droit à des enfants ? La difficulté de compréhension semble pouvoir être levée lorsqu'on envisage le mot *παιδία* sous son autre acception, c'est-à-dire apprentis d'un art. Ainsi Constantin dispenserait le droit au sein d'une corporation de notaires ou d'avocats, aux futurs professionnels engagés dans une voie d'apprentissage[4858].

Il semble que le droit ne fut pas enseigné académiquement et que cette matière ne faisait pas partie de la *Paideia*. Sans doute les futurs fonctionnaires impériaux éduqués au sein de l'université impériale possédaient-ils des rudiments en science juridique, mais ces connaissances étaient dispensées au sein d'une formation rhétorique[4859].

La « Renaissance macédonienne » voit le jour avec l'empereur Basile Ier, qui succède à Bardas, qui exerçait effectivement le pouvoir sous le règne de Michel III l'Ivrogne (856-866)[4860]. Nous ne disposons que peu d'informations concernant les études en droit durant la

---

[4854] Fausto Goria, *Ibid.*, p. 191 et s.
[4855] Prologue *Prochiron*, *basilii, constantini et leonis, proemium,* par 2*, Zacharie*, p. 9 et *Epanogoge basilii, leonis et alexandri proemium*, par 1, Zacharie, p. LXX. Cependant, cela n'empêchera pas Basile d'en faire une des sources principales du *Prochiron*. Peut être que le procès fait à l'*Ecloga* est motivé par la répulsion qu'inspirait Léon l'Isaurien suite à sa persécution du culte de l'image.
[4856] Fausto Goria, *Ibid.*, p. 189 et s.
[4857] Paul Lemerle, 1971, *Ibid.*, p. 373.
[4858] Zachary Ray Chitwood, 2012, *Ibid.*, p. 151-152.
[4859] Quant à la formation professionnelle, nous en ignorons à peu près tout. Comment devient-on médecin, ingénieur, juge, fonctionnaire des bureaux impériaux ? Les exemples montrent que, les connaissances s'acquièrent par la pratique aux côtés d'un maître de l'art.
[4860] Plus précisément le règne de Michel III s'étend de 842 à 867. De 842 à 856, c'est sa mère Théodora qui exerce la régence. De 856 à 866, son oncle Bardas est *de facto* en charge des responsabilités. En 867, Michel III fait de son favori, Basile le Macédonien son coempereur. En vérité ce dernier sera en charge des affaires de l'Empire. Basile le Macédonien finira par faire assassiner Michel III le 23 septembre 867. Lire : Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Histoire du droit byzantin ou du droit*

dynastie macédonienne (867-1056). Il semble que dans les deux écoles officielles de Constantinople, il n'y avait pas de cours spécifique de droit. La Rhétorique y était seule enseignée. En ce qui concerne la nature de la soi-disant « université » de Constantin VII Porphyrogénète, les points de vue sont divergents, mais il est plus probable qu'en dépit de sa fondation par le pouvoir impérial, il s'agisse plutôt d'une école privée. Selon les sources historiques, les professeurs exerçant dans cette institution recevaient de nombreux cadeaux de la part de l'empereur[4861]. Toutefois, rien ne prouve qu'il s'agisse en l'espèce de salaires. Il faut plutôt penser à des dons de l'empereur agissant en tant qu'évergète[4862].

Toutefois, à la fin du IXe siècle, au début de la dynastie macédonienne (867-1056) une réforme profonde du droit débouchera sur un renouveau dans l'enseignement du droit à Byzance. Plus précisément, c'est sous Basile Ier le Macédonien, à la fin du IXe siècle (867-886) qu'un premier jalon de cette palingénésie est posé. En effet, ce dernier fut à l'origine de la rédaction du *Prochiron*/*Epanogoge*, des *Basiliques* et des *Novelles* ce qui permettra de retrouver à Byzance, en matière juridique l'« esprit justinien ». Cependant, il ne semble pas que sa réforme des sources du droit ait eu un effet salvateur immédiat sur l'enseignement juridique[4863]. Celui-ci reste entièrement professionnel et basique jusqu'au règne de Constantin IX Monomaque (1042-1055). Cependant, l'intervention de Basile et de ses successeurs directs fut décisive : « (…) Basile fut assurément le digne successeur de cette lignée de princes qui, depuis Justinien jusqu'au dernier empereur iconoclastes, Théophile, travaillèrent sans relâche à conserver dans l'Empire byzantin les anciennes traditions romaines de l'équité et de la justice. (…) Par son exemple comme par ses travaux, il allait renouveler ou sanctionner toute la jurisprudence alors existante et donner aux études de droit un nouvel et bienfaisant essor dont les étapes seront marquées, sous son règne par la publication du *Prochiron* et de l'*Epanogoge*, sous celui de son fils Léon par les *Basiliques*, pour aboutir enfin sous le règne de Constantin Monarchomaque, à la création d'une grande école de droit à Byzance[4864] ».

A son arrivée au pouvoir, Basile Ier le Macédonien se rend compte que les sources du droit sont totalement désorganisées et le plus souvent hors d'usage. L'autorité principale est encore exercée par le *Corpus Iuris Civilis* presque 400 ans après sa composition[4865]. Pourtant, la compilation justinienne n'a aucune autorité nominale et ce sont en réalité les commentaires et les traductions privées des juristes du VIe siècle aux *Codex*, *Institutes*, *Digestes* et *Novelles* qui sont utilisés. La sécurité juridique n'est pas assurée du fait de la contradiction parfois totale qui existe entre les différentes interprétations des Antécesseurs sur le *Corpus Iuris Civilis*[4866]. Les juristes se retrouvaient sans aucun support pour les guider dans l'interprétation du droit, ni texte indiscutable, ni précédent confirmé. En conséquence, la justice byzantine était vectrice de

---

romain dans l'Empire d'Orient depuis la mort de Justinien jusqu'à la prise de Constantinople en 1453, Tome I, Guilbert, 1843-1844, p. 374 : « Mais bientôt les empereurs, livrés aux discussions théologiques, négligèrent de donner des encouragements aux talents littéraires (…) Bardas rétablit les écoles abolies … il pris surtout un soin particulier de la législation et de l'ensiegnement du droit ».

[4861] Paul Speck, *Die kaiserliche Universität von Konstantinopel. Präzisierungen zur Frage des höheren Schulwesens in Byzanz im 9. und 10. Jahrhundert*, 1974, p. 22 et s.

[4862] Andréas Michaḗl Andreádīs, *Le recrutement des fonctionnaires et les universités dans l'Empire byzantin*, Mélanges de droit romain dédiés à Georges Cornil, 1926, p. 17-40.

[4863] Mais à partir du Xe siècle, la composition du *Prochiron*, des *Basiliques* et des *Novelles* (comparable selon l'auteur à la quadrilogie du CIC) offre des conditions idéales pour la réorganisation des études juridiques proposant dans les *Basiliques*, le *ius* et le code civil réunis et élagués, dans le *Prochiron* les éléments scolaires et pratiques, dans les *Novelles*, la législation du jour devenus très riche après des siècles de stagnation.

[4864] Albert Vogt, *Basile Ier, empereur de Byzance (867-886) et la civilisation byzantine à la fin du IXe siècle*, Picard, 1908, p. 126-127

[4865] Les appendices de l'*Ecloga* et des *Novelles* récentes sont également utilisés.

[4866] Beaucoup de contradictions entre les juristes qui ont formé la doctrine et le juge ne peut plus compter sur la série *Rerum perpetuo similiter judicatorum*.

nombreuses injustices que les empereurs essaient tant bien que mal de corriger en s'improvisant juges. Basile constate bien ces écueils et s'en lamente ouvertement :

« Nous avons signalé comme principale cause de la décadence du droit le discrédit dans lequel étaient tombés les textes latins de la législation de Justinien et la position qu'avaient prose les commentaires, diversement empreints de l'esprit et des vues personnelles de chaque jurisconsulte[4867] ».

L'empereur constate également que la réforme entreprise par Léon l'Isaurien et qui devait déboucher sur la publication de l'*Ecloga*[4868] n'a rien arrangé au chaos dans lequel se trouvait le droit, et que bien au contraire cette législation toxique avait aggravé la situation.

En conséquence, Basile se lance dans une réforme du droit de grande ampleur[4869]. Trouvant comme le rapporte son biographe : « (…) les lois civiles en très obscur et confus état par suite du mélange de choses bonnes et mauvaises, c'est-à-dire de lois abrogées et de lois encore en vigueur, réunies sans distinction dans un commun recueil (…) il voulut mettre de l'ordre et tout ceci retrancha les lois abrogées, et par conséquent devenues inutiles, révisa la multitude des autres et pour faciliter l'étude de ces dernières, il groupa comme en un abrégé, par chapitre, leur nombre infini[4870] ».

Basile commence par faire rédiger (avec l'association de ses deux fils Constantin et Léon[4871]) le *Prochirum legum*[4872]. Il s'agit d'un manuel d'introduction au droit publié dans les années 870[4873], qui sera également connu sous les noms de *Constitutio basilii, trium imperatorum, XL tituli, manuale,* ou encore *manuale lex*. Le but de cet ouvrage est de répertorier en quarante titres l'ensemble de la jurisprudence d'usage quotidien applicable. Connaissant un rapide et long succès[4874], le *Prochiron* devra tout au long de l'Empire byzantin constituer une des principales sources du droit. Le manuel puise largement dans le *Corpus Iuris Civilis* ou plutôt dans les commentaires de ce dernier, faits par les Antécesseurs du VIe siècle et dans l'*Ecloga*[4875]. Il y a là un paradoxe puisque l'empereur dit lui-même que l'*Ecloga* est : « une œuvre qui n'est pas un choix mais bien la destruction des bonnes lois, qui ne peut servir de rien à l'Etat et qu'il serait stupide de conserver[4876] ». Pourtant, à partir du Titre XXI du *Prochiron*, l'*Ecloga* devient la principale source et le code et le *Digeste* sont complètement abandonnés[4877]. Pour réaliser sa compilation, l'empereur prend soin, pour faciliter le rendu de la justice, de faire traduire toutes les lois du latin vers le grec, et de les dépouiller de leurs éléments inutiles ou de

---

[4867] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, Tome II, *Ibid.*, p. 2.
[4868] Zachary Ray Childwood, 2012, *Ibid.*, p. 33 et s.
[4869] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Ibid.*, p. 19 : « A l'avènement de Basile, un cri général en faveur de la réforme des lois civiles dut s'élever de toute part dans l'Empire ».
[4870] *Vita Basilii Maced*., XXV-XXXIII.
[4871] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Ibid.*, p. 30.
[4872] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Ibid.*, p. 372 ; Zachary Ray Chitwood, 2012, *Ibid.*, p. 32 et s. On notera que le *Prochiron* est associé aux empereurs Basile mais aussi Constantin et Léon.
[4873] Zachariae, *Delineatio*, p. 37. Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Ibid.*, p. 32. En effet, l'association entre les trois empereur Basile, Léon et Constantin commence le 6 janvier 870 pour s'achever à la fin de cette même année, le *Prochiron* a donc sans aucun doute été composé et publié en 870.
[4874] Hermanopule au milieu du XIVe siècle indique dans son manuel de droit, l'*Hexabiblon*, les différentes sources sur lesquelles il s'est basé. On trouve le *Prochiron*. Il indique la volonté des trois empereurs, c'est-à-dire le choix parmi les livres de droit et législation, classés en titres et dont l'ensemble forme un abrégé de jurisprudence et s'attache surtout à recueuillir ce qui était d'un usage journalier. L'*Hexabiblon* complète le *Prochiron* faisant passer le total de 40 à plus de 80.
[4875] On notera que les compilateurs de Basile ne furent pas très fidèles aux sources qu'ils employèrent et les dénaturèrent (par exemple : *Pro*, ch. III, p.LXII ss). A cet égard, lire : Jean-Anselme-Bernard Morteuil, Ibid., p. 33 et s.
[4876] Prochron, *Proem*.
[4877] « On dirait qu'arrivés au titre XXI les rédacteurs du *Prochiron* se sont hâtés de terminer leur travail qui avait été conçu et entrepris sous une autre direction d'idées ». A cet égard, lire : Jean-Anselme-Bernard Morteuil, *Ibid.*, p. 37.

ceux qui les rendaient inapplicables[4878]. On notera que le *Prochiron*, dans un souci antiquaire, compile également les anciennes lois qui n'étaient plus en vigueur[4879]. La matière compilée (et corrigée) est vaste. On y trouve majoritairement des lois privées mais le droit public n'est pas négligé pour autant (mariage, partage des butins après les guerres).

Il est difficile de savoir si le *Prochiron* a fait ou non l'objet d'une utilisation didactique. On peut de prime abord répondre par la négative en constatant que le classement des ressources de l'ouvrage se fait par matières et par titres sans liaison ni transition. Pour autant une source du début du Xe siècle, l'*Eparchikòn Biblion* nous conduit à revenir sur notre première impression. En effet, il est rapporté que l'apprenti notaire doit connaître par cœur les 40 titres du *Prochiron*. On remarque que l'enseignement du droit est, au Xe siècle, encore très orienté du côté de la pratique négligeant toute théorie[4880]. Vers 886, en tout cas après 878[4881], c'est-à-dire sous le règne des trois empereurs (Basile, Léon et Alexandre)[4882], le *Prochiron* fut reforgé afin de servir d'introduction à un nouveau recueil : la *Purification des anciennes lois* (*Ἀνακάθαρσις τῶν παλαιῶν νόμων*). Ce dernier ouvrage nommé plus simplement *Anakatharsis* compte 40 livres et comprend comme introduction le *Prochiron* remanié appelé désormais *Epanogoge*[4883]. L'*Epanogoge legum* compte 40 titres afin de pouvoir : « servir d'introduction aux lois que renferment les quarante livres ». Il s'agit d'un ouvrage très similaire au *Prochiron* au point qu'il est surnommé *repetita praelectio legis*. La seule différence consiste en un agencement diffèrent des titres et chapitres[4884]. Sans doute cette seconde édition du *Prochiron* ne fut pas publiée officiellement puisqu'elle n'est pas mentionnée par Léon VI et n'eut pas la renommée du *Prochiron*. Quant à l'*Anakatharsis*, il n'est pas certain qu'elle eut force de loi[4885]. En effet il y a une divergence entre le *Prochiron* et l'*Epanogoge* à son sujet. Le premier ouvrage évoque le chiffre de 60 livres concernant l'*Anakatharsis* alors que l'*Epanogoge* n'en rapporte que 40. L'*Epanogoge* dispose que l'*Anakatharsis* fut publié mais peut-être est-ce une simple anticipation[4886]. A la mort de Basile, son fils Léon continua son œuvre. Le *Prochiron* conserva son prestige et son autorité, et l'*Epanogoge* et l'*Anakatharsis* servirent de sources aux *Basiliques*[4887].

Enfin, après le *Prochiron*, l'*Epanogoge* et l'*Anakatharsis*, Basile fit rédiger les *Basiliques*, appelées aussi *repurgatio veterum legum*, ou, plus familièrement, *code grec*[4888]. La

---

[4878] *Prochiron*, Proem, p. 4 et paragraphes 1, 2 et 3, p. 7, 8 et 10.
[4879] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Ibid.*, p. 50.
[4880] On ne dit pas, cependant, que celui destiné aux notaires était la seule forme d'éducation juridique existant; Cependant, à la fin du neuvième siècle, il y avait des gens capables de comprendre correctement le *Corpus Iuris*, comme le scoliaste inconnu de l'*Eisagoge*, qui était non seulement capable d'opérer une comparaison juste et exacte entre les dispositions de celle-ci et celles de la législation de Justinien, mais dans l'interprétation de ce dernier pourrait aussi s'exprimer son opinion, parfois différente de celle exprimée par d'autres. Il est possible qu'il existe déjà à cette époque, au moins dans la capitale, un débat scientifique.
[4881] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Ibid.*, p. 45 de 879 à 886.
[4882] C'est à dire pendant le laps de temps pendant lequel Basile, Léon et Alexandre sont associés au pouvoir impérial. Voir : Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Ibid.*, p. 39.
[4883] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Histoire du droit byzantin ou du droit romain dans l'Empire d'Orient depuis la mort de Justinien jusqu'à la prise de Constantinople en 1453*, Tome II, Guilbert, 1843-1844, p. 416-419 ; Zachary Ray Chitwood, 2012, *Ibid.*, p. 40 et s.
[4884] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Ibid.*, p. 41 : « (…) il est donc évident que le second manuel publié par Basile n'est qu'un texte revu et augmenté ».
[4885] Zachary Ray Chitwood, 2012, *Ibid.*, p. 43 et s.
[4886] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Ibid.*, p. 53 et s.
[4887] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Ibid.*, p. 91.
[4888] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Ibid.*, p. 46-47 et p. 62 et s. Certains byzantinistes avancent que les *Basiliques* ne furent pas publiées du vivant de Basile mais sous le règne de son fils Léon qui poursuivit l'œuvre inachevée de son père. Basile le Macédonien décide de réformer la jurisprudence et nomma à cet effet une commission de juristes pour en finir avec l'insécurité juridique. Cependant, Basile mourut avant que la commission n'accouche d'un travail fini. Son fils Léon poursuivit l'œuvre de son père et fit publier les *Basiliques* dans les premières années de son règne. Cependant, des témoignages concordants comme

promulgation des *Basiliques* a nécessairement dû intervenir avant la mort de Basile en 886 et après la publication du *Nomocanon* de Photius en 883 étant donné que cet auteur ne cite jamais les *Basiliques* dans son ouvrage. On ne connaît pas la version originale mais la refonte des *Basiliques* effectuée par Constantin Porphyrogénète cinquante ans plus tard[4889]. Dans cette révision, l'ouvrage comporte quarante livres dans lesquels sont répertoriées toutes les lois en vigueur[4890].

On constate bien la volonté de Basile de réformer un droit qu'il a trouvé à son arrivée au pouvoir complètement désorganisé. On peut aussi remarquer qu'il y a chez l'empereur le désir de revenir à un enseignement du droit similaire à celui qui existait sous Justinien. Ce vœu ne s'est toutefois pas concrétisé dans la pratique. En effet, rien n'est dit sur la manière d'accéder aux professions juridiques[4891]. On peut même se demander si ont existé pendant les périodes de publication de l'*Ecloga* mais aussi du *Prochiron* et des *Basiliques* des écoles organisées et spécialisées dans la matière juridique[4892]. Les sources nous manquent cruellement pour arriver à une nette conclusion. Cependant, nous sommes tentés de répondre négativement à notre questionnement lorsque nous mettons en regard la présence attestée dans les sources d'écoles de grammaire et de rhétorique et l'absence de tout renseignement quant au droit. Toutefois après une analyse minutieuse des *scholies* des *Basiliques,* une toute autre réponse s'impose. Tout d'abord, une première *scholie* renouvelle l'interdiction faite par Justinien d'enseigner le droit en-dehors des trois cités de Rome, Constantinople et Beyrouth. On se rend rapidement compte que ce passage est extrait du *Breviarium codicis* de Théodore, ce qui fait remonter notre source à une époque bien antérieure[4893]. Toutefois, le fait que cette *scholie* n'ait pas été supprimée laisse à penser qu'elle conservait une certaine actualité.

La seule source importante à notre disposition concernant la transmission du savoir juridique à cette époque est le livre de l'*Eparque*[4894], un ouvrage du début du Xe siècle qui liste les droits et les devoirs des différentes corporations (*συστήματα*) présentes à Constantinople à cette période[4895]. Le livre de l'*Eparque* se subdivisait en 22 titres ; chaque titre se rapportait à un groupe corporatiste spécifique. On apprend ainsi à la lecture du chapitre 23 du premier titre qu'un *numerus clausus* de 24 notaires avait été fixé pour la ville de Constantinople. En outre, chaque notaire devait, si l'on suit le chapitre 2 du même titre : « (…) maîtriser par cœur les

---

la préface du *Prochiron* composé sous le régne de Basile font référence au *legum corpus repurgatum* ou au *repurgatio veterum legum* en 2 parties. La première partie comprend une liste de lois abrogées tandis que la deuxième partie s'intéresse à la législation en vigueur. Si on suit la préface du *Prochiron*, il semble que les *Basiliques* ont été composés après le *Prochiron* et avant même l'*Epanogoge*. Cependant, ce raisonnement est infirmé par Cedrene, II, p. 369, Edition Paris.

[4889] Par la suite Léon le philosophe réforme les *Basiliques*, il nomme pour cela des *legum periti*, pas les noms sauf le président Sabbatius/Symbatius le protospathaire. Si c'est bien lui, pas avant 893 car avant se trouvait dans la principauté du bénevant et Léon est mort en 911, les sources sont le *CIC* dans ses commentaires du VIe siècle, le *Prochiron*.

[4890] Une apparente contradiction s'impose à nous. En effet, Il y a sans doute eu deux éditions, une publiée avec le *Prochiron* en 60 livres car aurais compris les lois abrogées, plus tard avant l'*Epanogoge* une seconde édition en 40 livres où conservés que les lois en vigueur. Mais si on suit le texte il est dit que le code grec comprend 60 livres des seules lois en vigueur. Mais plutôt l'explication est qu'au moment où il parle des 60 livres dans la préface du *Prochiron*, ce n'est qu'un projet, alors que dans la préface de l'*Epanogoge* c'est un fait accompli (d'ailleurs Justinien lui même annonce que le *Digeste* précède les *Institutes* alors qu'elles furent publiées avant).

[4891] Fausto Goria, *Ibid.*, p. 193 : « Rien ne filtre sur l'enseignement juridique. En effet, le livre de l'Eparque évoque bien les écoles de notaires mais cela s'inscrit dans des développements sur les corporations. Le livre de l'Eparque ne mentionne pas les autres professions juridiques alors même que l'on sait qu'il y avait des corporations d'avocat ».

[4892] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil. Ibid., p. 368-370.

[4893] *Basiliques*, Fabrot, *Schol*. C, V, p. 29.

[4894] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, *Histoire du droit byzantin ou du droit romain dans l'Empire d'Orient depuis la mort de Justinien jusqu'à la prise de Constantinople en 1453*, Tome I, Guilbert, 1843-1844, p. 45 : « (…) titre que recevaient le préfet urbi et le préfet du prétoire. Ces deux fonctionnaires qui arrivaient dans la hiérarchie impériale juste après l'empereur étaient en outre investis respectivement des fonctions de ministre de la justice et des finances et de « ministre de l'intérieur ».

[4895] Johannes Koder, *Das Eparchenbuch Leons des Weisen*, Einführung, Edition, Übersetzung und Indices, 1991, p. 31 et s. ; Spyros Troianos, *Ibid.*, p. 50-51.

quarante titres du Livre de la Loi, connaître les soixante livres autorisés. En plus, il doit avoir fait ses études dans l'enseignement général afin de ne pas se tromper dans l'accomplissement de son travail et éviter de trébucher dans la formulation des verdicts. Il doit avoir une maturité physique et spirituelle avérée[4896] ». L'expression « quarante titres du Livre de la Loi » fait sans aucun doute allusion au *Prochiron* tandis que les « soixante livres autorisés » désignent les *Basiliques*[4897]. Le législateur insiste sur la maitrise parfaite que les notaires doivent avoir du *Prochiron* alors qu'il semble n'exiger qu'une connaissance des *Basiliques*[4898]. Dans le chapitre 13 du titre I, nous pouvons lire ce qui suit : « Tout aspirant notaire et tout enseignant doit, conformément au précieux livre de l'Eparque, parfaitement élaboré, exercer ses fonctions, que si et seulement s'il a au préalable été accrédité par le collège des notaires, par le président, les anciens juristes et professeurs. Le notaire nouvellement élu devra obligatoirement verser deux pièces d'or au président et quatre au collège et le professeur, quant à lui, déboursera une somme d'une pièce d'or au président et deux au collège[4899] ». Ce passage du livre de l'*Eparque* laisse penser que les enseignants mentionnés étaient membres de la corporation des notaires. Il s'agissait d'enseignants de l'enseignement général (*διδάσκαλοι*), et de *magistri iuris* (*παιδοδιδάσκαλοι νομικοί*)[4900]. Les deux types de professeurs étaient choisis par un comité composé des membres de la corporation, c'est-à-dire les notaires – y compris le président de la guilde – et les autres enseignants. Les *didaskalos*, qui n'étaient nullement versés dans la science du droit, devaient transmettre aux étudiants des connaissances littéraires générales, dans le but de faire acquérir une *παιδευθήναι τήν έγκύκλιον παίδευσιν* aux apprentis notaires. Cette culture générale consistait essentiellement en des leçons de grammaire et de rhétorique. Il semble que l'enseignement dispensé par le *didaskalos* prenait place au sein des écoles secondaires. Pour tirer une telle conclusion, nous sommes orientés par deux éléments. Tout d'abord le fait que si la formation en culture générale était dispensée comme l'enseignement juridique au sein de l'école professionnelle, cela aurait nécessairement suscité des réactions de la part des maîtres du secondaire qui y auraient vu une concurrence inacceptable. Ensuite, une disposition du livre de l'*Eparque* au sujet des élèves *tabularii* impose que ces derniers ne puissent pas quitter une école pour une autre à moins de s'être acquitté des honoraires du professeur[4901]. Comme il semble bien improbable qu'il y ait eu à Constantinople plus d'une école professionnelle destinée à la formation des *tabularii*, il faut en déduire que les écoles concernées par la disposition du livre de l'*Eparque* sont des établissements d'instruction secondaire. Au chapitre 16 du titre I, on apprend que : « Les enseignants en sciences juridiques ne doivent admettre un étudiant d'une autre école que si celui-ci s'est acquitté de ses frais de formation dans son ancienne faculté. Toutefois, au cas où les parents décident de récupérer leur enfant parce que ce dernier est maltraité, c'est-à-dire marginalisé, le président de la corporation doit être mis au courant[4902] ». La première phrase confirme le fait que les *magistri iuris* souffraient du problème de non-paiement de leurs honoraires[4903]. Quant à la phrase seconde, elle permet de supposer que les études prises en charge par la corporation des notaires ne débutaient pas après une

---

[4896] Johannes Koder, *Ibid.*, S. 74, Z. 26-30.

[4897] Andreas Schminck, *Novellae extravagantes Leons VI*, *Subseciva Groningana*, 4, 1990, p. 208.

[4898] Paul Speck, *Gesetz oder ein weiteres Schulbuch ? Überlegungen zur Entstehung des Eparchenbuchs, Poikila Byzantina*, 11, *Varia* III, 1991 ; Paul Speck, *Die kaiserliche Universität von Konstantinopel. Präzisierungen zur Frage des höheren Schulwesens in Byzanz im 9. und 10. Jahrhundert*, *Ibid.*, p. 325 ; Spyros Troianos, *Ibid.*, p. 52.

[4899] Johannes Koder, *Eparchenbuch*, S. 80, Z. 96-101.

[4900] Spyros Troianos, *Ibid.*, p. 52.

[4901] *Οἱ νομικοί {καί} παιδοδιδάσκαλοι μή δεχέσθωσοιν άφ' έτέροις σχολής* πχi8χ, εί *μή έκπληρώσγ) τδν μισθδντής μαθήσεως* εί *δέ άμελούμενον οΐ γονείς άνοιλάβοντοιι, εΐδήσει τοϋ πριμμικηρίου γινέσθω*. Nicole comprend : « ... aucun enfant sorti d'une autre école, avant qu'il y ait passé le temps pour lequel il a payé la finance scolaire » ; et Freshfield : « ... any pupil whocornes from another school until he complétés his course ».

[4902] Johannes Koder, 1991, Ibid., S. 80, Z. 108-110.

[4903] Concernant la difficulté des enseignants à recevoir leur honoraires dans l'Orient byzantin, lire : Paul Lemerle, *Elèves et professeurs à Constantinople au Xe siècle*, Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, Volume 113, Numéro 4, 1969, p. 579.

quelconque formation chez le *magister ludi*, le grammairien et éventuellement le rhéteur. Non, la guilde devait sans doute se charger de l'ensemble de l'éducation des enfants que leurs parents voulaient voir devenir notaires. C'est ainsi que, dès le plus jeune âge, les apprentis notaires étaient éduqués par la corporation. Le passage précédemment mentionné du chapitre 13 du titre I qui indiquait que la corporation des notaires employait à la fois des enseignants spécialisés en droit mais aussi des professeurs de l'enseignement général confirme cette hypothèse[4904]. Spyros Troianos émet prudemment l'hypothèse – puisqu'aucune source ne le confirme expressément – que la corporation des notaires, mentionnée dans le livre de l'*Eparque,* se chargeait aussi de l'éducation des apprentis d'autres professions qui ne bénéficiaient pas d'une guilde officielle[4905]. On pensera notamment aux avocats qui ne possédaient pas de corporation officielle durant la période médio-byzantine[4906]. On notera que les enseignants en droit des corporations de notaires – ainsi que leurs étudiants – se révélaient fort dissipés. En effet, Theodoros Balsamon, célèbre canoniste du XIIe siècle, évoque dans son commentaire du 62e canon du Concile de Trullo : « Les anciennes mauvaises habitudes des enseignants des notaires à la fête des saints notaires[4907] consistant à porter des masques pour déambuler dans les marchés, et qui furent interdites il y a quelques années par la décision du très Saint Patriarche Lukas[4908] ».

A l'époque des empereurs Macédoniens, il semble que l'enseignement du droit ne s'effectuait pas de façon académique et était dispensé par des personnes qui exerçaient une autre activité principale et pour lesquelles la transmission du savoir juridique s'effectuait de manière secondaire. La plupart des *magistri iuris* travaillaient à plein temps dans les tribunaux ou dans l'administration centrale. Il semble que les professeurs de droit n'étaient pas toujours payés – ou en tout cas qu'ils ne pouvaient pas réclamer en justice leurs honoraires – à cette époque en raison du fait que leur métier ne doit pas s'évaluer en termes d'argent[4909]. En effet, les *Basiliques* rapportent un passage du *Digeste* qui nous incline à tirer une telle conclusion : « Ainsi le président de la province ne connait pas des réclamations des docteurs en droit à l'égard de leur salaire ; non à la vérité parce que la jurisprudence est en quelque sorte regardée comme une chose qui participe de la divinité, puisque les décrets qui en émanent sont religieusement observés, mais parce qu'elle ne doit pas être estimée à prix d'argent, ni être déshonorée par la réclamation d'un salaire faite en justice de la part de celui qui a dû promettre avec serment de l'enseigner gratuitement. Néanmoins si les élèves en droit veulent donner volontairement quelque chose à leur professeur, il n'y a pas la même faute pour lui à le recevoir qu'à le demander[4910] ». Cette inclination est confirmée par plusieurs témoignages au cours des Xe et XIe siècles[4911].

[4904] Paul Lemerle, *Ibid.*, p. 576-587 ; Spyros Troianos, *Ibid.*, p. 53-54.
[4905] Spyros Troianos, *Ibid.*, p. 54.
[4906] Pour Spyros Troianos, *Ibid.*, cette hypothèse est d'autant plus crédible que c'est la seule façon d'expliquer pourquoi il y aurait tant de *magistri iuris* dans la corporation des notaires alors même que le *numerus clausus* imposé à cette profession est faible.
[4907] Par « saints notaires », l'on faisait allusion aux martyrs Markianos et Martyrios, tués vraisemblablement vers 342 sous Konstantios pendant la période de persécution des membres du concile de Nicée, qui étaient célébrés chaque 25 octobre. Ce jour-là, les étudiants et leurs enseignants s'habillent de manière comique et marchent à travers la ville afin d'amuser le public, notamment pour indigner l'Eglise et le clergé qui considéraient leurs organisations comme païennes. Ces défilés qui devaient éventuellement être une imitation grossière des cérémonies pompeuses inscrites dans le système de guilde, furent immortalisés par l'épigramme de Christophoros Mitylenaios. A cette époque (XIe siècle) étaient organisées par les (simples) étudiants des facultés de la capitale et non par les étudiants des écoles de formation des notaires. Sur ce point, Spyros Troinos, *Ibid.*, p.54-55 ; Fausto Goria, *Ibid.*, p. 189 et s.
[4908] Jacques-Paul Migne, *Patrologia Graeca*, 1857-1866, CXXXIII, 732a.
[4909] Spyros Troianos, *Ibid.*, p. 50-51.
[4910] D. 50, 13, 1, 5 rapportée par *Bas*. 54, 14, 1, 5. A l'inverse, les honoraires les enseignants en *arts libéraux* à l'instar des professeurs de rhétorique, des grammairiens, des géomètres et des médecins devaient être payés et pouvaient être réclamés en justice.
[4911] *Syn. Maior* M 14, 1 ; Michel Attaliote, *Pon. Nom*. 33, 2.

2) Du Xe à XVe siècle : renaissance et décadence du droit et de son enseignement à Byzance

A partir du début du Xe siècle et jusqu'au milieu du XIe siècle, Byzance connait une renaissance, tout particulièrement en matière culturelle. Le droit et son enseignement ne seront pas en reste, tout spécialement au cours de la première moitié du XIe siècle (A). Rapidement pourtant, Byzance est confrontée à son déclin qui devra aboutir à la chute de Constantinople en 1453. Cette phase sombre de l'histoire byzantine entrainera une crise culturelle qui touchera le domaine du droit (B).

A) Palingénésie de l'enseignement du droit à Byzance : deuxième moitié du Xe siècle – première moitié du XIe siècle

Les recherches de Paul Lemerle aboutissent à la conclusion que l'éducation a beaucoup souffert de la crise du VIIe siècle que connut l'Empire d'Orient. Ainsi, selon le byzantiniste français, pour tout l'Empire, dans la première moitié du Xe siècle, seuls 300 élèves environ fréquentaient chaque année l'école du *grammaticus*[4912]. Par ailleurs, il faut penser que les 9/10e au moins de la population byzantine étaient analphabètes à la même époque[4913]. Pour en arriver à ces estimations, Paul Lemerle se base sur la correspondance (22 lettres) d'un enseignant anonyme de Constantinople du milieu du Xe siècle qui était le seul *magister* de son école et enseignait aussi bien la grammaire que la rhétorique[4914]. Ces dernières années, de nombreuses recherches portant sur l'alphabétisation et la scolarisation dans l'Empire Byzantin ont montré que les chiffres avancés jusqu'alors étaient sans doute trop pessimistes[4915]. Quoiqu'il en soit, un point ne fait aucun doute : peu après la mort de Justinien et jusqu'à la deuxième moitié du Xe siècle, Byzance ne se distingue pas par le rayonnement de sa culture et de son enseignement, en particulier supérieur.

Il faudra attendre la seconde moitié du Xe siècle pour qu'une révolution culturelle se produise et qu'on assiste à : « (…) une grande effervescence dans le système éducatif de l'Empire[4916] ». Le Xe siècle peut être à juste titre qualifié d'encyclopédique en raison du souci

---

[4912] Il est à noter que l'on trouve des grammaticiens et des rhéteurs uniquement à Constantinople. Voir : Marina Loukaki, Le profil des enseignants dans l'Empire Byzantin à la fin de l'Antiquité Tardive et au début du Moyen Age (fin du VIe-fin du VIIe siècle), Myriobiblos, *Essays on Byzantine Literature and Culture,* Byzantinisches Archiv 29, 2015, p. 217.

[4913] Paul Lemerle, *Premier humanisme*, p. 257 et du même auteur, *Cinq études sur le XIe siècle byzantin*, *Ibid.*, p. 196. Dans le même sens, lire : Claudia Rapp, *Literary culture under Justinian*, The Cambridge companion to the age of Justinian, MAAS, 2005, p. 376-397.

[4914] A cet égard, lire Athanasios Markopoulos, *Anonymi professoris epistulae*, CFHB, 37, 2000. ; Marina Loukaki, *Le profil des enseignants dans l'Empire Byzantin à la fin de l'Antiquité Tardive et au début du Moyen Age (fin du VIe-fin du VIIe siècle)*, Myriobiblos, *Essays on Byzantine Literature and Culture,* Byzantinisches Archiv 29, 2015, p. 217. On notera que dans son école, les jeunes élèves pouvaient aussi s'initier à l'écriture et à la lecture. Cependant, ce n'est pas l'anonyme qui se chargeait alors de ces tâches qu'il confiait à ses élèves les plus avancés.

[4915] C'est en tout cas le sentiment d'Athanasios Markopoulos, *De la structure de l'école byzantine. Le maitre, les livres et le processus éducatif*, Lire et écrire à Byzance, Collège de France – CNRS, p. 86 et s. ; Catherine Holmes, *Written culture in Byzantium and beyond*, Literacy, education and manuscript transmission in Byzantium and beyond, Brill, 2002, p. 2-9 ; Guglielmo Carvallo, *Le rossignol et l'hirondelle. Lire et écrire à Byzance*, Annales HSS, 56, 2001, p. 849-861 ; Margaret Mullet, *Writting in early medieval Byzantium, The uses of litteracy in early mediaeval Europe*, McKitterick, 1990, p. 156-185.

[4916] Athanasios Markopoulos, *Ibid.*, p. 92 ; Sophia Mergiali, *L'enseignement et les lettrés pendant l'époque des Paléologues*, Centre d'études byzantines, 1996, p. 221-234.

visible de l'autorité publique et de nombreux savants privés de conserver et faire revivre le savoir classique[4917]. Après des siècles pendant lesquels la culture n'avait pas été mise en avant, on assiste au Xe siècle à un changement net de la part du pouvoir impérial. C'est ainsi qu'à partir de la seconde moitié du Xe siècle jusqu'à la fin du XIe siècle[4918], d'innombrables commentaires d'œuvres classiques[4919], lexiques[4920] et florilèges[4921] seront produits. Les textes classiques sont d'abord, au cours du Xe siècle, collectés et rassemblés puis recopiés en écriture minuscule[4922]. A partir du début du XIe siècle, on passe de la compilation à l'exégèse. Notons par exemple, pour évoquer le précurseur de ce mouvement, les commentaires d'Homère par Niketas[4923], qui, loin de se limiter à l'interprétation de mots difficiles et des constructions grammaticales, tentera toujours d'analyser les mythes homériques en termes linguistique, ethnographique, politique et culturel[4924]. Citons encore les commentaires de Michel Psellos sur les œuvres philosophiques de Platon[4925]. Si ce mouvement d'intense activité intellectuelle s'épuise à la fin du XIe siècle, on peut encore voir au XIIe siècle[4926], des auteurs tels que Jean Tzetzes[4927] et Eustathe de Thessalonique[4928] analyser l'*Iliade*, l'*Odyssée*, les tragédiens grecs ou encore, et tout particulièrement, Aristophane.

Après avoir procédé à la compilation du savoir classique, puis après l'avoir commenté, il convient de veiller à la transmission de ces connaissances. C'est dès le milieu du Xe siècle que l'on observe un intérêt de l'Etat byzantin pour l'enseignement. C'est ainsi qu'apparait vers 940, le titre nouveau de président des écoles, *προκαθήμενος των παιδευτηρίων*[4929]. Durant la même période, le pouvoir central intervient désormais pour valider la nomination des *magistri* (*grammaticus* et *rhetor*) probablement désignés au moyen du vote des élèves et des enseignants de l'école dans laquelle ils avaient reçu leur formation[4930]. Ensuite, toujours dans le même sens, relevons le fait qu'à partir de la seconde moitié du Xe siècle, un maître peut dispenser son savoir dans un autre établissement que celui dans lequel il a été instruit. Cette liberté – semble-t-il

---

[4917] Paul Lemerle, *Le premier humanisme byzantin. Notes et remarques sur l'enseignement et la culture à Byzance des origines au Xe siècle*, PUF, 1971, p. 267 et s. ; Nigel Guy Wilson, *Scholars of Byzantium*, Duckworth, 1996, p. 89-147.
[4918] Ruth Macrides, *History as Literature in Byzantium*, Ashgate, 2010.
[4919] Aleksandr Petrovich Kazhdan et Annabel Jane Wharton, *Ibid.*, p. 133-145 ; Paul Lemerle, *Le premier humanisme byzantin. Notes et remarques sur l'enseignement et la culture à Byzance des origines au Xe siècle*, PUF, 1971, p. 280 et s. (à propos de l'encyclopedie morale dite *excerpta*, composée à l'initiative de Constantin Porphyrogénète, qui comprend 53 sections. La 27e est nommée : *De legationibus*) ; *Ibid.*, p. 288 et s., concernant les *Géoponiques*, une encyclopédie spécialisée dans la vie rurale.
[4920] Paul Lemerle, *Ibid.*, p. 297 et s.
[4921] Paul Lemerle, *Ibid*., p. 300 et s.
[4922] Alphonse Dain, *La transmission des textes littéraires classiques de Photius à Constantin Porphyrogénète*, *DOP* 8, 1954, p. 41-46 ; Jean Irigoin, *Histoire du texte de Pindare*, Klincksieck, 1962, p. 123 et s. ; Jean Irigoin, *Survie du renouveau de la littérature antique à Constantinople (IXe siècle)*, Cahiers de civilisation médiévale, 5, 1962, p. 287-302 ; Aubrey Diller, *The Age of Some Early Greek Classical Manuscripts*, *Serta Turyniana*, 1974, p. 524 ; Gunther Zuntz, *An Inquiry into the Transmission of the Plays of Euripides*, Cambridge University Press, 1965, p. 262.
[4923] Robert Browning, *Homer in Byzantium, Viator* 6, 1975, p. 25 et s.
[4924] Herbert Hunger, *Allegorische Mythendeutung in der Antike und bei Johannes Tzetzes*, JOB, 3, 1954, 46.
[4925] Martin Sicherl, *Platonismus und Textuberlieferung*, JOB 15, 1966, p. 202-5.
[4926] Alexander Kazhdan et Simon Franklin, *Studies on Byzantine Literature of the Eleventh and Twelfth Centuries*, Cambridge University Press, 2009.
[4927] Pietro-Luigi Leone, Ioannes Tzetzes. *Epistulæ*, Teubner, 1972 ; Felix Budelmann, *Classical commentary in Byzantium : John Tzetzes on ancient greek literature, The classical commentary : histories, practices, theory*, Brill, 2002, p. 141 et s.
[4928] Hans van Kasteel, *Questions homériques. Physique et métaphysique chez Homère (anthologie de commentaires anciens)*, Beya, 2012, p. 461-637.
[4929] En effet, la première (et unique) mention de cette charge apparaît dans la vie d'Athanase de Trébizonde qui reçut son éducation d'un certain Athanase. Paul Lemerle, *Le premier humanisme…*, *Ibid.*, p. 258.
[4930] Vie de Saint Athanase, rapporté par Paul Lemerle, *Le premier humanisme…*, *Ibid.*, p. 258 : « par un vote unanime de ses compagnons, maîtres et élèves ensemble », *κοινή ψήφω των κοινωνών αύτφ παιδευτών όμοΰ και παιδευμάτων*, fut jugé digne de la *synidria, της τοϋ διδασκάλου συνεδρίας άξιωθήναι* : c'est-à-dire, qu'il fut « maître après le maître », *μετά τον παιδευτήν παιδευτής*, professeur adjoint. Après le statut d'élève, puis de professeur adjoint ou associé, Abraamios va accéder au statut plein de professeur de rang magistral : « Au bout de peu de temps, par un nouveau vote commun des mêmes [donc enseignants et élèves], et avec l'approbation impériale, il est promu au trône professoral », *κοινή ψήφω των αύτών αδθις καί νεύσει βασιλική έπΐ τδν διδασκαλικόν άνάγεται θρόνον* ».

nouvelle – accordée aux enseignants implique nécessairement l'existence d'un programme d'études commun entre les écoles qui dérive logiquement d'une intervention impériale[4931]. Enfin, entre autres preuve de l'immixtion impériale dans le domaine de l'éducation – secondaire – citons l'intervention de l'empereur dans un conflit opposant deux enseignants. Devant le succès fulgurant d'un jeune maître et pour répondre aux critiques d'un ancien enseignant qui se plaignait en haut lieu d'avoir de ce fait perdu une bonne partie de ses élèves, l'empereur décide de transférer dans un autre quartier l'établissement du nouveau professeur afin d'éviter les conflits[4932]. Il faut attribuer en bonne partie l'intérêt impérial pour l'enseignement à la personnalité de Constantin VII Porphyrogénète (913-959) qui se distingue par un goût très marqué pour la culture[4933]. On lui reconnaitra en particulier la constitution de la bibliothèque du Palais, richement dotée en ouvrages de toutes sortes[4934]. Surtout, Constantin VII Porphyrogénète est souvent considéré comme étant à l'origine de l'ouverture – ou de la réouverture – d'une école supérieure financée par l'Etat (sur les fonds propres de l'empereur) et bénéficiant de la protection spéciale de ce dernier. On ne sait pas si cette dernière, dont l'initiative peut être attribuée à Bardas, n'existe plus à l'époque de Constantin VII. Le témoignage des sources sur cette question n'apporte guère de réponse étant donné la contradiction entre les différents témoignages. D'un côté Génésios rapporte que sous Constantin VII, la fondation de Bardas n'a cessé d'exister et de se parfaire avec le temps[4935], tandis que dans les *Gioponiques*, l'exact contraire est affirmé[4936]. Sans doute vaut-il mieux se fier au témoignage du livre VI de la *Continuation* de Théophane qui a le mérite d'être précis et de proposer une *via media*. En effet, pour l'auteur, s'il est avéré que la Magnaure fut négligée depuis sa fondation par Bardas, elle existait toujours et fut restaurée dans son faste originel par Constantin VII Porphyrogénète[4937].

Quelle que soit la réponse à cette interrogation, il ne fait pas de doute que sous Constantin Porphyrogénète, l'école supérieure de Constantinople comporte quatre sections ou classes[4938], indépendantes les unes des autres et administrées chacune par un enseignant spécialisé[4939]. On y trouve enseignées la rhétorique, la philosophie, l'astronomie et les mathématiques. Il faut noter que cette organisation correspond totalement à celle instituée par Bardas, ce qui nous confirme dans l'idée que la Magnaure ne fut jamais fermée entre Bardas et Constantin VII[4940]. L'empereur choisit lui-même les premiers titulaires de ces quatre chaires, c'est-à-dire respectivement le Métropolite de Nicée Alexandre, le Protospathaire Constantin, le Patrice Nicéphore et Grégoire Asekretis. Le but de Constantin VII Porphyrogénète est d'y

---

[4931] Vie de Saint Athanase, rapporté par Paul Lemerle, *Le premier humanisme…*, *Ibid.*, p. 259.
[4932] Vie de Saint Athanase, rapporté par Paul Lemerle, *Le premier humanisme…*, *Ibid.*, p. 259-260.
[4933] Paul Lemerle, *Ibid.*, p. 268 et s. (en particulier p. 268-169, au sujet de la correspondance de Constantin VII avec Théodore Métropolite de Cyzique, il déclare : « avoir été affamé dès son plus jeune âge de λογική τροφή, n'avoir été autorisé à sucer que du bout des lèvres le sein d'où coule le lait de la connaissance (*οὐδέ ... ἐκμυζήσαι τής τοῦ λογικού γάλακτος θηλής*), et, à cause de sa condition misérable, avoir plutôt appris « à barbariser et à soléciser »).
[4934] Théophile, La *Continuation de Théophane*, Livre III, Section 27. Voir encore Constantin Porphyrogénète, *Ce qui doit se faire lorsque l'empereur part en campagne, De cerimoniis*, I. Lire à ce sujet, Paul Lemerle, *Ibid.*, p. 269-270.
[4935] Joseph Génésios, *Basileiai, Corp. Script. Hist. Byz.*, p. 98.
[4936] *Gioponiques*, § 4-5 : « C'est d'abord la philosophie et la rhétorique, qui n'existaient plus et qui avaient sombré dans le gouffre béant de l'oubli, que tu as su par ton habileté et ton talent faire revenir au jour, et tu leur as tendu ta main puissante ; puis ce sont toutes les autres sciences et les arts (τέχναι) que tu as régénérés. » Skylitzès-Kédrènos : « Les sciences, arithmétique, musique, astronomie, géométrie, stéréométrie, et la philosophie qui l'emporte sur toutes, depuis longtemps disparues à cause de la négligence et de l'ignorance des empereurs, ton zèle les a fait revivre, tu as cherché et trouvé pour chacune les meilleurs et les plus compétents et tu les as installés comme didascales, cependant que tu accueillais et traitais à table les bons étudiants ».
[4937] Paul Lemerle, *Le premier humanisme...*, *Ibid.*, p. 264-265.
[4938] *Ibid.*, p. 284.
[4939] *Ibid.*, p. 284-285.
[4940] *Ibid.*, p. 242.

former les futurs cadres de son administration et du clergé[4941]. L'école qui était autrefois générale devient professionnelle puisque les matières qui y sont enseignées ont toutes une utilité pratique. La philosophie a pour but de former le haut clergé qui se dédiera à l'interprétation des textes sacrés, la géométrie se révèlera utile aux futurs fonctionnaires du fisc qui devront établir le cadastre ou calculer l'assiette de l'impôt, la géométrie permettra aux fonctionnaires d'établir le calendrier civil et aux clercs de déterminer les dates des fêtes religieuses. Quant à la rhétorique, on estime qu'y étaient associés des rudiments de droit afin de former les juristes dont l'administration impériale avait grand besoin[4942]. Pour compléter cette palingénésie de l'enseignement, on notera des changements notables dans les techniques d'enseignement à partir du XIe siècle[4943]. La transmission du savoir met alors davantage l'accent sur la discussion et les exercices individuels, et se concentre moins sur l'apprentissage par cœur. Un passage d'un court traité de Psellos sur l'ancienne terminologie juridique[4944], est particulièrement révélateur : « Je suis prêt à répondre à toutes vos questions (...) et j'ai ouvert pour vous les portes des sciences et des arts[4945] ».

Le droit et son enseignement bénéficieront tout particulièrement de l'encyclopédisme des Xe et XIe siècles. Ainsi, comme nous l'avons déjà noté, c'est dès la deuxième moitié du IXe siècle que se manifeste le souci de rassembler les lois et la jurisprudence. Si ces initiatives sont majoritairement publiques (*Ecloga*, *Prochiron*, *Epanogoge*, *Basiliques*), il existe aussi des exemples de compilateurs privés en matière juridique. Citons à cet égard la composition du *Katènes* (la Chaîne) par un anonyme, au Xe siècle, durant le règne de Constantin VII (une compilation d'extraits d'œuvres de juristes des VIe et VIIe siècles), la *Peira* (un recueil de 275 décisions judiciaires prises par le juge Eustathios Rhomaios et publié vers 1034), le *Nomocanon* en XIV chapitres (élaboré par le juriste et avocat Théodore Bestes vers 1090 et comprenant le *Code Justinien*, les édits grecs dans leur intégralité, ainsi que les édits latins sous une forme abrégée[4946]) ou encore un index thématique des *Basiliques*, le *Tipoukeitos* (rédigé par un juge nommé Patzes vers 1100). Comme pour la littérature classique, l'on passe progressivement de la compilation à des entreprises plus ambitieuses à mesure que l'on entre dans le XIe siècle. Effectivement, après avoir rassemblé la matière juridique, il s'agit de la commenter. Ce sera chose faite à partir des années 1050[4947]. On peut citer en tant qu'illustrations les nombreux travaux juridiques de Michel Psellos, Michel Attaliote et Jean Xiphilin, que l'on examinera plus loin[4948]. Mentionnons dès à présent toutefois, le *Synopsis legum* rédigé par le juge professionnel et historien Michael Psellos. Ce dernier travail est une étude historique du droit à partir de la période romaine « quand il n'y avait pas de monarque impérial, mais que chaque année deux consuls étaient élus par le Sénat, c'est-à-dire par les archons les plus nobles de Rome, et par l'ensemble des démos, pour administrer les affaires civiles et militaires[4949] » et jusqu'à la législation Basilique. L'ultime étape de cette révolution intellectuelle fut, en ce qui concerne la science juridique, la mise en place à partir du milieu du XIe siècle, à l'initiative de Constantin IX Monomaque, d'un véritable enseignement public du droit à Byzance.

C'est en effet en 1046-1047 qu'une petite école de droit privé de Constantinople fut transformée en institution d'Etat par un édit promulgué par Constantin IX et rédigé, selon toute

[4941] Wonda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 9.
[4942] Texte de Théophane Continué, VI, 14, Bonn, p. 446. Nous ne savons pas comment le droit est enseigné.
[4943] Aleksandr Petrovich Kazhdan et Annabel Jane Wharton, *Ibid.*, p. 123.
[4944] Rosario Anastasi, *Sugli scritti giuridici di Psellos*, Siculorum Gymnasium, 28, 1975, p. 169-91.
[4945] Knstantinos N. Sathas, Μεσαιωνικὴ Βιβλιοθήκη, 1872-1894, B 5 : 491.26-27, 492.1-8.
[4946] Hans Georg Beck, *Kirche und theologische Literatur im Byzantinschen Reich*, Beck, 1959, p. 146.
[4947] Aleksandr Petrovich Kazhdan et Annabel Jane Wharton, *Ibid.*, p. 145.
[4948] Peter Pieler, *Die hochsprachliche profane Literatur 2*, Beck, 1978, p. 461-72.
[4949] Johannes D. Zepos et Panagiotes I. Zepos, *Jus graecoromanum*, 7, 1931, 415.20-24.

vraisemblance, par le savant John Mauropous, évêque supérieur d'Euchaita[4950]. Le XIe siècle est le moment qui semble le plus faste pour le droit et plus spécifiquement son enseignement. C'est en tout cas, et ce n'est pas là un détail, l'époque pour laquelle les sources en la matière sont les plus abondantes et détaillées[4951]. Le droit n'est plus simplement transmis en complément de la Rhétorique ou dans le cadre des écoles professionnelles. Désormais, comme durant la plus glorieuse époque, la science juridique dispose d'une école dédiée. Le droit fait à nouveau partie de la *Paideia* aux côtés de la Rhétorique, la Grammaire ou encore la Philosophie.

La fondation d'une école consacrée « à l'apprentissage de la loi » (*Διδασκαλεῖον τῶν νόμων*) sous l'empereur Constantin Monomachos en 1047[4952] fut le point culminant d'un processus de réforme juridique entamé par les premiers macédoniens, Basile Ier et Léon VI. Constantin Monomachos a complété le processus de l'*anakatharsis ton palaion nomon*, le « nettoyage des anciennes lois », en faisant renaître une éducation juridique jusqu'alors négligée[4953]. La *Novella Constitutio* qui est l'acte officiel par lequel l'empereur procède à la palingénésie des études juridiques à Constantinople – et qui fut sans aucun doute écrite par Jean Xiphilin[4954] – nous renseigne également sur la création d'une fonction nouvelle : celle de *Nomophylax*[4955].

Les deux premiers articles de la *Novella Constitutio* insistent sur l'importance de la loi pour l'empereur et sur le fait qu'il est de son devoir de la réglementer, respectant en cela l'origine divine du droit comme don de Dieu à l'humanité[4956]. Dans le troisième article, il est fait référence aux empereurs précédents qui avaient consacré beaucoup d'attention aux lois : « parce qu'à travers leurs nombreux efforts, ils avaient rendu les lois immenses et avaient beaucoup travaillé à l'interprétation du latin, langage dans lequel les lois étaient écrites, et ils avaient enduré beaucoup d'épreuves pour les rendre claires, et pourtant ils pensaient que leur purification était digne de beaucoup d'attention et d'effort[4957] ». Bien que les empereurs dont il est question ne soient pas nommés, la référence à la « purification » (*anakatharsis*) des lois renvoie aux deux premiers empereurs macédoniens, Basile Ier et Léon VI. Au quatrième article, l'empereur se désole que le droit et son enseignement aient été négligés jusqu'alors. Plus précisément, Constantin Monomaque se lamente du fait qu'il n'y ait ni espace public dédié à l'enseignement juridique, ni subventions publiques allouées aux enseignants : « Ils (les empereurs négligents) laissèrent l'éducation juridique divine comme un navire sans barreur au milieu de la mer de la vie, bien qu'avec elle ils fussent naufragés, errèrent peut-être égarés et

---

[4950] Antonin Salac, *Novella Constitutio saec. XI medii a Ioanne Mauropode conscripta a Constantino IX Monomacho promulgata*, Textus breves Graeci et Latini 1.20, 1954 ; E. Cernousov, *Stranica iz kul'turnoj istorii Vizantii*, Kharkov, 1913 ; Joan Mervyn Hussey, *Church and Learning in the Byzantine Empire, 867-1185*, 1937, Russell & Russell, p. 51-72. Concernant la date, Jacques Lefort, *Rhétorique et politique : trois discours de Jean Mauropous en 1047*, *TM,* 6, 1976, 279 et s. Sur Mauropous, lire : Apostolos Karpozelos, *Symbole ste melete tou biou kai tou ergou tou Ioanne Mauropodos*, Ioannina, 1982.
[4951] Wanda Wolska-Conus, *L'école de droit et l'enseignement du droit à Byzance au XIe siècle : Xiphilin et Psellos*, *Travaux et Mémoires du Centre de Recherche d'Histoire et Civilisation de Byzance*, vol. 7, 1979. Voir aussi, Paul Lemerle, *Cinq études sur le XIe siècle*, Éd. du Centre national de la recherche scientifique, 1977, p. 204-206, 207-211, et p. 283-302 ; Wanda Wolska-Conus, *Travaux et Mémoires du Centre de Recherche d'Histoire et Civilisation de Byzance*, vol. 6, 1976, p. 223-243.
[4952] L'école publique de droit fut mise en place au moyen de la *Novella Constitutio*. Aucune date n'est attachée à la *Novella Constitutio*, mais selon Jacques Lefort, *Rhétorique et politique. Trois discours de Jean Mauropous en 1047*, Ibid., p. 279 et s., elle fut promulguée en mars 1047 à l'occasion de l'inauguration de l'église Saint-Georges de Mangana. La doctrine propose d'autres dates proches de 1047. A cet effet, Gunter Weiss, *Hohe Richter in Konstantinopel (Eustathios Rhomaios und seine Kollegen)*, *Jahrbuch der Österreichischen Byzantinistik* 22, 1973, p. 117-143, qui propose la date de 1043 et Franz Dölger, *Zum Gebuhrenwesen der Byzantiner*, *Etudes dédiées à la memoire d'Andri Andreades*, 1939, p. 34-9 qui penche pour 1045.
[4953] *BoE* 1, 1, 18-21. Lire : George Ostrogorsky, *Lohne und Preise in Byzanz*, Byzantinische Zeitschrift, 32, 1932, p. 293-33.
[4954] Spyros Troianos, 2012, *Ibid.*, p. 244.
[4955] Zachary Ray Chitwood, 2012, *Ibid.*, p. 152-160.
[4956] *Novella Constitutio*, § 1-2.
[4957] *Novella Constitutio*, § 3.

furent emportés[4958] ». Au cinquième article de la *Novella Constitutio*, Constantin Monomaque fait référence à l'absence d'un système centralisé d'éducation juridique tout comme le défaut d'un programme d'études juridiques officiel. L'empereur constate que, jusqu'alors, l'enseignement du droit était assuré par des enseignants privés qui définissaient eux-mêmes le programme qu'il convenait de dispenser à leurs étudiants. La qualité de l'enseignement juridique n'était en conséquence pas uniforme et dépendait en grande partie des connaissances de l'enseignant[4959]. Dans les articles suivants, Constantinos Monomachos expose ses solutions pour régler les problèmes que connaissait l'éducation juridique. Il s'agissait de procéder à la création d'une école (appelée alternativement *didaskalia*, *paideuterion* ou *phrontisterion*) et d'inaugurer une nouvelle fonction officielle, celle de *Nomophylax didaskalos* afin que les apprentis juristes ne tombent plus : « (…) comme ceux d'avant vous, dans les filets d'énigmes dépourvues de toutes explications, vous n'écouterez plus (les cours de droit) comme des oracles à double sens qui exigent pour devenir clairs, un deuxième devin, vous ne conjecturez plus avec ambiguïté leur sens, vous méfiant de vous-même, avant tous les autres, même au sujet des choses que vous aurez l'impression de comprendre ; au contraire, grâce à une explication parfaitement claire, exacte et sure, (exposée) dans un langage franc, vous apprendrez à connaître les raisonnements des lois ; de plus, vous n'entendrez pas seulement la lettre morte des livres mais aussi la voix vivante des lois que notre sérénité a fait retentir au milieu de tous (…)[4960] ».

Le *Nomophylax didaskalos* avait pour fonction d'inculquer aux futurs juristes la maitrise de la science juridique. Pour ce faire, le directeur des études de droit à Constantinople se voit accorder une grande autonomie tant dans la méthode qu'il emploiera que dans le programme d'étude qu'il choisira[4961]. Quelle différence avec les prescriptions de la constitution *Omnen* qui contraignait les enseignants en droit à répéter machinalement les prescriptions justiniennes ! Quant aux élèves, ils devaient être admis dans la nouvelle école de droit sur la base de leurs aptitudes, indépendamment de leur origine ou leur statut[4962]. Le *Nomophylax*, outre le fait de dispenser son savoir juridique à ses élèves, devait aussi corriger si nécessaire, les comportements déviants des étudiants en ayant recours pour cela à la sanction[4963]. Par ailleurs, le *Nomophylax* était le gardien de l'ensemble des ouvrages juridiques entreposés à la bibliothèque impériale et en disposait pour l'enseignement et l'interprétation du droit[4964]. Il devait également résoudre le problème de l'insécurité juridique qui était due à la défaillance de l'enseignement du droit avant le XIe siècle[4965] et veiller à la bonne application des prescriptions juridiques impériales[4966]. On apprend en outre dans la *Novella Constitutio*, que le *Nomophylax* était élevé au rang de sénateur, qu'il était placé suivant l'ordre protocolaire juste après le *ἐπί τών κρίσεων*, qu'il recevait sur les fonds publics une allocation annuelle (*rhoga*) de 4 livres d'or (*litrai*), diverses autres gratifications pécuniaires (*siterésie*), du tissu précieux (de la soie pourpre) et disposait d'un personnel[4967]. En conséquence de ce traitement, le *Nomophylax* ne devait pas accepter de rétribution de ses élèves pour son enseignement[4968]. En revanche, les

[4958] *Novella Constitutio*, § 4.
[4959] *Novella. Constitutio,* § 5. Lire : Spyros Troianos 2012, *Ibid.*, p. 250-251.
[4960] *Novella. Constitutio,* §5.
[4961] *Novella Constitutio*, *§ 10.*
[4962] *Novella Constitutio*, *§ 10.*
[4963] Paul Speck, *Die kaiserliche Universität von Konstantinopel. Präzisierungen zur Frage des höheren Schulwesens in Byzanz im 9. und 10. Jahrhundert*, *Ibid.*, p.331 et s.
[4964] *Novella Constitutio, §* 10.
[4965] En effet, puisqu'il n'existait pas un programme d'enseignement harmonisé, les juges ne s'accordaient pas et les citoyens souffraient de l'insécurité juridique. Lire : Antonín Salač, *Ibid.*
[4966] Paul Speck, *Die kaiserliche Universität von Konstantinopel. Präzisierungen zur Frage des höheren Schulwesens in Byzanz im 9. und 10. Jahrhundert*, *Ibid.*, p.331 et s.
[4967] *Novella Constitutio*, §11.
[4968] Cette disposition renvoie sans doute à D. 50.13.1 (*Basiliques* 54,14,1) qui interdit aux enseignants en droit d'accepter une rétribution de la part de leurs élèves.

dons et cadeaux en nature étaient encouragés[4969]. Si les sources ne nous renseignent pas sur le traitement des *magistri iuris* de l'école de Constantin IX Monomaque, on peut supposer qu'ils étaient également payés par l'Etat[4970]. Pour exercer sa fonction, le *Nomophylax* devait connaître le latin[4971]. Cette exigence ne semble pourtant pas nécessaire à l'apprentissage et l'enseignement du droit. En effet, bien que de nombreux mots latins soient restés présents dans les premières versions des *Basiliques* ou dans les compilations juridiques privées du Xe siècle, il existait de nombreux lexiques juridiques gréco-latins, ce qui rendait superflue une connaissance approfondie du latin. Par ailleurs, au fur et à mesure du temps, les ouvrages juridiques sont de plus en plus expurgés de leurs termes latins. C'est ainsi que l'*Ecloga Basilicorum*, écrit en 1142, ne contient pratiquement plus de mots latins[4972]. La nécessité pour le *Nomophylax* de maitriser le latin était donc principalement motivée par des considérations idéologiques, en particulier celle de manifester la continuité entre l'enseignement originel donné en latin et celui dispensé à Constantinople au XIe siècle. Dans une démarche proche, la *Novella Constitutio* nous apprend que le *Nomophylax* ne devait pas se contenter de la connaissance du droit positif mais devait maitriser aussi les anciennes lois[4973]. Sans doute cette mesure visait-elle à donner l'impression d'une résurrection complète de la tradition juridique justinienne[4974]. Entre autres qualités requises pour occuper le poste de *Nomophylax*, citons encore son expérience des affaires publiques, sa culture générale – et pas simplement juridique[4975] – et enfin sa pédagogie qui lui permettra de présenter la science juridique : « toute prête, comme une nourriture[4976] ». Par la suite, la *Novella Constitutio* reflète le fait que l'empereur attribue au *Nomophylax* la prérogative et l'obligation d'évaluer ses élèves et d'accréditer les candidats aux postes d'avocat (*synegoroi*) et de notaire (*symbolaiographoi* ou *taboullarioi*) [4977]. L'aval du *Nomophylax* était ainsi un préalable nécessaire pour que ces derniers puissent s'inscrire dans leur guilde[4978]. La *Novella Constitutio* se conclut par une série d'exhortations destinées au *Nomophylax* et à ses étudiants qui devaient s'efforcer d'être « (…) de la « bonne race », des fanatiques de l'étude, des champions et des vainqueurs admirés de tous, une gloire pour les parents, un ornement pour l'Empire, et un salut pour le bien commun[4979] ».

Le futur patriarche Jean Xiphilin, qui fut peut-être impliqué dans la rédaction d'édits contre les hérétiques, fut considéré par l'empereur comme le candidat idéal au nouveau poste de *Nomophylax*[4980]. Xiphilinos avait, semble-t-il, déjà dirigé une école – de rhétorique mais dans laquelle le savoir juridique était également transmis – avec son ami Michel Psellos[4981]. Nous ne savons rien du programme ni de la méthode d'enseignement du droit au sein du cursus de rhétorique dans l'école de Constantinople au Xe siècle. Cependant, il faut imaginer que la transmission d'un savoir juridique se faisait sur les mêmes bases que les autres matières enseignées à cette époque, c'est-à-dire selon une tendance archaïsante dans laquelle la théorie primait sur la pratique.

4969 *Novella Constitutio,* § 14.
4970 Spyros Troianos, *Ibid.*, p. 56.
4971 *Novella Constitutio*, §16. Lire : Van der Wal, 1984, *Ibid.*, p. 280.
4972 Burgmann, 1991, Ibid., p. 95-96.
4973 *Novella Constitutio*, § 16.
4974 Troianos, 2012, *Ibid.*, p. 259.
4975 Car « telles des reines de toutes choses », les lois doivent se faire accompagner pour se préserver de la sophistique. Cité par Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 4.
4976 Cité par Wanda Wolska-Conus, *Ibid.*, 1979, p. 4-5.
4977 *Novella Constitutio*, § 20.
4978 Aleksandr Petrovich Kazhdan et Annabel Jane Wharton, *Ibid.*, p. 172.
4979 *Novella Constitutio*, § 23-27.
4980 Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, Tome III, *Ibid.,* p. 232 et s.
4981 Zachary Ray Chitwood, 2012, *Ibid.*, p. 160-164 (Psellos).

Par ailleurs, il convient de noter que dans le même mouvement que celui qui débouche sur la création d'une école publique de droit et sur la fonction de *Nomophylax*, Constantinos Monomachos procède à la mise en place d'une école de rhétorique dont la responsabilité est confiée à l'autre grand intellectuel de cette seconde moitié du XIe siècle, Michel Psellos[4982], nommé pour l'occasion président des philosophes (*hypatos ton philosophari*)[4983].

Malgré les grandes ambitions de Constantin Monomachos, l'impact de la mesure que rapporte la *Novella Constitutio* est sans aucun doute resté très limité. Jean Xiphilinos en était le premier et unique réalisateur. La fonction de *Nomophylax* n'a certainement plus existé lorsque son premier titulaire abandonne cette charge pour devenir patriarche de Constantinople le 1er janvier 1064[4984]. Si le terme de *Nomophylax* est présent dans les sources jusqu'au XVe siècle, c'est-à-dire jusqu'à la chute de Constantinople, cela ne doit pas donner une fausse impression. Après la fin du « mandat » de Xiphilin en tant que « directeur des études juridiques », la fonction de *Nomophylax* désigne une fonction ecclésiastique[4985]. Si la charge de *Nomophylax* disparaît au maximum vingt ans après sa création, il paraît logique de penser qu'il en est de même pour l'école publique de droit.

On peut imaginer que la raison de la révocation du *Nomophylax* fut sans doute provoquée par sa démarche pédagogique atypique. C'est en tout cas l'hypothèse de Wanda Wolska-Conus qui estime que Jean Xiphilin proposait un programme d'étude très théorique qui rompait radicalement avec l'habitude de cette époque et qu'il avait en outre excité les jalousies, en privant les praticiens, qu'ils soient avocats ou notaires, du monopole qu'ils détenaient jusqu'alors sur l'enseignement du droit[4986]. Ainsi la fermeture probable de l'école de droit entre 1050 et 1054 serait due à un conflit entre professeurs théoriciens et praticiens professionnels suite à la nomination au poste de *Nomophylax* de Jean Xiphilin[4987]. Cette théorie est confirmée par la *Meditatio de nudis pactis* qu'il s'agit d'attribuer à Jean Xiphilin[4988] et qui se trouve être selon toute vraisemblance la version écrite de la plaidoirie du premier *Nomophylax* devant un collège de juges (*synédrion*) suite à une action judicaire menée contre lui par la corporation des avocats de Constantinople[4989]. Jean Xiphilin se trouvait accusé de « concurrence déloyale ». En effet, l'empereur venait de lui confier le monopole de l'enseignement du droit alors que cette fonction appartenait précédemment aux praticiens, c'est-à-dire aux avocats. Pourtant ce qui est en jeu lors de ce « procès » est surtout le fond de l'enseignement du *Nomophylax*, c'est-à-dire

---

[4982] Wanda Wolska-Conus, *Les écoles de Psellos et de Xiphilin sous Constantin IX Monomaque*, *Travaux et Mémoires*, 6, 1976 ; *L'école de droit et l'enseignement du droit à Byzance au XIe siècle : Xiphilin et Psellos*, *Travaux et Mémoires*, 7, 1979, p. 1-107.

[4983] Stratis Papaioannou, Michael Psellos : *Rhetoric and Authorship in Byzantium*. Cambridge and New York : Cambridge University Press, 2013 ; Marie Theres Fogen, *Zum Rechtsunterricht des Michael Psellos*, *Jahrbuch der österreichischen Byzantinistik*, vol. 32-2, 1982, p. 291-302 ; Gunter Weiss, *Die juristische Bibliothek des Michael Psellos*, *Jahrbuch der österreichischen Byzantinistik*, vol. 26, 1977, p. 79-102 ; Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 55-97.

[4984] Il semble même que Jean Xiphilin fut démis de sa fonction de *Nomophilax* et qu'en conséquence cette charge tombe en désuétude dès 1054. A cet égard, Lire : Spyros Troianos, *Rechtsunterricht und Honorar der Professoren in byzantinischer Zeit*, *Ibid.*, p. 57 ; Leopold Wenger, *Die Quellen des römischen Rechts*, *Ibid.*, p. 719.

[4985] Spyros Troianos, 1998, *Ibid.*, p. 57 ; Spyros Troianos, s.v. « *Nomophylax* », *Lexikon des Mittelalters*, VI, 1993, p. 1230.

[4986] Wanda Wolska-Conus, 1981, *Ibid.*, p. 541.

[4987] Zachary Ray Chitwood, 2012, *Ibid.*, p. 165 et s.

[4988] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 48-49. Sur la *Mediatio de nudis pactis*, lire encore : Zachary Ray Chitwood, 2012, *Ibid.*, p. 165 et s. Pour Herman Jan Scheltema, *L'auteur de la méditation de nudis pactis*, *Études offertes à Jean Macqueron*, Faculté de droit et des sciences économiques d'Aix-en-Provence, 1970, p. 595-5977, l'auteur de la *Meditatio de nudis pactis* n'est pas Jean Xiliphon mais Constantin de Nicée.

[4989] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 40 : « On a beaucoup discuté pour savoir s'il fallait tenir ce traité pour une déclamation scolaire ou pour un *votum* composé à propos d'un procès réel. À notre avis, il n'est ni l'une ni l'autre. Nous avons déjà eu l'occasion de nous occuper de la *Meditatio* et de rattacher sa rédaction à l'action menée contre Xiphilin par la corporation des avocats soutenus par les juges. Dans cette hypothèse, la *Meditatio* présenterait la rédaction définitive du discours prononcé par Jean devant le *synédrion* des juges, sorte de concours ou de discussion publique entre des protagonistes exposant des thèses contradictoires, en présence du monde savant de Constantinople ».

son fort tropisme pour la théorie et l'archaïsme. Il s'agit en somme d'une opposition entre théorie et pratique, entre des praticiens du droit et un *magister iuris*. Afin que les juges puissent émettre un avis[4990], l'accusé et les accusateurs s'affrontent sur la base de la théorie des pactes nus, chacune des deux parties se soumettant à un exposé de cette notion. De manière synthétique nous pouvons relever dans la *meditatio de nudis pactis* une triple démonstration effectuée par Jean Xiphilin. Tout d'abord, le *Nomophylax* commence par évoquer les pactes nus d'après les sources anciennes[4991], ensuite selon les *Basiliques*[4992], et, enfin, l'auteur applique la théorie à un exemple concret : un conflit entre un couvent et un protospathaire (dignité accordée aux détenteurs des principales responsabilités durant la période méso-byzantine, comme par exemple les gouverneurs provinciaux, ou les généraux les plus importants)[4993].

Outre l'apparition d'une école publique de droit sous le règne de Constantin Monomaque, le XIe siècle, qui constitue une période d'épiphanie pour le droit et son enseignement, voit l'émergence de grands juristes qui composeront tout au long de la seconde moitié du XIe siècle de nombreux travaux.

Nous avons déjà évoqué Jean Xiphilin. De son œuvre juridique, émergent soixante-trois *scholies* fragmentaires qui nous sont parvenues dans les *Basiliques*. Si elles sont d'époques différentes (XIe, XIIe, et XIIIe siècles) et mélangées à d'autres extraits, elles permettent de se faire une idée de l'œuvre du premier – et seul – *Nomophylax*[4994]. Nous pouvons aussi relier à Jean Xiphilin une œuvre indubitablement didactique, le *tractatus de peculis*[4995]. Il s'agit d'un traité ayant pour objectif de définir les différentes sortes de pécules.

[4990] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 41 : « Un vote a eu lieu, comme cela nous est précisé dans l'*Apologie de Xiphilin* prononcée par Psellos contre Ophrydas, ce sont les membres du *synédrion* qui ont été invités à exprimer leur avis à propos du discours de Xiphilin ».

[4991] *Meditatio de Nudis Pactis*, *Préface* § 2 : « J'exposerai mon objectif, aussi brièvement que possible, je ne produirai pas une doctrine à moi, je ne donnerai pas une *interprétation* des constitutions et des termes de loi, en partant d'une construction de l'esprit que je ne sais comment il faudrait qualifier ; au contraire, je suivrai les méthodes et les règles juridiques de Stéphanos, le très grand et illustre Didascale et Nomothète ». III, 5 : « Ce n'est pas en vain que nous insistons là-dessus ; c'est en vain qu'on nous dédaigne et qu'on nous repousse (…) Mais, bien que les choses soient démontrées comme je l'ai fait (*οὕτως*), toi, mon cher ami, puisque tu es prompt à attaquer même ce qui est irréprochable, tu demanderas peut-être ou, plutôt, tu as déjà demandé · Où cela se trouve-t-il dans les *Basiliques* ? C'est là un bavardage évident des exégètes, une élucubration qui ne répond à aucune nécessité ». VI, 1 : « Et pour cette raison, soupire-t-il, un enseignement aussi grand et une méthode aussi élaborée seront méprisés et rejetés (…) Puis, enchaînant : « Mais si les choses que nous avons dites sont contraires aux lois insérées (dans les *Basiliques),* si elles n'offrent aucune utilité dans les affaires ou se trouvent en opposition avec la législation postérieure, dis-le ... Pourquoi rejettes-tu ce que disent les lois congénères, écrites dans la même langue... ? ».

[4992] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 40 : « L'auteur recourt aux syllogismes. Les *Basiliques* contiennent les mêmes règles que le *Digeste,* mais le *Digeste* en a plus (VI, 26) ; c'est la raison pour laquelle les gens qui étudient le *Digeste,* son beau langage et sa richesse, abordent les *Basiliques* avec facilité, conscients qu'ils sont des vertus des deux recueils (VI, 27). Par contre, ceux qui s'appliquent aux *Basiliques* seuls, n'arrivent ni à comprendre parfaitement ce qui fait l'objet de leurs études ni, par la force des choses, à connaître complètement les *Basiliques* eux-mêmes (VI, 27). De plus, ils manquent d'impartialité, lorsqu'ils acceptent et louent ce qui leur convient, et rejettent ce qui n'est pas conforme à leurs désirs (VI, 28) ».

[4993] *Meditatio de Nudis Pactis*, VII, *prooim* « Il reste, s'explique-t-il, à dire quelques mots au sujet de l'affaire qui a fourni le prétexte au présent écrit et à examiner avec pertinence et efficacité si le doute surgi à son propos peut être tranché à partir de ce qui a été dit ».

[4994] *Coislin.* 152 ; *Parisinus Gr.* 1348 ; *Parisinus Gr.* 1345 ; *Parisinus Gr.* 1350.

[4995] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 33 : « La contemporanéité de Jean *Nomophylax* et de l'auteur du *Traité sur les pécules,* qui exploitent, tous deux, de manière identique les extraits d'anciens juristes empruntés directement aux scholies des *Basiliques* ou aux ouvrages originaux qu'on ne connaît plus aujourd'hui, fait, supposer que les deux auteurs ne sont qu'une seule et même personne. Supposition qui s'étoffe de plus de vraisemblance encore quand on examine leurs méthodes : élargir par un *kata podas* ou par un *rhèlon* – ou sa traduction grecque – le texte des *Basiliques* parfois trop abstrait, l'étayer par des citations d'anciennes autorités presque identiques, Théodore d'Hermoupolis, Thalélée, *Institutes* de Théophile, qu'on intègre dans son propre développement, recourir aussi à des *paragraphai* anonymes, sans préciser où elles se trouvent, démontrer l'accord entre les *Basiliques* et la « nouvelle législation *»,* c'est- à-dire les *Novelles* de Justinien, sans la moindre allusion aux lois ou aux pratiques contemporaines de l'auteur, enfin assurer aux élèves une compréhension sûre et sans équivoque de la loi. Ajoutons encore une certaine similitude dans la manière de conduire sa leçon, plus traditionaliste peut-être dans les scholies en ce qui concerne le vocabulaire, plus libre et plus directe dans le *Traité*, mais toujours claire et soucieuse de distinctions,

L'auteur, dès la préface de son *tractatus de peculis,* rappelle la nouvelle institution du *Nomophylax* et met en avant la théorie par rapport à la pratique judicaire :

« Ce serait chose heureuse et avantageuse pour le droit, si les juristes, convaincus qu'ils sont d'exercer un art grand et difficile, avaient fait preuve de modestie ; si, avant d'aborder les affaires publiques, ils avaient eux-mêmes, dans leur for intérieur, scruté chaque ordonnance et en avaient compris le (sens) exact, et qu'ainsi (seulement) ils se mettaient à arbitrer les différends des autres; mais de nos jours, c'est avant d'apprendre (le métier) qu'ils se précipitent dans les tribunaux, croyant qu'on doit commencer l'art de la céramique par la fabrication d'une grande cruche. Ceux-là, il faut les laisser continuer leur chemin (…) Quant à nous, nous devons éclaircir le problème compliqué des droits de, succession des pères, à travers les lois anciennes et les *Novelles*, afin que les gens, dont l'esprit est facilement troublé par les nouvelles ordonnances, ne se trompent pas quant à leur sens exact, et que ceux que l'on juge n'en subissent pas de dommage[4996] ».

On remarque de façon globale la volonté de la part de Jean Xiphilin de s'approcher le plus possible de la terminologie latine originelle, de retrouver autant qu'il se peut la version première des dispositions législatives qu'il commente. Sans doute faut-il y voir une influence de la *novelle* qui fonda la charge de *Nomophylax* et qui impose pour le titulaire de cette fonction la maitrise de la langue latine. C'est ainsi qu'il évoque notamment les actions non pas en grec mais en latin, ou encore qu'il emploie volontiers des *kata podas* (traduction pas à pas) et non pas le texte grec remanié[4997]. Surtout, Jean Xiphilin poursuit sa démarche archaïsante par le fait de se référer continuellement à des autorités anciennes[4998]. Ainsi, le *Nomophylax* ne se contente presque jamais des *Basiliques* mais enrichit son analyse par la citation de *scholies* anciennes[4999].

La démarche méthodologique de Jean Xiphilin – que l'on peut voir à l'œuvre dans son *Tractatus* – est toujours la même[5000] : il commence par expliquer le texte étudié à ses élèves, puis, à l'appui de sa propre interprétation, cite des auteurs anciens pour enfin terminer par le *thématismos*. Prenons un exemple type pour illustrer ceci. Concernant le passage des *Basiliques*, XIII, 2, 24 correspondant au *Digeste*, XVI, 3, 2 qui se réfère à l'*actio depositi* : « Si tu veux donner une explication sûre du présent chapitre, construis-le comme suit et lis : Si je conviens de rendre les objets déposés chez moi, il y a lieu à l'*actio depositi*. Si, au contraire, je suis convenu de rendre non pas les mêmes objets, mais leur équivalent, je ne suis pas soumis à l'*actio depositi*. Avant la mise en demeure, les intérêts ne sont pas exigibles, à moins que dès le début il ne soit convenu de les payer, bien que pour la plupart du temps, dans les actions de bonne toi, l'*officium iudicis* ait la même valeur que la stipulation des intérêts. Lis donc ce chapitre de cette façon, puisque Cyrille également contient à la lettre ce qui suit : ' Si le dépositaire dit : je rends les mêmes pièces d'argent, c'est le *depositum* ; si, au contraire, il dit : (j'en rends) l'équivalent, on dépasse la (portée) exacte du *depositum*, et les intérêts sont exigibles en vertu de la mise en demeure et du contrat par recours à l'*actio depositi*, mais non en vertu de l'usage, bien que, dans les actions de bonne foi, l'*officium iudicis* vaille autant que

quoiqu'un peu alourdie par des répétitions ». Lire encore, Marie-Theres Fögen and Dieter Simon, *Tractatus de peculiis*, FM, 10, 1998, p. 261-318.

[4996] *Tractatus de Peculis, Praef.*

[4997] Par exemple dans sa *scholie* aux *Basiliques* XXIII, 1, 76.

[4998] Et cela même si l'interprétation de ces dernières est erronée. Citons à cet égard son commentaire du livre XXI, tit. 1, chap.51 des *Basiliques* qui résume *la Novelle 90,* chap. 6, de Justinien concernant le témoin qu'on accuse d'être servile. Jean Xiphilin note l'erreur d'interprétation de Théodore d'Hermopolis.

[4999] Pour cela, il ne se réfère pas aux commentaires originaux des commentateurs de l'école grecque du VIe et du VIIe siècle mais aux scholies des *Basiliques* rapportant ces auteurs.

[5000] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 1 et s.

la stipulation. Voilà ce qu'en dit Cyrille. Une fois donc que tu as construit le chapitre comme on l'a dit, et si tu as lu, d'autre part, la *paragraphè* de Stéphanos, tu auras une claire compréhension du *thématismos*. Si, au contraire, tu lis le chapitre tel qu'il est dans le texte, il apparaît complètement absurde et s'oppose à Cyrille, à Stéphanos et à l'exacte interprétation (…) Tite a envoyé une lettre à Sempronius conçue comme suit : « Je te fais connaître par la présente lettre écrite de ma main que les pièces d'argent comptées en présence de l'administrateur Stichos et déposées chez moi, sont gardées par moi ; je te les restituerai immédiatement, quand tu voudras. On pose la question : peut-on exiger les intérêts à partir de là par une action judiciaire ? ...[5001] » .

On remarque la grande proximité entre Jean Xiphilin et les Antécesseurs du VIe siècle. La méthode est peu ou prou la même. Elle consiste à dissiper toute accusation de contradiction entre les différents recueils législatifs et la jurisprudence. Divers procédés sont utilisés pour mener à bien cet objectif : recours aux *kata podas* (traduction pas à pas), aux *paragraphoi*, aux *parapompai* (renvoi à des textes parallèles), aux questions et réponses, à l'explication aussi bien de la syntaxe des passages étudiés, que des mots qui les composent en introduisant pareil procédé par la formule *σύνταξον* qu'on retrouve chez Thalélée. Enfin on remarque l'usage des mêmes expressions chez Jean Xiphilin et chez les Antécesseurs. Il s'agit entre autres des termes mentionnés précédemment suivants : *σημείωσαι, ζητεί, ἀνάγνωθι, μανθάνεις, ἄκουσον, γίνωσκε, ὡς ἐν τοῖς Ἰνστιτούτοις ἐμάθομεν, ἐξ ὧν ἐν τω παρόντι τίτλω ἀνέγνων*, ou encore *συνήγαγον, μέμνησο οτι* destinés à maintenir l'attention des élèves. Pourtant, force est de constater que le procédé qu'utilisent les Antécesseurs et Jean Xiphilin est opposé. Alors que les premiers partent du texte latin du *Corpus Iuris Civilis* pour en arriver à une analyse en grec, le second cherche à partir du texte grec à retrouver l'original en latin. Enfin, il faut noter que le premier *Nomophylax*, contrairement à ses illustres collègues du VIe siècle, a très souvent recours aux autorités anciennes ce qui n'est pas possible chez les Antécesseurs. En effet, cette liberté leur est refusée par la constitution *Omnen* comme nous avons pu le voir précédemment[5002].

En définitive, nous sommes en présence d'un *magister iuris* se livrant à une étude historique et philologique du droit, méprisant, par là-même, ouvertement toutes considérations utilitaires[5003]. Cette façon de faire l'éloigne largement de l'enseignement juridique qui se pratiquait depuis la fin de l'époque justinienne. Profondément archaïsant, Jean Xiphilin semble avoir pour ambition de former des savants qui pourront entrer dans le fond du droit plutôt que de fournir à l'Etat byzantin des praticiens. Cette originalité est la résultante de la grande liberté pédagogique que confère l'empereur au *Nomophylax*. En effet, contrairement aux constitutions *De auctore* et *Omnen* de Justinien qui contraignaient les professeurs de droit à suivre rigoureusement le plan d'études défini par l'empereur afin d'empêcher ces derniers de « polluer » la législation nouvelle de leurs opinions contradictoires, Constantin Monomaque ne

[5001] *Basilique*, XIII, 2, 24.

[5002] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 27 : « Pour éviter dans ses interprétations toute ambiguïté et retrouver les sources mêmes du droit dans leur intégrité originale, Jean recourt aussi, d'une manière qui souvent paraît abusive, à des autorités anciennes. Il n'y a qu'une différence entre Jean et les juristes du VIe et du VIIe siècle qu'il admire et imite. Elle concerne la manière d'exploiter (chose interdite par Justinien à ses Antécesseurs) les commentaires anciens, en l'occurrence les commentaires de ces mêmes Antécesseurs, l'habitude de les intégrer dans sa propre leçon au point d'en faire un ensemble souvent indivisible. Sur quelque 63 scholies on relève les citations – ou mentions – de Stéphanos, de Théodore d'Hermopolis, d'Athanase, de Cyrille, de Thalélée, celles de l'Anonyme, d'Enantiophanès et d'un auteur nommé Palaios ».

[5003] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 30 : « Une fois, on tombe sur une remarque qui oppose une règle ancienne à celle qui est en vigueur *aujourd'hui*. Mais, chez Xiphilin, cet *aujourd'hui* renvoie à la *Novelle 4* de Justinien de l'an 535. On reste perp*lex*e. Copie-t-il alors une scholie ancienne, sans se préoccuper de ce qu'implique sa manière de s'exprimer, ou bien parce que la loi qu'il commente, modifiée par Justinien, est encore valable à l'époque où il compose ses scholies ? On constate, d'autre part, qu'il ne s'y trouve aucune allusion à la législation contemporaine, aucune tentative d'expliquer les *Basiliques* par un texte ou un cas concret venant de la pratique judiciaire courante ».

fixe point de méthode ni de programme, et laisse au contraire le *Nomophylax* sans entraves. Jean Xiphilin saisira cette opportunité pour orienter son enseignement vers l'étude des *Basiliques* qui pourtant n'étaient pour Basile qu'un complément facultatif au *Prochiron*[5004].

Au XIe siècle, se dégage une autre figure majeure du droit, Jean Psellos. Contrairement à Jean Xiphilin avec qui il partage de forts liens d'amitié[5005], Jean Psellos n'est pas exclusivement un *magister iuris*. Le savoir qu'il dispense est encyclopédique et le droit n'est qu'une des nombreuses disciplines enseignées à ses étudiants. Philosophe avant tout, Jean Psellos se donne pour objectif d'enseigner les lois d'une manière logique, appliquant au droit les principes fondamentaux de la philosophie afin d'en faire une science et d'en établir un système[5006]. Ainsi utilise-t-il tour à tour la méthode horistique afin de définir les notions juridiques[5007], la diaïrétique qui consiste à diviser un ensemble en genre ou en espèce, l'analyse, c'est à dire « la décomposition d'une chose en ses éléments. C'est l'examen permettant d'isoler ou de discerner les différentes parties d'un tout[5008] » et la synthèse, à savoir « l'opération par laquelle on procède du simple au complexe, des éléments au tout, de la cause aux effets. Dans un sens plus étroit, c'est le procédé, l'opération qui consiste à unir, à faire fusionner des éléments différents pour obtenir un tout, un nouvel élément cohérent[5009] ». Ces quatre méthodes philosophiques sont essentiellement utilisées afin de mettre en regard droit positif et droit ancien. Ainsi, comme Jean Xiphilin, Jean Psellos ne se contente pas d'enseigner les *Novelles* à ses élèves puisque cette collection est jugée par lui trop concise. De même, il ne satisfait pas d'une étude exclusive des *Basiliques* qu'il estime trop foisonnantes. Jean Psellos, de manière astucieuse, enrichit les *Novelles* grâce aux *Basiliques* et condense ces dernières au moyen des *Novelles*.

En somme : « Pour Psellos, donc, la tâche essentielle d'un juriste est d'ordonner toute la science juridique selon le principe néoplatonicien : faire dériver l'ensemble de la loi d'une source unique, le diversifier autant que possible, pour le ramener à nouveau vers son point de départ. Pour ce faire, il recommande la dialectique néoplatonicienne, la partie la plus noble de la philosophie, développée par Proclus dans l'Introduction au premier livre des Éléments d'Euclide et divisée en quatre parties : diaïrétique, analyse, floristique et apodictique. L'horistique impose les limites, la diaïrétique répond aux besoins de la classification, l'analyse et la synthèse expriment la remontée vers les fondements de l'unité ainsi que la descente vers la pluralité. Transposées dans la pratique, les méthodes préconisées par Psellos se brouillent. Il fait jouer réciproquement aux deux parties du droit – ancienne et moderne – le rôle des principes néoplatoniciens. Ainsi, pour Psellos, le droit ancien communique sa plénitude au droit moderne et complète ce qui lui manque. Le droit moderne, au contraire, impose des limites au droit

---

[5004] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 30 et s.

[5005] Jean Psellos, *Epitaphios* : « Mais puisque j'ai fait mention du droit, objet de son étude et de sa fierté, je veux m'arrêter un peu ici, dans ce discours, sur l'enseignement du droit pour deux raisons : d'abord, pour faire connaître comment Jean s'est donné à cette discipline, et ensuite pour m'adresser à ceux qui étudient le droit, en montrant qu'ils ne l'abordent pas comme il faut. Je veux aussi faire admirer le mérite de Jean, car, avant d'être un vrai philosophe, il a abordé le droit d'une manière philosophique : il n'avait pas encore appris la bonne méthode dialectique que déjà il découvrait dans le droit rien de moins que, pour ainsi dire, la philosophie première (…) Qui d'autre, au même point que Jean, a expliqué l'origine des actions qui ont une même nature ? Qui n'a jamais honoré la science juridique comme Jean, de manière à lui adjoindre la rhétorique et à la soumettre à la philosophie, et à la parer (ainsi) de l'une et de l'autre, ou plus exactement à faire du droit une parure se suffisant à elle-même pour la rhétorique aussi bien que pour la philosophie ? »

[5006] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 96 : « Quant aux théories néoplatoniciennes pompeusement développées dans *l'Épitaphios de Xiphilin,* elles se révélèrent dans la pratique, inopérantes ».

[5007] Littré : il s'agit d'un « terme grec signifiant qui définit, et qui est dérivé du verbe se traduisant par définir, borner » ou encore « terme didactique. Grammaire horistique proprement dite, celle qui définit les espèces de mots, et donne les règles auxquelles ils sont soumis ».

[5008] Dictionnaire *Trésor de la langue française,* s.v. « Analyse ».

[5009] Dictionnaire *Trésor de la langue française,* s.v. « Synthèse ».

ancien, sans doute en raison du choix qu'on doit y opérer pour les besoins de la pratique courante. Le principe de régression de la multiplicité vers l'unicité et de progression de l'Un vers la multiplicité se trouve appliqué par Psellos au problème particulier de la classification des actions et des obligations[5010] ».

Le procédé de Jean Psellos rappelle celui des auteurs successifs du *Synopsis Major* du Xe siècle. En effet, ces derniers, avaient pour objectif de réduire l'énorme masse du recueil officiel des *Basiliques* puis nourrir cette synthèse au moyen de la législation nouvelle – c'est-à-dire des *Novelles* des empereurs les plus récents – et des traités, notes et monographies divers sur des éléments juridiques précis[5011]. La seule différence entre Jean Psellos et les auteurs du *Synopsis Major*, est que le premier estime les droits ancien et moderne comme ayant la même importance. En cela il s'inscrit clairement dans une tendance archaïsante et s'éloigne de la démarche moderne et pratique des auteurs du *Synopsis Major*[5012].

La démarche de Jean Psellos est visible dans ses ouvrages. A cet égard on peut citer le *Synopsis legum*[5013] et son traité *t Προς τούς μαθητάς περί των δνομάτων των δικών*[5014].

Le *Synopsis legum* fut composé peu avant 1075 et adressé à l'empereur Michel VII Doukas à qui Psellos souhaite présenter les bases de la science du droit[5015]. Jean Psellos commence par une introduction dans laquelle il présente son exposé: « Multiple et difficile à étudier est la science (*μάθημα*) du droit, / difficile à embrasser dans son étendue (*έν πλάτει*), obscure (à saisir) dans une vue d'ensemble (*ασαφές έν συνάψει*), / difficile aussi à expliquer dans un écrit (*λόγιρ*), et pourtant nécessaire; / aussi un empereur doit-il en prendre un grand soin, / car il est juste de sauvegarder la justice dans les affaires judiciaires (*δικαίως γάρ τό δίκαιον έν δίκαις φυλακτέον*)[5016] ». Par la suite, notre *magister legum* se propose de donner à l'empereur un aperçu historique du droit mettant sur le même plan les différentes parties du *Corpus Iuris Civilis* et les *Basiliques*. Après cela, Jean Psellos évoque de manière assez désordonnée, sans ordre ni parties clairement définis – et en ayant recours fréquemment au latin – les différentes divisions de la matière juridique. Il s'agit principalement pour lui de définir la notion de justice, les personnes, les choses et les actions et de tenter – haute ambition – de dégager ce qu'il appelle la *Périeklikos nomos*, « c'est-à-dire la loi qui embrasse toutes les lois[5017] ».

Quant au traité *t Προς τούς μαθητάς περί των δνομάτων των δικών*, il a clairement une destination didactique. Dans cette œuvre, Jean Psellos, commence comme dans son *Synopsis legum* par une préface dans laquelle il résume son objectif :

« Voyant que certains d'entre vous tiennent beaucoup à connaître les noms des actions, grecs et latins, qui établissent, en quelque sorte, des règles (à suivre) dans chaque affaire publique, j'ai cru qu'il fallait en dire quelques mots. Pour vous rendre agréables ces matières également, je n'ai voulu ni les présenter pêle-mêle ni les dissocier ; mais, allant successivement des premières aux secondes, j'ai aligné d'abord les institutions juridiques attiques, après

[5010] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 59.
[5011] Zachary Chitwood, *Ibid.*, p. 180.
[5012] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 96.
[5013] *Ibid.*, p. 70 et s.
[5014] *Ibid.,* p. 70-71
[5015] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, Tome III, *Ibid.*, p. 210 et s.
[5016] *Synopsis legum*, 1-5.
[5017] *Synopsis legum*, 66-69 : « Mais la loi qui embrasse toutes ces lois, / c'est le contrat commun à toute cité organisée, / répression des délits, surtout des délits volontaires, / guide de la justice, règle des prudents ».

lesquelles je mettrai aussi celles des Romains : j'ai décidé de ne pas les traiter tout au long, mais (de me limiter à) des termes de base, puisque même ceux-ci ne sont pas clairs à la plupart (d'entre vous). Certes, il s'agit là des institutions grecques exprimées avec des mots grecs ; cependant, si l'on n'explique pas, autant qu'il est possible, leur sens par étymologie, et si l'on ne dit pas la raison de la définition (qu'on en donne), elles ne deviendront jamais tout à fait familières aux lecteurs. Le discours politique imite, en quelque sorte, les principes qu'appliquent les sciences : de même que, dans ces dernières, il y a des cordes basses et aiguës, des cubes, des figures en forme d'autel, des dodécaèdres et des icosaèdres, des sphères et des diamètres, (notions) qu'on ne comprendrait pas aisément sans explication du professeur, de même dans les problèmes relatifs aux affaires publiques (on ne comprendrait pas les mots tels que) *eksoulès*, *épôbélia* et autres, qui confèrent des traits distinctifs à chaque régime politique. Pour le moment, je tiens à ne pas limiter ma démonstration à la seule pratique judiciaire, mais aussi, s'il y a d'autres termes courants chez les auteurs attiques, (de vous les expliquer) comme par exemple, les *apatouria*, les *amphidromia*, les *tétradistai*, l'*épiuleiôma*, l'*apépsèphisménos*, ainsi que les *hypophonia*, les *androlèpsia*, l'Aréopage, (de vous dire aussi) qui étaient les onze et les éponymes, et (que signifient) d'autres termes qui sont du même ordre. Mais, en premier lieu, je parlerai des actions[5018] ».

Par la suite, l'auteur commence sa leçon qui semble improvisée. En effet, le cours de notre *magister* se dessine dans l'instant en fonction des sollicitations de ses élèves. Il s'agit de notions juridiques assez basiques, à charge pour les étudiants de compléter cette formation par des recherches personnelles. On notera que dans ses œuvres, Jean Psellos recycle en grande partie des ouvrages déjà composés par d'autres juristes. On tire cette conclusion du fait que le *Synopsis legum* tout comme le traité *t Προς τούς μαθητάς περί των δνομάτων των δικών* paraissent clairement être composés d'un *patchwork* de différents manuels qui, semble-t-il, circulaient assez largement dans le milieu intellectuel de Byzance. On retrouve effectivement de nombreux exemplaires des traités exploités par Jean Psellos[5019].

Comme son collègue et ami Jean Xiphilin, Jean Psellos s'attira, du fait de sa méthode, de nombreuses inimitiés. On retiendra en particulier le conflit qui l'oppose à Michel Attaliote[5020], haut fonctionnaire, *anthypatos* et juge de l'Hippodrome. Ce dernier publie un ouvrage – a priori sur l'ordre de l'empereur Michel VII Doukas – le *Πόνημα νομικόν ήτοι πραγματεία τών συνοψισθέντων νομίμων* qui se propose de présenter le droit conformément à une méthode en tout point opposée à celle manifestée par Psellos dans son *Synopsis legum* :

« Je commence, ô très divin empereur, comme tu me l'as ordonné, en partant d'un nombre infini d'ordonnances et d'écrits juridiques, la composition d'une étude quelque peu particulière en raison de sa brièveté, de sa clarté et de son agencement des chapitres ; dans cette étude nécessairement je me servirai du langage courant pour qu'elle soit parfaitement lisible ; (bref, je commence la composition) d'une sorte de *Synopsis*, d'une *Synopsis* aussi concise et exacte que possible ayant pour objectif de rendre les lecteurs plus prompts à suivre les matières exposées et de chasser au loin la paresse qui s'empare à l'avance de certains d'entre eux à cause

[5018] *t Προς τούς μαθητάς περί των δνομάτων των δικών*, Praef.
[5019] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 61 et s.
[5020] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 96. Sur Michel Attaliote, lire : Zachary Ray Chitwood, 2012, *Ibid.*, p. 164-165 ; Dimitris Krallis, *Michael Attaleiates as a Reader of Psellos, Reading Michael Psellos*, Leiden, 2006, p. 167-191 ; Dimitris Krallis, *Michael Attaleiates and the Politics of Imperial Decline in Eleventh Century Byzantium*, Tempe, Arizona Center for Medieval and Renaissance Studies, 2012.; Alexander P. Kazhdan, *The Social Views of Michael Attaleiates, Studies on Byzantine Litterature of the Eleventh and Twelfth Centuries*, 1994, p. 23-86.; Athanasios Markopoulos, *The portrayal of the male figure in Michael Attaleiates, The Empire in Crisis : Byzantium in the 11th century (1025-1081)*, Institute for Byzantine Research. International Symposia, 11. Athens 2003, 2003, p. 215-230.

de la fatigue odieuse aux oreilles que provoque le discours. Je reconnais qu'on doit faire un peu l'histoire des origines des lois, car l'absence d'une introduction rendrait l'écrit obscur et produirait rapidement chez les lecteurs une sorte de torpeur devant le texte, comme cela arrive lorsqu'on ne sait pas où l'on va. Aussi vais-je commencer dès maintenant par un préambule ; pas un préambule riche en détails et en divisions, recherchant par trop la beauté élégante des mots, le titre de nomothète et la classification des chapitres, (mais un préambule bref) pour que l'introduction ne l'emporte pas par son extension sur le sujet principal. Non, au contraire, j'exposerai l'origine des lois avec simplicité et concision (…) Puisque les lois, écrit-il, répartissent les ordonnances entre les personnes et les choses, il convient en premier lieu de discourir à leur sujet, c'est-à-dire au sujet des personnes et des choses ; (il faut), en vue d'une perception globale des chapitres de droit qu'on va présenter par la suite, distinguer soigneusement, à l'aide des divisions, ce que personnes et choses sont par nature et par convention. Et si certaines questions sont exposées de manière succincte et écrites dans un langage commun, que personne ne m'adresse de reproches. Tel est, en effet, l'objectif de la présente dissertation : pouvoir transmettre la connaissance du sujet même aux gens peu cultivés et leur faciliter la compréhension des matières qu'ils vont lire, matières exposées en trente-cinq titres entiers. Je commence donc par donner une division des personnes, comme cela est prescrit par les lois[5021] ».

Ainsi, Attaliote met en avant la clarté de la langue et des explications. Pour faciliter la compréhension et rendre accessible le droit à tout le monde, l'auteur enrichit son argumentation d'exemples et de définitions personnelles qui ne font pas partie des *Basiliques*. De même et toujours dans un but de clarté, il s'attache toujours à être le plus concis possible. Pour cela Attaliote ne reproduit pas l'ensemble des dispositions des *Basiliques* mais sélectionne, à l'attention de ses lecteurs, uniquement les définitions et quelques réflexions qu'il résume souvent. Pour chaque élément étudié, un renvoi au livre correspondant des *Basiliques* est indiqué. L'intelligibilité est aussi atteinte au moyen d'un ordre d'exposition clairement défini. Les matières sont ainsi réparties en trente-cinq titres formulés précisément et limités chacun d'eux à un seul thème. En-dehors des titres, les divisions sont rares afin de ne pas embrouiller le lecteur. Notons également que le *Πόνημα νομικόν ἤτοι πραγματεία τῶν συνοψισθέντων νομίμων* n'a pas l'objectif d'atteindre une totale exhaustivité mais seulement de répondre aux besoins les plus essentiels de la pratique et de l'enseignement. Car le but ultime de Michel Attaliote est de fournir à son public un ouvrage utile[5022]. C'est pourquoi tout ce qu'il juge superflu aux futurs professionnels du droit dans l'exercice quotidien de leur métier est éliminé. On comprend ainsi le fait que Attaliote soit rétif au fait de consacrer de longs développements à l'ancien droit qu'il juge d'un faible intérêt pratique pour ses contemporains.

Voilà donc les trois grands enseignants-juristes du XIe siècle : Jean Psellos, Jean Xiphilin et Michel Attaliote. Chacun d'entre eux présente un profil bien particulier qui rend compte de la vivacité d'un siècle qui voit s'affronter en matière d'enseignement du droit la théorie et la pratique. Jean Xiphilin oriente sa pédagogie vers le « tout théorique » en développant une méthode historique basée sur l'explication des *Basiliques* au moyen d'anciens commentaires[5023]. Michel Attaliote se positionne à l'exact opposé du premier *Nomophylax* en

[5021] *Πόνημα νομικόν ἤτοι πραγματεία τῶν συνοψισθέντων νομίμων*, *Praef.*

[5022] Michel Attaliote dans le *Proemimum* de son ouvrage évoque l'utilité de cette œuvre pour les auditeurs. Rapporté par Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, Tome II, *Ibid.*, p. 369.

[5023] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 95 : « Xiphilin ne fait que reprendre les méthodes des juristes du Xe siècle qui commencent à expliquer les *Basiliques* à l'aide d'anciens commentaires, à cette différence près qu'il ne recourt plus (sauf quelques exceptions) aux textes originaux des Antécesseurs du VIe siècle, mais se limite à réutiliser les scholies déjà intégrées dans les *Basiliques.* Pareillement, il complète son explication des *Basiliques* par des monographies comme celles *Sur les pécules* ou *Sur les crédits* qu'il compose lui-même à partir des sources anciennes et des *Basiliques* ».

privilégiant nettement la pratique sur la théorie, ne conservant dans son manuel que les dispositions les plus utilitaires pour ses étudiants et les praticiens[5024]. Enfin, Jean Psellos représente en quelque sorte une *via media*. Ne négligeant jamais la théorie, l'auteur cherche pourtant à répondre aux besoins pratiques de ses élèves construisant son cours au fils des questions posées par ces derniers.

En somme, on opposera Attaliote, partisan d'une méthode d'enseignement nouvelle orientée vers la pratique à Xiphilin et dans une moindre mesure à Psellos ouvrant la voie à la renaissance d'une pédagogie ancienne basée sur l'analyse minutieuse des dispositions législatives et pas seulement leur mémorisation. Comme le relève Wanda Wolska-Conus :

« C'est tout au long de la *Meditatio de nudis pactis* que l'on voit s'opposer deux tendances du droit, l'une théorique et archaïsante, représentée par Jean et ses amis « qui pensent comme lui », l'autre pratique et « moderne » soutenue par un juriste éminent, arrivé lui aussi au faîte des honneurs. La séparation entre les deux partis se fait selon le trait caractéristique relevé par l'auteur de la *Meditatio* : « nos *Digestes* » — « vos *Basiliques* »[5025] ».

Voilà ce que l'on peut dire concernant le droit et son enseignement durant le XIe siècle. Ce moment d'embellie, le premier que connaît Byzance en matière juridique depuis la mort de Justinien, ne doit pas être surévalué. En effet, à partir de la fin du Xe siècle – tout au plus le début du XIIe siècle – l'activité jurisprudentielle ralentit et l'on n'observera plus à Byzance de figures juridiques aussi majeures que Psellos et Attaliote, et, en ce qui concerne l'enseignement du droit, le constat est plus amer encore. L'école publique de droit – tout comme son directeur des études, le *Nomophylax* – ne survivra guère plus de vingt ans pour disparaître dans les années 1060.

Comment alors peut-on expliquer ce brusque et court changement, cet intérêt soudain mais éphémère pour la transmission de la chose juridique ? Comment en outre comprendre le grand nombre de savants comme Michel Psellos, Michel Attaliote ou encore Jean Xiphilin, s'intéressant au droit durant la seconde moitié du XIe siècle ? Pour Wanda Wolska-Conus[5026], les raisons de ce changement tiennent au fait que Jean Xiphilinos aurait introduit à la faculté de droit une nouvelle méthode d'enseignement de la science juridique[5027]. Pour Wolska-Conus, au XIe siècle, deux écoles de pensée juridique opposées existaient. Dans la première, représentée par Jean Xiphilin, dominait la théorie et l'interprétation des textes juridiques justiniens. Dans la seconde, plus conservatrice et représentée par des juristes comme le juge Eustathios Rhomaios[5028], la pratique était préférée et les *Basiliques* constituaient l'ouvrage de base[5029]. S'il est vrai que Jean Xiphilin a montré une certaine prédilection pour les écrits des *antecessores*[5030],

---

[5024] Wanda Wolska-Conus, 1979, *Ibid.*, p. 100 : « Attaliate a donné un manuel de droit clair, simple et bien ordonné, peut-être même trop simple, au point qu'on pense avec un certain regret aux développements de Psellos et Xiphilin, si proches encore des vieilles méthodes d'enseignement fondées sur l'analyse et la profonde compréhension des lois, lorsqu'il fallait savoir manier les textes et non pas seulement apprendre par cœur règlements et dispositions ».

[5025] Wonda Wolska-Conus*, L'école de droit et l'enseignement du droit à Byzance au XIe siècle : Xiphilin et Psellos*, Travaux et Mémoires, 7, 1979, p. 42 et s.

[5026] Zachary Chitwood*, Byzantine Legal Culture and the Roman Legal Tradition, 867–1056,* Cambridge University Press, 2017*,* p.150 et s. ; Wonda Wolska-Conus, 1976*, Ibid.* ; Wonda Wolska-Conus, 1979, Ibid., p. 42 et s.

[5027] Wonda Wolska-Conus 1979, *Ibid.*, p. 53.

[5028] Oikonomides, 1986, *Ibid.*, p. 175-176.

[5029] Wonda Wolska-Conus 1979, *Ibid.*, p. 14-31.

[5030] Dans la *Meditatio de nudis pactis* que de nombreux auteurs attribue à Xiphilin, l'auteur, membre d'un tribunal s'adressant à ses confrères magistrats, défend clairement la consultation des textes juridiques de l'Antiquité Tardive, en particulier les écrits du juriste Stéphane et du *Digeste* du VIe siècle, sur la *Basilika*. Il déclare au début de l'opuscule (*praef.* 2) que son but est de « suivre les méthodes et les écrits juridiques du grand et célèbre professeur et juriste Stéphane ». En ce qui concerne ses

rien ne prouve qu'il existait un camp adverse qui défendait la primauté des *Basiliques* sur les commentaires du *Corpus Iuris Civilis*[5031]. En effet, Eustathios Rhomaios, qui passe pour avoir été le principal adversaire de Xiphilin quant à la façon d'enseigner le droit, ne semble pas montrer de tropisme pour les *Basiliques*. Ce dernier se réfère en effet à plusieurs reprises dans sa principale œuvre, la *Peira,* aux travaux des Antécesseurs Stéphane[5032], Thalelaios[5033], Theophilos[5034] ou encore Cyrile[5035]. Pour Zachary Ray Chitwood, au contraire, ces novations ne procèdent pas d'une révolution dans la méthode d'enseignement du droit mais sont la conséquence de plusieurs facteurs : la présence de grands intellectuels tels Michel Psellos, Michel Attaliote et Jean Xiphilin, l'état d'esprit favorable à l'égard de l'enseignement supérieur des empereurs de la dynastie macédonienne et la réforme du droit entamée dans la deuxième moitié du IXe siècle avec la composition du *Prochiron*, de l'*Epanogoge*, ou encore des *Basiliques*[5036] ».

Par ailleurs, même si l'on fait abstraction de la brièveté de cette effervescence juridique et tout particulièrement de la courte durée d'existence de l'école de droit de Constantin Monomaque, il faut relativiser l'importance de cet établissement qui ne doit pas être considéré comme un événement fondamental pour l'éducation juridique byzantine[5037] mais plutôt, ainsi que le note Marie-Thérèse Fogen, comme : « le couronnement d'une science florissante [des études juridiques] plutôt que comme la pierre angulaire d'une nouvelle science[5038] ». En effet pendant les quelques vingt années d'existence de l'école publique de droit du XIe siècle, il n'est pas certain que la science juridique dispose comme sous le règne de Justinien d'un programme d'études distinct mais il faut plutôt croire que cette discipline – comme ce sera le cas pour tout le Moyen âge byzantin à partir de la mort de Justinien – était traitée comme l'une des composantes de la formation générale supérieure[5039]. On a en effet beaucoup de mal à imaginer, en lisant les travaux didactiques somme toute superficiels de Psellos – sept œuvres courtes[5040] et un ouvrage plus long[5041] – qu'il existait au XIe siècle, une formation indépendante en droit durant, comme sous l'Antiquité Tardive, cinq ou six années[5042]. L'éducation juridique byzantine du XIe siècle semble avoir fait la part belle à la pluridisciplinarité. La formation avancée en droit n'était qu'un élément nécessaire à l'éducation d'un homme instruit, tout comme le mentionne Blackstone pour le XVIIIe siècle[5043]. Ainsi, si la création parallèle d'une école de droit et de Rhétorique pendant le règne de Constantin IX Monomaque marque – au moins théoriquement – une différence entre droit et Rhétorique, les professeurs de rhétorique ne semblent pas renoncer à l'éducation des futurs juristes. A cet égard, Michel Psellos relève souvent la relation entre l'art des mots et la pratique du droit[5044].

---

opposants, qui n'emploient que la *Basilika* dans leur argumentation, il affirme (VI, 25-27) que « ceux qui s'occupent de la seule *Basilika* sont à peine capables de percevoir ce qu'ils étudient, et il faut donc s'éloigner de leur connaissance de la *Basilika* ».

[5031] Par ailleurs, les *Basilika* n'était pas, du moins jusqu'à ce qu'ils reçoivent un statut officiel sous Manuel I Komnenos (1143-80), conçue comme un ouvrage de remplacement aux nombreux écrits juridiques de l'époque Justinienne, comme Paul Speck, 1991, Ibid., p. 322, l'a observé.

[5032] *Peira*, 15, 6 ; 16, 9-10 ; 26, 12 et 36, 15.

[5033] *Peira*, 7, 1 ; 36, 2 ; 41, 23 ; 59, 3 ; 56, 8-10.

[5034] *Peira*, 36, 15.

[5035] *Peira*, 26, 12 ; 36, 15 ; 41, 15.

[5036] Zachary Ray Chitwood, 2012, *Ibid.*, p. 170.

[5037] Burgmann, 1999, *Ibid.*, 603 ; Zachary Chitwood, 2017, *Ibid.*, p. 178 et s.

[5038] Marie Theres Fogen, *Das Lexikon zur Hexabiblos aucta*, *Fontes minores* VIII, BFRG 17, 1990, p. 186.

[5039] Cette tendance est encore plus frappante à la fin de la période byzantine. A cet égard, lire : Zachary Chitwood, *Ibid.* p.182-183 ; Troianos, 1998-1999, Ibid., p. 58.

[5040] *Michael Psellos, Brevis Divisio Novellarum Justiniani and Minor legal texts.*

[5041] *Michael Psellos, To his Students on the Names of Suits.*

[5042] Zachary Chitwood, 2017, *Ibid.*, p. 179.

[5043] Blackstone 1765-9, vol. I, 4.

[5044] Paul Gautier, Monodies inédites de Michel Psellos, *Revue des études byzantines*, 36, 1978, p. 129.

Après l'embellie du XIe siècle, le droit et son enseignement replongent dans les ténèbres. En effet, le témoignage des empereurs des XIIe au XIVe siècles – qui tentent sans succès de résoudre ce problème en réformant les études juridiques – prouve qu'il n'existait plus d'études de droit organisées par l'Etat. La formation des juristes, particulièrement sous la dynastie des paléologues (1261-1453), ne se faisait plus dans des établissements juridiques spécialisés mais dans des écoles privées généralistes[5045] et était essentiellement pratique[5046]. On ne sait pas en outre, en raison du silence des sources, si les corporations juridiques continuaient comme jadis à former des apprentis. Spyros Troianos estime que ce mode de transmission du savoir juridique a pris fin avec le règne de Constantin IX Monomaque[5047].

B) L'enseignement du droit progressivement plongé dans les ténèbres : fin du XIe siècle – 1453

L'embellie que connut le droit et son enseignement à Byzance fut de courte durée. En effet, ce n'est que durant 50 ans tout au plus que l'effervescence se produisit. Dans les années 1060, la fonction de *Nomophylax*, en tant que responsable des études juridiques à Constantinople[5048] fut supprimée ; l'école publique de droit n'est plus en activité (ou si c'est le cas, son activité est très effacée) et la présence de juristes est pour le moins discrète. Tout au plus conserve-t-on trois témoignages prouvant que de la fin du XIe siècle à 1453, la réflexion sur le droit et son enseignement n'ont pas tout à fait disparu. En effet, deux *scholies* des *Basiliques* font explicitement référence à deux *magister iuris* : Eustratios Garridas[5049] et l'Hagiotheodoret[5050] vivant respectivement aux XIe et XIIIe siècles. Enfin, considérons le témoignage d'un canoniste, Théodore Balsamon, qui rapporte le fait que dans la seconde moitié du XIIe siècle se trouvaient à Constantinople un grand nombre de jurisconsultes[5051]. La logique nous oblige également à considérer que, au moins pour les besoins de l'administration impériale, une transmission du savoir juridique – prenant place dans les corporations professionnelles ou au sein de l'enseignement de la rhétorique – devait exister.

Comment expliquer une telle décadence de l'enseignement du droit à partir de la seconde moitié du XIe siècle ?

Les derniers siècles de l'Empire byzantin furent éprouvants et en conséquence ne favorisèrent guère le rayonnement de l'enseignement et de la culture.

[5045] Sophia Mergiali, *L'enseignement et les lettrés pendant l'époque des Paléologues (1261-1453)*, Thèse de doctorat, Athènes, 1996, p. 163-166.
[5046] Spyros Troianos, *Ibid.*, p. 58-59.
[5047] Contra, Erich Schilbach, *Die Hypotyposis der Katholikoi Kritai Ton Romaion vom Juni 1398*, Byzantinische Zeitschrift, 61, 1968, p. 67, qui pense que : « Les corporations auraient été maintenues tel quel » jusque sous le règne de Manuel II Palailogos de 1398. Pourtant, cette hypothèse ne peut pas être retenue selon Spyros Troianos, *Ibid.*, p. 58. En effet, les recueils juridique – en particulier provenant des notaires – datant des derniers siècles de l'Empire témoignent du faible niveau des juristes de cette époque
[5048] Constantinople perdit même au cours du XIIe siècle son monopole quant à l'enseignement secondaire. L'école privée dirigée par Eustathe de Thessalonique était si populaire que les élèves y étaient envoyés même de la capitale (*Eust. Opusc.* 66.26-27).
[5049] *Basiliques,* Heim, II, p. 276.
[5050] *Basiliques*, Fabrot, VII, p. 658.
[5051] Balsamon, *Responsum ad 2e interrog. Marci. Jus Graec. -Rom.*, I, p. 364

Tout d'abord, la population byzantine déclina dangereusement – de manière plus sensible encore que durant la crise du VIIe siècle – à partir de la fin du XIe siècle. En effet, en 1076, sévit une peste mortifère qui eut pour conséquence une famine d'importance[5052] et au début du XIIIe siècle, Constantinople ne devait plus compter que 500 000 habitants[5053]. Au XIVe siècle, plus précisément en 1348 et en 1349, la peste sévit à nouveau dans la capitale impériale[5054]. Il en fut de même par deux fois au XVe siècle, en 1416 et en 1447[5055]. Naturellement, lorsque les Arabes déferlèrent sur Constantinople, ils la trouvèrent abimée et chichement peuplée[5056].

Par ailleurs, à partir de la fin du XIe siècle, la monnaie byzantine, le *besant,* disparut progressivement et le troc s'imposa définitivement[5057]. L'instabilité monétaire entraina une crise sans précédent du pouvoir d'achat qui eut pour conséquence une augmentation très importante de la pauvreté[5058].

Ensuite, pour ne rien arranger, le commerce entre les byzantins et les arabes qui s'effectuait de manière fructueuse jusqu'alors s'interrompt brusquement au début du XIIe siècle ce qui paupérisa un peu plus Byzance[5059].

Enfin, et surtout, un événement devra précipiter le déclin de Constantinople. Au début du XIIIe siècle, la quatrième croisade[5060] (1202-1204) menée depuis Venise par les croisés déboucha sur la prise de Constantinople et la fondation de l'Empire latin d'Orient[5061]. Pendant la période d'occupation, durant de 1204 à 1261, les byzantins conservent une partie de leurs possessions qui donneront naissance à trois états, le despotat d'Epire, l'Empire de Trébizonde et l'Empire de Nicée, le plus important des trois[5062]. L'Empire latin d'Orient aura une existence relativement courte puisque Constantinople sera reprise par les byzantins en 1261 par

---

[5052] Zonaras, *Epitome*, II, 289 ; Giorgos Cedrenos, *Synopsis*, 856 et s.
[5053] Louis Bréhier, 1950, *Ibid.*, p. 81.
[5054] Jean Cantacuzène, *Histoire*, IV, 8.
[5055] Doukas, *Chronique universelle*, ch. 20 ; Georges Phrantzès, *Chronique*, I, 38 ; Lambros, N.H., XII, 170-172.
[5056] Critobule d'Imbros, *De rebus gestis Mechemetis* II, 1, 66 ; Théophanes le Confesseur, *Chronographie*, 236, 28. A cet égard, voir : Charles Diehl, *Choses et gens de Byzance*, III, E. de Boccard, 1926, p. 771 ; Edwin Pears. *The destruction of the Greek empire and the story of the capture of Constantinople by the Turks*, Literary Licensing, LLC, 2014.
[5057] George Ian Bratianu, *Etudes byzantines d'histoire économique et sociale*, Paris Geuthner, 1938, p. 225 et s. ; Michel Kaplan, *Les hommes et la terre à Byzance du VIe au XIe siècle : Propriété et exploitation du sol*, Publications de la Sorbonne, 2016.
[5058] Cécile Morrisson, *Byzance, un Etat et une société monétarisée : usages et fonctiosn de la monnaie à Byzance (VIe-XVe siècle)*, *Dynamiques sociales au Moyen âge, en Occident et en Orient*, Presses universitaires de Provence, 2010, p. 175 et s.
[5059] Wilhelm Heyd, *Histoire du commerce du Levant au moyen-âge*, Harrassowitz, 1885, I, p.52 et s. ; Kenneth M. Setton, *A History of the Crusades : The Impact of the Crusades on the Near East*, Univ of Wisconsin Press, 1985, p. 171 et s.
[5060] On peut faire remonter la quatrième croisade à la volonté du pape Célestin III de reconquérir les lieux saints d'Orient. Son injonction d'abord ignorée, fit des émules après sa mort en 1199. En effet, le curé Foulques de Neuilly réussit grâce à son prêche à convaincre des seigneurs Occidentaux (Thibaut III de Champagne en tête) de constituer une armée dans cet objectif. Ce fut chose faire en 1202 et les croisés se réunirent à Venise dans l'été sous la direction de Boniface de Montferrat qui remplace en tant que leader Thibaut III de Champagne décédé en 1201 et du doge Enrico Dandolo. Suite à des tractations entre Boniface de Montferrat et A*lex*is IV Aange qui souhaitait évincer son oncle A*lex*is III Aange qui avait usurpé le trône de Byzance à son frère Isaac II Aange, l'armée de croisée se detourna vers Constantinople qu'elle entreprits de conquérir. Après un premier siège en 1203, la ville fut finalement prise le 12 avril 1204. Donald E. Queller et Thomas Madden, *The Fourth Crusade : The Conquest of Constantinople,* University of Pennsylvania Press, 1997. Michel Balard, *L'historiographie Occidentale de la quatrième croisade*, *Urbs capta. The fourth Crusade and its consequences*, Lethielleux, 2005, p. 161-174.
[5061] Après la prise de Constantinople en 1204, l'Empire byzantin fut partagé entre Venise et les seigneurs croisés. Venise obtient un quart et demi des terre de l'ancien Empire byzantin, ainsi que les trois cinquièmes de la ville de Constantinople et d'autres possessions (île de Negrepont, Crète, Modon, Coron…). L'Empire latin de Constantinople avec à sa tête l'empereur Baudoin de Flandre capitalise un quart des terres byzantines. Enfin d'autres états plus modestes sont constitués tel le duché d'Athènes, celui de Naxos, la principauté d'Archaie ou encore le royaume de Thessalonique. Lire : Jean Longnon, *L'Empire Latin de Constantinople et la Principauté de Morée*, Payot, 1949 ; Charles Verlinden, *Les empereurs belges de Constantinople*, Jourdan le Clercq Editions, 2005.
[5062] Louis Bréhier, *Vie et mort à Byzance*, 1947, *Ibid.*, p. 355 et s.

l'empereur de Nicée, Michel Paléologue[5063]. Après la fin de la période nicéenne, le chaos s'empara de Byzance. Ainsi, de 1321 à 1355, sous Andronic II, Andronic III et Jean V Paléologue, 21 guerres civiles dévasteront l'Empire en 34 ans[5064].

Pour autant, tout au long de ces siècles troublés, la capitale impériale est décrite de manière élogieuse. Ainsi, au début du XIIIe siècle, Robert de Clari s'exprime en ces mots « et je ne pense pas qu'il y eut tant d'avoir comme on trouva au cœur de Constantinople. Et si témoignent les Grecs que les deux parts de l'avoir du monde étaient en Constantinople[5065] ». Plus tard encore, le sorcier et poète Klingsor, actif vers 1300, mentionne la capitale byzantine avec Paris et Bagdad comme un centre éducatif majeur[5066]. Par ailleurs, même quelques années avant la chute de Constantinople, en 1406, Manuel Chrysoloras décrit : « Deux nations puissantes et sages, dont l'une possédait alors l'Empire, dont l'autre l'avait exercé auparavant, toutes deux réussissant dans tous les arts et douées de nobles ambitions, les Romains et les Hellènes, créèrent cette cité avec l'aide des autres peuples et choisirent un endroit qui leur permettait de commander à tout l'univers. La nature semblait avoir préparé une île de marbre pour sa construction[5067] ». Toutefois, il s'agit sans doute là d'une vision fantasmée. Dans ses derniers siècles d'indépendance, Constantinople a perdu son faste d'antan et les ruines sont légions dans la cité[5068].

Pour autant, de la fin du XIe siècle à 1453, la diffusion de la culture et l'enseignement ne cessèrent pas totalement.

Durant l'occupation latine (1204-1261), il semble que l'école de droit de Constantinople fut fermée. En tout cas, nous n'en conservons pas de trace. Toutefois, à Nicée, les empereurs fourbissant leur retour aux affaires à Constantinople n'abandonnent par leurs prétentions quant à l'enseignement public. En effet, depuis son Empire de Nicée, Jean Vatazares (1225-1254) fait ouvrir des bibliothèques dans de nombreuses villes et fonde à Nicée même, une école de Philosophie qui aura l'honneur de former le propre fils de l'empereur, Théodore Lasearis[5069]. Nulle trace cependant d'une école de droit dans l'Empire de Nicée. Toutefois, un édit faisant partie d'un recueil de droit composé sous Jean Vatatzes, le *Synopsis Minor* s'intéresse à la rémunération des enseignants publics et dispose que, contrairement aux professeurs de Rhétorique, de Médecine ou de Mathématiques qui devront toucher un salaire annuellement de la part des gouverneurs ou des archontes, les *magistri iuris* (comme leurs collègues philosophes), n'auront pas droit à une telle gratification en raison de leur naturel mépris de l'argent. Tout au plus ces derniers devront vivre des honoraires qu'ils touchent de leurs

---

[5063] L'Empire latin d'Orient comptera cinq empereurs effectifs. Baudoin Ier de Hainaut (1204-1205), Henri de Hainaut (1205-1216), Pierre II de Courtenay (1217-1219), Robert de Courtenay (1219-1228), Baudoin II Porphyrogénète (1228-1261). Aprèes la reconquête de Constantinople par les byzantins, des empereurs latins d'Orient continuèrent à être désignés mais ils ne possédaient bien sûur aucun pouvoir effectif. Cela prendra fin en 1383 à la mort de Jacques des Baux (1380-1383).

[5064] Cantacuzène, I, 19-24 ; Nicéphore Grégoras, VIII, 5-11.

[5065] Robert de Clari, *La Conqueste de Constantinople*, chapitre 10. Pour le XIe siècle, lire : Foucher de Chartres, *Gesta Francorum Hierusalem expugnantium*, 331 et Villehardouin, *La Conquête de Constantinople*, I, 128.

[5066] Karl Joseph Simrock, *Der Wartburgkrieg,* Cotta*,* 1858, p. 131, note 102. Lire : Aleksandr Petrovich Kazhdan et Annabel Jane Wharton, *Ibid.*, p. 129.

[5067] Manuel Chrysoloras, *Correspondance*, IX, 393 ; Charles Diehl et Rodolphe Guilland, *L'Europe Orientale de 1081 à 1453*, PUF, 1945.

[5068] Aboulfeda, Géographie, XIV, trad. Reinaud, t. 2, 315 et s ; Michel Psellos, *Chronographie*, 393. A ce sujet, lire : Robert Demangel, *Contribution à la topographie de l'Hebdomon*, De Boccard, 1945, p. 23 ; Prosper Mérimée, *Etude sur les arts au Moyen Age*, 1891, p. 335 et s. ; Alexander Vasiliev, *Pero Tafur : a Spanish traveler of the fifteenth century and his visit to Constantinople, Trebizond, and Italy*, Byzantion : Revue Internationale Des Études Byzantines, 1932, p. 113.

[5069] L'école de philosophie qui a pour chefs Hexapterygos (mort en 1238), puis Nicéphore Blemmvdès et qui compte parmi ses élèves le propre fils de l'empereur, Théodore Lasearis et deux futurs historiens de Byzance, Georges Pachymère et Georges Aeropolitès.

élèves[5070].

Lors de la reconquête de Constantinople en 1261, alors que l'Empire byzantin est reconstitué, l'empereur Michel Paléologue fait rouvrir l'école impériale. Cette dernière ne devra plus connaitre d'interruption et son fonctionnement nous est connu jusqu'à la chute de l'Empire romain d'Orient en 1453. En effet, dès le règne de Michel Paléologue, nous sommes renseignés par Pachymère qui rapporte que l'empereur avait constitué, au moyen de fonds publics, une école de grammaire (appelée école de l'*Orphanotropheion*) près de l'ancienne église Saint Paul[5071]. Toutefois, il ne s'agit là que d'un établissement d'enseignement secondaire et non supérieur[5072]. Un autre passage du même Pachymère, nous apprend néanmoins qu'aux côtés de l'école secondaire de grammaire[5073] se trouvait une école supérieure de rhétorique sans doute installée au sein de l'église Sainte Sophie. On ne sait pas exactement quand cette dernière fut fondée (ou refondée). Peut-être dès la reconquête de Constantinople en 1261. Quoiqu'il en soit, nous apprenons qu'en 1267, le grand logothète de cette institution, c'est-à-dire son directeur, est remplacé par Michel Paléologue, sur la sollicitation du patriarche de Constantinople Germain III[5074]. Le nouveau titulaire de la fonction de grand logothète est à présent Manuel Holobiblos[5075]. L'école de rhétorique de Constantinople devra survivre jusqu'à la conquête ottomane. Désormais appelée école œcuménique du palais ou Académie, on lui connaît en 1425 un grand logothète, Chrysococces, également grand sacellaire et diacre à Sainte Sophie[5076]. Michel VIII Paléologue, soucieux de l'organisation des études et de l'instruction publique dans la capitale impériale, pourvoyait à l'entretien des professeurs et des élèves, assistait parfois aux leçons et distribuait souvent des récompenses aux plus méritants[5077].

Il ne semble pas que Michel Paléologue ait fondé une école de droit. En effet, son but, comme le rapporte Louis Bréhier, est : « de ranimer les études au sein du clergé pour lequel le droit est très secondaire[5078] ».

En dépit des efforts des paléologues, et notamment de Michel Paléologue qui réussit dans la deuxième moitié du XIIIe siècle à rétablir un semblant de vie sociale, économique et culturelle à Byzance, à conserver Constantinople en tant que capitale et à maintenir quasiment

---

[5070] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, Tome III, *Ibid.*, p. 315. Le *Synopsis Minor* est un manuel de droit se basant sur les *Basiliques* et organisé par ordre alphabetique.

[5071] Le même Pachymère nous renseigne sur le fort intérêt que manifestait Michel Paléologue à l'égard de la culture et de l'instruction. Ainsi nous est dépeint le portrait d'un empereur instruit qui suivait personnellement les progrès des écoliers et encourageait financièrement et moralement élèves comme professeurs.

[5072] Louis Bréhier, *Notes sur l'histoire de l'enseignement supérieur à Constantinople*, Byzantion : Revue Internationale Des Études Byzantines, 1927, p. 78 : « Mais on sait que ce terme de grammaire avait fini par prendre une acception plus générale et comprenait en somme tout l'enseignement littéraire. C'est ce qu'on voit déjà au XIe siècle dans le programme d'enseignement : de Nicètas à l'école Saint-Pierre. L'instruction générale, Εγκύκλιος πχίδευσις, que l'on appelle grammaire nous dit Georges Acropolitès ».

[5073] Louis Bréhier, *Ibid.*, p. 80 : « On peut supposer que les étudiants qui avaient commencé leurs études à l'Orphanotropheion venaient les achever à Sainte-Sophie à l'école du rhéteur de l'Eglise ».

[5074] Louis Bréhier, *Ibid.*, p. 80 : « Véritable Université, placée étroitement sous la surveillance du patriarche, sans que la matière de son enseignement ait changé : on ne trouve pas dans nos textes la plus petite allusion à un enseignement théologique ».

[5075] Louis Bréhier, *Ibid.*, p. 79 : « Ex-secrétaire impérial, condamné **à** avoir le nez et les lèvres mutilés et enfermé dans un monastère en punition de la pitié qu'il avait témoignée aux malheureux enfants, héritiers légitimes du trône, aveuglés par ordre de Michel Paléologue. L'empereur, qui avait intérêt à ménager le nouveau patriarche, consentit à ce qu'il demandât. Holobiblos fut tiré de sa prison et reçut le diplôme de maître, διδάσκαλος et de « rhéteur » de la grande Eglise ».

[5076] Parmi les élèves qui fréquenteront l'Académie durant cette période, citons Bessarion qui suivit les cours de Chrysococcès, ou encore Georges Scholarios (qui deviendra patriarche sous le nom de Gennade II Scholarios).

[5077] Pachymère, *lib*. IV, *cap*. 14, I, p. 191-192, édition Rom.

[5078] Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, Tome III, *Ibid.*, p. 207-209.

intactes les frontières du territoire byzantin[5079], Byzance devra, après une longue agonie que l'on peut faire débuter à la fin du XIe siècle, être envahie et annexée par l'Empire Ottoman[5080].

ABREVIATIONS

ABREVIATIONS DES PRINCIPALES SOURCES LITTERAIRES

Abréviations	**Auteurs**	***Œuvres***
A. Gell.	Aulu-Gelle	*Nuits Attiques*
App.	Appein	*Histoire romaine (guerres civiles)*
Arist.	Aristote	*Politique*
Aur. Vict.	Aurelius Victor	*De Caesaribus*
Cat.	Caton	*Origines, discours (Catonis, Praeter librum de Re Rustica quae exant)*
Ces.	César	*Commentaires sur la guerre des Gaules ; id. sur la guerre civile*
Cic.	Cicéron	*Brutus, Correspondance (Lettres à Atticus, à Quintus, Lettres familières), Discours (Pro Balbo, de Lege Agraria, Pro Marcello, Pro Murena, Philippiques, Pro Plancio, Pro Sestio), De Legibus, De Officiis, De Oratore, De Republica*

[5079] Louis Bréhier, 1947, *Ibid.*, p. 377 et s.
[5080] Louis Bréhier, 1947, *Ibid.*, p. 446 et s.

Corn. Nep.	Cornelius Nepos	*De Illustribus Viris*
Den.	Denys d'Halicarnasse	*Antiquités romaines*
Dion Cass.	Dion Cassius	*Histoire romaine*
Ep. Oxyr.		*Epitome d'Oxyrinchos*
Eus.	Eusèbe	*Chronique*
Eutr.	Eutrope	*Breviarum*
Fest.	Festus	*De Verborum significacione*
Flor.	Floros	*Eppitome*
F. P. R.		*Fragmenta Poetarum romanorum*
Front.	Frontin	*De Aquaeductibus Urbis Romae*
Hier.	Hieronymus	*Chronique*
H. R. F.		*Historicorum Romanuorum Fragmenta*
H. R. R.		*Historicorum Romanuorum Reliquiae*
Hcor.	Horace	*Odes*
Jos.	Josèphe	*Antiquités Judaïques*
Lactant.	Lactance	*De Mortibus Persecutorum*
Liv.	Tite-Live	*Histoire Romaine ; Periochae*
Nic. Dam.	Nicolas de Damas	*Vie d'Auguste*
Oros.	Orose	*Histoires contre les Païens*
	Pline L'Ancien	

Plin. L'Anc.		*Histoire Naturelle*
Plin. Le J.	Pline Le Jeune	*Panégyrique de Trojan ; Correspondance*
Plut.	Plutarque	*Vies Parallèles ; Questions Romaines*
Pol.	Polybe	*Histoire*
Proc.	Procope	*Guerre gothique*
Sall.	Salluste	*Guerre de Jugurtha*
Sol.	Solin	*Collectanea Rerum mirabilium*
Strab.	Strabon	*Géographie*
Suet.	Suétone	*Doouze Césars*
Tac.	Tacite	*Annales ; Histoires ; Agricola*
Val. Max.	Valère Maxime	*Factorum ac Dictorum memorabilium libri IX*
Varr.	Varron	*De Lingua latina ; Res Rusticae*
Veg.	Végèce	*Epitome Rei militaris*
Vell.	Velleius Paterculus	*Histoire romaine*
De Vir. Ill.		*De Viris Illustrants*
Zon.	Zonaras	*Chronique*
Zos.	Zosime	*Histoire*
Cod. Theos.		*Code Theodosien*
Code Just.		*Code Justinien, Digeste ; Corupus Iuris Civilis*

ABREVIATIONS DES PRINCIPALES SOURCES EPIGRAPHIQUES

Abréviation	Source
C.I.G.	*Corpus Inscriptionum Graecarum*
C.I.L.	*Corpus Inscriptionum Latinarum Consilio et auctoritate Academiae regiae borussicae*
Ditt. Syll.	*W. Dittenberg, Sylloge Inqcriptionum graecarum, Leipzig, 1915-1923*
Eph. Ep.	*Ephemeris epigraphica*
Fast. Cons.	*Fastes Consulaires*
Fast. Tr.	*Fastes Triomphaux*
I.G.	*Inscriptiones Graecae. Editae Consilio et auctoritate Academiae regiae borussicae*
I.G. ad R. R. p.	*Inscriptiones Graecae ad res Romanas pertinentes, auctoritate et impensis Academiae Inscriptionum et litterarum humaniorum*
I. L. A.	*Inscriptions Latines d'Afrique*
I.L.S.	*Inscriptiones latinae selectae*
I.O.	W. Dittenberg, *Orientis Gracei Inscriptiones selectae*
Rest. Gest. Div. Aug.	*Res Gestae Divi Augusti*

ABREVIATIONS GENERALES

A.E.

L'année épigraphique

A.G.

Archivio giuridico

A.H.D.E.

Annuario de historia del derecho español

AION (archeol)

Instituto universitario orientale di Napoli, Annali del Dipartimento di studi del mondo classico e del Mediterraneo antico. Archeologia e storia antica

A.J.Ph.

American Journal of Philology

A.N.R.W.

Aufstieg und Niedergang der Römischen Welt. Geschichte und Kultur Roms im Spiegel der neueren Forschung, Berlin-New York, 1972

A.P.P.

Archiv für Papyrusforschung und Verwandte Gebiete

A.S.N.P.

Annali della Scuola Normale Superiore di Pis, Classe di Lettere e Filosofia

B.G.U.

Aegyptische Urkunden aus den koeniglichen (staatlichen) Museen zu BerlinGrieschiche Urkunden, Berlin, 1895

B.I.D.R.

Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano

C.A.H., t. II, 1

The Cambridge Ancient History t. II, 1

C.G.L. t. III

Corpus Glossariorum Latinorum, t. III, *Hermeneumata Pseudodositheana*, Leipzig, 1892

C.I.

Codex Iustinianius ; Corpus Iuris Civilis

C.I.L.

Corpus Inscriptionum Latinarium

C.L.A.

E.A.Lowe, *Codices Latini Antiquiores*

C.M.H., t. VI

The New Cambridge Modern History, t. VI

Coll.

Mosaicarum et Romanarum legum collatio

Coll. Libr.

Collectio librorum iuris anteiustiniani

C.Q.

Classical Quaterly

C.R.A.I.

Comptes rendus de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres

La critica del testo. Atti del secondo congresso internazionale della Società italiana di storia del diritto

CTh.

Codex Theodosianus

F.I.R.A.

Fontes Iuris Romani Anteiustiniani

H.A.

Historia Augusta (=S.H.A.)

I.G.

Inscriptiones Graecae

I.I.

Inscriptiones Italiae

I.L.A.

Inscriptions Latines d'Afrique

I.R.M.AE.

Ius Romanum Medii Aevi

J.J.P.

Journal of Juristic Papyrology

J.R.H.

Journal of Religious History

J.R.S.

The Journal of Roman Studies

M.E.F.R.A.

Mélanges de l'Ecole Française de Rome

M.G.H., *Auctores*, t. IX,2

Monumenta Germaniae Historica, Auctores antiquissimi t. IX,2

M.G.H., Leges, t. I,1

Monumenta Germaniae Historica, Leges, Sectio I, Leges nationum Germanicarum t. I, Leges Visigothorum

Nov.

Novelles de Justinien

Nov. Maior.

Novella Maioriani, Leges Novellae ad Theodosianum pertinentes

Nov. Theod.

Novella Theodosii, Leges Novellae ad Theodosianum pertinentes

P.I.R.

Prosopographia imperii Romani

P.S.I.

Papiri Greci e Latini

R.E.

Paulys, Realencyclopädie der classischen Altertumwissenschaft

R.H.D.

Revue Historique de Droit Français et Etranger

R.I.D.A.

Revue Internationale des Droits de l'Antiquité

R.I.I.

Rendiconti dell'Istituto Lombardo, Classe di Lettere, scienze morali e storiche

R.Ph.

Revue de Philologie

R.S.I.

Rivista Storica Italiana

T.R.

Tidjschrifft voor Rechstsgeschieddenis – Revue d'Histoire du droit

Z.G.R.

Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft

Z.P.E.,

Zeitschrift fur Papyrologie und Epigraphik

Z.R.G.

Zeitschrift für Rechtsgeschichte

Z.S.S.

Zeitchrift der Savigny-Stifung für Rechstsgeschichte

Z.S.S. (G.A.)

Zeitchrift der Savigny-Stiftung für Rechtgeschichte

BIBLIOGRAPHIE

A

Abromont Claude, *Guide de la théorie de la musique*, Fayard, 2004, p. 406.
Adam Anne-Marie, *De Vesontio à Besançon*, Chaman Edition, 2006
Adam Jean-Michel et Durrer Sylvie, *Les avatars rhétoriques d'une forme textuelle : Le cas de la description*, Langue Française, n°79, 1988
Adamson J.A., *The illiterate Anglo-Saxon*, Cambridge University Press, 1946
Aebli Hans, *Application à la didactique de la psychologie de Jean Piaget*, Delachaux et Niestlé, 1951
Aebli Hans, *Didactique psychologique. Application à la didactique de la psychologie de Jean Piaget*, Delachaux et Niestlé, 1951
Aegidius, *Summae sive Argumenta Legum diversorum Imperatorum, ex Corpore Divi Theodosii, Novellis Valentiniani, Martiani, Majoriani, Severi, preterea Cai et Julii Paulii Sententiis*, Leuven, 1517
Agamben Giorgio, *Qu'est-ce que le contemporain*, Rivages Poche Petite Bibliothèque, 2008
Agudo Ruiz Alfonso, *La enseñanza del derecho en Roma*, Universidad de la Rioja, Editiones Reus, 1999
Ahrens Franz Heinrich Ludolf, *De Athenarum statu politico et literario inde ab Achaici foederis interitu usque ad Antoninorum tempora : commentatio*, Vandenhoeck & Ruprecht, 1829
Aiello Vincenzo, *Cultura Giuridica e formazione tecnica : Il caso degli architecti*, XVI Convegno Internazionale in Onore di Manuel J. Garcia Garrido, 2007, p. 365-392
Aït-Aoudia Myriam, *Le droit dans la concurrence. Mobilisations universitaires contre la création de diplômes de droit à Sciences Po Paris*, Droit et société 2013/1 (n° 83), p. 99-116
Aït-Aoudia Myriam, Vanneuville Rachel, *Le droit saisi par son enseignement. Présentation du dossier*, Droit et société, 83, 2013, p. 13 et s.
Albana Mela, *Stato ed istituzioni educative*, 2000
Albanese Bernardo, *Appunti su D. 1.2 .2.48-50, e sulla storia dello ius respondendi*, APAL 49, 2004, p. 5-15
Albanese Bernardo, *Gaius II, 34-37* e l'*in iure cessio hereditatis*, APAL 23, 1953, p. 213-224
Albanese Bernardo, *Le persone nel diritto* privato *romano*, Palermo 1979, p. 431-432
Albanese Bernardo, *Nota su Gaius 1,7 e sulla storia del ius respondendi*, APAL 49, 2004, p. 17-26
Albanese Bernardo, *Sul programma legislativo esposto nel 429 da teodosio II*, AUPA, 38, 1985, p. 251 et s.
Albertario Emilio, *Ancora suile fonti dell'obbligazione romana*, *Scritti* III, p. 105 et s.
Albertario Emilio, *Introduzione storica allo studio del diritto romano giustinianeo, 1935*, p. 128 et s.
Albertario Emilio, *Oriente ed Occidente nel diritto romano del Basso Impero, Scritti di Diritto Romano in onore di Contardo Ferrini*, 1946, p. 146 et s.
Albertario Emilio, *Oriente ed Occidente nel diritto romano del Basso Impero, Scritti di diritto romano in onore di Contardo Ferrini*, 1946, p. 119 et s.
Albertario Emilio, SDHI, I, 1935, 30 n 86 ;
Albertario Emilio, *Sulla Epitomé Gai*, Milano, 1933 ; Gian-Gualberto Archi, *L'Epitomé Gai*, Milano, 1937 (réedition en 19991 avec une préface de Carlo Augusto Cannata)
Albertario Emilio, *Tituli ex Corpore Ulpiani*, BIDR, 32, 1922, p. 73 et s.
Alcock Susan E., *Graecia Capta : The Landscapes of Roman Grece*, Cambridge University Press, 1996.
Alföldi André, *La grande crise du monde romain au IIIe siècle. L'antiquité classique*, Tome 7, fasc. 1, 1938, p. 5-18.
Alföldi György, *Epigr. Studien*, 5, 1968, p. 108-116.

Alföldy György., *Septime Sévère und der Senate*, Bonn Jahib, 1968, p. 112-160
Alibrandi Ilario, SDHI, 3, 1882, p. 33-48 et 99-132 = Opere, 1, 1896, p. 417-467
Alibrandi Ilario, *Sopra alcuni frammenti greci*, p. 417 et s.
Aliot Michel, *Anthropologie et juristique. Sur les conditions de l'élaboration d'une science du Droit,* Bulletin de liaison du LAJP, 6, 1983
Alison Frantz, *Athen II*, RAC, Suppl., I, facicule 5-6, 1992
Alland Denis et Jeancolas Catherine, *Droit international public*, PUF, (coll. « Thémis », Exercices / Corrigés), 1987
Altet Marguerite, *Les pédagogies de l'apprentissage*, PUF, 1997
Ambrosino Rodolfo, *In iure cessio hereditatis*. Spunti per la valutazione della hereditas, SDHI 10, 1944, p.1-100
Amelotti Mario, *Le forme classiche di testamento*, I, Torino, 1966, p. 108-123
Amirante Luigi, *In tema di acquisto del legato "per vindicationem*", *Iura* 3, 1952, p. 249-253
Amory Patrick, *People and Identity in Ostrogothic Italy*, 489-554, Cambridge University Press, 2003.
Amselek Paul, *L'étonnement devant le droit*, Archives de Philosophie du Droit, tome XIII, 1968, p. 171-172.
André-Salvini Béatrice, *La conscience du temps en Mésopotamie*, Proche-Orient ancien. Temps vécu, temps pensé. Actes de la table ronde du 15 novembre 1997 organisé par l'URA 1062, « Etudes Sémitiques », Antiquités sémitiques III
Andrés Sanz María Adelaida et Codoñer Merino Carmen, *La Hispania visigótica y mozárabe : dos épocas en su literatura*, Universidad de Salamanca, 2010, p. 361.
Andrieux Matthieu, *Rhétorique française : extraits des meilleurs auteurs anciens et modernes*, Brunot, 1825.
Angliviel de la Beaumelle Laurent, *La torture dans les res gestae d'Ammien Marcellin,* Institutions, société et vie politique dans l'Empire romain au IV siècle après J.C., Actes de la table ronde autour de l'oeuvre d'André Chastagnol (Paris 20-21 janvier 1989), 1992, p. 91-113.
Anjubault Simons Madeleine, *La Force dans la faiblesse : à propos du rôle des femmes dans l'Eglise (IVe-XIIe siècles)*, Honoré Champion, 1995, p. 84 -100.
Ankum Hans, *Towards a rehabilitation of Pomponius*, *David Daube Noster : Essays in légal history for David Daube*, Scottish Academic Press, 1974.
Anscari Mundo, *Il monachesimo nella penisola iberica fino al secolo VII*, Settimane di studio del centro italiano di studi sull'alto medioevo, IV, Il monachesimo nell'alto medioevo e la formazione della civiltà occidentale, 1957
Anthologie des écrivains morts à la guerre 1939-1945, Albin Michel, 2013
Apathy Peter, *Zur Abgrenzung von Novation und Burgschaft*, RIDA 18, 1971, p. 381-447
Appleton Charles, *L'origine et la fin de la regle catonienne*, TR 11, 1932, p. 19-38
Appleton Charles, *Les Interpolations dans Gaius. La vraie date de ses Institutes*, RHDFE 8, 1929, p. 218-221
Arangio-Ruiz Vicenzo, *Sui liber singularis regularum*, *BIDR* XXX, 1921, p.196.
Arangio-Ruiz Vincenzo, *Ancorre sulle « Res Cottidianae ». Studio di giurisprudenza postclassica*, Studi Pietro Bonfante, I, 1930, p. 493 et s.
Arangio-Ruiz Vincenzo, *D. 44, 7, 25, 1 e la classificazione gaiana delle fonti di obligazione*, Scritti, II, p.89
Arangio-Ruiz Vincenzo, *Frammenti di Gaio*, P.S.I., XI, no. 1182, Firenze, 1933, p.1-52
Arangio-Ruiz Vincenzo, *Historia del derecho romano*, 1980.
Arangio-Ruiz Vincenzo, *Historia del derecho romano*, Reus, 2006.
Arangio-Ruiz Vincenzo, *Il mandato in diritto romano*, Napoli 1949, p. 168-188
Arangio-Ruiz Vincenzo, *Istituzioni di diritto romano*, 14th edn., Napoli 1960
Arangio-Ruiz Vincenzo, *La compravendita in diritto romano*, I, Napoli 1952, p. 134-138

Arangio-Ruiz Vincenzo, *Liber singularis regularum*. *Appunti gaiani*, BIDR, 30, 1921, p. 178 et s.
Arangio-Ruiz Vincenzo, *Noterelle Gaiane*, Festschrift für Leopold Leopold Wenger, II, Munchen 1945, p. 56-72, esp. p. 64,
Arangio-Ruiz Vincenzo, *Precedenti scolastici sul Digesto*, 1931, p. 321 et s.
Arangio-Ruiz Vincenzo, *Romanisti e latinisti, Scritti di Diritto romano*, III, Camerino, 1977.
Arangio-Ruiz Vincenzo, *Storia del diritto romano*, 7ème éd., 1957
Arangio-Ruiz, *Le genti e la citta*, Ann. Université Messina, 1913-1914, p.42
Arbabe Emmanuel, *Du peuple à la cité : Vie politique et institutions de la Gaule chevelue depuis l'indépendance jusqu'à la fin des Julio-Claudiens*, Université Paris I Panthéon – Sorbonne, École de Doctorat d'Histoire ; sous la direction de François Chausson, Thèse de doctorat en histoire soutenue le 12 mars 2013.
Archi Gian-Gualberto, *Contributo alla critica del "Corpus Iuris*". *CI. 6.23.24 e I. 2.20.34 in tema di heredis institutio*, Iura 5, 1954, p. 171-181
Archi Gian-Gualberto, *Dubbi su Gaio, Gaio nel suo tempo*, in Atti del Simposio Romanistico, Napoli, 1966, p.12 et s.
Archi Gian-Gualberto, *Giustinino e l'insegnamento del diritto, L'imperatore Giustiniano, storia e mito*, 1978, p. 113 et s.
Archi Gian-Gualberto, *Scritti di diritto romano*, I, Milano 1981, p. 253-256
Archi Gian-Gualberto, *Teodosio II e la sua codificazione*, 1976, p. 13 et s.
Arendt Hannah, *Between past and future*, The Viking Press, 1961 (Traduction française, *La crise de la culture*, Gallimard, 1972).
Arendt Hannah, *La condition de l'homme moderne*, 1958, tr. G. Fradier, Pocket.
Arendt Hannah, *La condition de l'homme moderne*, Pocket, 2002
Arendt Hannah, *La crise de la culture*, Gallimard, 1989
Arendt Hannah, *La crise de la culture. Qu'est-ce que l'autorité ?* Idées Gallimard, 1972 (Traduction Marie-Claude Brossollet et Hélène Pons)
Armand Frédéric, *Chilpéric Ier, le roi assassiné deux fois*, La louve éditions, 2008, p. 39 et s.
Arnauld Dominique, *Histoire du christianisme en Afrique : les sept premiers siècles*, Karthala Editions, 2001
Arndts Karl Ludwig, *Iulii Paulli receptarum sententiarum ad filium libri quinque*, Bonn, 1833
Arnheim Michael T. W., *Vicars in the later roman Empire*, Historia, 1970, p. 603-606.
Arno Carlo, *Le due grandi correnti della giurisprudenza romana*, Modena, 1926
Arno Carlo, *Scuola Muciana e scuola Serviana*, Archivio Giuridico 87.1, 1922, p. 34-67
Arnold Jonathan, Bjornlie Shane et Sessa Kristina, *A Companion to Ostrogothic Italy*, Brill, 2016
Arrignon Jean-Pierre, Merdrignac Bernard, Treffort Cécile, *Christianisme et Chrétientés en Occident et en Orient : (milieu VIIe-milieu XIe siècle)*, Editions OPHRYS, 1997, p. 13 et s.
Asante Molefi et Shaza Ismail, *Interrogating the African Roman Emperor Caracalla : Claiming and Reclaiming an African Leader*, Journal of Black Studies. 47, 2016, p. 41-52.
Asratovič Asratân Èzras, *Ivan Pavlov : sa vie et son œuvre*, Académie des Sciences de l'URSS, Traduction en français : Éditions en langues étrangères, 1953.
Association Pierre Larousse, P*ierre Larousse et la pédagogie,* Actes du colloque international de l'Association Pierre Larousse, mai 2006, Éditions universitaires de Dijon, 2007
Association pour la promotion et la diffusion des connaissances archéologiques, Tremblements de terre, histoire et archéologie : IVèmes Rencontres internationales d'archéologie et d'histoire d'Antibes, 2, 3, 4, novembre 1983
Astolfi Ricardo, *I libri tres iuris civilis di Sabino*, Padova 1983
Aston Michael, History, LXII, 1977, p. 355-356
Astuti Guido, *Dazione in pagamento*, Enciclopedia del diritto 11, 1962, p. 727-734

Astuti Guido, *Lezioni di storia del diritto italiano*. Le fonti. Età romano-barbarica, Padova, Cedam, 1953
Atherton Catherine, *Children, animals, slaves and grammar, Pedagogy and Power : Rhetorics of Classical Learning*, 1998
Atkinson Kathleen, *The education of the lawyer in ancient Rome*, The South African Law journal, 87, 1970, p. 43 et s.
Aubert Sophie, *Cicéron et la parole stoïcienne : polémique autour de la dialectique,* Revue de Métaphysique et de Morale, 2008, p. 61-91.
Aubert Sophie, *Per dumeta : recherches sur la rhétorique des Stoïciens à Rome, de ses origines grecques jusqu'à la fin de la République*, Thèse de doctorat, Paris IV, 2006
Aubert Sophie, *Stoïcisme et romanité. L'orateur comme « homme de bien, habile à parler »,* Camenae, 1, 2007, p.1-13
Auerbach Erich, *Mimesis. The Representation of Reality in Western Literature*, 1953, p. 67–83.
Ausbuttel Franck M., *Theoderich der Große*, Darmstadt, 2003
Austin John L., *Quand dire, c'est faire*, Seuil, 1991.
Avenarius Martin, *Der pseudo-ulpianische Liber singularis regularum : Entstehung, Eigenart und Überlieferung einer hochklassischen Juristenschrift*, Analyse, Neuedition und deutsche Übersetzung, Wallstein Verlag, 2005.
Avenarius Martin, *Der pseudo-ulpianische liber singularis regularum : Entstehung, Eigenart und Überlieferung einer hochklassischen Juristenschrift*, Göttingen, 2005, p. 275 et s.
Averil Cameron, *Byzance et le passé au septième siècle : La recherche de la redéfinition*, p. 250-253.
Averil Cameron, *Christianity and the Rhetoric of Empire : The Development of Christian Discourse*, University of California Press, 1991.
Averil Cameron, *The end of the ancient universities*, Cahiers d'histoire mondiale, 10-4, 1967, p. 662-664.
Averil Cameron, *The last days of the academy of Athens, Proceedings of the cambridge Philological Society*, 195, 1969, p. 8
Aynes Laurent, *Cahiers du conseil constitutionnel*, 17, 2005.

B

Babjak Ildiko, *Contractus litteris und die Bankbuchhaltung der Romer,* RIDA 48, 2001, p. 11-17.
Bablitz Leanne E., *Actors and Audience in the roman courtroom*, Routledge Monographs, Classical Studies, Routledge, 2007.
Backhaus Ralph, *In maiore minus est*, SZ 100, 1983, p. 136-184
Bailey Shackleton D. R., *Cicero's Letters to Atticus*, p. 59-60
Balard Michel, *L'historiographie Occidentale de la quatrième croisade*, Urbs capta. The fourth Crusade and its consequences, Lethielleux, 2005, p. 161-174.
Balkin Jack M., *A Night in the Topics : The Reason of Legal Rhetoric and the Rhetoric of Legal Reason*, *Law's Stories. Narrative and Rhetoric in the Law*, 1996, p. 211-224
Balland André, *Fouilles de Xanthos*, Tome 7 : *Inscriptions d'époque impériale du Letôon*, Klincksieck, 1981, p. 194-201
Balogh Elemér, *Philologus*, LXXXII, 1927, 84-109
Balzarini Marco, *Specificazione*, NNDI 17, 1970, p. 1086 et s.
Banniard Michel, *Du Latin aux langues romanes*, Nathan, Paris, 1997
Banniard Michel, *Julien Pomère*, Dictionnaire des lettres françaises, t. 1 : Moyen Âge, Fayard, 1994, p. 875 et s.

Banniard Michel, *Language and communication in Carolingian Europe*, NCMH, II, p. 695–708.
Banniard Michel, *Viva Voce. Communication écrite et communication orale du IVe au IXe siècle en Occident latin*, 1992
Barbagallo Corrado, *Lo stato e l'instruzione pubblica nell'impero romano*, Edition Francesco Battiato, 1911
Barbero Alessandro, *Barbares - Immigrés, réfugiés et déportés dans l'Empire romain*, 2009.
Barbero Alessandro, *The formation of the Suevc and Visigothic kingdoms in Spain and The Catholic Visigothic kingdom,* NCMH, I, p. 162-92 et 346-70.
Barbier Josiane, *Archives oubliées du Haut Moyen-Âge. Les Gesta municipalia en Gaule franque VIe - IXe siècles*, Champion, 2014.
Barbier Josiane, *Le système palatial franc : genèse et fonctionnement dans le Nord-Ouest du regnum*, Bibliothèque de l'Ecole des Chartes, 148, 1990, p. 245-299.
Barbiera Irène et Dalla-Zuanna Giampiero, *Population Dynamics in Italy in the Middle Ages : New Insights from Archaeological Findings*, Population and Development Review, vol. 35, n. 2, Juin 2009, p. 367-389
Barbieri Guido, *L'albo Sénatorio da Septime Sévère*, 1952
Barchet Aguilera Bruno, *A History of Western Public Law : Between Nation and State*, Springer, 2014, p. 55, note 50.
Bardy Gustave, *Les origines des écoles monastiques en Occident*, *SE*, V, 1953, p. 86-104
Barlow Claude W., *Martini episcopi Bracarensis opera omnia*, Yale University Press, 1950.
Barnes Jonathan, *La doctrine du retour éternel, Les stoïciens et leur logique*, Vrin, 2006
Barnes Jonathan, *Philosophie grecque*, Presses Universitaires de France, 1998
Barnes Timothy David, *The family and carreer of Septime Sévère*, Historia, 16, 1967, p. 87-107
Barnish S. J. B. et Marazzi Federico, *The Ostrogoths from the Migration Period to the Sixth Century : An Ethnographic Perspective*, Boydell & Brewer Ltd, 2007
Barraud Danny et Caillabet-Duloum Geneviève, *Burdigala. Bilan de deux siècles de recherches et découvertes récentes,* Actes des journées de Tarragone, Roma y las capitales provinciales del Occidente Europeo. Estudios Arqueologicos, décembre 2002, p. 239-273.
Barthes Roland, *L'ancienne rhétorique, Aide-Mémoire*, Communications, 16, 1970, p. 173.
Bauman Richard A., *Lawyers and Politics in the Early Roman Empire*, 1989, p. 231-234.
Bauman Richard A., *Lawyers and Politics in the Early Roman Empire : A Study of Relations Between the Roman Jurists and the Emperors from Augustus to Hadrian*, Numéro 82, C.H. Beck, 1989
Baumgarten Fritz, Poland Franz, Wagner Richard, *Die Hellenistisch-römische Kultur*, B. G. Teubner, 1913.
Baviera Giovanni, FIRA II, Firenze, 1968, p. 229-257
Baviera Giovanni, *Le Due scuole dei giureconsulti romani*, 1898.
Baviera Giovanni, *Nota alla dottrina delle res mancipi e nec mancipi*, Rivista Italiana per le scienze giuridiche 27, 1899, p. 177-189
Beard Mary, *Looking (harder) for Roman myth : Dumezil, declamation and the problems of définition*, Mythos in mythenloser Gesellschaf : Das Paradigma Roms, Walter de Gruyter GmbH & Co KG, 1993, p. 56-64.
Beaucamp Joëlle, *L'enseignement à Athènes au VIe siècle : droit ou science des astres ?* L'enseignement supérieur dans les mondes antiques et médiévaux, 2008, p. 201-218.
Beaucamp Joelle, *Le philosophe et le joueur. La date de la fermeture de l'école d'Athènes*, Mélanges Gilbert Dragon, Travaux et Mémoires, 14, 2002, p. 21-35.
Beauchet Ludovic, *Histoire du droit privé de la République athénienne*, I, 1897,,496-497.
Beck Hans Georg, *Kirche und theologische Literatur im Byzantinschen Reich*, 1959.

Behrends Okko, *Der ungleiche Tausch zwischen Glaukos und Diomedes und die Kauf-Tausch-Kontroverse der romischen Rechtsschulen,* Historische Anthropologie 10, 2002, p. 245-266
Behrends Okko, *Die bona fides im mandatum. Die vorklassischen Grundlagen des klassischen Konsensualvertrags Auftrag, Ars boni et aequi*. Festschrift *für* Wolfgang WaldPeter Stein, Stuttgart 1993, p. 33-62
Behrends Okko, *Die Fraus Legis. Zum Gegensatz von Wortlaut- und Sinngeltung in der romischen Gesetzesinterpretation*, Gottingen, 1982
Behrends Okko, *Gnomon* 45, 1973, p. 796 et s.
Behrends Okko, *Knütel, Kupisch et Seiler, Corpus Iuris Civilis – Text und Übersetzung II – Digesten 1-10*, Heidelberg, 1993, p. 61-71
Bellamy François-Xavier, *Les déshérités ou l'urgence de transmettre*, Plon, 2014
Bello Knoll et Susy Inès, *Fideicomiso publico, these doctorale sous la direction des professeurs olivier Moreteau et Ricardo Riverto ortega*, Université de Salamanque, 2011, p. 20-37
Bellomo Manlio et Cochrane Lydia G., *The common legal past of Europe : 1000-1800*, Washington, 1995
Bellomo Manlio, *L'Europa del diritto comunune,* Il Cigno Galileo Galilei, 1994, p. 47-48
Bellomo Manlio, *Società e istituzioni dal medioevo agli inizi dell'età moderna*, Edizioni di Arte e Scienza, 1993, p. 34-45
Ben Abed Aïcha et Duval Noël, *Carthage, la capitale du royaume et les villes de Tunisie à l'époque vandale*, Sedes regiae, Ripoll and Gurt, p. 163–218.
Bender John B., Wellbery E. David, *Rhetoricality : on the modernist return of rhetoric, in The Ends of Rhetoric : History, Theory, Practice*, Stanford University Press, 1990, p. 3-42.
Benke Nikolaus, *In sola prudentium interpretatione. Zu Methodik und Methodologie romischer Juristen,* B. Feldner - Forgo N. (eds.), Norm und Entscheidung. Prolegomena zu einer Theorie des Falls, Wien-New York, 2000, p. 1-85
Bennett Julian, *Trajan. Optimus Princeps*, Routledge, 1997, p. 48.
Bentham Jeremy, *Panoptique*, 1791.
Benveniste Emile, *Problèmes de linguistique générale*, 1966, p. 26
Berger Adolf, *Dogmatik. Zur Geschichte von Begriffund Méthode in Medizin und Jurisprudenz*, Frankfurt am Main 1984, p. 116-120.
Berger Adolf, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Philadelphia : American Philosophical Society, 1953, *Consilium principis*.
Berger Adolf, E*ncyclopedic Dictionary of Roman Law*, Transactions of the American Philosophical Society 43, Philadelphia, 1953
Berger Adolf, *Jahrbucher*, 1823, p. 978- 980.
Bernanrd Christian, *La Garonne*, Edition Privat, 1993
Bernard Antoine, *La rémunération des professions libérales en droit romain classique*, Domat-Montchrestien, 1936
Bernardin de Saint-Pierre Jacques-Henri, *Paul et Virginie*, Le livre de poche, 1974.
Bernstein Karl, *Zur Lehre vom romischen Voraus (legatum per praeceptionem*), SZ 15, 1894, p. 26-144
Bersani Jacques, *Histoire d'Athènes des origines à nos jours*, Tallandier, 2012
Berthold Otto, *Die Reformation der Schule*, 1912.
Bertrand Yves et Houssaye Jean , *Didactique et pédagogie : l'illusion de la différence l'exemple du triangle*, Les Sciences de l'éducation pour l'ère nouvelle, 1, 1995
Beseler Gerhard, B.I.D.R, 45, 1938, p. 184 et s.
Beseler Gerhard, *Beitrage zur Kritik der romischen Rechtsquellen*, II, Tubingen 1911
Besse Jean Martial, *Les moines de l'ancienne France*, Hachette, 1906, p. 269 et s.
Besta Enrico, *Classical Journal* LXII, 1966-67, 1Z3.

Besta Enrico, *Fonti del diritto italiano dalla caduta dell'impero romano sino ai tempi nostri*, Padova, CEDAM, 1938.
Besta Enrico, *Storia del diritto italiano*, I, Hoepli, 1923
Betti Emilio, "*In iure cessio hereditatis*", *"successio in ius" e titolo di "heres"*, Studi in onore di Siro Solazzi, Napoli 1948, p. 594-602
Betti Emilio, *Istituzioni di diritto romano*, I, 2nd edn., Padova 1942.
Betti Emilio, *Sul valore dogmatico della categoria contrahere in giuristi proculiensi e sabiniani*, BIDR 28, 1915, p. 3-96
Bévière Aurélie et Morvan Jean-David, *Sauvage : biographie de Marie-Angélique Memmie Le Blanc*, Delcourt, 2015.
Beyerle Franz, « *Lex Baiuwariorum* », *Anuario hist. derecho espa*, IV, 1926, p. 478-482.
Beyerle Franz, *Bischof Pirminius und die Griindung der Abteien Murbach und Reichenau*, Revue Historique Suisse, XXVII, 1947, p. 129-173
Beyerle Franz, *Die Gesetze der Longobarden*, 1947.
Bianchini Maria-Grazia, *Appunti sulla compilazione*, G. Giappichelli, 1983, p. 125 et s.
Bickel Ernst, *Historia de la literatura romana*, Ed. Gredos, Madrid, 1987, p. 255 et s..
Biland Émilie et Cédric Moreau de Bellaing, *Du droit pour le marché au marché du droit. La formation juridique à HEC depuis 1950*, intervention aux journées d'études « Les élites économiques en France et en Europe », Paris, université Paris-Dauphine, 4-5 novembre 2010
Biland Emilie, *Quand les managers mettent la robe. Les grandes écoles de commerce sur le marché de la formation juridique*, Droit et société 2013/1, n° 83
Biondi Biando, *Actiones noxales*, Cortona 1925, p. 327 et s.
Biondi Biando, *Successione testamentaria e donazioni*, 2ème éd., Milano 1955, p. 412-417
Birks Peter, *Honoré Tony's Ulpian The Irish Jurist 18*, 1983, p.151-181
Birley Anthony, *Septimius Severus. The African Emperor*, Routledge, 1999.
Birley Anthony, *The Coups d'Etat of the Year 193*, BJ, 1969, 169, p. 247-280
Biscardi Arnaldo, *Lezioni sulprocesso romano antico e classico*, Torino 1968, p. 252-268.
Biscay Myriam, *Les établissements concurrentiels aux facultés de droit : l'exemple du Collège de France de l'Ancien régime au XIXe siècle*, L'enseignement du Droit : Journée d'études des jeunes chercheurs, Institut d'Etudes de Droit Public, Vendredi 28 novembre 2014 Faculté Jean Monnet – Université Paris-Sud.
Bischoff Berhnard et Cavallo Guiglielmo, *Scuola, « scriptorium », biblioteca e Cesarea, Le biblioteche nel mondo antico e medievale*, 2004
Bischoff Bernhard, *Latin Palaeography : Antiquity and the Middle Ages*, Cambridge University Press, 1990, p. 55 et s.
Bivona Livia, *Per la cronologia di Aureliano, Epigraphica*, 28, 1966, p. 106-121.
Blair John P., *The Church in Anglo-Saxon Society*, Oxford University Press, 2005, p. 61 et s.
Blanch Nougues, *El dictámen de un antiguo jurisconsulto* (*Consultatio Veteris cuiusdam iurisconsulti*), Madrid, 1999, p. 13.
Blanchard Marianne, *From « Écoles supérieures de commerc » to « Management Schools » : Transformations and Continuity in French business Schools*, European Journal of Education, 44-4, 2009, p. 586-604.
BLOCKLEY Roger, *Ammianus Marcellinus. A Study of bis Historiography and Political throught*, 1975, p. 30-54 et 73-103.
Blockley Roger, *The history of Menander the Guardsman : introductory essay, text, translation and historiographical notes*, Cairns, 1985 ; Barry Baldwin, *Menander Protector, Dumbarton Oaks Papers*, vol. 32, 1978, p. 99–125.
Bloeme Jacques, *L'Europe médiévale en 50 dates : Les couronnes, la tiare et le turban*, Editions L'Harmattan, 2012.
Blume Friedrich, *Lex Dei sive Mosaicarum et Romanarum legum Collatio*, Bonn, 1833

Blume Friedrich, ZGR, 10, 1839-42, p. 298-308
Boaud Stéphane, *80 % au bac... et après ? : Les enfants de la démocratisation scolaire*, 2003
Böcking Eduard et al., *Corpus iuris Romani anteiustiniani*, I, 1, Bonn, 1841, col. 389-408
Böcking Eduard et al., *Corpus iuris romani anteiustiniani*, I, 2, Bonn, 1841, col. 1-40
Böcking Eduard, *Corpus legum* : *sive Brachylogus iuris civilis*, Berlin 1829.
Bodel John, *Epigraphic evidence : Ancient History from Inscriptions*, Routledge, 2012
Bodelón Serafín, *Literatura latina de la Edad Media en España*, Ediciones Akal, 1989, p. 13-15.
Bodin Romuald et Orange Sophie, L'U*niversité n'est pas en crise : Les transformations de l'enseignement supérieur : enjeux et idées reçues*, Editions du Croquant, 2013.
Bogaert Pierre-Maurice, *Le témoignage de la Vetus Latina dans l'étude de la tradition de la Septante : Ezechiel et Daniel dans le papyrus 967*, 1978, p. 384-395.
Boissier Gaston, *L'exil d'Ovide, La revue des deux mondes*, 69, 1867
Boissier Gaston, *Les écoles de déclamations à Rome*, In : Revue des deux mondes, 5ème période, Tome 11, 1902, p. 481-508.
Bolduc René, *Psychomotricité et pédagogie : Favoriser le développement de l'enfant*, Editions Logiques, 1997.
Bonet Arias, *Los agentes in rebus. Contribution al estudio de la policia en el bajo imperio romano*, Ann. Histoires Derecho Esp., 27-28, 1957-1958, p. 197-209.
Bonfante Pietro, *Corso di diritto romano*, *II : La proprieta*, 2nd edn., Milano 1966
Bonfante Pietro, *Histoira del Derecho romano*, Revista de Derecho privado, 1944, V.2
Bonfante Pietro, *La formazione scolastica della dottrina dell'universitas*, Scritti Iuridici Vari, 1, 1916, p. 301 et s.
Bonfante Pietro, *Res mancipi* e *nec mancipi*, Roma 1883
Bonfante Pietro, *Scritti giuridici varii. II. Proprieta e servitu*, Torino 1918, p. 109-117
Bonfante Pietro, *Storia del diritto romano*, II, 4th edn., Roma 1934
Bonfante Warren Larissa, *Emperor, God and man in the Fourth century*, *Julian the Apostate and Ammianus Marcellinus*, 1964, p. 401-427.
Bongenaar Karel Everard Maria et Spruit Leen, *Fragmenta Vaticana*, *Collatio*, *Consultatio*..., Walburg, 1987
Bonifacio Franco, *La novazione nel diritto romano*, 2nd edn., Napoli 1959, p. 64-69
Bonini Roberto, *L'età giustinianea e bizantina, Lineamenti di storia del diritto romano*. 2., ed. Milano, Giuffrè, 1989
Bonner Stanley F., *HAC,* 1979, p. 309-323 et p. 790-804
Bonner Stanley, *Education in Ancient Rome : From the Elder Cato to the Younger Pliny*, University of California Press, 1977.
Bonnet Max, *Le latin de Grégoire de Tours*, p. 48-76.
Bony de Lavergne Maurice de, *Les Anneaux sigillaires mérovingiens*, Clairvivre, 1967, p. 11 et s.
Booth Alan D., *Punishment, Discipline and Riot in the Schools of Antiquity*, Echos du monde classique, 17, 1973, p. 107-114
Borg Barbara, *Paideia : The world of the Second Sophistic*, Berlin, De Gruyter, 2004, p. 165 et s.
Bornecque Henri, *Les déclamations et les déclamateurs d'après Sénèque le père*, 1902
Bossowski Franciscus, *Acta congressus juridici international*, I, 1934, p. 375-376
Bouard Alain de, *Manuel de diplomatique française et pontificale*. Tome 2, L'acte privé.
Bouché-Leclercq, *Augure, In : Daremberg et Sagito*, T. 1, 1899.
Boudewijn Sirks, *Quelques observations sur l'enseignement dans l'antiquité tardive*, Accademia romanistica costantiniana XVI convegno internazionale : formazione giuridica e attività codificatoria nel quadro della cultura tardoantica, (Perugia-Spello, 12-14 giugno 2003).

Boulanger Jean-Claude, *Les inventeurs de dictionnaire : de l'eduba des scribes mésopotamiens au scriptorium des moines médiévaux*, University of Ottawa Press, 2003
Boulet Jean Baptiste Etienne, *Institutes de Gaius récemment découvertes dans un palimpseste de la bibliothèque du chapitre de Vérone, et traduites pour la première fois en français*, Mansut fils, 1827, p. V-VIII.
Boulhol Pascal, *Secta : de la ligne de conduite au groupe hétérodoxe [Évolution sémantique jusqu'au début du Moyen Âge]*, Revue de l'histoire des religions, tome 219, n°1, 2002 ; p. 6 et s.
Bourdieu Pierre et Passeron Jean-Claude, *Les Héritiers, les étudiants et la culture*, Les éditions de Minuit, 1964.
Bourdieu Pierre, *Méditations pascaliennes*, Seuil, 1997.
Bourgeois Luc*, Wisigoths et Francs autour de la bataille de Vouillé (507). Recherches récentes sur le haut Moyen Âge dans le Centre-Ouest de la France*, Actes des XXVIIIe Journées internationales d'archéologie mérovingienne, Vouillé et Poitiers, 28-30 septembre 2007, Saint-Germain-en-Laye, Association française d'archéologie mérovingienne, 2010
Bourrer Ernest Christian, *L'école chrétienne de Séville sous la monarchie des visigoths. Recherches pour servir à l'histoire de la civilisation chrétienne chez les barbares*, Charles Douniol, 1855.
Bousquet François, *Le Christ de Kierkegaard – Devenir chrétien par passion d'exister*, JJC 76, Fleurus, 1999
Boussac Marie-Françoise, *Antioche de Syrie – Histoire, images et traces de la ville antique*, De Boccard, 2004.
Bowersock Glen Warren, *Greek sophists in the Roman Empire*, 1969.
Boyer Georges, *Préface de la thèse d'Emile Szlechter : Le Contrat de société en Babylonie, en Grèce et à Rome, étude de droit comparé de l'Antiquité, Sirey*, 1947
Bradbury Scott, *Libanius*, Liverpool University Press, 2004.
Braet Antoine, *The Classical Doctrine of status and the Rhetorical Theory of Argumentation, Philosophy and Rhetoric,* 20, 1987, p. 79-93
Braet Antoine, *Variationen zur Statuslehre von Hermagoras bei Cicero, Rhetorica* 7, 1989, p. 239-259
Brandes Wolfram, *"Juristische" Krisenbewäiltigung im 7. Jahrhundert ?,* FM X, 1998, p. 141.
Brasiello Ugo, *Propriété*, NDI, 1967, p. 111-120.
Brasloff Stephan, *Fragmenta iuris Vaticana*, PW. 7, 1912, p. 76 et s.
Brassloff Stephan, s. v. *Florentinus*, RE VI 2, 1909, p. 2755 et s.
Bratianu Georges I., *Etudes byzantines d'histoire économique et sociale*, Paris Geuthner, 1938, p. 225 et s.
Bratianu Georges I., *Le monopole du blé à Byzance*, B.N., 1934, p. 643 et s.
Bréhier Louis, *Histoire de l'Eglise*, IV, 1948, p. 444-445
Bréhier Louis, *L'enseignement classique et l'enseignement religieux à Byzance,* Revue d'histoire et de philosophie religieuses, XXI, 1941, p. 34 et s.
Bréhier Louis, *Notes sur l'histoire de l'enseignement supérieur à Constantinople*, Byzantion : Revue Internationale Des Études Byzantines, Byzantion : Revue Internationale Des Études Byzantines, 1927
Bréhier Louis, *Vie et mort de Byzance*, Albin Michel, 1947 ; Louis Bréhier, *La Civilisation byzantine*, Albin Michel, 1950.
Bremer Franz Peter, *Die Rechtslehrer und Rechtsschulen im Römischen Kaiserreich*, I. Guttentag, 1868, p. 81 et s.
Bretone Mario, *I fondamenti del diritto romano. Le cose e la natura*, 3rd edn., Roma, 1999, p. 81-91

Bretone Mario, L*'Enchiridion di Pomponio, Techniche e Ideologie dei Giuristi romani*, 1984, p. 209 et s.
Bretone Mario, *La memoria del Giureconsulto, Diritto e tempo nella tradizione Europea*, Roma–Bari 2004, p. 5-31.
Bretone Mario, *Motivi ideologici dell' "Enchiridion" di Pomponio*, Labeo, 11, 1965, p. 7 et s.
Bretone Mario, *Servus communis*. *Contributo alla storia della comproprieta romana in eta classica*, Napoli 1958, p. 85-94
Bretone Mario, *Storia del diritto romano*, 11th edn., Laterza, 2006.
Bretone Mario, *Tecniche e ideologic dei giuristi romani*, 2ème éd., Napoli, 1982 (repr. 1984), p. 241-254
Bright David F., *Intellectual continuity in Vandal North Africa,* From Hanibal to Saint Augustine. Ancient Art of North Africa from the Musee du Louvre, Seefricd-Brouillet, 1994, p. 131 et s.
Bright David F., *The Miniature Epic in Vandal Africa,* University of Oklahoma Press, 1987
Briley Anthony, *Marcus Aurelius*, Routledge, 1966
Briley Anthony, *Septime Sévère and the roman army*, Epigr. Stu., 8, 1969, p. 63-82
Brinton Alan, *Quintilien, Plato and the Vir bonus*, Philosophy and Rhetoric, 16, 1983, p. 167-184
Brion Marcel, *Théodoric, roi des Ostrogoths, 454-526*, Payot, 1935, p. 47 et s.
Brissaud Jean, *Manuel d'histoire du droit français* (sources – droit public – droit privé), I, Paris 1904
British Muséum Quarterly, II, 1928
Brittain Charles, *No place for a Platonist soul in fifthcentury Gaul ? The case of Mamertus Claudianus*, Society and Culture in Late Antique Gaul : Revisiting the Sources, Taylor & Francis, 2017, p. 239 et s.
Briühl Carlrichard, *Remarques sur les notions de "capitale" et de "résidence" pendant le haut Moyen Age*, Journal des Savantes, 1967, p. 193-215
Brooks Beda, *The World of Saint Mildred, C. 660-730 : A Study of an Anglo-Saxon Nun in the Golden Age of the English Church*, Downside Abbey, 1996
Broughton Robert T., *The Magistrates of the Roman Republic*, vol. II, 1952
Brown George Hardin, *Bede, the Venerable*, Boston, Twayne, 1987
Brown Peter, *Christianity and local culture in late Roman North Africa*, Journal of Roman Studies, 58, 1968, p. 85-95
Brown Peter, *In Gibbon's shade*, New York Review of Books, 23, 1976, p. 14 et s.
Brown Peter, *Religion and society in the age of Saint Augustine*, Londres, 1972, p. 13 et s.
Browning Robert, *Homer in Byzantium, Viator* 6, 1975, p. 25 et s.
Bru Marc, *Les méthodes en pédagogie*, Que sais-je ? 3ème édition, 2015
Brundage James A., *The Medieval Origins of the Legal Profession. Canonists, Civilians, and Courts*, Chicago and London, The University of Chicago Press, 2008, p. 59-61
Brunner Heinrich, *Die fränkisch-romanische Urkunde als Wertpapier, Zeitschrift für Handelsrecht*, 22, 1877
Brunner Heinrich, *Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechtes. Gesammelte Aufsätze*, 1894
Bruns Karl Georg et Sachau Eduard, *Syrisch-romisches Rechtsbuch aus dem funften Jahrhundert herausgegeben. Ubersetzt und erleutert*, 1880.
Bucci Onorato, *La politica culturale di Cosroe Anusirvan, la chiusara delle scuole di Atene e l'esilio degli ultimi maestri pagani in Persia*, Studi in onore de Arnaldo Biscardi, VI, 1987, p. 509 et s.
Buckland William W., *A Text-Book of Roman Law from Augustus to Justinian*, 3rd edn., 1963

Buckland William W., *Diligens paterfamilias, Studi in onore di Pietro Bonfante nel XL anno d'insegnamento*, 1930, tome 2
Buckland William W., *Law Quarterly Review*, 60, 1944, p. 361-365
Buckland William W., *The Main Institutions of Roman Private Law*, Cambridge University Press, 2011
Budelmann Felix, *Classical commentary in Byzantium : John Tzetzes on ancient greek literature, The classical commentary : histories, practices, theory*, Brill, 2002, p. 141 et s.
Bujan Federico Fernandez de, *Derecho Publico Romano*, Reus, 1956
Bujan Federico Fernandez de, *Il potere politico nel pensiero di Isidoro di Siviglia*, Ravenna capitale : uno sguardo ad Occidente : Romani e Goti, Isidoro di Siviglia, Maggioli Editore, 2012, p. 1et s.
Bujan Federico Fernandez de, *Un supuesto polemico a proposito de exceso de mandato*, Estudios en homenaje al profesor Juan Iglesias, III, Madrid 1988, p. 1293-1308
Bujuklic Zika, *Ancient and Modern Concept of Law*, Revue internationale des droits de l'antiquité, 3e tome, série XLVI, Bruxelles, 1999
Bulletin of the Seismological Society of America, Volumes 17 à 18, 1927
Bund Elmar, *Die Fiktion "pro non scripto habetur" als Beispiel fiktionsbewirkter Interpretatio*, Sein und Werden im Recht. Festgabe für Jörg Ulrich von Lubtow, Berlin, 1970, p. 353-380
Bund Elmar, *Salvius Iulianus,* Leben und Werk, ANRW 2.15, 1976, p. 408-454
Bund Elmar, *Untersuchungen zur Méthode Julians*, Köln-Graz, 1965
Buonamici Francesco, *Un'altra nota aggiunta a quelle di Contardo Ferrini e di Vittorio Scialoja per l'interpretazione dei Frammenti d'Autun*, BIDR, XIII, 1900, p. 294 et s.
Burckardt Jacob, *The age of Constantin the great*, University of California Press, 1983, p. 228
Burgmann Ludwig, *Die Gegenwart der Vergangenheit im byzantinischen Recht, Ideologie e pratiche del reimpiego nell'alto Medioevo*, 1999, p. 591-612.
Burguière André, *Histoire d'une histoire : la naissance des Annales*. Annales. Économies, Sociétés, Civilisations. 34e année, N. 6, 1979
Burnett Andrew, S*chweizerische Numismatische Rundschau*, *LVI,* **1**977.
Bury John Bagnall, *History of the later roman empire*, II, 1923, p. 363-369.
Buti Ignazio, *Brevi note sulla regola catoniana (a proposito di Gaius 2,244),* Annali della Facolta giuridica 34, 1968, p. 73-116
Butler Alban et Burns Paul, *Butler's Lives of the Saints*, Volume 1, A&C Black, 1995
Butterfield Herbert, *The Whig Interpretation of History*, London, 1931

C

Cabrillac Rémy, *Dictionnaire du vocabulaire juridique*, 20e éditions Litec, 2004
Cahiers français, *L'école en crise*, La documentation française, n°368, mai-juin 2012.
Caillemer Exupère, *L'enseignement du Droit civil en France vers la fin du treizième siècle*, Nouvelle revue historique de droit français et étranger, 3, 1879.
Caillois Roger, *L'art poétique*
Calasso Francesco, *Medio evo del diritto* I, Milano 1954, p. 56-79.
Calasso Francesco, *Medio Evo del diritto. I. Le fonti*, Milano, Giuffrè, 1954
Calderini Aristide, *Aegyptus* XXX, 1950, 26.
Calderini Aristide, *I Severi : La crisi dell'Impero nel III secolo*, Volume 7 of Istituto di Studi Romani : Storia di Roma, 1949, p. 87-98.
Callu Jean-Pierre, *La politique monétaire des empereurs romains de 238 à 311*, de Boccard, 1969

Callu Jean-Pierre. *Les Romains de la Décadence* : *regards du XIXe siècle français* (1809-1874), Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, 141e année, N. 4, 1997, p. 1143-1156
Caltabiano Matilde, *Un quindicennio di Studi sull'imperatore Giuliano*, Κοινωνια,1983, p. 113-116.
Cameron Averil*, Procopius and the Sixth Century*, 1985, p. 210-213
Cameron Averil, Vandal and Byzantine Africa, *CAH* XIV, p. 552-569
Campos Ruiz Julio, *Vicente : obispo de Huesca y Calasancius en el siglo VI*, 1970.
Cancelli Filippo, *Il presunto* "*ius respondendi*" *istituito da Augusto*, BIDR 90, 1987, p. 543-568
Canfora Luciano, *Le biblioteche ellenistiche*, Biblioteche private e pubbliche a Roma e nel mondo romano, Le biblioteche nel mondo antico e medievale, 2004
Cannata Carlo-Augusto, *Histoire de la jurisprudence européenne*, I, Giappichelli, 1989
Cannata Carlo-Augusto, *Historia de la ciencia juridica europea*, Giappichelli, 1996
Cannata Carlo-Augusto, *Iura condere. Il problema della certezza del diritto fra tradizione giurisprudenziale e auctoritas principis*, Ius controversum e auctoritas principis. Giuristi, principe e diritto nel primo impero, 2003, p. 27-58
Cannata Carlo-Augusto, *Lo splendido autunno delle due scuole*, Pacte, convention, contrat. Mélanges Schmidlin, Bâle, Francfort-sur-le Main, Genève, 1998, p. 433 et s.
Cannata Carlo-Augusto, *Possessio, possessor, possidere nelle fonti giuridiche del Basso Romano. Contributo allo studio del sistema die rapporti reali nell'epoca postclassica*, Milano, 1962.
Cannata Carlo-Augusto, *Sui framenta Augustodunensia*, Studi Biando Biondi I, Milan, 1965, p. 549 et s.
Cannata Carlo-Augusto, *Sull'origine dei Fragmenta Augustodunensia*, SDHI, XXIX, 1963, p. 238 et s.
Cano Fernandez, *La llamada Ley de Citas en su contexto histórico,* Fundacion seminario de Derecho romano Ursicino Alvarez, 2001.
Cantarella Eva, *Les peines de mort en Grèce et à Rome*, Albin Michel, 1991, p. 178-183.
Capelovici Jacques, *En plein délire scolaire*, Carrère-Michel Lafont, 1984.
Capponi Matteo, *La parole comme geste : la conception antique de la parole efficace et ses implications dans le théâtre tragique*, thèse du secondaire, Université de Neuchâtel, faculté des lettres, Institut des sciences de l'Antiquité, 2009.
Carbonnier Jean, *Droit civil,* Coffret 2 volumes, P.U.F., 2004.
Carcopino Jérome, *La Sicile agricole au dernier siècle de la République*, Vierteljahreschrift *für Sozial- und wirtschaftsgeschichte*, IV, 1906, p. 171 et s.
Carcopino Jérôme, *Note sur un nouveau fragment des Fastes d'Ostie*, Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, 76e année, N. 4, 1932. p. 367-368.
Cardine Leblond et Filipe Ferreira, *L'otium : loisirs et plaisirs dans le monde romain*, actes de la journée doctorale tenue à l'INHA le 12 janvier 2012, 2013, p. 10 et s.
Caron Roger, *Corbie en Picardie de la fondation de l'abbaye à l'instauration de la commune et l'adoption de la réforme de Cluny*, Amiens, Éditions Corps Puce, 1994
Carrata-Thomes, Il regno di Marcus Aurelius, 1953
Carrier Richard, *Science Education in the Early Roman Empire*, Pitchstone Publishing, Chapitre 2 (Who was educated ?), 2016.
Carson R.A.G., *The reforms of Aureliano*, Rev. Num. 7, 1965, p. 225-235.
Carusi Evaristo, *Sui rapporti tra* il *diritto romano e l'oriente*, Atti del congresso Internazionale di diritto romano, II, p. 566-577
Casani Jorge Luis, *El proceso de la romanización de España. Instituciones educativas*, XVIII, 1952, p. 50-70

Casavola Francesco, *Actio petitio persecutio*, 1965, p. 32 et s.
Casavola Francesco, *Auditores Servii, tra Pomponio ed Ulpiano, Giuristi Adrianei*, 1980, p. 134-135.
Casavola Francesco, *Gaio nel suo tempo, Atti del Simposio Romanistico,* 1967, p. 4-5.
Cassola Francesco, *Pertinace durante il principato di Commodo*, PP, 1965, 20, p. 451-477
Castan Auguste, *Le Capitole de Vesontio et les capitoles provinciaux du monde romain*, Imp. de Dodivers, 1869
Cavallo Guiglielmo, *La cultura in Italia fra tardo antico e alto medioevo*,1981, II, p. 23-538
Cavallo Guiglielmo, *Le rossignol et l'hirondelle. Lire et écrire à Byzance*, Annales HSS, 56, 2001, p. 849-861
Cavallo Guiglielmo, *Libro e pubblico alla fine del mondo antico, Libri, editori e pubblico nel mondo antico*, Guida storica e critica, Roma, 1975
Cazier Pierre, *Isidore de Séville et la naissance de l'Espagne catholique*, Editions Beauchesne, 1994
Cerati André, *Caractère annonaire et assiette de l'impôt foncier au Bas-Empire*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1975
Cerfaux Lucien et Tondriau Julien, *Les cultes des souverains dans la civilisation gréco-romaine*, Paris, 1957
Chadwick Nora K., *Intellectual contacts between Britain and Gaul in the fifth Century, Studies in Early British History*, Cambridge University Press, 1954, p. 189 et s.
Charbonnel Nicole, *Les muneras publica au IIIe siècle*, Thèse, Paris II, 1971, p. 266-271
Charles-Picard Gilbert, *La civilisation de l'Afrique romaine*, Plon, 1959
Charlot Bernard, *L'école en mutation : crise de l'école et mutation sociale*, Payot, 1987
Chartier Roger, Compere Marie Madeleine et Julia Dominique, *L'éducation en France du XVIe et au XVIIIe siecle*, 1976, p. 45-85
Chase Davis George, *The origin of Roman praenomina*, Harvard Studies in Classical philology, V. VIII, 1897
Chastagnol André, *Fastes de la préfecture de Rome au Bas-Empire*, 1962, p. 15-16
Chastagnol André, *La préfecture urbaine à Rome sous l'Antiquité Tardive*, 1960, p. 26-30
Chastagnol André, *Les cités de la Gaule romaine*, *Sept siècles de civilisation romaine vus d'Autun*, Société éduenne des lettres, Sciences et Arts, 1985
Chastagnol André, *Note sur le salaire des professeurs à Rome, Haut-Moyen Âge : culture, éducation et société*, Etudes offertes à Pierre Riché, La Garenne Colombes 1990, p. 25-31
Chastagnol André, *Transformations et conflits au IVe siècle. ap. J.-C.,* Colloque de Bordeaux, 1978
Chastagnol, *La préfecture urbaine à Rome sous le Bas Empire*, 1960, p. 283-289.
Chatelain Emile, *Fragments de droit antejustinien tirés d'un palimpseste d'Autun*, Revue Philogique XXIII, 1899, p. 169 et s.
Chatelain Emile, *Le plus vieux manuscrit d'Autun mutilé par Libri*, JS, 1898, p. 377 et s.
Chatelain Emile, *Les palimpsestes latins*, Ecole Pratique des Hautes Etudes, Section des sciences historiques et philologiques, 1904, p. 5-8.
Chatelain Emile, *Paléographie des classiques latins*, 1884-1892
Chatillon Fraçois, *Dracontiana*, RMAL, 8, 1952, p. 188 et s.
Chaume Maurice, *Les comtes d'Autun aux VIIIe et IXe siècles, Mémoires de la société éduenne*, 1939
Checchini Aldo, *I consiliari nella storia della procedura, Quaderni di storia del diritto,* 1921, p. 5-63
Chénon Émile, *Histoire générale du droit français public et privé des origines à 1815*, I, Paris, Recueil Sirey, 1926
Chernousov E., *Stranica iz kul'turnoj istorii Vizantii*, Kharkov, 1913

Chevrier Georges, *Déclin et renaissance du testament en droit bourguignon*, Mémoires de la société pour l'histoire du droit et les institutions des anciens pays bourguignons, comtois et romands, IX, 1943
Chevrier Georges, *L'évolution de l'acte à cause de mort en Dauphiné du VIIe à la fin du XIe siècle*, SHDE, I, 1948, p. 9-27.
Cheynet Jean-Claude, *Le monde byzantin*. Tome 2 : *L'Empire byzantin* (641-1204), Presses Universitaires de France, 2006, Chapitre II
Chinaglia Carlo et Triscoli Edoardo, *Graphologie*, Gremese Editore, 1996, p. 35 et s..
Chiron Pierre, *Un rhéteur méconnu : Démétrios de Phalère*, Vrin, 2001
Chitwood Zachary, *Byzantine legal culture under the macedonian dynasty, 867-1056. A dissertation presentated to the faculty of Princeton University in candidacy for the degree of doctor of philosophy*, Princeton University Press, 2012, p. 18-19.
Choe Byoung Jo, *Die Schulkontroverse bei Eberschreitung des Auftrages zum Grundstuckskauf*, *Mandatum und Verwandtes. Beitrage zum romischen und modernen Recht*, Berlin 1993, p. 119-139
Chorus Jeroen, *L'enseignement du droit romain en Occident de 250 à 500 : essai de tableau*, RHD, 62, 1993, p. 195-204.
Christol Michel, L*'empire romain du IIIe siècle : histoire politique*, Editions Errance, 1997, p.11 et s.
Chroust Anton-Hermann, *Legal Profession in Ancient Imperial Rome*, 30 Notre Dame L. Rev. 521, 1955
Ciapessioni P., *Sul Senatoconsulto Neroniano, Studi in onore di Pietro Bonfante*, III, Milano 1930, p. 649-727
Cipolla Carlo, *Literacy and Development in the West,* 1969, p. 14 et s.
Clanchy Michael T., *From Memory to Written Record : England, 1066-1307*, Mass., 1979
Claparède Edouard, *Psychologie de l'enfant et pédagogie expérimentale*, 1900 ; *L'Éducation fonctionnelle,* 1931
Clark Lemen David, *Rhetoric in Greco-Roman Education*, Columbia University Press, 1957, p. 68.
Claude Nicolet, *L'Ordre équestre à l'époque républicaine : Prosopographie des chevaliers Romains*, E. de Bocard, 1974
Claude Nicolet, *Rome et la conquête du monde méditerranéen : Les structures de l'Italie romaine*, Presses universitaires de France, 1995
Clavé Yannick, *Le monde romain de 70 av. J.-C. à 73 apr. J.-C*, Dunot, 2014
Clavel-Lévêque Monique, *Religion, culture, identité. Mais où sont les druides d'autan* ? *Puzzle gaulois. Les Gaules en mémoire*. Images - Textes - Histoire, Université de Franche-Comté, 1989, p. 389-456.
Clément Pierre A., *La Via domitia*. *Des Pyrénées aux Alpes*, Rennes, Editions Ouest-France, 2005.
Clerc Françoise, *Pratiques et logiques en pédagogie*, Nathan Université, 2002
Clover Franck M., *Carthage and the Vandals*, Excavations at Carthage, VII, Humphrey, p. 1-22
Clover Franck M., *The symbiosis of Romans and Vandals in Africa*, Veroffentlichungen des Instituts fur Osterreichischc Gcschichtsforschung 29, 1989, p. 57-72
Cohen Boaz, *Concerning Jewish and Roman Law : Specificatio in Jewish and Roman Law*, RIDA 5, 1958, p. 231.
Coing Helmut, *Zum Einfluss der Philosophie des Aristoteles auf die Entwicklung des romischen Rechts*, SZ 69, 1952, p. 24-59
Colish Marcía L., *The Stoic Tradition from Antiquity to the Early Middle Ages : Stoicismin in christian latin thought through the Sixth century*, Brill, 1990, p. 129 et s.

Collinet Paul, *Histoire de l'école de Droit de Beyrouth*, Paris, Recueil Sirey, 1925
Collingwood Robin Georges, *The Roman Inscriptions of Britain*, 1965
Collins Roger, *Julian of Toledo and the Education of Kings in Late Seventh-Century Spain, Law, Culture and Regionalism in Early Medieval Spain, Variorum*, 1992, p. 1–22
Collins Roger, *The Arab Conquest of Spain, 710-797*, 1989
Collins Roger, *Visigothic Spain,* Wiley, 2004
Colomé Fita Fidel, *Epitafios de San Victoriano abad*, Boletín de la Real Academia de la Historia, T. XXX- VII, 1900, p. 500-508.
Colonna Giovanni, *Atti del colloquio sul tema : L'Etrusco arcaico*, 1976, p. 8 et s.
Colonna Giovanni, *L'ltalie préromaine et la Rome republicaine. Melanges offerts à Jacques Heurgon*, 1976, p. 187-195.
Colonna Giovanni, MEFRA*,* LXXXII, 1970, p. 637-672.
Coma Fort José Maria et Rodríguez Martín, *Epitome Gaius*, Madrid, 1996
Coma Fort José María, *El derecho de obligaciones en las "res cottidianae*", Fundación Seminario de Derecho Romano "Ursicino Álvarez", 1996
Combacau Jean, *Sur une définition restrictive du droit : Dialogue sans issue*, LGDJ, 1977.
Compagnon Antoine, *Théorie du lieu commun*, Cahiers de l'Association internationale des études francaises, 1997, n°49. pp. 23-37
Comte Auguste, *Catéchisme positiviste ou sommaire exposition de la religion universelle en onze entretiens systématiques entre une femme et un prêtre de l'humanité*, République occidentale, 1852
Conant Jonathan, *Staying Roman : Conquest and Identity in Africa and the Mediterranean, 439–700*, Cambridge University Press, 2012
Coniez Hugo, *Faillite des Universités Françaises ?,* 2008
Conrat Max, *Die Entstehung der westgotischen Gaius*, 1905, p. 84 et s.
Conrat Max, *Geschichte der Quellen und Literatur des Römischen Rechts im früheren Mittelalter*, 1891
Conrat Max, ZSS, 34, 1913, p. 46-56
Conrat Max, *Zur Kultur des Römischen Recht im Westen, der Römischen Rechts im Vierten und Fünften Jah. n. C.*, extrait des Mélanges Fitting, I, 1907, p. 289-320.
Conte Emanuele, *Storia interna e storia esterna. Il diritto medievale da Francesco Calasso alla fine del XX secolo, La storiografia tra passato e futuro : il X Congresso internazionale di Scienze Storiche (1955) cinquant'anni dopo, Atti del convegno internazionale*, 21-24 settembre 2005, a cura di H. Cools, M. Espadas Burgos, M. Gras, 2006
Coppola Giovanna, *Cultura e potere : Il lavoro intellettuale nel mondo romano*, Giuffrè Ed., 1994
Coppola Giovanna, *Giustiniano e i doctores legum*, Labeon, 41, 1995, p. 238 et s.
Corbier Mireille, L'*aerarium saturni et l'aerarium militare*, Administration et prosopographie sénatoriale, École Française de Rome, 1974
Cor*bier* Mireille*, L'Urbs. Espace urbain et bistoire. Actes du colloque,* Rome, 8-12 mai 1985, *1987, p.40.*
Corcoran Simon, *The Empire of the tetrarchs : Imperial pronouncements and government*, *AD* 284-324, Oxford, 2000, p. 11 et s.
Cordasco Francesco, A *Brief History of Education : A Handbook of Information on Greek, Roman, Medieval, Renaissance, and Modern Educational Practice*, Rowman & Littlefield, 1976
Cornélius J.-B., *Saint Colomban : le randonneur de Dieu*, Fernand Lanore, 1992, p. 62 et s.
Corrigan Kevin, *Reading Plotinus. A Practical Introduction to Neoplatonism*, Purdue University Press, 1995.

Corrigan Kevin, *The sources and structures of power and activity in Plotinus, Divine Powers in Late Antiquity*, Oxford University Press, 26 janv. 2017, p.17-38
Cortese Ennio, *Il rinascimento giuridico medievale*, Bulzoni, 1996, p. 17 et s.
Cortese Ennio, *In margine alia ristampa di G. G. Gian-Gualberto Archi l'Epitomé Gai*, SDHI, 57, 1991, p. 445-448
Corti Giuseppe, *Lucifero di Cagliari, una voce nel conflitto tra chiesa e impero alla meta del IV secolo*, 2004.
Cosentini Cristoforo, *Condictio impossibilis*, Milano, 1952
Courtois Christian, *Evolution du monachisme en Gaule de Saint Martin à saint Colomban*, Settimane di studio del Centro italiano di studi sull'alto medioevo, IV, 1956, p. 52.
Courtois Christian, *Les Vandales et l'Afrique*, 1955
Cousin Jean, *Etudes sur Quintilien, I, Contribution à la recherche des sources de l'Institution oratoire*, 1935.
Cousin Victor, *Réformes dans l'enseignement du Droit*, Revue de législation et de jurisprudence, t. 2, juillet – décembre 1840
Crawford Michael, *Roman Republican Coinage,* 1974, numéro 4, 43/1 et 43/28
Cressy David, *Literacy and the Social Order. Reading and Writing in Tudor and Stuart England*, Cambridge, 1980.
Crété-Protin Isabelle, *Église et vie chrétienne dans le diocèse de Troyes du IVe au IXe siècle*, Presses Univ. Septentrion, 2002, p.127 et s.
Cribiore Raffaella, *Gymnastics of the Mind : Greek Education in Hellenistic and Roman Egypt*, Princeton University Press, 2005
Cribiore Raffaella, *Libanius the Sophist : Rhetoric, Reality, and Religion in the Fourth Century*, Cornell University Press, 2013
Cribiore Raffaella, *Libanius's letters of evaluations of students*, Actes de la 16 table ronde du XXe Congrès International des Études Byzantines, 2003, p. 11-20.
Cribiore Raffaella, *The School of Libanius in Late Antique Antioch*, Princeton University Press, 2016
Cribiore Raffaella, *The value of a good education : Libanius and public authoriy*, A Companion to Late Antiquity, John Wiley & Sons, 2012, p. 233-245.
Crifo Giuliano, *Per una lettura giuridica dei Topica di Cicerone*, Annali dell'istituto Italiano per gli studi storici 1, 1967-1968, p. 113-145
Crisaiolo Ugo, *Sull'epistola di Giuliano imperatore al filosofo Temistio*, Κοινωνια, 1983, p. 89-111.
Cristofani Mauro, *Popoli e civilta dell'ltalia antica,* VI, 1978, p. 403-410 ; M. Cristofani, S & C*,* II, 1978, p. 6
Croke Brian, Scott Roger, *The man and his work, Studies in John Malalas*, 1990, p. 17-20.
Crook John Anthony, *Legal advocacy in the roman world*, Duckworth, 1995
Cucheval Victor, *Histoire de l'éloquence romaine depuis la mort de Cicéron jusqu'à l'avènement de l'empereur Hadrien*, Volume 2, Hachette et cie, 1893, p. 244.
Cuena Boy Francisco, *Systema Juridico y derecho romano. La idea de sistema juridico y su proyeccion en la experiencia romana*, UC, 1998
Cugnier Gilles, *Histoire du monastère de Luxeuil à travers ses abbés 590-1790*, Dominique Guéniot éditeur, 2003.
Cujas Jacques, *Hoc titulo inscripsit Cuiacius tractatum qui sequitur, quem in operum suorum collectione Parisiis*, Paris, 1577
Cuq Edouard, *Les institutions juridiques des Romains envisagées dans leurs rapports avec l'état social et avec les progrès de la jurisprudence*, Volume 2, E. Plon, Nourrit, 1902
Cuq Edouard, *Manuel des institutions juridiques des romains*, LGDJ, 2ème édition, 1928
Curtius Ernst Robert, *Europaïsche Literatur und lateinisches Mittelalter*, 1956, p. 86-87.

D

D'Annoville Caroline Michel et Stoher-Monjou Annick, *Fidélité à la tradition et détournements dans la controverse de Dracontius (Romulea 5) : un poème à double sens*, L'usage du passé entre Antiquité Tardive et Haut Moyen Âge, Hommage à Brigitte Beaujard, Presses universitaires de Rennes, 2008, p. 48 et s.
D'Arms John Haughton, *Commerce and Social Standing in Ancient Rome*, Mass., 1981, p. 34-37.
D'Ippolito Federico, *I giuristi e la citta. Ricerche sulla Giurisprudenza romana della repubblica*, 1978, p. 25 et s.
D'Ippolito Federico, *Ideologia e diritto in* Gaio Cassio Longino, Napoli 1969, p. 19-30
D'Ors Alvaro, *El Digesto de Justiniano I. Pamplona : Aranzadi*, 1968. p. 18-22
D'Ors Alvaro, *En torno a la definición isidoriana del ius gentium*, Papeles del oficio universitario, Rialp, 1956, p. 1-40
D'Ors Alvaro, *Estudio sobre la Constitutio Antoniona*, Anuario de historia del derecho español, 1946 p. 20-26.
D'Ors Alvaro, *La territorialidad del derecho de los visigodos*, Settimane, III, p. 389.
D'Ors Alvaro, *Titulus*, AHDE, 1953, p. 508 et s.
D'Orta Maurizio, *Il "legatum per praeceptionem", Dal dibattito dei giuristi classici alla riforma giustinianea*, Torino, 2004.
Dag Norberg, *An Introduction to the Study of Medieval Latin Versification*, CUA Press, 2004, p.101
Dag Norberg, *Manuel pratique de latin médiéval,* Picard, 1968
Dagron Gilbert, *Naissance d'une capitale : Constantinople et ses institutions de 330 à 451*, Presses Universitaires de France – PUF, 1984.
Dain Alphonse, *La transmission des textes littéraires classiques de Photius à Constantin Porphyrogénète*, ***DOP*** 8, 1954, p. 41-46
Dalla Danillo, *Ricerche di diritto delle persone*, Torino 1995, p. 143-151
Dam Raymond van, *Merovingian Gaul and the Frankish conquest*, *NCMH* I, p. 193-231.
Dareggi Gianna, *Sulle sedi delle scuole di diritto della pars Orientis*, XVI Convegno Internazionale in Onore di Garcia Garrido Manuel J., Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana, 16, 2007, p. 103 et s.
Daremberg Charles, Edmond Saglio, *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines : d'après les textes et les monuments*, Volume 1, Hachette, 1873, p. 733.
Dareste Rodolphe, *Fragments d'une paraphrase des Institutes de Gaius tirés d'un manuscrit palimpste du seminaire d'Autun*, Journal des savants, 1899, p. 729-733
Dareste Rodolphe, *Fragments inédits de droit romain découverts par M. Gr. Bernardakis sur un manuscrit du Mont Sinaï*, Bulletin de Correspondance Hellénique, 4, 1880, p. 449-460
Dareste Rodolphe, Haussoullier Bernard et Reinach Adolph, *Recueil des inscriptions juridiques grecques*, 2ème série, 1898, p. 27-57.
Dasen Véronique, *Des nourrices grecques à Rome ?* Paedagogica Historica, 46-6, 2010, p.701-702.
Daube David, *Certainty of Price*, Studies in the Roman Law of Sale. Dedicated to the Memory of Francis De Zulueta, Oxford 1959, p. 9-45
Daube David, *Hadrian's rescript to some ex-praetors*, ZRG 67, 1950, p. 511-518
Daube David, *The Three Quotations from Homer in Digest 18.1.1.1*, CLJ 10, 1948-1950, p. 213-215
David Martin et Nelson Hein Leopold Wilhelmus, *Gaius Institutionum. Kommentar*, II, Leiden 1960, p. 243-244

David Martin, Nelson Hein Leopold Wilhelmus, *Gaius Institutionum*, *Kommentar*, III, Leiden 1968, p. 388-395
De Barjeau Philip, *L'école d'Antioche*, Chauvin, 1898
De Bonfils Giovanni, *Ammiano Marcellino e l'imperatore*, 1986.
De Caqueray M.G., *Revue historique de droit français et étranger*, Volume 10, 1864, p. 212.
De Carthage Ferrand , *Vie de saint Fulgence de Ruspe*, traduit par Gabriel-Guillaume Lapeyre, Lethielleux, 1929.
De Churruca Juan, *Introducción histórica al Derecho Romano* (10a Edición), Universidad de Deusto, 2015, p.
De Coulanges Fustel, *Histoire des institutions politiques de l'ancienne France*. Hachette, La monarchie franque, 1888, p. 135 et s.
De Dominicis Antonio, *Di alcuni testi occidentalidelle Sententiae riflettenti la prassi postclassica*, Studi in onore di Arangio-Ruiz Vincenzo, *Nel XLV anno del suo insegnamento*, IV, Napoli, 1953, p. 507 et s.
De Dominicis Antonio, *Riflessi di constituzioni imperiali*, 1955, p. 13 et s.
De Filippi Marisa, *Fragmenta Vaticana. Storia di un testo normativo*, Cacucci Editore, 2012.
De Francisci Pietro, *La patria e il cognomen di Massurius Sabinus*, BIDR 5, 1963, p. 95-96
De Francisci Pietro, *Sintesi storica di diritto romano*, 1948
De Francisi Pietro, *Sintesis historica del derecho romano*, Revista de Derecho romano, p. 814 et s.
De Giovanni Lucio, *Istituzioni, scienza giuridica, codici nel mondo tardoantico : alle radici di una nuova storia*, L'Erma di Bretschneider, 2007, p. 90 et s.
De Giovanni Lucio, *Per uno studio delle institutiones di Marciano,* SHDI, 49, 1983, p.91 et s.
De la Cruz Aguilar Emilio, *Notas de « ius academicum » romano*, Estudios en homenaje al professor Juan Iglesias, V. 2, 1988, p. 681-692.
De la Cruz Emilio, *Notas de ius academicum romano*, Homenaje al profesor Iglesias Santos, 1988, p. 681 et s.
De La Ville de Mirmont Henri, *L'astrologie chez les Gallo-Romains*, REA, XI, 1909, p. 301-327.
De Lasteyrie Robert, *L'architecture religieuse en France à l'époque romane*, 1912
De Lessert Pallu, *Fastes des provinces Africaines*, I, 1896, p. 164-168
De los Mozos Jose Luis, *La clasificación de las fuentes de las obligaciones en las Instituciones de Gaius y de Justiniano y su valor dogmático en el moderno Derecho civil*, *SCDR* VI, 1994, p. 110 et s.
De Marini Avonzo Franca, *La politica legislativa di Valentiniano III e Teodosio II*, 1975, p. 100-109.
De Marini Avonzo Franca, *Sulle tracce della scuola di Roma nel VI secolo*, Atti dell'XVI Convegno Internazionale in Onore di Manuel J. Garcia Garrido, 2007, p. 31-40.
De Martino Francesco, *La garanzie personali dell'obbligazione*, I, Roma 1940, p. 39-45.
De Martino Francesco, *Nota in tema di in iure cessio hereditatis*, Studi in onore di Siro Solazzi, Napoli 1948, p. 568-589
De Palacio Jean, *Préface à Jean Richepin, Contes de la décadence romaine*, Paris, Séguier, 1994 (1ère éd., Paris, Fasquelle, 1898)
De Palol Pere, *Etapas de la romanizacion, Symposium de Prehistoria de la Peninsula Ibérica*, 1959, p. 319-362.
De Plinval Georges, *Divergences au sujet du « Speculum » pseudo-augustinien*, Revue des Études Augustiniennes, p. 393-402.
De Robertis Francesco Maria, *Marciani Institutionum libri*, RISG, N.S, 15, 1940, p. 200 et s.
De Robles Sainz, *Diccionario de la literatura*, 3ed, Aguilar, t.1, 1972.

De Rosny Joseph, *Histoire de la ville d'Autun : connue autrefois sous le nom de Bibracte, capitale de la Répulique des Éduens*, 1802. Alain Rebourg, *L'urbanisme d'Augustodunum*, Gallia, 55, 1998.
De Souza Manuel, *La question de la tripartition des catégories du droit divin dans l'Antiquité romaine*, Saint-Étienne, 2004, p. 50-52
De Visscher Fernand, *La nature Juridique de l'abandon noxal*, Sirey, 1930
De Visscher Fernand, *Le régime remain de la noxalité : de la vengeance collective a la responsabilite individuelle*, 1947, p. 295-299
De Zulueta Francis, *The Institutes of Gaius*. Part I : Text with Critical Notes and Translation, 2nd edn., Oxford 1958
De Zulueta Francis, *The Institutes of Gaius.* Part II : Commentary, 2nd edn., Oxford 1963, p. 78-80
De Zulueta Francis, *The Roman Law of Sale*, Oxford 1945, p. 16 et s.
Deanesly Margaret, *A History Of The Medieval Church 590-1500*, Read Books Ltd, 2013.
Deflou-Leca Noëlle et Dubreucq Alain, *Sociétés en Europe : mi VIe-fin IXe siècle*, Atlande, 2003, p. 479 et s.
Degeneffe Fuenteseca, *La formación Romana del concepto de propiedad*, Madrid, 2004, p. 36-37
Del Corral Garcia, *Cuerpo del derecho civil romano : primera parte – Instituta – Digesto* I. Barcelona, Molinas, 1889. p. 171-176
Del Rio Sanchez, *Apuentes para un intento de interpretacion sociologica de la enseñanza del derecho romano*, Revista de educacion, 40, 1956, p. 112et s.
Delamarre Xavier, *Dictionnaire de la langue gauloise*, Editions Errance, 2008
Delbey Evrard, *Venance Fortunat ou l'enchantement du monde*, Presses universitaires de Rennes, 2016
Delisle Leopold, *Catalogue des manuscrits des fonds Libri et Barrois*, 1888
Dell'Oro Aldo et Scherillo Gaetano, *Manuale di storia del diritto romano*, Istituto editoriale cisalpino, 1950
Dellong Eric, *Narbonne et le Narbonnais*, éditions de la MSH, 2002
Delogu Paolo, *An Introduction to Medieval History*, M. Moran, 2002
Delorme Jean, *Gymanasion. Étude sur les monuments consacrés à l'éducation en Grèce (des origines à l'Empire romain),* Éd. E. de Boccard, 1960
Demangeat Charles, *Cours élémentaire de droit romain*, I, 3rd ed., Paris 1876
Demongeot Emilienne, *De l'unité à la division de l'Empire romain*, Adrien Maisonneuve, 1951
Demongeot Emilienne, *Formation de l'Europe et les invasions des Barbares*, éd. Aubier Montaigne, I, 1979
Demougin Ségolène, *L'ordre équestre sous les Julio-claudiens*, École Française de Rome, 1988
Demouy Patrick, *Petite Vie de saint Remi*, Paris, Desclée de Brouwer, 1997
Deniaux Elisabeth et Ballard Michel, *Rome, de la cité État à l'Empire*, Hachette Éducation, 2013
Depeyrot Georges, *La monnaie romaine : 211 av. J.-C. – 476 apr. J.-C.*, Éditions Errance, 2006
Dernburg Heinrich, *Die Institutionen des Gaius*, ein Kollegienheft aus dem Jahre 161 nach Christi Geburt, Halle, 1869
Derouet Antoine, *De l'honnête homme au manager ? La contribution des enseignements juridiques de l'École centrale à la définition d'un ingénieur d'élite depuis 1829*, Droit et société, 83, 2013
Derrida Jacques, *Spectres de Marx*, Galilée, 1993
Desbordes Françoise, *Agir par la parole*, *Scripta varia : rhétorique antique & littérature latine*, Peeters Publishers, 2006
Desbordes Françoise, *Histoire des idées linguistiques*, 1989

Descartes René, *Discours de la méthode*, I, Paragraphe 6
Desjardins Thierry, *Le scandale de l'éducation nationale ou pourquoi (et comment) l'école est devenue une usine à chômeurs et à illettrés ?* Laffont, 1999
Dessus Philippe, *Qu'est-ce que l'enseignement ? Quelques conditions nécessaires et suffisantes de cette activité*, Revue française de pédagogie, 164, 2008
Destienne Marcel, *L'écriture et ses nouveaux objets intellectuels en Grèce*, *L'écriture et ses nouveaux objets intellectuels en Grèce*, *Métis*. *Anthropologie des mondes grecs anciens*, vol. 1, n°2, 1986
Détienne Marcel, *Les maîtres de la vérité dans la Grèce archaïque*, 1967
Develay Michel, *Didactique et pédagogie, Éduquer et Former* (Jean-Claude Ruano-Borbalan), Éditions Sciences humaines, 1998
Dewey John, *Psychology*, 1887 ; *The school and society*, 1900 ; *Studies in logical theory*, 1903
Di Lella Luigi, *Querela inofficiosi testamenti*. *Contributo allo studio della successione necessaria*, Napoli 1972
Di Marzo Salvatore, *I « libri rerum cottidianarum sive aureorum »*, BIDR, 1948
Di Paola Lucietta, *Insegnamento e diritto a Roma tra IV e VI secolo*, Atti dell'XVI Convegno Internazionale in Onore di Manuel J. Garcia Garrido, 2007
Di Paolo Santi, *Contributi ad una teoria della invalidita e della inefficacia in diritto romano*, Milano 1966
Di Rosa Antonio, *L'enseignement du Droit : Un modèle en équilibre (précaire) entre théorie et pratique*, Jurisprudence – Revue Critique – tome 1 : *L'enseignement du droit au début du 21ème siècle, Perspectives critiques*, Université de Savoie, 2010
Diacre Paul, *Histoire des Lombards*, Brépols, 1994
Diakite Tidiane, *Mutations et crise de l'école publique : le professeur est mort, vive le prof !* L'Harmattan, 2006. Fontaine Philippe, *Education et crise de la culture*, Conférence donnée au Sel de Sèvres, 12 décembre 2006.
Diaz de Bustamente José-Manuel, *Draconcio*, 1978
Diaz y Diaz Manuel, *El eremitismo en la Espana visigótica*, Revista Portuguesa de História, 6, 1964
Diaz y Diaz Manuel, *Isidoro en la Edad Media hispana*, Isidoriana, 1961
Diaz y Diaz Manuel, *Sobre el liber de ordine creaturum*, Sacris Erudi 5, Isidoriana, I, Colección de estudios sobre Isidore De Seville, *León : Centro de Estudios San Isidoro*, 1953
Diaz y Diaz Manuel, *Un document privé de l'Espagne wisigothique sur ardoise*, SM, 1960
Dickey Eleanor, *A new Edition of the Colloquium Harleianum fragment,* P. Prag. 2.118. *Zeitschrift fuyrologie und Epigraphik*, 180, 2012
Dickey Eleanor, *Learning Latin the ancient way : Latin textbooks from the ancient world*, Cambridge University Press, 2016
Dickey Eleanor, *New legal texts from the Hermeneumata Pseudodositheana*, RHD, 82, 2014
Dickey Eleanor, *Teaching Latin to Greek speakers in antiquity*, Archibald, Brockliet
Dickey Eleanor, *The Colloquia of the Hermeneumata Pseudodositheanaa : volume 1 Colloquia Monacensia-Einsidlensia, Leidense-Stephani, and Stephani,* Cambridge Classical Texts and Commentaries, 2012
Dickey Eleanor, *The Colloquia of the Hermeneumata Pseudodositheana* II : Co*lloquium Harleianum, Colloquium Montepessulanum, Colloquium Celtis, and fragments*, Cambridge Classical Texts and Commentaries. Cambridge University Press, 2015
Dickey Eleanor, *The sources of our knowledge of ancient scholarship*, Montanari, Matthaios, et Rengakos (éd.), *Brill's Companion to Ancient Greek Scholarship*, Brill, 2015
Dickie Matthew, *Magic and Magicians in the Greco-Roman World*, Psychology Press, 2003
Diderot Denis, *Supplément au voyage de Bougainville*, Librairie Générale Française, 1995

Diehl Charles et Guilland Rodolphe, *L'Europe Orientale de 1081 à 1453*, PUF, 1945
Diehl Charles, *Choses et gens de Byzance*, III, E. de Boccard, 1926
Dierkens Alain et Perin Patrick, *Les sedes regiae mérovingiennes entre Seine et Rhin*, Sedes regiae, Ripoll et Gurt, p. 267-304
Diesner *Hans-Joachim*, *Das Vandalenreich*
Diesner Hans-Joachim, *Die Auswirkungen der Religionspolitik Thrasamund und Hilderichs aus Ostgoten and Byzantiner,* Sitzungsberichte der sachsischen Akademie der Wissenschaft zu Leipzig, phil. hist. Klasse, 113.3, 1967
Dietrich Claude, *Probleme der vandalischen Herrschaftsnachfolge*, Deutsches Archiv für Erforschung des Mittelalters, Böhlau, Bd. 30, 1974
Dihle Albrecht, *Greek and Latin Literature of the Roman Empire from Augustus to Justinian,* Malzahn, 1994
Diller Aubrey, *The Age of Some Early Greek Classical Manuscripts*, ***Serta Turyniana***, 1974
Dillon Myles, Chadwick Noa K., Guyonvarc'h Christian-J., Le Roux Françoise, *Les Royaumes celtiques*, Armeline, 2001
Dionisotti Carlotta A., *From Ausonius Schooldays ? A Schoolbook and its Relatives*, The journal of Roman Studies, 72, 1982
Dirksen Heinrich Eduard, *Beiträge zur Kunde des römischen Rechts*. I, Abhandlung : Über die Schulen der römischen Juristen, Leipzig 1825
Dirksen Heinrich Eduard, *Hanter. Schr*. 2, 1871
Dogbé Yves-Emmanuel, *La crise de l'éducation*, Editions Akpagnon, 1979
Dölger Franz, *Zum Gebuhrenwesen der Byzantiner*, Etudes dédiées à la memoire d'Andri Andreades, 1939
Dominique Julia, *Passé/Présent : l'histoire de l'éducation dans l'Antiquité ou la lecture d'un témoin du XXe siècle, Que reste-t-il de l'éducation classique ? Relire « le Marrou », Histoire de l'éducation dans l'Antiquité*, Presses Universitaires du Mirail, 2004
Dondaine Colette, *Les parlers comtois d'oil*, Bibliothèque française et romane : Manuels et études linguistiques, Klincksieck, 1972
Dopsch Alfons, *Wirtschaftliche und soziale Grundlagen der europäischen Kulturentwicklung von der Zeit Caesars bis auf Karl den Großen*, 2nd edn, 1923–24
Dore Ronald Philip, *Education in Tokugawa Japan*, 1965
Downey Glanville, *A History of Antioch in Syria*, *from Seleucus to the Arab Conquest*, Princeton, Princeton University Press, 1961
Drabkin I. E., *On Medical Education in Greece and Rome*, Bulletin oft he History of Medicine, 15, 1944
Drémont Stéphane, *Romanisation et occupation du sol en Gaule Transalpine* (*IIe - Ier siècles av. J.-C.*), M. Nier Benoit, M. Passelac, Ch. Pellecuer, P. Garmy dir., « Signes de la romanisation », chronique I, Revue arch. de Narbonnaise 31, 1998
Du Plessis Paul J., *Letting and hiring in Roman légal throught* : *27 BCE - 284 CE*, BRILL, 2012
Du Plessis Paul J., *The roman concept of lex contractus*, In : *Roman Legal Traditions*, 3, 2006
Dubet François, *Education : pour sortir de l'idée de crise*, Education et Sociétés : Revue internationale de sociologie de l'Education, numéro 11, 2003
Duby Georges, *Histoire de la France urbaine* I : *La Ville antique*, Seuil, 1980,
Duchesne Louis, *Les évêchés d'Italie et l'invasion lombarde*, MEFR, XXIII ? 1903
Ducos Michèle, *La diffusion du savoir juridique sous le Haut-Empire*
Dulckeit Gerhard, Schwarz Fritz et Waldstein Wolfgang, *Römische Rechtsgeschichte*
Dulckeit Gerhard, SZ 57, 1937

Dumasy-Mathieu Françoise, Paillet Patrick, *Argentomagus : nouveau régard sur la ville antique : catalogue de l'exposition*, 13 juillet-17 novembre 2002, Musée archéologique d'Argentomagus, Saint-Marcel, Musée archéologique d'Argentomagus, 2002
Dumézil Bruno, *Gogo et ses amis : écriture, échanges et ambitions dans un réseau aristocratique de la fin du VIe siècle*, *Revue historique*, numero 643, 2007
Dumont François, *La gratuité du mandat en droit romain,* Estr. dagli studi *in onore* di Arangio-Ruiz Vincenzo, Vol. II, E. Jovene, 1952
Duperon Isabelle, *Héraclite et le Bouddha : deux pensées du devenir universel*, L'Harmattan, 2003
Duprat Eugène, *La Provence dans le Haut Moyen Age. Le couloir austrasien du VIe siècle*, Mémoires de l'Institut historique de Provence, 20, 1943-1944
Dupré Louis, *La dialectique de la foi chez Kierkegaard*, In : Revue philosophique de Louvain, Tome 54, n° 43, 1956
Durkheim Emile, Article « *Education* », F. Buisson, *Nouveau dictionnaire de pédagogie*, Paris, Hachette, 1911
Durkheim Emile, *L'évolution pédagogique en France*, Paris, PUF, 1938
Duval Yves-Marie, *L'Afrique : Aurelius et Augustin*, Histoire du christianisme des origines a nos jours*,* II - Naissance d'une *Chrétienté* (250-430), C. Pietri et L. Pietri, 1995
Dvornik François, *Les légendes de Constantin et de Méthode vues de Byzance*, 39-45, 3
Dworkin Ronald, *L'Empire du droit*, 1986, traduction française, PUF, 1994

E

Eckardt Bernd, *Iavoleni Epistulae*, Berlin 1978, p. 15-18 : Jörg Ulrich Manthe, *Die libri ex* Cassio des Iavolenus Priscus, 1982
Edme Thomas, *Histoire de l'antique cité d'Autun*, Dejussieu, 1846
EdoardoVolterra, *Western postclassical schools*, The Cambridge Law Journal, Volume 10, 1949
Edwards Mark J., *Dracontius the African and the fate of Rome*, *Latomus* 63, 2004
Edzard Dietz Otto, *La vision du passé et de l'avenir en Mésopotamie, Histoire et conscience historique dans les civilisations du proche orient ancien*, actes du colloque de Cartigny 1986, Genève, 1989
Effenterre Henri van*, Acculturation et histoire ancienne*, 1965
Egidi Roberto, *L'Athenaeum di Roma, Investigaciones Adrianeas*, Universidad de Sevilla, 2013
Eisenstein Elisabeth, *The Printing Press as an Agent of Change*, 1979
Ensslin Wilhelm, *Theoderich der Große*, 1959
Epstein David F., *Caesar's Personal Enemies on the Ides of March*, Latomus, T.46, Fasc.3, 1987
Erikson Erik, *Ethique et Psychanalyse*, 1971
Erman Henri, La falsification des actes dans l'antiquité, *Mélanges Jules Nicole*, 1905
Esmein Adhémar, *Études sur les contrats dans le très ancien droit français*, Paris 1883
Etienne Roland, *Athènes, espaces urbains et histoire : Des origines à la fin du IIIe siècle ap. J.C.*, Hachette, 2004
Ewig Eugen, *Die frankischen Teilungen und Teilreiche (511-613)*, Akademie der Wissenschaften und der Literatur, Abhandlungen der Geistes und Soziat wissenschaftlichen Klasse, 9, 1952
Ewig Eugen, *Résidence et capitale pendant le haut Moyen Age*, Revue historique, 230, 1963
Examen sur le Droit Romain, selon les Institutes de Justinien, présenté par demandes et par réponses, avec des définitions, notes, et explications, tirées des meilleurs auteurs et commentateurs, Fromont-Pernet, 2eme édition, 1837

F

Fadda Carlo, *Concetti fondamentali del diritto ereditario romano*, 1900
Faider P., *Gellii Praefatio,* Musée Belge, 1927
Faivre Alexandre, *Naissance d'une hiérarchie : les premières étapes du cursus clérical*, Editions Beauchesne, 1977
Falchi Gian-Luigi, *Le controversie tra sabiniani e proculiani*, Giuffré, 1981
Falchi Gian-Luigi, S*ull'origine delle due classi di manoscritti del libro siro-romano di diritto*, SDHI, 58, 1992
Falchi Gian-Luigi, *Una poco nota controversia tra Sabiniani e Proculiani sulla legittimazione passiva all'actio noxalis furti*, Studi *in onore* di Cesare Sanfilippo, V, Milano 1984
Falcone Giuseppe, *Appunti sul IV commentario delle Istituzioni di Gaio*, 2003.
Farago France, Kiès Nicolas, Lamotte Christine, *La parole*, Armand Colin, 2012
Farquharson A.S.L., *Marcus Aurelius*, Littlehampton Book Services, 1952
Fasoli Gina, *Aspetti di vita economica e sociale nell'italia del secolo VII*, Settimane, V
Fauriel Claude, *Histoire de la Gaule méridionale sous la domination des conquérants germains*, Paulin, 1836
Favrod Justin, *Les Burgondes : un royaume oublié au coeur de l'Europe*, Collection le savoir suisse, 2002
Fayer Carla, *La familia Romana*. *Aspetti giuridici ed antiquari. Sponsalia. Matrimonio. Dote*, II, Roma 2005
Febvre Lucien Paul Victor, *Encyclopédie française : Education et instruction*, Société de gestion de l'Encyclopédie française, 1939
Fein Sylvia, *Die beziehungen der kaiser Trajan und Hadrian zu der litterati*, 1994, n. 343
Feller Laurent, Judic Bruno, *Les sociétés du haut Moyen Âge en Occident*, Publications de la Sorbonne, 2010
Ferlet Michel, *Les testaments des rois français : l'art de transmettre le pouvoir*, L'Harmattan, 2013
Ferrandus Fulgence, *Vita sancti Fulgentii episcopi Ruspensis,* 1, Lapeyre, 1929
Ferrari Monica et Piseri Federico, *Scolarizzazione e alfabetizzazione nel Medioevo italiano*, Reti Medievali Rivista, 14, 1, 2013
Ferrary Jean-Louis, *Philhellénisme et impérialisme*, Rome, BEFAR, 1988, p. 505-525
Ferreira da Cunha Paulo, *Droit et récit*, Presses Universitaires de Laval, 2003
Ferreira Jean-Philippe, *L'enseignement du Droit, apanage des facultés de droit ?* L'enseignement du Droit : Journée d'étude des jeunes chercheurs, Institut d'Etudes de Droit Public, Vendredi 28 novembre 2014, Faculté Jean Monnet – Université Paris-Sud
Ferreiro Alberto, *The Visigoths in Gaul and Iberia*, Brill, 2011
Ferrini Contardo et Scialoja Vittorio, *Fragmenta interpretationis Gaius Institutionum Augustodunensia*, Opere II, p. 437 et s
Ferrini Contardo, *De I ustiniani Institutionum compositione coniectanea*, ora in Opere II, p.298 et s.
Ferrini Contardo, *Fontes iuris rom. Anteiustiniani*, 1908
Ferrini Contardo, *Fragmenta interpretationis Gaius Institutionum Augustodunensia*, BIDR, XIII, 1900
Ferrini Contardo, *I frammenti di diritto pregiustinianeo del palinsesto de Autun*, Rend. Ist. Lomb., secc. II, vol. XXXII, 1899
Ferrini Contardo, *Intorno ai passi comuni ai Digesti e alle Istituzioni*, ora in Opere II, p.190 et s.

Ferrini Contardo, *Intorno alle Istituzioni di Marciano*, *Opere di Contardo Ferrini*, II, *Studi sulle fonti del Diritto romano*, 1929, p. 285 et s.
Ferrini Contardo, *Le scuole di diritto in Roma antica, opere di Contardo Ferrini*, V.II, 1929
Ferrini Contardo, *Le scuole di dirrito in roma antico, discorso inaugurale*, Modena, 1891
Ferrini Contardo, *Sui frammenti giuridici del palinsesto di Autun, opere di Contardo Ferrini* II. *Studi sulle fonti del diritto romano*, Milan, 1929, p. 425 et s.
Ferrini Contardo, *Sui frammenti giuridici del palinsesto di Autun*, Atti Acc. Scienze de Torino, XXXV, 1900, p. 526-537
Ferrini Contardo, *Sulla palingenesi delle Istituzioni di Marciano*, ora in Opere, II, Milano, 1929
Ferrini Contardo, *Sulle fonti delle Istituzioni di Giustiniano*, ora in Opere I I. Sulle fonti del diritto romano, Milano, 1929
Ferrini Contardo, *Teoria generale dei legati e dei fedecommessi secondo il diritto romano,* Milano 1889, p. 546-560
Festugière André-Jean, *Les Moines d'Orient*, Cerf, t. I : « Culture ou sainteté. Introduction au monachisme oriental », 1961
Fétis François-Joseph, *Biographie universelle des musiciens et bibliographie générale de la musique*, Volume 4, Meline, Cans et Compagnie, 1841, p. 413.
Fiebiger Otto et Schmidt Ludwig, *Inschriftensammlung zur Geschichte der Ostgermanen*, A. Hölder, 1917.
Filloux Jean-Claude, *Tolstoï pédagogue*, Presses universitaires de France, 1996.
Finkielkraut Alain, *Nous autres, modernes*, Folios Essais, 2008, p. 22.
Fischer Andreas et Wood Ian, *Western Perspectives on the Mediterranean : Cultural Transfer in Late Antiquity and the Early Middle Ages, 400-800 AD*, Bloomsbury Academic, 2014, chapitre 1.
Fitting Hermann, *Die Anfänge der Rechtsschule zu Bologna*, 1888.
Fitting Hermann, *Le scuole di diritto in Francia durante l'XI secolo, Bullettino dell'Istituto di diritto romano, Anno* IV (1891), 1892, p. 165-196, p. 166
Fitting Hermann, *Über einige rechtsquellen der vorjustinianischen spatern kaiserzeit 3*, *Der sog. Westgotische Gaius*, Zeitschrift für Rechtsgeschichte, 11, 1873, p. 325 et s.
Fitting Hermann, *Ueber die sogenannte Turiner Institutionenglosse und den sogenannten Brachylogus : ein Beitrag zu der Geschichte des römischen Rechtes vom sechsten bis zum eilften Jahrhundert,* 1870
Flach Georges, *L'enseignement du Droit chez les romains,* Strasbourg, 1873
Flamerie de Lachapelle Guillaume, *Torturer à l'Antique. Supplices, peines et châtiments en Grèce et à Rome*, Les belles lettres, 2013.
Flobert Annette Pierre, Les verbes déponents latins, des origines à Charlemagne, Paris, Les Belles-Lettres, 1975
Flobert Annette Pierre, *Lettres de Pline*, Flammarion, 2002, p. 476.
Flume Werner, *Der bedingte Rechtsakt nach den Vorstellungen der romischen Klassiker*, SZ 92 (1975), p. 69-129.
Flume Werner, *Rechtsakt und Rechtsverhaltnis. Romische Jurisprudenz und modernrechtliches Denken*, Paderborn-Munchen-Wien-Zurich, 1990, p. 124-131
Flume Werner, *Studien zur Akzessorietat der romischen Burgschaftsstipulationen*, Weimar 1932, p. 10-27
Fögen Marie Theres*, Das Lexikon zur Hexabiblos aucta,* Fontes minores*, 8 1990*
Fögen Marie Theres, *Reanimation of Roman law in the ninth century : remarks on reasons and results, Byzantium in the Ninth Century : Dead or Alive/Papers from the Thirtieth Spring Symposium of Byzantine Studies*, Birmingham, March 1996, Publications/Society for the Promotion of Byzantine Studies 5, p. 11-22

Fogen Marie Theres, *Romische Rechtsgeschichten. Liber Ursprung und Evolution eines sozialen Systems*, Gottingen, 2002, p. 199-206
Fontaine Jacques, *Conversion et culture chez les Wisigoths d'Espagne*, La conversione al Cristianesimo nell'Europa dell'alto medioevo, in Centro italiano di Studi sull'Alto medioevo (Spoleto 14-19 aprile 1966), 1967, p. 87-147.
Fontaine Jacques, et al., *Africa* II (literaturgeschichtlich), 1985
Fontaine Jacques, *Isidore de Séville : genèse et originalité de la culture hispanique au temps des Wisigoths*, Brepols, 2000
Fontaine Jacques, *Isidore de Séville et la culture classique dans l'Espagne wisigothique*, Volume 3, Etudes augustiniennes, 1983.
Fontaine Jacques, *La culture poétique du roi wisigoth Sisebut*, Actes du Congrès de l'Association Guillaume Budé, 1948.
Fontaine Jacques*, Le Julien d'Ammien Marcellin, L'empereur Julien. De l'histoire à la légende,* Etudes rassemblées par Braun et Richer, 1978, p. 51 et s.
Formigé Jules, *L'abbaye royale de Saint-Denis : recherches nouvelles*, PUF, 1960.
Foss Clive, *The persians in asia minor and the end of Antiquity*, The english Historical review, 357, 1975, p. 728-742
Foucault Michel, *Surveiller et punir : naissance de la prison*, Gallimard, 1975.
Fouracre Paul, *The origins of the nobility in Francia*, Nobles and Nobility in Medieval Europe : Concepts, Origins, Transformations, Duggan, 2000, p. 17-24.
Fournet Jean-Luc, *L'enseignement des belles-lettres dans l'Alexandrie antique tardive*, Alexandria. Auditoria of Kom el-Dikka and Late Antique Education, JJP Suppl. 8, 2007, p.97–112
Fraenkel Eduard, *Rome and Greek Culture*, Edizioni di Storia e Letteratura,1935, p. 7.
Franciosi Gennaro, F*amiglia e persone in Roma antica. Dall'età arcaica al principato*, 2nd edn., Torino 1992
Francisi Pietro de, *Vita e studi a Berito tra la fine del Ve gli inizi del VIe secolo*, Rome, 1912
François Hoff, *Les Controversiae dans la formation de l'orateur, ou cent mille milliards de romans ?* (Https://www.ac-strasbourg.fr/fileadmin/pedagogie/lettres/Examens/declamationes_Hoff_avril_2010.pdf).
François Jacques, *Le privilège de Liberté. Politique impériale et autonomie municipale dans les cités de l'Occident romain* (161-244), Collection de l'Ecole française de Rome, 76, 1984.
Fraser P. M., *Ptolemaic Alexandria*, I, 1972
Fredouille Jean-Claude, *Dictionnaire de la civilisation romaine*, Larousse, 1999, p. 105-106.
Frézouls Edmond, *A propos de la hausse des prix sous Dioclétien*, Mélanges Carcopino, 1966, p. 377-396
Frezza Paolo, *Corso di storia del Diritto romano*, 1968
Frezza Paolo, *La cultura di Ulpiano*, SDHI, 34, 1968, p. 363-375
Frezza Paolo, *Le garanzie delle obbligazioni corso di diritto romano*, I, Padova 1962, p. 22-32
Frezza Paolo, *Responsa e questiones : studio e politica del diritto dagli Antonini ai Severi*, SDHI, 43, Pontificia Universitas Lateranensis, 1977, p. 255
Frier Bruce W., *The Rise of the Roman Jurists*. *Studies*, Cicero's *pro* Caecina, Princeton 1985
Frier Bruce, *More is worse : some observations on the population of the roman empire, Debating Roman Demography*, BRILL, 2001, p. 139-160
Frier Bruce, *The rise of the Roman jurists*, 1985
Fuhrmann Manfred, *Das systematische Lehrbuch. Ein Beitrag zur Geschichte der Wissenschaft in der Antike*, Göttingen 1960
Fuhrmann Manfred, *Die zivilrechtlichen Beispiele in Ciceros Topik*, *Topik und Rhetorik. Ein interdisziplinares Symposium*, Tubingen 2000
Fuhrmann Manfred, *Rom in der Spatantike*, 2ème éd, 1995

Fumaroli Marc, *L'âge de l'éloquence : rhétorique et "res literaria" de la Renaissance au seuil de l'époque classique*, Librairie Droz, 2002
Fumaroli Marc, *L'histoire de la rhétorique dans l'Europe moderne*, 1450-1950, P.U.F., 1999

G

Gaffiot Félix , *Institutio*, *Dictionnaire latin-français*, Hachette, 1934.
Gaffiot Félix, *Le grand Gaffiot : dictionnaire latin-français*, Hachette, 2000
Gagé Jean, *L'Hercule impérial et l'amazonisme de Rome à propos des extravagances religieuses de Commode*, RHPR, 1954, p. 243-272.
Gagé Jean, *La montée des Sassanides et l'heure de palmyre, Le mémorial des siècles*, Albin Michel, 1964.
Gaines Robert N., *Cicero's Partitiones Oratoriae and Topica : Rhetorical Philosophy and Philosophical Rhetoric*, Brill's Companion to Cicero : *Oratory and Rhetoric*, Leiden 2002, p. 445-480.
Galeno Gloria, *Per praeceptionem*, Synteleia Arangio-Ruiz Vincenzo, I, Napoli 1964, p. 206-213
Galilée, *Dialogue sur les deux plus grands systèmes du monde la théorie de Ptolémée*.
Galliou Patrick, *La Bretagne romaine : de l'Armorique à la Bretagne*, Editions Jean-Paul Gisserot, 1991.
Gallo Filippo, *Per la ricostruzione e l'utilizzazione della dottrina di Gaio sulle obligationes ex variis causarum figuris*, BIDR, LXXVI, 1973, p.209 et s.
Gallo Filippo, *Studi sulla distinzione fra res mancipi* e *res nec mancipi*, Torino 1958, p. 40-59
Gamauf Richard, *Ad statuam licet confugere*, 1999, p. 137-152
Garcia Dominique, *La Celtique méditerranéenne. Habitats et sociétés en Languedoc et en Provence.VIIIe-IIe siècles av. J.-C.*, éditions Errance, Paris, 2004.
García Gallo Alfonso, *El Concilio de Coyanza. Contribución al estudio del Derecho canónico español en la Alta Edad Media*, AHDE, vol. XIX-XX, p. 373 et s.
Garcia Villada Zacarias, *Organización y fisonomía de la Iglesia española*, *desde la caída del Imperio visigodo*, *en 711*, *hasta la toma de Toledo*, en 1085, *Imp. Huelves*, 1935
García y García Antonio, *Derecho comun en España : los juristas y sus obras*, Editum, 1991, p. 74-75
García-Bellido Antonio, *Las colonias romanas de Hispania*, Anuario hist. derecho espa., XXIX, 1959, p. 447-512
Garnsey Peter and Humfress Caroline, *The Evolution of the Late Antique World*, Cambridge, 2001
Garnsey Peter et Humfress Caroline, *L'évolution du monde de l'Antiquité Tardive*, La découverte, 2004, p. 12-13.
Garnsey Peter et Saller Richard, *The Roman Empire*, 1987, p. 181
Garzon José Antonio, *El Emperado Publio Helvio Pértinax y la transformacion politica del año 193*, 1990.
Gascou Jean, *La vie intellectuelle alexandrine à l'époque byzantine (IVe –VIIe s.)*, M.L. Freyburger, Actes du XXXe Congrès international de l'APLAES, 1998, p. 41–48
Gatti Clementina, *La politica monetaria di Aureliano*, 77, 1961, p. 93-106.
Gaudemet Jean et Chevreau Emmanuelle, *Les institutions de l'Antiquité*, LGDJ, 8e édition, 2014, p. 263 et s.
Gaudemet Jean, *Droit privé romain*, 2e éd., Paris, 2000
Gaudemet Jean, *La carrière civile de Saint Germain*, Saint Germain d'Auxerre et son temps, Auxerre, 1948
Gaudemet Jean, *La comproprieta dello schiavo*, Labeon 5, 1959.

Gaudemet Jean, *La formation du droit séculier et du droit de l'église aux Ive et Ve siècles*, Institut de droit romain de l'université de Paris, 15, 1979, p. 86-90 et 208-209.
Gaudemet Jean, *La legislation du IVe siècle ; programme d'enquête*, AARC, 1, 1975, p. 145-159.
Gaudemet Jean, *Le Bréviaire d'Alaric et les Epitomes*, Volume 1-2, Partie 2, Giuffrè, 1965.
Gaudemet Jean, *Le droit romain dans la littérature chrétienne occidentale du IIIe au Ve siècle, lus romanum medii aevi*, I. 3b, Mediolani 1978
Gaudemet Jean, *Les naissances du droit. Le temps, le pouvoir et la science au service du droit*, 1997, p. 260.
Gaudemet Jean, *Quelques aspects de la politique legislative au Ve siècle*, Studi in onore di Volterra, I, 1971, p. 225-234
Gaudemet Jean, *Tentatives de systématisation du droit à Rome*, Index 15, 1987, p. 89
Gaudemet Jean, *Une sociologie de la gratuité à propos d'un ouvrage récent : Jacques Michel : Gratuité en droit romain*, Revue historique de droit français et étranger, 4, 1963, p. 638-647.
Gauert Adolph, *Noch einmal Einhard und die letzten Merow inger, Institutionen, Kultur und Gesellschaft im Mittelalter*, Festschrift für Josef Fleckenstein zu seinem 65. Geburtstag, L. Fenske, 1983, p. 85-103.
Gautier Paul, *Monodies inédites de Michel Psellos*, Revue des études byzantines, 36, 1978, p. 129 et s.
Gayraud Michel, *L'apprentissage du grec et du latin dans l'Empire romain d'après un manuscrit de la Bibliothèque Universitaire de Montpellier*, Séance publique du premier février 2010, Académie des Sciences et Lettres de Montpellier, 2010, p. 36 et s.
Gayraud Michel, *Narbonne antique des origines à la fin du IIIe siècle*, RAN, sup. n° 8, Paris, 1981.
Geary P.J., *Before France and Germany. The Creation and Transformation of the Merovingian World*, 1988
Gerhard Oexle Otto, *Les tendances actuelles de l'histoire du Moyen Age en France et en Allemagne*, Publications de la Sorbonne, 2002
Gerkens Jean-François, *De la patria potestas à l'autorité parentale*, In : *L'enfant, avenir des droits de l'homme*, 1996, p. 28 et s.
Germino Emilio, *Il lavoro intellettuale a roma, Labeon*. *Rassegna di diritto romano*, 44, 1998, Jovene Editore, p. 108-136
Ghirshman Roman*, La Porte noire de Besançon et la prise de Ctésiphon,* Aufstieg und Niedergang der römischen Welt, ANRW, II, 9, 1, p. 215-218.
Giaro Tomasz, *Von der Genealogie der Begriffe zur Genealogie der Juristen*. *De Sabinianis et Proculiensis fabulae*, Rechtshistorisches Journal 11, 1992, p. 514
Gibbon Edward, *The History of the Decline and Fall of the Roman Empire*, 6 vols, 1776-178.
Giberty Sánchez de la Vega Rafael, *Enseñanza del derecho en Hispania durante los siglos* VI a XI, *ius romanum medii Aevi*, Giuffrè, 1967, p. 5 et s.
Giffard André Edmond Victor, *Précis de droit romain*, I, 4th edn., Paris 1953
Gillett Andrew, *Envoys and Political Communication in the Late Antique West, 411-533*, 2003, p. 199-204.
Gillett Andrew, *Envoys and Political Communication in the Late Antique West*, 411–533, Cambridge University Press, 2003.
Gilliam James Frank, *The Minimum Subject to the Vicesima Hereditatium*, 1952 ; Julien Guey, *Les éléphants de Caracalla*, Revue des Études Anciennes. Tome 49, 1947, n°3-4, p. 248-273.
Gineste Thierry, *Victor de l'Aveyron : dernier enfant sauvage, premier enfant fou*, Fayard-Pluriel, Collection Pluriel, 2011.
Ginestet Pierre, *Les organisations de la jeunesse dans l'Occident Romain*, Latomus, 1991, p. 15 et p. 101.

Gioffredi Carlo, *Ad statuas confugere*, 1946, p. 188-191.
Giomaro Anna Maria, *Sulla presenza delle scuole di diritto e la formazione giuridica nel tardoantico*, Soveria Mannelli, 2011
Girard Paul Frédéric et Senn Felix, *Textes de droit romain*, I, 7ème éd., Paris 1967
Girard Paul Frederic, *Manuel élémentaire de droit romain*, Rousseau et Cie, 1924
Girard Paul Frederic, *Textes de droit romain*, 2nde éd., Paris, 1895
Girard Paul Frederic, *Textes de droit romain*, 6ème éd., Paris, 1937
Giraud Charles, *Novum Enchiridion juris romani*, Paris, 1873, 1881
Giraud Charles, *Recherche sur le droit de propriété chez les romains*, 1838
Giuffrè Vincenzo, "*Convalescere" in Gaius 2.218*, Synteleia Arangio-Ruiz Vincenzo, II, Napoli 1964, p. 623-638
Giuffrè Vincenzo, *Il diritto dei privati nell'esperienza romana,* 1993
Giuffrè Vincenzo, *L'utilizzazione degli atti giuridici mediante "conversione" in diritto romano*, Napoli 1965
Glasson Ernest Désiré, Etude sur Gaius, 1867
Glautier M.W.E., *A Study in the Development of Accounting in Roman Times*, RIDA 19, 1972, p. 311-343
Gnoza Jonathan, *Learning Latin and Greek from antiquity to the présent*, Yale Classical Studies, 37, Cambridge University Press, 2015, p. 30-51
Goddard Jorge Adame, *Análisis crítico de los títulos 5, 6a y 6b de las Sentencias de Paulo Ars iuris*, 39, 2008, p. 13-52
Goddard Jorge Adame, *Las Sentencias de Paulo*, México Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas. Literatura histórico-jurídica mexicana, 1987
Godding Robert, *Prêtres en Gaule mérovingienne*, Société des Bollandistes, 2001, p. 59 et s.
Goelzer Henri, *Le latin de saint Avit, évêque de Vienne (450 ? - 526 ?)*, Félix Alcan, 1900
Goetz H.-W., Jarnut J. et Pohl W., *The Transformation of the Roman World*, vol. 13, 2003, p. 55-83.
Goffart W., *Barbarians and Romans, A.D. 418-584. The Techniques of Accommodation*, 1980, p. 231-234
Goffart Walter, *The barbarians in late antiquity and how they were accommodated in the west, From Roman Provinces to Medieval Kingdoms*, Psychology Press, 2006, p.195-216.
Goldhill Simon, *The end of dialogue in Antiquity*, Cambridge University Press, 2009, p. 240.
Goldsmith Raymond, *An Estimate of the Size and Structure of the National Product of the Early Roman Empire*, Review of Income and Wealth, 30-3, p. 263-288
GORIA FAUSTO, *Il giurista nell'impero romano d'Oriente (da Giustiniano agli inizi del secolo XI)*, Fontes minores XI, 2005, p. 147-211.
Goria Fausto, *Pluralità di modi di formazione giuridica nell'impero d'Oriente tardoantico ?* Accademia romanistica costantiniana XVI convegno internazionale : formazione giuridica e attività codificatoria nel quadro della cultura tardoantica, (Perugia-Spello, 12-14 giugno 2003).
Goria Fausto, *Un'ipotesi sulla destinazione didattica del libro siro-romano di diritto*, Atti dell'Accademia romanistica costantiniana XVI Convegno internazionale, *in onore* di Manuel J. Garcìa Garrido, 2007, p. 153-166
Goubert Paul, *L'Espagne byzantine. Administration de l'Espagne byzantine. Influences byzantines religieuses et politiques sur l'Espagne wisigothique*, Revue des études byzantines, 4, 1946, p. 71-134
Goudineau Christian et Peyre Christian, *Autun et les éduens : à la découverte d'un peuple gaulois*, Paris, Errance, 1993
Goudineau Christian, *Le Gutuater gaulois. Idéologie et histoire*, Gallia 60, 2003, p. 383-387.

Gouillou André, *L'école dans l'Italie byzantine*, La scuola nell'Occidente latinodell'alto medioevo, Settimane di Spoleto, XIX, Spolète, Centro italiano di studi sull'alto medioevo., I, 1953, p. 291 et s.
Gourevitch Danielle, C*omment parlent d'elles-mêmes les sectes médicales dans le monde romain ? Comment en parle-t-on ?* RPh, 66/1, 1992, p. 29-35.
Gourinat Jean-Baptiste, *Éternel retour et temps périodique dans la philosophie stoïcienne*, Revue philosophique de la France et de l'étranger, Tome 127, 2002, p. 213-227.
Gouron André, *Le Bréviaire d'Alaric de Couches-les- Mines*, Mémoires de la Société pour l'Histoire du Droit et des institutions des anciens pays bourguignons, XIX, 1957, p. 97 et s.
Goyet Francis, *Aux origines du sens actuel de « lieu commun »*, Cahiers de l'association internationale des études françaises, Volume 49, Numéro 1, 1997, p. 63 et s.
Goyet Francis, *Le sublime du « lieu commun » : l'invention rhétorique dans l'Antiquité et à la Renaissance*, Champion Honoré, 1 janv. 1996
Graff H. J., *The Literacy Myth : Literacy and the Social Structure in the Nineteenth-Century City*, 1979, p. 225 et s.
Grafton Anthony T., JIH, XI, 1980-81, p. 273-275.
Grainger John D., *Roman Succession Crisis of AD 96-99 and the Reign of Nerva*, Routledge, 2003
Grandazzi Alexandre, *La Fondation de Rome*, Les Belles Lettres, 1991.
Grant Michael, *The Roman Emperors*, Scribner's, 1985
Gray Chipman, John *The nature and sources of the law*, The Columbia University Press, 1909
Gray Henry, *Gray's Anatomy : (Descriptive and Surgical)*, Arcturus Publishing, 2013
Greco Emanuele, L*a Grande-Grèce : histoire et archéologie, les origines de la colonisation grecque en occident*, Hachette, 1996.
Grenier Albert, *Les Capitoles romains en Gaule et le Capitole de Narbonne,* Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, 100ème année, N. 3, 1956, p. 316-323.
Griffith Mark, *Public and private in early greek institutions of education*, *Education in Greek and Roman Antiquity*, Brill, 2001
Grimal Pierre, *Marc Aurèle*, Fayard, 1991.
Grivaud Gilles (éditeur), *Le*(*s) mishellénisme(s)*, Actes du séminaire tenu à l'École Française d'Athènes, 16-18 mars 1998, Athènes, éd. École Française d'Athènes (coll. Champs helléniques modernes et contemporains 3), 2001.
Gros Pierre, *La Gaule Narbonnaise. De la conquête romaine au IIIe siècle apr. J.-C.,* Paris, Picard, 2008.
Grosso Giuseppe, *Gaius III, 133 : Riflessioni sul concetto del ius Gentium*, RIDA 2, 1949, p. 395-400
Grosso Giuseppe, *I legati nel diritto romano : parte generale*, 2ème éd., Torino 1962, p. 299-316
Grosso Giuseppe, *Il sistema romano dei contratti*, 1963
Grosso Giuseppe, *La lutta politica al tempo di Commodo*, Accademie delle scienze, 1964.
Grosso Giuseppe, *Lezioni di storia del dirotto romano*, 1965, p. 453 et s.
Grosso Giuseppe, *Obbligazioni : contenuto e requisiti della prestazione ; obbligazioni alternative e generiche*, 3rd edn., Torino 1966
Grosso Giuseppe, *Osservazioni su Gaio*, Gaio nel suo tempo, Atti del Simposio Romanistico, Jovene, 1966, p. 32-34
Gsell Stephane, *Essai sur le règne de l'empereur Domitien*, 1894, p. 354-355
Gualazzini Ugo, *L'insegnamento del diritto in Italia durante l'Alto Medioevo*, *ius romanum medii aevi*, pars I, 5 b aa, Giuffrè, 1974, p. 56-70,
Guard Thomas, *Cicéron : l'orateur, l'histoire et l'identité romaine*, Cahiers des études anciennes, XLVI, 2009, p. 227-248.

Guarducci M., *Mem.Acc. Line,* ser.8 xxiv (1980), 413-574.
Guarino Antonio, *Annali Catania*, 1, 1947, 331 et s.
Guarino Antonio, *Giusromanistica elementare*, Napoli 1989, p. 139-141
Guarino Antonio, *Guida allo studio delle fonti*, 1952, p. 36
Guarino Antonio, *Il* "*ius publice respondendi*", RIDA 1.2, 1949
Guarino Antonio, *L'esegesi delle fonti del Diritto romano* I, 1968, p. 487
Guarino Antonio, *L'esegesi delle fonti del diritto romano* I, Napoli, Jovene, 1968, p. 505 et s.
Guarino Antonio, *Labeon* 14, 1968, p. 227-228
Guarino Antonio, *Labeon* 15, 1969
Guarino Antonio, *Notazioni romanistiche*, Studi in onore di Siro Solazzi, Napoli 1948, p. 21-46
Guarino Antonio, *Rec a D. Dario Mantovani, Digesto e masse bluhmiane*, *IURA*, 38, 1987, p. 239
Guarino Antonio, *Storia del diritto romano*, 10th edn., Napoli 1994
Guénon René, *La crise du monde moderne*, Folio essais, Editions Gallimard, 2008
Guérin Charles, *Persona : Antécédents grecs et première rhétorique latine*, Volume 1 de *Persona : l'élaboration d'une notion rhétorique au Ier siècle av. J.C.*, Vrin, 2009, p. 277 et s.
Guerin Victor, D*escription géographique, historique et archéologique de la Palestine, autorisation de l'empereur à l'Impr. Impériale*, 1868
Guey Julien, *La dévaluation du denier romain sous Septime Sévère*, Bull. Soc. Nat. Atti Fr., 1952-1953, p. 89-91.
Guillemin A.-M., *Le public et La vie litteraire à Rome*, Paris, 1937, p. 78 et
Guillou André, Bulgarella Filippo, *L'Italia Bizantina. Dall'esarcato di Ravenna al tema di Sicilia*, UTET Libreria, 1988.
Gy Diosdi, *Gaius, der Rechtsgelehrte, ANRW, vol. 11.15, 1976,* p. 613 et s.

H

Haas Ch., *Alexandria in Late Antiquity*. Topography and Social Conflict, 1997
Haber Stéphane, *L'idéal démocratique filtré par la théorie sociologique*, Raisons politiques : Revue de Théorie politique, Presses de Sciences Po, 2015
Habermas Jürgen, *Entre naturalisme et religion*, Gallimard, Paris, 2008
Hacquard Jacques, Daudry Jean et Maisani Olivier, *Guide romain antique*, Hachette, 1952, p. 202.
Hadot Ilsetraut, *Arts libéraux et philosophie dans la pensée antique*, *Études augustiniennes*, 1984, p. 222.
Hadot Ilsetraut, *Le problème du néoplatonisisme alexandrine*, 1978, p. 26 et s.
Haecht Anne van, *Crise de l'école, école de la crise*, L'Harmattan, 2012
Haertel, *Zeitschr. F. Geschichtswiet s.,* 13, 1965, p. 262-276
Hagith Sivan, *Ausonius of Bordeaux*, *Genesis of a Gallic Aristocracy*, Routledge, 1993, p. 82 et s.
Hajdu H., *Lesen und Schreiben im Spatmittelalter*, 1931, p. 12-36
Haldon John, *Byzantium in the Seventh Century : The Transformation of a Culture*, Cambridge University Press, 1990, p. 403 et s.
Hallstrom G., *The closing of the neoplatonic school in A.D. 529 :* an additional aspect, Post-Herulian Athens, Castrèn, 1994, p. 141-142
Halm-Tisserant Monique, *Réalités et imaginaire des supplices en Grèce ancienne*, 1998
Halsall Guy, *Barbarian Migrations and the Roman West, 376–568*, Cambridge University Press, 2007.
Halsall Guy, *Settlement and Social Organisation : The Merovingian Region of Metz*, 1995

Hameline Daniel, *L'éducation, ses images et son propos*, Esf Editeur, 1986
Hammond M., *Septimus Severus*, *roman* bureaucrat, Harv Stud Class Philo, 51, 1940, p. 137-173.
Hammond M., *The composition of the Senate*, JRS, 1957, p. 74-81
Hanard Gilbert, *Droit romain,* Volume 1, Publications Fac. St Louis, 1997, p.128-134
Handley M.A., *Disputing the end of African Christianity*, Vandals, Romans and Bebers, Merrills, p. 291-310.
Hänel Gustav, *Lex Romana Wisigothorum*, Leipzig, 1849, p. 314-337
Hänel, *Lex Romana Wisigothorum*, Leipzig, 1849
Hans Ankumet, *Satura Roberto Feenstra oblata*, Fribourg 1985, p. 71-94
Harrent Albert, *Les écoles d'Antioche : essai sur le savoir et l'enseignement en Orient au IVe siècle*, Thorin et fils, 1898.
Harries J., *Sidonius Apollinaris and the Fall of Rome*, 1994
Harries Jill, *Impérial Rome AD 284 to 363*, *The New Empire*, Edinburgh University Press, 2012, p. 26-27.
Harris William V., *Ancient Literacy*, Harvard University Press, 1991
Hart Herbert, *Definition and Theory in Jurisprudence*, Law Quaterly Review, 70, 1954
Hart Herbert, *Jhering's Heaven of Concepts and modern Analytical Jurisprudence, Essays in Jurisprudence and Philosophy*, Oxford University Press, 1986, p. 265.
Hasaei Iacobi, *De Berytensi iureconsultorum academia liber singularis : quo nonnulla simul iuris civilis aliorum scriptorum loca illustrantur*,
Hausmaninger H., *Celsus und die regula Catoniana*, TR 36 (1968), p. 469-488
Hausmaninger H., *Publius Iuventius Celsus : Personlichkeit und juristische Argumentation*, ANRW 2.15, 1976, p. 382-407
Havelock E. A., *Preface to Plato*, Mass., 1963
Heather Peter, *Foedera and foederati of the fourth century, From Roman Provinces to Medieval Kingdoms*, Psychology Press, 2006, p. 242-256.
Heather Peter, *New men for new Constantines ? Creating an impérial elite in the Eastern Mediterranean*, New Constantines : *The Rhythm of Impérial Renewal in Byzantium*, IVth-XIIth century, 1994, p. 18-21
Heather Peter, *The Fall of the Roman Empire. A New History*, 2005.
Heather Peter, *Theoderic, king of the Goths,* Early Medieval Europe, 4, 1995, p. 145-73
Heidegger Martin, *Dépassement de la métaphysique*, Essais et conférences, Gallimard, Collection Tel, 1993
Heine Ronald E., *Origene : Scholarship in the service of the church*, Oxford University Press, 2010
Heineccius J.G., *Historia iuris civilis Romani ac Germani*, Halle, 1733.
Heinzelmann M., *Gregory of Tours : History and Society in the Sixth Century*, 2001.
Hen Yitzhak, Roman Barbarians : *The Royal Court and Culture in the Early Medieval West*, Springer, 2007, p.3 et s.
Herity Michael et Breen Aidan, *The Cathach of Colum Cille : an introduction*, Dublin, Royal Irish Academy, 2002, p. 84.
Herman József, *Du latin aux langues romanes* II : *Nouvelles études de linguistique historique*, Walter de Gruyter, 2006
Herman József, *Le Latin vulgaire*, PUF, coll. « Que sais-je ? », n° 1247, Paris, 1967.
Hermon Ella, *Iter populo debetur/non debetur et la gestion d'un environnement à risque*, In : *Hommes, cultures et paysages de l'Antiquité à la période moderne : Mélanges offerts à Jean Peyras*, Presses universitaires de Rennes, 2016, p. 189-206.
Hernandez Tejero Francisco, *Algunas consideraciones sobre la enseñanza del derecho en Roma desde los origines hasta Justiniano*, Revista de la facultad de dercho de Madrid.

Herrin J., *The formation of Chistendom*, 1987, p. 78.
Heuclin Jean, *Aux origines monastiques de la Gaule du Nord : Ermites et reclus du Ve au XIe siècle*, Presses Universitaires de Lille, 1988, p. 4.
Heyd Wilhelm, *Histoire du commerce du Levant au moyen-âge*, 1885, I, p.52 et s.
Higounet Charles, *L'écriture*, Presses universitaires de France, « Que sais-je ? », numéro 653, 2003, p. 58 et s.
Hitzig H.F., *Beittrage zur kenntnis und Wurdigung des sg westgothischen Gaius*, Z.S.St., 14, 1893, p. 187-223
Hitzig H.F., *Die Assessores der romischen Magistrate und Richter*, 1983.
Hoetink H. R., *Über anachronistische Begriffsbildung in der Rechtsgeschichte*, SZ 72, 1954, p.46.
Hoffmann Ph., *Damascius, Dictionnaire des philosophes antiques*, Goulet, II, 1994, p. 547-555 ; P. Athanassiadi, *Persecution and response in late pagansime : the evidence of Damascius*, JHS, 113, 1993, p. 5.
Hohenlohe Constantin, *Um die geheimnisse der Collatio legum Mosaicarum et Romanorum*, SDHI, V, 1939, p. 486-490.
Hohenlohe Constantin, *Ursprung und Zweck der Collatio*, 1935
Hohenlohe, *Ursprung und Zweck der Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*, Wien, 1935
Holtzmann Bernard, *L'Acropole d'Athènes : Monuments, cultes et histoire du sanctuaire d'Athèna Polias, Picard*, Librairie Internationale, 2003
Honoré Tony, Gaius, Clarendon Press, 1962
Honoré Tony, *Justinian's Digest : Character and Compilation, OUP Oxford,* 2010, p. 66.
Honoré Tony, *Proculus*, TR 30, 1962, p. 472-497
Honoré Tony, *The fragmentum Dositheanum*, RIDA, 12, 1965, p.301 et s.
Honoré Tony, *The Oxford International Encyclopedia of Legal History*, « Paul », Oxford University Press, 2009.
Honoré Tony, *The Severan Lawyers : a Preliminary Survey,* SDHI., 28, 1962
Honoré Tony, *Ulpian : pioneer of human rights*, Oxford university press, deuxième édition, 2005
Horak F., *Rationes Decidendi : Entscheidungsbegründungen bei den alteren romischen Juristen bis Labeo*, I, Aalen 1969
Horvat M., Gaio e le fonti di diritto, Atti del simposio romanistico, 1967, Gaio nel suo tempo,
Horvat M., *Note intorno alio "ius respondendi", Synteleia Arangio-Ruiz Vincenzo*, II, Napoli, 1964, p. 710-716
Horvat M., *Note intorno allo "ius respondendi*", Synteleia Arangio-Ruiz Vincenzo 2, Napoli 1964, p. 710-716
Houssaye Jean , Le *triangle pédagogique – Les différentes facettes de la pédagogie*, ESF Editeur, 2014.
Houssaye Jean , *Spécificité et dénégation de la pédagogie*. In : Revue française de pédagogie, volume 120, 1997. Penser la pédagogie, p. 90-91.
Hugoniot Christophe, *Rome en Afrique : de la chute de Carthage aux débuts de la conquête arabe*, Flammarion, 2000
Humbert Michel, *Institutions politiques et sociales de l'Antiquité*, Dalloz, 2003
Humfress Caroline et Garnsey Peter, *L'évolution du monde de l'Antiquité Tardive*, Editions La Découverte, 2004
Humpfress Caroline, *Orthodoxy and the Courts in Late Antiquity*, OUP Oxford, 2007, p.103 et s.
Hunger H., *Allegorische Mythendeutung in der Antike und bei Johannes Tzetzes*, *JOB*, 3, 1954, 46.

Hunter Blair Peter, *An Introduction to Anglo-Saxon England*, Cambridge University Press, 2003, p.1 16 et s.
Hunter G. David, *Fourth-century Latin writers : Hilary, Victorinus, Ambrosiaster, Ambrose, Frances Young*, Ayres Lewis and Louth Andrew, éd., The Cambridge History of Early Christian Literature, Cambridge University Press, 2004, p. 307-308.
Hus Alain et Pierre Salmon, *Population et dépopulation dans l'Empire romain*, Latomus, 1974.
Huschke Philippe Eduard, *lurisprudentia Anteiustinianae reliquae* (examiné par Seckel et Kübler), 6a. ed., Leipzig, 1927, vol. II, p. 490
Huschke Philippe Eduard, ZGR, 13, 1846, p. 1-49
Hussey J. M., *Church and Learning in the Byzantine Empire, 867-1185*, 1937, p. 51-72.
Hyamson Moses, *Mosaicarum et Romanarum legum Collatio*, London, 1913
Hypothèses 2002 : travaux de l'École doctorale d'histoire de l'Université de Paris I-Panthéon Sorbonne, Publications de la Sorbonne, 2003, p. 223.

I

Ian Wood, The Merovingian Kingdoms 450 - 751, Routledge, 2014, p. 21 et s.
Illich Ivan, *Une société sans école*, Points, 2015.
Iolanda Ruggiero, *Il maestro delle Pauli Sententiae : storiografia romanistica e nuovi spunti ricostruttivi, Storia dei Dogmi e individualita storica dei giuristi romani*, Atti del seminario Internazionale, Montepulciano 14-17 giugno 2011, 2012, p. 485-531.
Irigoin J., *Histoire du texte de Pindare*, 1962, p. 123 et s.
Irigoin J., *Survie du renouveau de la littérature antique à Constantinople (IXe siècle)*, Cahiers de civilisation médiévale*,* 5, 1962, p. 287-302
Isola A., *A proposito* DELL'inscitia *dei Vandali secundo Fulg., Ad Tras.,* 1, 2, 2*, Romano-barbarica* 13, 1994-1995, p. 57-74.
Israël Liora, *Le droit sans l'université*, La Vie des idées, 27 Mai 2013, Lucie Fian, *Enseigner la pratique interdisciplinaire, Du carcan de l'enseignement du Droit vers une éducation juridique*, Table ronde : échanges et comparaisons franco-québécoises – UMR de droit comparé de Paris, Vendredi 27 juin et Samedi 28 juin 2014, p. 1 et s.

J

Jacques François et Scheid John, *Rome et l'intégration de l'Empire (44 av. J.C. - 260 ap. J.C.) Tome 1 : Les structures de l'Empire romain*, 2010.
James Edward, *Childéric, Syagrius et la disparition du royaume de Soissons*, Revue archéologique de Picardie, 3, Numéro 1, 1988, p. 9-12.
Jamin Christophe, *L'enseignement du Droit à Science Po : Autour de la polemique suscitée par l'Arrêté du 21 Mars 2007*, Jurisprudence, revue critique, 2010, p. 125-136
Jamin Christophe, *La cuisine du droit. L'École de Droit de Sciences Po : une expérimentation française*, Lextenso éditions, 2012
Janin Raymond, *Constantinople byzantin : développement urbain et répertoire topographique*, Institut français d'études byzantines, 1964
Jannet Claudio, *Étude sur la loi Voconia*, A. Durand et Pedone-Lauriel, 1867.
Jardé, *Étude critique sur la vie et le règne d'*Alexandre *Sévère*, de Boccard, 1925.
Jaspers Karl, *Die Idee der Universität*, trad. Française, Paragon, 2008
Jaspers Karl, *Origine et sens de l'histoire*, Plon, 1954
Jeannin Alexandre, *Formules et formulaires, Marculf et les praticiens du droit au premier Moyen Âge (Ve - Xe siècles)*, Thèse Lyon III, 2007, p. 4 et s.

Jeannin Alexandre, *L'héritage du droit romain, l'exemple des formules d'Angers*, Le haut Moyen Âge en Anjou, Presses Universitaires de Rennes, 2010, p. 167-175.
Jeffreys E., *Malalas in Greek, Studies in John Malalas*, 1990, p. 245-246.
Jestice Phyllis G., *Holy People of the World : A Cross-cultural Encyclopedia*, ABC-CLIO, 2004, p.263 et s.
Jeury Michel et Baltassat Jean-Daniel, *Petite histoire de l'enseignement de la morale à l'école*, Robert Laffont, 2000.
Joannou Pierre, *Discipline générale antique* (IIe-IXe siècle), I.1, 1962, p. 208 et s.
Johnson M.J., Towards a history of Theoderic's building program, *Dumbarton Oaks Papers*, 42, 1988, p. 73-96
Jolowicz Herbert Felix et Nicholas Barry, *Historical introduction to the study of Roman law*, Cambridge, 1972
Jones A.H.M Christopher, *Cities of the eastern Roman provinces*, Clarendon Press, 1971, p. 1-27.
Jones Arnold Hugh Martin, *The Later Roman Empire*, 284–602, I, A Social, Economic and Administrative Survey, Johns Hopkins University Press, 1964, p. 347-365.
Jones Brian, *The Emperor Domitian,* Routledge, 2002, p. 108 et s.
Jones Christopher A. H. M., *The date and value of the verona list*, JRS, 1954, p. 21-29.
Jors Paul, *Geschichte und System des romischen Privatrechts*, Berlin, 1927, p. 26
Jors Paul, *Romische Rechtswissenschaft zur Zeit der Republik*, 1, 1888, p. 8-10.
Jors Paul, *s. v. Dositheanum fragmentum*, RE, V.2, 1905, p. 1603-1605
Joye Sylvie, *L'Europe barbare : 476-714*, Armand Colin, 2010, Chapitre 8 : « La Bretagne et l'Italie ».
Julien Emile, *Les professeurs de littérature dans l'ancienne Rome et leur enseignement depuis l'origine jusqu'à la mort d'Auguste*, Ernest Leroux, éditeur, 1885

K

Kagan Donald, *The End of the Roman Empire : Decline or Transformation ?* 1978
Kant Emmanuel, *Critique de la raison pure ; Discipline de la raison pure, première section,* Bibliothèque de la Pléiade, Gallimard, Tome 1
Kant Emmanuel, *Le conflit des Facultés en trois sections*, Vrin, 1997
Kaplan Michel, *Les hommes et la terre à Byzance du VIe au XIe siècle : Propriété et exploitation du sol*, Publications de la Sorbonne, 2016.
Karlowa Otto, *Romische* Rechtsgeschichte, I, Leipzig 1885.
Karlowa Otto, *Römische Rechtsgeschichte*, I, Leipzig, 1885, p. 985-987
Karlowa Otto, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Leipzig 1901
Kaser Max et Schwartz Pablo, *Die Interpretatio zu den Paulussentenzen*, Köln, 1956
Kaser Max *Gaius und die Klassiker*, Z.S.S. 70, 1953, p.167 et s.
Kaser Max*, Art. Vulgarrecht*, RE IXA 2, 1967, p. 1283-1304
Kaser Max, Atti del simposio romanistico, Gaio nel suo tempo, p. 44 et s.
Kaser Max, *Das romische Priuatrecht*, II, 2a. ed., Münich, 1975, p. 42 ; Lauria, *Ricerchesur Pauli sententiarum*, Annali dell Universitá di Macera. A cura della Facolta Giuridica, VI, 1930, p. 33 et 55.
Kaser Max, *Das römische Privatrecht* II, München 1975, p. 17-31.
Kaser Max, *Die deutsche Wissenschaft vom römischen Recht seit 1933*, *Forschungen und Fortschritte* 15, 1939, p. 205-8
Kaser Max, *Die naturlichen Eigentumserwerbsarten im altromischen Recht*, SZ 65, 1947, p. 219-260, esp. p. 243
Käser Max, *Oportere und ius civile*, SZ 83, 1966, p. 1-43

Kaser Max, *Römisches Recht als Gemeinschaftsordnung*, Tübingen, 1939
Kaser Max, *Weströmisches Vulgarrecht. Das Obligationenrecht*, Weimar 1956, VI et s.
Kaser Max, *Zur altromischen Hausgewalt*, SZ 67, 1950, p. 474-483 ; Kaser Max, *RPR*, I, p. 70-71
Käser Max, *Zur Methodologie der römischen Rechtsquellenforschung*, 1972
Kasteel Hans van, *Questions homériques. Physique et métaphysique chez Homère (anthologie de commentaires anciens)*, Beya, 2012, p. 461-637.
Kaster Robert A., *Controlling Reason : Declamation in Rhetorical Education at Rome*. In : *Education in Greek and Roman Antiquity* ; Yun Lee Too, Leiden, E. J. Brill, 2001
Kaufmann H., *Die altromische Miete : ihre Zusammenhange mit Gesellschafit, Wirtschaft und staatlicher Vermogensverwaltung*,1964, p. 45-47
Kazhdan Petrovich Aleksandr et Wharton Jane Annabel, *Change in Byzantine Culture in the Eleventh and Twelfth Centuries*, University of California Press, 1985, p. 2
Kazhdan Petrovich Aleksandr, *Two notes on byzantine democraphy of the eleventh and twelfth centuries*, Byz. Forsh, 8, 1982, p. 117-122.
Kazhdan Petrovich Alexander et Franklin Simon, *Studies on Byzantine Literature of the Eleventh and Twelfth Centuries*, Cambridge University Press, 2009.
Kazhdan Petrovich Alexander, *The Social Views of Michael Attaleiates,* Studies on Byzantine Litterature of the Eleventh and Twelfth Centuries, 1994, p. 23-86
Kelly Christopher, *Theodosius II : Rethinking the Roman Empire in Late Antiquity*, Cambridge University Press, 2013, p. 85 et s.
Kelsen Hans, *Justice et droit naturel*, *Le droit naturel*, Annales de philosophie politique, Institut international de philosophie politique, PUF, 1959
Kennedy George A*lex*ander, *Greek Rhtetoric under christian emperors,* 1983, p. 134
Kennedy H., *Muslim Spain and Portugal: A Political History of al-Andalus*, 1996, p. 3-18.
Kennell S.A.H., *Magnus Felix Ennodius, A Gentleman of the Church*, 2000
Kenneth M. Setton, *A History of the Crusades : The Impact of the Crusades on the Near East*, Univ of Wisconsin Press, 1985, p. 171 et s.
Kerchensteiner Georg, *Theorie der Bildung*, Leipzig, 1926.
Kerneis Soazick, *Dans une école de Gaule, la leçon du maitre d'Autun*, Mélanges en l'honneur du Professeur Dockes Nicole, MD, 2014, p. 397-416
Kerneis Soazick, *Rhétorique et droit en gaule romaine. Les leçons du Gaius d'Autun,* Orient/Occident : L'enseignement du Droit : Hors-série, Editions L'Harmattan, 2011.
Key Ellen, *Le siècle de l'enfant*, 1899.
Kiefi P., *Die confusio im klassischen romischen Recht*, Berlin 1995, p. 80-85
King P.D., *Law and Society in Visigothic Spain*, Cambridge University Press, 1972, p. 23-51
Kirsch I. S. et A. Jungeblut, *Literacy : Profiles of America's Young Adults*, Princeton, 1986.
Klami Tapani Hannu, *Fines mandati, ius humanum*. Studia in honorem Otto Brusiin, Turku 1966, p. 57-70
Klauser T. *et aliés,* Supp. 1.2, 1985, p. 134-228. *Reallexikon ftir Antike and Christentum. Sachworterbuch zur A useinandersetzung des Christentums mit der antiken Welt,*
Kniep, *Der Rechtsgelehrte Gaius und die Ediktskommentare*, *1910, p. 7-9*
Knittel Franz Anton, *Ulphilae versionem Gothicam nonnullorum capitum epistolae* annonce de *Pauli Romanos e litura rescript de MME Bibliothecae Guelferbytanae, cum variis monumentis ineditis eruit, commentatus évaluation, detitque foras*, Brunovici 1762
Knutel Rolf, *Zum Prinzip der formalen Korrespondenz im romischen Recht*, SZ 88, 1971, p. 67-104
Koder Johannes, *Das Eparchenbuch Leons des Weisen*, 1991, p. 31 et s.
Kohlhaas C., *Die* Oberlieferung *der libri Posteriores* des Antistius Labeon, Pfaffenweiler 1986, p. 9-19

Kojeve Alexandre, *Esquisse d'une phénoménologie du droit : exposé provisoire*, Gallimard, 2007
Kojeve Alexandre, *Esquisse d'une phénoménologie du droit : exposé provisoire*, Gallimard, 2007
Kolendo Jerzy, *Le colonat en Afrique sous le Haut-Empire*, 447-2, Presses universiataires de Franche-Comté, 1991, p.47 et s.
Koppen, *Zur Lehre vom Erwerb der Erbschaft und des Vermachtnisses*, Jherings Jahrbucher fur die Dogmatik des heutiges romisches und deutschen Privatrechts, 5, 1861, p. 191-198, et Romano, 1933, *Ibid.*, p.89-91
Kraft, *Bona fides als Voraussetzung für den Eigentumserwerb durch specificatio*, TR 75, 2006, p. 295-296.
Krallis Dimitris, *Michael Attaleiates and the Politics of Imperial Decline in Eleventh Century Byzantium*, Tempe, Arizona Center for Medieval and Renaissance Studies, 2012.
Krallis Dimitris, *Michael Attaleiates as a Reader of Psellos, Reading Michael Psellos*, Leiden, 2006, p. 167-191
Kramer Samuel Noah, *L'histoire commence à Sumer,* Flammarion, 2015.
Krampe C., *Proculi Epistulae. Eine frühklassische Juristenschrift*, Karlsruhe 1970, p. 1-9
Krestchmar Paul, *Die Erfullung,* Leipzig 1906, p. 50-58
Krestchmar Paul, ZRG 59, 1939, p. 165-169
Kretschmar, Dupondii, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte : Romanistische Abtheilung*, 1928, p. 559-561.
Krüger Paul et Brissaud, *Histoire des sources du droit romain*, Paris, 1894
Krüger Paul, *Collectio librorum iuris anteiustiniani*, III, Berlin, 1890, p. 201-220
Krüger Paul, *Collectio Lituorum íuris anteiustiniani*, II, Berolini, 1978
Krüger Paul, *Der kommentar zu Gaius institiones in Autun*, ZSS, XXIV, 1903, p. 375 et s.
Krüger Paul, *Fragmenta interpretationis Gai Institutionum Augustodunensia*, *Appendix*, CLIA, I, 1899, p. XL et s.
Krüger Paul, *Gaius Institutiones ad codicis Veronensis apographum Studemundianum*, P.
Krüger Paul (ed.), *Collectio librorum iuris anteIustiniani*, I, 7th edn., Berlin 1923, p. 48
Krüger Paul, *Geschichte der Quellen und Litteratur des romischen Rechts*, 2ème éd., 1912,
Krüger Paul, Geschichte der Quellen und Litteratur des römischen Rechts, 1888
Krüger Paul, *Manuel des Antiquités romaines*, XVI, Histoire des sources du droit romain, 1894, p. 408
Krüger Paul, ZSS, 4, 1883, p. 1-32
Kübler Bernhard, *Gaius Institutiones*, 8th edn., Leizpig, 1939, p. 57
Kübler Bernhard, *Geschichte des römischen Rechts*, Leipzig, Deichert, 1925, p. 388
Kübler Bernhard, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p. 386 et s.
Kübler Bernhard, *Rechtsumterricht*, Pauly Wissowa, Re., col. 398.
Kübler Bernhard, *s.v. Rechtsschulen,* et *s.v. Rechtsunterricht, Paulys Real-Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft*, 1A, Ra-Ryton, 1914, p. 380-405.
Kugener Marc-Antoine, *Les brimades aux IVe et Ve siècles de notre ère*, revue de l'Université de Bruxelles, 1905/1906, p. 97-114.
Kunkel Wolfgang, *An Introduction to Roman Legal and Constitution History*, Clarendon Press, 1973.
Kunkel Wolfgang, *Das* Wesen des *ius respondendi*, ZRG 66, 1948, p. 423-457
Kunkel Wolfgang, *Die Römischen Juristen : Herkunft und soziale Stellung*, 2001, p. 272-299
Kunkel Wolgang, *Auctoratus*, *Eos* 48/3, 1956, p. 207-226
Kunkel Wolgang, *Das Wesen des ius respondendi*, SZ 66, 1948, p. 423-457
Kunkel Wolgang, *Die römischen Juristen : Herkunft und soziale Stellung*, 1967, p. 187.
Kunkel Wolgang, *Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen*, 2nd edn., 1967, p. 114

Kunkel Wolgang, *Linee di storia giuridica romana*, 1973, p. 130 ; Kunke, *Historia del Derecho romano*, 1989, p. 106.
Kunkel Wolgang, *Römische Rechtsgeschichte*, 1972, p. 144
Kuntze J.E., *Der Provinzialjurist Gaius, wissenschaftliche Abgeschatzt*, 1883
Kuntze J.E., *Excurse tiber romischen Recht. Hulfsbuch fur academische Privatstudien im Gebiet der Institutionen sowie der ausseren und inneren Rechtsgeschichte*, Leipzig 1869 (repr. 1880)

L

Labouysse Georges, *Les Wisigoths : peuple nomade - peuple souverain (Ier-VIIIe siècle)*, Loubatières, 2006.
Lachmann Karl, *Keiser Sch*. 2, Berlin 1876, p. 196-215
Lachmann Karl, *Versuche über Dositheus, Kleinere Schriften*, II, 1876, p.196 et s.
Laferrière Louis Firmin Julien, *De l'influence du stoicisme sur la doctrine des jurisconsultes Romains : Mémoire lu à l'Académie des Sciences morales et politiques* (Séances de juin & juillet 1859), Orléans. Imp. Colas-Gardin, 1860
Laforgue Pierre, *Hugo, romantisme et révolution*, Presses Univ. Franche-Comté, 2001, p. 59-70.
Lagerlund Henrik, *Encyclopedia of Medieval Philosophy : Philosophy Between 500 and 1500,* Volume 1, Springer Science & Business Media, 2010, p. 212.
Lallier Roger, *De la condition de femme dans la famille athénienne au Ve et au VIe siècle*, E. Thorin, 1875, p. 232
Lambert Jacques, *La règle catonienne*, Paris 1925
Lambertini Renzo, *La codificazione di Alarico* II, Torino, 1991
Lambertini Renzo*, Sull'esordio delle istituzioni* di *Marciano,* SDHI, 61, 1995, p. 271 et s.
Lambrini Paola, *La novazione. Pensiero classico e disciplina giustinianea*, Padova 2006, p. 66-68.
Lamoine Laurent, *Le pouvoir local en Gaule romaine*, Clermont-Ferrand, 2009, p. 357-368 ;
Lanata Giuliana, *Legislazione e natura nelle Novelle giustinianee*, 1984, p. 232
Lancel Serge, *Une epitaphes de Tebessa,* Lybica, IV, 1956, p. 328-331
Lancel Serge, *Victor de Vita, témoin et chroniqueur des années noires de l'Afrique romaine au Ve siècle*, Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, 2000, 144-4, p. 1199-1219
Landau Peter, *Die Lex Baiuvariorum. Entstehungszeit*, *Entstehungsort und Charakter von Bayerns ältester Rechts- und Geschichtsquelle*. Verlag der Bayrischen Akademie der Wissenschaften, 2004.
Lanfranchi Fabio, *Il Diritto nei retori romani : contributo alla storia dello sviluppo del diritto romano*, 1938
Lange Hermann, *Römisches Rechts im Mittelalter*, Band I. *Die Glossatoren*, München, Beck, 1997
Langer Vera Isabella, *Declamatio Romanorum*, Frankfurt 2007, p. 50-54)
Langshaw Austine John, *Quand dire c'est faire*, Éditions du Seuil, 1970.
Lantella Lelio, *Le opere della giurisprudenza romana nella storiografia*, 1979, p. 7-61
Lapidge Michael, *Archbishop Théodore : Commemorative Studies on his Life and Influence*, Cambridge University Press, 1995
Lapidge Michael, *The Career of Aldhelm, Anglo-Saxon England*, 36, 2007, p. 15-69
Larnaudie Suzanne, *Paul Valery et la Grèce*, Librairie Droz, 1992
Larsen Jakob Aal Ottesen, *Roman Grece*, John Hopkins Press, 1938

Lassère Jean-Marie, *Africa, quasi Roma : 256 av. J.-C - 711 apr. J.-C.*, CNRS Editions, 2015, Chapitre XXVI.
Latouche Robert, *Les origines de l'économie occidentale, IVe-XIe siècle*, Albin Michel, 1956, p. 114 et s.
Lauranson-Rosaz Christian, *Le Bréviaire d'Alaric : Aux origines du code civil*, Michel Rouche et Dumézil, Paris, 2008
Lauria Mario, *Ricerchesur Pauli sententiarum*, Annali dell Universitá di Macera. A cura della Facolta Giuridica, VI, 1930, p. 33 et s.
Le Blant Edmont, *Nouveau recueil d'inscriptions chrétiennes de la Gaule*, Paris, 1892, 90.
Le Bohec Yann, *Histoire de la Rome antique* : « Que sais-je ? » n° 3955, Presses Universitaires de France, 2017, Chapitre I : Les origines.
Le Bohec Yann, *Le clergé celtique et la guerre des Gaule. Historiographie et politique*, Latomus, 64, 2005, p.871-881
Le Boulluec Alain, *La notion d'hérésie dans la littérature grecque*, II-IIIe siècles, Études Augustiniennes, 1985, t. I, p. 44-48.
Le Du Michel, Le *concept d'enseignement : une analyse logique*, Le Télémaque, vol. 30, no. 2, 2006
Le Jan Régine, *Famille et pouvoir dans le monde franc (VIIe-Xe siècle) : essai d'anthropologie sociale*, Publications de la Sorbonne, 1995, p.397
Le Quien Michel, *Oriens christianus*, II, 1740, col.819.
Le Roux Patrick, *Burdigala et l'organisation de la province romaine d'Aquitaine*, In : Conimbriga, 2010, no 49, p. 97-118.
Lebecq Stéphane, *Hommes, mers et terres du Nord au début du Moyen Âge : Peuples, cultures, territoires*, Presses Univ. Septentrion, 2011, p. 195 et s.
Lécrivain Charles, *Remarques sur l'interpretatio de la lex romana visigothorum*, Annales du Midi, 1889, p. 150
Lee Alan Douglas, *The army*, CAH, 13, 1998, p. 219-220.
Lee Too Yun, *Une nouvelle histoire de l'éducation dans l'Antiquité, Que reste-t-il de l'éducation classique ? Relire « le Marrou », Histoire de l'éducation dans l'Antiquité*, Presses Universitaires du Mirail, 2004, p. 41.
Leeman Anton Daniel et Braet Antoine, *Klassieke retorica*, Groningen 1987, p. 83-84.
Leesen Tessa G., *Gaius meets Cicero. Law and Rhetoric in the School Controversies*, European History and Culture E-Books Online, Collection 2010.
Leesen Tessa, *Gaius meets Cicero. Law and Rhetoric in the School Controversies*, Brill, 2010.
Leeuw Gerardus van der, *Phanomenologie der Religion*, 2 ed., 1956, p. 494-503.
Lefèvre François, *Histoire du monde grec antique*, Le Livre de Poche, 2012
Lefort Jacques, *Rhétorique et politique : trois discours de Jean Mauropous en 1047*, ***TM***, 6, 1976, 279 et s.
Leglay Marcel, *Les Flaviens et l'Afrique*, MEFR, 80, 1968, p. 214
Legras Bernard, *Éducation et culture dans le monde grec : VIIIe siècle avant J.-C. - IVe siècle après. J.-C.*, Armand Colin, 2002.
Legras Bernard, *L'Égypte grecque et romaine*, Armand Colin, 2004 ; André Bernand, Alexandrie *la grande*, Hachette, 2004.
Legras Bernard, *Violence ou douceur. Les normes éducatives dans les sociétés grecque et romaine*, Histoire de l'éducation, 118, 2008, p. 27.
Leguay Jean-Pierre, *L'Europe des états barbares : Ve-VIIIe siècles*, Belin, 2002
Lejbowicz Max, *Cassiodorii Euclides. Eléments de bibliographie boécienne*, Boèce Ou la Chaîne Des Savoirs : Actes du colloque international de la Fondation Singer-Polignac, présidé par Edouard Bonnefous, Paris, 8-12 Juin 1999, Peeters Publishers, 2003

Lemarignier Jean-François, *Les actes de droit privé de Saint-Bertin au haut Moyen Age. Survivances et déclin du droit romain dans la pratique franque*, Mélanges F. de Visscher, IV, RIDA, V, 1950, p. 37-53.
Lemerle Paul, *Elèves et professeurs à Constantinople au Xe siècle*, Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, Volume 113, Numéro 4, 1969, p. 579.
Lemerle Paul, *Histoire de Byzance*, Que sais-je ? Presses universitaires de France, 1998.
Lemerle Paul, *Le premier humanisme byzantin. Notes et remarques sur l'enseignement et la culture à Byzance des origines au Xe siècle*, PUF, 1971, p. 267 et s.
Lemerle, *Cinq études sur le XIe siècle*, Éd. du Centre national de la recherche scientifique, 1977, p. 204-206, 207-211, et p. 283-302
Lenel Otto, *Das Edictum Perpetuum. Ein Versuch zu seiner Wiederherstellung*, 3rd edn., Leizpig 1927, p. 299.
Lenel Otto, *Palingenesia Iuris Civilis*, II, Leipzig, 1889
Leone Pietro Luigi, *Tzetzes Ioann*es. *Epistulæ*, Teubner, 1972
Leopold Delisle, *Les vols du libri du seminaire d'Autun,* Extrait de la bibliothèque de l'Ecole des Chartes, Tome LIX, Paris, 1898, p. 379 et s.
Lepelley Claude, *La fin de la cité antique et le début de la cité médiévale : de la fin du IIIe siècle à l'avènement de Charlemagne*, actes du colloque tenu à l'Université de Paris X-Nanterre, les 1, 2 et 3 avril 1993 : études réunies par Claude Lepelley, Edipuglia srl, 1996
Lepelley Claude, *Les Cités de l'Afrique romaine au bas-Empire*, 2, Notices d'histoire municipale, Paris, Études augustiniennes, 1981
Lepelley Claude, *Quelques parvenus de la culture de l'Afrique romaine tardive*, *De Tertullien aux Mozarabes. Mélanges offerts à Jacques Fontaine à occasion de son 70e anniversaire, par ses élèves, amis et collègues,* L. Holz et J.-C. Fredouille, 2 vols, 1992, I, p. 583-94.
Lepelley Claude, *Quot curiales, tot tyranni*, Actes du Colloque de Strasbourg, 1983, p. 143-156.
Lepelley Claude, *The survival and fall of the classical city in Late Roman Africa*, *The City in Late Antiquity,* J. Rich, 1992, p. 50-76
Lepelley Claude, *Un éloge nostalgique de la cité classique dans les Variae de Cassiodore*, Haut Moyen-Âge. Culture, éducation et société, Études offertes à Pierre Riché, Éditions Européennes Erasme, 1990
Lerat Lucien, *Dans Besançon gallo-romain : fouilles sous l'ancien parc de la Banque de France*, Volume 318, Presses Universitaire de Franche-Comté, 1985, p. 17 et s.
Lerat Serge et Higounet Charles, *Histoire de Bordeaux*, Privat, 1980, p. 26 et s.
Leroy Pierre, *Histoire de Saint Sulpice le Pieux, archevêque de Bourges, et de son pèlerinage à Saint-Sulpice-de-Favières*, Société Saint-Augustin, Desclée, De Brouwer & Cie, Paris, 1913 110.
Lesaffer Randall, *European Legal History* : *A Political and Cultural Perspective*, Cambridge, 2009.
Lesne Émile, *Les écoles de la fin du VIIIe siècle à la fin du XIIe siècle, Histoire de la propriété ecclésiastique en France*, Vol. 5, 1940
Leuba Jean-François, *Origine et nature du legs per praeceptionem*, *Iura* 14, 1963, p. 284-288
Levet Jean-Pierre, *Orient et Occident*, Presses Univ. Limoges, 1998.
Lévi-Strauss Claude, *Tristes tropiques*, Pocket, 2001.
Levine Lee I., *Caesarea Under Roman Rule*, Brill Archive, 1975.
Levison Wilhelm, *England and the Continent in the Eighth Century*, Clarendon Press, 1946, p.74 et s.
Lévy Edmond, *Sparte : histoire politique et sociale jusqu'à la conquête romaine*, Seuil, collection Points Histoire, 2003.
Levy Ernst, *Ein Ergänztungsindex zu den Jura und Leges*, ZSS, 46, 1926, p. 287 et s.

Levy Ernst, *Gesammelte Schriften* I, p. 220-47
Levy Ernst, *Pauli Sententiae. A Palinogenesia of the Oppening titles as a specimen of research in West Roman Vulagr Law*, Cornell Unívership Press, 1945, traduit en espagnol par Jorge Adame Goddard, Anuario Juridico VII, México, 1980, p. 450 et s.
Levy Ernst, *Possessory remedies in Roman vulgar law, Scritti in onore di Contardo Ferrini pubblicati in occasione della sua beatificazione* III, Milano 1948, p. 109-43.
Levy Ernst, *Reflections on the First Reception of Roman Law in Germanic States*, American Historical Review 48, p. 20-29
Levy Ernst, *Sponsio, fidepromissio, fideiussio. Einige Grundfragen zum romischen Burgschaftsrechte*, Berlin 1907, p. 36-44, 85, 88-89
Levy Ernst, SZ, 50, 1930, p. 272 et 55.
Levy Ernst, *The Reception of Highly Developed Legal Systems by Peoples of Different Cultures*, Washington Law Review, 25, 1950, p. 233-45
Levy Ernst, TR 51, 1983, p. 158-160
Levy Ernst, *Vulgarization of Roman Law in the Early Middle Ages, Medeaevalia et humanistica* 1, p. 14-40.
Levy Ernst, *West Roman Vulgar Law. The Law of Property*, 1951
Levy Ernst, *Westen und Osten in der nachklassischen Entwicklung des römischen Rechts*, ZSS 49, 1929, p. 236.
Levy Ernst, *Weströmisches Vulgarrecht. Das Obligationenrecht*, Weimar 1956
Levy Ernst, *Zeitschrift der Friedrich Karl Von Savigny Stiftung für Rechtgeschichte*, 50, 1930, p. 698 et s.
Levy Ernst, *ZSS*, 50, 1930, p. 698 et s.
Lévy-Bruhl Henri, *Nouvelles Etudes sur le très ancien droit romain*, 1947, p. 83-84
Lévy-Bruhl Henry, *Sur l'abandon noxal*, Imprimerie centrale de Lausanne, 1963.
Lévy-Bruhl, *La vente de la fille de famille à Rome*, Festschrift Hans Lewald, Basel 1953, p. 93-100,
Liebeschuetz John H. W. G., *Antioch. City and Imperial Administration in the Later Roman Empire*, 1972, p. 242-255.
Liebeschuetz John H. W. G., *Hochschule*, RAC, XV, 1991
Liebeschuetz John H.W.G., *Decline and fall of the roman city*, 2001, p. 241-242
Liebeschuetz John H.W.G., *Gens into regnum* : *the Vandals*, *Regna and Gentes. The Relationship between Late Antique and Early Medieval Peoples and Kingdoms in the Transformation of the Roman World,* Brill, 2002
Liebs Detlef, C*ontrarius actus. Zur Entstehung des romischen ErlaBvertrags*, Sympotica Franz Wieacker, Gottingen 1970, p. 111-153
Liebs Detlef, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* (260-640 n. *Chr.*), Berlin, 1987, p. 162-174
Liebs Detlef, *Die Rolle der Paulussentenzen bei der Ermittlung des römischen Recht*, Hermeneutik der Quellentexte des römischen Rechts, 2008, 157 s.
Liebs Detlef, *Festschrift für Franz Wieacker zum 70*, Vandenhoeck & Ruprecht, 1978, p. 296 et s.
Liebs Detlef, *Gaius und Pomponius*, Gaio nel suo tempo. Atti del simposio romanistico, Napoli 1966, p. 63 et s.
Liebs Detlef, *Nichtliterarische römische Juristen der Kaiserzeit*, Das Profil des Juristen in der europäischen Tradition, Symposion Franz Wieacker, Ebelsbach 1980, p. 123-198
Liebs Detlef, *Nouvelle histoire de la littérature latine*, Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat, ANRW Il.15, p.235 et s.
Liebs Detlef, *Recht und Rechtsliteratur,* Reinhart Herzog, Restauration und Erneuerung. Die lateinische Literatur von 284 bis 374 n. Chr., Handbuch der Altertumswissenschaft, 8 :

Geschichte *der lateinischen literatur der Antike*, 5, 1989, p.55-73
Liebs Detlef, *Rechtskunde im römischen Kaiserreich. Rom und die Provinzen, Iurisprudentia universalis. Festschrift für Theo Mayer-Maly*, 2002, p. 383-407
Liebs Detlef, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW Il.15, p. 220
Liebs Detlef, *Roman Vulgar Law in Late Antiquity, Aspects of law in late antiquity : dedicated to A.M. Honoré on the occasion of the sixtieth year of his teaching in Oxford*, Oxford : Souls College, 2008, p. 35-53
Liebs Detlef, *Römische Jurisprudenz in Afrika,* Zeitschrift der Savigny-Stif, Rom. Abt., 106, 1989, p. 210-247.
Liebs Detlef, *Romische Provinzial-jurispmdenz*, ANR, Il.15, 1976, 349
Liebs Detlef, *Sklaverei aus Not im germanisch-römischen Recht, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung*, ZSS, 118, 2001, p. 286-311.
Lightman Marjorie, Lightman Benjamin, *A to Z of Ancient Greek and Roman Women*, Infobase Publishing, 2008, p. 168.
Lingenthal Zachariae A., *Monatsberichte der Kön*, Akademie d. Wissenschaft. zu Berlin, 1881, p. 621 et s.
Lipovetsky Gilles, *L'Ère du vide : essais sur l'individualisme contemporain*, Gallimard, 1983.
Lockridge Kenneth A., *Literacy in Colonial New England*, p. 49- 5I, 97- 101 ; R. Gawthrop & G. Strauss, P & P CIV, 1984, p. 31-55.
Lofstedt Einar, *Late latin*, Harvard U.P, 1959.
Lokin Jan H. A., *Historiae iuris graeco-romani delineation – Les sources du droit byzantin de 300 à 1453*, Groningen : Forsten, 1985, p. 31-32
Lombardi Gabrio, *Sul concetto di « ius gentium »*, 1947, p. 264 et s.
Longinescu Stefan G., *Gaius der rechtsgelehrte*, 1896, p. 57 et s.
Longnon Jean , *L'Empire Latin de Constantinople et la Principauté de Morée*, Paris, Payot, 1949
Lopez Serrano Matilde, *La escritura y el libro en España durante la dominación del pueblo visigodo*, Historia de España, Escapa Calpe, 1940
Loriot Xavier et Nony Daniel, *La crise de l'empire romain*, 235–285, Paris, Armand Colin, 1997, p. 65-80
Loschiavo Luca, *Insegnamento del diritto e cultura giuridica a Roma da Teodorico a Carlo Magno. La scia dei manoscritti, Ravenna Capitale. Permanenze del mondo giuridico romano in Occidente nei secoli V-VIII. Instrumenta, Civitates*, Collegia, Studium *Iuris*, Ravenna, Maggioli, 2014
Losev Alexis, *La Dialectique de la forme artistique*, 1927
Lot Ferdinand, *La Fin du monde antique et le début du Moyen-Age*, 1989
Loukaki Marina, *Le profil des enseignants dans l'Empire Byzantin à la fin de l'Antiquité Tardive et au début du Moyen Age (fin du VIe-fin du VIIe siècle)*, Th. Antonopoulou / S. Kotzabassi / M. Loukaki (eds), Myriobiblos, Essays on Byzantine Literature and Culture, Byzantinisches Archiv 29, 2015, p. 217-243
Lowe Elias Avery, *Codices Latini Antiquiores*, Part VI, France : Abbeville, Valenciennes, 1953.
Loyen André, *Sidoine Apollinaire et l'esprit précieux en Gaule*, Les Belles-Lettres, 1943.
Loyen André, *Sidoine Apollinaire et les derniers éclats de la culture classique dans la Gaule occupée par les Goths*, I Goti in occidente p. 265-284
Lucrezi Francesco, *La tabula picta tra creatore e fruitore*, Napoli 1984, p. 55-56.
Lynch Charles, *San Braulio*, *Obispo de Zaragoza (631-651). Su vida y sus obras*, CSIC, 1950, p. 173 et s.

M

Macadam Henry Innes, *Studia et Circenses : Beirut's Roman Law School in its Colonial, Cultural Context*, ARAM, 13-14, 2001-2002, p. 193-226
MacCormack Geoffrey, *Impossible Conditions in Wills*, RIDA 21, 1974, p. 264-297
MacCormack Sabine, *Adventus and Consecratio : Studies in Roman Impérial Art and Panegyric from the Late Third to the Sixth Century*, University *of* Oxford, 1974.
MacGeorge Penny, *Late Roman Warlords*, OUP Oxford, 2002, p. 111 et s.
Mackeldey Ferdinand, *Manuel de droit romain*, A. Wahlen & Cie, 1837
MacKendrick Paul, *The Philosophical Books of Cicero*, 1989, p. 223-231
MacMullen Ramsey, *AJPh* CIII, 1982) 234-235.
MACMULLEN *Ramsey*, *La corruzione e il declino di Roma*, 1991, p. 285-286.
MacMullen Ramsey, *Le Déclin de Rome et la corruption du pouvoir*, Les Belles lettres, 1991, p. 227
MacMullen Ramsey, *Provincial languages in the roman Empire*, AjPh, 87, 1966, p. 1-17.
MacMullen Ramsey, *Romanisation in the Time of Augustus*, 2000, p. 30-49
Macqueron Jean, *Réflexions sur la locatio operarum et le mercennarius*, RHD, 1959, p. 601-602.
Macrides Ruth, *History as Literature in Byzantium*. Farnham, Ashgate, 2010.
Maddison Augus, *Contours of the World Economy* 1-2030 AD : *Essays in Macro-Economic History*, OUP Oxford, 2007, p. 51-120
Madoz José, *Ecos del saber antiguo en las letras de la Espana visigoda*, *Razon y Fé*, CXXII, 1941, p. 228-240
Madoz José, *Leandro di Siviglia*, Enciclopedia Cattolica, VI, 1951, p. 1000 et s.
Madoz José, *Liciniano de Cartagena y sus cartas*, Edición crítica y estudio histórico, Estudios Onienses, Série I, Vol. IV, 1948.
Madoz José, *Martin de Braga*, Estudios Eclesiasticos XXV, 1951, p. 219-242.
Madoz José, *Massimo vescovo di Saragozza*, Enciclopedia Cattolica, VIII, 1952, p. 367-368
Madoz José, *San Ildefonso de Toledo a través de la pluma del Arcipreste de Talavera*, Instituto Francisco Suárez, Estudios Eclesiasticos XXVI, 1952, p. 467-505.
Maeder Danielle van, *La fiction des déclamations*, Brill, 2007
Maeght Maxime, *Étudiants, jeunes professionnels : comment construire votre réseau*, Editions Eyrolles, 2016
Maganzani Lauretta, *Gli incrementi fluviali in Florentinus VI Inst. (D.41.1.16)*, SDHI. 59, 1993, p. 207 et s.
Magdalino Paul, *L'orthodoxie des astrologues : La science entre le dogme et la divination à Byzance (VIIe–XIVe siècle)*, Réalités byzantines, Lethielleux, 2006.
Magdelain André, *Ius respondendi*, RHDFE 29, 1950, p. 1-22
Magdelain André, *Jus respondendi*, *Jus imperium auctoritas*. *Études de droit romain*, École Française de Rome, 1990. p. 145 et s.
Magliocca Francesco P., *Sul legato "uni ex heredibus",* Studi in onore di Giuseppe Grosso, IV, Torino 1972, p. 285-349
Majcherek Grezegorz et Parandowska Eva, *Villa of the Birds*, American University in Cairo Press, 2008.
Majcherek Grzegorz *The Late Roman Auditoria of Alexandria : An Archaeological Overview*, Alexandria : Auditoria of Kom el-Dikka and Late Antique Education, p. 11-49
Majcherek Grzegorz, *Alexandria, Excavations and Preservation Work*, 2001/2002, PAM 14, 2003, p. 19–31
Majcherek Grzegorz, *Notes on the Alexandrian Habitat : Roman and Byzantine Houses from Kom el-Dikka,* Topoi 5, 1995, p. 133-150

Majcherek Grzegorz, *The Auditoria on Kom el-Dikka: A Glimpse of Late Antique Education in Alexandria*, Proceedings of the Twenty-Fifth International Congress of Papyrology, Ann Arbor, 2007 American Studies in Papyrology, 2010, p. 472 et s.
Maltby Robert, *Lexicon of Ancient Latin Etymologies*, John W. Cairns, 1991
Manacorda Giuseppe, *Storia della scuola in Italia*, Milano-Palermo-Napoli, Remo Sandron editore, vol. I, partie II, 1914, p. 131
Manfredini Arrigo Diego, *Ad ecclesiam confugere, ad statuas confugere nell'eta di teodosio* I, *Atti dell'Accademia romanistica costantiniana*, 6, 1986, p. 39-59.
Manfredini Arrigo Diego, *Il « Codex Theodosianus » e il « Codex Magisterium vitae »,* AARC V, 1983, p. 182 et s.
Manrique Andrès, *Los estudios entre los monjes de Occidente desde sus origenes hasta finales del siglo V*, Los Monjes y los Estudios, IV Semana de estudios monasticos, Poblet, 1961, p. 13-39
Mantovani Dario, *Il diritto da Augusto al Theodosianus*, *Introduzione alla storia di Roma*, 1999, p. 465 et s.
Manzin Maurizio et Moro Paolo , *Retorica e deontologia forense*, Giuffrè Ed., 2010
Marcel Gauchet, *La démocratie contre elle-même*, Editions Gallimard, 2002.
Marchand Philippe, *L'instruction civique en France : quelques éléments d'histoire*, Spirale, revue de recherches en éducation, 7, 1992, p. 11-42
Marcora Carlo, *L'abbazia benedittina di Civate*, 1947.
Marichal Robert, *L'ecriture et la psychologie des peuples, XXle semaine de synthese,* Paris, 1963, p. 208 et s.
Markale Jean, *Le Périple de Saint Colomban*, Georg, 2001
Markopoulos Athanasios, *Anonymi professoris epistulae*, CFHB, 37, 2000.
Markopoulos Athanasios, *De la structure de l'école byzantine. Le maitre, les livres et le processus éducatif*, Centre de Recherche d'Histoire et Civilisation de Byzance. Monographies, 19, 2006, p. 86 et s.
Markopoulos Athanasios, *The portrayal of the male figure in Michael Attaleiates, The Empire in Crisis : Byzantium in the 11th century (1025-1081)*, 2003, p. 215-230.
Marmontel Jean-François, *Eléments de littérature*, 6 vol., II, 1787
Marotta Valerio, *Eclissi del pensiero giuridico e letteratura giurisprudenziale nella seconda meta del II secolo d.C*, *Studi Storici*, 4, 2007, p. 927 et s.
Marotta Valerio*, La letteratura giurisprudenziale tra III e IV secolo : il problema della recitatio processuale,* Lezione tenuta a Napoli presso l'Associazione di studi tardoantichi il 20 Maggio 2008.
Marquardt Joachim, *Das Privatleben der Romer,* 2e éd., 1886
Marquardt Joachim, *Manuel des antiquités romaines*, Thorin, 1894,
Marrou Henri-Irénée, *Autour de la bibliothèque du pape Agapit, Mélanges d'archéologie et d'histoire*, 48-1, 1931, p. 160 et s.
Marrou Henri-Irénée, *Décadence romaine ou Antiquité Tardive* ? Edition du seuil, 1977, p. 10.
Marrou Henri-Irénée, *Histoire de l'éducation dans l'antiquité*, Tome I : *le monde grec*, édition du seuil, 1948
Marrou Henri-Irénée, *Histoire de l'éducation dans l'Antiquité*, Tome II. *Le monde romain*, Edition du seuil
Marrou Henri-Irénée, *L'école dans l'antiquité tardive*, Christiana tempora. Mélanges d'histoire, d'archéologie, d'épigraphie et de patristique. Rome : École Française de Rome*, 1978.*
Marrou Henri-Irénée, *La civilisation de l'Antiquité Tardive*, Atti Del Convegno Internazionale Sul Tema : Tardo Medioevo Antico E Alto. *La Forma Artistica Nel Passaggio Dal L'antichità Al Medioevo*, 1967, p. 384-394.
Marrou Henri-Irénée, *Saint Augustin et la fin de la culture antique*, 1958.

Martin Céline, *La Géographie du pouvoir dans l'espace visigothique*, Presses Univ. Septentrion, 2003
Martin Hervé et Merdrignac Bernard, *Culture et société dans l'Occident médieval*, Editions OPHRYS, 1999, p. 37
Martin Jean-Pierre, *Les Lombards, derniers barbares du monde romain*, http://www.clio.fr/bibliotheque/les_lombards_derniers_barbares_du_monde_romain.asp, mai 2001
Martin Paul Edmond, *Etudes critiques sur la Suisse à l'époque mérovingienne*, 1910
Martini Remo, *Atti dell' Accad. Romanist. Costant*, IV, 1981, p. 793-806.
Martini Remo, *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana*, XIV, Napoli, 2003, p. 616-627
Martini Remo, *La successione delle donne nel Libro Siro Romano, Iura : rivista internazionale di diritto romano e antico* ; v. 55, 47-59 2004-2005
Martini Remo, *Lo studio del diritto dal punto di vista dei reitori, ArRC, XVI, 2007,* p.41 et s.
Maschi Carlo-Alberto, *Il diritto romano*. I. La prospettiva storica della giurisprudenza classica, Milano 1966, p. 230-231
Maschi Carlo-Alberto, *Impostazione storica della compravendita e della permuta nel libro 33 ad edictum di Paolo*, Studi in onore di Pietro de Francisci, II, Milano 1956, p. 357-389
Mascovius Johannes Jacobus, *De sectis Sabinianorum et Proculianorum in iure civili Diatriba*, Leipzig, 1728.
Masi Antonio, *Studi sulla condizione nel diritto romano*, Milano 1966, p. 101-108
Mateu y Llopis Felipe, *Evocación de la España goda ante la del año*, Anales del Centro de Cultura Valenciana, 23, 1949, p. 61-69
Mathieu-Castellani Gisèle, La rhétorique des passions, Presses universitaires de France, 2000
Mathisen Ralph W. et Sivan Hagith S., *Forging a new identity : the kingdom of Toulouse and the frontiers of Visigothic Aquitania (418-507)*, The Visigoths : Studies in Culture and Society, Brill, 1999, p. 1-62.
Mathisen Ralph W., *Les brabares intellectuels dans l'Antiquité Tardive, Dialogues d'histoire ancienne*, 1997, Volume 23, p. 146 et s.
Mathisen Ralph W., *Roman Aristocrats in Barbarian Gaul : Strategies for Survival in an Age of transition*, University of Texas Press, 2013
Matter Jacques, *Histoire de l'école d'*Alexandrie *comparée aux principales écoles contemporaines*, Tome I, Hachette, 1840
Matthews John, *The Roman Empire of Ammianus*, Duckworth, 1989, p. 244-247.
Matthews John, *Western Aristocracies and Imperial Court, A.D. 364-425*, 1975, p. 12-28 et 352-76.
Mattingly Jenny et Hitchner Becky, *Roman Africa : an archaeological review*, *Journal of Roman Studies*, 85, 1995, p. 165-213
Mayer-Maly Theo, *Das Notverkaufsrecht des Hausvaters*, SZ 75, 1958, p. 116-155.
Mayer-Maly Theo, *Homer in romischen Rechtstexten*, TR 72, 2004, p. 231-241
Mayer-Maly Theo, *Iavolenus, Der kleine Pauly* 2, 1967, p. 1328
Mayer-Maly Theo, *Iuventius*, *Der* kleine Pauly 3, 1969, p. 31 et s.
Mayer-Maly Theo*, M. Antistius Labeon*, Der kleine Pauly 1, 1964, p. 405 et s.
Mayer-Maly Theo, *Neratius 4, Der kleine Pauly*, 4, 1972, p. 67 et s.
Mayer-Maly Theo, *Ulpianus*, RE, 9.A.1, 1961, p. 567-569
Mayer-Marly Theo, *Divisio obligationum*, The irish jurist, II, 1967, p. 379 et s.
Mayeur Jean-Marie, Pietri Luce, Vauchez André et Venard Marc, *Naissance d'une chrétienté (250-430) : Histoire du christianisme, Fleurus*, 1995
Maynial Edouard, *Les salutations impériales de Vespasien, Mélanges d'archéologie et d'histoire*, tome 22, 1902. p. 347-359.

Mazza Mario, *Lotte sociali e restaurazione autoritaria nel III secolo d.c., Laterza*, 1973, p. 519-556.
Mazzarino Sandro, *Prima cathedra*, Mélange Piganiol, 1966, p. 1653-1665.
Mazzarino Santo, *La démocratisation de la culture*, 1960, p. 35-54.
McCormick Michael, *Origins of European Economy. Communication and Commerce, AD 300–900*, 2001 ; J.M.H. Smith, *Europe after Rome. A New Cultural History, 500–1000*, 2005
McNamara Ann, E. Whatley Gordon, Halborg John E., *Sainted Women of the Dark Ages*, p. 155-175, Duke University Press, 1992.
Medicus Dieter, *Proculus*, *Der kleine Pauly*, 4, 1972, p. 1150.
Medicus Dieter, *Sabinus, Der kleine Pauly* 4, 1972, p. 1485
Medicus Dieter, *Salvius*, Der kleine Pauly 4, 1972, p.1527-1528
Meerman Gerar, *Novus Thesaurus iuris civilis et canonici*..., La Haye, 1753, p. 669-686
Meijer Fik, *Emperors Don't Die in Bed*, Psychology Press, 2004, p.104
Meillet Antoine, *Esquisse d'une Histoire de la Langue Latine*, p. 270-273.
Meinhart Marianne, Die Senatusconsulta Tertullianum und Orfitianum in ihrer Bedeutung für das klassische romische Erbrecht. - Graz, Wien, Köln : Böhlau 1967. 353 S. gr. 8° (Wiener rechtsgeschichtl. Arbeiten. 9.), Böhlau, 1967, p. 62 et s.
Mela Albana, *De studiis liberalibus urbis Romae et Constantinopolitanae, Politica, retorica e simbolismo del primato : Roma e Costantinopoli*, Atti del convegno internazionale (Catania, 4-7 ottobre 2001), 2004, p. 45-92.
Mellilo Generoso, *In solutum dare. Contenuto e dottrine negoziali nell'adempimento inesatto*, Napoli 1970, p. 39-89
Melman Charles, *L'homme sans gravité, jouir à tout prix*, Denoël, 2002
Ménard Hélène, *L'histoire de la justice à Rome et dans l'empire romain : approches récentes et perspectives*, Criminocorpus [En ligne]
Menéndez Pidal Ramón, *San Isidoro y la cultura de Occidente*, Archivos leoneses, 14, 1960, p. 376-391
Mengozzi Guido, *La citta italiana nell' alto medio evo*, 1931.
Mennen Inge, *Power and Status in the Roman Empire, AD 193-284*, Brill, 2011
Mercogliano Felice, *Tituli ex corpore Ulpiani : Storia di un testo*, Jovene, 1997, p. 63 et s.
Mergan Teresa, *Literate education in the Hellenistic and roman works*, 1998, p. 79-80.
Mergiali Sophia, *L'enseignement et les lettrés pendant l'époque des Paléologues (1261-1453)*, Thèse de doctorat, Athènes, 1996, p. 163-166.
Mergiali Sophia, *L'enseignement et les lettrés pendant l'époque des Paléologues*, 1996, p. 221-234.
Mérimée Prosper, *Etude sur les arts au Moyen Age*, 1891, p. 335 et s.
Merli Vincenzo, "*Obligatio hereditati" e "obligatio rei*", Studi in onore di Arnaldo Biscardi, VI, Milano 1987, p. 211-228
Merlin Alfred, *Le jurisconsulte Salvius Iulianus, proconsul d'Afrique*, Mémoire de l'académie des inscriptions, 43-2, 1941, p. 93-122.
Merlin-Kajman Hélène, *La langue est elle fasciste ?* Seuil, 2003.
Merrills Andrew et Miles Richard, *The Vandals*, John Wiley & Sons, 2009
Merrills Andrew*, Vandals, Romans and Berbers : New Perspectives on Late Antique North Africa,* A.H. Merrills, 2004.
Métivier Sophie, *Economie et société à Byzance (VIIIe-XIIe siècle) : textes et documents*, Publications de la Sorbonne, 2007, p. 211-214.
Meyer Michel, *Histoire de la Rhétorique des Grecs à nos jours*, Paris, Le Livre de Poche, coll. « Biblio-Essais », 1999
Meylan Philippe, *Permutatio rerum, ius et Lex*, Festgabe zum 70. Geburtstag *von* Max Gutzwiller, Basel 1959, p. 45-63

Mialaret Gaston, *Introduction à la pédagogie*, volume 1, édition 2, Presses universitaires de France, 1967
Michaḯl Andreádīs Andréas, *Le recrutement des fonctionnaires et les universités dans l'Empire byzantin*, Mélanges de droit romain dédiés à Georges Cornil, 1926, p. 17-40.
Michaud Jacques, *Histoire de Narbonne*, Privat, 2004
Michaud Louis-Gabriel, *Biographie universelle, ancienne et moderne, ou histoire, par ordre alphabétique, de la vie publique ou privée de tous les hommes qui se sont fait remarquer par leurs écrits, leurs actions, leurs talents, leurs vertus ou leurs crimes*, 1817
Miche Jacques-Henri, *Du neuf sur Gaius*, R.I.D.A., XXXVIII, 1991, p. 175-217
Michel Alain, *Rhétorique et philosophie chez Cicéron*, L'antiquité classique, Tome 30, fasc. 2, 1961, p. 607 et s.
Michel Jacques, *Gratuité en droit romain*, Université libre de Bruxelles, 1962
Milazzo Francesco, *Pertinacis Natalis Imperii*, Studi in Onore di Cesare Sanfilippo, 7, 1987, p. 439-461
Millar Fergus, *Local cultures in the Roman Empire : Libyan, Punic, and Latin in Roman Africa*, Journal of Roman Studies, 58, 1968, p. 125-151
Mills Gagné Robert, *The conditions of learning, Holt*, Rinehart and Winston, 1977
Miranda Salvador, *Les palais des empéreurs byzantins*, Impr. du Journal français, 1965.
Mircea Eliade, *Le Mythe de l'éternel retour. Archétypes et répétition*, Traduit en français par Jean Gouillard et Jacques Soucasse, Gallimard, Les Essais, 1949.
Mitchell Stephen, T*he Cult of Theos Hypsistos, Pagan Monotheism in Late Antiquity*, 1999.
Mitteis Ludwig, *Reichsrecht und in den Volksrecht ostlichen Provinzen des römischen Kaiserreichs mit Beitragen zur Kenntniss des griechischen Rechts und der spatromischen Rechtsentwicklung,* B. G. Teubner, 1891.
Moatti Claudia, *Tradition et raison chez Cicéron : l'émergence de la rationalité politique à la fin de la République romaine*, MEFRA, 100, 1988, p. 38.
Moderan Yves, *L'Afrique : Aurelius et Augustin*, Histoire du christianisme des origines a nos jours, III - Les églises d'Orient et d'Occident, Pietri, 1998, p. 247-78
Moderan Yves, *Les maures et l'Afrique romaine*, Publications de l'École française de Rome, 2013.
Modéran Yves, *Les Tablettes Albertini et les ostraka de Bir Trouch, Algérie antique : catalogue de l'exposition, 26 avril au 17 août 2003*, Musée de l'Arles et de la Provence antiques, Éd. du Musée de l'Arles et de la Provence antiques, 2003, p. 249-254
Mommsen Theodor, *Annotationes ad editionem huius operis a Bocking factam*, Lipsia, 1855, p. 109-120.
Mommsen Theodor, *Collectio librorum iuris anteiustiniae*, III, 1890
Mommsen Theodor, *Collectio librorum iuris anteiustiniani*, III, Berlin, 1890, p. 107-198
Mommsen Theodor, *Der Pseudo-Gaius von Autun*, ZSS, XX, 1899, p. 235 et s.
Mommsen Theodor, *Die Heimath des Gregorianus*, ZSS, XXII, 1901
Mommsen Theodor, *Gaius ein Provincialjurist*, Bekker und Muther's Jahrb. III, 1859
Mommsen Theodor, *Gaiushandschrift in Autun*, ZSS, XIX, 1898, p. 365 et s.
Mommsen Theodor, *Romisches Strafrecht*, 1899
Moncayo Rodriguez Socorro, *Gayo y su obra*, publication électronique : letrasjuridicas.com.
Monier Raymond, *Manuel élémentaire de droit romain*, Volume 1, 6eme édition, *Scientia*, 1947
Monnier Émile, *Histoire de Libanius,* thèse présentée à la Faculté des Lettres de Paris, Paris, 1866
Montecchio Luca, *I Visigoti e la rinascita culturale del secolo VII*, Graphe Edizioni, 2010.
Moorhead John, *Theoderic in Italy*, 1992
Mor Guido Carlo, *Un'ipotesi sulle scuole superiori dell'alto Medioevo*, Studi e Memorie per la

storia dell'Università di Bologna, XVI, 1943, p. 61-78
Morazé Charles, *La crise de l'éducation française*, Annales d'histoire sociale, Volume 8, Numero 2, 1945
Mordechai Rabello Alfredo et Aceves Montemayor, *Comparación de leyes mosaicas y romanas*, UNAM, Instituto de Investigaciones Filológicas, Centro de Estudios Clásicos, 1994.
Mordechai Rabello Alfredo, *Effetti personali della « patria potestas », I : Dalle origini al periodo degli Antonini*, 1979, p. 93-104
Moreau Gilles, *Les faux semblables de l'apprentissage*, Travail, genre et sociétés, vol. 3, no. 1, 2000
Moreau Jean-Paul, *Disputes et conflits du christianisme : Dans l'Empire romain et l'Occident médiéval*, Editions L'Harmattan, 2005
Moret Alexandre, *Note sur deux monuments égyptiens trouvés en Syrie*, Comptes-rendus de l'Académie des Inscriptions et Belles Lettres, 72-1, 1928, p. 33-37
Morin Georges-André, *La fin de l'empire romain d'occident*, Editions du Rocher, 2014
Morin Lucien et Brunet Louis, *Philosophie de L'éducation*, Presses Université Laval, 2000
Morisson Cécile, *Le monde Byzantin.* Tome 1 : *L'Empire romain d'Orient (330 – 641)*, PUF, 2012
Morisson Cécile, *Le monde Byzantin*. Tome 2 : *L'Empire byzantin (641 – 1204)*, PUF, 2006
Morisson Cécile, *Le monde Byzantin*. Tome 3 : *L'Empire grec et ses voisins XIII-XVe siècle*, PUF, 2011.
Morrisson Cécile, *Byzance, un Etat et une société monétarisée : usages et fonctiosn de la monnaie à Byzance (VIe-XVe siècle)*, Dynamiques sociales au Moyen Âge, en Occident et en Orient, p. 175 et s.
Mortensen Daniel E., *The loci of Cicero*, Rhetorica 26, 2008, p. 31-56
Mortreuil Jean-Anselme-Bernard, *Histoire du droit byzantin ou du droit romain dans l'Empire d'Orient depuis la mort de Justinien jusqu'à la prise de Constantinople en 1453*, Tome I, Guilbert, 1843-1844
Mortreuil Jean-Anselme-Bernard, *Histoire du droit byzantin ou du droit romain dans l'Empire d'Orient depuis la mort de Justinien jusqu'à la prise de Constantinople en 1453*, Tome II, Guilbert, 1843-1844
Mouriaux René, *La dialectique d'Héraclite à Marx*, Syllepse Eds, 2010
Mousourakis George, *A legal history of Rome*, London-New York, 2007, p. 167 et s.
Mousourakis George, *The historical and institutional context of Roman law*, Aldershot, 2003, p. 361 et s.
Mouterde René et Lauffray Jean, *Beyrouth, ville romaine : histoire et monuments*, Direction des Antiquites Du Liban, 1952
Mrozek Stanislaw, *Prix et rémunération dans l'Occident romain*, Epigraphiea XXXV, 1973, p. 113 et s.
Mullet Margaret, *Writting in early medieval Byzantium, The uses of litteracy in early mediaeval Europe*, McKitterick, 1990, p. 156-185.
Mundo Anscari Manuel, *Il monachesimo nella penisola Iberica fino al sec. VII*, Il monachesimo nell'alto medioevo e la formazione, Settimane di Studio del Centro Italiano di Studi sull'Alto Medioevo, 1957, p. 73-108.
Musset Lucien, *Les invasions, les vagues germaniques*, PUF, 1965, 2e édition 1969
Musumeci Francesco, *Marciano e gli effetti della "datio in solutum",* Iura 20, 1969, p.524-538

N

Nallino Carlo Alfonso, *Sul libro siro-romano e sul presunto diritto siriaco*, Fratelli Fusi, 1929
Nardi Enzo, *Radiografia dell'aliud pro alio consentiente creditore in solutum dare*, BIDR 12, 1970, p. 59-124

Natalino Irti, *La formazione del giurista nell'Università del saper fare*, *Nichilismo giuridico*, Laterza, 2005
Nauroy Gérard, *L'homme de l'Antiquité Tardive au miroir de nos fins de siècle*, Mémoires de l'Académie Nationale de Metz, 1996
Neacsu Adriana, *Histoire de la philosophie ancienne et médiévale*, Editions L'Harmattan, 2011
Negrel Eric et Sermain Jean-Paul, *Une experience rhétorique*, p. 4, Voltaire fondation, 2002.
Nelson Hein Leopold Wilhelmus, *Das Fragment über die cretio in der Autuner Gaiusparaphrase,* Subseciva Groningana, 2, 1985, p. 1-20.
Nelson Hein Leopold Wilhelmus, *Gai Institutionum. Text, I-III*, Leiden 1954-1968, p. 393-395
Nelson Hein Leopold Wilhelmus, *Überlieferung, Aufbau und Stil von Gai Institutions,* Studia Gaiana, 6, 1981
Nemo Philippe, *Pourquoi ont-ils tué Jules Ferry : La dérive de l'école sous la Ve République*, Grasset, 1991.
Néraudau Jean-Pierre, *Etre enfant à Rome*, Les Belles Lettres, 2008
Nicolet Claude, *Pline, Paul et la theorie de la monnaie*, Athenaeum: Studi periodici di letterature e storia dell'antichita 62, 1984, p. 105-135
Nicosia Giovanni, *Animalia quae collo dorsove domantur*, Iura, 1967
Nicosia Giovanni, *Il testo di Gaio 2.15 e la sua integrazione*, Labeo 14, 1968, p. 167-186
Nietzsche Friedrich, *Considérations inactuelles I et II*, Folio, *Essais*, 1992.
Nietzsche Friedrich, *Gesammelte Werke*, Bd. 5 : *Vorträge, Schriften und Vorlesungen 1871–1876*, München 1920-1929, p. 370.
Nietzsche Friedrich, *Œuvres complètes* (24 titres annotés et illustrés), Arvensa Editions, 2014, p. 4837
Noble-Wood Oliver J., *A Tale Blazed Through Heaven : Imitation and Invention in the Golden Age of Spain*, Oxford University Press, 2014, p. 20 et s.
Norberg Dag, *La poésie latine rythmique du Haut moyen-âge*, 1954, p. 31-40.
Norr Dieter, *Cicero als Quelle und Autoritat bei den romischen Juristen*, Beitrage zur europaischen Rechtsgeschichte und zum geltenden Zivilrecht. Festgabe für Johannes Sontis, Miinchen 1977, p. 48.
Norr Dieter, *Drei Miszellen zur Lebensgeschichte des Juristen Salvius Julianus*, Daube Noster. Essays in Legal History for David Daube, Edinburgh-London 1974, p. 233-252
Norr Dieter, *I giuristi romani : tradizionalismo o progresso ? Riflessioni su un problema inesttamente impostato*, BIDR, 84, p. 9 et s.
Norr Dieter, *Mandatum*, *fides*, *amicitia*, *Mandatum und Verwandtes. Beitrage zum romischen und modernen Recht*, Berlin 1993, p. 13-3
Norr Dieter, *Paulus* (32 *ad ed.*) *D. 17.1.3, 5* : *ein Traktat zum Mandatsexze*, Melanges Felix Wubbe, Fribourg 1993, p. 355-388
Norr Dieter, *Pomponius oder Zum Geschichtsverstandnis der romischen Juristen, Aufstieg und Niedergang der romischen Welt*, II, 15, 1997, p. 497 et s.
Norr Dieter, *Spruchregel und Generalisierung*, SZ 89, 1972, p. 18-93
Norr Dieter, *Sulla specificita del mandato romano*, SDHI 60, 1994, p. 367-393
Norr Dieter, Zur Biographie des *Juristen* C. Cassius Longinus, V. Giuffrè (ed.), Sodalitas. Scritti in onore di Guarino Antonio, VI, Napoli 1984, p. 2957-2978
Norsa Medea, *Scrittura letteraria greca dal secolo IV a.C. all'VIII d.C.*, 1939, p. 23 et s.
Nussbaum Martha, *Not for profit : why democracy needs the humanities*, Princeton University Press, 2010.

O

Oliva Christophe, *Les empereurs illyriens : analyse d'un rétablissement de l'unité romaine, Les monnaies de l'Antiquité* n°1, 2011, p. 1-7.
Olli Salomies, *Adoptive and Polyonymous Nomenclature in the Roman* Empire, Societas Scientiarum Fennica, 1992
Oltmans A.C., *De Instituten van Gaius*, 3rd edn., Groningen 1967, p. 89 et s.
Orestano Riccardo, *s.v. Florentinus*, NNDI. 7, 1961, p. 373
Orestano Riccardo, *s.v. Marciano Elio*, NNDI, 10, 1968, p. 254 et s.
Orlandis José, *El primero renacimiento eclesiástico en la España visigoda*, Revista Portuguesa de Historia, 16, 1976, p. 253-259.
Orlandis José, *Historia de España : La Espana Visigotica*, Gredos, 1977
Orlandis José, *La vida en Españia en tiempo de los Godos*, Rialp, 1991, p. 84-100.
Ortolan Elzéar, *Explication historique des Institutes de l'empereur Justinien avec le texte, la traduction en regard, et les explications sous chaque paragraphe*, Volume II, Paris, Joubert, 1845, p. 61-68.
Ostrogorsky George, *Lohne und Preise in Byzanz*, Byzantinische Zeitschrift, 32, 1932, p. 293-33.
Oulion Rémi, *Scribes et notaires face à la norme dans la Toscane du haut Moyen Âge (VIIe-XIe siècles)*, Institut Universitaire Varenne, collection des Thèses, 86, 2013, p. 12 et s.
Ozanam Antoine Frédéric, *Documents inédits pour servir à l'histoire littéraire de l'Italie depuis le VIII siècle jusqu'au XIII avec des recherches sur le Moyen Âge italien*, Leipzig, Welter Éditeur, 1897

P

Packman Z.M., *Persons of discourse and the rhetoric of inclusion in the institutes of galus*, Acta classica, XLI, 1998, p. 60 et s.
Pailler Jean-Marie et Payen Pascal, I*ntroduction. Relire « le Marrou » : problèmes et enjeux, Que reste-t-il de l'éducation classique ? Relire « le Marrou », Histoire de l'éducation dans l'Antiquité*, Presses Universitaires du Mirail, 2004, p. 7 et s.
Palacios Arsenio Gutiérrez, *Excavaciones en la "Lancha del Trigo" Diego Alvaro*, Zephyrus, IX, 1, 1958, p. 59-78
Paladini Virgilio, *L'istruzione nel mondo classico*, Naples, 1968, p. 107 et s.
Palanque Jean-Rémy, *Collégialité et partages dans l'Empire romain aux IVe et Ve siècles*, Revue des Études Anciennes, Tome 46, 1944, n°1-2, p. 47-64.
Pallasse Maurice, *Les « Tablettes Albertini » intéressent-elles le colonat romain du Bas-Empire ?* RIDA, 32, 1955, p. 267-281
Palma Antonio, *Benignior interpretatio. Benignitas nella giurisprudenza e nella normazione da Adriano ai Severi*, Torino 1997, p. 91-95
Palmade Guy, *Les méthodes en pédagogie*, PUF, 3eme édition, 1958
Paradisi Bruno, *Storia di diritto*, 1951, p. 245 et s.
Parain Charles, *Marc-Aurèle*, Club français du Livre, 1957
Paricio Serrano Javier, *El ius publice respondendi ex auctoritate* principis, *Poder político y derecho en la Roma Clásica*, Madrid 1996, p. 85-105
Paricio Serrano Javier, *Labeon : Zwei rechtshistorische Episoden aus den Anfangen des Prinzipats*, SZ 117, 2000, p. 432-444.
Paricio Serrano Javier, *Las fuentes de las obligaciones en la tradición gayano-justinianea*, Estudios Murga, p. 54 et s.
Paricio Serrano Javier, *Sull'idea di contratto in Gaio*, Causa e contratto nella prospettiva storico-comparatistica, hrsg. Von L. Vaca, 1997, p. 151 et s.
Parkes Malcolm Beckwith, *The Mediaeval World*, 1973, p. 555 et s.

Parks Patrick, *The Roman Shetorical Schools as a Preparation for the Courts Under the Early Empire*, Johns Hopkins university, Studies in historical and political science, 1945
Pascal Blaise, *Pensées de Pascal*, *Moraliste français : pensées de Blaise Pascal ; Réflexions, sentences et maximes de La Rochefoucauld*, Lefèvre, 1834
Pascal Paul, *The institutionum disciplinae of Isidoro de Sevilla*, Traditio, XIII, 1957, p. 425-431.
PASCHOUD FRANÇOIS, *Justice et providence chez Ammien Marcellin, Hestiasis, Studi di tarda antichità offerti a S. Calderone,* 1986, I
Pastori Marie Franco, *Elementi di diritto romano. Le obbligazioni,* 1990
Pastori Marie Franco, *Il negozio verbale in diritto romano*, Bologna 1994, p. 151-157
Patetta Federico, *Delle opere recentemente attribuite ad Irnerio e della scuola di Roma*, L. Pasqualucci, 1895.
Patlagean Evelyne, *Pauvreté économique et pauvreté sociale à Byzance, IVe-VIIe siècles*, Civilisations et sociétés, 48, 1973
Paulus Christoph, *Die Idee der postmortalen Personlichkeit im romischen Testamentsrecht. Zur gesellschaftlichen und rechtlichen Bedeutung einzelner Testamentsklauseln*, Berlin 1992, p. 237-238
Pavan Massimiliano, *La crisi della scuola nel IV secolo*, Laterza, 1952
Pavan Massimiliano, *La scuola nel tardoantico, La cultura in Italia tra Tardo Antico e Alto Medievo*, Atti Roma, 1979, II, 1981, p. 553-560
Peachin Michael, *Iudex uice Caesaris. Deputy Emperors and the administration of justice during the Haut-empiree*, 1996
Pears Edwin. *The destruction of the Greek empire and the story of the capture of Constantinople by the Turks*, Literary Licensing, LLC, 2014.
Pedech Paul, *La méthode historique de Polybe*, Paris, Les belles lettres, 1964, p. 309-317
Pedersen Fritz, *On professional qualifications for public posts in late antiquity*, Classica et mediaevalia, Volume 31, 1-2, 1970,
Péguy Charles, *Marcel. Premier dialogue de la cité harmonieuse,* Gallimard, 1973.
Péguy Charles, *Œuvres en prose complètes*, tome I, Gallimard, 1987
Pellat Charles Auguste, *Manuale juris synopticum*, 4ème éd., Paris, 1866
Perelman Chaim et Olbrechts-Tyteca Lucie, *Traité de l'argumentation : la nouvelle rhétorique*, P.U.F, 1958
Pérez de Urbel Justo, *Las letras en la España visigoda*, Historia de España, t. III, Espana visigoda, 1940, p. 446-449
Pérez de Urbel Justo, *Los monjes españoles en la Edad media*, *Benedictino*, II, 1933-1934, p. 188 et s.
Perin Patrick, *Paris mérovingien*, *sedes regiae*, Klio 71, 1989, p. 487-502.
Perler Othmar, *Les voyages de Saint Augustin*, Etudes Augustiniennes, 1969, p. 119-163.
Pernice Alfred, *Die Sogenannten Res Communes Omnium*, Festgabe für Heinrich Dernburg zum 50. Doktorjubiläum am 4.4., 1900, p. 3 et s.
Pernice Alfred, *Die sogenannten res communes omnium*, *Festgabe für Dernburg*, 1900, p. 3 et s.
Pernice Alfred, *Marcus Antistius Labeon. Das romisches Privatrecht im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit*, Halle 1873
Pernice Herbert, *Miscellanea zu Rechtsgeschichte und Texteskritik*, I, Beyer, 1870, p. 107 et s.
Pernot Laurent, *Lieu et lieu commun dans la rhétorique antique*, Bulletin de l'Association Guillaume Budé, n°3, 1986, p. 258 et s.
Perozzi Silvio, *Le obbligazioni romane*, Scritti, II, 1903, p. 350
Perrault Charles, *Le Siècle de Louis-le-Grand*, Poème, Œuvres choisies de Charles Perrault, Texte établi par Collin de Plancy, Peytieux, 1826

Perret Vincent, *Le capitole de Narbonne*, Gallia, tome 14, fascicule 1, 1956. p. 1-22
Pescani Pietro, *s. v. Fragmentum Dositheanum*, NNDI 7, 1961, p. 620 et s.
Pescani, *Difesa minima di Gaio*, Gaio nel suo tempo, 1966, p. 82 et s.
Petit de Julleville Louis, *L'École d'Athènes au quatrième siècle après Jésus-Christ*, E. Thorin, 1868
Petit Paul, *Histoire générale de l'Empire romain*, III, *Le Bas-Empire*, Seuil, 1974, p. 11 et s.
Petit Paul, *Les étudiants de Libanius*, Nouvelles Editions Latines, 1957.
Petit Paul, *Libanius et la vie municipale à Antioche au IVe siècle après J.C.*, Institut français d'archéologie de Beyrouth, Bibliothèque archéologique et historique, t. LXII, 1955
Pétré Hélène, *Haeresis, schisma et leurs synonymes latins*, REL, 15, 1937, p. 316-319 ; Henri-Irénée Marrou Henri-Irénée, *L'Église de l'Antiquité Tardive*, Le Seuil, Points/Histoire, 1985
Peyre Henri, *Renan et la Grèce, L'éveil de la Haute-loire*, 1973.
Pflaum Hans-Georg, *Essai sur les procurateurs*, I, p. 82-107.
Pflaum Hans-Georg, *Les carrières procuratoriennes*, T.2, 1960
Pharr Clyde, *Roman legal education,* The Classical Journal, 34, 1938-1939, p. 257-270.
Phillips William et Rahn Phillips Carla, *A Concise History of Spain*, p. 47, Cambridge University Press, 2015.
Piaget Jean, *De la pédagogie*, Éditions Odile Jacob, 1988.
Piaget Jean, *Où va l'éducation ?* Gonthiers Denoël, Collection Médiations, 1972
Piaget Jean, *Psychologie et pédagogie*, Gonthiers Denoël, Collection Médiations, 1969
Pierret Jean-Marie, *Phonétique historique du français et notions de phonétique générale*, Peeters Publishers, 1994
Pietri Luce, *Les lettres d'Avit de Vienne. La correspondance d'un évêque « politique »*, Collection de la Maison de l'Orient méditerranéen ancien, Volume 40, Numéro 1, 2009, p. 311-331.
Piganiol André, *Essai sur les origines de Rome*, E. de Boccard, 1917.
Piganiol André, *Histoire Romaine, IV.2–L'Empire chrétien (325–396)*, 1947, p. 421 et s.
Piganiol André, *L'Empire chrétien*, 1972, 2eme édition, p. 434 et s.
Piganiol André, *Note sur une inscription inédite de Tebessa*, MEFR, 18, 1908, p. 343 et s.
Pinette Matthieu, *Autun-Augustodunum : capitale des études : guide de l'exposition*, Hotel de ville, Autun, 16 Mars-27 Octobre 1985, Presses de la ville d'Autun, 1985.
Pinette Matthieu, *Autun, Saône-et-Loire, ville gallo-romaine*, Musée Rolin et Musée lapidaire, Volume 12 de Guides archéologiques de la France, Ministère de la Culture et de la Communication, 1986.
Pini Antonio I., *Scuole e università*, La società medievale, a cura di S. Collodo, G. Pinto, Bologna, 1999, p. 481-532, p. 482-483
Piras Franca, *Les écoles de Droit dans l'Occident postclassique et dans la Gaule Romaine*, Caen, Impr. Ozanne, 1971, p. 33.
Pirenne Henri, *De l'Etat de l'instruction des laïques à l'époque mérovingienne, Histoire économique de l'Occident médiéval*, 1957
Pirenne Henri, *Le commerce du papyrus dans la Gaule mérovingienne*, Comptes rendus de séances de l'Académie des Inscriptions et Belles Lettres, 1928
Pirenne Henri, *Mahomet et Charlemagne*, Librairie Félix Alcan ; Bruxelles Nouvelle Société d'édition, 1937, p. 118 et s.
Pithou Pierre, *Mosaicarum et Romanarum legum Collatio*, Paris, 1573
Plescia Joseph, *The case of specification in Roman Law*, IURA, 24, 1973, p. 214 et s.
Poggi Vincenzo, *Severo di Antiochia alla scuola di Beirut, L'eredità classica nelle tradizioni orientali, a cura di M. Pavan- U. Cozzoli*, 1986, p.57-62
Pohler William A., *The juvenes and roman education*, Transaction of the American philological society, 68, 1937, p. 442-479

Polara Giovanni, *Potere e contropotere nell'antica Roma,* 1986, p. 85 et s.
Poly Jean-Pierre, *Le chemin des amours barbares*, Perrin, 2003.
Ponchielli Annibale, *Commento all'editto di Theodorico*, Unione Tipografico, 1923
Porcel Olegario Maria, *La doctrina monastica de S. Gregorio Magno y la regula Monarchorum*, 1950, p. 129-155.
Poucet Jacques, *Les origines de Rome : traditions et histoire*, Publications Fac St Louis, 1985
Powell Anton, *Spartan education*, John Wiley & Sons, 2015
Previale Luigi, *Studi sulla Spagna Bizantina*, *Emerita*, XIX, 1951, p. 259-269
Prévot Françoise, Jean-Louis Voisin, Philippe Blaudeau, Leila Najar, *L'Afrique romaine : 69-439*, Atlande, collection Clefs concours, 2006
Pringsheim Fritz, *Eine absichtliche Textkuerzung in Gaius Ver. 3,161*, Studi di storia e diritto in onore di Enrico Besta, I, Milano 1939, p. 323-373
Pringsheim Fritz, *Noch einmal Gaius 3.161 und Inst. Just. 3.26.8, SZ 72*, 1955, p. 54-89
Pringshein Fritz, *Beryt und Bologna*, édition Bernhardd Tauchnitz, 1921
Pritchard David, *Athens, A Companion to Ancient Education*, John Wiley & Sons, 2015
Provera Giuseppe, *Ancora sul* "*ius respondendi*", SDHI 28, 1962, p. 342-360
Provera Giuseppe, *Lezioni sui* processo *civile giustinianeo*, Torino 1989
Puchta Georg Friedrich, *Cursus der Institutionen*, Volume 1, Breitkopf u. Härtel, 1845
Pugge Eduard, *Corpus iuris anteiustiniani*, 2, 1831, p. 333-407
Pugliese Giovanni, *Istituzioni di diritto romano*, 3rd edn., Torino 1991
Pugsley David, *Gaius or Sextus Pomponius*, RIDA, XLI, 1994, p. 353 et s.
Pujol Pérez Eduardo, *Historia de las instituciones sociales de la España Goda*, Establecimiento tipográfico de F. Vives Mora, 1896
Pummer Reinhard, *Early Christian Authors on Samaritans and Samaritanism : Texts, Translations and Commentary*, Mohr Siebeck, 2002, p. 362 et s.
Purpura Gianfranco, *Il giurista a l'avvocato*, *Nomikoi e rhetores*, CPR, 1, 16, Atti Siracusa, 2003, p. 118-128

Q

Quadrato Renato, *Le Institutiones nell'insegnamento di Gaio. Omissioni e rinvii,* Jovene, 1979
Queller E. Donald, Thomas Madden, *The Fourth Crusade : The Conquest of Constantinople,* 1997
Querzoli Serena, *Ann. Dell'Univ. Di Ferrara n. s. sez. V scienze giurid*. 5, 1991, p. 67-102
Querzoli Serena., *Il sapere di Florentinus*, Naples, 1996
Querzoli Serena., *Ostraka* 1, 1992, 33-38
Quet Marie-Henriette, *La « crise » de l'Empire romain de Marc Aurèle à Constantin : mutations, continuités, ruptures*, Presses Paris Sorbonne, 2006, p. 237 et s.

R

Rabello Alfredo, Giustiniano, *Ebrei e Samaritani*, II, 1988, p. 729-722
Raby Frederic James Edward, *A History of Christian-Latin Poetry from the Beginnings to the Close of the Middle Ages,* 1953, p. 97 et s.
Raillon Louis, Hassenforder Jean, *Une Revue en perspective : Education et développement*, L'Harmattan, 1998, p. 147 et s.
Rampelberg René-Marie, *L'obligation romaine : perspective sur une évolution*, In : Archives de philosophie du droit, 44, 2000, p. 65-66
Ramsey Boniface, *The Augustine Catechism : The Enchiridion on Faith, Hope and Charity by Saint Augustine*, 2008

Rapp Claudia, *Literary culture under Justinian*, dans The Cambridge companion to the age of Justinian, MAAS, 2005, p. 376-397.
Reboul Olivier, *Qu'est-ce qu'apprendre ?* PUF, 1988
Régnier Fabien et Drouin Jean-Pierre, *Les peuples fondateurs à l'origine de la Gaule*, Éditions Yorann Embanner, 2012
Rein Wilhelm, *Assessor*, PW, 1, 1889, col. 481
Reinach John Adolf, *Gaius Institutes*, Paris 1950
Reinach Salomon, *Mythes, cultes et religions*, Paris, 1912, IV, p. 69-79
Reinhardt Tobias, Marcus *Tullius* Cicero. *Topica*, Oxford 2003, p. 53-72
Remes Paulina, *Human actions and divine power in Plotinus*, *Divine Powers in Late Antiquity*, Oxford University Press, 26 janv. 2017, p. 38 et s.
Rémy Bernard, *Dioclétien et la tétrarchie*, Presses universitaires de France, 1998, p. 9.
Rémy Bernard, *La carrière de P. Calvisius Russo Iulius Frontinus, gouverneur de Cappadoce-Galatie [À propos de l'inscription Mama, VII, 193]*, Mélanges de l'École française de Rome. Antiquité, tome 95, n°1. 1983. p. 179 et s.
Renan Ernest, *Discours de réception de Monsieur Ferdinand de Lesseps : réponse de Monsieur Ernest Renand*, Levy Ernst, 1885, p. 14 et s.
Renan Ernest, *Marc-Aurèle et la fin du monde antique*, Calmann-Lévy, 1882.
Renauld Emile, *Michel Psellos*. *Chronographie ou histoire d'un siècle de Byzance (976-1077)*, Revue des études byzantines, 1929, p. 393 et s.
Renaut Alain, *La fin de l'autorité*, Flammarion, 2004.
Renaut Alain, *Quel avenir pour nos universités ? : Essai de politique universitaire*, 2008.
Renaut Marie-Hélène, *Histoire du droit des obligations*, Ellipses, 2008
Rengakos Antonios (éd.), *Brill's Companion to Ancient Greek Scholarship*, Brill, 2015, p. 459-514
Renouard Maël, *L'otium, entre politique et rêverie*, Cahiers de la République des Lettres, n° 1, 2011, p. 74 et s.
Reuven Yaron, *Si pater filium ter venum duit*, TR 36, 1968, p. 64 et s.
Rey Raymond, *La tradition gallo- romaine dans la civilisation méridionale jusqu'à l'invasion sarrazine*. Ann. Fac. Lettres Toulouse, 1954, p. 155-175
Rey Raymond, *Un grand bâtisseur au temps du roi Dagobert : S. Didier, évêque de Cahors*, Annales du Midi, 65, numero 23, 1953, p. 287-294.
Reydellct Marc, *La royauté dans la littérature latine de Sidoine Apollinaire à Isidore de Séville*, Ecole française de Rome, 1981, p. 505-597
Riccobono Salvatore, *Annali del Seminario giuridico dell'Università di Palermo*, 12, 1928, p. 550 et s.
Riccobono Salvatore, BIDR, 9, 1898, p. 217-300
Riccobono Salvatore, D*al diritto romano classico al diritto moderno : la dotrina delle obligationes quasi ex contractu*, Ann. Palermo, III-IV, 1917, p. 275 et s.
Riccobono Salvatore, *Interdictum - Actio, Festschrift Paul Koschaker*, II, Weimar 1939, p. 381-384
Riccobono Salvatore, Lineamenti Della Storia Delle Fonti E Del Diritto Romano : Incunabula Mentis, Strumenti, 1949,
Riccobono Salvatore, *Arra*, *Sponsalicia secondo la costit. 5 Cod. de sponsalibus* V, 1, Scritti *in onore* di Fr. Pepere, Naples, 1900, p. 139-147
Riccobono Salvatore, L*ineamenti della storia delle fonti e del diritto romano : compendio dei corsi di storia e d'esegesi del diritto romano*, Giuffrè, 1949, p. 174 et s.
Riccobono Salvatore, *Scholia Sinaitica*, BIDR, 1896-1897, p. 217-300

Riché Pierre, *Education et culture dans l'Occident Barbare. VIe-VIIIe siècles*, Seuil, 1962 ; *Écoles et enseignement dans le Haut Moyen âge*, Picard, 2000 ; *Des nains sur des épaules de géants : maître et élèves au Moyen âge*, Tallandier, 2006.
Riché Pierre*, Education et culture dans l'Occident barbare. VIe-VIIe siècles*, *Patristica Sorbonensia,* 4, 1972, p. 59-78
Riché Pierre, *Instruction et vie religieuse dans le Haut Moyen Âge*, Variorium Reprints, 1958, p. 221 et s.
Riché Pierre, *L'enseignement du droit en Gaule du VIe au XIe siècles, lus romanum medii aevi*, I. 5b bb, Mediolani 1965
Riché Pierre, *La législation scolaire d'un Empire à l'autre (IVe - IXe siècle), Institutions, société et vie politique dans l'Empire romain au IVe siècle ap. J.-C.,* Actes de la table ronde autour de l'œuvre d'André Chastagnol, École Française de Rome, 1992, p. 507-514
Riché Pierre, *La survivance des écoles publiques en Gaule au Ve siècle*, Le Moyen-Age, 4, p. 421-436.
Riché Pierre, *Le renouveau culturel à la cour de Pépin III*, Francia. Forschungen zur Westeuropäischen Geschichte, B*D. 2*, 1974.
Riché Pierre, *Les Carolingiens, une famille qui fit l'Europe*, Hachette Littérature, 1997
Riché Pierre, *Note d'hagiographie mérovingienne. La vita S. Rustculae*, AB, LXXII, 4, 1954, p. 369 et s.
Riché Pierre, *Petite vie de Saint Grégoire le Grand*, Desclée De Brouwer, 2013
Riché Pierre, Réflexions sur l'histoire de l'éducation dans le haut Moyen Âge (Ve -XIe siècles), Histoire de l'éducation, 50, 1991, p. 17-38.
Riché Pierre, Verger Jacques, *Des nains sur des épaules de géants : maîtres et élèves au moyen âge*, Tallandier, 2006, p. 39 et s.
Rieet Frank, *Narbonne and Its Territory in Late Antiquity : From the Visigoths to the Arabs*, Routledge, 2016
Riegl Aloïs, *Die spätrömische Kunstindustrie nach den Funden,* In : Österreich-Ungarn dargestellt, 1901.
Riemann Hugo, *Lehrb. d. Gesch. d. rom. Rechts*, éd. 2, II, 1832, p. 849 et s.
Riemann Othon, *Etudes sur la langue et la grammaire de Tite-Live, Ab Urbe Condita libri,* Georg Olms Verlag, 1974, p. 33.
Rilinger Rolf, *Die Interpretation des späten Imperium Romanum als Zwangsstaat*, GWU 36, 1985, p. 321-340
Ringel Joseph, *Césarée de Palestine : étude historique et archéologique*, Éditions Ophrys, 1975
Rioux Jean-Pierre, Sirinelli Jean-François, *Histoire culturelle de la France* : Tome 1, *Le Moyen Age*, Editions du Seuil, 2005, p. 57 et s.
Rivier Alphonse, *La science du droit dans la première moitié du Moyen Âge*, Nouvelle revue historique de droit français et étranger, vol. 1, 1877, p. 1-46.
Rizakis Athanasios D., *La littérature gromatique et la colonisation romaine en Orient, Colonie romane nel mundo greco*, l'Erma di bretschneider, 2004, p. 69-94.
Robbe Ubaldo, *La "hereditas iacet" e il significato della "hereditas" in diritto romano*, Milano 1975, p. 435-477
Robert Jacques-Henri, *Le cours magistral*, Annale d'histoire des facultés de droit, *Les méthodes de l'enseignement du Droit du Moyen Âge à nos jours*, n° 2, Paris, 1985
Robert Jean-Noël, *L'Empire des loisirs : l'otium des Romains*, Les belles lettres, 2011
Robert Louis, *Notes de Numismatie et d'Epigraphie grecques*, Revue archéologique, 1934
Robinson Olivia, *The Institutes of Gaius*, London 1988,
Robleda Olis*, Osservazioni su 'Gaio nel suo tempo,* Atti del simposio romanistico, Gaio nel suo tempo, 1967

Roby Henry John, *An Introduction to the Study of Justinian's Digest*, Cambridge University Press, 2011, p. CCI.
Rodríguez Martin José-Domingo, *A handbook for Alaric's codification*, RIDA, 46, 1999, p. 455 et s.
Rodríguez Martin José-Domingo, *Fragmenta Augustodunensia*, coleccion derecho romano y ciencia juridica europea, seccion *nexum*, Grenade, 1998.
Rodríguez Martín José-Domingo, *Fragmenta Augustodunensia*, Comares, 1998.
Rodriguez Martin José-Domingo, *Neu entdeckte Schriftspuren im Palimpsest des Gaius von Autun*, Zeitschrift der Von Savigny Friedrich Karl, *Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung*. Volume 130, Issue 1, 2013, p. 478-487
Rodziewicz Mieczyslaw, *Un quartier d'habitation gréco-romain à Kôm el-Dikka*, Études et Travaux 9, 1976, p. 169–210
Roger Maurice, *L'enseignement des lettres classiques d'Ausone à Alcuin*, Picard, 1905
Rogers Robert Samuel, *Ateius Capito and Tiberius*, Synteleia Arangio-Ruiz Vincenzo, I, Napoli 1964, p. 123-127
Romainville Marie, *L'échec dans l'université de masse*, 2003
Romano Silvio, *Sull'acquisto del legato "per vindicationem",* Padova 1933
Romero José Luis, *San Isidoro de Sevila. Su pensamiento histórico político y sus relaciones con la Historia visigoda*, Cuadernos de Historia de España, VIII, 1947, p. 5-71.
Ronald Syme, *The Roman Revolution*, Oxford, 1939
Roques Denis, *Alexandrie tardive et protobyzantines (IVe – VIIe s.) : témoignages d'auteurs*, Alexandrie : une Mégapole cosmopolite, 1999, p. 203–236
Ross Taylor Lily, *The Divinity of the Roman Emperor*, American Philological Assoc., 1931
Rostowzew Michael, *Romische Bleitesserae, ein beitrag zur sozial und Wirstchaftsgeschichte der romischen kaizerzeit*, ap. Klio, Beiheft, III, 1905, p. 59-93
Rotondi Giovanni, *La codificazione giustinianea attraverso le fonti extragiuridiche, Scritti giuridici*, I, 1922, p. 346
Rotondi Giovanni, *Leges Publicae Populi Romani*, 1912, p. 123-124
Rotondi Giovanni, *Precedenti scolastici delle riforme di Giustiniano, Scritti giuridici*, I, *Studii sulla storia delle fonti pubblico*, 1922, p. 437 et s.
Rouche Michel, *Entre civitas et sedes regni : Grégoire de Tours et les espaces politiques de son temps*, Grégoire de Tours et l'espace gaulois. Actes du congrès international, Tours les 3-5 Novembre 1994*,* 1997, p. 179-84.
Rouche Michel, *L'Aquitaine des Wisigoths aux Arabes, 418-781 : naissance d'une region*, Ecole Des Hautes Etudes En Sciences Sociales, 1979, p. 19-50
Rougé Jean, *Recherches sur l'organisation du commerce maritime*, S.E.V.P.E.N. Impr. nationale, 1966, p. 97-99
Rouland Norbert, *Anthropologie Juridique*, PUF, Collection Droit fondamental 90, 1988
Rousseau Jean-Jacques, *Emile ou de l'Education*, GF, 2009.
Rudich Vasily, *Political Dissidence Under Nero : The Price of Dissimulation*, Routledge, 15 août 2005, p. 50 et s.
Rudorff Friedrich Adolf August, *Abhandlungen der berliner Ak. Der Wissenschaft*, 1866, p. 265 et s.
Rudorff Friedrich Adolf August, *Römische Rechtsgeschichte : Zum akadem*, 1859, p. 68 et s.
Rudorff Friedrich Adolf August, *Über den Ursprung und die Bestimmung der Lex Dei oder Mosaicarum*..., Berlin, 1869, p. 266-296
Ruelle Annette, *Sacrifice, énonciation et actes de langage en droit romain archaïque ("agone ? ", Uge agere, cum populo agere)*, Revue internationale des Droits de l'Antiquité, vol. 49, 2002, p. 203-239.

Ruggiero Iolanda, *Il maestro delle Pauli Sententiae : storiografia romanistica e nuovi spunti ricostruttivi, Storia dei Dogmi e individualita storica dei giuristi romani*, Atti del seminario Internazionale, Montepulciano 14-17 giugno 2011, 2012, p. 485-531.
Ruggiero Iolanda, *Immagini di ius receptum nelle Pauli Sententiae, in Studi in onore di Remo Martini*, III, Milano, 2009, p. 259-305
Russell Donald Andrew, *Greek Declamation*, Cambridge, 1983

S

Sabatier Pierre, *Bibliorum sacrorum latinae versionis antiquae seu vetus Itala*, Reims, 1743
Sabbathier François, *Dictionnaire pour l'intelligence des auteurs classiques, grecs et latins : tant sacrés que profanes*, *contenant la géographie, l'histoire, la fable, et les antiquités*, 1786
Sabrié Maryse et Sabrié Raymond, *Narbonne : capitale de la province de Narbonnaise*, Alicante, Biblioteca Cervantes Miguel de Virtual, 2007 [publication en ligne]
Sacconi Giuseppina, *Studi sulle obbligazioni solidali da contratto in diritto romano*, Milano 1973
Saitta Biagio, *La civilitas di Teoderico. Rigore amministrativo, tolleranza religiosa e recupero dell'antico nell'Italia Ostrogota*, 1993
Salač Antonin, *Novella Constitutio saec. XI medii*, Prague, 1954
Salin Edouard, *La civilisation mérovingienne d'après les sépultures, les textes et le laboratoire*, III, 1949, p. 212.
Salmon Pierre, *Population et dépopulation dans l'Empire romain*, Latomus, 1974.
Salvioli Giuseppe, *L'istruzione pubblica in Italia nei secoli VIII, IX e X*, Sansoni, 1898
Salvioli Giuseppe, *La scuola nonantolana di diritto e un frammento di un manuale giuridico del secolo XI*, Modena, 1881
Salway Benet, *What's in a name, A survey of roman onomastic practice from c.700 b.c to 700 a.d, journal of Roman Studies*, V.84, 1994
Sanchez del Rio Carlos, *Apuntes para un intento de interpretation sociologica de la ensenanza del derecho en roma*, Revista de educacion, 281, 1986, p. 114-115
Sánchez León Juan Carlos, *Les sources de l'histoire des Bagaudes : traduction et commentaire*, Université de Franche-Comté, 1996.
Sánchez-Albornoz Claudio, *Proceso de la romanización de España desde los Escipiones hasta Augusto*, Anales de Historia Antigua y Medieval, 1949, p. 35 et s.
Sanchez-Albornoz Claudio, *Ruina y extinción del municipio romana en España y las instituciones que le reemplazan*, 1943, p. 44 et s.
Sanguinetti Andrea, *Considerazioni sull'origine del principio "sui heredes instituendi sunt vel exheredandi",* SDHI 59, 1993, p. 259-278.
Santalucia Bernardo, *Il contributo di Paolo alla dottrina della specificazione di mala fede*, Bullettino dell' Istituto di Diritto Romano, 72, 1969, p. 96 et s
Santalucia Bernardo, *L'opera di Gaio "ad edictum praetoris urbani*, Milano, 1975, p. 92-94
Sarac Mirela, *Artes Libérales*, Zb. Prav. Fak. Rij., V. 31, br. 1, 2010, p. 482-486.
Sargenti Manlio, *Aspetti e problemi dell'opera legislativa dell'imperatore Giuliano*, AARC, III, 1979, p. 323-381
Sartre Jean-Paul, *Ecrire pour son époque, Fragment abandonné de "Qu'est-ce-que la littérature ?"*, publié dans les Temps Modernes en juin 1948, rapporté par Contat et Rybalka, *Les écrits de Sartre*, Paris, Gallimard, 1970, p. 673-674.
Sartre Maurice, *D'*Alexandre *à Zénobie : Histoire du Levant antique*, Fayard, 2001, la cité avait pris le nom de Demetrias près la mer après sa modernisation par le roi séleucide Démétrios Ier (162-150 avant J.C.).

Sartre Maurice, *Le Haut-Empire romain. Les provinces de Méditerranée orientale d'Auguste aux Sévères*, Points, Paris, 1997.
Savagnone Francesco Guglielmo, *Marciano e la cautio usufructaria, Il circolo giuridico*, 33, 1902, p. 300 et s.
Savagnone Francesco Guglielmo., *Circ. Giurid*, 27, 1896, p. 77 et s.
Scacchetti Maria-Grazia, *Note sulle differenze di metodo fra Sabiniani e Proculiani*, Studi in onore di Arnaldo Biscardi, V, Milano 1984
Scapini Nevio, *I riferimenti alla ratio nelle Istituzoni di Gaio*, *Il modello di Gaio nella formazione del giurista*, Milano 1981, p. 355-358
Scarano Ussani Vincenzo, *Empiria e dogmi. La scuola proculiana fra Nerva e Adriano*, 1990, p. 21-75.
Scarano Ussani Vincenzo, *L'ars dei giuristi : considerazioni sullo statuto epistemologico della giurisprudenza romana*, Torino 1997, p. 61-108
Scarano Ussani Vincenzo, *L'utilità e la certezza : Compiti e modelli del sapere giuridico in Salvio Giuliano*, 1987.
Scarano Ussani Vincenzo, *Valori e storia nella cultura giuridica fra Nerva e Adriano. Studi su Nerazio e Celso*, L'antiquité classique, Tome 49, 1980, p. 543-544
Schanbacher Dietmar, *Die Konvaleszenz von Pfandrechten im klassischen römischen Recht*, 1987, p. 132 et s.
Schanz Martin *et* Hosius Carl, *Geschichte der lateinischen Literatur* I, 4th ed., Munich, 1927, 242-243.
Schanz Martin, *Die Analogisten und Anomalisten im romischen Recht*, Philologus 42, 1884, p. 309-318
Schärlig Alain, *Compter du bout des doigts : cailloux, jetons et bouliers, de Périclès à nos jours*, PPUR presses polytechniques, 2006, p. 76.
Scheidel Walter, *The demography of Roman state formation in Italy, Herrschaft ohne Integration ? Rom und Italien in republikanischer Zeit*, Verlag Antike, *Progress and problems in roman demography, Debating Roman Demography*, BRILL, 2001, p. 161-204
Scheltema Herman Jan, *Das ostromische Reich, Opera minora ad iuris historiam pertinencia*, 2004, p. 20 et s.
Scheltema Herman Jan, *L'Enseignement de Droit Des Antecesseurs*, Brill, 1970.
Scheltema Herman Jan, *L'auteur de la méditation de nudis pactis*, Études offertes à Jean Macqueron, Faculté de droit et des sciences économiques d'Aix-en-Provence, 1970, p. 595-5977
Scherillo Gaetano, *Arch.Giur*., 104, 1930, p. 255 et s.
Scherillo Gaetano, *Corso di diritto romano : il testamento*, 2nd edn., Bologna 1999, p. 175-176
Scherillo Gaetano, *Gaio e il sistema civilistico*, Atti del Simposio Romanistico, 1986
Scherillo Gaetano, *La in iure cessio dell'eredita*, Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti, IV, Padova 1950, p. 255-292
Scherillo Gaetano, *Novissimo Digesto Italiano,* III, Torino, 1959, p. 446–448
Scherillo Gaetano, *Novissimo digesto italiano, s.v. Consultatio Veteris cuisdam iurisconsulti*, T. IV, p. 358-359
Schermaier M.J., *Materia. Beitrage zur Frage der Naturphilosophie im klassischen romischen Recht*, Wien-Koln- Weimar 1992, p. 232-233.
Schetter Willy, *Dracontius togatus*, Hermes, 117, 1989, p. 342-350.
Schiaparelli Luigi, *Codice Diplomatico Longobardo*, numéro 18, 1929-33
Schiavo Silvia, *Aspetti processuali nell'Epitome Gaius*, *Ravenna Capitale Giudizi, Giudici e norme processuali in Occidente nei secoli IV-VIII*, V. II – Studi sulle Fonti, Maggioli Editore, 2016, p. 49-94.
Schiavone Aldo, *Ius. L'invention du droit en occident*, Belin, 2011

Schiavone, *Studi suile isogiche dei giuristi romani*. *Nova negotia e transactio da Labeone a Ulpiano,* Nápoles. 1971, p. 37 et s.
Schilbach Erich, *Die Hypotyposis der Katholikoi Kritai Ton Romaion vom Juni 1398*, *Byzantinische Zeitschrift*, 61, 1968, p. 6 et s.
Schiller Arthur, *Jurists' Law*, Columbia Law Review 58, 1958, p. 1226 et s.
Schiller Arthur, *Roman law : Mechanisms of development*, Walter de Gruyter, 1978
Schilling Robert, *Le mot secta est-il frappé d'une ambiguïté originelle ?* », De la préhistoire à Virgile : philologie, littératures et histoires anciennes. Hommage à René Braun, t. I, Nice, 1990, p. 245-251
Schindler Karl-Heinz, *Consultatio Veteris cuiusdam iurisconsulti*, Labeon, 8, 1962, p. 16 et s.
Schindler Karl-Heinz, *Justinians Haltung zur Klassik : Versuch einer Darstellung an Hand seiner Kontroversen entscheidenden Konstitutionen*, Koln-Graz 1966, p. 147-149 ; G.P. Solinas, *A proposito dell' arbitrium boni viri,* Studi in onore di Gaetano Gaetano Scherillo, II, Milano 1972, p. 539
Schindler Karl-Heinz, *Ora in Mnemeion*, Napoli, 1964, p. 272-317
Schipani Sandro, *Iustiniani Augusti Digesta seu Pandectae – Digesti o Pandette dell'Imperatore Giustiniano I – Texto e traduzione* – 1-4, Milano, Giuffrè, 2005, p. 29-37.
Schlage-Schöningen Heinrich, *Kaisertum und Bildungsuesee im spatantiken Konstantinopel,* 1995
Schlier Heinrich, *Theologisches Worterbudi zum Neue Testament*, I, Stuttgart, 1933, p. 180-183
Schlumberger Gustave, *Un empereur byzantin au dixième siècle Nicéphore Phocas*, Рипол Классик, 1923
Schmidlin Bruno, *Die romischen Rechtsregeln. Versuch einer Typologie*, Koln-Wien 1970, p. 68-70
Schmidt Joël, *Le royaume wisigoth d'Occitanie*, Perrin, 2008
Schmidt Joël, *Le royaume Wisigoth de Toulouse*, Perrin, 1992.
Schminck Andreas, *Novellae extravagantes Leons VI*, *Subseciva Groningana*, 4, 1990, p. 208 et s.
Schnapp Annie, *Les « siècles obscurs » de la Grèce, Annales*. Économies, Sociétés, Civilisations, 1974, Volume 29-6
Schonbauer Ernst, *Tituli ex corpore Ulpiani, eine neuer Analysi*, Studi De Francisci, 3, 1922, p. 302 et s.
Schonbauer Ernst, *Zur Entwicklung des* "*ius publice respondendi*", IURA 4, 1953, p. 224-227
Schrader Eduard, *Gai Institutionum libri IV*, Heidelberger Jahrbücher, 1823, p. 978-980
Schraffan Emerich, *Die Kunst der Langobarden in Italien*, 1941, p. 10 et s.
Schultingh Antonius, *Anteiustiniana lurisprudentia*, Leiden, 1717, Leipzig
Schultze Victor, *Altchristliche Studie und Landschafter*, I, 1913, p. 265 et s.
Schulz Fritz, *Classical Roman Law*, Oxford 1951
Schulz Fritz, *Classical Roman Law,* Oxford, 1954
Schulz Fritz, *Die Epitomé Gai* des *Codex* Vaticanus Reginae 1128, Bonn, 1926
Schulz Fritz, *Die Epitome Ulpiani des Codex Vaticanus Reginae* 1128, 1926.
Schulz Fritz, *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft,* Weimar 1961
Schulz Fritz, *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar, 1961
Schulz Fritz, *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar, 1961, p. 397 et s.
Schulz Fritz, *History of Roman Legal Science*, Clarendon Press, 1953
Schulz Fritz, *History of Roman Legal Science*, Oxford University, 1967
Schulz Fritz, *Principles of Roman Law*, 1936
Schulz Fritz, *SDHI*, 2, 1936, p. 20-43
Schulz Fritz, *Storia della giurisprudenza romana*, 1968

Schulz, *History of Roman Legal Science,* Oxford, 1953
Schupfer Francesco, *I semplicisti nella storia del diritto, Rivista italiana per le scienze giuridiche*, 57, 1916, p. 157 et s.
Schupfer Francesco, *La scuola di Roma e la questione irneriana*, Atti dell'Accademia dei Lincei. Memorie, serie 5, 5, 1897, p. 49-67.
Schupfer Francesco, *Manuale di storia del diritto italiano* I : *Le fonti*, Milano 1892
Schwarz A. B., *Das strittige Recht der romischen Juristen*, Festschrift Schulz Fritz, II, Weimar 1951, p. 201-225
Schwarz Andreas B., *Das strittige Recht der römischen Juristen, Festschrift Schulz Fritz*, II, Weimar 1951, p. 201-225
Schwarz Andreas B., *Die Justinianische Reform des Pubertatsbegins und die Beilegung juristischer Kontroversen*, SZ 69, 1952, p. 345-387
Scialoja Vittorio, *Frammenti Antegiustinianei di Autun*, Studi Giuridici, II, 1934, p. 118 et s.
Scialoja Vittorio, *Frammenti Antegiusttinianei di Autun*, BIDR, XI, 1898, p. 97 et s.
Scialoja Vittorio, *Frammenti Antegiusttinianei di Autun, Studi giuridici* II, seconda parte, Rome, 1934, p. 118 et s.
Scott Roger, *Malalas and Justinian's codification, Byzantine papers*, Jeffreys et Moffatt, 1981, p. 12-31.
Scylitzes John et Cheynet Jean-Claude, *Empereurs de Constantinople*, Lethielleux, 2003, p. 99 et s.
Seckel Emil et Kübler Bernhard, *Iurisprudentiae anteiustinianae reliquias*, II, 2, Leipzig, 1927, p. 466-484
Seeck Otto, *Geschichte des Untergangs der antiken Welt*. 6 Bände. Metzler, Stuttgart, 1895–1920.
Segré Angelo, *La costituzione antoniniana e il diritto*, IURA, 17, 1977, p. 1-26.
Seiler Hans Hermann, *Utile per inutile non vitiatur. Zur Teilunwirksamkeit von Rechtsgeschäften im romischen Recht*, Festschrift fur Kaser Max zum 70. Geburtstag, Munchen 1976, p. 127-147
Selb Walter et Hubert Kaufhold, *Das Syrisch-römische Rechtsbuch*. Band I : Einleitung. Band II : Text und Übersetzung. Band III : Kommentar. (= Denkschriften *der* philosophisch-historischen Klasse. Nr. 295). Veröffentlichungen der Kommission für Antike Rechtsgeschichte 9. Verlag der Österreichischen Akademie *der* Wissenschaften, 2002.
Selb Walter, *Probleme des Systems und des Systemsvergleichs in Syrisch-Rómischen Rechtsbuch*, in ZSS, 79, 1962, p. 28 et s.
Serruys Daniel, *Recherches sur l'Epitomé,* Byz, 16, 1907, p. 5-7 et p. 39-51.
Seston Walter, *Dioclétien et la Tétrarchie*, I : *Guerres et réformes*, 1946.
Seston William, *Dioclétien et la Tétrarchie*, 3, De Boccard, 1946, p. 211-213.
Seston William, *La citoyenneté romaine, Scripta varia. Mélanges d'histoire romaine, de droit, d'épigraphie et d'histoire du christianisme*. Rome : École Française de Rome, 1980, p. 1-18.
Setton Kenneth M., *A History of the Crusades : The Impact of the Crusades on the Near East*, Univ of Wisconsin Press, 1985, p. 171 et s.
Shanzer Danuta, *Avitus of Vienne*, Liverpool University Press, 2002, p. 266-275.
Sheppard Ann, *Philosophy and philosophical schools*, The Cambridge Ancient History, XIV, 2000, p. 841 et s.
Siber Heinrich, *Der Ausgangspunkt des* "*ius respondendi*", ZRG 61, 1941, p. 397-402
Sicherl Martin, *Platonismus und Textuberlieferung*, ***JOB*** 15, 1966, p. 202-205.
Simon Dieter, *Die Epochen der byzantinischen Rechtsgeschichte, Ius commune*, 15, 1988, p.73-106
Simonetti Manlio, *Letteratura cristiana d'Africa*, Patrologia, p. 19 et s.

Simons Roswitha, *Dracontius und der Mythos : christliche Weltsicht und pagane Kultur in der ausgehenden Spätantike*, Walter de Gruyter, 2005.
Simrock Karl, *Der Wartburgkrieg* 1858, p. 131 et s.
Sinn Ulrich, *Asylie, Thesaurus cultus et rituum antiquorum*, 3, 2005, p. 232 et s.
Sirks Boudewijn, *The Lex Junia and the Effects of Informal Manumission and Iteration*, RIDA 30, 1983, p. 211-292
Sivan Hagith, *Ausonius of Bordeaux*, 1993, p. 82
Smith William Sir, *A Dictionary of Greek and Roman Biography and Mythology*, Volume 3, J. Murray, 1873
Smith William Sir, Anthon Charles, *A Dictionary of Greek and Roman Antiquities*, Harper, 1870
Smith William Sir, *Dictionary of Greek and Roman biography and mythology*, 1861
Smith William Sir, *The army reforms of Septime Sévère*, Historia, 21, 1972, p. 481 et s.
Smits Nicolaas, *Mosaicarum et Romanarum legum Collatio*, H. D. Tjeenk Willink & zoon n.v., 1934.
Sobotta Siegfried, *Der Begriff der naturalis ratio. Seine Verwendung in den Texten der klassischen Juristen*, Frankfurt 1969, p. 32 et s.
Società e istituzioni dal medioevo agli inizi dell'età moderna, Roma, Il Cigno Galileo Galilei, 1997
Sokolowski Paul, *Die Lehre von der Specification*, SZ 17, 1896, p. 252-311.
Solazzi Siro, *Diritto ereditario romano*, I, Napoli 1932, p. 67-68
Solazzi Siro, *Glosse a Gaio, Studi Salvatore Riccobono*, I, 1936, p. 93.
Solazzi Siro, *Il contratto di tutela in Gaius* 4,182, *Scritti,* III, p. 657 et s.
Solazzi Siro, *L'estinzione dell'obbligazione nel diritto romano*, I, 2nd edn., Napoli 1935, p. 167 et s.
Solazzi Siro, *Scritti di diritto romano*, III, 1960, p. 482-502 ; Masi, BIDR, 1961, p. 285-322
Souter Alexandre, *A study of Ambrosiaster,* The University Press, 1905.
Speck Paul, *Die kaiserliche Universität von Konstantinopel. Präzisierungen zur Frage des höheren Schulwesens in Byzanz im 9. und 10. Jahrhundert*, 1974, p. 22 et s.
Speck Paul, *Gesetz oder ein weiteres Schulbuch ? Überlegungen zur Entstehung des Eparchenbuchs, Poikila Byzantina*, 11, *Varia* III, 1991
Spyros Troianos, *Nomophylax*, *Lexikon des Mittelalters*, VI, 1993, p. 1230 et s.
Spyros Troianos, *Οι πηγές του βυζαντινού δικαίου*, Athen / Komotini, 1. Auflage 1986, 2. Auflage 1999, 3. Auflage, 2011
Stanojevic Obrad, *Gaius and Pomponius* : *Notes on David Pugsley*, RIDA, 1972, p. 333 estime l'œuvre totale de Pomponius à 300 à 350 ouvrages.
Stanojevic Obrad, G*aius Noster, Studia Amstelodamensia ad epigraphicam, ius antiquum et papyrologicam pertinentia*, V. 18, Brill Academic Pub, 1989, p. 1 et s.
Statius Pierre, *De l'éducation des modernes : réflexions sur la crise de l'école à l'âge démocratique*, L'Harmattan, 2009
Steel Catherine, *End of the Roman Republic 146 to 44 BC : Conquest and Crisis*, Edinburgh University Press, 2013, p. 52.
Stein Ernst, *Histoire du Bas Empire*, II, *Ibid.*, p. 254 et 328.
Stein Peter, *Datio in solutum*, Munchen 1914
Stein Peter, *I giuristi e le scuole*, *ius controversum e auctoritas principis. Giuristi, principe e diritto nel primo impero*, 2003, p. 299-338.
Stein Peter, *Interpretation and Legal Reasoning in Roman Law*, Chicago-Kent Law Review 70, 1995, p. 1539-1556
Stein Peter, *Le scuole*, *Per la storia del pensiero giuridico romano. Da Augusto agli Antonini*, Torino 1996, p. 6

Stein Peter, *Pauli libri tres manualium*, RIDA, 3, 7, 1960, p.479 et s.
Stein Peter, *Regulae Iuris : From Juristic Rules to Legal Maxims*, Edinburgh University Press, 1966, p.83
Stein Peter, *Sabino contra Labeone : Due tipi di pensiero giuridico romano*, BIDR 19, 1977, p. 61
Stein Peter, SDHI 36, 1970, p. 460-464
Stein Peter, *Studia et documenta Historiae et Juris*, XXIII, 1957, p. 153.
Stein Peter, *The development of the Institutional System*, Studies. Thomas, 1983, p. 159 et s.
Stein Peter, *The Development of the Notion of Naturalis Ratio*, David Daube Noster. Essays in Legal *History for* David Daube, Edinburgh-London 1974, p. 305-316
Stein Peter, *The two schools of jurists in the early roman Hight-Empire*, The Cambridge Law Journal, Volume 31, 1972, p.8-31
Stein Peter, *Topik und Intuition in der römischen Rechtswissenschaft. Zur Frage des Einflusses der griechischen Philosophie auf die römische Rechtswissenschaft*, Fg. A. Herdlitczka, 1972, p. 237 et s.
Steinwenter Peter Artur, *Studi Pietro Bonfante*, II, 1930, p. 432 et s.
Stella-Maranca Filippo, *Omero nelle Pandette*, BIDR 35, 1927, p. 1-5
Stengers Jean, *Essai d'une méthode d'évaluation de sommes d'argent exprimées en monnaie anciennes*, Revue Belge de philologie et d'histoire, 1941, V 20, numéro 20-3-4, p. 573-588.
Stenton Frank M., *Anglo-Saxon England*, Oxford University Press, 1971, p. 104 et s.
Stéphane Ratti, *L'énigme de l'Histoire Auguste : autopsie d'un faussaire*, Les Dossiers de l'archéologie, Numéro spécial : Les faux dans l'Antiquité, dir. H. Duchêne, 2006, p. 64-69.
Stocking Rachel, *Bishops, Councils, and Consensus in the Visigothic Kingdom, 589-633*, Ann Arbor, 2000, p. 26-88.
Stoehr-Monjou Annick, *Poétique de Dracontius*, 2007, p. 18 ; Moussy, 1985, p. 9-11.
Stoicesco Constantin, *Une histoire de l'ancienne école de Droit de Beyrouth*, Revue internationale de l'enseignement, 80-81, 1926, p. 72 et s.
Stolfi Emanuele, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio, Rivista : studia et documenta historiae et iuris*, 1997, p. 1 et s.
Stolfi Emanuele, *Per uno studio del lessico e delle tecniche di citazione dei giuristi severiana : le "Sententiae prudentium" nella nella scrittura di Papiniano, Paolo e Ulpiano*, In : Revista di diritto romano, 1, 2001, 348 nt. 12.
Stolfi Emanuele, *Studi sui Libri ad edictum di Pomponio*, LED Edizioni Universitarie, 2001.
Stolte Bernard, *In Search of the Origins of the Nomocanon of the Fourteen Titles, Byzantine Law : Proceedings of the International Symposium of Jurists*, Thessaloniki, 10-13 Décembre 1998, p. 183-94
Stolte Bernard, *Not new but novel. Notes on the historiography of Byzantine law*, BMGS, 22, 1998, p. 264-79
Stone Lawrence, *Literacy and Education in England*, 1640-1900, Past & Present, 42-1, 1 1969, p. 69–139. Verrette Michelle, *L'alphabétisation au Québec, 1660-1900 : en marche vers la modernité culturelle*, Les éditions du Septentrion, 2002.
Stone Lawrence, P & P XLII, 1969, p. 98-99
Stratis Papaioannou, *Michael Psellos* : *Rhetoric and Authorship in Byzantium*. Cambridge and New York : Cambridge University Press, 2013 Marie Theres Fogen, *Zum Rechtsunterricht des Michael Psellos*, Jahrbuch der österreichischen Byzantinistik, vol. 32-2, 1982, p. 291-302
Strauet Barry, *The death of Caesar : the story of history's most famous assassination*, New York, Simon & Schuster, 2015
Street Brian V., *Literacy in Theory and Practice*, 1984, p. 84-86
Stroh Wilfried, *Die Macht der Rede. Eine kleine Geschichte der Rhetorik im alten Griechenland und Rom*, Berlin 2009
Stroheker Karl Friedrich, *Der Sénatorische Adel im spatantiken Gallien*, 1948, p. 90

Stroux Johannes, S*ummum ius summa iniuria. Ein Kapitel aus der Geschichte der interpretatio iuris,* Intended for the Festschrift P. Speiser-Sarasin, Leipzig 1926.
Strzelecki Wladyslaw, *C. Ateius Capito*, Der kleine Pauly 1, 1964, p. 674-675
Stubbs Michael, *Language and Literacy, The Sociolinguistics of Reading and Writing*, 1980, p. 27. J. Hasebroek, *Hermes* LVIII (1923), p. 393-425.
Studemund Wilhelm, *Gaii Institutionum*. *Commentarii Quattuor*, Osnabriick 1874, p. 218,
Studemund Wilhelm, *Institutes de Gaius*, A. Marescq aîné, 1881, p.272 et s.
Sur Françoise, *Kierkegaard, le devenir chrétien*, Editions du Centurion, Paris, 1967
Świderkówna Anna, *Hellenika. Wizerunek epoki od Aleksandra do Augusta*, 1974, p. 37 et s.
Syme Ronald, *Emperors and Biography*, 1971
Syme Ronald, *Three Jurists*, 1970
Szlechter Emile, *Les anciennes codifications en Mésopotamie*, RIDA, Tome IV, Bruxelles, 1957.

T

Taagepera Rein, *Size and Duration of Empires : Growth-Decline Curves, 600 BC to 600 AD*, Social Science *History*, Duke University Press, vol. 3, no 3/4, 1979, p. 155-138.
Taeger Fritz, *Charisma, Studien zur geschichte des antiken herrscherkultes*, W. Kohlhammer, II, 1960, p. 447 et s.
Tafaro Sebastiano, *Pubes e viripotens nella esperienza giuridica romana*, Bari 1988, p. 101-138
Taisne Anne-Marie, *L'orateur idéal de Cicéron* (*De Or. I,202*) *à Quintilien* (*I.O. XII, 1, 25-26*), Vita latina, 146, 1997, p. 35-43
Talamanca Mario, *Per la storia della* giurisprudenza *romana*, BIDR 19, 1977, p. 195-344
Tamassia Nino, *Una glossa storica alla costituzione Omnem, Scritti di storia giuridica*, pubblicati a cura della facolta di giurisprudenza dell'Universita di Padova, Volume 2, 1967, p. 85-91.
Tanzer Helen H., *The Common People of Pompeii : A Study ofthe Graffiti*, 1939, p. 83.
Tardif Adolphe, *Histoire des sources du droit français : origines romaines*, Paris, Picard, 1890
Tardif Joseph, *Un abrégé juridique des Etymologies d'Isidore de Séville*, Mélanges J. Havet, 1895, p. 659-680 Tardif Maurice, *L'évolution des idées et des pratiques pédagogiques de l'Antiquité jusqu'au XXe siècle*, *Les grecs anciens et la fondation de la tradition éducative occidentale*, La pédagogie : théories et pratiques de l'Antiquité à nos jours, Gaëtan Morin, 1996
Tardif Maurice, *Les grecs anciens et la fondation de la tradition éducative occidentale, La pédagogie : théories et pratiques de l'Antiquité à nos jours*, Gaëtan Morin, 1996
Taubenschlag Raphaël, *Il diritto provinciale romano nel Libro siro-romano*, The Journal of juristic papyrology, 1952, p. 103-119
Taylor Lily Ross, *Roman Voting Assemblies,* Ann Arbor, 1966, 79, p. 160 et s.
Teeuwen Mariken, *The Vocabulary of lntellectual Life in the Middle Ages,* Etudes sur le vocabulaire intellectuel du Moyen Ages 10, 2003, p. 95 et s.
Tejero Hernandez Francisco, *Lecciones de derecho romano*, Darro, 1972, p. 3.
Tejero Hernandez, *Algunas consideraciones sobre la enseñanza del derecho en Roma desde los origenes hasta Justiniano*, Revista de la Facultad de Derecho, 14, 1944, p. 137 et s.
Tellegen Jan-Willem et Tellegen-Couperus Olga, *Law and Rhetoric in the Causa Curiana*, OIR 6, 2000, p. 171-203.
Tellegen Jan-Willem, *Gaius Cassius and the schola Cassiana in Pliny's Letter* VII 24.8, SZ, 105, 1988, p. 269 et s.
Tellegen Jan-Willem, *Oratores, Iurisprudentes and the Causa Curiana*, RIDA, 30, 1983, p. 293 et s.

Tellegen Jan-Willem, *Responsitare and the Early History of the ius respondendi, Studies in Roman Law and Legal History in Honour of Ramon D'Abadal I de Vinyals on the Occasion of the Centenary 6*, 1989, p. 59-77.
Tellegen Olga, *Law and Rhetoric in the causa Curiana*, Orbis *iuris* romani, 6, 2000
Tellegen-Couperus Olga - Tellegen Jan-Willem, *Nihil hoc ad ius*, *ad Ciceronem*, RIDA 53, 2006, p. 381-408
Tellegen-Couperus Olga, *A short History of Roman Law*, Routledge, 2002, p. 102-103.
Tellegen-Couperus Olga, *La controverse dans Gaius, Inst. 1,196, entre Proculiens et Sabiniens : Theorie ou pratique de droit ?* TR 61, 1993, p. 471-479
Tellegen-Couperus Olga, *Quintilian and the Law. The Art of Persuasion in Law and Politics*, Leuven 2003, p. 95-110.
Tenney Frank, *A Commentary on the Inscription from Henchir Mettich in Africa*, The American Journal of Philology, 47-2, 1926, p. 153-170
Tenney Frank, *An Economic Survey of Ancient Rome*, Volume 4, Pageant Books, 1959
Teoderico il Grande e I Goti d'Italia, Atti del XIII Congresso intemazionale di studi sull'alto Medioeveo, Milano 2-6 novembre 1992, Spoleto, 1993
Terrail Jean-Pierre, *L'école en France : crise, pratiques, perspectives*, La Dispute, 2005
Terrien Marie-Pierre, *La christianisation de la région rhénane du 4e au milieu du 8e siècle*, Volumes 1 à 2, Presses universitaires de Franche-Comté, 2007
Thibault John C., *The Mystery of Ovide's Exile*, 1964
Thielmann Georg, *Der codex accepti et expensi im römischen Recht. Ein Beitrag zur Lehre von der Litteralobligation, Göttingen,* 1961.
Thielmann Georg, *Die romische Privatauktion zugleich ein Beitrag zum romischen Bankierrecht*, Berlin 1961
Thilo Ralf Michael, *Der codex accepti et expensi im romischen Recht. Ein Beitrag zur Lehre von der Litteralobligation*, Gottingen 1980-1981, p. 391-398
Thomas Joseph Anthony Clark, *Form and Substance in Roman Law, Current Legal Problems,* 19, 1966, p. 155-159
Thomas Joseph Anthony Clark, *Location and operae*, BIRR, 64, 1961, p.231 et s.
Thomas Joseph Anthony Clark, *Marginalia on Certum Pretium*, Iura 15, 1964, p. 77-89
Thomas Joseph Anthony Clark, *The Institutes of Justinian. Text, Translation and Commentary*, Oxford 1975, p. 231
Thomas Joseph Anthony Clark, *The Nature of Merces*, *Acta* Juridica 1, 1958, p. 191-199
Thompson Edward A., *The Goths in Spain,* Oxford Clarendon Press, 1969
Thompson Maunde Edward, *An Introduction to Greek and Latin Palaeography*, Cambridge University Press, 2013, p. 103.
Thomsen Robert, *The Italic regions from Augustus to the Lombard invasion, Gyldendal, 1947*, p. 196-260
Thomson Robert, *Les voyageurs arméniens à Byzance et leur connaissance du grec*, Voyages et voyageurs à Byzance et en Occident du VIe au XIe siècle : actes du colloque international organisé par la Section d'histoire de l'Université libre de Bruxelles en collaboration avec le Département des sciences historiques de l'Université de Liège (5-7 mai 1994), Librairie Droz, 2000, p. 107 et s.
Thormann Karl Friedrich, *Der doppelte Ursprung der Mancipatio. Ein Beitrag zur Erforschung des fruhromischen Rechtes unter Mitberucksichtigung des nexum,* 2nd edn., Munchen 1969, p. 125-143
Thouvenot Raymond, *Deuxième diplôme militaire trouvé à Banasa*, Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, 79e année, N. 3, 1935. p. 413-414.
Tibiletti Giuseppe, *Le lettere private nei papiri greci del III e IV secolo d.C.,* 1979, p. 6-22.
Tomkins Frederick, *The Institutes of Roman Law*, 1867

Tomulescu Constantin S., *Der "contractus litteris" in den "Tabulae Herculanenses*", Labeon, 15, 1969, p. 285-297.
Too Yun Lee, *The Pedagogical Contract. The Economies of Teaching and Learning in the Ancient World*, University of Michigan, 2000
Torrent Armando, *Cronologia, finalidad y desaparicion de la in iure cessio hereditatis*, Studi in onore di Volterra Edoardo, III, Milano 1971, p. 245
Torrent Armando, *La recepción del derecho justinianeo en España en la Baja Edad Media (siglos XII-XV). Un capítulo en la Historia del derecho europeo*, Revista Internacional de Derecho Romano, 10, 2013, p. 26-119.
Touraine Alain, *Critique de la modernité,* Fayard, 1992.
Tran Nicolas, *La place du droit dans les savoirs professionnels des gens de métier romains*, conférence tenue à l'Université Paris Descartes le 17 décembre 2015.
Treadgold Warren T., *A History of the Byzantine State and Society*, Stanford University Press, 1997, p. 447 et s.
Tremblay Vincent, *Théophane est-il réellement partial ? Légitimité impériale et tyrannie dans la chronique byzantine de Théophane le Confesseur*, Memini, 16, 2012, p. 85-104.
Troconis Irigoyen, *Julio Paulo, Sentencias a su hijo : libro I, Interpretatio*, 1995.
Troconis Irigoyen, *Paulo Sentencias : Libro segundo, Interpretatio*, México, 1994
Trousset Polybe, *Thiges et la civitas Tigensium*, L'Afrique dans l'Occident romain (Ier siècle av. J.-C. - IVe siècle ap. J.-C.) Actes du colloque de Rome (3-5 décembre 1987) Rome : École Française de Rome, 1990. p. 147 et s.
Tuori Kaius, *Ancient Roman Lawyers and Modern Legal Ideals : Studies on the Impact of Contemporary Concerns in the Interpretation of Ancient Roman Légal History,* Vittorio Klostermann, 2007
Tuori Kaius, *The ius publice respondendi and the Freedom of Roman Jurisprudence*, RIDA 51, 2004, p. 295-337.
Turner Richard Walter, *The Equity of Redemption*, Cambridge University Press, 2013, p. XXII.

V

Väänänen Veikko, *Étude sur le texte et la langue des Tablettes Albertini*, Suomalaisen Tiedeakatemia, 1965
Vacca Letizia, *Index*, 21, 1993, p. 391-398
Valencia Vargas, *Consulta de un antiguo jurisconsulto* (*Consultatio Veteris cuiusdam iurisconsulti*), Madrid, 1999
Valensi Louis, *Quelques réflexions sur le pouvoir impérial d'après Amien Marcellin*, Lett. Humanité, 1957, p. 62-107
Valery Paul, *La liberté de l'esprit*, Œuvres, La Pléiade, 1939,
Vandendriessche Sara, *Possessio und Dominium im postklassischen römischen Recht. Eine Überprüfung von Levy's Vulgarrechtstheorie anhand der Quellen des Codex Theodosianus und der Posttheodosianischen Novellen*, 2006.
Vanneuville Rachel, *La formation contemporaine des avocats : aiguillon d'une recomposition de l'enseignement du Droit en France ?* Droit et société 2013/1 (n° 83), p. 67-82
Vannier Guillaume, *Argumentation et droit : Introduction à la Nouvelle Réthorique de Perelman*, Presses Universitaires de France, 2001
Vanoyeke Violaine, *Les Sévères : une dynastie maudite*, Criterion, 1993.
Vasiliev Alexander, *Pero Tafur : a Spanish traveler of the fifteenth century and his visit to Constantinople, Trebizond, and Italy*, 1932, p. 113.
Vedel Georges, *Droits*, Definir le droit, XI, 2, PUF, 1990

Vellas Etiennette, *Comparer les pédagogies : un casse-tête et un défi*, Educateur, numéro spécial, mai 2007
Verbit Gilbert Paul, *The Origins of the Trust*, Xlibris Corporation, 2002, p. 87.
Vercauteren Fernand, *Etudes sur les civitates de la Belgique Seconde*, Georg Olms Verlag, 1974, p. 384.
Verdière Raoul, *Un amour secret d'Ovide*, L'antiquité classique, Tome 40, fasc. 2, 1971, p. 632-635
Verger Jacques, *Les historiens français et l'histoire de l'éducation au Moyen Âge : onze ans après*, Histoire de l'éducation, 50, 1991, p. 5-16.
Vergnaud Gérard, *Qu'est-ce que la didactique ? En quoi peut-elle intéresser la formation des adultes peu qualifiés ?* Education permanente, 1992
Verlaine Paul, *Langueur, Jadis et naguère*, *À la manière de plusieurs*, II, 1884
Verlinden Charles, *Les empereurs belges de Constantinople*, Jourdan le Clercq Editions, 2005.
Vernon Harris William, Ancient literacy, Harvard University Press, 1989
Veyne Paul, *La table des Ligures Baebiani et l'institution alimentaire de Trajan*, Mélanges d'archéologie et d'histoire, tome 69, 1957. p. 81-135.
Veyne Paul, *Qu'était-ce qu'un empereur romain ? Dieu parce qu'empereur*, Diogène3/2002 (n°199), p. 3-25
Vidal André, *Les mille et quelques mots du management*, Dunod, 1971.
Villey Michel, *Philosophie du Droit*, Ed. Dalloz, 2001
Villey Michel, *Recherches sur la littérature didactique du droit romain*, Paris, 1945, p.42 et s.
Vinogradoff Paul, *Roman Law in Medieval Europe*, Oxford, 1961, trad. italienne de S. Riccobono, *Diritto Romano nell'Europa medioevale*, Milan, 1950, p. 33
Viper R. Ju., *The enlightenment Century of the Roman Empire*, Journal of Ancient History, 1947, p. 47 et s.
Virginie Girod, *Les femmes et le sexe dans la Rome antique*, Taillandier, 2013.
Viscardi Antonio, *Le origini della tradizione letteraria italiana*, Studium, 1976, p. 215 et s.
Visky Karoly, *Geistige Arbeit und die « ates liberales » in den Quellen des romischen Rechts*, 1977, p. 9 et s/
Visky Karoly, *Osservazioni sulle artes liberales*, Synteleia Arangio-Ruiz Vincenzo, BD. 2, S. Jovene, 1964, p. 1068-1074
Vismara Giulio, *Romani e Goti di fronte al diritto nel regno ostrogoto*, Settimane, III, 1955, p. 409-463
Vital Pierre, *Les vieilles vignes de notre France*, Société civile d'information et d'édition des services agricoles, 1956, p. 82 et s.
Voci Pasquale, *Diritto ereditario romano,* II, 2nd edn., Milano 1963, II, p. 634-647
Voci Pasquale, *Les formules in factum*, NRH, IV, 1925, p. 193 et s.
Voci Pasquale, *Teoria dell'acquisto del legato secondo il diritto romano*, Milano, 1936
Vogt Albert, *Basile Ier, empereur de Byzance (867-886) et la civilisation byzantine à la fin du IXe siècle*, 1908, p. 126-127
Vogt Heinrich, *Die sogenannten Rechtsschulen der Proculienser und der Sabinianer oder Cassianer,* Gedachtnisschrift für Wolgang Kunkel, 1984, p. 512-515.
Voigt Moritz, *Romische Rechtsgeschichte*, I, Leipzig 1892, p. 428-441
Voigt Moritz, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Stuttgart 1889, p. 222-241.
Volterra Edoardo, *Acta Congr. Iur. intern*., II, Roma, 1935, p. 399-436
Volterra Edoardo, *Ancora sulla Collatio 5, 3,* Bullettino dell'Istituto de diritto romano, LXXXVI-VII, Giuffré, 1984, p. 165-168.
Volterra Edoardo, *Appunti sulle scuole postclassiche occidentali*, Scritti, vol. IV, 1993, p. 511 et s.
Volterra Edoardo, *Appunti sulle scuole postclassiche occidentali,* Annali di storia del diritto 1,

1957, p. 51-65.
Volterra Edoardo, *BIDR*, 85, 1982, p. 171-204
Volterra Edoardo, *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*, Atti della Accademia Nazionale dei Lincei, Classe di Scienze Morali, Storiche e Filologiche, Ser. 6, vol. 3, fasc. 1, Rome, 1930, p. 97 et s.
Volterra Edoardo, *Diritto romano e diritti orientali*, 1937, p. 75 et s.
Volterra Edoardo, Giustiniano 1. E le *scuole* di *diritto*, Gregorianum, 48, *Pontificia Universitas Gregoriana*, 1967, p. 98 ;
Volterra Edoardo, *Giustiniano I e le scole di diritto*, *Gregorianum*, 48, 1967, p. 77 et s.
Volterra Edoardo, *Institutiones* de *Derecho privado romano*, 1986, p. 39 et s.
Volterra Edoardo, *Le sette constituzioni di Valentiniano e Valente contenute nella consultation Veteris cuiusdam iurisconsulti*, Scritti iuridici, VI, 1993, p. 403
Volterra Edoardo, *Storia del diritto romano e stroia dei diritti orientali*, RISG, 1951, p. 143 et s.
Volterra Edoardo, *Un'ipotesi intorno all'originale greco del Libro siro-romano di diritto*, Atti *della* Accademia Nazionale dei Lincei, Classe di Scienze morali, storiche e filologiche. Rendiconti, 1953, p. 21-37
Volterra Edoardo, *Vedi anche rec*., IURA, 11, 1960, p. 266 et s.
Volterra Edoardo, *Western postclassical schools*, Scritti, vol. IV, 1993, p. 437 et s.
Volterra Edoardo, *Western postclassical schools,* The Cambridge Law Journal, 10, 1949, p. 196-207
Volterra Eduardo, *Giustiniano I le Scuole di diritto, Gregorianum*, 48, 1967, p. 97-99
Von Berchem Denys, *L'annone militaire dans l'Empire romain au IIIè siècle*, Klincksieck, p. 117-202.
Von Halban Alfred, *Das romische Recht in den Germanischen Volksstaaten*, 1899
Von Jhering Rudolf, L'esprit du droit romain : dans les diverses phases de son développement, A. Marescq, Aîné, 1880
Von Lancizolle Wilhelm, *Codex Vindobonensis*, 1922.
Von Lubtow Ulrich, De *iustitia* et de *iure*, ZSS. 1948, p. 466 et s.
Von Lübtow Ulrich, *Miscellanea*, Studi in onore di Arangio-Ruiz Vincenzo II, Napoli 1953, p. 377-378
Von Savigny Friederich Carl, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, 1850
Von Savigny Friedrich Carl, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, vol. I, Heidelberg, 1834, traduction française de Ch. Guenoux, *Histoire du droit romain au Moyen Âge*, t. I, 1839.
Von Simson Otto G., *Sacred Fortresses : Byzantine Art and Statecraft in Ravenna*, 1948
Vonglis Bernard, *La lettre et l'esprit de la loi*, 1968
Vossing Konrad, *Die Geschichte der römischen Schule – ein Abriss vor dem Hintergrund der neueren Forschung*, Gymnasium, 110, 2003, p. 465
Vossing Konrad, *L'Etat et l'école dans l'Antiquité Tardive*, *Relire Marrou*, Toulouse, Presses Universitaires du Mirail, 2004, p. 289 et s.
Vossing Konrad, *Schule und Bildung im Nordafrika der Römischen Kaiserzeit*, Bruxelles, coli. Latomus, 1997

W

Waerdt Paul A. van der, *Philosophical Influence on Roman Jurisprudence ? The Case of Stoicism and Natural Law*, ANRW 4.36, 1990, p. 4851-4900
Wagner Anne, *Les saints et l'histoire : sources hagiographiques du haut Moyen Âge*, Editions Bréal, 2004

Wal Nicolaas van der et Lokin Johannes Henricus Antonius, *Historiae iuris graeco-romani delineatio : les sources du droit byzantin de 300 à 1453*, E. Forsten, 1985
Wal Nicolaas van der, *Les commentaires grecs du code de Justinien*. Gravenhage : Uitgeverij Excelsior, 1953, p. 119-21.
Wallace-Hadrill John Michael, *The Long-Haired Kings*, 1962
Walser Gerold et Pekari Thomas, *Die Krise des römischen Reiches. Bericht über die Forschungen zur Geschichte des 3. Jahrhunderts (193-284 n. Chr.)*, Walter de Gruyter, 1962
Walser Gerold et Pekary Thomas, *Die Krise des römischen Reiches : Bericht über die Forschungen zur jetzt kaufen,* De Gruyter, 1962, p. 132 et s.
Walter Gérard, *César*, Paris, Albin Michel, 1947.
Walter Hélène, Barçon Jean-Claude, *Vesontio, Besançon*, Presses Universitaires Lyon, 2004, p. 36 et s.
Walzer Arthur, *Quintilian's uir bonus and the Stoic Wise Man*, Rhetoric Society Quarterly, 33, 2003, p. 25-41
Ward-Perkins Bryan, *From Classical Antiquity to the Middle Ages. Urban Public Building in Northern and Central Italy, AD* 300-850, 1984.
Ward-Perkins Bryan, *The Fall of Rome and the End of Civilization*, 2005.
Warmington Brian Herbert, *The North African Provinces from Diocletian to the Vandal Conquest*, 1954.
Watson Alan, *Contract of Mandate in Roman Law*, Oxford 1961, p. 185-194
Watson Alan, *Law and Society, Beyond Dogmatics. Law and Society in the Roman World*, Edinburgh 2007, p. 9-52.
Watson Alan, *Law Making in the Later Roman Republic*, 1974, p. 134-142.
Watson Alan, *Roman Private Law around zoo B.C.*, 1971, 123-124.
Watson Alan, *The Law of Obligations in the Later Roman Republic*, Oxford 1965
Watson Alan, *The Law of Succession in the Later Roman Republic*, Oxford 1971
Watts Jay Edward, *City and School in Late Antique Athens and Alexandria*, University of California Press, 2006, p. 111-142.
Weber Max, *Economie et société*, Tome.1, 2003, p. 313
Weber Max*, Le savant et le politique*, Collection 10/18, 2002
Weil Éric, *Philosophie et réalité : Essais et conférences*. I, Editions Beauchesne, 2003
Weil-Barais Annick, *L'homme cognitif*, PUF, 2011.
Weiss Gunter, *Die juristische Bibliothek des Michael Psellos*, Jahrbuch der österreichischen Byzantinistik, vol. 26, 1977, p. 79-102
Weiss Gunter, *Hohe Richter in Konstantinopel (Eustathios Rhomaios und seine Kollegen)*, Jahrbuch der Österreichischen Byzantinistik 22, 1973
Wenger Leopold, *Die Quellen des römischen Rechts*, Wien 1953, p. 619-632
Wenter Peter Artur, *Litterarum obligatio*, RE 13.1, 1926, p.786-798
Werner Joachim, *Langobardischen Grabfunde aus Reggio Emilia*, Germania, XXX, 1952, p. 190 et s.
Wesel Uwe, Rhetorische Statuslehre und *Gezetzesauslegung der rom. Juristen*, Annales Universitatis Saraviensis, Helt, 1967
Wesener Gunter, *Pendenz, Vorwirkungen und Ruckwirkung der Aufschiebenden Bedingung im romischen Recht,* Festgabe für Arnold Herdlitczka, Munchen 1972, p. 265-293
Wessel Hendrik, *Das Recht der Tablettes Albertini*, Berlin, Duncker und Humblot, 2003.
West Louis C., *Commercial Syria under the Roman Empire*, In : Transactions and Proceedings of the American Philological Association, Volume 55, 1924, p. 159 et s.
Whitby Michael, *The emperor Maurice and his Historian. Theophylact Simocatta on Persian and Balkan Warfare*, 1988
Whitby Michael, *The History of Theophylact Simocatta*, 1986.

White Lynn T., *The Transformation of the Roman world. Gibbon's Problem after Two Centuries*, L.T. White, 1966.
Whitney French Bolton, *History of Anglo-Latin Literature*, 597-740, Princeton University Press, 2015, p. 58 et s.
Whittaker Charles Richard, *Opus I*, 1982, 171.
Wickham Chris, *Framing the Early Middle Ages : Europe and the Mediterranean, 400–800*, 2005 ; Brunner, *Deutsch Rechtsgeschichte*, I, Ière partie.
Wieacker Franz, *Allgemeine Zustände und Rechtszustände gegen Ende des weströmischen Reichs,* lus romanum medii aevi, I.2a, Mediolani 1963
Wieacker Franz, *Augustus und die Juristen seiner Zeit*, TR 37, 1969, p. 331-349
Wieacker Franz, *Doppelexemplare der Institutionen Florentins*, Marcians und Ulpians, RIDA, 3, 1949, p.575 et s.
Wieacker Franz, *Griechische Wurzeln des Institutionensystems*, ZSS RA, 1953, Bd. 70, p. 93-126.
Wieacker Franz*,* Recht und Gesellschaft in der Spätantike, Urban-Bücher, 74, 1964
Wieacker Franz, *Respondere ex auctoritate principis*, *Handelingen : IXe Nederlands-Belgisch rechtshistorisch congres Rondom Feenstra*, Leiden, 1985, p. 71-94
Wieacker Franz, *Romische Rechtsgeschichte*, 2006, p. 196 et s.
Wieacker Franz, *Romische Rechtsgeschichte. Quellenkunde, Rechtsbildung, Jurisprudenz und Rechtsliteratur*, I, München, 1988, p. 557-563.
Wieacker Franz, *Spezifikation. Schulprobleme und Sachprobleme*, Festschrift für Ernst Rabel, II, 1954, p. 279-292.
Wieacker Franz, SZ 88, 1971, p. 339-355.
Wieacker Franz, *Textstufen klassischer Juristen*, Göttingen, 1960, p. 430
Wieacker Franz, *Vom römischen Recht*, 146 et s. ;
Wieacker Franz, *Vulgarismus und Klassizismus im Recht der Spätantike*, Heidelberg 1955.
Wieacker Franz, *Vulgarrecht und Vulgarismus. Alte und Neue Probleme und Diskussionen*, lecture in Siena, 4th December 1979, Studi in onore di Arnaldo Biscardi I, 1982, p. 33-51.
Wieling Hans, *Falsa demonstratio, condicio pro non scripta, condicio pro impleta im romischen Testament*, SZ 87, 1970, p. 197-245
Wilhelm Lay August, *Experimentelle Didaktik : Ihre Grundlegung mit besonderer Rücksicht auf Muskelsinn*, *Wille und Tat*, 1903.
Wilhelm Lay August, *Experimentelle Pädagogik : mit besonderer Rücksicht auf die Erziehung durch die Tat*, 1908
Will Ernest, *La tour de Straton : mythes et réalités*, In : Syria. Archéologie, Art et histoire, 64, 1987, p. 245-251.
Williamson Callie, *Classical Antiquity* VI, 1987, 164,
Wilmart Mickaël, Majewski Vincent, *Saint Colomban et les abbayes briardes. Un nouveau modèle pour l'Occident mérovingien*, Archives de sciences sociales des religions, 156, 2011.
Wilson Nigel Guy, *Le bàraotest nel mundo bizantino*, Le biblioteche nel mondo antico e medievale, 2004.
Wilson Nigel Guy, *Scholars of Byzantium*, Baltimore, 1983, p. 89-147.
Winkelmann Friedhelm, *Quellen zur Geschichte des fruhen Byzanz (4.-9. Jt.)*, BBA 55, Berlin, 1990
Winterbottom Michael, *Quintilien and the Vir bonus, in Journal of Roman Studies*, 54, 1964, p. 90-97
Wintjes Jorit, *Das Leben des Libanius*, Leidorf, 2005, p. 25 et s.
Wipszycka Ewa, *Rev. Et. Aug*. XXX, 1984, p. 280 et s.
Wlassak Moriz, *Studien zum altromischen Erb- und Vermachtnisrecht*, I, Wien- Leipzig 1933, p. 60-65

Wlassak Moriz, *Vindikation und Vindikationslegat*, SZ 31, 1910, p. 196-321
Woerther Frédérique, *Le rôle de la loi dans l'invention rhétorique*, IVe-IIe s. av. J.C.
Wolf Joseph Georg, *Das Senatusconsultum und die Senatsrede des C. Cassius Longinus aus dem Jahre 61 n. Chr., Heidelberg*, 1988, p. 13-16.
Wolff Catherine, *L'éducation dans le monde romain*, Picard, 2015.
Wolff Francis, *Dire le monde*, Presses Universitaires de France, 2004.
Wolff Hans Julius, *Zur Geschichte des Gaiustextes, Studi Arangio-Ruiz* IV, 1953, p.171 et s.
Wolfram Herwig, *History of the Goths,* p. 172-246
Wolfram Herwig*, History of the Goths,* University of California Press*,* 1990, p. 172-18
Wolfram *Herwig*, *The Roman Empire and Its Germanic People*, p. 159-167
Wolodkiewicz Witold, *Obligationes ex variis causarum figuris.* Ricerche sulla classificazione delle fonti delle obbligazioni nel diritto romano classico, *RISGX,* CVII, 1970, p.84 et s.
Wolska-Conus Wanda, *L'école de Droit et l'enseignement du Droit à Byzance au XIe siècle : Xiphilin et Psellos*, *T*ravaux et Mémoires du Centre de Recherche d'Histoire et Civilisation de Byzance, vol. 7, 1979.
Wolska-Conus Wanda, *Les écoles de Psellos et de Xiphilin sous Constantin IX Monomaque Travaux et Mémoires*, 6, 1976
Wolska-Conus Wanda, *Stephanos d'Athènes et Stephanos d'Alexandrie : Essai d'identification et de biographie,* Revue des études byzantines, tome 47, 1989, p. 5-89.
Wolska-Conus Wanda, *Travaux et Mémoires du Centre de Recherche d'Histoire et Civilisation de Byzance*, vol. 6, 1976, p. 223-243.
Wood Ian, *Defining the Franks : Frankish origins in early medieval historiography, From Roman Provinces to Medieval Kingdoms*, Psychology Press, 2006, p. 91-98.
Wood Ian, *The individuality of Gregory of Tours, The World of Gregory of Tours*, Mitchell and Wood, p. 28–46.
Wood Ian, *The Merovingian Kingdoms 450 - 751*, Routledge, 2014
Wood Ian, *The Merovingian Kingdoms, 450-751*, Routledge, 1994
Wood Ian, *The Mission of Augustine of Canterbury to the English*, Speculum, volume 69-1, 1994, p. 1-17
Wood Jamie, *Defending Byzantine Spain : frontiers and diplomacy*, Early Medieval Europe, 18, 2010, p. 292-319.
Wright Niels, *Columbanus's Epistulae, Columbanus : Studies on the Latin Writings*, M. Lapidge, 1997, p. 29–92
Wright Roger, *Late Latin and Early Romance in Spain and Carolingian France*, 1982
Wright Roger, *Latin and the Romance Languages in the Early Middle Ages*, R. Wright, 1991
Wubbe F.B.J., *Benignus Redivivus, Symbolae juridicae et historicae Martino David dedicatae*, I, Leiden 1968, p. 237-262
Wubbe Felix B. J., *Benignus Redivivus*, M. David (ed.), *Symbolae juridicae et historicae Martino David dedicatae*, I, Leiden 1968, p. 242-262.
Wubbe Felix B. J., *Gaius et les contrats réels*, RHD, 35, 1967, p. 500-525 ; RHD, 48, 1970, p. 118 et s.
Wuilleumier Pierre, Amable Audin, André Leroi-Gourhan, *L'église et la nécropole Saint-Laurent dans le quartier lyonnais de Choulans : étude archéologique et étude anthropologique*, Audin, 1949
Wulf Eckart Voß, *Recht und Rhetorik in den Kaisergesetzen der Spätantike. Eine Untersuchung zum nachklassischen Kauf und Übereignungsrecht*, 1982.
Wunner Sven Erik, *Contractus. Sein Wortgebrauch und Willensgehalt im klassischen romischen Recht,* Colonia-Graz, 1964, p. 33 et c.

Y

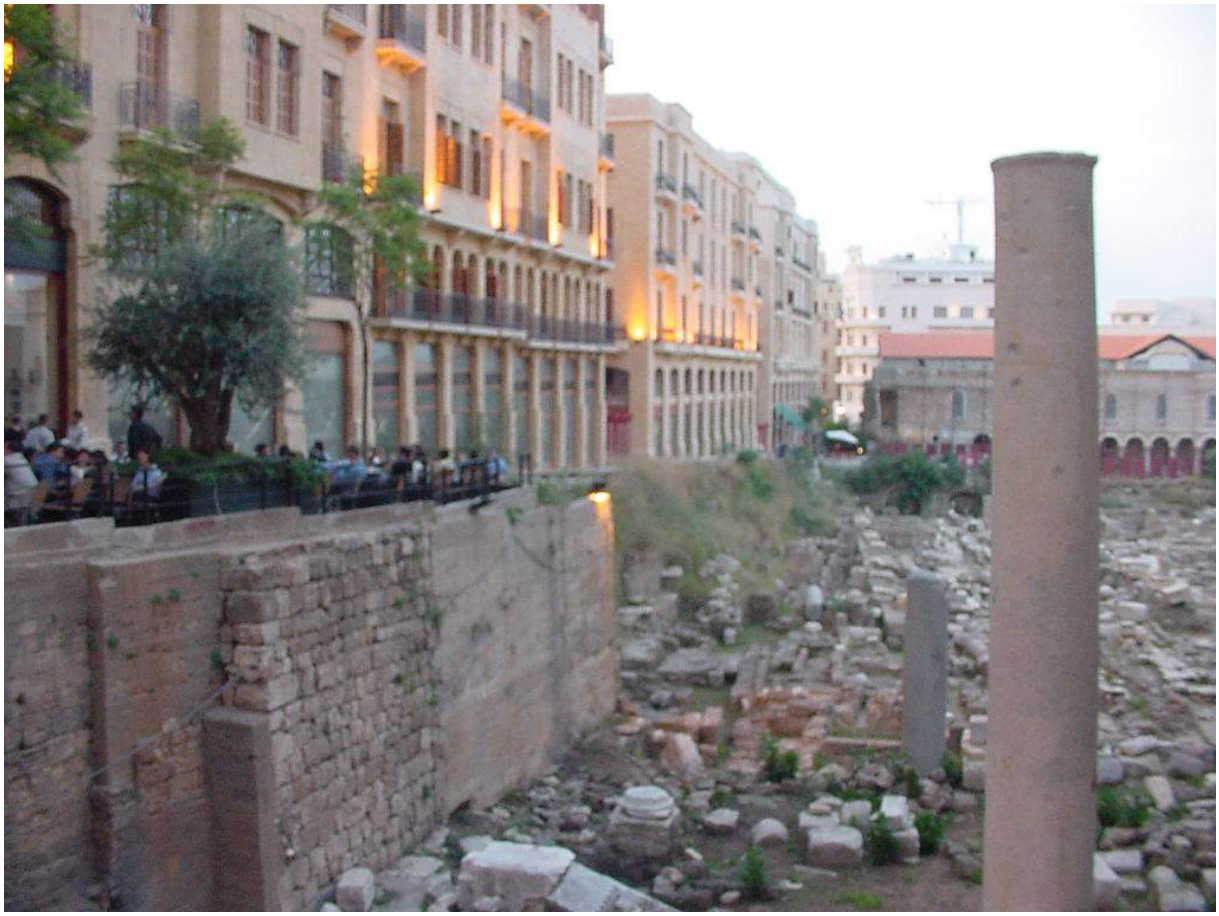
Yaron Reuven, *Siro-Romana*, IURA, 17, 1966, p. 114 et s.
Youtie Herbert Chayyim, *CdE*, LXXXI, 1966, p. 127-143
Youtie Herbert Chayyim, ZPE, XVII, 1975, p. 201-221

Z

Zannini Enrico, *Le città dell'Italia bizantina : qualche appunto per un'agenda della ricerca*, Reti Medievali, XI, 2010/2 (luglio-dicembre), consulté en ligne, http://www.retimedievali.it
Zanon Giorga, *Consultatio Veteris cuiusdam iurisconsulti* : *Consultazione di un vecchio giureconsulto*, Napoli, 2006
Zepos Panagiōtēs, *Die byzantinische Jurisprudenz zwischen Justinian und den Basiliken*, Beck, 1958, p. 25 et s.
Zeumer Karl, *Über die älteren fränkischen Formelsammlungen*, Neues Archiv der Gesellschaft für älte re deutsche Geschichtskunde, Bd. 6, 1881, p.9 et s.
Zeumer Karl, *Westgotische Gesetzgebung III*, Neues Archiv, T. 24, 1899, p. 119 ; Stroheker, *Eurich Konig der Westgoten*, 1937, p. 90 et s.
Zimmermann Harald, *Römische und Kanonische Rechtskenntnis und Rechtsschulung im früheren Mittelalter*, La scuola nell'Occidente latino dell'alto Medioevo, XIXa Settimana di studi del Centro italiano di studi sull'alto medioevo, Spoleto, 15-21 aprile 1971, 2, p. 767-794
Zimmermann Reinhard, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, München 1990
Zosso François et Zingg Christian, *Les empereurs romains : 27 av. J.-C. - 476 ap. J.-C.*, Éditions Errance, 2003, p. 76.
Zuntz Günther, *An Inquiry into the Transmission of the Plays of Euripides*, 1965, p. 262.

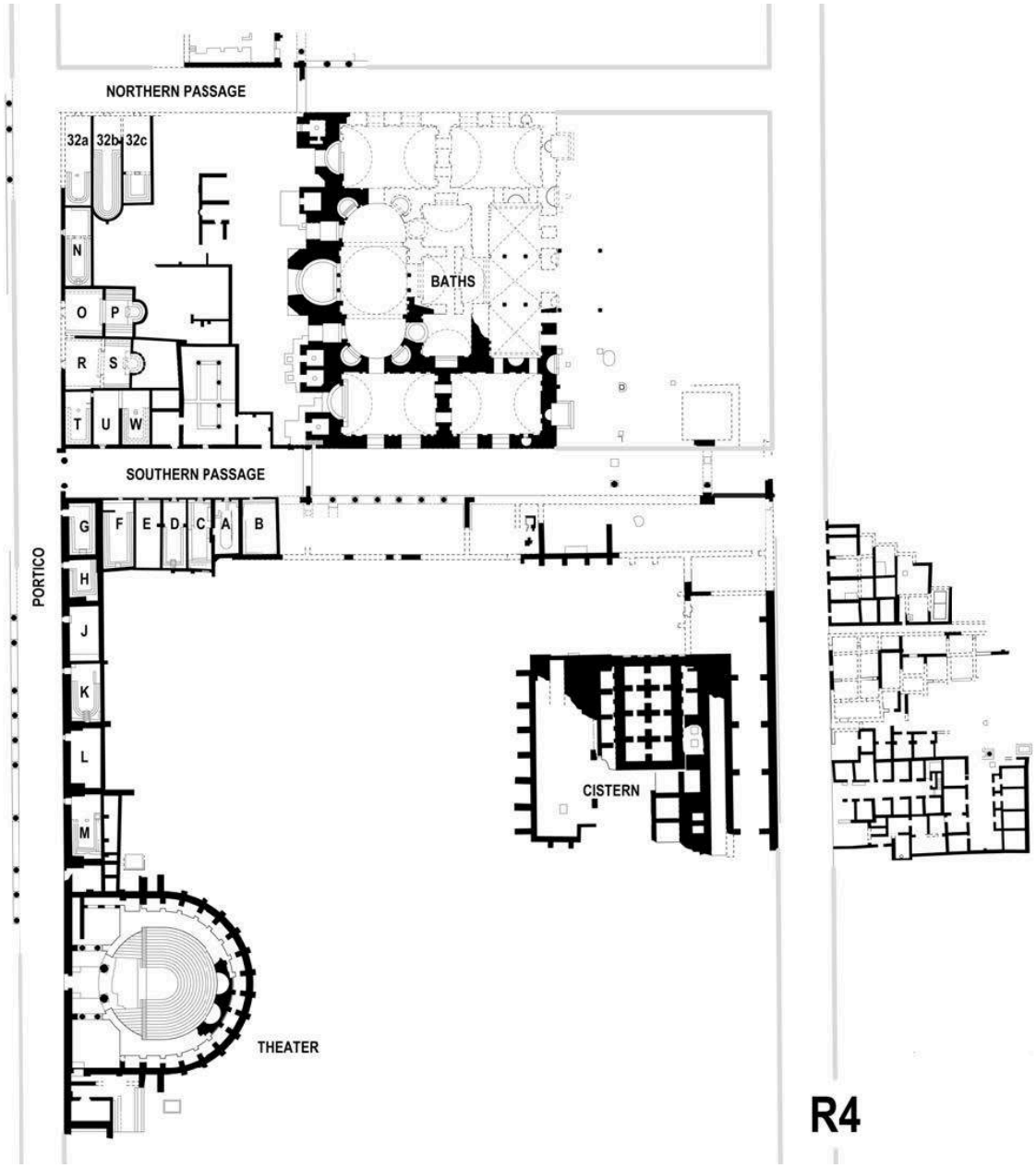
ANNEXES

ANNEXE 1



Ruines de l'école de Beyrouth

Auditoria de Kom-el-Dikka (source : Majcherek, p. 479)



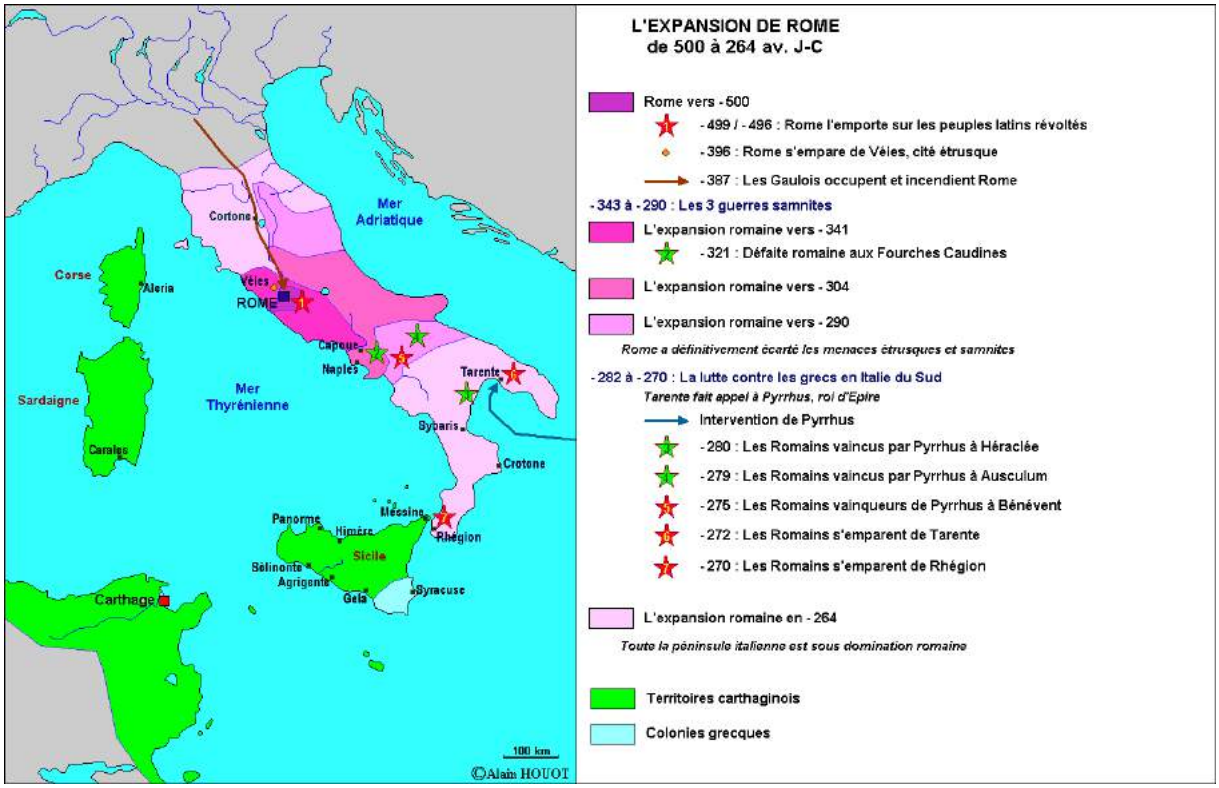
Plan de l'auditoria de Kom-el-Dikka (dessin par W. Kolataj et D. Tarara, p. 478)

Auditoria de Kom-el-Dikka K (source : Krawczyk, p. 483)

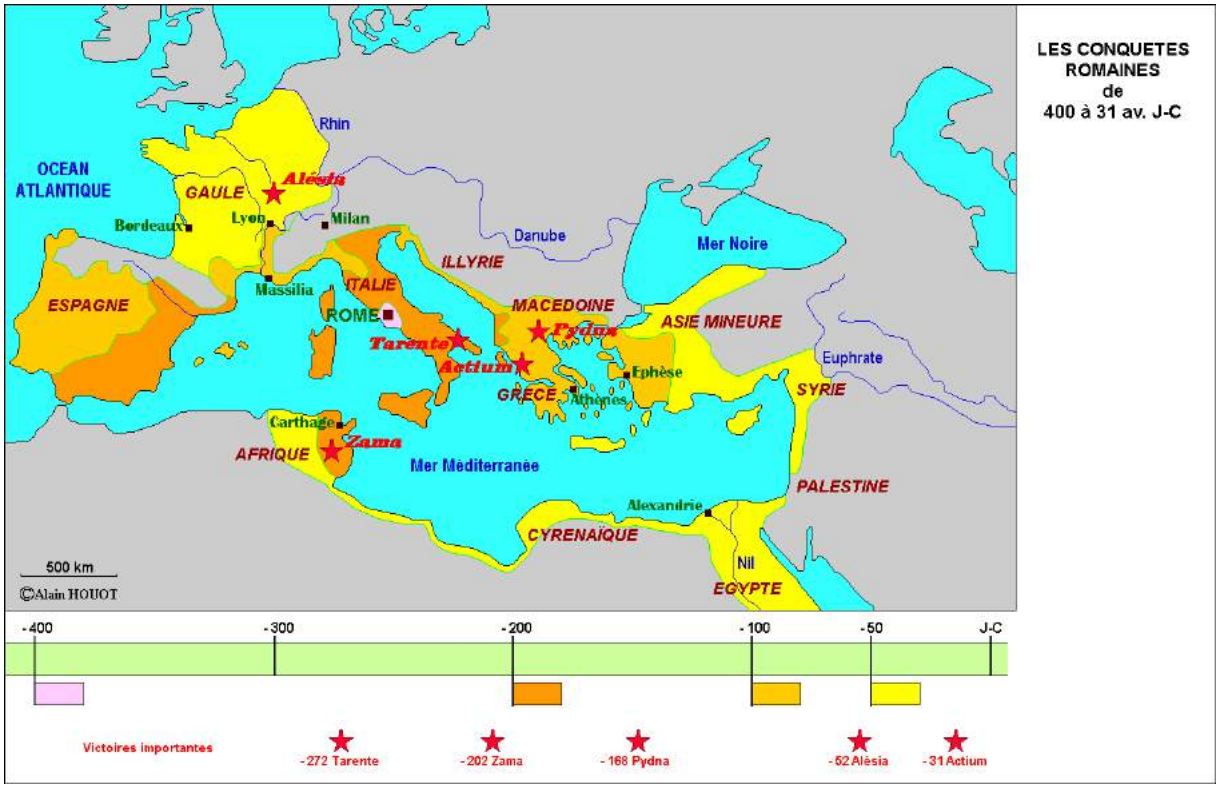
Auditoria de Kom-el-Dikka M (source : Majcherek, p. 482)

Auditoria de Kom-el-Dikka (source : Majcherek, p. 484)

ANNEXE 2

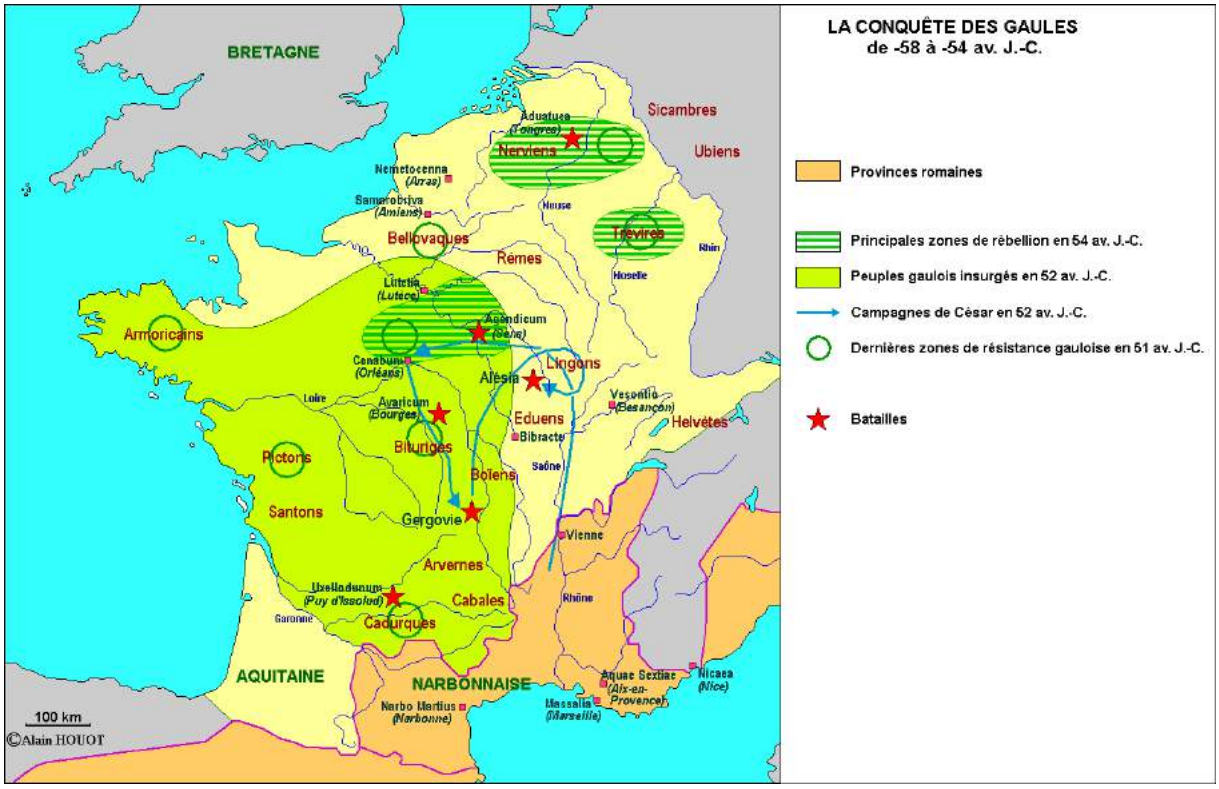


Les étapes de l'expansion romaine du Ve siècle au IIIe siècle avant JC.

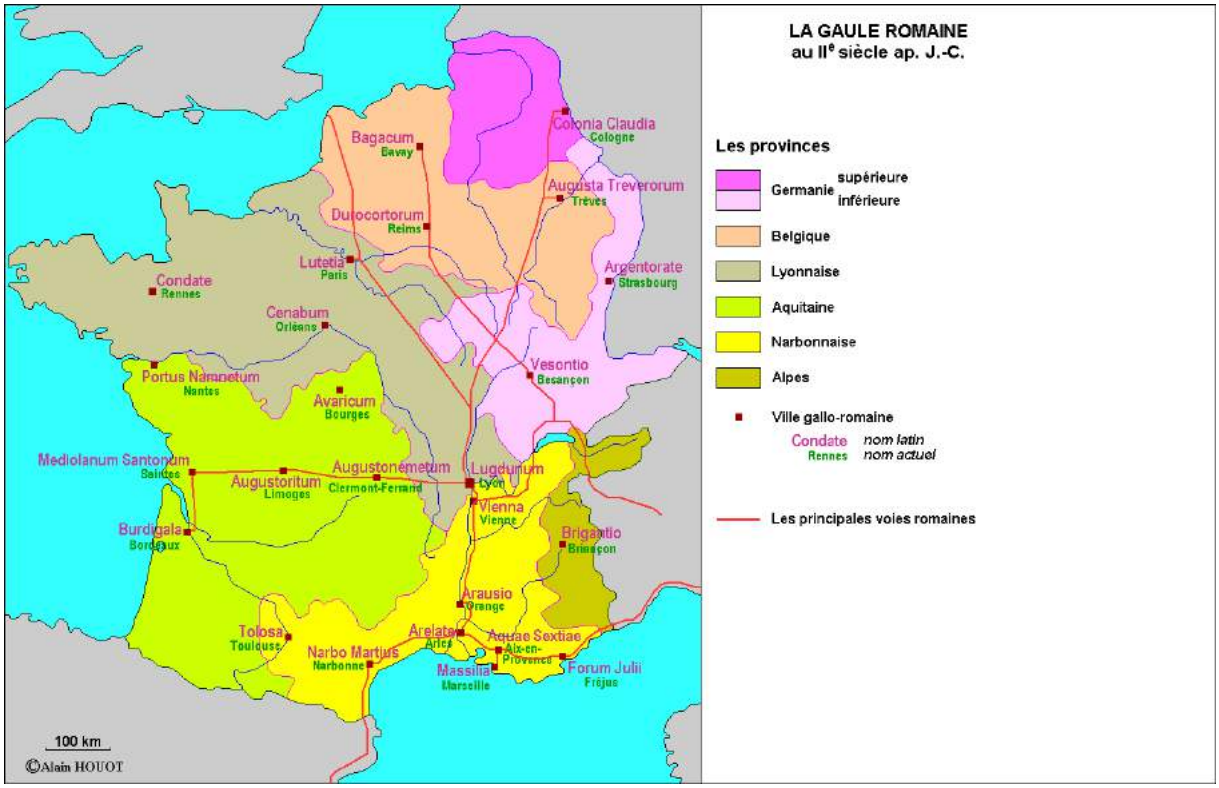


Les conquêtes romaines du Ve siècle au Ier siècle avant JC.

L'Empire romain au début du Ier siècle après JC.



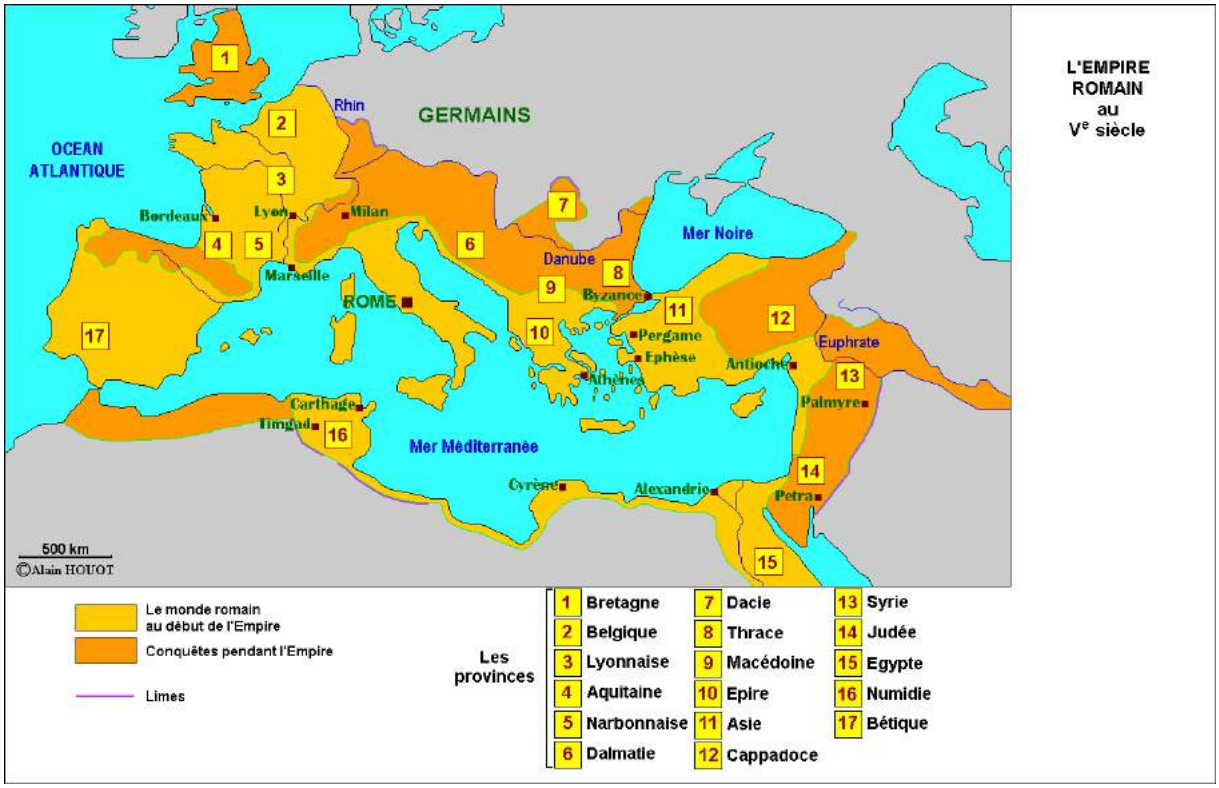
La conquête des gaules au Ier siècle avant JC.



La gaule romaine au IIe siècle après JC.

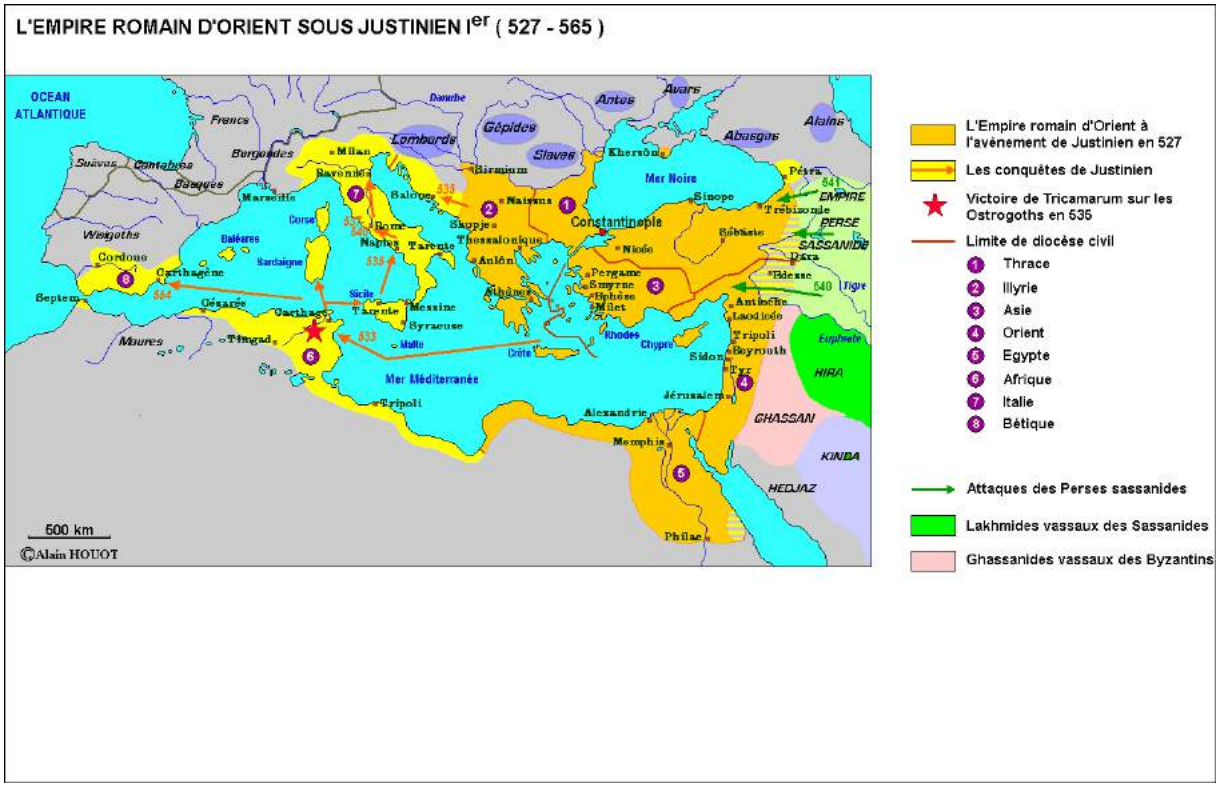
L'Empire romain au Ier siècle et au IIe siècle

L'Empire romain au début de l'Antiquité Tardive

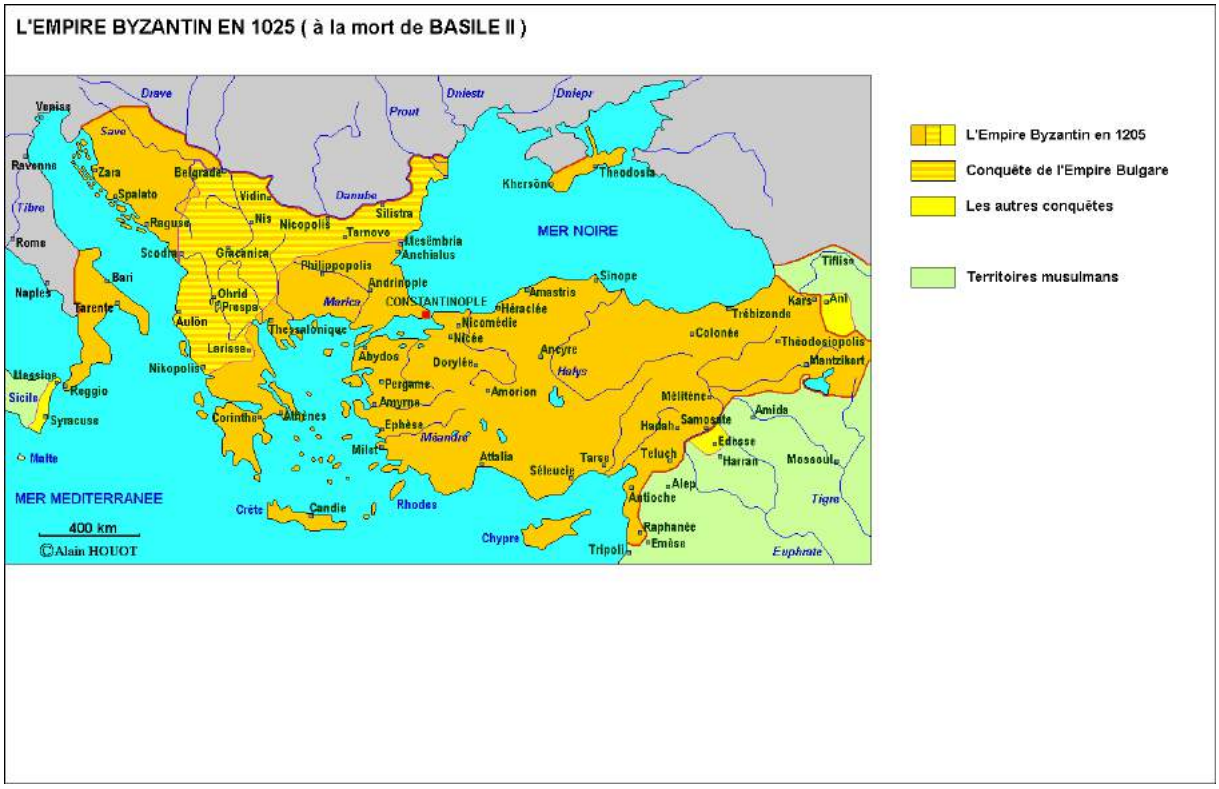


Les provinces romaines au Ve siècle

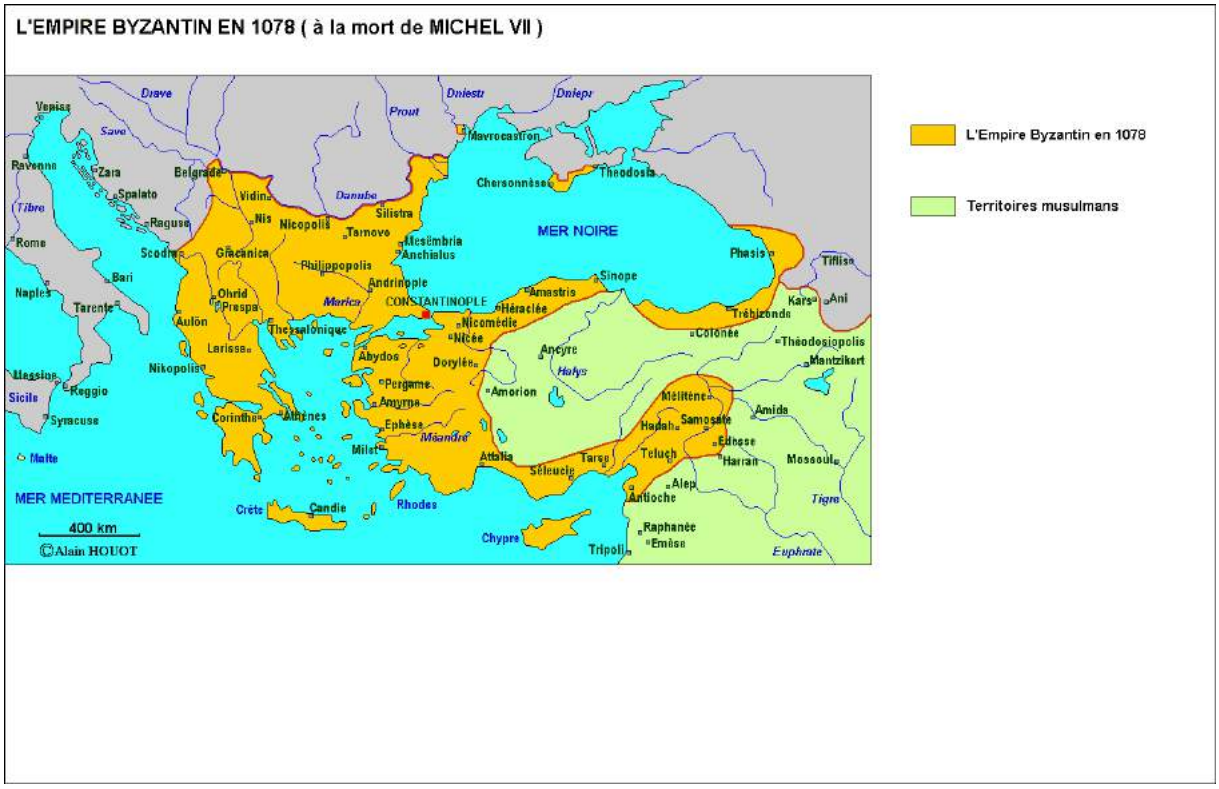
L'Empire byzantin sous le règne de Justinien



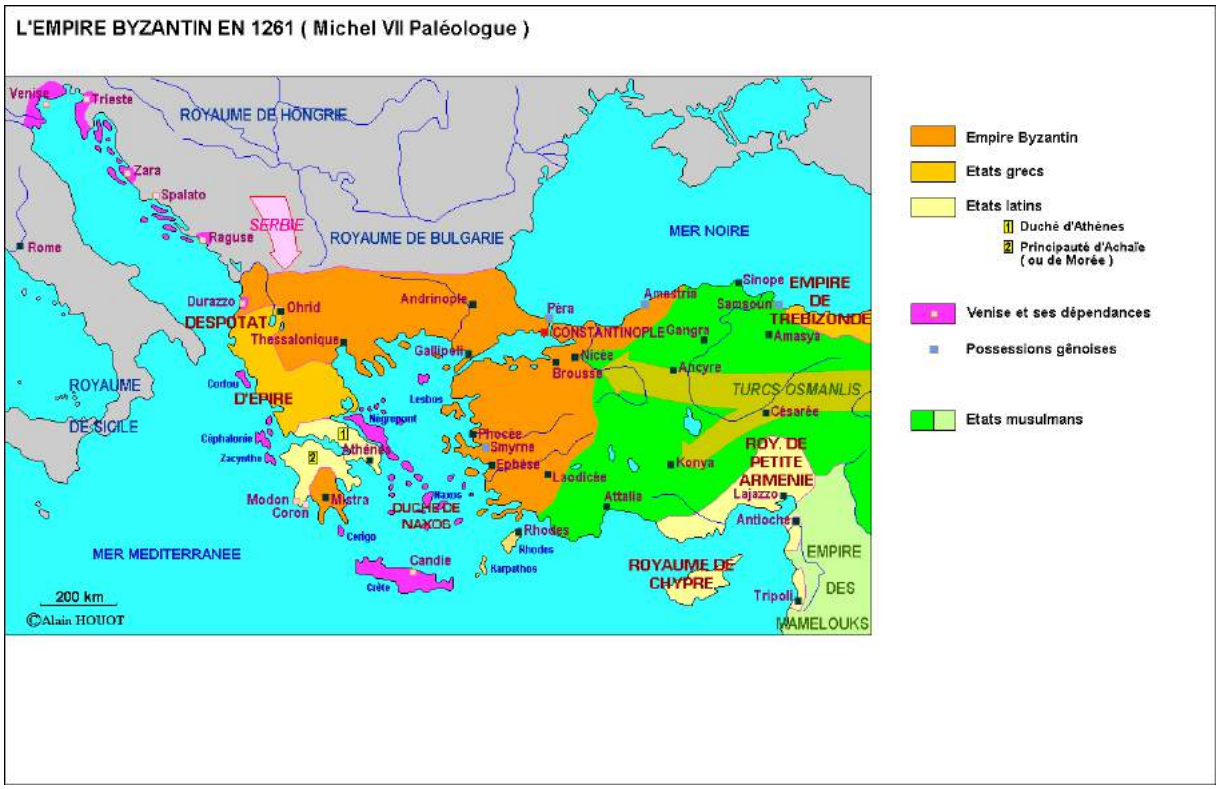
L'Empire romain d'Orient sous Justinien Ier



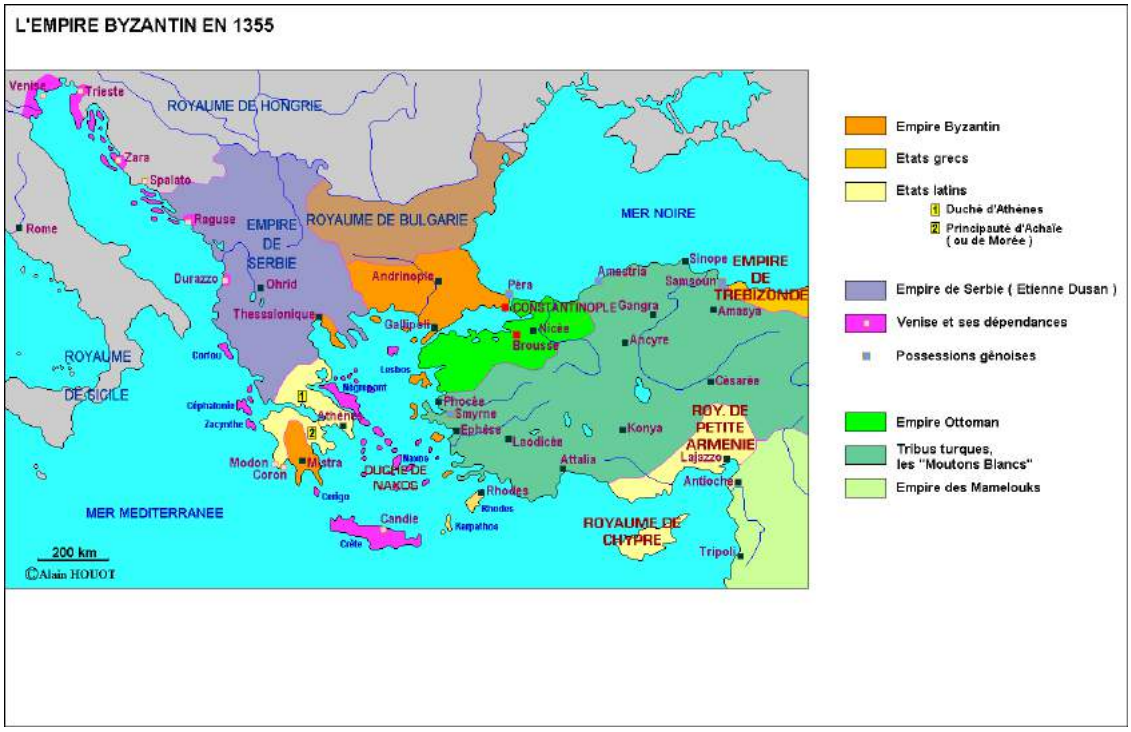
L'Empire byzantin en 1025



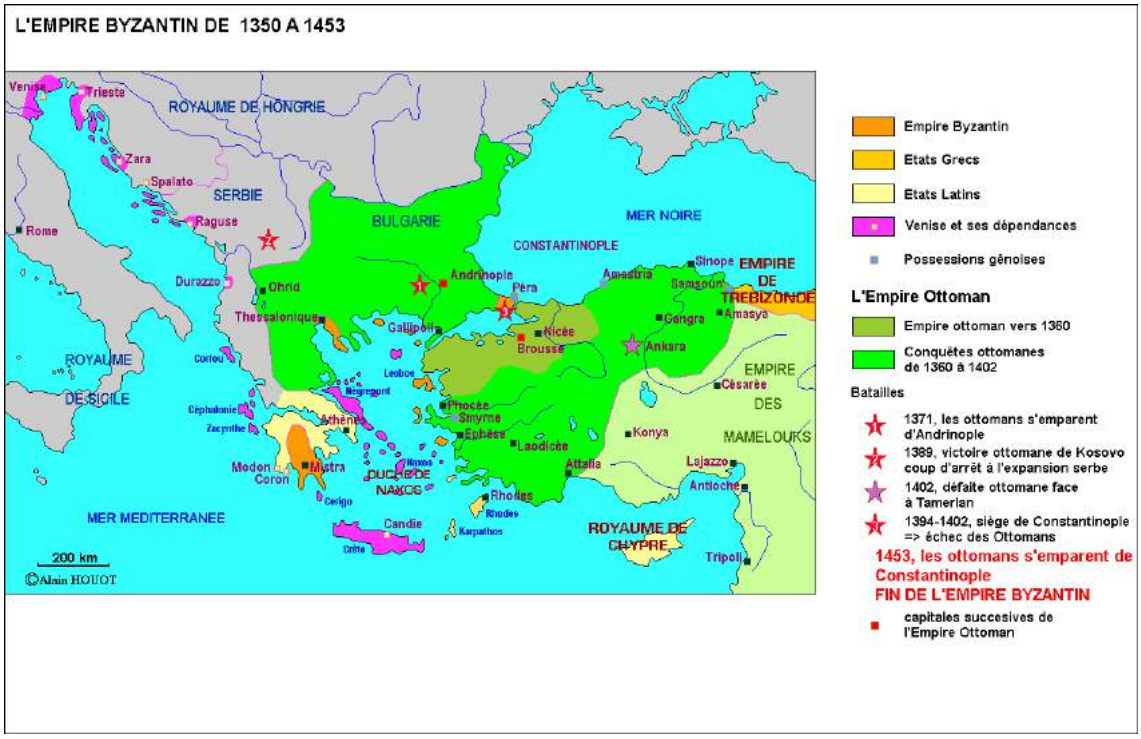
L'Empire byzantin en 1078



L'Empire byzantin en 1261



L'Empire byzantin en 1355



L'Empire romain de 1350 à 1453

La division de la Gaule en 511

La Gaule romaine et la Gaule Barbare durant le Haut Moyen âge

ANNEXE 3 : Gaius d'Autun,
GAI FRAGMENTA AUGUSTODUNENSIA
(original et traduction)

1. Liberi qui cum patre inpetraverunt Romanam civitatem propter patris petitionem, cives Romani sunt non propter patris condicionem, sed propter beneficium principis, nam, nisi modo imperator indulsisset, peregrini essent. 2. Quid si solus pater inpetravit civitatem Romanam ? non liberi sunt cives Romani, nisi specialiter dicat : ‘peto... cri... mihi et liberis meis civitatem deferre dignemini’. Cui si imperator indulserit, fient etiam liberi cives Romani. 3. Ergo vides quod se... civit... eor... eg... civi... tionis... propter patris condicionem cives Romani sunt... r... in... ndum qui... debet... re iste pater... civitatem Romanam specialiter debet petere... (22 lignes assez illisibles)

...habere in potestate ut bona eorum consumat, et ita aut concedit aut negat. [Gai. 1, 93]

4. ...ut illud tractemus : peregrinus et sibi et uxori suae peregrinae petit civitatem Romanam ; nunc quaeritur an specialiter debeat petere, ut et filius qui nascitur civis Romanus sit. Hoc non est necesse ; nam diximus, quod si eo tempore quo parit mulier civis iam est Romana et maritus, qui nascitur civisRomanus erit. 5. Quid ergo petet ? Diximus quod civis Romanus nascitur non secundum re... um sed secundum mentem senatusconsulti ; ideo specialiter debet petere, ut is qui nascitur in potestate eius sit, non debet petere ei civitatem Romanam ; non enim civitate ipsa habebit natos in potestate. [Gai. 1, 94]

6. Peregrini aut specialiter petebant ab imperatore civitatem Romanam, aut generali beneficio perveniebant ad civitatem Romanam. Generale beneficium quod postulabant peregrini ius latii dicebatur. Cum enim ex latio origo civium Romanorum duceretur, ideo ius latii... um est ius civitatis Romanae. [Gai. 1, 95]

7. Interdum populus Romanus vel imperator deferebat civitati ius Latii. Hoc autem dicebatur ius Latii minoris, ius Latii maioris. Interdum dicebat populus : ‘deferimus illi civitati ius latii maioris’. Si dicebat ius latii maioris, statim qui in magistratu erant positi vel in honore aliquo, perveniebant ad civitatem Romanam, item decuriones. Si autem dicebat ius Latii minoris, hi soli perveniebant ad civitatem Romanam, qui erant in magistratu vel in aliquo honore positi. 8. Ergo intererat inter beneficium speciale et generale, quo ius Latii deferebatur, quod ubi speciale beneficium petebatur... nisi specialiter petitum fuisset ut essent liberi in potestate ; si autem ad ius Latii maioris perveniebant, omni modi erant in potestate. [Gai. 1, 96]

9. Non solum naturales liberi, secundum ea quae diximus, possunt in potestate patris esse, sed etiam hi qui adoptantur. Tractandum ergo nobis est diligentius, quemadmodum fiant adoptiones. Nam quemadmodum diximus, quod liberi, qui ex legitimis matrimoniis suscipiuntur, in potestate sunt, et tractavimus quae sint legitima matrimonia, sic nunc adicimus : hi qui adoptantur, in potestate sunt. [Gai. 1, 97]

10. Debemus ergo tractare quemadmodum fiunt adoptiones. Adoptiones sunt quidem duae... eos, qui alieni *iuris* sunt aut eos, qui sui. Cum duae sint species adoptionum, duplici modo adoptio celebratur : vel sui *iuris* personae apud populum adop... [Gai. 1, 98]

(4 pages manquantes)

11. Videamus nunc quo modo hi qui alieno iuri subiecti sunt, eo iure liberentur. [Gai. 1, 124]

12. Prius de his personis inspiciamus... quae personae in potestate sunt vel quae in manu vel mancipio, plene tractavimus. Nunc consequens est, ut dicamus quemadmodum istae personae alienosubiectae iure liberentur et fiant sui *iuris*. Nec enim semper quae in potestate vel in manu vel in mancipio sunt constitutae retinentur, sed certis modis et certis casibus liberantur. [Gai. 1, 125]

13. Et superius tractavimus de his qui in potestate sunt. Prius tractemus, quemadmodum exeant de potestate. In potestate sunt servi dominorum aut liberi parentum. [Gai. 1, 125]

14. Exeunt servi de potestate dominorum secundum ea quae diximus de manumittendis servis. Servus non aliter potest exire de potestate nisi manumissione ; nam si dominus eius decesserit, ad heredes transit dominium ; ergo his modis exeunt de potestate, quibus modis manumittuntur, aut utfiant dediticii aut Latini aut cives Romani. [Gai. 1, 126]

15. Liberi autem diversis modis liberantur. Liberantur morte parentis, cuius fuerint in potestate, si non sint in alterius potestatem recasuri. Ut puta pater habet filios vel filias in potestate ; si decesserit, erunt sui *iuris* filii vel filiae. Si avus decesserit, inter filium et nepotem extat distinctio : filius quidem erit sui *iuris*, nepos vero non erit sui *iuris*, nam cadit in patris potestatem nepos per mortem avi ; si non sit in patris potestatem recasurus, tunc nepos non cadit in potestatem alterius. 16. Si vero tempore quomoritur avus, pater non sit in familia, aut quia mortuus est, aut quia emancipatus est, aut si filios ex hac vel illa causa avus non habuerit in potestate, nepos quia filius in potestate non fuit mortis tempore... sui *iuris*... erit. 17. Dicimus... morte parentis cuius parentis fuerint in potestate, si non in alterius potestatem sunt recasuri. Nam generaliter dicimus : morte parentis, scilicet eius cuius fuerint in potestate. Quod si filius et nepotes ex eo sint in potestate et pater mortuus fuerit, non fient prius sui *iuris* quam avus mortuus est, cuius fuerint in potestate. 18. Ideo sic dicimus : morte parentis cuius parentisfuerint in potestate, nec hoc sufficit, sed et illud adiciendum est : si non in alterius potestatem recasuri sunt. Habes ergo pronum modum, quo exeunt de potestate. [Gai. 1, 127]

19. Quid erit, si aquae et ignis vel patri interdicatur vel liberis ? patria potestas tolletur. Ut puta pater habet filium in potestate ; facit tale crimen, ut aquae et ignis ei interdicatur ; per hanc poenam adimitur ei civitas Romana et incipit esse peregrinus ; peregrinus factus iam filium civem Romanum habere in potestate non potest. Et e contrario filius, qui, cum in patris potestate est, facit tale crimen, ut aqua et ignis ei interdicatur, quo facto adimitur ei civitas Romana, incipit esse peregrinus, peregrinus factus in potestate patris civis Romani esse non potest. [Gai. 1, 128]

20. Ergo si cui aqua et igne interdicitur patri vel filio, patria potestas tollitur. Velut si pater abhostibus captus fuerit... erunt filii sui *iuris*. Hoc plenius et cum diligentia nobis tractandum est. [Gai. 1, 128, 129]

21. Qui ab hostibus capitur, servus hostium fit, cuiuscumque fuerit dignitatis ; nam hoc bellorum generaliter acceptum est, si cap...—...incipiat... m esse potestate... hostibus vitae necisque potestatem... exeunt de potestate... pater...—...ab hostibus hodie nisi captus ab hostibus interficitur, potest fieri, ut apud

hostes moriatur vel etiam revertatur — (10 illegible lines.) — 22. Quid ergo ? hac necessitate si adduceris ad responsum, ut dicas eos sui *iuris* esse eo... potestate, opponitur tibi statim : cuius sunt in potestate ? servi ? nam pater eorum qui ab hostibus captus est, servus est ; ergo servus pater non habetfilios in potestate. Utrumque ergo difficile est : sive dicamus sui *iuris* esse filios, illud opponitur, quod si revertatur et postliminium recipit, redit ad statum suum ; si dicamus eos in potestate, illud, quod est facilius... [Gai. 1, 129]

[*LIBER* SECUNDUS]

23. ... extranei autem deliberandi arbitrium habent ; nam possunt repudiare hereditatem, possunt etiam adire. [Gai. 2, 162]

24. Sed sui heredes licet repudiare non possint hereditatem, quia statim fiunt heredes, tamen abstinere possunt praetoris beneficio. [Gai. 2, 158]

25. At si non abstinuerint vel per id se miscuerint hereditati, nec recedere postea ex paenitudine possunt. Sicut enim si extraneus heres semel adierit hereditatem, iam tenetur, ita et suus heres, si semelse miscuerit, omnimodo tenebitur. Quod facit in extraneo aditio, hoc facit in suo herede si se miscuerit bonis parentis. Ergo si vult non teneri, ab initio se abstineat a bonis parentis. [Gai. 2, 163]

26. Vel extraneus ut adierit hereditatem, potest in integrum restitui, ut postea abstineat. Nam si minor sit XXV annorum, habet generale beneficium in integrum restitutionis, quod pollicetur praetor huius aetatis hominibus. Nam minore XXV annorum possunt decipi vel circuiri... magno per aetatis imbecillitatem... in damno. Isti minori pollicetur praetor generaliter in integrum restitutionem, ut si quid perperam minor gesserit, in integrum restituatur. Interdum perperam vendit rem suam : potest restitui a praetore vel a preside, si ostendat se minorem. 27. Ergo sicuti ceteris subvenitur in ceteris causis, in integrum restitutionis auxilium meretur minor, si ignarus damnosam hereditatem inconsiderate adierit. Potest dicere : ‘si maior essem, prius deliberassem, prius quaesissem nec hereditatem adiissem ; modo per inconsultam aetatem temere adii ; peto in integrum restitui’.

Hoc, quod dicit extraneus, potest minor suus dicere, si temere se miscuerit bonis paternis. 28. Quod si maior fuerit extraneus qui adierit vel suus qui miscuerit se bonis, in integrum restitui non potest, omnimodo tenetur oneribus hereditariis, quia deest illi auxilium nec potest maiori, nisi exhibeantur interdum iustae causae, in integrum restitui ; nec enim maioribus... generale beneficium d...tor quidem hoc contigit. 29. Quidam, cum maior esset aetate, contra opinionem adiit hereditatem, quam putabat non esse damnosam. Ideo putabat eam non esse damnosam, quod aes alienum in occulto erat. Emerserunt plures creditores ; coeperunt proferre tabulas ; cum debitum fecit apparere hereditatem damnosam, heres, qui maior adierat, tenebatur. Dedit ergo preces imperatori... non sit quod fuerat, meruit speciale rescriptum, ut recederet ab hereditate. 30. Ita dixit : ‘Ignorans, cum lateret aes alienum, adii hereditatem ; postea emersit grande debitum, apparuit damnosa ea hereditas ; ergo a te peto, ut liceat mihi discedere’. Concessit ei imperator. 31. Hoc ergo exemplo hodieque si talis res procedit, possumus dare consilium, ut supplicetur. Nam facile inpetrantur ab imperatore ea quae iam ab aliis inpetrata sunt : aliud est novum beneficium

petere, aliud est id petere cuius extant exempla. 32. Nam per gratiam factum est, ut si maior sit qui, licet per ignorantiam omnimodo heres fit, ei discedere ab hereditate ... cum habet ; propter quod exemplo eius etiam alii possunt imperatorem precari. 33. Ergo ubi is minor est qui adiit vel qui se miscuit, per praetorem vel per praesidem provinciae potest in integrum restitui ; sed qui maior est sine beneficio principali non poterit inintegrum restitui neque auxilium exorari ei heredi, secundum ea quae tractavimus.

34. Extranei qui habent potestatem, quamdiu volunt, tamdiu protrahunt aditionem hereditatis ; et quid interea facient creditores ? quid illo tempore fiebat interea de sacris, quorum magna erat observatio ? [Gai. 2, 167]

35. Ideo qui testamenta faciunt, si scribunt extraneos heredes, dant eis certum tempus ad cernendamhereditatem ; quod est tale : TITIUS HERES ESTO CERNITOQUE IN DIEBUS CENTUM. SI NON CREVERIT, EXHERES ESTO. 36. Ista dicitur cretio propter id tempus quod datur ad deliberandum, hoc est ad decernendum. Ideo cretio dicitur quia ad hoc accipitur tempus, ut apud se deliberet et decernat an adeunda sit hereditas. [Gai. 2, 164, 165]

37. Ergo ubi datur cretio, aut adit intra tempus et verba dicit cretionis, aut, si non dixerit verba cretionis intra tempus, excluditur. 38. Quae autem sunt verba cretionis ? sic dicit : QUOD ILLE GAIUS ME SCRIPSIT HEREDEM, ADEO CERNOQUE HEREDITATEM. 39. Nisi haec verba dixerit intra tempus quod praefinivit testator, excluditur, etiamsi pro herede gesserit, etiamsi teneat res hereditarias. Quare nisi verba dixerit intra dies praestitutos, heres esse non poterit. [Gai. 2, 166]

40. Et scire debes, quod quantum vult testator tempus dat ad cretionem ; et licet plerique testatores centum dies dant, potest quidem et brevius tempus dare ; potest dicere : CERNITO IN DIEBUS X, CERNITO IN DIEBUS XX, potest et longius constituere : CERNITO ET IN BIENNIO, CERNITO IN ANNO. 41. Sed vulgo datum tempus et consuetum est : CENTUM DIEBUS. [Gai. 2, 170]

42. Dicit ergo heres haec verba : ADEO CERNOQUE HEREDITATEM. Nihil quaeritur nisi <de> dictione verborum. Ergo intra tempus ubi dicat non interest, ut tamen probetur. Interim si ea tecteseparatim dicat, unde potest probare quod verba cretionis dixerit ? debet ergo adhibere amicos, quibus praesentibus haec verba dicat. [Gai. 2, 166]

43. Quod si sine cretione scriptus fuit, haec verba cretionis dicere non cogetur, sed potest etiam proherede gerendo adquirere hereditatem. [Gai. 2, 167]

44. Quid est pro herede gerere ? animum habere capiendae hereditatis ; ergo si aut rem teneat aut praesentibus amicis dicat velle se heredem esse, satisfacit aditioni hereditatis. 45. Nam duobus modis ab extraneis heredibus aditur hereditas, aut cretione aut pro herede gerendo. Cretione, ut verba dicantur ; pro herede <gerendo>, ut ostendat se animum habere capiendae hereditatis. Sed heres is, qui cum cretione scriptus est heres, nisi verba cretionis dixerit, heres esse non poterit ; qui autem sine cretione scriptus est, vel cernendo vel pro herede gerendo potest adquirere hereditatem. [Gai. 2, 166, 167]

46. Ex hoc ista nascitur differentia : qui sine cretione scriptus est heres, potest medio temporerepudiare hereditatem, et si semel repudiaverit, paenitentia actus redire ad hereditatem non poterit. 47. Quid est repudiare ? nolle capere hereditatem, contraria destinatio, repudiare. Quomodo destinatio capiendae hereditatis adquirit, sic destinatio contraria, hoc est voluntas non capiendi, tollit hereditatem. 48. Qui sine cretione scriptus est, si velit heres esse, est heres, et si nolit heres esse, perdit hereditatem. Nam quod nudo animo adquiritur, nudo animo amitti potest. [Gai. 2, 169]

49. Ubi autem cum cretione scriptus est heres, non aliter excluditur, quam si tempus transiverit cretionis, quod a testatore praefinitum est. Sicut enim adquirere hereditatem non potest, qui cum cretione scriptus est, nisi si verba dixerit cretionis intra tempus, ita non aliter excluditur, nisi exierit dies cretionis. [Gai. 2, 168]

50. Ergo si medio tempore dixerit se nolle esse heredem, nihil ei praeiudicare potest, nam repudiare hereditatem non potest, quae cum cretione deferatur ; si adhuc superest tempus cretionis, potest verba dicere et adquirere hereditatem ; ubi autem sine cretione scriptus est, si semel repudiaverit, postea per paenitentiam redire non poterit. [Gai. 2, 168, 169]

51. Hoc etiam circa eos servatur, qui ab intestato vocantur ad hereditatem. Qui ab intestato vocatur, sicut aut cernendo aut pro herede gerendo fit heres, ita et contraria destinatione potest amittere hereditatem. [Gai. 2, 169]

52. Ubi cretionem accepit heres scriptus, non diu potest trahere aditionem ; nam aut cogitur intra tempus adire, aut excluditur, si non adierit. Qui sine cretione scriptus est tamdiu potest deliberare quamdiu... r voluerit, tempore non urguetur. [Gai. 2, 166, 167]

53. Sed hoc ipsum nocet creditoribus : transierunt centum dies et adhuc iste dicit se deliberare ; transiit annus et adhuc dicit se deliberare : tempore enim non excluditur. 54. Ergo si voluerit post quinquaginta annos adire hereditatem, expectabunt creditores exitum, nam nihil possunt hodie facere. Dum ille se dicit deliberare, convenire eum qui nondum adiit non possunt, bona proscribere nonpossunt, quia adhuc incertum est quin habeat defunctus successorem. Quorum enim bona proscribuntur ? eorum qui sine successore moriuntur. 55. Ne ergo hoc incommodum creditoribus obstet, solet praetor adiri ab ipsis creditoribus, ut ipse constituat diem heredi scripto vel qui ab intestato vocatur ad adeundam hereditatem. Et dicit praetor : ‘Iubeo illum heredem intra centum dies deliberare, an debeat adire hereditatem ; sciat autem me creditoribus permissurum bona illaproscribere, si intra tempus non adierit ; non licet ei diutius deliberare.’ 56. Et ita intra tempus quod a praetore praefinitum est, omnimodo adire debebit, aut si non adierit, bona proscribentur ; et quod dixit Gaius, prout moderatus fuerit ipse praetor, ita tempus constituitur. [Gai. 2, 167]

57. Ecce habes remedium, ubi sine cretione scriptus est vel ubi ab intestato vocatur ad hereditatem. Quod si cum cretione scriptus est heres et longum tempus accipit, interdum in biennio iussus cernere, nisi cernit in biennio, in biennio expectabunt creditores utrum adeat ille hereditatem, an excludatur. Non aliter enim excluditur, nisi tempus quod a testatore praefinitum est impleatur. 58. Quod ergo facere non possit qui cretionem non habet, adeo potest facere qui longam cretionem habet ? at potest interpellari a creditoribus, ut ipse praetor moderetur tempus adeundae hereditatis, et dicat : ‘nisi intra tempus adierit, permittam creditoribus bona proscribere’. 59. Omnis cretio certum numerum dierum habet. Nam testator cum dat cretionem, non simpliciter dicit : CERNITO, sed dicit : CERNITO IN DIEBUS TOT. Necesse est ut exprimat numerum dierum ; alioquin non est cretio, si non dicat : TOT DIEBUS. Ergo omnis cretio certum numerum dierum habet. [Gai. 2, 170]

60. Dup*lex* nomen est cretionis ; nam quaedam cretio dicitur [verborum] certorum dierum, alia dicitur vulgaris cretio. Interdum cretio sic datur : CERNITO IN DIEBUS CENTUM ; SI NON CREVERIS, EXHERES ESTO. [Gai. 2, 171]

61. ... universitas, ubi hereditas directis verbis relinquitur ; singulae res, ubi per legata singulas res relinquit. Sed universitatem in omnibus restituit et qui dimidiam videtur restituere. Ergo et si dicat : ROGO UT HERES VICESIMAM PARTEM HEREDITATIS RESTITUAT, universitatis dicitur fideicommissum. [Gai. 2, 247, 250]

62. Universitatis dicimus, id est *iuris*, eo ipso quod pars aliqua hereditatis restituitur q... rerum pars... et e contrario si singulas res relinquat, id est si singillatim relinquat, etiam si totumpatrimonium, non dicitur universitatis fideicommissum, sed singularum rerum fideicommissum. 63. P... postea quid intersit inter universitatis fideicommissum et singularum rerum fideicommissum. Qui tres agros habet in patrimonio suo et dicit : TITIUS HERES ESTO, deinde adicit : ROGO TE UT, CUM ADIERIS HEREDITATEM, ILLUM ET ILLUM ET ILLUM AGRUM ILLIS RESTITUAS, licet paene totum patrimonium reliquerit, non dicitur universitatis fideicommissum, sed singularum rerum id est agrorum. At si pars aliqua hereditatis relinquitur per fideicommissum, dicitur universitatisfideicommissum. 64. Vocabitur alius heres directis verbis institutus, alius fideicommissarius ... hereditatem, non partem hereditatis. [Gai. 2, 250]

65. Fideicommissarius non potest suo iure adire hereditatem, sed debet ab herede petere (et hoc est quod dicitur vulgo fideicommissum non in usurpatione esse, sed in petitione), nec bona debet usurpare, sed petere debet ab herede, ut hereditatem... adeat et restituat ei fideicommissum. Nam heres instituitur directis verbis neque ab alio petit hereditatem, sed suo iure potest adire et adquirere si... h... aut fideicommitti h... bona fide qui... nam heredem non facit nisi directa institutio. Sed interdum is quidem erit loco heredis fideicommissarius, interdum erit loco legatarii. [Gai. 2, 251]

66. Apud veteres autem neque loco heredis erat, neque loco legatarii, sed loco emptoris. Plene ergo explicabimus quemadmodum apud veteres loco emptoris fuit, et quando hodie fideicommissarius loco heredis est, quando loco legatarii. TUNC ENIM IN USU ERAT EI CUI RESTITUEBATUR HEREDITAS NUMMO UNO EAM HEREDITATEM DICIS CAUSA VENIRE. 67. Sicut superius diximus, fideicommissarius apud veteres nec heredis loco erat, nec legatarii, sed emptoris ; nam qui rogabatur hereditatem restituere, apud veteres adhibebat quinque testes libripendemque et imaginaria venditione videbatur vendere hereditatem illi fideicommissario ; unde loco venditoris heres ipse, fideicommissarius loco emptoris erat et stipulationes interponebantur inter heredem et fideicommissarium, quae solent interponi inter venditorem et emptorem ubi institutus heres vendit hereditatem. 68. Nam quando heres hereditatem deferre volebat generaliter, quia onera hereditaria apud eum manebant et actiones...—... ut quidquid venditor hereditario nomine solverit bona fide — (3.5 illegible lines) — et stipulabatur quidquid vendi... test... emptor ita : stipulor a te, interrogo te solemnibus verbis, spondes... quidquid hereditario nomine condemnatus fueris vel bona fide solveris...—... condemnatus fuero in iudicio, bona fide solvero illis privatim, iis semper de ... atur...—... manifestum esse debitum... litigare...—... d. solvero. 69. Ideo hoc dicit, ne per iudicem supponas hoc... modo. creditor.. dicat... solvis hereditatis nomine quidquid condemnatus fuero vel ... reddi... stipulabatur et emptor hoc modo : si quis creditor hereditarius... proponere actionem... defensionem suscipere... spondes ?... postea ... creditori ego solvam... et postea agam contra te ; suscipe defensionem in rem... fueris aut r...—...si victus fueris... sustineas.. non sequetur, ut onera hereditaria... 70. ...econtrario fideicommissarius interrogabat heredem : quidquid hereditario nomine exegeris, mihi dari spondes ?...—...hereditarios proponere actiones, facturum esse spondes ? .t. e... rem in rem ... sive non ille exigat, sed mihi teneatur ... actionem cedere...—...sed hae... t interponi inter heredem et fideicommissarium. Ideo apud veteres loco emptoris erat. [Gai. 2, 252]

71. hoc ipsum postea visum est emendatione indigere ... heres autem pure heres... batem erga...oneribus hereditariis ei donabant...—...ieci fideicommissarium et dicebat : veni, suscipe causas... [Gai 2, 253]

(1 ou 2 feuillets manquants)

71a. ...quarta ex beneficio senatusconsulti Pegasiani tamen dicit illam d... etiam hereditatem, ut non sit ei necessaria ipsa quartam dare... aius prospectum, cum antea prospectum est *senatusconsulto* Trebelliano... inter...—... n. veli... tim adit... postea introductum est Pegasianum, ne post... rentes... tenem liberi... um senatusconsulti Pegasiani.. de quarta...—... adi... tus heres autem non dicat sibi inutile... fideicommissum hereditatis... partem retine... fuit, ut si heres nolit adire hereditatem — (2 lignes illisibles) [Gai. 2, 257]

...72. ...heres dicat hereditatem esse sibi suspectam et periculosam eius esse aditionem, adeat fideicommissarius praetorem vel praesidem ...—... us praetori vel praesidi...—... heres institutus... puta potest dicere : ‘Ille scriptus heres rogatus est mihi restituere hereditatem ; suspectam sibi esse dicit ; egoparatus sum onera hereditatis in me suscipere ; meo periculo adeat et restituat mihi’. Si coactus heres adierit hereditatem... restituerit hereditatem...—... erre... restitutae res hereditatis... loco... hereditatem rogatus est restituere, non quod suspectam... et nolit adire...—... coactus sit adire, coactus adire maneat obligatus. Hunc reddere hereditatem constitutum est, ut ita transeant actiones, ac si ex Trebellianorestituta esset hereditas...—... Pegasian... et respondemus ex *senatusconsulto* Trebelliano actiones transferendas si conpulsus heres a fideicommissario adit hereditatem et restituet istam...—... onera... quartam, sed omne ius hereditatis transfert, et *senatusconsulto* Pegasiano ideo locus fit, quia non habet quadrantem beneficio testatoris ; totam enim hereditatem rogatus est restituere fideicommissario ;suspectam dixit et noluit adire... ipsius... quantum ad fideicommissarii contentionem et permisit institutus... erit scriptus heres, ipse quidem omnino emolumentum non retinet, sed omne ius hereditatis transfertur ad fideicommissarium, ita ut actionibus teneatur vel habeat obnoxios debitores hereditarios. 73. Nam ipso *senatusconsulto* Pegasiano, cum, si a praetore coactus hereditatem heresadierit et restituerit fideicommissario, transeant actiones ac si *senatusconsulto* Trebelliano restituatur hereditas, non est locus Trebelliano, sed ex Pegasiano ista fideicommissa transeunt ac si ex Trebelliano restituta esset. 74. Vides ergo quod si universitatis fideicommissum rogatus sit restituere, id est hereditatis partisve eius non retenta quarta, tum cogitur adire hereditatem, etiamsi, cum singulae res relinquantur, non cogitur, sicut si legatum sit singularum rerum, non cogitur heres adire ut det legatario et si singularum rerum sit fideicommissum. Aliter ergo in universitatis fideicommisso placuit propter voluntatem. [Gai. 2, 258]

75. Quod autem dictum est de eo herede qui ex asse scriptus est, etiam de eo qui pro parte scriptusheres rogatus est restituere hereditatem s... ex uncia rogatus sit restituere, ex Pegasiano *senatusconsulto* regi, non ex... sic restituere reliquas partes. 76. Ergo hic non transeunt actiones, et stipulationes erunt necessariae. Quisque heres debet quartam... partem retinere, sive ex asse scripserit heredem, sive pro parte... ervatur... Pegasianum senatusconsultum, ut si non habeat quartam partem...—... semissi ex defuncti voluntate habeat unam semis unciam, iam fiet necessarium... senatusconsultum, ex Trebelliano restituit quattuor semis... res... transeunt actiones inter... fideicommissa aut universitatis sunt aut singularum rerum, ut tractavimus. [Gai. 2, 259]

77. Testator ergo potest dicere : ROGO TE HERES UT ILLI GAIO SEIO DES CENTUM... I TITIO... TI ILLUM FUNDUM HERES DES... ILLAM DOMUM VEL ILLI MAEVIO MANCIPIUM... tit... relinquuntur et tota hereditas vel paene tota legata sit. Quod si a singulis fideicommissariis quartam relinquit, heres institutus ex Pegasiano *senatusconsulto*...—...t imperat suis liberis relinquuntur. Hoc facit Pegasianum. [Gai. 2, 260]

78. ... legata ab his tantum possunt relinqui qui scripti sunt heredes ; contra a legatario legatum relinqui non potest ; non potest dicere : TITIO DO LEGO ILLUM... [Gai. 2, 271]

[*LIBER* QUAR

79. INTENTIONEM ADIUDICATIONEM CONDEMNATIONEM. [Gai. 4, 39]

80. ... ALIAE IN QUIBUS *IURIS* CIVILIS INTENTIO EST. CETERAS VERO IN FACTUM [Gai. 4, 45-46]

81. ... committitur, si per lasciviam aut fervorem aut feritatem damnum factum est : et tenetur dominus ut aut damnum sustineat aut in noxam tradat animal. [Gai. 4, 80]

82. Sed interest utrum servi filiive nomine noxalis actio proponatur, an animalium ; nam si servi filiive nomine condemnatus fuit dominus vel pater, poterunt in noxam dare etiam mortuum : condemnatus noxali actione potest servum etiam mortuum in noxam dare. 83. Et non solum si totum *Corpus* det, liberatur, sed etiam si partem aliquam corporis. Denique tractatur de capillis et unguibus, an partes corporis sint. Quidam enim dicunt... tationi... foris posita ; animal mortuum dedi non potest.84. Quae ratio est ut servi mortui etiam dedantur ? Voluere... r... imponere servis vel filiis, ut delinquentes semet t... vel potestatem dominorum... neque ita volebant liberari a dom... servus delinquebat, non poterat dominus aut reddere, dabat... noxam p... [Gai. 4, 81]

85. Ergo cum praetor *Corpus* te dedere dom... parentem putes...—... iure uti t... domino vel parenti etiam occidere eum et mortuum dedere in noxam...—...patria potestas potest n... cum patris potestas talis est, ut habeat vitae et necis potestatem. 86. De filio hoc tractari crudele est, sed... non est.. n post r...occidere sine iusta causa, ut constituit *lex* XII tabularum, sed deferre iudici debet propter calumniam.87. Ergo ideo interest mortuum dedere... ter animalibus nec est .m nisi..... ctio.. ponis his quae rationecarent. [Gai. 4, 80-81]

88. Nunc admonendi sumus quod iudicium... in prim... personae constituet actio... sine personis legitimum iudicium stare non potest, <et> cum non stet iudicium nec res iudicata habebit effectum. 89. Et ideo tractamus quae sint legitimae personae. Nam permittitur his qui habent litem, ut proprio nomine consistant ut legitimae personae. 90. Sed non solum per nosmet ipsos possumus litigare, sed etiam per alias ; non per quascumque, sed per certas personas, scilicet per cognitores aut per procuratores aut per tutores aut curatores qui pro aliis agentes habent legitimam personam. [Gai. 4, 82]

91. Ex his quemadmodum tutor vel curator constituantur in primo commentario relatum est. Cognitor certis verbis constituitur et a praesente praesenti datur hoc modo : si velim dare te mihi fundum, ita dico : QUOD TECUM AGERE VOLO DE ILLA RE, HOC EST, ILLO FUNDO, IN EAM REM DO TIBI COGNITOREM ILLUM GAIUM SEIUM, aut si reus velit dare cognitorem : QUOD TU MECUM AGERE VIS, IN EAM REM DO TIBI COGNITOREM ILLUM GAIUM SEIUM. [Gai. 4, 85 ; 83]

92. Ergo ut cognitor constituatur, et praesentia necessaria est et verborum dictio ; nam praesenspraesenti debet dare cognitorem. — (3 lignes illisibles) [Gai. 4, 83]

93. Sed etsi absens fuit datus, non est vitiosa datio ; nam si postea cognitor consenserit, erit cognitor... procurator. — (4 lignes illisibles) — sollemnibus verbis... opponitur, si praesens non est datus... advers.. — (14 lignes illisibles) — 94. ... liti agendae admittitur adiecta satisdatione, quia quod ex meo mandato — (5 lignes illisibles) — vindiciarum.... [Gai. 4, 83, 84]

95. Ergo cum duae sint actiones, in rem et in personam, in rem aut <per sponsionem agatur aut per formulam petitoriam, si> per petitoriam formulam agitur, iudicatum solvi satisdatio interponitur ; si per sponsionem, pro praede litis et vindiciarum ; n. per sponsionem... de... eius ponitur satisdatio sine len... pro praede litis et vindiciarum et incipias quasi novum audire et quaerere, ideo... [Gai. 4, 91 ; 93]

96. NON TAMEN HAEC SUMMA SPONSIONIS. NON ENIM... non est poene... sponsione ... poenalis sponsio. Ideo nec restipulatio fit. Interdum enim sponsio st... si probavero te debere mihi XXX, dabis alia X eaque sponsio poenalis est... ceri ...—... ergo ubi poenalis sponsio est, restipulatio sequitur ; dicit enim debitor : si non probas tibi XXX deberi, dabis mihi X. Ubi poenalis sponsio est, est et restipulatio. Ubi autem praeiudicialis est, cessat restipulatio. [Gai. 4, 94]

97. OMNIA IUDICIA AUT LEGITIMO IURE CONSISTUNT. SAEPE TRACTANTES DIXIMUS Quod... iudices non legitima, sed imperialia iudicia dent. De hac parte tractandum quae legitima, quae imperialia... ex personarum condicione, ex loco et numero. Si omnes litigatores cives Romani sint, hoc est ex personarum condicione ; si unus iudex sit et civis Romanus, hoc est ex numero ; ex loco, si in urbe Roma vel intra primum urbis Romae miliarium accipiatur iudicium : tunc videbitur legitimum esse iudicium. [Gai. 4, 103]

98. Quod si aliquid ex his non... rat, non erit legitimum iudicium, sed imperiale ; puta si non unus iudex sit, sed plures iudices sint, si non in urbe Roma nec intra primum urbis Romae miliarium, sed alibi accipiatur iudicium... si in his locis ...iudicium est, et si aliquis ex litigatoribus peregrinus sit. Ex his si quid est, imperiale fit iudicium, quia...—....didicimus quid sit legitimum, quid imperiale. [Gai. 4, 105]

99. Legitima iudicia anno et sex mensibus ex lege Iulia finiuntur ; denique nisi intra annum et sex menses fuerit legitimum iudicium pronuntiatum, expirat. Imperiale iudicium... anno et sex mensibus et...—... [Gai. 4, 104]

100. Imperiale autem dicitur, quia imperio eius continetur a quo concipitur, puta praetoris vel praesidis provinciae. Imperiale tamdiu viget iudicium, quamdiu praetor vel praeses.. si ille ab...—...qui incepit, desinet... imperio continentia iudicia, quia imperio praetoris vel praesidis continentur ; nam tamdiu iudex potestatem habet iudicandi, quamdiu ille in imperio est, hoc est in magistratu. Si vero cessaverit potestas, et iudex desinit. [Gai. 4, 105]

101. Ut apparet ergo, quod non qualitas actionis facit legitimum iudicium, sed numerus, condicio personarum, locus : 102. Alioquin potest legitima esse actio et tamen imperiale esse iudicium ; potest etiam praetoria esse actio et tamen legitimum esse iudicium. 103. Puta ex lege Aquilia actio legitima est, iudicium si non intra primum urbis Romae miliarium agatur, non erit legitimum iudicium ; si non inter omnes cives Romanos agatur, sed inter peregrinos, imperiale est iudicium ; si non unus detur iudex, sed et plures, non erit legitimum, sed imperiale. 104. Et e contrario vi bonorum raptorum actio praetoria est ; sed si apud unum iudicem civem Romanum et in urbe vel intra primum urbis Romae miliarium Romanus civis aget contra cives Romanos litigatores, erit

legitimum iudicium. 105. Vides quod non qualitas actionis efficit aut legitimum aut imperiale iudicium, sed numerus et locus et condiciopersonarum, ut diximus ; ea causa interest inter legitima iudicia et imperialia. [Gai. 4, 109]

106. Haec si tenetis, iam videtis quod in legitimo iudicio ipso iure actio consumitur, in imperiali iudicio numquam ipso iure consumi potest. 107. In legitimo iudicio non omnis actio consumitur, sed ea sola quae habet intentionem personalem in ius conceptam ; nam est et in factum concepta. 108. Dicis : SI PARRET TE MIHI DARE OPORTERE TOT MILIA vel ILLAM REM vel QUIDQUID TE DARE FACERE PRAESTARE OPORTET ; ista est personalis intentio in ius concepta. [Gai. 4, 106, 107]

109. Nam ubi in rem actio proponitur, non potest consumi legitimo iudicio... quomodo : SI PARRET ILLUM FUNDUM MEUM ESSE EX IURE QUIRITIUM. Licet et egeris in legitimo iudicio, tamen non consumis actionem ; tamdiu enim potest tibi competere actio, quamdiu dominus es ; nam recte dominus quandoque dicit : SI PARRET ILLAM <REM> MEAM ESSE EX IURE QUIRITIUM. 110. Ne autem idem litigans audiatur in iudiciis diversis post primam actionem, .ergo a reo ei opponitur exceptio rei in iudicium (hoc est si adhuc pendet iudicium) iam dudum deductae, <vel> si iudicata in legitimo iudicio <res iam sit>, rei iudicatae de... iudicatae... le. 111. Sunt et actiones quae dicuntur in factum, de quibus iam locuti sumus. Et in factum actio non consumitur, quia quod factum est infectum fieri non potest. Puta depositi actio est in factum SI PARRET ME DEPOSUISSE APUD ILLUM GAIUM SEIUM ILLAM REM NEC REDDITAM ESSE DOLO MALO ILLIUS GAI SEI, CONDEMNA ILLUM. Numquam ex eo, quod factum est, infectum esse, cum deposuisti, potest.112. Venis et dicis : SI PARRET ME DEPOSUISSE. Deinde dicis : quod semel factum est infectum fieri non potest, si quid opponitur tibi ex eo quod prius iam res iudicata est vel in iudicium deducta est.113. Ergo neque in factum actiones consumuntur, neque in rem, sed solae actiones personales quae habent in ius conceptam intentionem. 114. In imperiali autem iudicio numquam actio consumitur, sed semper...

Gaius d’Autun traduction

Livre premier

Fol. 107r
Gai. 1, 93

§1. Les enfants qui ont obtenu la citoyenneté romaine avec leur père, en vertu de cette demande, sont citoyens romains non de par la condition de leur père, sinon qu’ils le sont grâce au bénéfice concédé par le prince ; puisque, s’il ne l’avait pas concédé, ils seraient alors étrangers.

§2. Qu'arrive-t-il si seul le père obtient la citoyenneté romaine ? Que les fils ne sont pas citoyens romains, à moins qu'ils ne le demandent spécifiquement : « Je demande que par rescrit spécial vous daigniez m'accorder la citoyenneté ainsi qu'à mes enfants ». Si l'empereur le concède au père, ses enfants seront alors également citoyens romains.

§3. Pour autant, vous voyez que *se.....ciuit....t eor....eg.....ciui....tionis*....sont des citoyens romains de par la condition de leur père *....r....in.....ndum qui……debet.....re iste pater*....doit demander spécifiquement la citoyenneté romaine *....eum……potest……..fiet (?)……e……ad be……m (?)……le be……..tur (?) ab e*[mpereur *……beneficium tri*[b]*……..r……dare, sed tamen e……cadunt…….* [spe]*ciale ius le……..per……..* le père demande la citoyenneté romaine non seulement pour lui mais aussi pour ses enfants *……..sibi et liberis beneficium ul……liberi in potestate aliquis……nam quod isti liberi c……iuris……..atri adquisiuerunt……in potestate……us et uelit h……te p……..re ……..reuertitur……pera …… uel omnis rediga…….hoc……ab imperatore*……[à cause]*cogni……tr……..cipit……beneficium……s ū prae…… ……id……..dere……..puberes possunt……..uidetis illu su……ab……..praeses……tatis et……q……in……..tate*[m] *iudic……ibi in……..*[e] *an hoc expedia*[t]*……quaeritur……[re] quaerit ipsam personam……..* (fol 107v)…….. les avoir sous sa potestas, de manière à ce qu'il consomme ses biens et ainsi le concède ou le dénie.

§4. Il s'ensuit que nous étudions ce cas : un étranger demande pour lui et son épouse étrangère la citoyenneté romaine. Dans ce cas, on se demande s'il doit demander spécifiquement que le fils à naître soit également citoyen romain. Un tel requis n'est pas nécessaire : en effet, nous avons déjà dit que, si au moment où la femme met au monde elle est citoyenne romaine et que son mari l'est également, alors l'enfant à naître sera citoyen romain.

§5. Que demande-t-il donc ? Nous avons déjà dit que la concession de la citoyenneté ne se régule pas par rescrit, mais selon un tenor d'un sénatus-consulte ; pour cette raison, il doit demander spécialement que l'enfant à naître soit sous sa *potestas* ; il ne doit pas demander pour lui la citoyenneté romaine, puisqu'en vertu de la citoyenneté il n'aura pas (nécessairement) sous sa *potestas* les enfants à naître.

Gai. 1, 95

§6. Les étrangers demandent soit à l'empereur la citoyenneté romaine d'une façon particulière, soit reçoive cette citoyenneté à la faveur d'un bénéfice général. Le bénéfice général que les pérégrins réclamaient était appelé *« ius latii »*, parce que comme les citoyens romains étaient originellement du *Latium*, le droit à la citoyenneté romaine était appelé *« ius latii ».*

Gai. 1, 96

§7. Une ville recevait le *« ius latii »* parfois du peuple romain, d'autres fois de l'empereur. D'autre part, on l'appelait *« ius latii* mineur *»* ou *« ius latii* majeur *»*. Parfois, le peuple disait : « nous accordons à telle ville le *ius latii* majeur ». S'il disait *« ius latii* majeur *»*, alors ceux qui servaient dans une magistrature ou toute autre charge publique, tout comme les décurions recevaient immédiatement la citoyenneté. S'il disait en revanche *« ius latii* mineur *»*, alors seuls ceux qui servaient dans une magistrature ou toute autre charge publique recevaient la citoyenneté.

§8. Pourtant, il existait une différence entre le bénéfice spécial et général (pour celui qui recevait le *ius latii*), qui était que quand on demandait le bénéfice spécial, les enfants n'entraient pas sous la *potestas* s'il n'avait pas demandé expressément que les enfants demeurent sous la *potestas* ; si au contraire ils obtenaient le *ius latii* majeur, dans tous les cas, ils demeuraient sous la *potestas*.

Gai. 1, 97

§9. Selon ce que nous avons dit, ce ne sont pas seulement les enfants naturels qui peuvent rester sous la *potestas* du père mais également les enfants adoptés. Ainsi donc, nous devons étudier avec plus d'attention de quelle façon se font les adoptions. Puisqu'ainsi que nous l'avons dit les enfants qui naissent de mariages légitimes demeurent sous sa *potestas*, et nous avons déjà étudié quels sont les mariages légitimes, nous ajoutons également maintenant : ceux qui sont adoptés demeurent sous la *potestas*.

Gai. 1, 98

§10. Nous devons étudier, par conséquent, de quelle façon se font les adoptions. Il y a certainement deux types d'adoptions, selon que nous adoptons ceux qui sont *alieni iuris* ou ceux qui sont *sui iuris*. Tout comme il existe deux types d'adoption, celle-ci se réalise de deux façons : soit les personnes *sui iuris apud populum adop…….*

(Il semble manquer 4 pages)

Fol. 110r
Gai 1, 124

§11. Voyons à présent de quelle manière ceux qui sont sujets à un pouvoir étranger se libère de celui-ci.

Gai 1, 125

§12. Centrons-nous d'abord sur ces personnes. Nous avons étudié méticuleusement quelles personnes sont sous la potestas et lesquelles sont *in manu* ou *in mancipio*. Il est maintenant logico que nous explorions de quelle façon ces personnes qui sont sujettes à un pouvoir étranger se libèrent et deviennent *sui iuris*. Parce que ceux qui sont sous la *potestas* ne sont pas toujours maintenus dans leur état, *in manu* ou *in mancipio*, mais ils se libèrent par certains procédés et dans certains cas.

§13. Et plus bas nous traitons de ces personnes qui sont sous la *potestas*. En premier lieu, voyons de quelle façon elles sortent de la potestas. Les esclaves sont sous la *potestas* de leurs propriétaires, et les enfants sous celle de leurs ascendants.

Gai 1, 126

§14. Les esclaves quittent la *potestas* de leurs propriétaires selon ce que nous avons dit sur la manumission des esclaves. Parce qu'un esclave ne peut sortir de la *potestas* si ce n'est au moyen de la manumission ; ainsi, si le propriétaire meurt, la propriété se transmet à l'héritier. Par conséquent, c'est par ces moyens qu'il est libéré de la potestas, pour devenir un deditis, un latin ou encore un citoyen romain.

Gai 1, 127

§15. Les enfants, cependant se délivrent par divers procédés. Par la mort de l'ascendant sous la *potestas* duquel ils étaient placés, s'ils ne demeurent pas à nouveau sous la *potestas* d'un autre. Supposons donc que le père a sous sa *potestas* des fils ou des filles ; s'il meurt, les fils ou les filles seront *sui iuris*. Si le grand-père meurt, il existe une différence entre le fils et le petit-fils : le fils sera certainement *sui iuris*, alors qu'au contraire, le petit-fils ne le sera pas puisque le petit-fils demeure sous la *potestas* de son père de par la mort de son grand-père ; s'il ne passe pas sous la *potestas* d'un autre, alors par conséquent le petit-fils demeure sous la *potestas* de personne. §16. Si, certainement, au moment où le grand-père meurt, le père n'est pas dans la famille, que ce soit parce qu'il est mort ou parce qu'il a été émancipé, ou si pour une autre raison le grand-père ne l'avait pas sous sa *potestas*, le petit-fils, parce que le fils n'était pas sous la *potestas* au moment de la mort, ne demeure pas sous la *potestas* d'un autre, et devient alors *sui iuris*. §17. Pourtant, on devra dire qu'ils se libèrent par la mort de l'ascendant sous la *potestas* duquel ils étaient placés, s'ils ne demeurent pas sous la *potestas* d'un autre. Donc, nous disons en général : par la mort de l'ascendant, nous entendons par la mort de celui sous la *potestas* duquel ils étaient placés. Ainsi, si le fils et les petits-fils sont sous la *potestas*, et que le père est mort, ils ne deviendront *sui iuris* qu'à partir du moment où mourra le grand-père sous la *potestas* duquel ils sont placés.

§18. Pour cette raison, nous disons : par la mort de l'ascendant, sous la *potestas* duquel ils étaient placés. Mais ceci ne cesse pas, à moins qu''on ajoute : s'ils ne vont pas demeurer sous la *potestas* d'un autre. Vous avez pourtant un moyen adéquat, par lequel les enfants sortent
(fol. 110v) de la *potestas*

Gai 1, 128

§19. Qu'arrivera-t-il si l'on interdit l'eau et le feu au père ou aux enfants ? La *patria potestas* s'éteindra. Parce que imaginez que le père ait un enfant sous sa *potestas* ; il commet un crime si grave qu'on lui interdit l'eau et le feu : à cause de cette peine, on lui retire la citoyenneté romaine et il devient étranger ; une fois devenu étranger, il ne peut plus avoir sous sa *potestas* un enfant citoyen romain. A contrario, l'enfant, alors qu'il est sous la *potestas* du père commet un crime si grave qu'on lui interdit l'eau et le feu, raison pour laquelle on lui retire la citoyenneté romaine, et il devient alors étranger : une fois devenu étranger, il ne peut plus être sous la *potestas* d'un père qui est citoyen romain.

Gai 1, 129

§20. Par conséquent, si on interdit au père ou à l'enfant l'eau et le feu, la *patria potestas* s'éteint. Si, par exemple, le père a été capturé par l'ennemi, dans ce cas les enfants ne seront pas *sui iuris* (?). Ce thème doit être traité de notre part de façon plus approfondie et détaillée. §21. Celui qui est capturé par l'ennemi devient un esclave de l'ennemi, quelle qu'ait été sa position auparavant. On accepte ainsi ces choses en temps de guerre, en général. Si *cap……..incipiat……m esse potestate……hostibus…….uitae necis*[que pote]*statem……..exeunt de potestate….pater……ab hostibus hodie* si celui qui a été capturé par l'ennemi n'est pas mort, il peut arriver que soit il meurt < ensuite > en terre ennemie, soir qu'il revienne ……*m* [postli]*m*[in*]……..t…… et…….*[ius quo*]……..……sta…….egerit limen……pul……..recipit……..atur……..*[possumus] *tractare*, le père capturé par l'ennemi et vivant……*liberi de potestate* [non]……..*s……..ex……postliminio*……..……..[po]*testatem*… ……..*dicas*……..…..[si] *hodie di*[cis] *liber*[atos] *patria* [potestate]……..*in potestae.*

§22. Qu'arrive-t-il donc ? Si, en lien avec cette situation extrême, tu es dans l'obligation de répondre qu'ils sont *sui iuris* du fait qu'ils ne sont pas sous la *potestas*, je t'objecterai aussitôt : sous la *potestas* de qui sont-ils ? D'un esclave ? Puisque leur père, qui a été capturé par l'ennemi, est un esclave. Mais un père esclave n'a pas d'enfants sous sa *potestas*. L'un et l'autre cas sont compliqués : si d'une part nous affirmons que les enfants sont *sui iuris*, on peut opposer à cela que, s'il revient et reçoit le postliminio, il récupère son état d'origine ; si nous disons que ceux qui sont sous la *potes-tas*, (cela, qui est plus facile…)

Livre deuxième

Fol 109v

Gai 2, 162

(§23. Kr.) les *extranei*, cependant, ont la possibilité de délibérer. (§23. FIRA) Ils peuvent ainsi rejeter l'héritage, et peuvent également l'accepter.

Gai 2, 158

§24. Mais, bien que les héritiers *sui* puissent rejeter l'héritage, puisqu'ils deviennent héritiers de façon automatique, ils peuvent cependant s'abstenir au moyen d'un bénéfice du préteur. §25 (Gai 2, 163) Mais s'ils ne s'abstiennent pas, et qu'ils s'immiscent au contraire dans l'héritage, ils ne peuvent ensuite se retirer s'ils se repentent. Puisque, à l'égal d'un héritier *extraneus* il reste obligé une fois qu'il a accepté l'héritage, ainsi l'héritier *suus*, une fois qu'il s'est immiscé, reste en tout point obligé. L'effet que produit l'acceptation chez un *extraneus* se retrouve dans le fait de s'immiscer pour un héritier *suus* dans les biens du père. Pour autant, s'il ne souhaite pas demeurer obligé, il devra s'abstenir des biens du père dès le début. §26 Mais, l'*extraneus* qui a acquis l'héritage peut demander une *restitutio in integrum* pour s'abstenir ensuite. Car s'il est mineur de 25 ans, il a le bénéfice général de la restitution *in integrum*, ce que le préteur offre aux personnes de cet âge. Donc, les mienuers de 25 as {possunt] …… in damno, le préteur offre à ce mineur de façon général la restitution *in integrum*, de sorte que le mineur se voit restituer *in integrum* s'il a commis quelque maladresse ; encore, s'il a vendu une chose par erreur, il peut être restitué par le préteur ou le gouverneur s'il démontre qu'il est mineur.

§27 Par conséquent, de la même manière que cela est permis à d'autres en d'autres occasions, le mineur mérite l'aide de la restitution *in integrum* si, par ignorance, il a accepté un mauvais héritage de façon irréfléchie, il peut dire : « si j'avais été majeur, j'aurais d'abord délibéré, d'abord demandé, et je n'aurais pas accepté l'héritage : j'ai accepté <l'héritage> de façon téméraire seulement à cause de mon âge, et le manque de conseils. Je sollicite de ta part une *restitutio in integrum* ». Ceci, que prononce l'*extraneus*, peut aussi être dit par le mineur *suus*, dans le cas où il s'est immiscé de façon irréfléchie dans les biens du père.

§28 Donc, si l'extraneus qui a accepté <l'héritage> est majeur, tout comme le suus qui s'est immiscé dans les biens, il ne peut demander une *restitutio in integrum*. Il reste en tout point obligé pour les charges héréditaires puisque il ny' a pas pour lui de bénéfice, et l'on ne peut accorder une restitutio in integrum à un majeur tant qu'il ne revendique pas de justes causes, [nec enim hoc contigit] ……

§29 Une certaine personne, bien que majeure, a accepté un héritage malgré les apparences, considérant qu'il n'était pas mauvais. Elle pensait qu'il n'était pas mauvais parce que les dettes étaient cachées. Apparurent alors de nombreux créanciers, qui commencèrent à présenter des *tabulae* (…) et la dette mit au jour la mauvaiseté de l'héritage. L'héritier, qui avait accepté alors qu'il était majeur, demeurait obligé. En conséquence, il amena une supplique devant l'empereur. (fol. 109r) …… ce n'était pas ce que cela avait été, cela méritait un rescrit spécial, pour pouvoir se retirer de l'héritage. §30 Ainsi, il dit : « dans mon ignorance, due au fait que les dettes étaient cachées, j'ai accepté l'héritage ; par la suite apparut une grande dette, et il sembla alors évident que l'héritage était mauvais. Partant, je te demande qu'il me soit permis de me séparer de <l'héritage>. L'empereur le lui concéda.

§31 Par conséquent, selon ce précédent, nous pouvons encore aujourd'hui conseiller de recourir à la supplication si un cas similaire se présente. Parce que l'on peut facilement obtenir de l'empereur ce qui a déjà été accordé à d'autres. : c'est une chose de demander un bénéfice nouveau, et une autre de demander quelque chose qui a déjà des précédents. §32 Ainsi, il a été accordé que puisse se séparer de l'héritage, s'il est majeur, celui qui par ignorance s'était rendu héritier à tous les effets, quand il a pour cela un rescrit spécial en sa faveur ; Pour cela, grâce à ce précédent, d'autres peuvent se voir restituer *in integrum* par le préteur.

§33 Ainsi donc, quand celui qui a accepté <l'héritage> est mineur, ou celui qui s'est immiscé <dans les biens>, il peut se voir restituer *in integrum* par le biais du préteur ou du gouverneur de la province ; mais celui qui est majeur ne pourra être restitué in integrum sans un bénéfice du prince, ni ne pourra avoir <aucun> recours pour cet héritage, selon ce que nous avons étudié.

Gai 2, 167 (FIRA : Gai 2, 164)

§34 Les *extranei* qui ont cette possibilité retardent l'acceptation de l'héritage autant de temps qu'ils le souhaitent : et que font pendant ce temps les créanciers ? Qu'arrive-t-il également pendant ce temps aux *sacra* dont le culte était très important en ce temps ? §35 (Gai 2, 164, 165) Pour ce motif, ceux qui testent, s'ils désignent des héritiers *extranei*, usent d'un temps déterminé pour leur permettre d'accepter l'héritage, de cette manière : « Que Ticio soit mon héritier et réalise la cretio dans un terme de 100 jours. S'il ne le fait pas, qu'il demeure déshérité ».

§36 Cette <formule> se nomme *cretio* parce que l'on accorde un temps de réf*lex*ion pour ainsi dire afin de décider. C'est de là que cela s'appelle *cretio,* parce que pour cela, l'on reçoit un terme : afin que dans ce terme on réfléchisse y décide si l'héritage doit ou non être accepté.

Gai 2, 166.

§ 37 Par conséquent, lorsqu'une *cretio* est établie, ou bien que l'<héritier institué> accepte dans le terme et prononce la formule de la *cretio*, ou alors, s'il n'a pas prononcé la formule, il demeure exclu <de l'héritage>. §38 Quelles sont, d'autre part, les objectifs de la *cretio* ? Il (l'héritier) dit : « Puisque Gayo m'a institué héritier, j'accepte et je réalise la cretio de l'héritage ». §39 S'il ne prononce pas ces mots dans le terme qu'a préfixé le testateur, il demeure exclu, bien qu'il agisse en tant qu'héritier ou qu'il ait des biens héréditaires. Pour cette raison, s'il ne prononce pas la formule dans le terme prédéterminé, il ne pourra pas être héritier.

Gai 2, 170

§40 Tu dois aussi savoir que le testateur concède pour la *cretio* un terme de la durée qu'il le souhaite ; et bien que la majeure partie des testateurs concèdent un terme de 100 jours, on peut sans doute concéder un terme plus bref ; il peut dire : « Réalise la *cretio* dans le terme de 10 jours, réalise la *cretio* dans le terme de 20 jours ». Il peut tout autant déterminer <un terme> plus grand : « Réalise la *cretio* dans un terme de deux années, réalise la *cretio* dans un terme d'une année ». §41 Mais le terme fixé communément est de « 100 jours ».

Gai 2, 166

§42 Par conséquent, l'héritier dit ces mots : « J'accepte et je réalise la cretio de l'héritage ». Il n'est pas besoin d'autre chose que de prononcer
(fol. 108v)
ces mots. Par conséquent, peu importe à quel moment du terme il les prononce, tant qu'il le prouve. S'il dit dans le terme <la formule> de façon isolée, cachée, comment peut-il prouver qu'il a prononcé les mots de la *cretio* ? Il doit par conséquent faire venir des amis, afin de prononcer la formule en leur présence. §43 (Gai 2, 167). D'autre part, s'il a été institué sans cretio, il ne sera pas soumis à la prononciation de la formule, et pourra acquérir l'héritage en agissant comme héritier.

§44 Que signifie agir en tant qu'héritier ? Avoir l'intention de prendre l'héritage. Par conséquent, <l'héritier institué> réalise l'acceptation de l'héritage s'il a le bien <héréditaire> ou s'il manifeste, en présence d'amis, qu'il souhaite être l'héritier. §45 En effet, les héritiers *extranei* acceptent l'héritage de deux façons : soit au moyen de la *cretio*, soit en agissant comme héritiers. Au moyen de la *cretio*, en prononçant la formule ; comme héritiers, en mettant en évidence le fait qu'ils souhaitent prendre l'héritage. Mais l'héritier qui a été institué avec *cretio* ne peut pas être héritier s'il n'a pas prononcé la formule de la *cretio* ; d'autre part, celui qui a été institué sans cretio peut acquérir l'héritage en réalisant la cretio ou en agissant comme héritier.

Gai 2, 169

§46 De là, surgit la différence suivante : celui qui a été institué héritier sans *cretio* peut rejeter l'héritage dans l'intervalle, mais une fois qu'il l'aura rejeté, il ne pourra plus revenir en arrière s'il le regrette.

§47 Que signifie rejeter ? Ne pas souhaiter prendre l'héritage, une décision *contra*, répudier. De la même manière que la décision de prendre l'héritage donne lieu à l'acquisition, la décision contraire, c'est-à-dire la volonté de ne pas acquérir <l'héritage>, exclue l'héritage.

§48 Celui qui a été institué sans *cretio* est héritier s'il décide de l'être, et s'il ne souhaite pas être héritier, il perd l'héritage ; puisque ce qui s'acquiert par la simple intention, peut se perdre par la simple intention. §49 (Gai 2, 168) Mais quand l'héritier a été institué avec *cretio*, il ne demeure pas exclu de l'héritage, si ce n'est une fois que le terme que le testateur a préfixé pour la *cretio* est écoulé. Donc, de la même façon que celui qui a été institué avec *cretio* ne peut pas acquérir l'héritage s'il ne prononce pas la formule de la *cretio* dans le terme fixé, il ne demeure pas non plus exclu s'il ne dépasse pas la date de la *cretio*. §50

(Gai 2, 168-169) Ainsi donc, si dans le terme il manifeste son désir de ne pas être héritier, cela ne peut en rien lui être préjudiciable, puisqu'il ne peut pas rejeter l'héritage qui est offert avec *cretio* ; si, à ce moment-là, il reste <encore> du temps pour la cretio, il peut dire la formule et acquérir l'héritage. Mais quand il a été institué sans *cretio*, une fois qu'il a répudié, il ne peut pas revenir à <l'héritage> s'il le regrette.

Gai 2, 169

§51 Ceci s'observe également en relation avec ceux qui sont appelés à l'héritage *ab intestato*. Celui qui est appelé ab intestato, tout comme il hérite en réalisant la *cretio* ou en agissant comme héritier, il peut également abandonner l'héritage au moyen d'une décision *contra*.

Gai 2, 166

§52 Quand un héritier institué reçoit un <terme de> cretio, il ne peut pas retarder l'acceptation très longtemps, puisqu'il est obligé d'accepter dans le terme fixé, ou bien il demeure exclu s'il ne l'a pas accepté. Celui qui a été institué sans cretio que réfléchir aussi longtemps qu'il
(fol. 108r) …….*r* le souhaite ; le temps ne le pousse pas. §53 (Gai 2, 167) Mais ceci porte préjudice aux créanciers. 100 jours sont passés et il dit qu'il continue encore de réfléchir ; une année a passé, et il dit qu'il réfléchit encore ; après tout, il n'est pas exclu en raison du temps. §54 ET donc, s'il souhaitait accepter l'héritage après 50 ans, les créanciers attendraient jusqu'à cette date, puisqu'ils ne peuvent rien faire pour le moment : bien qu'il dise qu'il continue de réfléchir, ils ne peuvent amener en justice celui n'a pas encore accepté, et ne peuvent exécuter les biens, puisque jusqu'à ce moment, il n'a pas été confirmé que le défunt n'eut pas de successeur. Quels biens peuvent donc être exécutés ? Ceux des personnes qui meurent sans successeur.

§55 Ainsi donc, pour que ce problème ne porte pas préjudice aux créanciers, le préteur est habituellement requis par les créanciers eux-mêmes, afin qu'il fixe un terme pour l'acceptation de l'héritage à l'héritier institué ou bien à celui qui est appelé *ab intestato* pour prendre en charge ce même héritage. Et le préteur dit : « J'ordonne que cet héritier considère, dans le terme de 100 jours, s'il doit accepter l'héritage ; mais qu'il sache que je permettrai aux créanciers d'exécuter les biens héréditaires s'il n'a pas accepté dans le terme fixé » …….. *licet ei* réfléchir plus longtemps.

§56 Par conséquent, il devra accepter dans tous les cas dans le terme que le préteur a déterminé, puisque s'il ne l'accepte pas, les biens seront exécutés, et, comme le dit Gayo, selon la prudence du préteur, le terme se définit ainsi.

Gai 2, 170

§57 Tu as ici le remède, au cas où il soit institué héritier sans *cretio* ou qu'il soit appelé à l'héritage *ab intestato*. Mais si un héritier est institué avec cretio et dispose d'un terme ample <pour réfléchir>, tant qu'il lui a été commandé de réaliser la *cretio* dans un terme de deux années, s'il ne la réalise pas dans ces

deux ans, les créanciers attendront ces deux années <pour savoir> si celui-ci accepte l'héritage ou s'il s'en exclut. Il n'est pas exclu, donc, si ce n'est par la fin du terme qui a été établi par le testateur.

§58 Dans un tel cas, ce que ne peut pas faire celui qui n'est pas sujet à la *cretio*, peut-il le faire sans restriction celui qui a un long terme pour la *cretio* ? Au contraire : il peut se voir entraver par les créanciers, de sorte que le préteur limite le terme pour accepter l'héritage et détermine : « S'il n'a pas accepté dans le terme, je concèderai aux créanciers l'exécution des biens ».

§59 Toute *cretio* implique un nombre déterminé de jours. Donc le testateur, quand il établit la *cretio*, ne dit pas simplement : « Réalise la *cretio* », mais il dit aussi : « Réalise la *cretio* dans le terme de tant de jours ». Il est nécessaire qu'il exprime le nombre de jours. Dans le cas contraire, il n'existe pas de *cretio*, s'il ne dit pas « tant de jours ». Par conséquent, toute *cretio* implique un nombre déterminé de jours.

Gai 2, 171

§60 La *cretio* a deux dénominations : un certain type de *cretio* se nomme « avec expression d'un terme déterminé », et un autre type s'appelle « *cretio* commune ». Parfois, la *cretio* s'établit ainsi : « Réalise la *cretio* dans le terme de 100 jours ; si tu ne le fais pas, tu seras déshérité ».

Fol. 106v
Gai 2, 247, 250

§61 ……. « *uniuersitas* », quand l'héritage est laissé directement et expressément ; « choses singulières », quand au travers de legs il laisse des choses singulières. Mais, il restitue en tout cas également une *uniuersitas* celui qui semble rendre la moitié. Par conséquent, quand il dit également : « Je prie l'héritier de restituer un vingtième de l'héritage », le *fideicommis* se nomme « *uniuersitatis* ».

§62 Nous disons « *uniuersitatis* », c'est-à-dire « de droit », dans ce cas concret dans lequel une partie de l'héritage est restituée, même si n'est restituée qu'une partie <minime>. Et au contraire, s'il laisse des choses singulières, c'est-à-dire chacune en particulier, bien qu'il s'agisse de tout le patrimoine, cela ne se nomme pas « *fideicommis uniuersitatis* » mais « *fideicommis* de choses singulières ».

§63 *P*…… questions, par la suite, quelle différence il y a entre le *fideicommis uniuersitatis* et le *fideicommis* de choses singulières. Quelqu'un a trois champs dans son patrimoine et dit : « Ticio, soit mon héritier » et par la suite il ajoute : « Je te demande, quand tu auras accepté l'héritage, de restituer tel champ, tel autre, et tel autre encore » : bien qu'il ait pratiquement laissé tout son patrimoine, on ne parle pas de *fideicommis uniuersitatis* mais de *fideicommis* de choses singulières. Mais s'il laisse une partie de l'héritage au moyen du *fideicommis*, on parle alors de *fideicommis uniuersitatis*. §64 Quelqu'un sera appelé héritier « institué directement et expressément », un autre « *fideicommis* » : mais pas en lien avec tout l'héritage, ou d'une partie de l'héritage.

Gai 2, 251 ; Paul. 4, 1, 18

§65 Le fidéicommissaire ne peut pas accepter l'héritage de son propre droit, mais doit le demander à l'héritier. Et ceci est ce que communément on exprime par « le *fideicommis* ne consiste pas en l'*usurpatio* mais en la demande ». Et il ne doit pas faire l'*usurpatio* des biens, mais doit les demander à l'héritier *ut hereditatem …….. adeat* et lui restitue le *fideicommis*. Donc, l'héritier est institué directement et expressément et ne demande pas l'héritage à autrui, mais par son propre droit peut accepter et acquérir *si …….. h……aut fideicomitti h……bona fide qui……* donc les héritiers ne le sont pas si ce n'est au moyen d'une institution directe. Mais, certainement, dans quelques cas le fidéicommissaire agira parfois comme un héritier, d'autres fois comme un légataire.

Gai 2, 252 (en majuscule, la citation littérale de Gayo qui apparait en onciale dans le manuscrit) :

§66 Anciennement, cependant, il n'agissait pas comme un héritier ou un légataire, mais comme un acheteur. Par conséquent, nous exposerons de façon complète de quelle façon faisait, il y a longtemps, le fidéicommissaire agissant comme un acheteur, et dans quels cas il occupe aujourd'hui la place d'un héritier et dans quels cas celui d'un légataire. DONC, A QUELLE EPOQUE ON A PRIS L'HABITUDE DE VENDRE DE FAÇON SIMULEE L'HERITAGE PAR UNE MONNAIE A CELUI A QUI IL ETAIT RESTITUE.

§67 Comme nous l'avons dit plus haut, anciennement le fidéicommissaire n'agissait pas comme un héritier, ni comme un légataire, mais comme un acheteur. Donc, celui à qui on demandait que soit restitué l'héritage se faisait accompagner en ce temps par cinq témoins et un *libripens* et, au moyen d'une vente fictive, simulait la vente de l'héritage au fidéicommissaire ; de là, l'héritier occupe la place d'un vendeur, et le fidéicommissaire celui d'un acheteur, et entre l'héritier et le fidéicommissaire s'interposent les stipulations
(fol 106r) qui s'interposent habituellement entre vendeur et acheteur quand celui qui a été institué héritier vend l'héritage. §68 Donc, quand l'héritier voudlait offrir l'héritage, généralement, puisque les charges héréditaires lui incombaient toujours et des actions étaient prises en sa faveur et contre lui, l'acheteur stipulait ainsi : que tout ce que le vendeur, au titre d'héritier, aurait payé *bona fide …… di …… rit emptoris nomine ……t esset ……. Debet …….debeat sed distr……..se…….et stipulabur quidquid uendi{tor] test……emptor ita* : je stipule de toi, je te demande avec des mots solennels si tu promets …. à ce à quoi tu es condamné au titre d'héritier o que tu aies payé de bonne foi ……[condamné]*tus fuero in iudicio [bona fide soluero illis priuatim, iis semper de ……..atur……manifestum esse debitum ……litigare……..d……soluero*. §69 *Ideo hoc dicit, …… ne per iudicem supponas hoc….cmodo…. creditor…. dicat …. soluis hereditatis no[mine] …… d condemnatus fuero] uel ….reddi [mihi spondes ?]* Et également, il est stipulé de l'acheteur de cette façon : « Si quelque créancier héréditaire souhaite exercer une action contre moi …… tu promets ……. Assumer la défense ? …….

Après ……*creditori ego soluam* ……. et ensuite j'agirai contre toi : il assume la défense in *rem*…….*fueris aut r*……. si tu avais échoué……. tu supportes…….. *non sequetur ut onera hereditaria* …….

Gai 2, 253

§70 ... et, à l'inverse, le fidéicommissaire demandait à l'héritier : « tu promets de me donner tout ce que tu réclames au titre d'héritier ? » …….*[heredi]tarios proponere actiones, facturum esse spondes ? t…e…rem in rem …. siue non ille exigat, sed mihi tenea[tur]* ……..*[a]ctionem cedere*……*sed hae*…….. *t*…….. s'interposer entre héritier et fidéicommissaire, par conséquent autrefois il était dans la même situation qu'un acheteur.

§71 Postérieurement il a été considéré que ce <régime> avait besoin d'une réforme …… *heres autem pure heres* …….*batem erga ieci fideicommissarium* et il dit : viens, assume la défense ».

(IL SELMBLE QU'IL MANQUE UN OU DEUX FOLIOS)
Fol. 103v
Gai 2, 257

§71a. *… quarta ex beneficio senatusconsulti Pegasiani tamen dicit illam d….. etiam hereditatem, ut non sit ei necessaria ipsa quartam dare….aius prospectum : cum antea prospectum est senatusconsulto Trebell*[*iano*]……. *Inter*……..*n*. §72 Kr. *ueli…tim adit* …… s'est ensuite introduit Pégasien, pour qu'à partir de ce moment l'on ne puisse pas *…rentes…..tenem liberi….um senatusconsulti Pegasiani …. de quarta* …….
§72 Kr. (Gai 2, 258.) *adi …. tus heres autem non dicat sibi inutile* …….. *fideicommissum hereditatis*……*partem retine*……..*fuit, ut si heres nolit adire heredi*[*tatem*]…… (§72) ……..*tur* …… *heres d*[icat hereditatem] *esse sibi suspectam* …….*ius esse aditionem, adeat Fideicomm*…… *us prae*[*tor uell*] *praesidi* ……*heres institutus* ……. il pense qu'il peut dire : « il a été demandé à (cet) héritier inscrit qu'il me restitue l'héritage ; il dit que selon lui cela est suspect ; je suis disposé à prendre sous ma responsabilité les charges héréditaires ; qu'il l'accepte et me le restitue, c'est qui endosse le *periculum* ». Si l'héritier, ainsi obligé, a accepté l'héritage ……. *Restituerit hereditat[em]* …… *erre* …… *restituae res hereditatis*…… *loco* …….. *hereditatem rogatus est restituere, non quod suspectam* …… *et nolit adire* …….. *coactus sit adi*[*re coac*]*tus adire maneat obligatus*, il est établi qu'il restitue l'héritage, pour que de cette façon les actions soient transférées comme si l'héritage avait

été restitué selon le <sénatus-consulte> Trébélien ……. Pegasian…… et nous répondons que les actions doivent être transférées selon le sénatus-consulte Trébélien, si l'héritier, obligé par le fidéicommissaire, accepte l'héritage et le restitue…….. charges……. quatrième, si ce n'est que se transfère tout le droit héréditaire, et s'applique le sénatus-consulte Pégasien, puisqu'il n' pas la quatrième partie par bénéfice du testateur. Ainsi donc, il lui est demandé qu'il restitue tout l'héritage au fidéicommissaire, [*suspectam*] *dixit et noluit adire …….. ipsius …….*
(fol. 103r) *……quantum ad fideicommissarii contentionem et permisit institutus…….. erit scriptus heres*, il ne reste certainement pas avec le gain entier, mais il transfère tout le droit héréditaire au fidéicommissaire, de sorte que <celui-ci> puisse être poursuivi o puisse obliger les débiteurs de l'héritage. §73 Ainsi, après que l'héritier, obligé par le préteur, a accepté l'héritage et l'a restitué au fidéicommissaire en vertu du même sénatus-consu. Donc, ne s'applique pas le Trébélien, mais ces *fideicommis* se transmettent par le Pégasien comme si <l'héritage> avait été rendu en vertu du Trébélien.

§74 Vois, par conséquent, que s'il est sollicité que soit restitué un *fideicommis uniuersitatis,* c'est-à-dire, de tout ou partie de l'héritage(sans retenir le « quart »), dans ce cas, il est obligé d'accepter l'héritage, bien qu'il ne soit pas obligé lorsque sont léguées des choses singulières : tout comme lorsque le leg est de choses singulières on n'oblige pas l'héritier à ajouter <l'héritage>, pour le remettre ensuite au légataire, <cela ne se fait pas non plus ainsi> dans le cas où le *fideicommis* serait de choses singulières. Par conséquent, une autre< solution> semble plus appropriée dans le *fideicommis uniuersitatis*, en raison de la volonté.

Gai 2, 259

§75 Ce qui, d'autre part, a été dit sur l'héritier qui a été institué à titre universel, nous le disons également de l'héritier institué pour une partie à qui il a été demandé qu'il restitue l'héritage, comme si on lui demandait de restituer une partie minime : il est établi par le sénatus-consulte Pégasien, non pour ……. restituer ainsi les parties restantes.

§76 Ainsi donc, dans ce cas les actions ne se transmettent pas, et des stipulations seront nécessaires. Chaque héritier doit *quartam*…. [*partem*] *retinere*, qu'il ait institué l'héritier pour le tout ou pour une partie, [*idem obs*]*eruatur. ……. Pegasianum senatusconsultum, ut si non habeat unam semis unciam, iam fiet necessarium …… senatusconsultum, ex Trebelliano restituit quattuor semis …….. res ……. transeunt actiones inter……*.§77 Kr. (Gai 2, 260) …… les *fideicommis* son « *uniuersitatis* » ou de « choses singulières », comme nous l'avons déjà dit. (§77 FIRA). Le testateur peut dire, par conséquent : « Je te prie, héritier, que tu donnes cent à [tel] Gayo Seyo, ou à [tel] Ticio. ……..….. *TI ILLUM FUNDUM HERES DE ……*[*IL*]*LAM DOMUM uel ILLI MAEVIO MANCIPIU…..tit…..*[*re*]*linquuntur* et tout l'héritage ou presque tout ait été légué. *Quod* [*si a*] *singulis fideicommissariis quartam relinquit, heres insti*[*tutus ex Pe*]*gasian*[*o*] *senatuscon*[*sulto*]*……t imperat suis liberis relinquuntur.* Pégasien fait cela.

§78 (Cfr. Gai, 2, 271). ……. Peuvent être laissés des legs à la charge de ceux qui ont été institués héritiers, bien que l'on ne puisse taxer un légataire avec un leg ; et il ne peut pas dire : « Je donne en leg à Ticio ceci ….. ».

Livre quatrième

Fol. 98v
Gai 4, 39 (citation littérale de Gayo, en majuscule dans les *Fragmenta*)

§79 *INTENTIO, ADIVIDICATIO, CONDEMNATIO*

Fol. 100v
Gai 4, 45-46 pr. (citation littérale de Gayo, en majuscule dans les *Fragmenta*)

§80 … D'AUTRES QUI ONT L'*INTENTIO* FONDEE SUR LE DROIT CIVIL. AUX AUTRES, CEPENDANT, <nous les appelons> *IN FACTUM* <*conceptas*>.

§81 …… *commititur*, si on lui a causé un dommage à cause d'un excès de zèle ou d'un état de sauvagerie ; et le propriétaire reste obligé de supporter le dommage ou de donner en noxalité l'animal. §82 Mais il y a une différence entre l'action noxale au sujet du dommage commis par un esclave ou un fils, ou celle en relation avec les dommages commis par des animaux. Car, si le *dominus* ou le *pater familias* est condamné en raison du dommage commis par l'esclave ou le fils, il pourra donner en noxalité à la victime, l'auteur du préjudice même mort ; le propriétaire condamné par une action noxale peut donner l'esclave en *noxa* même mort. §83 Et il (le *dominus* ou le *pater familias*) ne se libère pas seulement s'il donne tout le corps de l'auteur du dommage mais également s'il donne une partie de celui-ci. Par conséquent, se pose la question de savoir si les cheveux ou les ongles sont des parties du corps. Certains disent que ce sont des extensions du corps, c'est-à-dire qu'elles sont situées en-dehors du corps. Au contraire, un animal mort ne peut être donné.

§84 Quelle raison y a-t-il pour que l'on puisse donner des esclaves même morts ? *uoluere …..... r. …..... imponere seruis uel filiis, ut delinquentes semet t ……..... uel potestatem dominorum ……..... puisque de cette façon ils prétendent se libérer de leurs propriétaires ……..… [ser]uus delinquebat, non poterat dominus aut reddere, dabat ……..... [no]xam p ……... §85 Ergo cum praetor Corpus te dedere dom ……..... parentem putes ……... iure uti t …….. [do]mino uel parenti etiam* le tuer et le donner mort en *noxa ……..… patria potestas potest n ……...* étant donné que le pouvoir du père est tel, qu'il a le droit de vie et de mort. §86 Que se passe-t-il si le fils est cruel mais *……... non est ……... post r ……..…..* tuer sans une juste cause comme l'établit la loi des XII tables. Mais il doit aller au jugement en cas de calomnie.

§87 Il n'y a pas à ma connaissance un même traitement pour les animaux, <puisque> ceux-ci manquent de raison.

Gai 4, 82

§88 Nous devons maintenant rester vigilents, puisque en premier lieu…… [*omne uel nomine proprio uel ali*]*enae personae constituet actio* ……. Sans personne il ne peut y avoir de jugement légitime, et ce jugement n'étant pas valide, la chose jugée ne pourra pas non plus avoir d'effet.

§89 Par conséquent, étudions quelles sont les personnes légitimes. (§90 FIRA) Ainsi, non seulement nous pouvons litiger nous-mêmes personnellement, mais également au moyen d'autres <personnes> ; non pas n'importe qui, mais au travers de personnes déterminées à savoir : au moyen de *cognitores, procuratores, tutores* ou *curatores*, qui ont une légitimité à agir en représentation d'autres personnes.

Cfr Gai 4, 85.84.

§91 Parmi ces derniers, nous avons déjà expliqué dans le Commentaire Premier de quelle façon se constituent le *tutor* et le *curator*. Le *cognitor* se constitue au moyen d'une formule concrète, et une partie la propose à l'autre de cette façon, étant toutes deux présentes : si je veux que tu me donnes [ce que tu me dois], je dis ainsi : « Comme je veux litiger avec toi au sujet de telle chose, ceci est ……. pour ce sujet je te propose comme *cognitor* [tel] Gayo Seyo » ; mais si le demandant veut nommer *cognitor* il <dira> : « Comme tu veux litiger avec moi, pour ce sujet je te propose comme *cognitor* [tel] Gayo Seyo ».

§92 Par conséquent, pour que soit désigné *cognitor*, non seulement la présence <des parties> est nécessaire, mais également la prononciation de la formule ; ainsi, une partie doit proposer le *cognitor* à l'autre partie, étant toutes deux présentes …….. *det* ……. (§93 FIRA/Kr.) (Gai 4, 83 ; FIRA/Kr. : 4, 84) ….., mais si la personne nommée était absente, la nomination n'est pas viciée ; car si postérieurement le *cognitor* consent, il sera *cognitor*… (§93.A.) *procurator……. Absit procurator …….dat …… solemnibus uerbis …….opponitur …..si praesens absis…….aliorum……..mandatum absentis…….cognitor……. interea……iudic……. uelit alio …… nit iudi…….. ill ……possumus……alien……condemna……. §94 … on lui permet d'agir dans le litige une fois prestée la satisdatio, car ce que pour mon mandat ri. ……. ;con. ……‰.

Fol. 104v
Gai 4, 91.93

…….iundiciarum. §95 Par conséquent, étant donné qu'il y a deux actions, *in rem* et *in personam* : on agit *in rem* d'une part au moyen d'une formule pétitoire, <et> on preste la *satisdatio iudicatum solui* ; si, au contraire, cela se fait au moyen de la *sponsio*, <on preste> la *satisdatio pro praede litis et uindiciarum, non per sponsionem…… uindiciarum et incipias quasi nouum audire et quaerere, ideo…….*

§96 (Phrase littérale prise de Gai 4, 94) CEPENDANT, CETTE QUANTITE DE *SPONSIO* N'<est pas exigée>. CAR NON ….. *non est poene……sponsione…….poenalis sponsio*. Pour cette raison, on ne fait pas la *restipulatio. Interdum enim sponsio st*…. si je prouve que tu me dois trente, tu donneras dix de plus », et telle est la *sponsio* pénale…….*ceri*……. de sorte que, quand il existe une *sponsio* pénale, la *restipulatio* a lieu dans la continuité. Le débiteur dit ainsi : « si tu ne prouves pas qu'ils te doivent trente, tu me donneras dix ». Quand il y a *sponsio* pénale, il y a également *restipulatio* ; d'où au contraire que lorsqu'il y a une <*sponsio*> pré judiciaire, il n'y a pas *restipulatio*.

§97 (Gai 4, 104. La citation littérale est de Gai 4, 103). TOUS LES JUGEMENTS SE DIVISENT EN <JUGEMENTS> DE « DROIT LEGITIME » (O). SOUVENT NOUS AVONS DIT DANS NOTRE ETUDE que parfois les juges permettent de litiger non pas en jugements « légitimes » mais « impériaux ». A partir de maintenant, nous allons étudier lesquels sont « légitimes » et lesquelles sont « impériaux ». Et ceci dépend de la condition des personnes, du lieu du <jugement> et du nombre de <juges> : si toutes les parties litigantes sont des citoyens romains, c'est-à-dire, par la condition des personnes ; s'il y a un juge unique et citoyen romain, c'est par le nombre de <juges> ; par le lieu, si le jugement est réalisé dans la ville de Rome ou dans la limite de un mile autour de Rome : par conséquent, le jugement sera considéré comme <légitime>. §98 (Gai 4, 105) Et si quelques-uns de ces prérequis ne ……..*rat*, le jugement ne sera pas « légitime », mais « impérial ». Songe par exemple qu'il n'y ait pas un seul juge, mais plus d'un ; si le jugement n'a pas lieu dans la ville de Rome, ni dans la limite de un mile autour de la ville de Rome, mais dans un autre lieu……. Si le jugement a lieu…….dans ces lieux, et si l'un des litigants est étranger, dans le cas où l'une de ces circonstances est remplie, le jugement se convertit en jugement « impérial » puisque ……. Nous avons indiqué lequel est « légitime » et lequel est « impérial ».

§99 (Gai 4, 104) Les jugements « légitimes » se concluent après une année et six mois, selon la Loi Julia. Par conséquent, si dans l'intervalle de une année et six mois aucune sentence n'a été prononcée, il expire. I*mperiale iud*[*icium*]……..*anno et sex mensibus et*…… (§100 Kr. Gai 4, 105) D'autre part, il est appelé « impérial » parce qu'il est encadré par l'*imperium* de celui qui [l'accorde], par exemple le préteur ou le gouverneur de la province.

§100 FIRA). Le jugement « impérial » demeure aussi longtemps que le préteur ou le gouverneur de la province…. *si ille ab*…… *qui incepit, desinet*…… jugements « *imperia continentia* », parce qu'il est encadré par l'*imperium* du préteur ou du gouverneur de la province ; donc, le juge a le pouvoir de juger

(fol. 104r) (Gai 4, 105) aussi longtemps que ce « magistrat » a l'*imperium*, à savoir, tant qu'il demeure dans la magistrature. S'il cesse sa charge, le juge également. §101 (Gai 4, 109) Comme il est clair, le n'est pas le type d'action <exercée> qui rend « légitime » le jugement, mais le nombre <de juges>, la condition des personnes, et le lieu du <jugement>. §102 D'autre part, le jugement peut exercer une action « légitime » et cependant être « impérial » ; l'action peut également être prétorienne et cependant, le jugement peut être « légitime ». §103 Considère <cet exemple> : l'action qui <surgit> de la Loi Aquilia est légitime. Mais, si le jugement n'a pas lieu dans la limite de un mile autour de la ville de Rome, ce ne sera pas un jugement « légitime » ; de la même façon,

s'il y lieu sans que tous soient citoyens romains, mais qu'il s'exercent entre étrangers, le jugement est « impérial » ; si un juge unique n'est pas institué mais plus d'un, le jugement ne sera pas « légitime » mais « impérial ». §104 Et au contraire : l'action *ui bonorum raptorum* est prétorienne ; mais si un citoyen romain agit contre des litigants également citoyens romains, avec un seul juge unique (également citoyen romain) à l'intérieur de la ville ou de la limite de un mile autour de la ville de Rome, le jugement sera « légitime ».

§105 Si tu gardes cela en tête, tu observeras que l'action est consumée *ipso iure* en un jugement « légitime », mais qu'elle ne peut jamais se consumer *ipso iure* en un jugement « impérial ». §107 Dans un jugement « légitime », tout type d'action ne peut pas se consumer, mais seulement celle qui est *intentio* personnelle *in ius concepta* : donc, il existe également celle *in factum concepta*. §108 Tu dis : « S'il est démontré que tu dois me donner tant de milles » ou « telle chose » ou « ce que tu dois réaliser », ceci est une action personnelle in *ius concepta* §109 Mais, quand est exercée une action *in rem*, elle ne peut pas être consumée en un jugement « légitime ». ……. De cette façon : « S'il est démontré que ce fond m'appartient par le Droit Quiritaire ». Bien que tu aies agi par un jugement « légitime », tu ne consumes pas l'action : parce que l'action concourt tout le temps pendant lequel tu es propriétaire ; donc, le propriétaire dit légitimement dans tous les cas : « S'il est démontré que telle chose est la mienne par le Droit Quiritaire ». §110 Afin que ne soit pas donnée audience à un même litigant dans différents jugements, après avoir exercée une action pour la première fois *……er…….. ei opponitur exceptio rei in iudicium* (*hoc est si adhuc pendet iudicium*) [*rei in iudici*]*um deductae* (*si iudicata in legitimo iudicio*) *rei iudicatae. De*[*ductae in iudicium*] *uel iudicatae…….*

§111 Il existe également des actions appelées *in factum*, desquelles nous avons déjà parlé. L'action *in factum* ne se consume pas non plus, parce que ce qui est un fait ne peut se convertir en « non fait ». Songe que l'action de dépôt est *in factum* : « S'il est prouvé que j'ai laissé telle chose à [tel] Gayo Seyo et que cela ne m'a pas été rendu par *dolo malo* de [ce] Gayo Seyo, condame-le ». Ce qui a été fait ne peut jamais être « non fait » une fois que tu <l'as> déposé. §112 Viens et dis : « S'il est prouvé que j'ai laissé telle chose ». Ensuite, si l'on t'oppose l'exception de la chose jugée ou de la chose déduite en jugement, dis : « ce qui a été fait une fois, ne peut se transformer en « non fait ».

§113 Par conséquent, ni les actions *in factum* ni celles qui sont *in rem* ne se consument, mais seulement les actions personnelles qui ont *intentio in ius concepta*.

§114 Dans un jugement « impérial », au contraire, l'action ne se consume jamais, si ce n'est qu'une exception est toujours nécessaire *rei iudicatae uel rei in iudicium deductae*.

ANNEXE 4

Les controverses dans le *Gaius d'Autun*

Gaius, 3.141

Cette controverse se situe dans le troisième Livre des *Institutes,* et plus précisément dans la section réservée à l'*emptio-venditio* : « Le prix doit, de plus, consister en argent monnayé, car on agite fortement la question de savoir si le prix peut consister en d'autres choses, comme un esclave, une toge, un fonds ou autre chose qui ne soit pas de l'argent ; nos maîtres pensent que le prix peut consister en toute autre chose ; aussi pensent-ils communément qu'une vente peut avoir lieu par un échange de choses, et que c'est là la plus ancienne forme de ce contrat : ils citent, pour appuyer leur opinion, le poète grec Homère, qui dit quelque part : les Grecs aux longs cheveux, achetaient le vin, les uns avec l'airain, les autres avec le fer splendide, les uns avec des fourrures, les autres avec leurs propres bœufs, les autres avec leurs esclaves. Les Proculiens sont d'un autre avis, et pensent que l'échange des choses diffère de la vente ; car on ne peut pas distinguer parmi les choses échangées celle qu'on a vendue de celle qui en est le prix : mais, au contraire, chaque chose peut passer pour la chose vendue, ou pour le prix, ce qui est absurde ; mais Cœlius Sabinus répond que si j'ai reçu de vous une chose que vous vouliez vendre, comme un fonds de terre, et si je vous ai donné, par exemple, un esclave en guise de prix de ce fonds, le fonds sera considéré comme chose vendue, et l'esclave comme le prix donné pour avoir le fond ».

Dans Gaius, 3.141, Gaius évoque la question de l'opportunité de l'assimilation de la vente et du troc ou autrement dit le point de savoir s'il est possible que le prix d'une vente consiste en autre chose que de l'argent. Les deux *sectae* divergent quant à cette interrogation[5081]. Les Proculiens dissocient troc et vente[5082] et exigent en conséquence que le

[5081] Otto Karlowa, *Romische Rechtsgeschichte*, I, Leipzig 1885, p. 663-664; Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, p. 86-90; B. Kebler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p.387; Emilio Betti, *Sul valore dogmatico della categoria «contrahere' in giuristi proculiani e sabiniani*, BIDR 28, 1915, p. 27-29; F. Stella-Maranca, *Omero nelle Pandette*, BIDR 35, 1927, p. 1-53; Francis De Zulueta, *The Roman Law of Sale*, Oxford 1945, p. 16-18; David Daube, *The Three Quotations from Homer in Digest 18.1.1.1*, CLJ 10, 1948-1950, p. 213-215; Vincenzo Arangio-Ruiz, *La compravendita in diritto romano*, I, Napoli 1952, p. 134-138; C.A. Maschi, *Impostazione storica della compravendita e della permuta nel libro 33 ad edictum di Paolo*, Studi in onore di Pietro de Francisci, II, Milano 1956, p. 357-389; Philippe meylan, *Permutatio rerum, ius et Lex*, Festgabe *zum* 70. Geburtstag *von* Max Gutzwiller, Basel 1959, p. 45-63; Francis De Zulueta, *The Institutes of Gaius. Part II: Commentary*, 2nd edn., Oxford 1963, p. 167-170; K.F. Thormann, *Der doppelte Ursprung der Mancipatio*. Ein *Beitrag zur Erforschung des fruhromischen Rechtes unter Mitberucksichtigung des nexum,* 2nd edn., Munchen 1969, p. 125-143; Max Kaser, *RPR*, I, p. 550; Peter Stein, *The Two Schools of Jurists in the Early Roman Hight-empire*, CLJ 31, 1972, p. 20; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 260; Mario Talamanca, *Per la storia della* giurisprudenza *romana*, BIDR 19, 1977, p. 195-344 ; Gian-Luigi Falchi, *Le controversie tra Sabiniani e Proculiani*, Milano 1981, p. 85-99; Claude Nicolet, *Pline, Paul et la theorie de la monnaie*, Athenaeum: Studi periodici di letterature e storia dell'antichita 62, 1984, p. 105-135; Maria-Grazia Scacchetti, *Note sulle differenze di metodo fra Sabiniani e Proculiani*, Studi in onore di Arnaldo Biscardi, V, Milano 1984, p. 386-390; Reinhard Zimmermann, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Munchen 1990, p. 250-252; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 57-59; Hein Leopold Wilhelmus Nelson - Jorg Ulrich Manthe, *Gaius Institutiones III88-181. Die Kontraktsobligationen*, Berlin 1999, p. 263-272 et p.525-531; Okko Behrends, *Der ungleiche Tausch zwischen Glaukos und Diomedes und die Kauf-Tausch-Kontroverse der romischen Rechtsschulen,* Historische Anthropologie 10, 2002, p. 245-266; T. Mayer-Maly, *Homer in romischen Rechtstexten*, TR 72, 2004, p. 231-241; Alan Watson, *Law and Society, Beyond Dogmatics. Law and Society in the Roman World*, Edinburgh 2007, p. 9-52.

[5082] Tessa Leesen, *Ibid.*, p.223 et s.

prix dans un contrat d'*emptio-venditio* se matérialise par de l'argent, tandis que les Sabiniens, considérant le troc comme une sorte de vente, tolèrent des tempéraments à ce principe[5083].

Les romanistes ont tenté diverses approches pour expliquer la controverse d'espèce entre Proculiens et Sabiniens.

La plupart des historiens considèrent que le conflit entre Sabiniens et Proculiens est soluble dans l'antinomie conservateurs/progressistes. C'est le cas de Gian-Luigi Falchi qui, retraçant l'historique du contrat d'*emptio-venditio* voit les Sabiniens novateurs et les Proculiens traditionalistes. En effet, pour le romaniste italien, la vente était *ab antiquo* un contrat réel qui ne se concrétisait que par la remise de la chose, et dont la cause était le paiement effectif du prix fixé pour la chose[5084]. La vente a subi des évolutions avec le temps pour devenir un contrat consensuel dans lequel l'accord de volonté entre le vendeur et l'acheteur suffisait à produire des obligations mutuelles. Alors que les Proculiens sont restés attaché à la plus ancienne *traditio* en considérant le prix de la chose comme la cause de l'obligation, les Sabiniens estimaient surtout l'accord de volonté entre les parties à l'*emptio-venditio* comme primordial. En conséquence, alors que les premiers conditionnaient l'acquisition de la chose au versement du prix, les autres pensaient que l'obligation de remettre reposait sur la *voluntas* du vendeur et de l'acheteur, et était indépendante du paiement effectif du prix. Cette démonstration suffisait pour Gian-Luigi Falchi à conclure que les Proculiens estimaient nécessaire le paiement du prix de la chose en argent dans un contrat d'*emptio-venditio,* tandis que les Sabiniens acceptaient la substitution de l'argent par autre chose. L'argumentaire du chercheur italien n'est pas sans faille. En effet, il s'éloigne des sources, et en particulier de l'explication de Gaius, 3.141 pour élaborer une théorie toute personnelle. Otto Karlowa, de son côté, explique le conservatisme des Proculiens par leur adhésion au principe que le prix devait consister en de l'argent dans une *emptio-venditio*[5085]. Eu égard aux Sabiniens, le romaniste allemand tente de démontrer leur caractère novateur en arguant du fait qu'ils citent le poète Homère. Il parait assez paradoxal d'être qualifié de progressiste au cours du Haut-Empire lorsque l'on cite une œuvre datant du IXe siècle avant notre ère. Enfin, Okko Behrends prend le contre-pied des historiens cités précédemment en évaluant les Proculiens comme progressistes, et les Sabiniens conservateurs[5086]. Le chercheur estime qu'au cours du Haut-Empire, Rome était devenue une puissance commerciale qui ne pouvait se satisfaire du troc qui échouait à générer autant de profit que l'*emptio-venditio*[5087]. Par conséquent, les Proculiens progressistes pensaient que seule la vente pouvait créer des obligations contrairement aux Sabiniens pré-classiques, qui, au nom de l'argument que le troc est fondé sur le droit naturel, plaçait à égalité, côte à côte, vente et troc, tous deux créant les mêmes obligations. Behrens, comme Gian-Luigi Falchi peine à justifier son argumentation dans les sources. Par ailleurs, il occulte l'explication de Gaius à la controverse.

D'autres romanistes ont résolu le conflit d'espèce au moyen d'une explication philosophique. Les Sabiniens seraient influencés par la philosophie stoïque alors que les

---

5083 En invoquant un passage de l'iliade Hom., Il., 7.472-475

5084 Gian-Luigi Falchi parle de Barkauf, c'est-à-dire d'achat au comptant. Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 85-99

5085 Otto Karlowa, 1885, *Ibid.*, p. 662-665

5086 Okko Behrends, 2002, *Ibid.*, p. 245-266

5087 Selon Okko Behrends, *Ibid.*, la citation d'Homère (Il., 6.234) sur Glaukos échangeant sa précieuse armure pour quelque chose de moins précieux, a clairement démontré l'infériorité du troc. Quand Okko Behrends affirme que les Proculiens utilisent le passage homérique sur l'échange entre Glaukos et Diomède afin de démontrer l'infériorité du troc par rapport à la vente, il commet une erreur. Ce passage est cité par Paul (D.18.1.1.1) et il n'y a aucun élément de preuve dans les sources qu'il avait été utilisé par les Proculiens. Au contraire, il est plus probable que Paul a ajouté cette citation lui-même afin de démontrer qu'il s'agissait de troc, pas de vente.

Proculiens auraient été sensibles à la doctrine Aristotélicienne[5088]. Les premiers tout d'abord, selon cette théorie, auraient adhéré au stoïcisme, et plus particulièrement au principe voulant que le troc soit une espèce de vente, pure, fondée sur le droit naturel. De plus, antérieure à l'introduction de l'argent à l'origine d'un déclin culturel. Quant aux seconds, ils se réfèrent à la *Politique* d'Aristote, œuvre dans laquelle la philosophie athénienne établit une distinction nette entre vente et troc. Le troc serait fondé sur le droit naturel alors que la vente est fondée sur l'argent introduit par l'Etat[5089]. Encore une fois, cette théorie se heurte au même écueil habituel : elle n'est point fondée dans les sources (qui au contraire, à l'instar de Gaius, 3.141, font référence à un autre argumentaire pour résoudre le conflit entre les *scholae*). En effet, nul témoignage de lien entre les deux écoles et des mouvements philosophiques, ou encore de référence à un tropisme de chaque *secta* pour un conception particulière du contrat de vente.

Quelques historiens soutiennent que les Sabiniens sont anomalistes et les Proculiens analogistes, et que par conséquent, la controverse peut s'expliquer par une différence de méthodologie entre les *scholae*[5090]. Les seconds ont mis en évidence les dissemblances entre le troc et la vente, et en conséquence, considéraient que l'*actio empti* et l'*actio venditi* ne pouvaient pas être appliquées pour le troc. Au contraire, les Sabiniens assimilaient troc et vente, et en toute logique autorisaient l'usage des *actiones* réservés habituellement à la vente dans le cadre du troc sans aucune modification des formules. Cette théorie aborde la controverse en considérant que la question centrale était de savoir si le troc est une espèce de vente et si en conséquence les actions relatives à la vente pouvaient être appliquées au troc. Pour dire simple, les tenants de cette explication mettent le troc au centre du débat, alors que le fond de la polémique concerne la vente et le fait de savoir si le prix devait nécessairement se composer d'argent. Deux arguments pour le prouver. Tout d'abord la controverse dans 3.141 prend place dans une partie des *Institutes* consacrée à l'*emptio-venditio*[5091]. En outre, il n'est point question de savoir ici si les actions propres à la vente peuvent être utilisées dans le cadre du troc puisque l'acheteur veut payer en nature, et par conséquent l'acheteur n'a aucun intérêt à intenter une action pour réclamer le paiement en nature. Par contre, comme il est question de vente, le vendeur trouvera sans doute plus utile d'intenter une action pour le paiement en argent.

Tessa Leesen de son côté conçoit la controverse comme la résultante de la pratique judiciaire. Au cours du Haut-Empire, un acheteur refuse de payer pour une chose le prix fixé en argent à un vendeur. En lieu et place, il offre d'accomplir son obligation en nature. Le vendeur n'étant pas intéressé par un tel dénouement, un conflit survient. Il voulait son argent. Le vendeur consulte les Proculiens qui émettent un *responsum* d'opportunité : l'acheteur doit payer le prix de la chose en argent puisque les parties s'étaient entendues sur ce point, et que la formule de l'*actio venditio* dispose que l'acheteur doit agir en toute bonne foi (« *quidquid* (...) *dare facere profiteri ex bona fide* ») [5092]. Cette partie de la formule admet plus d'une interprétation puisque les Sabiniens estiment que le prix pouvait consister en autre chose que de l'argent. Le conflit repose donc sur l'interprétation de la clause *ex bona fide*[5093] de la formule de l'*actio venditio* : « *quidquid* (...) *dare facere profiteri ex bona fide* ». Pour défendre au mieux

---

[5088] Hein Leopold Wilhelmus Nelson - Jorg Ulrich Manthe, 1999, *Ibid.*, p. 525-531.

[5089] Dans le même sens, Hein Leopold Wilhelmus Nelson et Jörg Ulrich Manthe, *Ibid.*, citent en particlier le juriste Paul, D. 18.1.1.pr qui établissant un historique du contrat d'emptio venditio distingue le stade *ancient* du troc et celui plus recent de la vente

[5090] Emilio Betti, 1915, *Ibid.*, p. 27-29; Peter Stein, 1972, *Ibid.*, p. 20; Peter Stein, S*abino contra Labeone: Due tipi di pensiero giuridico romano,* BIDR 19, 1977, p. 63-65; Peter Stein, Le *scuole*, Per la storia del pensiero giuridico romano. Da Augusto agli Antonini, Torino 1996, p. 6 ; Maria-Grazia Scacchetti, 1984, p. 386-390 et p.401.

[5091] En outre, Caelius Sabinus décrit le contrat conclu entre une personne qui a offert une chose à vendre (« rem venalem habenti ») et une personne qui a offert un prix en *natura*.

[5092] Otto Lenel, *Das Edictum Perpetuum. Ein Versuch zu seiner Wiederherstellung*, 3rd edn., Leizpig 1927, p. 299.

[5093] Cicéron, *Topiques*, 17.66

les intérêts de leurs clients respectifs, les coryphées de chaque *schola* fournissent un argumentaire essentiellement influencé par la rhétorique. Pour faire triompher le vendeur, les Sabiniens interprètent de façon extensive la clause *ex bona fide* du contrat d'*emptio-venditio*. Pour cela les partisans de cette école ont recours au *locus a specie*[5094]. Puisqu'il est démontré, grâce à un passage de l'*Iliade*[5095], que le troc est une *species* du *genus* vente, par conséquent le troc est couvert par la définition de la vente. Étant donné que dans un passage de l'*Iliade*, le grand poète Homère à l'*auctoritas* certaine, indique que le troc était utilisé pour se procurer des choses et était en conséquence une espèce (et, en particulier, la plus vieille espèce) de la vente, le prix d'une vente pouvait consister en d'autres choses que l'argent. Les Proculiens de leur côté souhaitent aller dans le sens de l'acheteur, et par conséquent interprètent de façon restrictive la clause *ex bona fide* du contrat d'*emptio- venditio*. Pour cela, les tenant de cette *secta* ont recours au *locus a differentia*[5096]. Le raisonnement se fait en trois temps. Tout d'abord, il faut noter qu'il existe des différences fondamentales entre le troc et la vente, en particulier le fait que dans un contrat de vente, il est indispensable d'établir une distinction entre l'achat et la vente, un vendeur et un acheteur, et entre le prix et la marchandise, alors que de telles distinctions ne peuvent être dégagées dans le cadre du troc. Alors le troc n'est pas une *species* du *genus* vente. Par conséquent, le prix d'une vente doit absolument se composer d'argent.

Il semble que la controverse d'espèce n'était toujours pas résolue au IIIe siècle de notre ère puisque le jurisconsulte Paul rappelle le conflit entre Proculiens et Sabiniens pour trancher en faveur de l'avis de la première *schola*[5097]. Rien n'indique dans son témoignage qu'un des deux points de vue fut consacré par la loi. Il faudra attendre le règne de l'empereur Gordien, et

---

[5094] Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.10.56. Sur le *locus a specie*, voir Cicéron, *Topiques*, 3.14 *et* Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.10.57.

[5095] Pour demontrer que le troc est une espèce de vente, les Sabiniens ont recours à la technique rhétorique du testimonium (en l'espèce l'Illiade d'Homere). Cette pratique est définit par Cicéron, Topiques, 20,78 : "Chez un homme, l'impression de sa vertu est très importante. Toutefois, l'impression n'est pas seulement que ceux qui ont la vertu l'ait effectivement, mais qu'ils semblent l'avoir. Et des gens qui voient des personnes qui sont doués de talent, de zèle et du talent d'apprentissage, comme Cato, Laelius, Scipio et beaucoup d'autrès et qu'ils considèrent ce genre d'hommes qcomme des homes qu'ils aimeraient être eux-mêmes. Ils sont d'avis que non seulement ces hommes qui sont versés dans l'honneurs du peuple et des affaires publiques sont de cette nature, mais aussi des orateurs et des philosophes et des poètes et des historiens. Leurs paroles et leurs écrits sont souvent utilisés comme autorité pour créer la croyance" et Quintilien (Institutions Oratoires, 5.11.36) cite les poètes célèbres (inlustribuspoetis) : "L'autorité ausi sera amenée de nulle part pour soutenir une cause. Après les Grecs, qui appellent ces arguments kriseis, ils les appellent iudicia ou iudicationes ; Cela ne signifie pas des verdicts qui sont donnés dans des poursuites (pour ceux qui viennent sous la banniere des « Exemples »), mais des opinions qui peuvent être attribuées à des nations, personnes, sages, citoyens distingués ou poètes célèbres". Selon David Daube, 1948-1950, *Ibid.*, p. 213-215, les Sabiniens ont cité Homère dans leur argumentation (Paul, D. 18.1.1.1) dans le sens où les termes *aes* et χαλκός signifiaient argent. La position du romaniste est contestable eu égard au fait que la notion d'argent n'existait pas à l'époque d'Homère. Claude Nicolet, 1984, *Ibid.*, p. 116-119 met en évidence le fait que, dans l'argumentation sabinienne, le troc est un *species* de la vente.

[5096] Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.10.60 : "Ce qui n'est pas un proprium, sera une différence. C'est, par exemple, une chose d'être un esclave, un autre d'être en état de servitude. Un problème courant concernant les personnes en état de servitude pour dette : si un esclave est affranchit, il devient un affranchi, et pas si une personne en état de servitude. Il existe d'autres différences comme ça, que je traiterai plus tard". La similitude de terminologie entre Gaius, 3.141 et Quintilien, Institutions Oratoires, 5.10.60 est frappante. Gaius utilise les mêmes mots pour décrire la distinction entre troc et vente tout comme Quintilien l'avait utilisé pour établir une distinction entre une personne en état de servitude pour dette et un esclave. Voir ausi la similitude entre Cicéron, *Topiques*, 3.16 et Paul, D. 18.1.1.1; Paul, D. 19.4.1.pr.

[5097] Paul, D. 18.1.1.1 : "Il y a cependant lieu de douter si on pourrait faire aujourd'hui une véritable vente sans argent monnoyé ; par exemple, dans le cas où on donueroit un habit pour avoir un manteau. Sabin et Cassius pensent qu'il y a en ce cas une véritable vente. Nerva et Proculus sont d'avis qu'il n'y a qu'un échange et non une véritable vente. Sabin cite à ce sujet Homère, au rapport duquel l'armée des Grecs achetoit du vin moyennant du cuivre, du fer et des hommes, comme le marquent ces vers : « Les Grecs achetoient du vin, les uns avec du cuivre, les autres avec du fer, quelques-uns avec des peaux, d'autres avec des animaux, d'autres avec des esclaves. Mais ces vers paroissent ne marquer qu'un échange, et non une vente, aussi bien que ceux-ci: « Jupiter, fils de Saturne, aveugla Glaucus au point qu'il changea ses armes avec Diomède ». Mais on pourroit apporter avec plus de justesse, pour défendre le sentiment de Sabin, ces autres vers du même poète : « Il acheta avec ses possessions ». Cependant le sentiment de Nerva et de Proculus doit être préféré : car il faut distinguer ces termes vendre et acheter, acheteur et vendeur, prix et marchandises ; au lieu que dans l'échange, on ne peut savoir lequel est le vendeur, lequel est l'acheteur ». Il n'est pas surprenant que Paul opte pour l'opinion Proculienne dans le sens où il a deja estimé dans ses oeuvres qu'il y a vait une différence entre troc et vente. Voir aussi : D. 19.4.1.pr.

plus précisément une constitution de 238, pour que la controverse trouve une solution législative[5098]. Gordien semble s'orienter vers l'interprétation sabinienne, c'est-à-dire la différence entre le troc et la vente. Ce tropisme sera confirmé en 294 par une constitution des empereurs Dioclétien et Maximien dans laquelle il est affirmé que le fait de décider que le troc et la vente sont deux notions juridiques distinctes remontait dans le temps [5099]. Sous le règne de Justinien, enfin, sera confirmée l'opinion proculienne[5100].

Gaius, 2.123

La controverse d'espèce, se situe dans le deuxième Livre des *Institutiones* de Gaius, et plus spécifiquement dans la section réservée à l'*exheredatio* (Gaius, 2.123-143) : « De même, celui qui a un fils sous sa puissance doit avoir soin de l'instituer héritier ou de l'exhéréder nommément ; car, s'il le passe sous silence , son testament sera inutile ; tellement que nos maîtres enseignent qu'alors même que ce fils serait mort du vivant de son père, ce testament ne peut fournir aucun héritier, sans doute parce que l'institution n' était pas valable dans le principe ; mais les Proculiens pensent que le fils, s'il est vivant au moment de la mort de son père, empêche sans doute les héritiers institués d'arriver, et devient héritier *ab intestat* ; mais, s'il est mort à l'époque du décès de son père, l'hérédité peut être recueillie en vertu du testament, puisque le fils n'y fait plus obstacle, parce que sans doute, ils estiment que le testament n'est pas nul dès le départ par la seule omission du fils ».

En l'occurrence, il s'agit de savoir, dans Gaius, 2.123, si le testament d'un *pater familias* qui a passé sous silence un *filius in potestate* est nul à la mort du testateur si son fils est pré-décédé[5101]. En effet, en droit romain, un testateur ne peut pas passer sous silence (*praeterire*) dans l'*heredis institutio* de son testament un *sui heredes*[5102]. Dans le cas des *sui heredes*, le *pater familias* doit, au terme du *ius civile,* soit les instituer héritiers, soir les exhéréder nommément (*nominatim exheredare*). Si le testateur n'a pas respecté ces conditions, le testament est nul, et il y aura une succession *ab intestate*. Dans la controverse étudiée, le conflit porte sur le moment précis auquel la validité du testament doit être considéré, étant entendu qu'un *pater* ne doit pas passer sous silence son fils dans son testament, et que le *filius* meurt avant le décès du testateur. Deux interprétations sont possibles. Soit l'on considère que le testament doit être valide au moment de sa rédaction, et dans ce cas, cet acte juridique est nul même si un événement postérieur à sa naissance le rend « sain » (*quia scilicet statim ab initio*

[5098] C. 4.64.1

[5099] C. 4.64.7 Selon Max Kaser, RPR, I, p. 550, n. 43, et Max Kaser, RPR, II, p. 277, n. 25. Pour Tessa Leesen, *Ibid* p.223 et s. , le texte issu du *codex* justinien ne fait pas référence à l'opinion sabinienne.

[5100] Inst., 3.23.2. Justinien rappelled la controverse entre sabinien et proculien pour finir par justifier pourquoi le point de vue proculien a dominé.

[5101] Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, p. 94-96; M. Voigt, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Stuttgart 1899, p. 222-228, 231-232; Otto Karlowa, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Leipzig 1901, p. 890; B. Kebler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p.386; Pietro Bonfante, *Storia del diritto romano*, II, 4th edn., Roma 1934, p. 266; G. Dulckeit, SZ 57, 1937, p. 460-468 ; Francis De Zulueta, *The Institutes of* Gaius. Part II: Commentary, 2nd edn., Oxford 1963, p. 96-99; Pasquale Voci, Diritto ereditario romano*, II, 2nd edn., Milano 1963*, II, p. 634-647; Max Kaser, RPR, I, p. 705-707; L. Di Lella, *Querela inofficiosi testamenti. Contributo allo studio della successione necessaria*, Napoli 1972, p. 78-85; P. Peter Stein, The Two Schools of Jurists in the Early Roman Haut-empire, CLJ 31, 1972, p. 24; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 253; Gian-Luigi Falchi, *Le controversie tra Sabiniani e Proculiani,* Milano 1981, p. 152-154; Maria-Grazia Scacchetti, N*ote sulle differenze di metodo fra Sabiniani e Proculiani*, Studi *in onore* di Arnaldo Biscardi, V, Milano 1984, p. 394-397; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 63.

[5102] Gaius, 2.123 et Ulpien, *Ep.*, 22.14. Sur cette question, voir A. Sanguinetti, *Considerazioni sull'origine del principio "sui heredes instituendi sunt vel exheredandi",* SDHI 59, 1993, p. 259-278.

non constiterit institutio). Soit estime-t-on que la validité d'un testament ne doit être considérée qu'au jour du *dies cedens*. Dans ce cas, la mort prématurée du *Filius* entraine la validité du testament (*quia scilicet existimant <non> statim ab initio inutiliter fieri testamentum filio praeteritio*).

Diverses théories ont été avancées par les romanistes pour expliquer cette divergence d'opinion entre les deux *scholae*. Nous étudierons les deux explications les plus pertinentes.

La plupart de la doctrine raisonne en termes d'antinomie conservateur/progressiste. Otto Karlowa considère que les Proculiens sont conservateurs tandis que les Sabiniens sont progressistes[5103]. Le romaniste argue du fait que l'interdiction de passer sous silence les *sui heredes* est récente tandis que, *ab antiquo,* un *pater familias* pouvait exhéréder son *filius* en ne le mentionnant pas dans son testament. Les Proculiens décidèrent qu'un testament dans lequel un *pater* passait sous silence son *filius* était valide si ce dernier était décédé avant son père. Pour Otto Karlowa les juristes de cette école sont en conséquence attachés à la vision traditionnelle du testament et de l'exhérédation. Au contraire, en décrétant qu'un tel testament, en raison de sa corruption originelle, était définitivement nul, les Sabiniens se révèlent progressistes. Plusieurs écueils entachent la démonstration du romaniste allemand[5104]. Tout d'abord, l'historicité des concepts avancée par Otto Karlowa n'est nullement démontrée par les sources. Ensuite, Otto Karlowa n'explique pas pourquoi les Proculiens qu'il qualifie de conservateur ne s'étaient pas contentés de suivre la voie traditionnelle disposant qu'un *pater familias* pouvait passer sous silence à discrétion un *filius* dans son testament mais ont pris la peine de l'adapter. M. Voigt pour sa part pense que les Sabiniens sont conservateurs et les Proculiens progressistes[5105]. Pour cela, l'historien se réfère à un passage de l'*Enchiridion* dans lequel Pomponius affirme que Capiton, le fondateur de l'école sabinienne, est traditionaliste tandis que Labeon, à l'origine de la fondation de la *schola Proculiana*, est novateur[5106]. M. Voigt estime par ailleurs que les Proculiens sont sensibles à l'*aequitas* et à la *voluntatis ratio*, qualités associées à l'innovation[5107] tandis que les Sabiniens mettent en avant la *rigor iuris* et la *verbi ratio* attachées habituellement au conservatisme[5108]. Cela semble confirmer le récit de l'*Enchiridion*. Pourtant, la théorie de M. Voigt n'est pas exempte de défauts. Tout d'abord, notons qu'en expliquant la controverse par l'antinomie *rigor iuris- verbi ratio*/*aequitas-voluntatis ratio*, M. Voigt s'éloigne de l'explication proposée par Gaius qui énonce clairement que les Sabiniens sont motivés par leur attachement au principe qu'un testament devait être valide dès sa naissance, tandis que les Proculiens avançaient qu'un tel acte juridique ne devait être valide qu'au moment du décès du testateur. Enfin, M. Voigt estime que les Proculiens souhaitent mettre en exergue la *voluntas* du testateur qui voulait déshériter son fils (alors que les Sabiniens s'attachent au formalisme du testament)[5109]. Pourtant, dans le cas d'espèce, il est bien difficile de retracer la volonté du *pater familias*. En passant sous silence son fils, voulait-

[5103] Otto Karlowa, 1901, *Ibid*, p. 890.

[5104] Tessa Leesen, *Ibid*, p.93 et s.

[5105] M. Voigt, 1899, *Ibid*, p. 222-228, 231-232 ; et Gaetano Scherillo, *Corso di diritto romano : il testamento*, 2nd edn., Bologna 1999, p. 175-176 pense que les Sabiniens suivaient l'ancienne traditio tandis que les Proculiens, plus progressistes, innovaient en la matière.

[5106] Pomponius, D. 1.2.2.47

[5107] En effet, Si un père a fait un testament dans lequel il a passé son fils sous silence et le fils est mort au cours de la vie de son père, les Sabiniens soutiennent que le testament est nul conformément à la règle de droit suivante : « *vitiosum initio Quod est, non potest tractu temporis convalescere* ».

[5108] En effet, les Proculiens, plus f*lex*ible en revanche, font valoir que le testament était valide au moment du décès du testateur. Cet avis indique leur adhésion à l'*aequitas* et à la voluntatis *ratio*.

[5109] Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid*, p. 152-154, explique également la controverse au moyen de la *voluntas*. Pourtant, contrairement à M. Voigt, le romaniste italien pense que ce sont les Sabiniens et non les Proculiens qui se préoccupent le plus de la volonté du testateur. Pour Gian-Luigi Falchi les partisans de cette école estiment que comme la *voluntas* du *pater familias* est primordiale, il ne fallait considérer la validité d'un testament qu'au jour de sa rédaction.

il le déshériter ou était-ce un simple oubli ? On peut estimer qu'une telle omission est une manifestation claire que le testateur ne souhaite pas que son fils lui succède. Mais on peut tout ausi bien affirmer que si le *pater* voulait vraiment exhéréder son *filius*, il aurait, comme le prévoit le *ius civile,* procédé à une *nominatim exheredare*.

Tessa Leesen de son côté estime que tout est question de pratique judiciaire dans cette controverse et que les explications théoriques au sujet de la divergence entre les deux *scholae* sont sans fondements. Le conflit entre Proculiens et Sabiniens dans Gaius, 2.123 est la résultante d'un cas concret. Un *pater familias* a rédigé un testament dans lequel il passé sous silence un de ses *filius*. Ce dernier décède avant son père. A la mort du testateur, un conflit survient entre les héritiers institués et les héritiers *ab intestas* qui viendraient à succéder au cas où le testament serait nul. Les seconds consultent les Sabiniens qui rendent un *responsum* d'opportunité : un tel testament est nul en raison du fait qu'il était vicié dès l'origine et qu'il ne peut recouvrer une validité suite à un évènement postérieur à sa naissance. Les premiers au contraire se rendent dans l'école proculienne. Ici, les juristes leur délivrent un avis répondant le plus possible à leurs intérêts : le testament considéré est valable puisqu'il faut juger de sa validité au jour de la mort du testateur, et non lors de sa rédaction. Les coryphées des deux *scholae* ont recours au même artifice rhétorique pour étayer leurs argumentations : le *locus a tempore*. Ce *topos* est défini par Quintilien dans son *De institutione oratoria*[5110]. Le rhéteur romain distingue trois phases du temps : la phase antécédente (*antecedens*), contemporaine (*coniunctim*) et postérieure (*insequnes*) pour en arriver à la conclusion que certaines choses se produisent parce que quelque chose d'autre va se produire, tandis que d'autres choses se produisent parce que quelque chose s'est déjà passé. Les Sabiniens arguent du fait qu'eu égard à la validité d'un testament, il faut se situer dans la phase contemporaine du temps. C'est-à-dire qu'un testament doit être valide au moment où il est rédigé. Au contraire, les Proculiens, se placent dans la phase postérieure du temps estimant qu'un testament devrait être valide lors du *dies cedens* (en l'espèce la mort du *pater familias*). Il semble que l'opinion sabinienne ait fini par triompher. En effet, c'est la seule que l'on voit figurer dans les sources postérieures à la controverse présente dans Gaius, 2.123[5111].

Gaius, 2.195

Gaius, 2.195 s'intéresse au moment où est acquise, par le légataire, la propriété d'un legs *per vindicationem* : « Dans cette affaire, les savants sont en désaccord car Sabinus et Cassius, et nos autres maîtres, pensent que ce qui a été légué par vindication appartient au légataire sitôt après l'*aditio*, alors même qu'il ignorerait que le legs lui est laissé, et qu'après qu'il aura eu connaissance de ce legs et l'aura répudié, c'est comme si on ne lui avait rien légué. Nerva et Proculus, et leurs disciples, pensent, au contraire, que la chose n'appartient au légataire que lorsqu'il a manifesté son intention à cet égard. Mais de nos jours, en vertu d'une constitution du divin et pieux Antonin, nous suivons l'avis de Proculus ; car, à propos d'un Latin légué à une colonie, cet empereur ordonna que les décurions délibérassent s'ils voulaient que cet esclave leur appartînt, de même que s'il avait été légué à un seul. »

[5110] Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.10,42-48
[5111] Gaius, *EP*., 2.3.pr-1; Pomponius *in* D. 28.2.7-8; Gaius, 2.124; Gaius, 2.128; Ulpien, *Ep.*, 22.20; Inst., 2.13.pr

Gaius, 2.195 est issu de la partie sur les héritages (Gaius, 2.192-245) présente dans le deuxième Livre des *Institutiones* de Gaius[5112]. Le texte à l'examen se concentre sur la notion de *legatum per vindicationem*[5113]. Gaius (2.194) affirme que ce legs est appelé *per vindicationem* parce que, immédiatement après que l'héritier a accepté la succession, le légataire est investi de la propriété quiritaire de ce qui lui a été légué. Pour revendiquer l'élément légué à l'héritier ou tout autre possesseur, le légataire devait utiliser une *rei vindicatio*. La question centrale de ce passage est de savoir à quel moment un légataire qui n'a pas eu connaissance de l'héritage acquiert la propriété de ce qui lui a été légué *per vindicationem*. Cette problématique a opposé les Proculiens et les Sabiniens. Les premiers (Nerva, Proculus, et les autres autorités) estiment que le légataire ne devient propriétaire du bien transmis que lorsqu'il a indiqué son intention de l'accepter[5114] [5115]. Au contraire, les Sabiniens (Sabinus, Cassius, et les autres enseignants) tendent à penser que le légataire acquiert le legs immédiatement et *ipso iure* après l'acceptation de la succession par l'héritier, quand bien même il n'était pas au courant de la situation[5116]. Un fois informé, le légataire aurait là la possibilité de refuser la chose léguée ce qui amènerait à déclencher la fiction de la rétroactivité aboutissant au fait que l'héritier deviendrait propriétaire de la chose léguée, aucun bien n'ayant été cédé. A la fin du passage, Gaius, 2.195 nous informe que, à son époque, l'opinion proculienne prévalait en raison d'une constitution d'Antonin le Pieux[5117].

Comme pour chaque controverse, les romanistes ont proposé plusieurs théories pour résoudre le conflit entre les *scholae*. Nous en étudierons en l'espèce deux, en accordant notre tropisme à la deuxième.

[5112] Gaius, 2.192-223 traite des quatre différentes formes de legs: le *legatum per vindicationem*(Gaius, 2.193-200) ; *per damnationem* (Gaius, 2.201-208) ; *sinendi* modi (Gaius, 2,209-215) ; et *per praeceptionem* (Gaius, 2,216-223)

[5113] Il semble que les animaux concernés dans cette controverse entre Sabiniens et Proculiens soient habituellement familiers et donc susceptibles de dressage. Sinon, les deux *sectae* s'opposeraient totalement à Ulpien, *Regulae*, XIX, 1 : « (…) de même les esclaves et les quadrupèdes qui sont domestiqués par le dos ou par le cou, comme les bœufs, les mulets, les ânes. Les autres choses sont *nec mancipi*. Les éléphants et les chameaux, bien que domestiqués par le cou ou le dos, sont *nec mancipi* parce que ce sont des bêtes sauvages ».

[5114] Gaius, 2.193. *quam* si *voluerit eam ad* se *pertinere*

[5115] Au sujet de Gaius, 2.195, voir Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, p. 105-108; M. Voigt, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Stuttgart 1899, p. 222-229 ; M. Wlassak, *Vindikation und Vindikationslegat*, SZ 31, 1910, p. 196-321; B. Kebler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p. 386 ; S. *Romano*, *Sull'acquisto del legato "per vindicationem",* Padova 1933, p. 4-11 et 89-91 ; Pasquale Voci, *Teoria dell'acquisto del legato secondo il diritto romano*, Milano 1936 ; F. Bozza, *Gaius II 194-196 e la validita del legato per vindicationem*, Annali *della* Universita di Macerata a cura *della* Facolta giuridica 18 (1951), p. 3-24 ; L. Amirante, *In tema di acquisto del legato "per vindicationem*", *Iura* 3, 1952, p. 249-253; Biando Biondi, *Successione testamentaria e donazioni*, 2nd edn., Milano 1955, p. 344-352 ; G. Grosso, I legati nel *diritto romano*: *parte* generale, 2nd edn., Torino 1962, p. 361-370 ; Pasquale Voci, *Diritto ereditario romano, II,* 2nd edn., Milano 1963*,* p. 372-386 ; C.A. Maschi, *Il diritto romano*. I. La *prospettiva* storica *della* giurisprudenza classica, Milano 1966, p. 230-231 ; S. DI Paolo, Contributi *ad* una teoria *della* invalidita e *della* inefficacia *in diritto romano*, Milano 1966, p. 90-93 ; M. David - Hein Leopold Wilhelmus Nelson, Gaius *Institutionum*, Kommentar, III, Leiden 1968, p. 388-395; Peter Stein, *The Two Schools of Jurists in the Early Roman High-empire*, CLJ 31, 1972, p. 25-26 ; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 255; Gian-Luigi Falchi, Le *controversie fra Sabiniani e Proculiani*, Milano 1981, p. 46-56 ; Boudewijn Sirks, *The Lex Junia and the Effects of Informal Manumission and Iteration*, RIDA 30, 1983, p. 211-292 ; Antonio Guarino, *Giusromanistica elementare*, Napoli 1989, p. 139-141 ; E. Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 54-55.

[5116] « *Statim post hereditatem aditam* ».

[5117] Gaius, 2, 195 : « On demande à qui appartient, pendant que la condition est en suspens, ce qui a été légué conditionnellement par vindication : nos maîtres pensent que cela appartient à l'héritier, à l'exemple du *statuliber*, c'est-à-dire de l'esclave auquel on a , par testament, donné la liberté sous une condition : il est constant que cet esclave est à l'héritier pendant que la condition est en suspens ; mais les proculiens pensent que cette chose est chose nullius pendant que la condition est en suspens ; à plus *forte* raison décident -ils ainsi touchant un legs pur et simple avant que le légataire l'ait réclame ». Certains romanistes pensent que ce passage a été interpolé. A cet égard, voir : W.M. Gordon - O.F. Olivia Robinson, *The Institutes of Gaius*, London 1988, p. 219 ; G. Beseler, *Beitrage zur Kritik der romischen Rechtsquellen*, II, Tubingen 1911, p. 105-106 ; C. Appleton, *Les Interpolations dans Gaius. La vraie date de ses Institutes*, RHDFE 8, 1929, p. 218-221 ; Romano, 1933, *Ibid.*, p. 4-11, 89-91 ; Pasquale Voci, 1936, *Ibid.*, p. 62-64. Une autre partie de la doctrine en revanche, ne croit pas en l'interpolation post-classique : David - Hein Leopold Wilhelmus Nelson, *Gai Institutionum. Text, I-III*, Leiden 1954-1968, p. 393-395 ; Boudewijn Sirks (1983), p. 272, (1962), p. 77, n. 1.

Certains historiens ont cru solutionner la belligérance au moyen de l'antinomie conservateur/progressiste. C'est le cas de Gian-Luigi Falchi[5118]. Selon le chercheur italien, les Proculiens sont conservateurs tandis que les Sabiniens sont progressistes. Les premiers suivaient la voir de la *traditio* en estimant que suite à la mort du testateur la chose léguée devenait *res nullius* jusqu'à la manifestation unilatérale de la volonté du légataire. Au contraire, la seconde école a introduit une innovation, en décidant que le légataire était propriétaire de la chose léguée immédiatement après l'*aditio hereditatis* sans aucune manifestation nécessaire de sa *voluntas*, la *voluntas* du testateur suffisant pour permettre la translation de propriété de la chose léguée *per vindicationem* au légataire. La position des Sabiniens avait selon Gian-Luigi Falchi un but : celui de limiter le nombre de *res nullius*. Nous réitérons le même reproche que nous avons fait à Gian-Luigi Falchi concernant les autres controverses : ses explications ne sont pas prouvées par les sources puisque nulle part n'est, par exemple, visible le fait que la volonté des Sabiniens était de limiter le nombre de *res nullius*[5119].

Tessa Leesen, pour sa part, considère, tout comme pour l'essentiel des controverses, que le conflit entre Proculiens et Sabiniens est né d'un conflit pratique. Au Ier siècle, c'est-à-dire au moment de l'activité des écoles proculienne et sabinienne, un cas particulier est survenu[5120]. Un testateur a désigné un héritier et a légué *per vindicationem* à un légataire une servitude de passage. A la mort du testateur, l'*aditio hereditatis* se produit et l'héritier reçoit sa part de la succession. Toutefois, le légataire n'est pas au courant du legs qui devrait lui revenir. Toujours ignorant de la servitude qui lui a été léguée, le légataire vend sa maison. Le nouveau propriétaire de la *domus* découvre qu'un droit de passage attaché à ce bien immobilier a été légué au précédent propriétaire, et en réclame l'usage. L'héritier refuse cette sollicitation, ce qui déclenche un conflit. Le nouveau propriétaire de la maison du légataire consulte les Sabiniens qui lui fournissent un *responsum* allant dans son sens : le légataire a, pour eux, acquis *ipso iure* le droit de passage immédiatement après l'*aditio hereditatis*. Faisant usage, en s'inspirant de Cicéron, du *locas ex causi*[5121], les partisans de cette école estiment que le *legatum per vindicationem* était une cause qui produisait ses effets sans aucun acte de volonté, c'est-à-dire, *statim et ipso iure*. Ainsi, nul besoin de manifestation de volonté du légataire pour être propriétaire du bien ou du droit légué, la *voluntas* du testateur suffisant à transférer la propriété *ipso iure*. Ainsi, puisque le légataire était propriétaire de la servitude au moment où il a vendu sa *domus*, le nouveau propriétaire de cette dernière possède le droit de passage. L'héritier, de son côté, *sollicite* l'avis des Proculiens. Ceux-ci émettent une opinion d'opportunité. Utilisant les mêmes *topos* que les Sabiniens (le *locus ex causi*), les Proculiens arguent du fait que le *legatum per vindicationem* est une cause qui ne produit d'effet que par une manifestation de volonté du légataire. Pour eux, le légataire n'ayant jamais manifesté sa volonté d'accepter le legs (*quam si voluerit eam ad se pertinere*), il n'a pas été propriétaire de la servitude avant de

---

[5118] Gian-Luigi Falchi (1981), p. 46-56. Voir ausi, M. Voigt, 1899, *Ibid.*, p. 222-229 qui estime que les Sabiniens ont mis en avant la rigor *iuris* et la *verbi ratio* étant donné qu'ils n'accordaient la propriété du legs au légataire que lorsque ce dernier le revendiquait, tandis que les seconds préféraient l'*aequitas* et la *ratio* voluntatis. Concernant la faiblesse du raisonnement de Voight, voir, Tessa Leesen, *Ibid*, p. 103 et s. En outre, Gaius (2,195) ne mentionne pas la *voluntas testatoris*. L'opinion Sabinienne que le légataire acquérait le *legatum* par *vindicationem* immédiatement après l'*aditio hereditatis* n'implique pas qu'ils ont pris en considération *voluntas* du testateur.

[5119] Tessa Leesen, *Ibid*, p. 103 et s.

[5120] Un texte de Pomponius qui évoque un problème qui peut avoir été semblables et comparables. Par la suite, ce texte servira à reconstruire le problème juridique possible qui sous-tend la controverse. Dans D. 8.6.19.1, Pomponius décrit deux cas. Seule la seconde est discutée ici.

[5121] Cicéron, top, 16.62, Cicéron distingue deux types de causes : « Il y a une grande différence dans les causes pour lesquels l'effet se fait ressentir sans aucune inclination de l'esprit, sans *voluntas* ou sans opinion ; par exemple, la règle selon laquelle tout ce qui est né doit mourir. D'autres causes ont lieu par le biais de la *voluntas*, l'agitation mentale, la disposition, la nature, la compétence ou la chance ».

vendre sa maison. Par conséquent le nouveau propriétaire de la *domus* ne peut solliciter ce droit de passage. Ce que l'on ne possède pas, on ne peut le transférer. Il semble que Sabiniens et Proculiens aient utilisé les mêmes *topos*, le *locus ex causi*, en l'appliquant de manière différente. Le législateur semble avoir finalement favorisé l'opinion proculienne. C'est en tous cas ce qu'affirme Gaius, 2.195 en mentionnant une constitution d'Antonin le Pieux. Pourtant, un passage de Pomponius, contemporain de Gaius, semble indiquer que l'auteur de l'*Enchiridion* penche pour la solution sabinienne[5122]. De même, Marcien[5123] opte pour une voie intermédiaire tandis que d'autres juristes s'écartent de l'avis d'une des écoles comme Ulpien dans D.30,44,1 : « un particulier lègue la chose d'autrui, qui lui avait été léguée à lui-même à son insu ; ensuite, ayant connaissance du legs qui lui était fait, il en a formé la demande. Le legs est valable parce que, dès qu'il ne l'a pas répudié, l'effet est censé lui avoir appartenu du moment même où la succession de celui qui lui a laissé ce legs a été acceptée. S'il l'avait répudié, l'effet serait censé avoir dès ce moment appartenu à l'héritier », et D. 38.5.1.6 : « l'action Flavienne n'a-t-elle lieu que pour faire révoquer ce que l'affranchi aurait détaché de son patrimoine ? Ou peut-on s'en servir également par rapport aux occasions que l'affranchi aurait eues de l'augmenter, et qu'il aurait négligées en fraude de son patron ? Julien écrit au livre vingt-six du *Digeste*, que l'action Flavienne n'a pas lieu si l'affranchi, dans l'intention de frauder son patron, a renoncé à une succession ou à un legs qui lui était laissé. Ce qui me paraît juste. Car, quoiqu'il soit vrai de dire qu'un legs est censé avoir appartenu au légataire dès le moment de la mort du testateur lorsqu'il prend le parti d'accepter ce legs, cependant lorsqu'il prend le parti d'y renoncer le legs n'est jamais censé avoir été à lui. Il faut dire la même chose par rapport aux autres libéralités qu'on pourrait avoir faites à l'affranchi, et que celui-ci aurait refusées. Ainsi, si l'affranchi ayant reçu un legs conditionnel a empêché que la condition n'arrivât, ou si ayant stipulé une chose à son profit sous une certaine condition il a mieux aimé laisser échapper cette condition, l'action Flavienne n'aura pas lieu ».

Ces divergences ont divisé les romanistes. Certains historiens présument, comme Koppen et Romano, que l'opinion proculienne a fini par s'imposer[5124], tandis que d'autres, tel Arrangio-Ruiz, affirment le contraire[5125]. On peut aussi citer les avis de Wlassak, Amirante, Biando Biondi et Grosso qui estiment qu'aucune école n'a vu son *responsum* triompher. Pour ces romanistes, une nouvelle théorie, celle de Salvius Iulianus, a émergé plus tardivement et a fini par créer un consensus. Selon le jurisconsulte, le chose léguée *per vindicationem* demeurait en état de latence jusqu'à la manifestation de volonté du légataire. Dans le cas où ce dernier acceptait le legs, sa propriété sur ce bien était rétroactivement censée remonter au jour de l'*hereditatis aditio*. Si, en revanche, le légataire refusait le legs, la chose ou le droit devenait

---

[5122] Pomponius, D. 8.6.19.1 : "Si je vous ai légué un chemin sur mon fonds, et qu'après que ma succession a été acceptée vous ayez ignoré, pendant tout le temps fixé pour perdre la servitude, le legs de celle que je vous avais accordée, vous perdrez votre servitude par le non-usage. Mais si avant que ce temps soit écoulé vous avez vendu votre fonds, ignorant toujours le legs qui vous avoit été de la servitude et que J'acquéreur eil ait fait usage pendant ce q\li restait du temps, la servitude lui appartiendra, parce qu'elle étoit à vous dans le temps où vous avez aliéné le fonds et que vous n'êtes plus le maître de renoncer au legs, puisque le fonds ne vous appartient plus". De même, d'autres juristes comme Julien, papinien ou Paul semble avoir opté ausi pour l'opinion sabinienne.

[5123] Marcien., D. 34.5.15.

[5124] Koppen, *Zur Lehre vom Erwerb der Erbschaft und des Vermachtnisses*, Jherings Jahrbucher fur die Dogmatik des heutiges romisches und deutschen Privatrechts, 5, 1861, p. 191-198, et Romano, 1933, *Ibid.*, p.89-91, pensent que l'opinion proculienne a prévalu.

[5125] Voir Vincenzo Arangio-Ruiz, *Istituzioni di diritto romano*, 14th edn., Napoli 1960, p. 570-571; Pasquale Voci, 1963, *Ibid.*, p. 379-389 : « *Non si pub dunque negare che la tesi sabiniana prevalga in eta classica. La tesi proculeiana, piu che combattuta, viene dimenticata. Cib permette di usare perfino i termini preferiti dai Proculeiani, senza attribuir loro alcun significato particolare* ».

avec la même rétroactivité la propriété de l'héritier[5126]. Voci[5127], et, plus récemment, Tessa Leesen[5128], se sont opposés à la thèse de Wlassak considérant qu'aucune source ne confirme de telles conclusions. Ces chercheurs pensent que la grande divergence que l'on relève dans les sources indique que la controverse ne trouve jamais de solution définitive.

Gaius, 2.200

« Quand quelque chose est légué de manière conditionnelle au moyen d'un *legatum per vindicationem*, on demande à qui il appartient, pendant que la condition est en suspens. Nos maîtres pensent que cela appartient à l'héritier, à l'exemple du *statuliber*, c'est-à-dire de l'esclave auquel on a, par testament, donné la liberté sous une condition : il est constant que cet esclave est à l'héritier pendant que la condition est en suspens ; mais les Proculiens pensent que cette chose est chose *nullius* pendant que la condition est en suspens ; à plus forte raison décident-ils ainsi touchant un legs pur et simple avant que le légataire l'ait réclamé ».

La controverse à l'étude fait partie de la section des *Institutes* de Gaius dédiée au *legatum per vindicationem* (Gaius, 2.193-200). En l'espèce, il est question de savoir à qui appartient la chose léguée d'un *legatum per vindicationem* assorti d'une condition suspensive pendant le temps où la condition n'est pas remplie. Les deux écoles ont pris sur ce point des positions opposées[5129]. Les Sabiniens considèrent que pendant le temps où la condition est pendante, l'héritier garde la chose léguée par analogie avec un *statuliber*[5130], tandis que les Proculiens considèrent ce bien comme *res nullius*. Ces derniers ont, concernant cette question, le même point de vue qu'eu égard à la chose léguée *sine condicione* pure au moyen d'un *legatum per vindicationem* avant que le légataire ne l'accepte[5131].

La doctrine a imaginé diverses explications à la controverse Nous en relèverons trois et opterons pour la dernière.

5126 Sur la base de *Iul.*, D. 30.86.9. Voir : Wlassak, 1910, *Vindikation und Vindikationslegat*, SZ 31 p. 936-953 ; Amirante, 1959, *Ibid.*, p. 949-953 ; Biando Biondi, 1955, *Ibid.*, p. 344-359 estiment qu'une troisième voie a émergé en-dehors des opinions proculienne et sabinienne et que celle-ci a prévalu. *Contra* Grosso, 1969, *Ibid.*, p. 364-370, qui pense que la troisième voie n'a pas dominé.

5127 Pasquale Voci, 1963, *Ibid.*, p. 384-386.

5128 Tessa Leesen, *Ibid*, p. 113 et s.

5129 Au sujet de la controverse dans Gaius, 2.200, voir Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, p. 107-108; M. Voigt, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Stuttgart 1899, p. 229; B. Kebler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p.386; A.B. Schwarz, *Das strittige Recht der romischen Juristen*, Festschrift Fritz Schulz, II, Weimar 1951, p. 201-225,; Biando Biondi, *Successione testamentaria e donazioni*, 2nd edn., Milano 1955, p. 541-543; G. Grosso, *I legati nel diritto romano: parte generale*, 2nd edn., Torino 1962, p. 452-456; Pasquale Voci, *DER*, II, p. 388-390; Peter Stein, *The Two Schools of Jurists in the Early Roman Haut-empire*, CLJ 31, 1972, p. 25-26; B. Santalucia, *L'opera di Gaio "ad edictum praetoris urbani*, Milano 1975, p. 92-94; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 256; Gian-Luigi Falchi, *Le controversie tra Sabiniani e Proculiani*, Milano 1981, p. 46-56; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63 (1997), p. 63-64.

5130 Un *statuliber* est un esclave qui se voit accorder la liberté en vertu d'une condition. Tant que la conditione st en suspens, un tel un esclave était appelé *statuliber* et appartenait à l'héritier.

5131 On trouve la position des Proculiens sur ce point dans Gaius, 2,195. Selon les Proculiens, un légataire ignorant ne pouvait devenir propriétaire immédiatement d'un élément lui étant légué inconditionnellement dans un *legatum per vindicationem* ; il devait indiquer son intention de le récupérer. Pendant la période entre l'*aditio hereditatis* et l'acceptation, l'héritage n'appartenait à personne et était qualifié de *res* nullius. La phrase de clôture de Gaius, 2.200 fait référence à la controverse dans Gaius, 2,195 puisque Gaius, semble suggérer par les mots « *quod* multo *magis dicunt* » que le raisonnement proculien dans Gaius, 2,195 est plus convaincant que celui dans Gaius, 200. En effet, c'était par définition impossible qu'un *legatum per vindicationem* légué inconditionnellement appartiennent à l'héritier avant que le légataire ne le reconnaisse. Considérer la chose comme *res nullus* semble par conséquent être uen bonne option.

Pour Peter Stein, tout s'explique par une divergence de méthodologie entre Sabiniens et Proculiens[5132]. Les premiers s'orientent vers la doctrine anomaliste. Ainsi, ils ont en l'espèce selon Peter Stein conclu qu'un legs appartenait à l'héritier dans l'attente de la condition, et que ce dernier avait le droit de disposer librement de celui-ci. Une fois la condition accomplie, le legs était transféré au légataire qui en devenait propriétaire dans l'état dans lequel il se trouvait au moment de l'*aditio hereditatis*[5133]. Les Proculiens en revanche sont, pour le romaniste, analogistes. En conséquence, ils souhaitaient qu'entre le moment où l'héritage est accepté et celui auquel la condition est remplie, le legs soit *res nullius*. Cette conclusion est, pour Peter Stein, la conséquence d'une volonté de la part des Proculiens d'éviter les complications. L'historien estime que ces derniers ont, pour cette controverse, « porté leur dégout des raisonnements illogiques à l'extrême ». Le raisonnement de Peter Stein n'est pas exempt de défauts[5134]. En effet, le romaniste explique seulement pourquoi les Proculiens se sont opposés aux Sabiniens, et pas la raison réelle de leurs positions respectives. Par ailleurs, il semble qu'en l'espèce, au contraire de ce que Peter Stein a conclu, ce sont plutôt les Sabiniens qui sont analogistes puisque, comme le précise Gaius, ils ont décidé que le legs conditionnel appartenait à l'héritier par analogie avec le *statuliber*.

Gian-Luigi Falchi de son côté a expliqué la controverse dans Gaius, 2.200 par l'antinomie, Proculiens-conservateurs/Sabiniens-progressistes[5135]. Les premiers mettant l'accent sur la *rigor iuris* et la *verbi ratio*, les seconds sur l'*aequitas* et la *voluntatis ratio*. Gian-Luigi Falchi a soutenu que les Proculiens étaient conservateurs, tandis que les Sabiniens étaient progressistes. Selon lui, les Proculiens étaient attachés à la *traditio* archaïque voulant que la chose cédée conditionnellement au moyen d'un legs *per vindicationem* était *res nullius* jusqu'à l'accomplissement de la condition. Selon le romaniste italien, les Sabiniens avaient la volonté d'innover en limitant le nombre de *res nullius*. Pour cela, ils ont, contre la *traditio,* accordé le legs à l'héritier jusqu'à ce que la condition soit remplie. Cependant, la thèse de Gian-Luigi Falchi n'est soutenue par aucune source, ni concernant l'archaïsme de la solution proculienne, ni eu égard à la volonté sabinienne de limiter le nombre de *res nullius*.

Tessa Leesen, de son côté, en accord avec la théorie générale d'Olga Tellegen-Couperus voulant que les controverses soient essentiellement la résultante de conflits pratiques, a proposé la thèse suivante. Au Ier siècle de notre ère, c'est-à-dire pendant la période d'existence des écoles, un testateur a institué un héritier et a cédé quelque chose conditionnellement à un légataire au moyen d'un *legatum per vindicationem*. A la mort du testateur, l'hériter hérite, et alors que la condition pour que le legs *per vindicationem* n'était pas encore remplie, ce dernier prend possession de la chose léguée. Le légataire réclame à l'héritier la disposition du legs alors même que la condition est pendante. Les deux parties ne trouvant aucun accord, un conflit intervient. Le légataire consulte les Proculiens qui émettent un *responsum* allant dans son sens : dans l'attente de l'accomplissement de la condition du legs, la chose ne doit pas être en possession de l'hériter mais doit être considérée comme une *res nullius*. L'héritier, de son côté, s'en va trouver les Sabiniens qui rendent ausi un *responsum* d'opportunité : quand la condition d'un legs *per vindicationem* est pendante, la chose léguée doit être entre les mains de l'héritier. Selon Tessa Leesen l'argumentaire utilisé par les deux écoles est orienté vers la rhétorique. Les Proculiens souhaitant avantager le légataire ont fait usage du *locus a similitudine* soulignant la

[5132] Peter Stein, 1972, *Ibid.*, p. 25-26.
[5133] M. Voigt, 1899, *Ibid.*, p. 229 ; Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 46-56.
[5134] Tessa Leesen, *Ibid*, p.113 et s.
[5135] Gian-Luigi Falchi, *Ibid.*, p.46 et s. Voir aussi, Voight, *Ibid.*, p. 229 et s., qui estime que les Proculiens sont progressistes et les Sabiniens conservateurs

similitude[5136] entre un *legatum per vindicationem* légué inconditionnellement et celui légué sous certaines conditions. Étant donné que quelque chose légué *per vindicationem* inconditionnellement est *res nullius* pendant la période située entre l'acceptation d'une succession et le moment où le légataire est informé du legs, il en est de même pour un legs *per vindicationem* sous condition pendant la période au cours de laquelle la condition est pendante. Les Sabiniens ont également recours au *locus a similitudine*. Pour les juristes de cette école, il y a ressemblance entre un legs conditionnel et une manumission conditionnelle[5137]. Étant donné qu'un *statuliber*, lorsque les conditions pour sa libération étaient pendantes appartenait à l'héritier, une chose cédée *per vindicationem* sous condition devait revenir à l'héritier tant que les conditions n'étaient pas satisfaites. Nous noterons que la controverse n'a pas connu une grande fortune puisqu'un tel conflit n'apparait que très rarement dans les sources. Plus encore, en-dehors de Gaius, aucun autre auteur n'évoque la divergence d'espèce entre les deux *scholae*. Nous devons toutefois conclure que la solution sabinienne a prévalu étant donné que les rares mentions d'une telle altercation entre un légataire *per vindicationem* sous condition et un héritier se concluent par l'opinion que l'héritier devait disposer de la chose cédée le temps que la condition soit remplie[5138].

Gaius, 2.216-222

La controverse en question se situe dans les paragraphes consacrés aux quatre différentes formes de legs (Gaius, 2.192-223) et évoquent plus précisément le *legatum per praeceptionem*[5139] : « Le legs par préciput est celui-ci : Lucius Titius, prends, avant partage, mon esclave Stichus. § 217. Mais nos maîtres pensent qu'on ne peut léguer ainsi qu'à celui qui est héritier pour portion ; car peaucière veut dire prendre avant partage, ce que peut faire seul un héritier institué pour partie, parce qu'il prélève le legs qu'il doit avoir en dehors de sa part héréditaire. § 218. Si donc on a légué ainsi à tout autre qu'un cohéritier, le legs est nul, tellement que Sabinus a pensé qu'il ne pouvait pas même valoir en vertu du sénatus-consulte Néronien ; car, dit-il, le sénatus-consulte ne fait valoir que ce qui est condamné par le droit civil comme vicieux dans la forme, et non ce qui est nul à cause de la personne même du légataire. Mais Julien et Sextus veulent que, même dans ce cas, le legs soit valable d'après le sénatus-consulte

---

5136 Cicéron, *Topica*, 3.15 ; 10.41-45.

5137 En l'espèce, les *Sabiniens* font usage d'un type particulier de *locus a similitudine* : le recours à l'exemple (il y a quatre types selon Cicéron, Topica, 10.41-45, le *locus a similitudine*, l'induction, la *collatio*, la citation d'exemples le recours aux exemples imaginaires). Cicéron, *Top*, 10,44 évoque la citation d'exemples comme suit: « (…) du même *topos* de similitude, des exemples sont tirées, Comme Crassus a employé beaucoup d'exemples dans sa *Causa Curiana* de ceux qui avaient obtenu un héritage, qui avaient été institué comme héritiers dans un testament de telle manière qu'ils acquerraient l'héritage uniquement si un fils était né dans les dix mois et était mort avant d'avoir atteint la maturité. Une telle mention d'exemple était efficace, et vous les juristes avaient tendance à beaucoup les utiliser en donnant des *responsa* ».

5138 Paul, D. 6.1.66 ; Ulpien, D. 7.1.12.5 ; Ulpien, D. 10.2.12.2 et Mod., D. 31.32.1.

5139 K. Bernstein, *Zur Lehre vom romischen Voraus (legatum per praeceptionem*), SZ 15 (1894), p. 26-144; Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, p. 108-111; M. Voigt, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Stuttgart 1899, p. 230; B. Kubler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p.386; P. Ciapessioni, *Sul Senatoconsulto Neroniano, Studi in onore di Pietro Bonfante*, III, Milano 1930, p. 649-727; Biando Biondi, *Successione testamentaria e donazioni*, 2nd edn., Milano 1955, p. 222-225 et p.272-278; G. Grosso, *I legati nel diritto romano*: *parte generale*, 2nd edn., Torino 1962; J.F. Leuba, *Origine et nature du legs per praeceptionem*, *Iura* 14, 1963, p. 284-288; Max Kaser, SZ 82, 1965, p. 425-431; Pasquale Voci, *DER*, II, p. 225-228; G. Galeno, *Per praeceptionem*, Synteleia Vincenzo Arangio-Ruiz, I, Napoli 1964, p. 206-213; V. Giuffrè, "*Convalescere" in Gaius 2.218*, Synteleia Vincenzo Arangio-Ruiz, II, Napoli 1964, p. 623-638; V. Giuffrè, *L'utilizzazione degli atti giuridici mediante "conversione" in diritto romano*, Napoli 1965; F.P. Magliocca, *Sul legato "uni ex heredibus", Studi in onore di Giuseppe Grosso*, IV, Torino 1972, p. 285-349 ; Peter Stein, *The* T*wo Schools of Jurists in the Early Roman Hight-empire*, CLJ 31, 1972, p. 26; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 257; Gian-Luigi Falchi, *Le controversie tra Sabiniani e Proculiani*, Milano 1981, p.133-141; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 49-50 et 64-65; M. d'Orta, *Il "legatum per praeceptionem", Dal dibattito dei giuristi classici alla riforma giustinianea*, Torino 2004.

; car, dans ce cas même, c'est à cause des expressions employées par le testateur que le droit civil déclare le legs inutile. Cela ressort évidemment de ce qu'on lègue valablement à la même personne, avec des paroles différentes, soit par vindication, soit par condamnation, soit par mode de permission. Un legs est nul à cause de la personne lorsqu'on a légué à celui auquel on ne peut léguer par aucun des quatre genres de legs, par exemple à un étranger avec lequel le testateur n'avait pas faction de testament ; le sénatus-consulte n'est pas applicable dans ce dernier cas. De même, nos maîtres pensent qu'un legs de ce genre ne peut être poursuivi par celui auquel il a été laissé que par l'action familiae *ercis*cundae, qui s'emploie entre cohéritiers pour le partage de l'hérédité qui leur est dévolue ; car l'office du juge est de faire l'adjudication de ce qui a été légué par préciput. § 220. Aussi pensons-nous, d'après l'avis de nos maîtres, qu'on ne peut léguer par préciput que ce dont on est propriétaire ; car, dans cette action, on ne peut s'occuper que des choses héréditaires ; c'est pourquoi, lorsqu'un testateur a légué ainsi la chose d'autrui, le legs sera inutile d'après le droit civil, mais vaudra en vertu du sénatus-consulte. Dans un cas, cependant, on peut léguer par préciput la chose d'autrui, par exemple si quelqu'un lègue une chose qu'il a mancipé à son créancier sous la clause de fiducie ; car on pense que les cohéritiers pourront être forcés par le juge de dégager cette chose en payant la dette du testateur, pour que le légataire puisse prélever la chose avant partage. Mais les Proculiens pensent qu'on peut léguer par préciput même à un étranger, et que c'est comme si on écrivait : Titius, prends mon esclave Stichus, la syllabe *prae* étant ajoutée sans utilité ; et à raison de cela cette chose paraît léguée par vindication. Cet avis parait avoir été confirmé par une constitution d'Adrien. D'après cette opinion, si la chose léguée appartenait au défunt selon le droit quiritaire, elle sera revendiquée par le légataire, qu'il soit co héritier ou non; mais si la chose était simplement dans les biens du testateur, le legs vaudra pour l'étranger , en vertu du sénatus-consulte, et sera réclamé par l'héritier au moyen de l'action familiae erciscundae ; si elle n'était ni dans le domaine quiritaire ni dans les biens du testateur, le legs vaudra pour l'étranger comme pour le cohéritier, en vertu du sénatus-consulte ».

Sabiniens et Proculiens s'opposent sur la question de savoir à qui un *legatum per praeceptionem* pouvait être légué en raison d'une ambigüité dans la formule testamentaire de ce type de legs. Les deux écoles étaient également en contradiction au sujet des voies de recours permises au légataire d'un legs *per praeceptionem*. Tandis que les Proculiens pensaient qu'un *legatum per praeceptionem* pouvait être cédé ausi bien à un héritier testamentaire qu'à un *extraneus*[5140]*,* en interprétant dans ce dernier cas un legs *per praeceptionem* comme un legs *per vindicationem*, les Sabiniens restreignaient la liste des destinataires potentiels d'un tel legs au seul héritier sous peine de nullité *ipso iure*. Au sujet des voies de recours, les Proculiens octroyaient une *rei vindicatio* au bénéficiaire d'un legs *per praeceptionem* alors que les Sabiniens lui accordaient le *iudicium familiae erciscundae*.

La doctrine explique le conflit entre *scholae* de diverses manières.

La plupart des chercheurs expliquent la controverse au sujet du *legatum per praeceptionem* au moyen de l'antinomie Sabiniens conservateurs/Proculiens progressistes[5141]. En effet, les premiers sont fidèles à la *traditio* puisque, *ab antiquo,* un legs était légué aux cohéritiers seulement, et ne pouvait s'acquérir qu'au moyen de la *familiae erciscundae actio* (« action en partage d'hérédité »). Quant aux Proculiens, ils se situent dans une interprétation

[5140] Sur la traduction du terme «*extraneus* » : J. Reinach, *Gaius Institutes*, Paris 1950, p. 76-79 ; Francis De Zulueta, *The Institutes of Gaius*. *Part I: Text with Critical Notes and Translation*, 2nd edn., Oxford 1958, p. 128-131 ; A.C. Oltmans, *De Instituten van Gaius*, 3rd edn., Groningen 1967, p. 89-92 ; W.M. Gordon - O.F. Olivia Robinson, *The Institutes* of Gaius, London, 1988, p. 230-235.

[5141] Bernstein, Zur Lehre vom römischen Voraus (*legatum per praeceptionem*), SZ 15, 1894, p. 26-144 ; M. Voigt, 1899, *Ibid.*, p. 230 ; Biando Biondi, 1955, *Ibid.*, p. 222-225 et 272-278; Leuba, 1962, *Ibid.*, p. 57-87; Galeno, 1964, *Ibid.*, p. 212-213.

plus moderne des legs dans laquelle la volonté du testateur était prise en compte. Ainsi, pour faire jouer tout son effet au *legatum per praeceptionem*, les partisans de cette dernière école l'assimilait au *legatum per vindicationem* afin de le rendre accessible aux *extranei*. D'autres romanistes comme Gian-Luigi Falchi estiment que dans cette controverse, les Proculiens sont conservateurs et les Sabiniens réformateurs[5142]. Tandis que les premiers auraient adapté le système traditionnel du *legatum per vindicationem* au cas du *legatum per praeceptionem*, les seconds auraient construit de toutes pièces un régime nouveau indépendant des institutions traditionnelles de la République pour le legs par préciput dans lequel ce dernier n'était accessible qu'aux cohéritiers. C'est pour Gian-Luigi Falchi le tropisme des Sabiniens pour la *voluntas* du testateur qui détermine leur exclusion de l'*extraneus* de la liste des bénéficiaires du *legatum per praeceptionem*. En effet, les partisans de cette école considèrent qu'un tel legs est acquis dès l'acceptation de l'héritage sans manifestation de volonté de bénéficiaire. Lorsqu'un legs *per praeceptionem* est légué à un cohéritier, son refus d'accepter le *legatum* n'avait que peu d'impact puisque ce dernier lui était toujours dévolu au moyen des parts de l'héritage. En revanche, lorsqu'un *extraneus* était destinataire d'un *legatum per praeceptionem* et qu'il refusait, le legs ne pouvait plus lui être dévolu, ce qui contredisait la *voluntas* du testateur. En revanche, pour les Proculiens, un *legatum per praeceptionem* devenait une *res nullius* après le décès du testateur et ne pouvait être incorporé au patrimoine du légataire que par le biais d'une acceptation expresse et unilatérale. Ainsi, la *voluntas* du testateur n'était pas importante, et en conséquence, un *legatum per praeceptionem* pouvait aussi être légué à un *extraneus*. Une critique majeure peut être dirigée contre la théorie de Gian-Luigi Falchi : ce dernier n'a pas bien cerné le problème légal à l'origine de la controverse, à savoir l'existence d'une analogie entre la formule d'un *legatum per praeceptionem* et celle d'un *legatum per vindicationem*.

Tessa Leesen pour sa part estime que la controverse présente dans Gaius, 2.216-222 est la résultante de la pratique judiciaire et peut ainsi difficilement s'expliquer par la théorie du droit[5143]. Pour dire simple, au moment de l'existence des écoles, c'est-à-dire au Ier siècle, un testateur a institué ses héritiers et a également légué *per praeceptionem* quelque chose à l'un d'entre eux. Ce dernier refuse sa part de l'héritage et devient ainsi un *extraneus* à la succession. Pourtant il entend recevoir le *legatum* qui lui est destiné. Un conflit survient entre le *neo extraneus* qui est ausi légataire et les héritiers testamentaires. Les seconds consultant le coryphée de l'école sabinienne qui rend un *responsum* d'opportunité affirme que le *legatum per praeceptionem* cédé à un *extraneus* est nul. De son côté le légataire va trouver les Proculiens qui, souhaitant favoriser leur client, construisent une argumentation orientée vers la validité du *legatum per praeceptionem* à un *extraneus*. Étant donné que le conflit entre les *schola* ne relève pas d'une conception différente du droit mais résulte simplement de la volonté des écoles de défendre coûte que coûte les intérêts du client qui les a consultés, la rhétorique se trouve au cœur de l'argumentation des Sabiniens et des Proculiens. Ces derniers déterminent, en reprenant la théorie des états de cause d'Hermagoras, que le *status* du conflit d'espèce est l'*ambiguitas*. En effet, le nœud du problème se concentre autour de l'expression « L. Titius *hominem* Stichum *praecipito* » qui servait à léguer quelque chose au moyen d'un *legatum per praeceptionem* et qui pouvait admettre plus d'une interprétation. Examinons à présent les raisonnements des deux *scholae*.[5144]Les Proculiens tout d'abord ont recours au *locus ex similitudine* pour souligner la similitude entre la formule d'un *legatum per praeceptionem* et celle d'un *legatum per vindicationem*[5145]. En effet, étant donné que les termes *capere* et

[5142] Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 133-141.

[5143] Tessa Leesen, *Ibid.*, p.121 et s.

[5144] Au sujet de l'*ambiguitas*, voir Cicéron, *De inv*, 2.116-121; Quintilien, *De institutione oratoria*, 7.9.1-15.

[5145] Giovanni Baviera, 1898, *Ibid.*, p. 110, sans faire de lien entre l'argumentation proculienne et la rhétorique (plus précisément avec le *locus a similitudine*) met en évidence l'assimilation par les Proculiens du *legatum per praeceptionem* et le *legatum per vindicationem* : « *Pei Proculiani invece l'estraneo poteva goderne, perche nella formula speciale in cui quel legato*

praecipere sont similaires, les Proculiens estiment que la syllabe « *prae* » est superflue dans l'expression « L. *Titius hominem* Stichum *praecipito* » et qu'il faut lire « L. Titius *hominem* Stichum *capito* ». Comme il est maintenant entendu que les formules pour un *legatum per praeceptionem* et un *legatum per vindicationem* sont similaires, et que par ailleurs le second pouvait être cédé à un *extraneus*, on devrait admettre qu'un *legatum per praeceptionem* pouvait valablement être légué à un *extraneus*. Les Sabiniens, quant à eux, utilisent le *locus ex notatione* qui consiste à dessiner l'étymologie d'un mot[5146]. Le verbe *praecipere* qu'on peut tirer de la formule du *legatum per praeceptionem* (« L. Titius *hominem* Stichum *praecipito* ») est construit à partir de *praecipuum sumere,* et signifie en conséquence « prendre à l'avance ». Ainsi, un *legatum per praeceptionem* est un legs qui ne peut être légué qu'à l'un des héritiers testamentaires et non à un *extraneus* puisqu'il s'agit du legs en avance au-delà de sa part de l'héritage[5147]. On notera que Sabiniens et Proculiens s'opposent également dans Gaius, 2.216-22 sur la question de connaitre l'étendue des voies de recours permises au légataire afin de faire valoir ses droits[5148]. Les Sabiniens arguent du fait que le légataire ne pouvait réclamer son dû qu'au moyen d'une *familiae erciscundae actio*[5149] alors que les Proculiens pensent que le recours juridique pour un légataire était la *rei vindicatio*[5150].

Il n'est pas aisé de savoir quelle opinion l'a emporté postérieurement à la controverse concernant le fait de savoir si un *legatum per praeceptionem* pouvait légalement être dirigé vers un *extraneus*. En effet, les sources apportent des réponses contradictoires. Si l'on suit Gaius, 2.221, l'opinion proculienne qu'un *legatum per praeceptionem* pouvait être légué à un *extraneus* est confirmé par une constitution impériale d'Hadrien[5151]. Cette déclaration semble confirmée par le code Justinien qui rapporte un rescrit de 240[5152]. Dans l'autre sens, le point de vue sabinien peut avoir prévalu selon qu'on accorde la prééminence à certaines sources[5153]. On peut, comme Max Kaser, résoudre ce nœud gordien en estimant qu'une *media sententia* s'est imposée[5154]. Si un *legatum per praeceptionem* était légué à l'un des cohéritiers qui consentait à acquérir sa part de l'héritage, alors l'opinion des Sabiniens prévalait et le légataire avait un *iudicium familiae erciscundae* à sa disposition. Au contraire, si le légataire renonçait à sa part de l'héritage, il devenait donc un *extraneus* et l'opinion proculienne s'imposait. L'*extraneus*

---

erigevasi la parola « praecipito' equivaleva all'altra di "capito" : il "pre" era una sillaba aggiunta, "supervacua". ... Sembra a me che la immediata ragione dell'opposta opinione dovesse essere l'impossibilita pei primi di ottenere il legato, tolta di mezzo dai secondi con una assimilazione analogica ad un'altra figura giuridica di legato. »

5146 Cicéron, *Topiques*, 2.10: « *Tum notatio, cum ex verbi vi argumentum aliquod elicitur* » et Cicéron, Topiques, 8.35: « *Multa eitam ex notatione sumuntur. Ea est autem cum ex vi nominis argumentum elicitur* ».

5147 Leuba, 1962, *Ibid.*, p. 58 : « […] l'école sabinienne, [...] ne concevait le legs ordonne *per praeceptionem* que comme une disposition en faveur de l'un des héritiers institues. Elle s'en tenait à l'explication étymologique du verbe *praecipere*, qui signifie prendre avant, prendre le premier. »

5148 Sur cette question, voir, Tessa Leesen, *Ibid*, p.121 et s.

5149 Max Kaser, *RPR*, I, p. 727-729.

5150 Pour Leuba (1962), *Ibid.*, p. 60-63, il y a contradiction entre Gaius, 2.221 et Gaius, 2.222 en raison d'une interpolation *post*-classique. *Contra*, Max Kaser, 1965, *Ibid.*, p. 426-427, pour lequel il n'y a pas contradiction entre les § 221 et § 222.

5151 L'utilisation du mot « *dicitur* », cependant, peut indiquer que Gaius n'était pas totalement certain de sa déclaration.

5152 C. 6.37.12 : « L'empereur Alexandre à Mucianus. Puisqu'il est dit dans un responsum par le très érudit Papinien, qui est inséré dans votre demande, qu'un *legatum per praeceptionem* peut être demandé même si le partage de l'héritage n'est pas acceptée, vous comprenez que votre pétition doit être traitée selon les normes du droit. Les mots du responsum sont les suivants : une mère a légué des terres à sa fille de la façon suivante : « Prend cela à l'avance au-delà de ta part de l'héritage. » Quand la fille a rejeté l'héritage de sa mère, il est néanmoins prévu qu'elle peut légalement réclamer le leg. Publié le cinquième des Ides de juillet, pendant le consulat de Sabinus, Consul pour la deuxième fois et Venustus ». Selon le code Justinien, le rescrit est l'œuvre d'Alexandre Sévère. Pourtant, l'indication qu'en l'année de la promulgation de ce rescrit, sabinus et Venestus était consul nous permet d'affirmer que cet acte impérial date de 240. Or, en 240, Alexandre Sévère était mort. Il faut donc penser que les compilateurs se sont égarés et qu'il faut situer le rescrit sous le règne de Gordien. Eu égard à l'interprétation de ce rescrit, voir Bernstein, 1894, *Ibid.*, p. 124-126 (le rescrit apporte la preuve que l'opinion proculienne concernant l'opportunité de léguer *per praeceptionem* quelque chose à un *extraneus* a triomphé). *Contra*, Leuba, 1962, *Ibid.*, p. 78.

5153 Ulpien, D. 10.2.4. pr ; Ulpien, D. 10.2.22.1; Gaius, D. 10.2.26; Pomponius, D. 10.2.42; *Iul.*, D. 10.2.51.pr ; Ulpien, D. 30.17.2; et PS, 3.6.1.

5154 Max Kaser, 1965, *Ibid.*, p. 427

pouvait alors revendiquer son legs. En tout état de cause, à l'époque de Justinien, il n'y a plus eu de différence entre legs *per praeceptionem* et *per vindicationem* ce qui avait pour effet de rendre la controverse entre Proculiens et Sabiniens obsolète[5155].

Gaius, 2.231

La controverse contenue dans Gaius, 2.231 prend place dans le deuxième Livre des *Institutes* de Gaius, et plus précisément dans la section réservée aux différentes causes de nullité des legs (2.229-245) : « Un legs fait avant l'institution d'héritier est inutile, sans doute, parce qu'un testament reçoit sa force de l'institution d'héritier, et qu'à cause de cela, l'institution est comme la tête et le fondement de tout le testament. Par une raison pareille, on ne peut donner la liberté avant l'institution d'héritier. Nos maîtres pensent même qu'on ne peut nommer un tuteur avant d'avoir fait l'institution ; mais Labeo et Proculus pensent qu'on peut nommer un tuteur, parce que la dation du tuteur n'enlevé rien à l'hérédité ».

On apprend ainsi dans Gaius, 2.229 qu'un legs qui précède l'*heredis institutio* est nul en raison du fait qu'un testament tire son efficacité de l'*heredis institutio*. L'*heredis institutio* devait ainsi utilement être placé au début de testament puisque les éléments mentionnés avant ne sont pas pris en compte[5156]. En l'espèce, la controverse concerne le fait de savoir si la nomination d'un *tutor hereditatis* avant l'*heredis institutio* est valide ou non[5157]. Il est question ici de la *tutela impuberum* qui concerne les *impubes sui iuris*. Le *pater familias* pouvait prévoir par testament la nomination d'un *tutor* (*tutor testamentis*) au cas où son *filius* devenait orphelin et donc *sui iuris* avant sa puberté. Si un *pater* décédait en laissant un fils *impubes* sans avoir nommé de *tutor testamentis*, un tuteur *legitimus* prenait place immédiatement après le décès du *pater familias* et *ipso iure*. Les Sabiniens et les Proculiens s'opposent concernant la nomination dans un testament d'un *tutor hereditatis* avant l'*heredis institutio*. Selon les Sabiniens, qui se conformaient à la règle générale disposant que rien ne pouvait précéder l'*heredis institutio*, une telle mention était nulle. Les Proculiens, en revanche dérogeait à la *traditio* estimant que la nomination d'un tuteur avant l'*heredis institutio* était valide parce que rien n'était pris dans l'héritage[5158].

Pour expliquer cette controverse, plusieurs théories ont été avancées par les romanistes.

L'explication la plus répandue est l'antithèse conservateurs/progressistes. Pour M. Voigt et Biondi, les Sabiniens sont conservateurs et en conséquence respectent la *rigor iuris* et

---

5155 *Inst*, 2.20.2.

5156 La seule exception à cette règle est le cas de l'esclave institué héritier *cum libertate* qui devait être libéré par une clause située avant l'*heredis institutio*.

5157 Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, p.48-49; M. Voigt, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Stuttgart 1899, p. 228-229; B. Kebler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p.386; Gian-Gualberto Archi, *Contributo alla critica del "Corpus Iuris". CI. 6.23.24 e I. 2.20.34 in tema di heredis institutio*, Iura 5, 1954, p. 171-181; Biando Biondi, 1955, *Ibid.*, p. 189-191; Pasquale Voci, *DER*, II, p. 110-112; AMELOTTI, *Le forme classiche di testamento*, I, Torino, 1966, p. 108-123; Peter Stein, *The Two Schools of Jurists in the Early Roman Haut-empire*, CLJ 31 (1972), p. 24; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 253; Gian-Luigi Falchi, Le *controversie tra Sabiniani e Proculiani*, Milano 1981, p. 156-163; P. Peter Stein, Le *scuole*, *Per* la *storia del* pensiero giuridico *romano da Augusto agli Antonini*, Torino 1996, p. 8; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 55-56.

5158 Gaius, 2.231 : « *Quod nihil ex hereditate erogatur tutoris datione* ». Contrairement à un legs et à un don de la liberté, la *datio tutoris* ne réduisait pas l'héritage. Par conséquent, la règle générale ne s'appliquait pas à la désignation d'un tuteur. Selon Pasquale Voci, *DER*, I, *Ibid.*, p. 382-383 : « *La datio tutoris [...] era testamentaria perche materialmente si trovava nel testamento ; ma tanto poco era parte di esso, che poteva essere scritta prima della heredis institutio.* »

la *verbi ratio,* contrairement aux Proculiens privilégiant la *voluntatis ratio* et l'*aequitas*[5159]. M. Voigt argue du fait que les premiers étaient très attentifs à l'ordre des mentions présentes dans un testament, au contraire des seconds qui s'attachaient plus à la *voluntas* du testateur. La faiblesse principale de cette théorie est qu'on ne trouve nulle part dans les sources de justifications de ces arguments. Gaius ne fait par exemple aucune référence à la *voluntas*[5160]. Selon Biondi, la règle voulant que rien ne précède l'*heredis institutio,* qui devait en conséquence se trouver en tête de testament, était très ancienne. Au fil du temps, des exceptions à cette obligation sont apparues. En premier lieu, une dérogation à cette règle est intervenue dans le cas de la libération d'un esclave institué héritier *cum libertate*. De même, eu égard à un *fideicommissum*. Alors que les Sabiniens restaient attachés à l'ancienne règle, les Proculiens étaient enclins à lui apporter des tempéraments au nom de leur réserve quant au formalisme. Comme l'opinion proculienne semblait conforme à l'air du temps, Biondi estime que cette école a triomphé quant à cette controverse. Si l'explication fournie par le romaniste italien est intéressante, elle trouve peu de soutien dans les sources. En effet, rien n'indique que les Proculiens étaient motivés par un désir d'alléger le formalisme. Au contraire, Gaius indique que le désir des partisans de cette école était de permettre que la *datio tutoris* précédât l'*heredis institutio* dans un testament parce que la nomination d'un *tutor hereditatis* ne diminuait pas l'hérédité.

Selon Peter Stein, la controverse peut s'expliquer par une différence de méthodologie entre Proculiens et Sabiniens[5161]. Alors que les premiers (analogiques) voulaient privilégier la *voluntas* du testateur et s'attachaient donc au *ratio* de la règle voulant que rien ne précède l'*heredis institutio*, les seconds (anomalistes) faisaient en revanche une lecture stricte et littérale de la disposition législative. Comme les legs et les *manumissiones* diminuaient la valeur de l'héritage, et étaient par conséquent dommageables pour l'héritier, ils devaient logiquement suivre l'*heredis institutio*. Le *ratio*, cependant, veut que comme la *datio tutoris* ne diminue en rien la succession, elle doit être valide dans le cas où elle précède l'*heredis institutio*. On peut soulever deux écueils chez Peter Stein. Tout d'abord, il considère les Proculiens comme analogistes, alors que dans l'affaire d'espèce, ce sont les Sabiniens qui établissent un parallèle entre le legs et la manumission d'une part, et la *datio temporis* de l'autre (puisqu'un legs ou une manumission qui précède l'*heredis institutio* est nul, il doit en être de même concernant la *datio temporis*). En outre, le romaniste a interprété le conflit en termes de méthodologie alors qu'il s'agit pour nous d'une *interpretatio* d'une règle de droit.

Enfin, selon Tessa Leesen, la controverse est issue d'un cas réel qui s'est produit au cours du Haut-Empire. Un *pater familias* a rédigé un testament dans lequel il institue comme héritier son *filius*. Le père de famille prévoit un *tutor hereditatis* pour son *filius* au cas où ce dernier serait *impubes* au moment du décès de son père. Cependant, le *pater* insère la nomination du *tutor* (*datio tutoris*) avant l'*heredis institutio*. Lors du décès du testeur, un conflit s'élève entre le *tutor hereditatis* et le *tutor legitimus* qui conteste la nomination du premier au motif que la *datio tutoris* précède l'*heredis institutio*. Le *tutor legitimus* a semble-t-il consulté les Sabiniens qui ont rendu pour lui un *responsum* d'opportunité : le *datio tutoris* n'est, pour eux, pas valide en raison de son antériorité par rapport à l'*heredis institutio*. Le *tutor hereditatis* de son côté s'est dirigé vers l'école proculienne qui lui a fourni un *responsum* allant dans son sens : sa nomination avant l'*heredis institutio* n'est pas nulle puisqu'elle n'impacte pas la

[5159] M. Voigt, 1899, *Ibid.*, p. 228-229 ; Biando Biondi, 1955, *Ibid.*, p. 189-191.

[5160] Le romaniste préfère avancer cette théorie plutôt que de reprendre les mots même de Gaius qui affirme dans Gaius, 2.231, que les Proculiens acceptaient que la *datio tutoris* précède l'*heredis institutio*, en raison du fait que rien n'était pris sur l'héritage. M. Voigt, *Ibid.*, p. 229, occulte complètement cet argument.

[5161] Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 141 et s.

succession. Les coryphées des deux écoles ont ,pour soutenir leur client, utilisé la rhétorique, et plus spécifiquement les *topoi*. S'inspirant des théories des états de cause d'Hermagoras, Sabiniens et Proculiens ont déterminé le *status* du conflit. Il s'agit de l'un des quatre *status* légaux : la *ratiocinatio*. La *ratiocinatio* se produit lorsque la question centrale d'un conflit juridique est l'interprétation d'une règle de droit[5162]. En l'occurrence, tandis que les Sabiniens mettent en exergue la règle qu'aucune mention ne doit précéder l'*heredis institutio* sous peine de nullité, les Proculiens estiment que cette règle n'est pas valable pour la nomination d'un *tutor hereditatis*. Pour faire triompher leur point de vue, les Sabiniens ont eu recours à l'analogie. Ils ont fait valoir qu'étant donné qu'un legs (ou un affranchissement ordinaire) qui précède l'*heredis institutio* est nul, il devrait en être de même pour une *datio tutoris*[5163]. Les Proculiens, quant à eux (et plus spécifiquement Labeon), se sont inspirés d'un passage des *Topica* de Cicéron relatif à la contestation de l'extension d'une règle de droit pour construire leur argumentation : « Le justiciable qui s'oppose à l'extension d'une règle devra invalider la règle similaire, ce qu'il fera s'il démontre que ce qui est réuni pour comparaison diffère en genre, nature, sens, importance, temps, lieu, personne ou opinions (...) [5164] ». Étant donné que la *datio tutoris* ne diminue par le montant d'une succession, elle ne peut être comparée au legs ou à l'affranchissement ordinaire puisqu'elle en diffère quant à ses effets. Ainsi, la règle qui veut qu'un legs ou un affranchissement ordinaire ne doivent pas précéder l'*heredis institutio* sous peine de nullité ne s'applique pas à la *datio tutoris*. On notera que sous Justinien, dans un souci de tenir compte de la *voluntas* du testateur, la règle disposant que rien ne pouvait précéder l'*heredis institutio* a été supprimée[5165].

Gaius, 2.244

Dans Gaius, 2.244, la question centrale est la validité du legs établi en faveur d'un sujet ayant le pouvoir d'héritier : « On demande si nous léguons valablement à celui qui est sous la puissance d'héritier que nous avons institué. Servius pense que ce legs est valable, mais s'évanouit si, au moment du *dies cedens*, le légataire est encore sous la puissance de l'institué. C'est pourquoi, si le legs est pur et simple, et si, du vivant du testateur, le légataire a cessé d'être sous la puissance de l'héritier, ou si le legs est conditionnel, et qu'avant l'accomplissement de la condition le légataire soit sorti de la puissance de l'héritier, le legs est dû. Sabinus et Cassius pensent que le legs conditionnel est valable et que le legs pur et simple ne l'est pas ; car, quoique le légataire puisse sortir de la puissance de l'héritier du vivant du testateur, il faut cependant considérer le legs comme inutile, parce que ce qui ne devait avoir aucune force si le testateur avait cessé de vivre aussitôt après la confection de son testament, il serait absurde de le faire valoir par cela seul qu'il a vécu plus longtemps : les Proculiens pensent que le legs conditionnel n'est pas même valable, parce que nous ne pouvons pas plus devoir sous condition que purement et simplement à ceux que nous avons sous notre puissance ».

[5162] Au sujet de la *ratiocinatio*, voir Cicéron, *De inv.,* 2.148-153.

[5163] Emanuele Stolfi, 1997, *Ibid.*, p. 56 : « *Mentri gli imprecisati nostri praeceptores negavano la validita di tale disposizione - parificandola, evidentemente, alle ipotesi e manomissione ante heredis institutionem - Labeone e Proculo erano di parere opposto (...)*".

[5164] Cicéron, *De Inv*., 2.151

[5165] *Inst.*, 2.20.34 : « Autrefois on ne pouvoit pas faire de legs avant l'institution d'héritier, par la raison que le testament tire toute sa force de l'institution d'héritier : en sorte que l'institution d'héritier en est comme la base et le fondement. Par la même raison on ne pouvoit point accorder la liberté avant l'institution d'héritier. Pour nous, nous avons cru qu'il y avoit de l'absurdité à suivre scrupuleusement l'ordre de l'écriture, sans faire attention à la volonté du testateur, ce qui avoit déjà paru injuste aux anciens. En conséquence nous avons réformé cet abus par notre constitution, et nous avons permis de laisser les legs, et à plus *forte* raison la liberté, qui mérite plus de faveur, avant, après ou entre les institutions d'héritiers ».

Cette controverse, située dans le deuxième Livre des *Institutes,* et plus précisément dans la section réservée aux causes de nullité des legs (2.229-245[5166]) concerne la validité d'un legs *per damnationem* légué à une personne dans la *potestas* de l'héritier institué. Dans cette situation, le testateur prévoit de gratifier d'un legs un légataire qui se trouve, au moment de la rédaction du testament, sous la *patria potestas* de l'héritier. Dans le cas du legs *per damnationem*, l'héritier est obligé de remettre la chose léguée au légataire. Pour dire simple, l'héritier dévient le débiteur du légataire. Or, un *pater familias* ne peut être obligé à l'égard d'une personne sous sa *potestas*, ce serait le contraire-même de la notion de *patria potestas*. En conséquence un tel legs *per damnationem* est vicié et nul. Tous les juristes mentionnés dans la controverse (Servius, les Proculiens, et les Sabiniens) s'accordent pour penser qu'un legs *per damnationem* inconditionnel ou conditionnel dans lequel le légataire est sous la puissance de l'héritier est nul au jour du *dies cedens* (acceptation de l'héritage ou accomplissement de la *conditio*) si le premier est dans la même situation de dépendance à l'égard du second. Pourtant une divergence doctrinale apparait dans le cas où le légataire échappe à la *potestas* de son *pater familias* avant le *dies cedens*[5167]. Pour Rufus, le legs *per damnationem* devait simplement être possible au moment du *dies cedens*. Ainsi les legs *per damnationem* inconditionnels ou conditionnels qui impliquent un légataire soumis à la *patria potestas* de l'héritier au moment de la rédaction du testament sont valides si le légataire quitte la *potestas* de l'héritier avant le *dies cedens*. L'école sabinienne (Sabinus et Cassius) rejoint Rufus en ce qui concerne le legs *per damnationem* conditionnel qui pour être valide doit simplement être possible au moment du *dies cedens*. Pourtant, les Sabiniens s'opposent à Rufus eu égard au legs *per damnationem* inconditionnel qui doit, selon eux, être valide au moment de la rédaction du testament. Ainsi, si un testateur prévoit de léguer *per damnationem* à un légataire alors même qu'il est, au moment du testament, sous la *patria potestas* de son *pater familias*, la cession sera nulle même si le légataire sort de la puissance paternelle avant le *dies cedens*. Pour les Proculiens, les legs *per damnationem,* qu'ils soient inconditionnels ou conditionnels, doivent être valides au moment de la rédaction du testament et non au jour du *dies cedens*. Les deux écoles s'opposent ainsi uniquement en ce qui concernent le legs *per damnationem* conditionnel[5168].

La doctrine a cherché des explications à cette controverse. Nous étudierons les deux principales théories.

Tout d'abord, évoquons l'argumentation de la majorité des romanistes qui estiment que l'on peut solutionner ce conflit entre les *scholae* par l'antinomie conservateur/progressiste. Pour Gian-Luigi Falchi, les Proculiens étaient conservateurs tandis que les Sabiniens étaient

---

[5166] Gaius examine diverses entraînant la nullité des legs. Tout d'abord, un legs qui précède l'*heredis institutio* est nul. Un legs qui prend effet après la mort de l'héritier est également nul. Une troisième instance concerne les legs qui sont légués par le biais d'une obligation dans le but de forcer l'héritier à faire quelque chose ou lui empêché de faire quelque chose. En outre, les legs à un légataire indéterminée et pour un postumus alienus, c'est-à-dire l'enfant d'une tierce personne qui est née après le décès du testateur est nul.

[5167] Quelle qu'en soit la raison : mort du *pater familias*, *emancipatio*…

[5168] Au sujet de la controverse dans Gaius, 2.244, voir Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, p.102-105; M. Voigt, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Stuttgart 1899, p. 229; B. Kubler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p.386; Pietro Bonfante, *Storia del diritto romano*, II, 4th edn., Roma 1934, p. 266; A. MASI, *Studi sulla condizione nel diritto romano*, Milano 1966, p. 101-108; I. Buti, *Brevi note sulla regola catoniana (a proposito di Gaius 2,244),* Annali della Facolta giuridica 34, 1968, p. 73-116; H. Hausmaninger, *Celsus und die regula Catoniana*, TR 36 (1968), p. 469-488; F. Horak, *Rationes decidendi. Entscheidungsbegrundungen bei den alteren Juristen bis Labeon*, Aalen, 1969, p. 134-137; P. Peter Stein, *The Two Schools of Jurists in the Early Roman Hight-empire*, CLJ 31 (1972), p. 23; G. Wesener, *Pendenz, Vorwirkungen und Ruckwirkung der Aufschiebenden Bedingung im romischen Recht,* Festgabe für Arnold Herdlitczka, Munchen 1972, p. 265-293 ; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 256 ; Gian-Luigi Falchi, Le *controversie tra Sabiniani e Proculiani*, Milano 1981, p.155-156; C. Paulus, *Die Idee der postmortalen Personlichkeit im romischen Testamentsrecht. Zur gesellschaftlichen und rechtlichen Bedeutung einzelner Testamentsklauseln*, Berlin 1992, p. 237-238; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 56-57.

progressistes[5169]. Les premiers, très formalistes, attachaient beaucoup d'importance à la *rigor iuris* et à la *verbi ratio*. En effet, de même que les partisans de cette école exigeaient, en suivant scrupuleusement la Loi des XII Tables, trois *mancipationes* pour la *noxae deditio* du *filius* par son *pater familias*[5170], ils imposaient que le legs *per damnationem,* qu'il soit conditionnel ou inconditionnel, soit valide au moment de la rédaction du testament. Les Sabiniens au contraire, sensibles à l'*aequitas* et à la *voluntatis ratio* attachaient beaucoup d'importance à la *voluntas* du testateur (ce n'est pas l'inverse : proculiens pour la voluntas et les sabiniens pour la verbi ratio ?). C'est pourquoi, dans le cas d'un *legatum per damnationem* inconditionnel (mais aussi pour l'*heredis institutio*[5171]), ils exigeaient une validité initiale. On peut reprocher à Gian-Luigi Falchi plusieurs écueils. Tout d'abord, il compare étrangement l'interprétation proculienne de la Loi des XII Tables dans 4.79, et leur opinion quant au legs *per damnationem* dans 2.244. Au contraire, Gian-Luigi Falchi occulte la contradiction totale entre le passage 2.244 dans lequel les Proculiens estiment qu'un legs *per damnationem* conditionnel et inconditionnel devait être valide dès le moment où le testament était rédigé et 2.123 où les partisans de la même école affirment que l'*heredis institutio* ne nécessitait d'être valide qu'au moment du *dies cedens*. Ensuite, Gian-Luigi Falchi, met en évidence la continuité sabinienne entre 2.244 où ceux-ci estiment qu'un legs *per damnationem* inconditionnel devait être valide dès la rédaction du testament et 2.123 dans lequel les Sabiniens arguaient du fait que l'*heredis institutio* devait être valide dès l'origine. Toutefois, Gian-Luigi Falchi omet de préciser que les Sabiniens se contredisent entre les deux passages (2.244 et 2.123) au sujet du legs *per damnationem* conditionnel et l'*heredis institutio*. Enfin, notons que Gian-Luigi Falchi ne semble pas avoir réalisé que le seul motif d'opposition entre les *scholae* concerne le legs *per damnationem* conditionnel et non le legs *per damnationem* inconditionnel (qu'il évoque concernant sa justification du fait que l'école sabinienne est progressiste). Pour M. Voigt, qui n'analyse pas spécifiquement la controverse présente dans Gaius, 2.244, les Sabiniens sont conservateurs puisqu'attaché à la *rigor iuris* et à la *verbi ratio*. En effet, ils refusent habituellement d'accorder une validité à un testament ou à un legs entachés d'une déficience[5172]. En revanche, les Proculiens sont réformateurs puisque sympathisant du recours à l'*aequitas* et à la *voluntatis ratio*. Effectivement, au contraire des Sabiniens, les Proculiens tendaient toujours à valider un legs ou un testament vicié si cela respectait la volonté du testateur[5173]. Les conclusions de M. Voigt sont difficilement tenables en l'espèce. En effet, dans Gaius, 2.244, les Proculiens refusent de reconnaitre la validité d'un legs *per damnationem* conditionnel dans lequel le légataire est sous la *patria potestas* de l'héritier même si le premier s'est débarrassé de la puissance du second avant le *dies cedens*. Il est notable que dans la controverse en question, les Proculiens ne s'attardent pas sur la *voluntatis ratio* au contraire des Sabiniens qui valident pour leur part un tel legs[5174].

Tessa Leesen, est d'avis que la controverse présente dans Gaius, 2.244 est orientée vers la pratique[5175]. Pour dire simple, elle est la résultante d'un cas concret s'étant présenté au cours

---

[5169] Selon Gian-Luigi Falchi, *Ibid.*, p.155-56, l'avis sabinien qu'un legs inconditionnel doit être valide au moment où le testament a été fait est parallèle à leur point de vue sur l'*heredis institutio* (voir Gaius, 2.123) et semble être fondée sur un raisonnement analogue.

[5170] Gaius, 4,79.

[5171] Gaius, 2,123.

[5172] Voir, Gaius, 2.123, Gaius, 2,216-222 et Gaius, 2.231.

[5173] Un testament dans lequel un fils *in potestate* avait été passé par son père était valable, pourvu qu'il soit mort avant son père (Gaius, 2.123). Il est possible de léguer un *legatum per praeceptionem* à un cohéritier, mais aussi à un *extraneus* (Gaius, 2,216-222). La nomination d'un tuteur qui précède l'*heredis institutio* est valide (Gaius, 2.231).

[5174] M. Voigt, *Ibid.*, p.229, a tenté de résoudre cette contradiction en disant que de tels legs étaient « *Prokulianern von den wegen Widerspruchs der Willenbestimmung fourrure nichtig erklart* ». Toutefois, il ne précise pas ce que ou à qui la *voluntas* faisait référence et M. Voigt ne fournit aucune autre explication à cet effet.

[5175] Tessa Leesen, *Ibid*, p.153 et s.

du Haut-Empire. Un testateur rédige son testament dans lequel il institue deux héritiers (1 et 2) et lègue *per damnationem* conditionnellement quelque chose à un légataire qui se trouve être sous la *potestas* de son *pater familias*, l'héritier 2. Après le décès du testateur, un conflit survient entre l'héritier 1 et le couple formé par l'héritier 2 et son fils qui, avant le *dies cedens* (l'accomplissement de la condition), est sorti de la *potestas* paternelle en ayant été émancipé. L'héritier 1 conteste en effet que le legs soit valide étant donné qu'il était, lors de la rédaction du testament vicié par le fait que le testateur était sous la dépendance de l'héritier 2. Afin de rendre nul le legs *per damnationem*, l'héritier 1 va consulter les Proculiens qui, voulant avantager leur client, estiment qu'un legs *per damnationem* conditionnel cédé à un légataire sous la dépendance d'un héritier est nul même si le premier sort de la *potestas* du second avant le *dies cedens*. L'héritier 2 et son fils se dirigent de leur côté vers les Sabiniens qui, rendant un *responsum* d'opportunité imaginent une situation dans laquelle un legs *per damnationem* conditionnel cédé à un légataire placé dans la *potestas* d'un héritier est valide si au jour du *dies cedens*, le premier s'est libéré de la puissance du second. Les coryphées des deux écoles ont enrichi leur argumentation d'éléments rhétoriques. Plus précisément, il s'agissait d'une question d'interprétation de la *regula catoniana*[5176] qui disposait que : « Si le testateur meurt au moment où le testament est fait et que le legs est nul, ce legs est nul à n'importe quel moment où il meurt[5177] ». En d'autres termes, cette règle qui ne vaut que pour le legs inconditionnel fonctionne selon une fiction qui veut que le testateur soit mort immédiatement après la rédaction de son testament, si bien que le décès du testateur et le *dies cedens* sont confondus. Selon cette disposition, peu importe qu'un legs inconditionnel invalide au moment de la rédaction du testament le soit lors du *dies cedens* puisque la nullité d'origine vicie définitivement cet acte juridique. Sabiniens et Proculiens s'opposent sur l'applicabilité de la *regula catoniana* aux legs *per damnationem* conditionnels. Nous sommes ainsi, selon la théorie des états de cause d'Hermagoras, dans le cas d'un *ratiocinatio*, c'est-à-dire d'un conflit dans lequel une partie soutient que l'affaire n'est pas prévue par la loi, tandis que l'autre partie veut englober le cas en vertu d'une règle existante pour des cas analogues. Les Sabiniens qui ne souhaitent pas que la *regula catoniana* soit appliquée dans le cas d'un *legatum per damnationem* conditionnel s'inspirent de Cicéron et de son développement sur les moyens de s'opposer à une interprétation extensive de la loi[5178]. Pour cela, il s'agit de démontrer l'absence de similitude entre un legs *per damnationem* inconditionnel pour lequel la *regula catoniana* s'applique et un *legatum per damnationem* conditionnel. Effectivement les deux legs ne sont pas similaires puisque le moment du *dies cedens* est différent dans les deux cas. Pour le legs inconditionnel, il correspond à l'acceptation de la succession tandis que pour le legs conditionnel, il coïncide avec l'accomplissement de la condition. Les Proculiens se placent également dans l'hypothèse d'un *ratiocinatio,* mais a *contrario* des Sabiniens, défendant une application extensive de la *regula catoniana*. Pour cela, ils se réfèrent à Cicéron qui énumère différents lieux communs utiles dans le cas d'une *ratiocinatio* et choisissent en l'espèce la comparaison[5179]. Effectivement, les Proculiens ont procédé à la comparaison entre le cas d'espèce et la *regula catoniana,* et en ont

---

[5176] A propos de la *regula Catoniana*, voir Contardo Ferrini, *Teoria generale dei legati e dei fedecommessi secondo il diritto romano,* Milano 1889, p. 546-560 ; J. Lambert, *La regle catonienne*, Paris 1925 ; C. Appleton, *L'origine et la fin de la regle catonienne*, TR 11, 1932, p. 19-38 ; Biando Biondi, *Successione testamentaria e donazioni*, 2ème éd., Milano 1955, p. 412-417 ; G. Grosso, *I legati nel diritto romano: parte generale*, 2ème éd., Torino 1962, p. 299-316; Pasquale Voci, *DER*, II, p. 998-1000; Peter Stein, *Regulae Iuris* : *From Juristic Rules to Legal Maxims*, Edinburgh 1966, p. 33, 67-73 ; B. Schmidlin, *Die romischen Rechtsregeln. Versuch einer Typologie*, Koln-Wien 1970, p. 68-70 ; Max Kaser, *RPR*, I, p. 754-755 ; Alan Watson, *The Law of Succession in the Later Roman Republic*, Oxford 1971, p. 158-160 ; D. Norr, *Spruchregel und Generalisierung*, SZ 89, 1972, p. 18-93 ; Werner Flume, *Der bedingte Rechtsakt nach den Vorstellungen der romischen Klassiker*, SZ 92 (1975), p. 69-129.

[5177] La *regula catoniana* fut formulé soit par M. Porcius Caton le censeur ou par son fils M. Porcius Cato Licinianus (décédé en 154 av. J.-C.). Biando Biondi, 1955, *Ibid.*, p. 412 ; Grosso, 1962, *Ibid.*, p. 301; Max Kaser, *RPR*, I, p. 754, n. 6. Pasquale Voci, 1963, *Ibid.*, p. 998, n. 5.

[5178] Le texte correspondant est Cicéron, *De inv.*, 2.151.

[5179] Cicéron, *De inv*., 2.150

souligné les ressemblances : dans les deux circonstances, il s'agit du cas d'un legs cédé à un légataire *in potestate* de l'héritier, et la question posée est la même, à savoir si le legs est valable alors que le légataire est sorti de la *potestas* de l'héritier. La seule différence étant que, dans la *regula catoniana*, seuls les legs inconditionnels sont concernés, alors que dans le cas d'espèce, il est question d'un *legatum* conditionnel. Ainsi, les Proculiens ont mis en avant l'analogie entre la *regula catoniana* et la situation décrite par Gaius, 2.244, et ont conclu qu'en raison d'une forte similitude, la *regula catoniana* était applicable aux legs conditionnels qui devaient en conséquence être valides dès le moment de la rédaction du testament, et pas seulement au jour du *dies cedens*. Il semble que l'opinion sabinienne ait connu une fortune supérieure à l'avis des Proculiens. En effet, toutes les sources dont nous avons connaissance suivent l'orientation sabinienne en présence d'un legs *per damnationem* conditionnel dans lequel le légataire est dans la *patria potestas* d'un hériter mais qu'il en sort avant le jour du *dies cedens*[5180].

Gaius, 3,85-87

Cette controverse prend place dans le troisième Livre des *Institutiones* de Gaius dédié aux *res*. Dans la section réservée aux choses incorporelles, il est question du droit des successions (2.97-3.87) : « De même, si celui à qui une hérédité légitime appartient *ab intestat* la cède *in jure* à quelqu'un avant d'avoir fait création ou acte d'héritier, ce quelqu'un qui est cessionnaire devient héritier de plein droit, comme s'il avait été appelé par la loi à l'hérédité ; si l'héritier ne fait la cession qu'après avoir accepté l'hérédité, il reste héritier, et, à cause de cela, tenu lui-même envers les créanciers ; mais il transfère les choses corporelles comme s'il les cédait chacune en particulier ; ce qui était dû à l'hérédité s'éteint ; de cette manière, les débiteurs d'une hérédité font un bénéfice. § 86. Il en est ainsi lorsqu'un héritier testamentaire cède l'hérédité *in jure* après l'avoir recueillie ; s'il la cédait avant de l'avoir recueillie, il ferait un acte nul. § 87. On demande si un héritier sien et nécessaire fait un acte valable en cédant *in jure* l'hérédité qui lui est dévolue ? Nos maîtres pensent qu'il fait un acte nul : les Proculiens pensent qu'il fait comme font les héritiers légitimes qui cèdent cette hérédité *in jure* après l'avoir recueillie ; car peu importe que quelqu'un devienne héritier par la création, ou parce qu'il fait acte d'héritier, ou parce qu'il est forcé d'être héritier ».

Gaius, 3.85-87 s'intéresse plus précisément à l'*in iure cessio hereditatis*. Cette question a déjà été abordée précédemment dans les *Institutes* au passage de Gaius, 2.28-39. Nous observons un parallèle particulier entre Gaius, 3.85-87 et Gaius, 2.34-37 consacré au transfert d'héritage : « Un droit héréditaire ne peut aussi être transféré que par la cession devant le magistrat. § 35. Ainsi, si celui auquel une hérédité appartient *ab intestat*, par droit de succession légitime, la cède, devant le magistrat, à un autre, avant d'avoir fait *aditio*, c'est-à-dire avant d'avoir été héritier, le cessionnaire devient héritier comme s'il avait été appelé à l'hérédité par la loi ; mais si l'héritier *ab intestat* cède l'hérédité après avoir fait *aditio*, il reste néanmoins héritier et tenu, à cause de cela, envers les créanciers ; ce qui est dû à l'hérédité périt, et de cette manière les débiteurs de l'hérédité font un bénéfice ; mais les choses corporelles de l'hérédité sont acquises au cessionnaire, comme si chaque objet en particulier lui avait été cédé devant le magistrat. § 36. Un héritier testamentaire qui cède l'hérédité avant d'avoir fait *aditio* fait un acte de nul effet ; mais, s'il fait la cession après l'*aditio*, il arrive ce que nous avons dit en parlant de celui auquel appartient une hérédité *ab intestat*, et qui la cède après avoir fait *aditio*. Les Proculiens pensent qu'il en est ainsi des héritiers nécessaires, parce qu'il leur paraît peu

[5180] Ulpien, *Ep.*, 24,23 ; Ulpien, D. 30.41.1-2 ; *Inst.*, 2.20.32.

important qu'un héritier devienne tel par l'*aditio*, ou soit tel malgré lui : nous expliquerons en son lieu comment cela arrive ; mais nos maîtres pensent qu'un héritier nécessaire fait un acte nul quand il cède devant le magistrat l'hérédité qui lui est déférée ».

Le questionnent central des deux passages cités des *Institutes* (Gaius, 3,85-87 et Gaius, 2,34-37) qui a donné lieu à un conflit entre les Proculiens et les Sabiniens concerne le fait de savoir si un héritier sien et nécessaire est autorisé à utiliser l'*in iure cessio hereditatis* pour transférer son héritage à une autre personne[5181]. Pour entrer dans les arcanes de cette controverse, il est indispensable de préciser qu'il y a, en droit romain des successions, trois sortes d'héritiers comme le mentionne Gaius, 2.152: « Les héritiers se divisent en héritiers nécessaires, en héritiers siens et nécessaires, et en héritiers externes ». Les héritiers nécessaires (*necessarius heres*) sont les *servus* institués héritiers *cum libertate* par testament. Lors du décès de leur maître, les *necessarius heres* sont immédiatement libérés et deviennent héritier *statim*, sans pouvoir s'y soustraire[5182]. Cette pratique se comprend si l'on saisit qu'à Rome, il est infâmant pour une personne de recevoir la succession d'un testateur insolvable. Par conséquent, les *necessarius heres* sont un moyen d'éviter à une famille de subir l'humiliation d'une succession déficitaire[5183]. Les héritiers siens et nécessaires (*sui et necessarii heredes*) étaient les personnes qui, du fait de leur proximité familiale avec le *pater familias,* devenaient ses héritiers de plein droit en cas de succession *ab intestat*, immédiatement après le décès du testateur[5184]. Il s'agissait de l'*uxor in manu* et des enfants *in potestate* qui devenaient *sui iuris* après le décès du *pater*[5185]. Enfin, tous les autres héritiers qui n'étaient pas soumis à la *potestas* du testateur étaient appelé héritiers externes (*extranei heredes*) [5186]. Ces derniers possédaient une option quant à l'acceptation ou non de la succession. En cas de volonté de succéder, l'*extraneus* devait soit se comporter comme un héritier (*pro herede gerere*) soit effectuer une déclaration formelle (*cretio*). Dans la controverse d'espèce, seul l'héritier sien et nécessaire est concerné[5187]. Il est question de savoir si ce dernier peut transférer son héritage à un tiers au moyen d'une *in iure cessio hereditatis*. Les Sabiniens lui dénient cette possibilité tandis que les Proculiens la lui concèdent.

[5181] Au sujet de la *in iure cessio hereditatis* et le controverse d'école dans Gaius, 2.37 et Gaius, 3.87, voir Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, p. 112-114 ; M. Voigt, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Stuttgart 1899, p. 239 ; B. Kubler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p. 386 ; R. Ambrosino, *In iure cessio hereditatis*. Spunti per la valutazione della hereditas, SDHI 10, 1944, p.1-100 ; Emilio Betti, "*In iure cessio hereditatis*", *"successio in ius" e titolo di "heres"*, Studi in onore di Siro Solazzi, Napoli 1948, p. 594-602 ; Antonio Guarino, *Notazioni romanistiche*, Studi in onore di Siro Solazzi, Napoli 1948, p. 21-46; Francesco de Martino, *Nota in tema di in iure cessio hereditatis*,, Studi in onore di Siro Solazzi, Napoli 1948, p. 568-589 ; Gaetano Scherillo, *La in iure cessio dell'eredita*, Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti, IV, Padova 1950, p. 255-292 ; Bernardo Albanese, *Gaius II, 34-37* e l'*in iure cessio hereditatis*, APAL 23, 1953, p.213-247; Pasquale Voci, 1967, *Ibid.*, p. 98103; Max Kaser, RPR, I, p. 722-723; Peter Stein, *The Two Schools of Jurists in the Early Roman High-empire*, CLJ 31, 1972, p. 24-25; U. Robbe, *La "hereditas iacet" e il significato della "hereditas" in diritto romano*, Milano 1975, p. 435-477 ; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat,* ANRW 2.15, 1976, p. 256; Gian-Luigi Falchi, *Le controversie tra Sabiniani e Proculiani*, Milano 1981, p. 141-148; V. MERLI, "*Obligatio hereditati" e "obligatio rei*", Studi in onore di Arnaldo Biscardi, VI, Milano 1987, p. 211-228 ; Hein Leopold Wilhelmus Nelson et Jorg Ulrich Manthe, *Gaius Institutiones* III 1-87, Intestaterbfolge und sonstige Arten von Gesamtnachfolge, Berlin 1992, p. 209-211 ; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 62-63.

[5182] Gaius, 2.153 ; Gaius, 2.156-160 ; Gaius, 2.161-162.

[5183] Tessa Leesen, *Ibid.*, p.169 et s.

[5184] Francis De Zulueta, *The Institutes of Gaius. Part I : Text with Critical Notes and Translation*, 3rd edn., Oxford 1958, p. 178 ; W.M. Gordon - O.F. Olivia Robinson, *The Institutes of Gaius,* London 1988, p. 310. Pasquale Voci, 1967, *Ibid.*, p. 98, et Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 143.

[5185] Le préteur, cependant, leur a permis le *beneficium abstinendi*, c'est-à-dire le droit de s'abstenir de la succession.

[5186] Gaius, 2.164-173.

[5187] Au sujet du point de savoir si Gaius voulait évoquer eu égard à cette controverse uniquement les héritiers siens et nécessaires ou également les héritiers nécessaires, voir Tessa Leesen, *Ibid*, p.169 et s.

Les romanistes ont tenté de trouver des explications au conflit qui s'est présenté entre Proculiens et Sabiniens au sujet de la possibilité pour un *suus et necessarius heredes* de céder sa part de la succession par l'*in iure cessio hereditatis*.

Pour la plupart des chercheurs, la controverse est soluble dans l'antinomie Sabiniens conservateurs/Proculiens réformateurs[5188]. Nous examinerons en particulier la thèse de Antonio Guarino[5189]. Ce dernier considère que le fait pour les Sabiniens d'affirmer comme si c'était une règle établie qu'une *in iure cessio hereditatis* faite par un *necessarii heredes* était nulle renvoie à la *traditio*. *Ab antiquo* effectivement, quel que soit l'héritier (un *suus et necessarius heredes* ou un *extraneus*), l'*in iure cessio hereditatis* était nulle. Par la suite, la législation s'est assouplie et a toléré un pareil comportement pour l'*extraneus* (mais toujours pas pour le *suus et necessarius heredes*). Les Sabiniens suivaient simplement la législation en vigueur (*ius strictum*) tandis que les Proculiens voulaient poursuivre l'évolution du droit en autorisant non seulement l'*in iure cessio hereditatis* par un *extraneus* mais ausi celle réalisée par un *suus et necessarius heredes* (*ius aequum*). La théorie du chercheur italien est critiquable dans le sens où les sources ne confirment pas son historique de l'*in iure cessio hereditatis*. Gian-Luigi Falchi, de son côté, estime que les Proculiens étaient conservateurs et les Sabiniens réformateurs. En effet pour cet historien, les premiers défendaient une conception ancienne de la transmission d'un héritage dans laquelle seule l'acquisition unilatérale de la succession par l'héritier est pertinente. Les Sabiniens, en revanche, accordaient une importance fondamentale à la *voluntas* du testateur et estiment que l'acquisition d'un héritage procède d'une relation bilatérale entre l'héritier et le testateur. En raison de ces arguments un *suus et necessarius heredes* n'aurait pas l'autorisation de céder sa part de l'héritage et l'*in iure cessio hereditatis* qu'il ferait serait en conséquence nulle du fait de l'absence de volonté du testateur eu égard à un transfert de ses biens à un tiers. La théorie de Gian-Luigi Falchi ne trouve pas appui dans les sources. En effet, il n'est par exemple nulle part précisé que la *voluntas* du testateur était si importante qu'un *necessarius heres* ne pouvait pas transférer son héritage au moyen d'une *in iure cessio hereditatis*. De façon plus générale, les romanistes partisans de l'antinomie conservateurs/réformateurs ne tiennent pas suffisamment compte des mots même de Gaius dans le passage Gaius, 3.84-87, en particulier eu égard à la position proculienne.

Tessa Leesen, de son côté, estime que la controverse d'espèce est la résultante d'un cas concret s'étant présenté au cours du Haut-Empire. Sans doute un conflit est-il né entre un *suus et necessarius heredes* qui cède sa part de la succession au moyen d'une *in iure cessio hereditatis* et quelqu'un ayant intérêt à voir ce transfert annulé[5190]. Le *suus et necessarius heredes* (ou le bénéficiaire de la cession) est allé trouver les Proculiens qui ont estimé que l'*in iure cessio* était en l'espèce valide. L'autre camp est allé consulter les Sabiniens qui ont émis un *responsum* d'opportunité allant dans le sens contraire. Le conflit rapporté par Gaius, 3.87 n'est ainsi pas théorique mais pratique. Les deux écoles n'ayant pas d'autre motivation que de faire triompher leur client respectif, leur argumentaire s'est plus nourri d'artifices rhétoriques que d'éléments légaux. Pour l'école proculienne un *suus et necessarius heredes* a la possibilité de céder sa part d'héritage au moyen d'une *in iure cessio hereditatis*. Pour arriver à cette

---

5188 M. Voigt, 1899, *Ibid.*, p. 239 ; Siro Solazzi, *Diritto ereditario romano*, I, Napoli 1932, p. 67-68 ; Francesco de Martino, 1948, *Ibid.*, p. 575-577; Gaetano Scherillo, 1950, *Ibid.*, p. 285-286 : « *Che poi, come ritengono il Siro Solazzi e l'Ambrosino, il sistema sabiniano della nullita rappresenti il sistema piu antico, pare a noi fuori dubbio, giacche cid risulta evidente dalla stessa motivazione data dai Proculeiani alla loro opinione (qui sopra riferita), la quale e comprensibile appunto come reazione ad una precedente soluzione imperniata sulla nullita* » ; Hein Leopold Wilhelmus Nelson - Jörg Ulrich Manthe, 1992, *Ibid.*, p. 211-212.

5189 Antonio Guarino, *Ibid.*, 1948, p. 43-44.

5190 Tessa Leesen, *Ibid*, p.169 et s.

conclusion, les juristes de cette *schola* ont recours au *locus a similitudine*[5191]. L'école proculienne établit une analogie entre les *suus et necessarius heredes* et les *extraneus*. Un *extraneus* a la possibilité de transférer sa part d'une succession au moyen d'une *in iure cessio hereditatis*[5192]. Or, comme il n'y a pas de différences majeures entre quelqu'un qui devient héritier par acceptation ou en agissant à titre d'héritier d'une part, et quelqu'un qui devient héritier sans manifestation de volonté d'autre part, la position des *sui et necessarii heredes* est analogue à la position de l'*extraneus heredes* après qu'il a accepté l'héritage. En conséquence, l'*in iure cessio hereditatis* faite par un *suus et necessarius heredes* devrait avoir les mêmes effets que celle faite par un *extraneus heres* qui avait accepté l'héritage, c'est-à-dire être valide. Pour les Sabiniens en revanche, l'*in iure cessio hereditatis* de l'héritage d'un *suus et necessarius heredes* est nulle. Afin d'étayer leur argumentaire, les tenants de cette *secta* semblent avoir utilisé le *locus a differentia*[5193]. Un *extraneus* a certes la possibilité de transférer sa part d'une succession au moyen d'une *in iure cessio hereditatis*. Mais comme il y a des différences notables entre quelqu'un qui devient héritier par acceptation ou en agissant à titre d'héritier d'une part, et quelqu'un qui devient héritier sans manifestation de volonté d'autre part, la position des *sui et necessarii heredes* est différente de celle des *extraneus* et ce qui s'applique à l'un ne s'applique pas nécessairement et automatiquement à l'autre. Par conséquent, le transfert d'un héritage par un *suus et necessarius heres* est nul.

Il semble que dès le IIIe siècle après J.C., l'*in iure cessio hereditatis* soit tombée en désuétude[5194]. Ainsi, le conflit entre Proculiens et Sabiniens perd tout intérêt. A l'époque de Justinien, cette tendance s'accentue lorsque l'empereur procède à la suppression pure et nette de l'*in iure cessio hereditatis* du *ius romanum*[5195].

On rapprochera de Gaius, 3.87, la controverse présente dans Gaius, 2.37 : « Les Proculiens pensent qu'il en est ainsi des héritiers nécessaires, parce qu'il leur paraît peu important qu'un héritier devienne tel par l'*aditio*, ou soit tel malgré lui : nous expliquerons en son lieu comment cela arrive ; mais nos maîtres pensent qu'un héritier nécessaire fait un acte nul quand il cède devant le magistrat l'hérédité qui lui est déférée ». Nous ne traiterons pas en détail ce dernier passage étant donné que le raisonnement est très similaire à celui manifesté dans Gaius, 3.87. L'objet de la controverse développée dans Gaius, 2.37 concerne les effets produits par la *in iure cessio hereditatis* opérée par un *heres necessarius*. Il faut sans doute

---

[5191] Cicéron, *Top*, 3,15 : Un testateur (A) a institué B comme héritier et a légué l'usufruit d'une maison à C. Quand la maison s'est effondrée ou a subi des dommages, la question juridique qui se pose est de savoir si l'héritier était lié pour la reconstruire ou la réparer. L'héritier qui ne voulait pas payer les dommages pouvait trouver un argument à l'appui de son point de vue grâce au *locus a similitudine*. Étant donné que l'héritier n'était pas tenu de remplacer un esclave duquel l'usufruit avait été légué, si l'esclave mourrait, il n'était pas lié pour reconstruire ou réparer la maison non plus.

[5192] Un *extraneus heres ab intestas* pouvait transférer sa part d'héritage à un tiers avant ou après l'*aditio hereditatis*. Dans le premier cas, cela se réalisait par *in iure cessio* et le destinataire de la cession devenait propriétaire *ipso iure*. Dans le second cas de figure, l'*extraneus* restait héritier et en conséquence était responsable envers les créanciers de la succession. Pourtant, le destinataire de l'*in iure cessio* devenait propriétaire des choses corporelles cédées comme si elles avaient été transférées une par une. Par ailleurs, les débiteurs de la succession étaient déliés de leurs dettes. Quant au cas de l'*extraneus heres* par volonté, il ne pouvait céder sa part de la succession avant *additio*. Après l'*additio hereditatis* en revanche, il en avait la possibilité et les effets de la cession étaient les mêmes que dans le cas d'un *extraneus heres ab instestas* qui réalise une *in iure cessio hereditatis* en faveur d'un tiers après l'*aditio*.

[5193] Gaius ne mentionne pas leur argumentaire mais on peut supposer que a *contrario* des Proculiens ils ont eu recours au *locus* a *differentia*. Cicéron, *Topiques*, 11,46 : « Est-il possible de décharger légalement une dette à un mâle ou un femelle mineur sans l'autorisation du tuteur ? » À l'appui d'une réponse négative à cette question, l'argument suivant une *differentia* peut être donné : « même si avez payé une dette due à une femme directement sans l'autorisation de son tuteur, vous ne vous etes pas dans le même temps acquitté d'une dette due à un mineur, qu'il soit homme ou femme ». Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.10.73 : "Pour les dissimilarités, si la joie est une bonne chose, il n'est pas automatique que le plaisir en est une. Ce qui vaut pour une femme ne doit pas s'appliquer automatiquement à un mineur ».

[5194] A. Torrent, *Cronologia, finalidad y desaparicion de la in iure cessio hereditatis*, Studi in onore di Edoardo Volterra, III, Milano 1971, p. 245 ; Max Kaser, *RPR*, II, p. 536.

[5195] Tessa Leesen, *Ibid*, p.163 et s.

rapprocher cet extrait du passage 3.87 qui s'intéresse aux effets produits par la *in iure cessio hereditatis* opérée par un *suus et necessarius*. Les *nostri praeceptores* considéraient comme sans effet l'acte ainsi accompli, alors que l'avis contraire des *diversae scholae auctores* était motivé par la non-importance de la manière avec laquelle le sujet était devenu héritier. Gaius 2. 123, touche aussi à la matière héréditaire, rapportant la divergence entre *nostri praeceptores*, selon lesquels la *praeteritio* d'un *filius* même mort avant son père invalidait le testament (l'institution d'héritier étant privée de valeur *ab initio*), et les *diversae scholae auctores*, lesquels, à cause de l'omission, regardaient au contraire le moment de la saisine et donc, dans notre cas, ne contestaient pas la validité du testament.

Gaius, 3.133

Gaius, 3.133 rapporte la divergence sur la possibilité d'appliquer les *nomina transscripticia* aux pérégrins : « Mais on demande, avec raison, si les étrangers peuvent s'obliger par l'expensilation ; car une telle obligation est en quelque sorte de droit civil, d'après l'avis de Nerva. Sabinus et Cassius croient, au contraire, que si la transcription est *a re in personam*, les étrangers sont obligés par elle ; si, au contraire, elle est *a persona in personam*, les étrangers ne sont pas obligés ».

Le controverse prend place dans le Livre trois des *Institutes* de Gaius, et plus précisément dans la partie concernant les contrats littéraux (Gaius, 3.128-134 et Gaius, 3.137-138)[5196]. A partir du IIe siècle, la société romaine devient moins orale et sous l'influence grecque, l'écrit se diffuse[5197]. C'est à ce moment qu'apparaissent les contrats *litteris*, c'est-à-dire des engagements qui se forment par l'écriture. Il y a une *obligatio litteris*. On dit que l'écrit est la source de l'obligation. D'après Gaius, le droit romain connaissait deux sortes de contrats *litteris* : les uns pour les romains, les autres pour les *peregrini*. Les premiers sont créés par *nomina transscripticia*, les seconds par *chirographum* ou *syngrapha*. S'agissant des premiers, le seul contrat *litteris* était l'*expensilatio*. L'*expensilatio* avait pour cadre le registre de comptabilité (*Codex accepti et expensi*[5198]) que chaque *pater familias* possédait pour son usage domestique. Chez les anciens romains en effet, tout père tenait des registres domestiques (sorte d'ancêtre des livres de commerce).

Le *pater* portait toutes les obligations financières dans l'ordre où elles se présentaient : d'un côté les recettes (*acceptum ferebat*) et de l'autre les dépenses (*expensum ferebat*). Deux types d'entrées pouvaient se faire dans un *Codex accepti et expensi* : la *nomina arcaria* et les *nomina transcriptio*. La *nomina arcaria* consiste pour un *pater* à enregistrer dans son *Codex* des recettes réelles et des paiements effectifs[5199]. Ces entrées ne créaient pas d'obligation

---

[5196] Cicéron, *Pro Rosc*., 1.1-5.14. Lire : C. S. Tomulescu, *Der "contractus litteris" in den "Tabulae Herculanenses*", Labeon, 15, 1969, p.285-297.

[5197] Sous la monarchie et au début de la République, la validité d'un contrat ou d'une action en justice est conditionnée au respect d'un formalisme rigide centré autour de l'oralité et de la gestuelle. Pour vendre un esclave par exemple (contrat de vente), il fallait que l'acquéreur prononce des mots précis : « je dis que cet esclave est à moi en vertu du droit des Quirites et que l'esclave a été à moi par l'airain et la balance ». Tout en récitant cette formule, l'acheteur devait frapper une balance avec un lingot d'airain, puis peser ce lingot et le remettre au vendeur en tant que symbole de la vente. En outre, tous les contrats sont réels, c'est-à-dire qu'ils supposent, pour être effectifs, la remise de la chose entre les mains de l'acheteur (lorsque cette remise est impossible comme dans le cas de la vente d'un champ, on recours à la symbolique en remettant entre les mains de l'acquéreur un poignée d'épis de blé ou de terre qui représente ce champ).

[5198] On ne trouve pas dans les *Institutes* de Gaius mention de l'expression *codex accepti* et *expensi in his Institutiones*. Pour rencontrer pareille expression, voir Cicéron, *Pro Rosc*., 1.4 ; 2.5; 3.8 *et* 3.9.

[5199] Gaius, 3.131-132

littérale, mais étaient purement probatoires. L'obligation ne découlait pas de l'entrée elle-même, mais du paiement de l'argent. Quant à la *nomina transcriptio* qui nous intéresse particulièrement en l'espèce, c'est le fait de porter à la charge du débiteur comme *expensum* une somme d'argent qui, originairement, était due à un autre titre. On notera que la *transcriptio nomina* a un effet novatoire, c'est-à-dire que l'obligation nouvelle remplace l'ancienne[5200]. Deux cas de figure se présentaient : la *transcriptio nomina* pouvait se faire *a re in personam* ou *a persona in personam*. Dans le premier cas (*a re in personam*), le *pater* en tant que créancier changeait la dette qu'un débiteur lui devait en *expensum*. On peut prendre comme exemple le fait pour un père de famille de convertir dans son *Codex accepti et expensi* du côté des dépenses, la dette due par un débiteur au titre d'un contrat de vente en un prêt fictif fait à ce dernier par le *pater*. L'écriture en contrepoint dans la colonne des recettes d'un paiement fictif créait une obligation de restituer à la charge du débiteur non en raison du contrat de vente mais eu égard au contrat littéral d'*expensilatio*. Dans le second cas de figure (*a persona in personam*), il y a substitution d'un débiteur par un autre qui figure désormais en lieu et place du précédent sur le *Codex* du *pater,* et se voit obligé non pas en vertu de l'obligation qui engageait le précédant débiteur mais en raison du contrat littéral d'*expensilatio*. Gaius (3.133), nous apprend que les deux écoles de Droit s'opposaient sur le point de savoir si l'*expensilatio* n'était possible qu'entre citoyens romains ou si elle restait adaptée dans le cas de figure où un pérégrin est parti à l'affaire[5201]. Les Proculiens (Nerva *Pater*) pensent que l'*expensilatio* n'oblige que les romains « parce que cette obligation était partie du *ius civile* », tandis que les Sabiniens (Sabinus et Cassius) distinguent la *transcriptio a persona in personam* qui n'implique que les romains de la *transcriptio a re in personam* qu'ils estimaient pouvoir s'appliquer même aux pérégrins.

Les romanistes ont tenté de comprendre les raisons de cette controverses[5202]. Nous allons énumérer les principales théories à cet égard.

La plupart des chercheurs a estimé que l'antinomie Proculiens conservateurs/Sabiniens réformateurs permettait d'expliquer le conflit entre les deux *scholae*[5203]. Gian-Luigi Falchi par exemple pense que les Proculiens étaient attachés à la *traditio* puisqu'ils considéraient que *nomen transscripticium a re in personam* transformait une obligation ancienne en une

---

[5200] Dans la littérature moderne, il existe des doutes pour savoir si oui ou non un contrat littéral provoquait une *novatio* de l'obligation initiale. Dans l'affirmative, voir F. Bonifacio, *La novazione nel diritto romano*, 2nd edn., Napoli 1959, p. 64-69 ; Thilo, *Der codex accepti et expensi im römischen Recht. Ein Beitrag zur Lehre von der Litteralobligation*, Göttingen 1980, p. 316-317. *Contra* : Peter Artur Wenter, 1926, *Ibid.*, p.788 ; Thielmann, *Der codex accepti et expensi im römischen Recht. Ein Beitrag zur Lehre von der Litteralobligation, Göttingen,* 1961, p. 199.

[5201] Otto Karlowa, *Romische Rechtsgeschichte*, I, Leipzig 1885, p. 665 ; Otto Karlowa, *Romische* Rechtgeschichte, II, Leipzig 1901, p. 746-757 ; Peter Artur Wenter, *Litterarum obligatio*, RE 13.1, 1926, p.786-798 ; G. Grosso, *Gaius III, 133 : Riflessioni sul concetto del ius Gentium*, RIDA 2, 1949, p.395-400 ; G. Thielmann, *Die romische Privatauktion zugleich ein Beitrag zum romischen Bankierrecht*, Berlin 1961 ; Francis De Zulueta, *The Institutes of Gaius. Part II : Commentary*, 2nd edn., Oxford 1963, p. 163-166 ; Alan Watson, *The Law of Obligations in the Later Roman Republic*, Oxford 1965, p. 18-39 ; Max Kaser, Oportere und ius civile, SZ 83, 1966, p. 143 ; Detlef Liebs, C*ontrarius actus. Zur Entstehung des romischen ErlaBvertrags*, Sympotica Franz Wieacker, Gottingen 1970, p. 111-153 ; Max Kaser, *RPR,* I, p. 543-545 ; R. Knotel, *Zum Prinzip der formalen Korrespondenz im romischen Recht*, SZ 88, 1971, p. 67-104 ; M.W.E. Glautier, *A Study in the Development of Accounting in Roman Times*, RIDA 19, 1972, p. 311-343 ; J.A.C. Thomas, *The Institutes of Justinian. Text, Translation and Commentary*, Oxford 1975, p. 225-227; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 260, 280; R.M. Thilo, *Der codex accepti et expensi im romischen Recht. Ein Beitrag zur Lehre von der Litteralobligation*, Gottingen 1980-1981, p. 391-398 ; Ernst Levy, TR 51, 1983, p. 158-160 ; Gian-Luigi Falchi, *Le controversie tra Sabiniani e Proculiani*, Milano 1981, p.200-202 ; Reinhard Zimmermann, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Munchen 1990, p. 32-33 ; H. Honsell - T. Mayer-Maly - W. Selb, *Romisches Recht*, 3rd edn., 1994, p. 284; P. Groschler, *Die tabellae-Urkunden aus den pompejanischen und herkulanensischen Urkundenfunden*, Berlin 1997; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 57; Hein Leopold Wilhelmus Nelson - U. Jorg Ulrich Manthe, Ga*ius Institutiones III.88-181. Die Kontraktsobligationen: Text und Kommentar*, Berlin 1999, p. 196-220, 496-525; I. Babjak, *Contractus litteris und die Bankbuchhaltung der Romer,* RIDA 48, 2001, p. 11-17.

[5202] Peu d'auteurs modernes ont discuté de cette controverse de manière approfondie. Giovanni Baviera*, Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898.

[5203] Otto Karlowa, 1885, *Ibid.*, p. 665 ; Otto Karlowa, 1901, *Ibid.*, p. 746-757 ; Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 200-202.

obligation littérale. Or, l'obligation littérale était encadrée par le *ius civile* et en conséquence ne pouvait pas concerner les *peregrinus*. Ainsi, par exemple, si un pérégrin était parti à un contrat de vente qui se voyait transformé en contrat littéral, l'*obligatio* était éteinte. Au contraire, les Sabiniens ont introduit une nouveauté en mettant l'accent sur la *voluntas* des parties. Comme il y avait pour les partisans de cette école un lien entre l'obligation ancienne et la nouvelle, si un pérégrin était obligé en vertu de l'obligation ancienne, il pouvait également être lié en raison de la nouvelle. Eu égard à la *transcriptio nomina a persona in personam*, les deux écoles semblent être en accord, selon Gian-Luigi Falchi. En effet, en rapprochant la *transcriptio nomina a persona in personam* qu'il considère comme une délégation *solvendi* du *mandatum pecuniae credendae*, c'est-à-dire le fait pour un mandant d'instituer un mandataire pour accorder un prêt à une tierce partie, le chercheur italien estime que de façon incontestable les parties devaient être citoyens romains. Plusieurs faiblesses pervertissent la théorie de Gian-Luigi Falchi. Tout d'abord, le fait que les effets de la *transcriptio nomina a persona in personam* sont très différents de ceux du *mandatum pecuniae credendae*[5204]. Ensuite, le fait d'associer à la prise en compte de la *voluntas* des parties ou du respect du *ius civile* les étiquettes de réformateurs et conservateurs est sans aucun appui dans les sources. Pour Otto Karlowa, la controverse s'explique par l'attachement des Proculiens au fait que les obligations littérales étaient régies par le *ius civile*, ce qui disqualifiait les pérégrins, et par l'esprit réformateurs des Sabiniens qui souhaitaient déroger aux principes du *ius civile* afin de favoriser le commerce. L'opinion de Otto Karlowa se révèle faible dans le sens où il n'explique pas du tout la distinction que les Sabiniens faisaient entre *nomina transcriptio a persona in personam* et *a re in personam*. Par ailleurs, si l'intention des Sabiniens était de tenir compte des intérêts du commerce, pourquoi ne pas avoir autorisé les *peregrini* à être partie également du *nomina transcriptio a persona in personam* ?

Pour Tessa Leesen, la controverse entre les *scholae* s'explique par la survenue d'un cas réel qui a motivé l'expertise des coryphées sabinien et proculien. On ne peut expliquer ce conflit par une divergence théorique, mais uniquement par la volonté des Sabiniens comme des Proculiens de défendre au mieux les intérêts de leurs clients respectifs. C'est ainsi que les *sectae* trouvent principalement leurs arguments dans la rhétorique plutôt que dans le droit. Au cours du Haut-Empire, un pérégrin devait une somme d'argent à un citoyen romain au titre d'un contrat quelconque. Le créancier et son débiteur pérégrin conviennent que le premier modifierait dans son *Codex accepti et expensi* la nature de la somme due. En effet, par le biais d'une fiction juridique, le créancier est désormais censé avoir prêté la somme d'argent au débiteur qui devient dès lors lié en raison d'un contrat littéral. Le débiteur refuse de s'acquitter de sa dette, ce qui entraine un conflit. Le pérégrin va trouver les Proculiens qui estiment qu'il n'est point tenu à l'égard de son ancient créancier puisque les contrats littéraux n'impactent pas les étrangers mais seulement les citoyens romains. Au contraire, le créancier va chercher conseil auprès des Sabiniens qui soutiennent que les pérégrins sont tenus par les *transcriptio nomen a re in personam*. La question centrale du conflit concerne la *definitio* du *transcriptio nomen a re in personam*. Pour construire leur démonstration, les Proculiens se réfèrent au *locus a similitudine* qui est, comme Cicéron ou Quintilien le relèvent, particulièrement adapté aux argumentaires impliquant une question de *definitio*[5205]. En effet, les tenants de cette école soulignent que les obligations en raison d'une *transscripticium nomen a persona in personam* tout comme celles en raison d'une *transscripticium nomen a re in personam* faisaient partie du *ius civile*. Les Proculiens, par ailleurs, soulignent qu'une obligation encadrée par le *ius civile* ne vaut que pour les citoyens romains, et exclut les pérégrins. Or, « tout ce qui vaut pour un *genus* (obligation civile), vaut également pour les *species* (*transscripticium nomen a re in*

[5204] Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 195 et s.
[5205] Cicéron, *Topica*, 23.8 ; Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.10.56.

personam) [5206] ». Par conséquent, seuls les citoyens romains sont liés par une *transscripticium nomen a re in personam*. Eu égard aux Sabiniens, il convient de noter qu'ils ont exploité le *locus ex differentiae*. Les partisans de cette *secta* ont maintenu qu'il y avait une différence majeure entre le *nomen transcriptio a re in personam* et le *nomen transcripticium a persona in personam*, à savoir que le premier au contraire du second n'introduit pas de *novum* et que, par conséquent, il ne provoque pas de véritable nouveauté[5207]. Ainsi, le *nomen transcriptio a re in personam* qui avait pour seul impact de transformer une dette déjà existante en une dette littérale ne relevait pas du *ius civile,* et pouvait par conséquent concerner ausi bien des citoyens romains que des *peregrini*. En raison d'une absence de témoignage, on ne sait si c'est l'opinion sabinienne ou proculienne qui a fini par prévaloir à l'époque classique. Au VIe siècle, cependant, nous apprenons à la lecture des *Institutes* que la controverse n'avait plus de raison d'être puisque le contrat *litteris* était tombé en désuétude[5208]

Gaius 3.140

Dans Gaius 3.140, l'on a affaire à une dispute doctrinale concernant la validité d'un contrat de vente dans lequel la détermination du prix a été laissée à l'appréciation d'un tiers : « *Pretium autem certum esse debet ; alioquin si ita inter eos convenerit, ut quanti Titius rem aestimaverit, tanti sit empta, Labeon negavit, ullam vim hoc negotium habere ; quam sententiam Cassius probat ; al Offlius et eam empttonem putat et venditionem, cujus opinionem Proculus secutus est*[5209] ».

Le texte en question est situé dans la partie sur le droit des obligations dans les *Institutiones* de Gaius et, plus précisément, dans la discussion sur l'*emptio venditio*, couvert par Gaius, 3,139-141[5210]. La question principale se rapporte au prix dans un contrat de vente. En lisant les *Institutes*, on apprend qu'un contrat de vente était valide lorsque les parties s'étaient accordées sur un prix (3.139). Plus précisément, il ressort du même ouvrage que pour ne pas vicier l'*emptio-venditio*, le prix doit être à la fois certain et consister en de l'argent (3.140-141). En l'espèce, dans Gaius, 3.140, c'est la première des deux exigences qui fait débat : « *Pretium certum esse debet* »[5211]. Ainsi, dans une vente, le prix doit être déterminé ou déterminable, réel et sérieux. S'il est souvent évident de savoir si un prix était certain ou non dans un contrat de

[5206] Cicero (2.167) donne une illustration du *locus ex genere* : « *Ex genere autem : si magistratus in populi Romani esse potestate debent, quid Norbanum accusas, cuius tribunatus voluntati paruit civitatis* ? »

[5207] Un *nomen transcripticium* a *persona in personam* d'un côté provoquait une réelle novation puisque la nouvelle obligation était différente de l'ancienne. Le nouvel élément (autrement dit *novum*) était le remplacement du débiteur par un autre. Un *nomen transcripticium a re in personam* d'un autre côté n'introduisait pas un *novum*, il remplaçait simplement une ancienne obligation par une obligation sur la base d'un contrat littéral.

[5208] *Inst*., 3.21.

[5209] Le prix doit être déterminé, car autrement, si les contractants ont convenu que la chose serait payée suivant l'estimation qu'en ferait un tiers désigné, Labeon dit que cette convention est nulle ; cet avis est adopté par Cassius. Offilius pense qu'il y aura achat et vente ; Proculus a admis cette opinion.

[5210] Francis De Zulueta, *The Roman Law of Sale*, Oxford 1945, p. 18-19; Vincenzo Arangio-Ruiz, *La compravendita in diritto romano*, I, Napoli 1952, p. 138-141; J.A.C. Thomas, *The Nature of Merces*, *Acta* Juridica 1, 1958, p. 191-199; Francis De Zulueta, *The Institutes of Gaius. Part II : Commentary*, 2nd edn., Oxford 1963, p. 168; G. Grosso, *Obbligazioni: contenuto e requisiti della prestazione; obbligazioni alternative e generiche*, 3rd edn., Torino 1966; Shindler, 1966, *Ibid.*, p. 147-149; Solinas, 1972, *Ibid.*, p. 539-571; Detlef Liebs, 1976, *Ibid.*, p. 264; Reinhard Zimmermann, *The Law of* Obligations. *Roman Foundations of the Civilian Tradition,* Munchen 1990, p. 253-255; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 50; Hein Leopold Wilhelmus Nelson - Jorg Ulrich Manthe, *Gaius Institutiones III 88-181. Die Kontraktsobligationen*, Berlin 1999, p. 246-272.

[5211] Vincenzo Arangio-Ruiz, 1952, *Ibid.*, p. 138-141 ; David Daube, *Certainty of Price*, Studies in the Roman Law of Sale. Dedicated to the Memory of Francis De Zulueta, Oxford 1959, p. 9-45, Collected Studies in Roman Law, Frankfurt, 1991, p. 759-788 ; J.A.C. Thomas, *Marginalia on Certum Pretium*, Iura 15, 1964, p. 77-89 ; Reinhard Zimmermann, 1990, *Ibid.*, p. 253-255 ; Hein Leopold Wilhelmus Nelson - Jorg Ulrich Manthe, 1999, *Ibid.*, p. 258-263.

vente, il existe, comme le dit Tessa Leesen, des « zones grises[5212] » entre *certum* et *incertum*. Trois cas de figure peuvent se présenter en droit romain : lorsque le prix a été fixé, bien qu'inconnu de l'une ou l'autre des deux parties[5213] ; lorsque le prix devait être déterminé par l'acheteur[5214] ; et lorsque le prix devait être déterminé par une tierce partie. C'est de la troisième « zone grise » que nous discuterons ici.

La controverse dans Gaius, 3.140 revient à poser la question de droit suivante : est-ce que le contrat de vente dans lequel le prix était déterminé par une tierce partie était valide ? Ou encore un prix de vente déterminé par un tiers est-il certain ? Alors que pour Labeon et Cassius, le prix n'était pas certain, et donc la transaction n'était pas un contrat de vente (« *Labeon negavit ullam vim hoc negotium habet* »), selon Ofilius et Proculus, un prix déterminé par une tierce partie était *certum* (« *Ofilius et eam emptionem et venditionem* »).

Certains membres de la doctrine, tels M. Voigt et Detlef Liebs[5215], estiment que nous sommes en présence d'une controverse d'école classique opposant Sabiniens et Proculiens. Pour justifier leur opinion, ces derniers arguent du fait que, Labeon (P) et Cassius (S) reflétaient l'opinion de l'école sabinienne, tandis que Ofilius (S) et Proculus (P) parlaient pour l'école Proculienne. Au contraire, d'autres romanistes comme Giovanni Baviera, Kubler, Gian-Luigi Falchi ou Leesen[5216] n'incluent pas Gaius, 3.140 dans leur liste de textes mentionnant des controverses d'école. Nous souscrivons à la dernière thèse étant donné qu'il semble clair que, dans cette controverse qui concerne l'*emptio-venditio*, le proculien Labeon et le sabinien Cassius partagent le même point de vue, tandis que le juriste Ofilius, proche des Sabiniens[5217], et le proculien Proculus adoptent une interprétation contraire. Nous sommes ainsi en l'espèce en présence à la fois d'une divergence entre les membres d'une même école (entre Labeon et Proculus d'une part ; Cassius et Ofilius d'autre part), d'une opposition entre membres d'écoles rivales (Labeon et Ofilius d'un côté ; Cassius et Proculus de l'autre), et d'un rapprochement doctrinal entre des juristes affiliés à des *sectae* concurrentes (Labeon et Cassius ; Ofilius et Proculus). A l'appui du fait que nous ne sommes pas en présence d'une controverse classique, relevons que Gaius n'utilise pas ses expressions habituelles pour qualifier les deux camps en opposition, c'est-à-dire *praeceptores nostri* pour indiquer les Sabiniens, et *diversae scholae auctores* pour les Proculiens. Le point de discorde au sujet de l'*emptio-venditio* dans Gaius, 3.140 implique ici des juristes individuels.

Le passage à l'étude est précieux puisqu'il montre incontestablement que le contraste entre les représentants des écoles Sabinienne et Proculienne ne fut pas aussi fort que supposé

5212 Tessa Leesen, *Ibid.*, p.213 et s ;

5213 Tessa Leesen, *Ibid.*

5214 Selon Gaius, D. 18.1.35.1, un tel contrat de vente était « *imperfectum* ». Voir aussi Ulpien, D. 18.1.7.1. La majorité des chercheurs ont été d'avis que, dans ce cas, le terme *imperfectum* est équivalent à nul. A cet égard, voir Vincenzo Arangio-Ruiz, 1952, *Ibid.*, p. 141, n. 3 ; Thomas, 1964, *Ibid.*, p. 89 ; Grosso (1966), p. 117-118 ; Reinhard Zimmermann, 1990, *Ibid.*, p. 254-255. Voir, David Daube, 1959, *Ibid.*, p. 21 ; Hein Leopold Wilhelmus Nelson - Jorg Ulrich Manthe, 1999, *Ibid.*, p. 262.

5215 M. Voigt, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Stuttgart 1899, p. 240-241; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15 (1976), p. 264 ; K. Shindler, *Justinians Haltung zur Klassik: Versuch einer Darstellung an Hand seiner Kontroversen entscheidenden Konstitutionen*, Koln-Graz 1966, p. 147-149 ; G.P. Solinas, *A proposito dell' arbitrium boni viri,* Studi in onore di Gaetano Gaetano Scherillo, II, Milano 1972, p. 539

5216 Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898 ; B. Kubler, *Rechtsschulen*, RE 2.1 (1914), p. 380-394 ; G.L. Gian-Luigi Falchi, Le *controversie tra Sabiniani e Proculiani*, Milano 1981, p. 263-267 ; J.A.C. Thomas, *The Institutes of Justinian. Text, Translation and Commentary*, Oxford 1975, p. 231 ; V. Scarano Ussani, *L'ars dei giuristi: considerazioni sullo statuto epistemologico della giurisprudenza romana*, Torino 1997, p. 80, n. 84. Pour Thomas, la controverse n'engage pas les écoles mais des juristes particuliers.

5217 Ofilius est un juriste qui a vécu au Ier siècle avant J.C. et qui fut le professeur de Capito, dont l'école s'est ensuite appelée Sabinienne. Voir, Pomponius, D. 1.2.2.47.

jusqu'ici. C'est ainsi qu'Abraham Arthur Schiller remarque, en l'illustrant au moyen de Gaius, 3.140 que : « (…) members of the same school took opposing views on a given question[5218] ».

On ne sait faute de renseignements dans les *Institutes* quels sont les arguments des juristes cités par Gaius à l'appui de leurs points de vue. Il faut alors imaginer leur démonstration juridique. Schindler et, plus récemment, Leopold Hein Leopold Wilhelmus Nelson et Jörg Ulrich Manthe ont suggéré une autre explication. Selon eux, Proculus a interprété l'accord sur le prix « *ut quanti Titius rem aestimaverit, tanti sit empta* » comme une condition suspensive[5219]. Dès que le tiers a rempli la condition en fixant un prix, le contrat de vente est entré en vigueur. Labeon et Cassius, en revanche, ne considéraient pas l'accord comme une condition, mais comme un *pactum adiectum*. Pour qu'un *pactum adiectum* soit valable, le contrat de vente auquel il était attaché devait être valable aussi. Étant donné que la validité du contrat de vente devait être déterminé indépendamment (et ne pouvait pas dépendre du *pactum adiectum*), le contrat était nul, parce qu'il manquait un prix. Le *pactum adiectum* n'était donc pas valable non plus. La recherche moderne n'a forgé aucune théorie expliquant cette controverse. Les doutes quant à savoir si Gaius, 3.140 concernait une controverse d'école sont à l'origine de ce manque. Selon Reinhard Zimmermann, Labeon et Cassius auraient voulu éviter la reconnaissance d'un contrat de vente qui pouvait devenir nul à un stade ultérieur si le tiers n'était ni prêt ni en mesure de fixer un prix. Ofilius et Proculus, en revanche, ont permis à un prix d'être déterminé par une tierce parti, parce qu'ils voulaient respecter la volonté des parties de ne pas déterminer le prix elles-mêmes, mais laisser cela à une tierce partie impartiale [5220].

Nous rejoignons, pour notre part, l'avis de Tessa Leesen. Selon elle, les deux camps (Labeon et Cassius d'une part ; Ofilius et Proculus d'autre part) s'opposaient sur la question de la définition[5221] d'un *pretium certum*. Ainsi, Ofilius et Proculus d'une part, et Labeon et Cassius de l'autre, ont eu recours à la rhétorique pour développer leurs argumentations. Pour construire leurs démonstrations, ils ont employé la *definitio* et le *locus a tempore* comme *topoi*[5222]. Labeon et Cassius, tout d'abord, ont considéré qu'un *pretium certum* est une certaine somme d'argent avec laquelle quelque chose est acheté dans un contrat de vente. Dans le cas d'espèce, le prix pouvait devenir définitif ou certain à l'avenir, lorsque le tiers l'aurait déterminé. Mais le prix pouvait tout aussi bien demeurer *incertum* et vicier alors l'*emptio- venditio* si le tiers, puisqu'il n'était pas obligé – sinon par la *bona fides* – n'effectuait pas son office pour une raison qui lui appartenait. Ainsi, Labeon et Cassius ont sans doute estimé qu'un prix déterminé par un tiers n'entrait pas dans le champ de leur *definitio* du *precium certum* étant donné que la fixation du prix se plaçait trop sous l'empire du hasard. Pour donner corps à leur argumentaire, les deux juristes ont utilisé le *locus a tempore*. Étant donné que la détermination du prix par un tiers était un événement postérieur, c'est-à-dire, à la conclusion du contrat, il y avait une chance que la tierce partie échoue à le faire. Par conséquent, un tel prix ne relève pas de la définition d'un *pretium certum* qui est une somme déterminée avec laquelle quelque chose est acheté en vertu d'un contrat de vente. En conclusion, un contrat dans lequel le prix est déterminé par un tiers n'est pas valide puisque le prix n'est pas *certum*. Ofilius et Proculus, plus souples, ont défini le *pretium certum* comme une somme d'argent avec laquelle quelque chose est acheté en vertu

---

5218 Arthur Schiller, *Jurists Law*, Columbia *Law* Review 58, 1958, p. 1233

5219 Shindler, 1966, *Ibid.*, p. 147-148 ; Hein Leopold Wilhelmus Nelson - Jorg Ulrich Manthe, 1999, p. 260-261.

5220 Reinhard Zimmermann, 1990, *Ibid.*, p. 254; Shindler, 1966, *Ibid.*, p. 147-148 ; Hein Leopold Wilhelmus Nelson - Jorg Ulrich Manthe, 1999, p. 259-261.

5221 Cicéron, *Top*, 6.26-29.

5222 Quintilien discute ce *topos* dans le chapitre 5.10 de son *De institutione oratoria*. Dans 5.10.42-44, Quintilien a déclaré que le temps a deux significations : une générale et une signification particulière. Quintilien (*Inst. or*., 5.10.45-46) distingue trois phases de temps : antécédent (*antecedens*), contemporain (*coniunctim*) et ultérieur (*insequens*). La relation entre les actions et les mots est couvert par ces phases, mais de deux façons (§ 47). Certaines choses se produisent parce que quelque chose va se produire plus tard ; d'autres choses se produisent parce que quelque chose s'est passé avant.

d'un contrat de vente et qui est définitif, ou sera définitif. Ofilius et Proculus utilisent aussi le *locus a tempore*. Pour eux, et dans la même ligne que Labeon et Cassius, la détermination du prix par un tiers est un événement postérieur à la conclusion d'un contrat. Pourtant, ils estiment – en se dissociant de Labeon et Cassius – que dès lors que le tiers déterminera le prix de la vente, le prix sera certain, et la transaction entre le vendeur et l'acheteur valide. Le contrat d'*emptio-venditio* dans lequel le prix est déterminé par un tiers est conditionnel du fait que dans le futur le tiers en question exécutera bien sa promesse de déterminer le prix. Notons que la controverse trouvera une solution législative définitive en 530 lorsque Justinien, par une constitution, décidera de rejoindre l'opinion d'Ofilius et Proculus : « L'empereur Justinien Auguste à Iulianus, préfet du prétoire. Un doute sérieux a surgi parmi les nombreuses autorités de l'ancienne *prudentia* en ce qui concerne la vente des choses quand quelqu'un a acheté quelque chose à condition que cela devrait être vendu pour une somme qui sera fixée par Titius. 1. Afin de lever ce doute, nous décrétons que si un tel accord concernant la vente énonce « pour autant qu'il estime », la vente est valide en vertu de la présente condition que si en fait, la personne nommée déterminé elle-même le prix, alors, dans tous les cas, les prix sont payés conformément à son évaluation et la vente prend effet, même si le contrat se fait connaître par écrit, ou sans. Si, bien sûr, un tel accord, lorsque consignée par écrit, est dans tous les aspects terminés conclus conformément à la définition de notre droit. 2. S'il ne voulait pas ou ne pouvait pas fixer le prix, la vente n'a aucun effet comme si aucun prix n'avait été déterminée. À l'avenir, aucune conjecture ou plutôt divination ne peut prendre en considération la question de savoir si les parties contractantes est venu à cet accord tout en se référant à une certaine personne ou à l'arrêt d'un citoyen respectable, parce que nous pensons que cela est totalement impossible et cela abolir par le présent décret. 3. Nous avons le décret que cette règle s'applique également aux contrats de location de ce genre. Le premier août dans l'année que Lampiadus et Oreste étaient consuls[5223] ».

Gaius, 3.161

Gaius, 3.161 est situé dans le livre trois des *Institutes* de Gaius, et plus précisément dans la section réservée au *mandatum* (Gaius, 3.155-162). Le mandat est un contrat consensuel dans lequel un mandataire s'engage à accomplir pour un mandant un service gratuit : « Mais si mon mandataire a outrepassé mon mandat, j'ai contre lui l'action de mandat jusqu'à concurrence de ce qui m'importe dans l'accomplissement du mandat, pourvu qu'il ait pu l'accomplir; mon mandataire, au contraire, n'a pas d'action contre moi ; si donc je vous ai mandé, par exemple, de m'acheter un fonds pour cent sesterces, et que vous l'ayez acheté pour cent cinquante, vous n'aurez pas contre moi l'action de mandat, alors même que vous voudriez me céder le fonds pour le prix que je vous avais fixé dans mon mandat : c'est l'avis de Sabinus et de Cassius. Si vous avez acheté le fonds moins de cent, on vous donne action contre moi, parce que celui qui mande d'acheter pour cent mille donne tacitement mandat d'acheter à meilleur compte, si cela se peut ».

C'est en mettant en parallèle plusieurs textes que l'on est informé d'une controverse entre Proculiens et Sabiniens au sujet du contrat de *mandatum*. En effet, dans Gaius, 3,161, celui-ci ne mentionne que l'avis de Sabinus et Cassius[5224]. De prime abord, n'émerge qu'une

[5223] C. 4.38.15.1-3..

[5224] Même si ce n'est pas explicite, les mots « *idque maxime* Sabino et Cassio *placuit* », suggèrent qu'en-dehors de l'opinion sabinienne existait une autre voie, sans doute proculienne. A cet égard, certains romanistes comme Vincenzo Arangio-Ruiz, *Noterelle Gaiane*, Festschrift für Leopold Leopold Wenger, II, Munchen 1945, p. 56-72, esp. p. 64, et Fritz Pringsheim, *Noch*

habituelle concordance entre Sabinus et Cassius, membres de la même école sabinienne. La citation gaïenne acquiert cependant un sens plus grand, à la lumière de la solution opposée de Proculus, sur laquelle Gaius lui-même nous informe dans les *Res Cottidianae*. En effet, le point de vue proculien est signalé dans Gaius, D.17.1.4 : « Mais Proculus pense que le mandataire pourra alors intenter l'action du mandat jusqu'à la concurrence du prix convenu. Ce sentiment est plus conforme à l'équité naturelle » et dans les *Institutes*, 3.27.8: « En exécutant le mandat, on ne doit pas en passer les bornes. Par exemple si quelqu'un vous mande d'acheter un fond jusqu'à la valeur de cent écus d'or, ou de répondre pour Titius jusqu'à la même somme, vous ne devez pas acheter le fond plus cher, ni répondre pour une somme plus considérable ; autrement vous n'aurez point l'action de mandat contre celui qui vous aura chargé. Ce qui est si vrai que si on suivait le sentiment de Sabinus et de Cassius, vous ne pourriez pas agir contre lui, quand même vous n'intenteriez votre action que jusqu'à concurrence de cent écus d'or. Mais les jurisconsultes de l'école Proculienne pensent au contraire que vous pouvez intenter utilement action jusqu'à la concurrence de cent écus d'or ; et ce sentiment est plus conforme à l'équité. Si vous achetez le fond moins cher, vous aurez contre celui qui vous a chargé, l'action du mandat ; parce que celui qui vous charge de lui acheter un fond pour cent écus d'or, est censé vous avoir chargé de l'acheter à moins, si cela se pouvait ». Au moyen de ce *Corpus* de sources, retraçons la controverse entre les *scholae* au sujet du mandat[5225]. Lorsqu'un mandataire qui s'était engagé auprès d'un mandant respecte les termes du mandat, le premier doit dédommager le second jusqu'à concurrence du montant avancé. Au cas où le mandant refuse de rembourser le mandataire, ce dernier dispose d'une *actio mandati* pour faire valoir ses droits. Cependant, quand un mandataire, qui s'était engagé auprès d'un mandant, dépasse les termes du mandat, les deux *scholae* ne sont pas d'accord sur la possibilité pour lui de faire valoir ses droits par le biais d'une *actio mandati*. Pour faciliter la compréhension, reprenons l'exemple fourni par Gaius.

Un mandant charge un mandataire d'acheter pour lui un terrain pour 100.000 sesterces maximum. Le mandataire ne respecte pas les termes du mandat et acquiert un fond pour 150.000 sesterces. En conséquence, le mandant refuse d'indemniser son mandataire. Ce dernier a-t-il en sa possession une *actio mandati* pour récupérer la somme engagée ? Et dans le cas où le

---

einmal Gaius 3.161 und Inst. Just. 3.26.8, SZ 72, 1955, p. 54-89, esp. p. 87-88, pensent qu'un auteur *post*-classique a volontairement effacé l'opinion proculienne dans le manuscrit des *Institutes* de Gaius. Une autre partie de la doctrine estime au contraire que le point de vue proculien a été omis accidentellement des *Institutes* de Gaius. A cet égard, S. Salvatore Riccobono, *Interdictum - Actio, Festschrift Paul Koschaker*, II, Weimar 1939, p. 381-384, et Francis De Zulueta, *The Institutes of Gaius. Part II: Commentary*, 2nd edn. Oxford 1963, p. 183.

[5225] Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, p. 80-81; B. Kebler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p.387; Fritz Pringsheim, *Eine absichtliche Textkuerzung in Gaius Ver. 3,161*, Studi di storia e diritto in onore di Enrico Besta, I, Milano 1939, p. 323-373 ; Vincenzo Arangio-Ruiz, 1945, *Ibid.*, p. 56-72 ; Vincenzo Arangio-Ruiz, *Il mandato in diritto romano*, Napoli 1949, p. 168-188 ; Fritz Pringsheim, 1955, *Ibid.*, p. 54-89 ; Alan Watson, *Contract of Mandate in Roman Law*, Oxford 1961, p. 185-194; Francis DE Zulueta, 1963, *Ibid.*, p. 181-185; H. Hannu Tapani Klami, *Fines mandati, ius humanum*. Studia in honorem Otto Brusiin, Turku 1966, p. 57-70; F.B.J. Wubbe, *Benignus Redivivus, Symbolae juridicae et historicae Martino David dedicatae*, I, Leiden 1968, p. 237-262; P. Peter Stein, *The Two Schools of Jurists in the Early Roman High-empire*, CLJ 31, 1972, p. 22; Detlef Liebs, Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat, ANRW 2.15 (1976), p. 265, 282; G.L. Gian-Luigi Falchi, *Le controversie tra Sabiniani e Proculiani*, Milano 1981, p. 177-179 ; R. Backhaus, *In maiore minus* est, SZ 100, 1983, p. 136-184; F. DE BUJAN, *Un supuesto polemico a proposito de exceso de mandato*, Estudios en homenaje al profesor Juan Iglesias, III, Madrid 1988, p. 1293-1308; Okko Behrends, *Die bona fides im mandatum. Die vorklassischen Grundlagen des klassischen Konsensualvertrags Auftrag, Ars boni et aequi*. Festschrift *für* Wolfgang WaldPeter Stein, Stuttgart 1993, p. 33-62 ; B.J. Choe, *Die Schulkontroverse bei Eberschreitung des Auftrages zum Grundstuckskauf*, *Mandatum und Verwandtes. Beitrage zum romischen und modernen Recht*, Berlin 1993, p. 119-139 ; D. Norr, *Mandatum*, *fides*, *amicitia*, Mandatum und Verwandtes. Beitrage zum romischen und modernen Recht, Berlin 1993, p. 13-3 ; D. Norr, *Paulus* (32 *ad ed.*) *D. 17.1.3, 5* : *ein Traktat zum Mandatsexze*, Melanges Felix Wubbe, Fribourg 1993, p. 355-388 ; D. Norr, *Sulla specificita del mandato romano*, SDHI 60, 1994, p. 367-393 ; A. Palma, *Benignior interpretatio. Benignitas nella giurisprudenza e nella normazione da Adriano ai Severi*, Torino 1997, p. 91-95; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 59-60; 70; Hein Leopold Wilhelmus Nelson- Jörg Ulrich Manthe, *Gaius Institutiones III88-181. Die Kontraktsobligationen*, Berlin 1999, p. 355-358.

mandataire accepte de payer sur ses propres deniers le supplément de 50.000 sesterces, pourrait-il réclamer au moyen d'une *actio mandati* les 100.000 sesterces restant qui constituent la limite du mandat ? Les Sabiniens estiment que le mandataire n'a pas d'*actio mandati contraria* pour la somme entière et pas même pour les 100.000 sesterces. L'illustration de la rigueur sabinienne est visible chez Paul, D.17.1.3.2 : « Si je vous ai fixé un prix, et que vous ayez acheté la chose au-dessus de celui qui était convenu, vous n'aurez point, suivant quelques jurisconsultes, l'action du mandat contre moi pour vous faire rendre le prix que vous aurez donné, quand même vous offririez de diminuer ce que vous avez payé au-delà du prix ; parce qu'il paraît injuste que je ne puisse point en ce cas avoir contre vous l'action du mandat, et que vous puissiez vous la procurer contre moi si vous le jugez à propos[5226] ». Paul justifie l'absence totale de réclamations offertes au mandataire par le fait qu'il serait *iniquum* de lui en fournir alors même que le mandant n'avait pas d'*actio mandati directa* en sa possession[5227]. Au contraire des Sabiniens, les Proculiens permettent au mandataire une *actio mandati contraria* jusqu'à concurrence de la somme maximum mentionnée dans le mandat.

Les romanistes ont tenté d'expliquer le conflit entre Proculiens et Sabiniens de diverses manières.

La majorité des chercheurs ont pensé que l'antinomie Sabiniens conservateur/Proculiens réformateurs permettait de comprendre la controverse d'espèce. C'est par exemple le cas de Norr qui, pour cela, commence par dresser un historique du mandat à Rome[5228]. *Ab antiquo* pour le romaniste allemand, le mandat n'était pas un contrat mais un serment fondé sur la *fides* et l'amitié qui exigeait un strict accomplissement. Pendant la période classique, lorsque la notion extrajudiciaire de *fides* se transforme en *bona fides*, l'obligation à la charge du mandataire est appréciée de manière plus souple. Les Sabiniens étaient attachés à l'ancienne notion de *fides,* et en conséquence étaient prêts à sanctionner sévèrement le moindre écart par rapport à ce qui avait été convenu dans le mandat. Au contraire, les Proculiens adhéraient à la notion classique de *bona fides* et en vertu de ce principe, toléraient sous certaines conditions des tempéraments à l'engagement initial. Par ailleurs Norr explique la controverse par la notion d'*infamia*. Effectivement, pour cet historien, lorsque le mandat n'était pas exécuté correctement, le mandant disposait d'un *actio mandati directa* qui avait pour effet de rendre *infamis* le mandataire. Alors que les Sabiniens soutiennent qu'en cas d'excès de mandat, le mandant pouvait disposer d'une *actio mandati directa,* ce qui conduirait nécessairement à une condamnation infamante, les Proculiens ne permettent pas d'en venir à une telle extrémité. Plusieurs écueils entachent la théorie de Norr. Tout d'abord, le jurisconsulte qualifie l'opinion des Sabiniens de raisonnable ce qui est en totale opposition avec l'avis du romaniste allemand[5229]. Ensuite, Norr pense que le cœur de la controverse concerne la question de savoir si l'*infamia* devait être évitée pour un mandataire qui avait dépassé le mandat. Or, aucune trace dans les sources d'un lien entre mandat et infamie. Pour Okko Behrends, les Sabiniens conservateurs voyaient le mandat comme un contrat réel tandis que les Proculiens le pensaient consensuel[5230]. Pour les premiers, le mandat se concrétisait au moyen de l'accomplissement exacte de ce qui avait été commandé. Cette rigidité avait pour effet de rendre nul un mandat dans lequel le mandataire avait dépassé le prix fixé puisque l'on n'était alors pas en présence

[5226] Paul, D. 17.1.5.5. A cet égard, voir Vincenzo Arangio-Ruiz, 1945, *Ibid.*, p. 68 ; Vincenzo Arangio-Ruiz, 1965, *Ibid.*, p. 183.
[5227] Tessa Leesen, *Ibid.*, p.361 et s.
[5228] Norr, 1993, *Ibid.*, p. 14 ; p. 13-37.
[5229] Paul (D.17.1.3.2).
[5230] Okko Behrends, 1993, *Ibid.*, p. 48-51.

de la chose prévue par le contrat[5231]. Pourtant, en vertu du principe que « *Namque iniquum est non esse mihi cum illo actionem, si nolit, illi vero, si velit esse mecum esse* » (« parce qu'il paraît injuste que je ne puisse point en ce cas avoir contre vous l'action du mandat, et que vous puissiez vous la procurer contre moi si vous le jugez à propos »)[5232], Okko Behrends estime que ni le mandant, ni le mandataire, ne disposaient d'actions. Au contraire, les Proculiens, plus modernes, pensaient que le mandat était un contrat consensuel qui impliquait le fait que si le mandataire dépassait ses instructions, le mandant avait une *actio mandati directa* pour réclamer son intérêt, et le mandataire une *actio mandati contraria* pour récupérer ses frais jusqu'au prix fixé. Le romaniste allemand considère que Gaius s'est référé au point de vue proculien au début de Gaius, 3.161: « Mais si mon mandataire a outrepassé mon mandat, j'ai contre lui l'action de mandat jusqu'à concurrence de ce qui m'importe dans l'accomplissement du mandat, pourvu qu'il ait pu l'accomplir ». Quelques faiblesses affadissent la portée de l'argumentation de Okko Behrends. Tout d'abord, le fait que les Sabiniens et les Proculiens analysaient le mandat respectivement comme un contrat réel et un contrat consensuel ne trouve aucun soutien dans les sources. Par ailleurs, pourquoi Gaius aurait-il mentionné l'avis proculien sur l'excès de mandat avant l'opinion de sa propre école et sans en préciser explicitement les auteurs ?

Gian-Luigi Falchi enfin, estime que les Sabiniens étaient progressistes et les Proculiens conservateurs[5233]. C'est, pour le chercheur italien, en raison de l'importance qu'ils donnent à la *voluntas* du testateur que les Sabiniens refuse d'accorder une *actio mandati contraria* au mandataire. En effet les partisans de cette école pensaient qu'en dépassant le mandat, le mandataire avait violé la *voluntas* du mandant et qu'en conséquence l'acte accompli n'était pas valide mais nul. Au contraire, les Proculiens en tant que conservateurs n'accorde pas d'importance à la *voluntas* du mandant mais sont fidèles aux *verba*, c'est-à-dire à la structure traditionnelle du contrat de mandat. Considérant que toutes les activités réalisées par le mandataire dans le cadre du mandat étaient valides, les tenants de cette *schola* octroient au mandataire une *actio mandati contraria* à concurrence du montant du mandat. La théorie de Gian-Luigi Falchi souffre d'insuffisances. En effet, l'historien explique que les Sabiniens mettent en exergue la *voluntas* des parties mais, au final, ne démontre que leur intention de faire respecter celle du mandant. Par ailleurs, Gian-Luigi Falchi argue du fait que les Proculiens sont conservateurs en raison de leur respect de la structure traditionnelle du contrat de mandat sans expliquer réellement ce concept[5234].

Tessa Leesen estime de son côté que la controverse présente dans Gaius, 3.161 est issue de la pratique juridique. En effet, au cours du Haut-Empire, tel que le décrit Gaius, un mandant a sans doute chargé un mandataire d'acquérir pour lui un bien pour un montant donné (disons 100 sesterces). Le mandataire a dépassé le cadre du mandat et a acheté la chose en question pour un montant supérieur à la limite fixée dans le contrat (150 sesterces). Sachant que le droit romain ne permettait pas à un mandataire de réclamer au mandant un montant qui excédait les termes du mandat, le mandataire a proposé de payer sur ses propres deniers la somme excédentaire (50 sesterces) ne réclamant au mandant que le montant maximum prévu par leur engagement (100 sesterces). Le mandant refuse cet accord ce qui provoque un conflit entre les deux parties au contrat de *mandatum*. Le mandataire voulant réclamer ses 100 sesterces au

---

5231 Okko Behrends, 1993, *Ibid.*, p. 48-49 : « *Zunachst wird festgestellt, dass der Auftraggeber keine Erfullungsklage hat. Im AnschluB daran wird auch dem Beauftragten die RegreBklage verweigert. Denn wurde man ihn mit der RegreBklage zulassen, dann musste man immer dann, wenn er die RegreBklage wahlte, auch den Mandanten mit der actio mandati directa zulassen. Der Mandatar hatte die freie Wahl, ob er klagen wollte: der Mandant hingegen konnte, wen der Mandatar nicht wollte, nicht klagen, ware also vom Mandatar abhangig. Diese Ungleichheit soll nicht sein* ».

5232 Paul, D. 17.1.3.2

5233 Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 177-179.

5234 Tessa Leesen, *Ibid*, p. 245 et s. C*ontra* : Gian-Luigi Falchi, voir, Choe, *Ibid.*, 1993, p. 133-134.

moyen d'une *actio mandati contraria* consulte le coryphée de l'école proculienne qui rend un *responsum* allant dans le sens de son client. De l'autre côté, le mandant estime que la mandataire a violé leur accord et, en conséquence, ne souhaite l'indemniser ni pour la totalité de la somme engagée (150 sesterces), ni pour le montant maximum mentionné dans le *mandatum* (100 sesterces). Il s'en va trouver les Sabiniens qui lui délivrent un avis. Étant entendu que les deux *secta* sont motivées par les intérêts de leurs clients respectifs, la raison de cette controverse ne doit pas être cherchée dans la théorie du droit mais dans l'opportunité. C'est pour cette raison que l'argumentaire des Proculiens et des Sabiniens doit moins au droit qu'à la rhétorique[5235]. Les Sabiniens, pour justifier le fait que le mandataire n'a pas droit à une *actio mandati* jusqu'au prix fixé dans le mandat, ont recours au *locus ex comparatione* qui est illustré comme suit par Quintilien dans ses *De institutione oratoria* : « Un point juridique est confirmé de cette façon. Le plus : « s'il est permis de tuer un adultère, il est également permis de le fouetter ». Le moins : « s'il est permis de tuer un voleur de nuit, qu'en est-il d'un bandit de jour ? » Des égaux : « La punition qui est juste pour le meurtre de son père est également juste pour l'assassin de sa propre mère ». Le traitement de tout ceci est géré dans les syllogismes[5236] ». En l'espèce, les Sabiniens utilisent en particulier le *locus ex comparatione* dans sa confirmation *ex maiore* : qui peut le plus, peut le moins. C'est pourquoi un mandataire qui achète pour moins que ce qui est convenu dans le *mandatum* a droit à une *actio mandati contraria*. En revanche, le fait que le moins soit autorisé n'implique pas nécessairement que le plus le soit. Par conséquent, un mandat dans lequel le mandataire achète un bien au-dessus de la limite fixée par le mandant ne lie pas ce dernier. Quant aux Proculiens, ils utilisent sans doute également le *locus ex comparatione* pour justifier le fait que le mandataire a droit à une *actio mandati* jusqu'au prix fixé dans le mandat[5237]. Cependant les partisans de cette école ont, au contraire des Sabiniens, utilisé ce *locus* pour défendre les droits du mandataire. Étant entendu que « *in maiore minus esset* »[5238], si le mandataire a acheté le bien convenu par le mandat pour 150 sesterces, il en a également fait acquisition pour 100 sesterces. Pour dire simple, le prix payé par le mandataire incluait le prix fixé dans le *mandatum*. Ainsi, le mandant reste lié par l'engagement dans les limites du montant maximum mentionné dans le contrat de *mandatum,* et en conséquence le mandataire dispose d'une *actio mandati contraria* contre le mandant.

Concernant la fortune respective des opinions sabinienne et proculienne au sujet de la possibilité de l'*actio mandati contraria* en cas d'excès de mandat, on trouve dans Gaius, D. 17.1.4, issu des *Res Cottidianae*[5239], le mot *recte* qui suggère que l'avis proculien prévalait au moment de l'écriture de cet ouvrage[5240]. Cependant, il n'y a aucune certitude sur l'auteur ou sur le moment pendant lequel les *Res Cottidianae* furent composées. Il est possible, voire probable, que Gaius écrivit cette œuvre au IIe siècle après J.C., mais l'auteur peut aussi être un Pseudo-Gaius postclassique. Pourtant, si la paternité de Gaius, D. 17.1.4 est attribuée à Gaius lui-même, il y a une contradiction avec Gaius, 3.161 qui ne mentionne que l'avis des

---

5235 A cet égard, voir Backhaus, 1983, *Ibid.*, p. 140-145 et p. 172-178 qui précéda Tessa Leesen dans cette voie. Vincenzo Arangio-Ruiz, 1965, *Ibid.*, p. 169 ; Alan Watson, 1961, *Ibid.*, p. 186 ; Norr, 1993, *Ibid.*, p. 359.

5236 Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.10.87-90. Voir aussi à cet égard Ar., *Ret.*, 1.7.1; 2.23.4; Cicéron, *Topica*, 3.11 ; 4.23 ; 18.68 ; Cicéron, *Part. orat*., 1.2.7 ; Cicéron, *De orat*., 2.172.

5237 Voir Tessa Leesen, *Ibid*, p. 245 et s.

5238 Lab., D. 32.29.1.

5239 Fritz Pringsheim, 1955, *Ibid.*, p. 68, et Hein Leopold Wilhelmus Nelson-Jorg Ulrich Manthe, 1999, *Ibid.*, p. 357.

5240 *Contra*, Salvatore Riccobono, 1939, *Ibid.*, p. 381-384, et Wubbe, Benignus Redivivus, In : M. David (ed.), *Symbolae juridicae et historicae Martino David dedicatae*, I, Leiden 1968, p. 242-262, qui pensent que l'opinion proculienne a prévalu jusqu'à l'époque *post*classique.

Sabiniens[5241]. Au VIe siècle, les *Institutes* de Justinien nous informent du triomphe du point de vue proculien sur l'excès de mandat[5242].

Gaius, 3.167

Ce conflit doctrinal entre les *scholae* prend place dans le troisième Livre des *Institutes* de Gaius, et plus spécifiquement dans la section réservée aux contrats passés par des personnes *in potestate* (3.163-167) : « Il est certain qu'un esclave commun à plusieurs maîtres acquiert à chacun selon sa part de propriété sur sa personne, excepté le cas où il stipule, mancipe ou reçoit en *mancipium* au nom d'un seul de ses maîtres, cas auquel il acquiert pour lui seul, comme lorsqu'il stipule ainsi : vous engagez-vous à donner à Titius, mon maître ? ou lorsqu'il reçoit ainsi en *mancipium* : je dis que cette chose appartient, d'après le droit civil, à mon maître Lucius Titius, et qu'elle a été achetée pour lui avec cet airain et au moyen de cette balance. On demande si l'ordre donné par l'un des maîtres produirait le même résultat que la stipulation au nom de ce maître. Nos maîtres pensent qu'il en est ainsi ; mais les auteurs de l'école opposée à la nôtre pensent que, dans ce dernier cas, l'esclave acquiert pour tous ses maîtres, comme si aucun d'eux n'avait donné d'ordre à l'esclave ».

Il est question en l'espèce de savoir à qui appartiennent les choses acquises par un *servus communis*, c'est-à-dire, un esclave qui appartient à plusieurs propriétaires. Si le principe voulant que les acquisitions du *servus communis* reviennent à tous ses maîtres au *prorata* de leur part dans sa personne, sauf lorsqu'un *servus communis* mentionne explicitement le nom de l'un de ses propriétaires dans une *stipulatio* ou un *nuncupatio*, cette règle semble connaitre un tempérament ou en tous cas poser question dans un cas particulier[5243]. En effet, quand un *servus communis* fait une *stipulatio* ou une *nuncupatio* sur ordre de l'un de ses maîtres sans mentionner le nom de ce dernier dans la *stipulatio* ou la *nuncupatio*, acquiert-il seulement pour le maître sous l'empire duquel il agissait ou pour tous ses maîtres pour la part dont ils étaient propriétaires de lui ? Tandis que les Proculiens pensaient que l'ordre du maître ne valait pas mention de son nom dans la *stipulatio* ou la *nuncupatio* et qu'en conséquence, le *servus communis* acquérait dans une pareille situation pour tous ses maîtres au *prorata* de leur part dans sa personne, les Sabiniens estimaient que comme la mention du nom du maître dans la *stipulatio* ou la *nuncupatio*, l'ordre de ce dernier avait un effet restrictif et avait pour conséquence que le *servus communis* n'acquerrait que pour lui.

Deux grandes explications ont été formulées par la doctrine pour expliquer la controverse.

La plupart des romanistes considèrent que le conflit entre Sabiniens et Proculiens est soluble dans l'antinomie conservateurs/réformateurs. C'est le cas de Mario Bretone qui imagine les Sabiniens conservateurs et les Proculiens réformateurs[5244]. Les premiers, en estimant que le

---

[5241] Selon Fritz Pringsheim, 1955, *Ibid.*, p. 54-89, l'opinion sabinienne a prévalue à l'époque postclassique jusqu'à ce que Justinien règle ce problème.

[5242] *Inst*., 3.26.8.

[5243] Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani, Firenze 1898 (repr. Roma 1970),* p. 77-79 ; B. Kubler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p.387; Mario Bretone, *Servus communis*. *Contributo alla storia della comproprieta romana in eta classica*, Napoli 1958, p. 85-94 ; Jean Gaudemet, *La comproprieta dello schiavo*, Labeon 5, 1959.

[5244] Mario Bretone, 1958, *Ibid.*, p. 85-94. Suivant également l'antinomie conservateur/réformateur, Gian-Luigi Falchi, 1981, p. 176-177 pense que les Sabiniens étaient conservateurs et les proculiens novateurs. Les premiers attachaient pour le romaniste italien une grande importance à l'intention du stipulant, en l'espèce le *servus communis* tandis que les autres défendaient la structure juridique de la *stipulatio*.

iussum du propriétaire du *servus communis* devait produire les mêmes effets que la *nominatio* de son nom dans la *stipulatio* ou la *nuncupatio,* mettent en avant la *voluntas* du *dominus*. Ils rejoignent, pour Mario Bretone, l'opinion d'Ofilius, un *Veteres* ayant vécu à la fin de la République. Pour affirmer cela, Bretone se réfère à un passage de Pomponius : « Ofilius disait avec raison, qu'en recevant par *traditio*, en déposant par *traditio*, en déposant ou en prêtant à usage, on pouvait acquérir à celui-là seul qui en aurait donné l'ordre. On dit que c'était le sentiment de Cassius et de Sabinus[5245] ». Présumant qu'Ofilius est conservateur en raison de sa période d'activité, le romaniste italien estime que les Sabiniens qui suivent la même voie sont sans aucun doute traditionalistes également. Quant au Proculiens, leur opinion se dissociant de celle des Sabiniens conservateurs, elle est certainement novatrice. La théorie de Mario Bretone présente une faiblesse : les sources ne nous renseignent pas sur le point de vue dominant à l'époque d'Ofilius qui aurait pu ne pas s'inscrire dans le courant majoritaire et être un dissident.

Pour Tessa Leesen, l'explication de cette controverse est à chercher dans la pratique judiciaire, et non dans une quelconque théorie juridique[5246]. Un conflit a dû survenir au cours du Haut-Empire et a rendu nécessaire l'expertise des coryphées des écoles proculienne et sabinienne. Ces derniers n'avaient qu'un seul but : défendre le mieux possible le client qui les sollicitait. Pour cela, leurs argumentations sont construites à partir d'artifices rhétoriques. Au cours de la période d'existence des *scholae*, un *servus communis* est chargé par un de ses maîtres de solliciter quelque chose à un débiteur. Comme l'esclave oublie de préciser au nom de qui il formule cette demande, le débiteur pouvait remplir son *obligatio* à l'égard de tous les propriétaires du *servus communis* au *prorata* de leur part dans sa personne. Une autre situation pouvait survenir dans laquelle après que le débiteur s'est exécuté au profit du propriétaire au nom duquel l'esclave a formulé une demande, les autres *dominus* du *servus communis* se retournent contre ce dernier pour lui réclamer leur part de l'*obligatio* au *prorata* de leur part dans la personne de l'esclave. Quoiqu'il en soit, un conflit survient. Afin de réclamer que l'*obligatio* soit tout entière exécutée en sa faveur, le propriétaire qui a sollicité son *servus communis* a sans doute consulté les Sabiniens qui ont rendu en sa faveur un *responsum* d'opportunité. Au contraire, le débiteur qui s'est acquitté de son obligation en faveur de tous les propriétaires du *servus communis* (ou encore les propriétaires du *servus communis* qui contestent que l'*obligatio* soit exécutée uniquement en faveur du propriétaire de l'esclave qui lui a donné l'ordre d'aller trouver le débiteur) est allé trouver les Proculiens. Examinons l'argumentation des coryphées des deux écoles. De part et d'autre, ces derniers ont estimé que le problème central du conflit concernant l'interprétation des mots de la *stipulatio*. En se référant à la théorie des états de cause d'Hermagoras, les deux écoles en viennent à la conclusion que le *status* du désaccord était le *ratiocinatio*[5247]. Il s'agissait ainsi de raisonner soit en termes d'analogie, soit *a contrario*. Les Proculiens utilisent le *locus a differentia* en soutenant qu'il existait une différence entre *iussum* et *nominatio*. Dans le premier cas, l'ordre pour le *servus communis* d'aller trouver le débiteur était donné de manière informelle, dans la seconde circonstance, le nom du maître était explicitement mentionné dans la question de la *stipulatio*. Ainsi, le *iussum* et la *nominatio* ne doivent pas produire les mêmes effets juridiques, ce qui entraine qu'en cas de simple *iussum* le débiteur est redevable à l'égard de tous les propriétaires du *servus communis* proportionnellement à leur part dans cet esclave. Les Sabiniens, de leur côté, utilisent le *locus a similitudine*[5248]. Ils arguent du fait qu'il n'y a pas de différence intrinsèque entre un *iussum* et une *nominatio* (si non des différences formelles). En

[5245] Pomponius, D. 45.3.6. Le terme *recte* suggère que Pomponius partageait soit l'opinion d'Ofilius, Cassius et Sabinus ou que l'opinion sabinienne prévalait déjà à son époque.
[5246] Tessa Leesen, *Ibid*, p. 261 et s.
[5247] Cicéron, *De inv.*, 2.148-153.
[5248] Fritz Schulz, 1930, *Ibid.*, p. 236 : « *Die Sabinianer stellten den iussus der nominatio gleich und lieBen den Jubenten allein erwerben* ».

conséquence, un *servus communis* acquiert exclusivement pour le maître qui lui a donné un ordre de faire une *stipulatio* aussi bien lorsque la *stipulatio* contient la *nominatio* du *dominus* que quand ce dernier s'est contenté de formuler un *iussum* à son *servus*.

Il semble que l'opinion sabinienne s'est imposée postérieurement à la controverse contenue dans Gaius, 3.167. En effet, l'ensemble des témoignages en notre possession convergent dans ce sens quant au conflit rapporté par Gaius, 3.167[5249].

Gaius, 3.168

Gaius 3.168 se situe dans le livre trois, et plus précisément dans la partie concernant l'extinction des obligations contractuelles (3.168-181) : « Les obligations s'éteignent principalement par le paiement : c'est pourquoi c'est une question de savoir si un débiteur qui, du consentement de son créancier, paie une chose pour une autre sera libéré d'après le droit civil, opinion adoptée par nos maîtres, ou s'il demeurera obligé, suivant la rigueur du droit, mais pouvant se défendre par l'exception de dol contre le créancier demandeur, opinion professée par les Proculiens ».

En l'espèce la controverse concerne le fait de savoir si le fait donner quelque chose d'autre (*aliud pro alio*) à la place de ce qui était convenu dans un contrat vaut exécution de l'obligation. On sait que, en droit romain, une obligation s'éteignait *ipso iure* avec l'exécution de ce qui était dû : *Solutione eius*, *quod debeatur*. Pourtant, il existait la possibilité pour un débiteur de proposer au créancier une *datio in solitum*, c'est-à-dire autre chose à la place de ce qui était dû. Le créancier avait alors deux options : accepter ou non la substitution[5250]. Les deux écoles étaient d'accord sur les grandes lignes, c'est-à-dire la possibilité de la *datio in solitum* et sur l'option consentie au créancier. Pourtant, Proculiens et Sabiniens s'opposaient sur le point de savoir si un débiteur qui effectuait *aliud pro alio* avec le consentement du créancier était libéré *ipso iure* ou *ope exceptionis* de son obligation[5251]. Les Sabiniens pensaient que lorsque le créancier acceptait la substitution, le débiteur était définitivement libéré au sens du *ius civile,* et le créancier ne pouvait postérieurement réclamer l'obligation originale[5252]. Pour les Proculiens, en revanche, dans un pareil cas, le débiteur était libéré *ope exceptionis* par le préteur de son obligation mais pas *ipso iure*. De sorte que le créancier pouvait faire appel au *ius civile*

[5249] Selon Fritz Schulz, 1930, *Ibid.*, p. 236-237 : « *Wenn Justinians Institutionen (3, 28, 3) so sprechen, wie wenn der Streit erst durch Justinian seine Entscheidung gefunden hatte, so will das nichts besagen. ... In einer fruheren Stelle, auf die unser § 3 verweist (Inst., 3.17.3), wird denn auch die Gleichstellung des iussus mit der nominatio als etwas Selbstverstandliches vorgetragen* ».

[5250] Paul, D. 12.1.2.1.

[5251] Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, p. 91-92 ; Otto Karlowa, *Romische Rechtsgeschichte*, Leipzig 1901, p. 1380-1383; Paul Krestchmar, *Die Erfullung,* Leipzig 1906, p. 50-58 ; B. Kebler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p. 387 ; Peter Stein, *Datio in solutum*, Munchen 1914; Siro SOLAZZI, *L'estinzione dell'obbligazione nel diritto romano*, I, 2nd edn., Napoli 1935, p. 167-172 ; 174; Guido Astuti, *Dazione in pagamento*, Enciclopedia del diritto 11, 1962, p. 727-734 ; Francis De Zulueta, *The Institutes of Gaius. Part II : Commentary*, 2nd edn., Oxford 1963, p. 187-188 ; F. Musumeci, *Marciano e gli effetti della "datio in solutum",* Iura 20, 1969, p.524-538 ; Generoso Generoso Mellilo, *In solutum dare*. *Contenuto e dottrine negoziali nell'adempimento inesatto*, Napoli 1970, p. 39-89 ; E. Nardi, *Radiografia dell'aliud pro alio consentiente creditore in solutum dare*, BIDR 12, 1970, p. 59-124; Max Kaser, RPR, I, p. 638 ; P. Peter Stein, *The Two Schools of Jurists in the Early Roman High-empire*, CLJ 31, 1972, p. 19 ; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat,* ANRW 2.15, 1976, p. 265-266 ; Gian-Luigi Falchi, *Le controversie tra i Sabiniani e i Proculiani*, Milano 1981, p. 179-182 ; Reinhard Zimmermann, *The Law of* Obligations. *Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Munchen 1990, p. 753-754 ; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 67 ; Hein Leopold Wilhelmus Nelson - Jörg Ulrich Manthe, *Gaius Institutiones III. 88-181. Die Kontraktsobligationen*, Berlin 1999, p. 386-389.

[5252] Dans l'*Epitomé Gaius*, 2, 10, il n'y a pas de mention de cette controverse mais seulement de l'opinion sabinienne.

afin de réclamer l'exécution de l'obligation originale alors même qu'un accord avait précédemment été conclu avec son débiteur. On notera toutefois que Proculiens et Sabiniens en arrive au même dénouement puisque les premiers, s'ils accordent la possibilité au créancier de réclamer l'exécution de l'obligation originelle – même dans le cas où une substitution a été accepté précédemment – réservent au débiteur la possibilité de rendre irrecevable les recours du créancier au moyen d'une *exceptio doli mali*.

Trois grandes théories ont été avancées par les romanistes afin d'expliquer la controverse entre les Proculiens et les Sabiniens[5253]. Nous rejoignons la troisième, c'est-à-dire celle d'Olga Tellegen-Couperus et de Tessa Leesen.

Selon Peter Stein, la controverse est due à une opinion différente sur la méthodologie entre les deux écoles[5254]. Les Proculiens en tant qu'analogistes estimaient qu'une obligation ne pouvait être créée et dissoute que par des moyens prévus par la Loi. En conséquence, un débiteur ne pouvait se voir libéré *ipso iure* d'une obligation, mais seulement *ope exceptionis*. Les Sabiniens, en revanche, en tant qu'anomalistes ont décidé que le débiteur était libéré *ipso iure*, puisque si le créancier avait accepté volontairement une substitution, il ne pouvait plus rien réclamer au débiteur. La théorie de Peter Stein a deux défauts. Tout d'abord, il semble que le romaniste ait inversé ces qualificatifs. Ce sont les Proculiens qui, en l'espèce, se révèlent anomalistes, ne soulignant pas la différence entre une *datio in solutum* et une *solutio* ordinaire. Au contraire, les Sabiniens sont alors ici analogistes puisqu'ils relèvent l'équivalence des effets entre une *datio in solutum* avec le consentement du créancier et une *solutio* ordinaire. En second lieu, le postulat de Peter Stein ne permet pas d'expliquer de façon globale la divergence entre les deux écoles, mais est, au plus, une explication ponctuelle.

Une autre partie de la doctrine (majoritaire) a expliqué la controverse par la dichotomie conservateurs/réformateurs. Selon Gian-Luigi Falchi, les Proculiens sont traditionnels et attachés aux *verba*, tandis que les Sabiniens progressistes mettaient en avant la *voluntas*[5255]. Les premiers sont attachés à la structure traditionnelle des obligations contractuelles, et en conséquence soutiennent qu'une exécution substituée ne déchargeait pas *ipso iure* de l'obligation. Toutefois, au nom de l'*aequitas*, si un débiteur s'était acquitté d'une obligation *alius pro alio* avec l'accord du créancier, ce dernier pouvait réclamer l'exécution originale, mais dans ce cas, une *exceptio doli mali* devait être accordée au débiteur. Les Sabiniens pour leur part, en tant que novateurs attachaient une grande importance à la *voluntas* des parties contractantes. Ainsi, si un débiteur avait exécuté *alius pro alio* son obligation avec l'accord de son créancier, il devait être libéré *ipso iure* et le créancier ne pouvait réclamer l'exécution originale. On peut reprocher à Gian-Luigi Falchi d'échouer à expliquer l'opposition entre Proculiens et Sabiniens au moyen de l'antinomie *verba*/*voluntas*. En effet, les deux écoles en arrivent finalement au même résultat puisque l'idée est de protéger (*ipso iure* ou *ope exceptionis*) le débiteur de bonne foi qui s'était acquitté *aliud pro alio* de son *obligatio*. Steiner oppose toujours les deux *scholae* au moyen de l'antithèse conservateurs/réformateurs mais, au contraire, de Gian-Luigi Falchi, le romaniste pense que les Sabiniens sont traditionalistes, et les Proculiens novateurs[5256]. Pour Steiner, *ab antiquo*, un débiteur qui s'acquittait *aliud pro alio* d'une obligation était libéré *ipso iure*. Au fil du temps toutefois, la solution d'une obligation ne

---

[5253] Nous passons rapidement sur une quatrième thèse à l'appui de la controverse, celle de Generoso Melillo, 1970, p.39-89 qui estime que l'opposition entre les deux écoles à un fondement politique. Les Sabiniens prinvilegiaient le *ius civile* impériale et les Proculiens le *Ius honorarium* en raison de ses racines républicaines. Cette théorie en plus de ne pas expliquer de façon globale la divergence entre les deux *scholae* se révèle être illogique. Pour la critique, voir, Tessa Leesen, *Ibid*, p.273 et s.

[5254] Peter Stein, 1972, *Ibid.*, p. 19.

[5255] Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 179-182.

[5256] Peter Stein, 1914, *Ibid.*, p. 45-47, 142-144.

consistait qu'en l'exécution originale et non plus en l'exécution substituée. Les Sabiniens adhéraient à la vision ancienne, au contraire des Proculiens. La théorie de Steiner souffre de quelques déficiences. Relevons simplement que pour démontrer que dans la Rome la plus ancienne, la *datio in solitum* était une forme de solution de l'*obligatio*, l'historien allemand se réfère à la définition du terme *solvere* par Ulpien et Paul qui, nous le rappelons, vivaient respectivement aux IIe et IIIe siècle après J.C., et ne se réfère pas directement à l'obligation substituée[5257].

Tessa Leesen de son côté estime que la controverse d'espèce implique un problème théorique et non pratique, au contraire de la quasi-totalité des conflits entre Proculiens et Sabiniens. En effet, comme nous l'avons constaté, les *scholae* en arrivaient à la même conclusion : le débiteur devait être protégé du créancier malhonnête que ce soit *ipso iure* ou *ope exceptionis*. Les juristes des deux écoles ne changent toutefois par leur méthode et comme lorsqu'ils émettent un *responsum* destiné à défendre les intérêts d'un client, la rhétorique est ici utilisée pour donner corps à leurs théories. Dans le cas présent, la question centrale concerne la *definitio* qu'il faut donner de la *datio in solitum*[5258]. Les Proculiens, qui défendent le fait qu'un débiteur qui s'acquitte *aliud pro alio* de son *obligatio* n'était pas libéré *ipso iure* mais seulement *ope exceptionis,* estimaient que la *datio in solitum* ne se confond pas avec une solution ordinaire de l'*obligatio*. Pour cela, les partisans de cette *schola* utilisent le *locus a differentia*[5259]. Comme la *datio in solitum* différait de la *solutio* ordinaire dans le sens où la seconde consiste, pour le débiteur, à exécuter exactement ce qu'il doit aux termes du contrat, tandis que la première revenait pour ce dernier à accomplir *alius pro alio* son engagement, ces deux modes d'extinction d'une *obligatio* ne devaient pas avoir les mêmes effets juridiques. Les Sabiniens, qui arguaient du fait qu'un débiteur qui s'acquitte *aliud pro alio* de son *obligatio* était libéré *ipso iure* considéraient que la *datio in solutum* se confond avec une solution ordinaire de l'*obligatio*. Pour arriver à un telle conclusion, les tenants de cette *secta* recouraient au *locus a similitudine*[5260]. Comme la *datio in solitum* ressemblait à la solution ordinaire dans le sens où, dans les deux cas, la position et les intérêts du créancier étaient bien protégés, ces deux modes d'extinction d'une *obligatio* devaient avoir les mêmes effets juridiques.

Il semble que l'opinion sabinienne sur la *datio in solitum* ait fini par prévaloir, et ce dès la période classique. En effet, la lecture du *Digeste* nous apprend que, sous Dioclétien, le législateur a consacré le point de vue de cette école sur la question de l'obligation substituée[5261].

Gaius, 3.177-178

Ces textes sont situés dans la partie sur le droit des obligations dans les *Institutiones* de Gaius et, plus précisément dans la section où Gaius (3.176-179) examine l'exécution des obligations par *novatio*[5262]: « Mais lorsqu'on stipule de la même personne, il y a nouveauté alors seulement s'il y a un nouvel élément dans la seconde *stipulatio*. Par exemple, une

---

5257 Ulpien, D. 42.1.4.7 ; Paul, D. 46.3.54 ; Paul, D. 50.16.47.

5258 Selon Cicéron, *Topica*, 23,87-88, les huit *topoi* suivants ont été particulièrement adapté pour une question de définition : le *locus a définitione, a similitudine, a differentia, un consequentibus, a repugnantibus, causis et ab effectis*.

5259 Cicéron, *Topica*, 3.16; 11.46.

5260 Cicéron, *Topica*, 3.15; 10.41-45.

5261 En 293, C. 8,42 (43). 17. On peut ausi citer sous Justinien, *Inst*., 3.29.pr. Citons encore Ulpien, D. 12.6.26.4 ; Ulpien, D. 13.5.1.5 et Paul, D. 23.3.25.

5262 Max Kaser, RPR, I, p. 647-650 ; Werner Flume, *Der bedingte Rechtsakt nach den Vorstellungen der romischen Klassiker*, SZ 92, 1975, p. 69-129 ; Reinhard Zimmermann, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, München 1990, p. 634-635 ; Hein Leopold Wilhelmus Nelson-Jörg Ulrich Manthe, 1999, p. 384-385 et 419-434.

condition, un *sponsor* ou un terme. Mais ce que j'ai dit du *sponsor* n'est pas réglé, car les Proculiens soutiennent que l'intervention ou le retrait d'un *sponsor* ne produit pas nouveauté ».

Le problème juridique entre les deux *scholae* concerne l'ajout ou le retrait d'un *sponsor* considéré comme un *novum* par les Proculiens (*diversae scholae auctoribus*) au contraire des Sabiniens[5263]. Pour comprendre cette difficile controverse, définissons d'abord les notions de nouveauté et de *sponsio*. Les Sabiniens ont soutenu que l'ajout ou le retrait d'un *sponsor* était un *novum* (Gaius, 3.177). Si, par conséquent, la *sponsio* ne suivait pas immédiatement la *stipulatio* principale, une *novatio* de la dette initiale était créée. Les Proculiens, en revanche, ne considéraient pas l'ajout ou le retrait d'un *sponsor* comme un *novum* (Gaius, 3.178). Par conséquent, une *sponsio* pouvait être séparée de la *stipulatio* principale sans avoir à répéter l'acte juridique principal[5264].

La nouveauté est une « translation du contenu d'une obligation dans une nouvelle obligation qui la remplace ; c'est l'extinction d'une obligation par la création d'une obligation nouvelle qui a le même objet, mais qui peut d'ailleurs intervenir soit entre les mêmes parties, soit entre le même créancier et un nouveau débiteur, soit entre le même débiteur et un nouveau créancier[5265] ». Pour qu'une *novatio* soit caractérisée, cinq conditions doivent être remplies :

- La présence d'une obligation ancienne.

- L'intervention d'une obligation nouvelle issue d'un contrat formel, c'est-à-dire un *novum*.

Pour Gaius, un *novum* survient dans trois cas : lorsque le débiteur ou le créancier est remplacé, quand une condition, un *dies* ou un *sponsor* est ajouté ou supprimé[5266]. On précisera que la *novatio* doit intervenir sous la forme d'une *stipulatio*. Cette *stipulatio* ne suivait pas immédiatement la création de l'obligation initiale, de sorte qu'il y avait un intervalle de temps entre les deux actes juridiques.

- un *animus novandi,* c'est-à-dire la volonté pour les parties de voir s'éteindre l'obligation originelle (en tout cas à l'époque de Justinien).

- le respect de la règle *idem debitum*. En d'autres termes, la nécessité que l'obligation nouvelle ait le même objet que l'obligation primitive puisqu'il est entendu que le droit romain ne connait pas la *novatio* par changement d'objet.

- le respect de la règle *aliquid* novi, c'est-à-dire la nécessité de la présence d'un élément nouveau.

Eu égard au *sponsor*, en droit romain, l'adjonction d'un débiteur accessoire au débiteur principal est un cautionnement. Le but de cette opération est de protéger le créancier contre

---

[5263] Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, p.7 9-80 ; Ernst Levy, *Sponsio, fidepromissio, fideiussio. Einige Grundfragen zum romischen Burgschaftsrechte*, Berlin 1907, p. 36-44, 85, 88-89 ; B. Kebler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p. 387 ; Werner Flume, *Studien zur Akzessorietat der romischen Burgschaftsstipulationen*, Weimar 1932, p. 10-27 ; Francesco De Martino, *La garanzie personali dell'obbligazione*, I, Roma 1940, p. 39-45.

[5264] Apathy, *Ibid.*, 1971.

[5265] Girard, *Ibid*, p. 689-690 et plus largement sur la novation, p. 689-701. Voir encore, Voir également *Inst*., 3.29.3: « *Sed si eadem persona sit a qua postea stipuleris, ita demum novatio fit, si quid in posteriore stipulatione novi sit, forte si condicio aut dies aut fideiussor adiciatur aut detrahatur* ».

[5266] Dans 3.179, Gaius traite des conséquences de l'ajout ou de la suppression d'une condition. Concernant l'ajout ou la suppression d'un *dies*, il ne donnait pas de renseignements supplémentaires.

l'insolvabilité potentielle du débiteur principal[5267]. Dans l'histoire du droit romain, il semble que le cautionnement soit apparu d'abord sous la forme primitive du contrat *verbis* de *sponsio* qui consistait en une interrogation suivie d'une réponse, toutes deux codifiées comme tel : « *Idem spondesne* ou *idem dari spondes* ? *Spondeo* ». Les deux actes juridiques, c'est-à-dire l'obligation initiale et la désignation de la caution devaient prendre la forme d'une *stipulatio*. Traditionnellement, la *stipulatio* dans le but d'une *sponsio* suivait l'obligation initiale qui nécessitait le recours à une caution. Par conséquent, lorsque la *stipulatio* dans le but d'une *sponsio* ne suit pas immédiatement l'obligation initiale, faut-il parler de *novatio* ou d'*aditio* simple d'un débiteur[5268] ? Il y a, en tout cas, un confusion possible[5269] entre la formule d'une *stipulatio* servant à remplacer la caution par nouveauté (*Idem dari spondes* ?) et celle adaptée à une *sponsio* dont la détermination n'est pas simultanée à l'obligation principale (*Quod mihi seius debet*, *dare spondes*[5270])

La doctrine est partagée sur le problème juridique à l'origine de ce conflit entre Proculiens et Sabiniens.

--Pour Francesco de Martino et Paolo Frezza, les deux écoles estimaient que la *sponsio* devait suivre immédiatement l'obligation principale par le biais d'un *unitas actus*. Si la *sponsio* était conclue à un stade ultérieur, il fallait que la *stipulatio* principale soit réitérée. C'est sur le problème particulier de l'ajout ou du retrait d'un *sponsor* intervenait que les Proculiens et les Sabiniens s'opposent. Les premiers soutiennent que l'ajout ou le retrait d'une caution n'emportait pas nouveauté, et que par conséquent il était inutile de réitérer la *stipulatio* principale. En revanche, pour les seconds, l'addition (ou la suppression) d'un *sponsor* représentait un *novum* qui faisait disparaitre la *stipulatio* principale[5271]. Nous noterons avec Tessa Leesen que l'argumentation de Paolo Frezza et Francesco de Martino connait quelques faiblesses dans le sens où ces romanistes expliquent les conséquences de l'ajout d'un *sponsor* mais par son retrait. Par ailleurs, les deux historiens considèrent comme acquis le fait que la *sponsio* devait suivre immédiatement la *stipulatio* principale alors que la formule de la *sponsio* (*idem dari spondes*) permet simplement de conclure qu'une *sponsio* suivait habituellement immédiatement la *stipulatio* principale.

Gian-Luigi Falchi de son côté pense que les Proculiens soutenaient la vision traditionnelle de la nouveauté, celle des *Veteres,* tandis que les Sabiniens suivaient la ligne des

---

[5267] D, 46,1 ; *Inst*, 3,20. Lire encore, Paul Frederic Girard, *Manuel élémentaire de droit romain*, p. 747-763. Si le débiteur principal est défaillant, le *sponsor* prend sa place auprès du créancier. Gaius (3.176) donne la définition suivante de la *novatio* : « *Nam interventu novae personae nova nascitur obligatio et prima tollitur, translata in posteriorem* ». Pour Ulpien (D. 46.2.1.pr) : « *Novatio est prioris debiti in aliam obligationem ... transfusio atque translatio, hoc est cum ex praecedenti causa ita nova constituatur, ut prior perematur* ».

[5268] Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 287 et s.

[5269] Paolo Frezza, 1966, *Ibid.*, p. 22-32 ; Reinhard Zimmermann, 1990, *Ibid.*, p. 119 ; Hein Leopold Wilhelmus Nelson-Jörg Ulrich Manthe, 1999, *Ibid.*, p. 422-423, 427-428.

[5270] F. Bonifacio, *La novazione nel diritto romano*, 2nd edn., Napoli 1959, p. 18-33 ; Paolo Frezza, *Le garanzie delle obbligazioni corso di diritto romano*, I, Padova 1962, p. 22-32 ; P. Apathy, *Zur Abgrenzung von Novation und Burgschaft*, RIDA 18, 1971, p. 381-447; G. Sacconi, *Studi sulle obbligazioni solidali da contratto in diritto romano*, Milano 1973, p. 12-18, 121-123; Werner Flume, 1975, *Ibid.*, p. 69-129; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 266 ; Gian-Luigi Falchi, *Le controversie tra Sabiniani e Proculiani*, Milano 1981, p. 189-199; Werner Flume, *Rechtsakt und Rechtsverhaltnis. Romische Jurisprudenz und modernrechtliches Denken*, Paderborn-Munchen-Wien-Zurich, 1990, p. 124-131 ; Reinhard Zimmermann, 1990, *Ibid.*, p. 118-120 ; Marie Franco Pastori, *Il negozio verbale in diritto romano*, Bologna 1994, p. 151-157 ; Hein Leopold Wilhelmus Nelson-Jörg Ulrich Manthe, 1999, *Ibid.*, p. 427-428 ; P. Lambrini, *La novazione. Pensiero classico e disciplina giustinianea*, Padova 2006, p. 66-68.

[5271] Francesco De Martino, *Ibid.*, 1940, p.39-45 ajoute que la *stipulatio* réitérée était nulle, en raison du principe que deux « *obligationes de eadem re esse non possunt* » (Pomponius, D. 45.1.18). Voir aussi, Paolo Frezza, 1962, *Ibid.*, p. 22-32 ; Apathy, 1971, *Ibid.*, p. 399-405.

juristes classiques[5272]. Les premiers estimaient en effet que la nouveauté intervenait *statim* et rendait nulle la première obligation en raison de la *voluntas* des parties d'effectuer une substitution même si la seconde obligation n'était pas valide[5273]. En cela, les *Veteres* séparaient totalement la première et la seconde *obligatio*. Au contraire, les Sabiniens, proches de la position classique sur ce sujet, pensaient que la nouveauté n'était efficiente que si la deuxième obligation était valide. En raison d'un lien qui existe entre les deux *obligatio*, la seconde ne se substitute à la première que lorsqu'il est certain que la deuxième produise un effet conforme à l'intention des parties. Étant donné que l'intention de créer une *novatio* faisait défaut chez les parties contractantes, qui entendaient par l'ajout d'une caution préserver la première obligation, les Proculiens soutiennent que l'obligation principale n'était pas rendue nulle et que l'ajout d'un *sponsor* n'entraînait pas une *novatio*. Au contraire, les Sabiniens maintiennent que la validité de la deuxième obligation et la nouveauté qu'elle contient (l'ajout d'un *sponsor*) fait disparaitre la première[5274].

Plutôt que d'évoquer comme explication à cette controverse un antagonisme conservateurs/réformateurs entre Proculiens et Sabiniens[5275], il faut plutôt, en suivant l'interprétation de Tessa Leesen, y voir la conséquence d'un conflit pratique entre un créancier et un débiteur. Le premier stipule quelque chose auprès d'un débiteur et, après un certain temps, souhaite ajouter une caution au moyen d'une *sponsio*. Le débiteur refuse de s'acquitter de sa dette au motif que l'ajout d'une caution ultérieurement à la *stipulatio* principale emportait nouveauté et, qu'en conséquence, la première obligation était nulle et le débiteur libéré de sa dette. Le créancier va consulter les Proculiens afin de contester cette interprétation, tandis que le débiteur va trouver les Sabiniens pour trouver un argumentaire solide justifiant sa position. Pour les deux écoles se pose un problème relevant du *status* légal de l'*ambiguitas*[5276], c'est-à-dire qu'un texte (en l'occurrence la formule de la *stipulatio*, utilisée par le créancier pour nommer une caution à un stade ultérieur) admet plus d'une glose. On peut interpréter cette formule comme une *sponsio*, mais aussi comme une *stipulatio* servant à remplacer un débiteur par *novatio*. Les Sabiniens tout d'abord rendent un *responsum* d'opportunité justifiant le fait que l'ajout d'une *sponsio* qui ne suit pas immédiatement la *stipulatio* principale conduit à une *novatio*, ce qui a pour conséquence que le débiteur est libéré de sa dette initiale et que la caution prend sa place auprès du créancier. Pour étayer leur argumentation, les Sabiniens sachant que la controverse est placée sous l'empire de l'*ambiguitas*, il leur faut rendre claire l'une des interprétations possibles, en l'occurrence, celle qui ira le plus vers les intérêts de leur client. Pour cela, ils se servent du *locus a similitudine*[5277]. Comme l'ajout ou la suppression d'une condition ou une date est un *novum*, il en est de même eu égard à l'ajout ou le retrait d'un *sponsor*. Par conséquent, une *sponsio* qui ne suit pas immédiatement la *stipulatio* principale n'est pas simplement une addition mais produit une *novatio*. Les Proculiens, pour leur part, tentent de démontrer qu'un tel ajout d'un *sponsor* ne causait pas de nouveauté mais introduisait simplement dans la *stipulatio* principale un débiteur additionnel. En conséquence, l'obligation

---

[5272] Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 193-194, n. 58 ; Arnaldo Biscardi, *Lezioni sulprocesso romano antico e classico*, Torino 1968, p. 252-268.

[5273] A cet égard, voir, Gaius, 3,179. Dans le même sens, Gaius, 3,180, les *Veteres* et en particulier Rufus soutiennent que par l'effet d'une *litis contestatio*, l'obligation (*dare oportere*) était déchargée *ipso iure* et remplacé par une nouvelle obligation (*condemnari oportere*).

[5274] Tessa Leesen critique longuement l'argumentation de Gian-Luigi Falchi. Voir, Tessa Leesen, *Ibid*, p. 287 et s.

[5275] Ernst Levy, 1907, *Ibid.*, p. 36-44, 85, 88-89 et Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 189-199 sont à quelques décennies d'écart à l'origine d'une théorie expliquant en l'espèce la divergence entre Proculiens et Sabiniens en raison d'une dichotomie conservateur/progressiste. Tandis que le premier considère l'opinion proculienne comme réformatrice, et l'avis des Sabiniens conservateur, le second pense le contraire. Pour Ernst Levy, la *sponsio* devant suivre immédiatement la *stipulatio* principale, une contrariété dans cette contiguïté entrainait un novum et par conséquent l'extinction de l'obligation principale. La caution devenait alors le seul débiteur.

[5276] Cicéron, *De inv.,* 2.116-121 ; Quintilien, *De institutione oratoria*, 7.9.1-15.

[5277] Cicéron, *Topica*, 3.15 ; 10.41-45.

précédente continuait d'exister, et le débiteur n'était pas libéré de sa dette. Pour donner du corps à leur théorie, les Proculiens ont sans doute eu recours au *locus a differentia*[5278]. Nous allons retracer leur cheminement. Comme l'ajout d'un *sponsor* par une *sponsio* réalisée après la *stipulatio* principale ne caractérise pas l'*animus novandi* de la part des parties, une telle *sponsio* ne produit pas de nouveauté[5279]. Il semble que le point de vue proculien a connu une fortune supérieure celui sabinien. Deux arguments à l'appui de cette conclusion. Tout d'abord, on trouve chez Ulpien un rapprochement avec l'interprétation proculienne de la nouveauté[5280]. Ensuite, comme le relève Tessa Leesen, l'argumentation sabinienne est beaucoup plus faible que le raisonnement proculien.

Gaius, 4.78[5281]

Cette controverse est située dans le quatrième livre de *Institutiones* de Gaius qui porte sur le droit des actions, et plus précisément, dans la partie sur les *actiones noxales* (Gaius, 4.75-81)[5282] : « Si un fils a commis un délit contre son père, ou un esclave contre son maître, il ne naît aucune action de ce délit ; car il ne peut y avoir d'obligation entre moi et celui que j'ai en ma puissance. Aussi, quoique ce fils ou cet esclave passe sous la puissance d'autrui ou devienne *sui iuris*, le père ou le premier maître ne peut agir ni contre le fils ou l'esclave, ni contre celui qui l'a actuellement en sa puissance. De là est née la question de savoir si l'esclave ou le fils d'autrui ayant commis un délit à mon préjudice, et par la suite étant passé sous ma puissance, l'action s'éteint ou ne fait que sommeiller ? Nos maîtres pensent qu'elle s'éteint, parce qu'elle s'est trouvée dans un cas où elle n'a pas pu exister ; c'est pourquoi, alors même que l'auteur du délit viendrait à sortir de ma puissance, je ne pourrai pas agir. Les Proculiens pensent que l'action est en suspens tant que le délinquant est sous ma puissance, parce que je ne puis pas agir contre moi- même, mais qu'elle renaît dès que le délinquant sort de ma puissance ».

Dans Gaius, 4.78, il est question d'un fils qui a commis une infraction contre son propre *pater familias* ou un esclave contre son propre maître. La victime ne dispose d'aucun recours pour obtenir réparation étant donné que *nulla actio nascitur*[5283], même si le responsable de l'offense devient *sui iuris* (*emancipatio*, affranchissement) ou change de *potestas*[5284]. Sur ce point, nul désaccord entre les deux écoles[5285]. Toutefois, lorsqu'un *filius familias* ou un esclave commettait une infraction contre un tiers, et que ce dernier ne réclamait pas dans un premier temps réparation, est-ce que l'*actio noxalis* s'éteignait ou était en dormance lorsque dans l'intervalle de temps l'offenseur entrait dans la *potestas* de la victime ? Selon les Proculiens (*diversae scholae auctores*), dès lors que le délinquant se trouve dans la *patria potestas* de la

---

5278 Cicéron, *Topica*, 3.16 ; 11.46.

5279 Le recours à l'argument de l'*animus novandi* ne se trouve pas chez Gaius mais chez Ulpien (D.46.2.6.PR) qui rapporte un problème similaire et prend parti pour l'opinion proculienne.

5280 Ulpien, D.46.2.6.PR. Cette opinion figure paradoxalement dans le commentaire *ad Sabinum* d'Ulpien.

5281 Francis De Zulueta, *The Institutes of Gaius. Part I : Text with Critical Notes and Translation*, 3rd edn., Oxford 1958, p. 268 ; A.C. Oltmans, *De Instituten van Gaius*, Groningen 1967, p. 189; W.M. Gordon - O.F. Olivia Robinson, *The Institutes of Gaius*, London 1988, p. 224 ; John Adolf Reinach, Gaius *Institutes*, Paris 1950, p. 161.

5282 Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 299 et s.

5283 Aucune obligation ne pourrait être créée entre un homme et ceux sous sa *potestas.*

5284 Suivant le principe que la possibilité d'une action était écartée dès le début, aucune action ne pouvait apparaitre. Voir aussi Ulpien, D. 47.2.17. pr-l. ; Gian-Luigi Falchi, *Ibid.*, *Una poco nota controversia tra Sabiniani e Proculiani sulla legitimazione passiva all'actio noxalis furti* », Studi *in onore* di Cesare Sanfilippo, V, Milano 1984, p. 325-341; G. Provera, *Lezioni sui* processo *civile giustinianeo*, Torino 1989, p. 312-314 ; P. Kiefi, *Die confusio im klassischen romischen Recht*, Berlin 1995, p. 80-85 ; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDH I 63, 1997, p. 67-68.

5285 Tessa Leesen, *Ibid.*, p.299 et s.

personne qu'il a agressée, l'*actio noxalis* en possession de la victime est dormante[5286]. Cependant, à partir du moment où le délinquant quitte cette *potestas*, l'action noxale recouvre son efficacité. Les Sabiniens (*nostri praeceptores*), estimaient pour leur part que l'*actio noxalis* était définitivement éteinte à partir du moment où le délinquant passait dans la puissance de la partie qu'il avait lésée[5287].

La doctrine a tenté d'expliquer le conflit entre les *scholae* de diverses manières.

La majorité des romanistes raisonne en termes d'antinomie conservateur/novateur pour résoudre le mystère de la controverse présente dans Gaius, 4.78. Pour certains, les Proculiens étaient traditionalistes et les Sabiniens innovants[5288]. En effet, les premiers soutenaient que l'*actio noxalis* avait pour but de donner l'occasion à la victime d'étancher sa vengeance sur son offenseur et il fallait permettre de satisfaire au maximum cette soif de réparation. Ainsi, l'*actio noxalis* devait toujours être possible à l'exception du moment où le délinquant était dans la *potestas* de celui qu'il avait agressé. Les Sabiniens de leur côté pensaient que le but de l'action noxale était d'indemniser la personne lésée, soit au moyen du paiement de dommages et intérêts, soit du fait de la remise du délinquant entre ses mains. Lorsque la seconde option se produisait, les Sabiniens considéraient alors que l'*actio noxalis* était éteinte puisque son objectif avait été atteint. On peut regretter que cette théorie ne trouve pas d'appui dans les sources, en particulier concernant la connexion archaïque entre *actio noxalis* et vengeance. Pour d'autres romanistes, au terme d'un raisonnement alambiqué, les Sabiniens sont conservateurs, et les Proculiens réformateurs[5289].

Tessa Leesen de son côté tend à penser que la controverse en question ne relève pas de la théorie du droit mais de la pratique judiciaire. En effet, le conflit entre Proculiens et Sabiniens est issu, pour la romaniste néerlandaise, d'un problème concret survenu au cours du Haut-Empire pendant la période d'existence des *scholae*. Une personne *in potestate*, que ce soit un *filius familias* ou un *servus* (A), a commis une infraction contre un tiers (B). La victime n'a pas immédiatement sollicité d'*actio noxalis* contre le *pater familias* ou le *dominus* de l'assaillant. Dans un second temps, A entre dans la puissance de B. Aussi longtemps que le responsable de l'agression reste dans la *potestas* de la personne qu'il a autrefois molestée, l'action noxale n'est pas permise. Pourtant, le délinquant finit pas quitter la puissance de B pour entrer dans celle d'une troisième personne (C). Un conflit oppose alors C à B. En effet, le second intente une *actio noxalis* contre le premier sur le fondement de l'agression passée. Pour étayer son accusation, B se tourne vers les juristes de l'école proculienne qui émettent un *responsum* d'opportunité allant dans le sens de leur client. De l'autre côté, C va trouver les Sabiniens pour mettre en place une défense. Les deux *scholae,* dont le principal but est toujours de faire triompher les intérêts de leurs clients, ont recours, pour ce faire, à des arguments rhétoriques. Les Sabiniens souhaitent que B ne puisse pas intenter une *actio noxalis* contre C au motif que celle-ci est définitivement éteinte depuis l'entrée de A dans la puissance de B. Pour arriver à cette conclusion, les Proculiens utilisent également le *locus a differentia*. C'est au moyen du *locus a similitudine* que les Sabiniens en sont arrivés à cette conclusion[5290]. En effet, les partisans de cette *secta* établissent une analogie entre le cas abordé au début de Gaius, 4.78, et celui narré en fin de passage. Dans le premier, Gaius fait référence à la personne *in potestate* (un *filius familias* ou un *servus* A) qui avait agressé son propre *dominus* (ou *pater* B) avant de

---

5286 L'utilisation des verbes *quiescere* et *resuscitari* implique que l'action était endormie et puis s'est réveillé à nouveau.
5287 L'utilisation du verbe *intercidere* symbolise la mort de l'action.
5288 Giovanni Baviera, 1898, *Ibid.*, p. 81-85, et Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 202-206.
5289 Paul Krestchmar, 1899, *Ibid.*, p. 6-12 et 23-24 ; C. Fadda, *Concetti fondamentali del diritto ereditario romano*, 1900, p. 306 ; Wesenberg, *Ibid.*, 1956, p. 555. *Contra,* Kiefi, *Ibid.*, 1995, p. 82.
5290 Cicéron, *Topica*, 3.15; 10.41-45.

quitter la *potestas* de ce dernier pour entrer dans celle d'un tiers (C). Il est entendu que comme aucune action noxale ne pouvait être intenté par un *pater familias* ou un maître contre une personne sous sa *potestas,* eu égard au principe voulant qu'il ne puisse y avoir d'obligation entre moi et celui que j'ai sous ma puissance, une telle *actio* ne pouvait apparaitre après que le délinquant eut quitté la *potestas* de sa victime[5291]. Le second passage est celui à l'origine de la controverse. Comme dans le cas où un fils ou un esclave commet un attentat contre son père ou son maître, aucune *actio noxalis* ne nait, elle ne peut exister après qu'il a quitté la *potestas*. De même, lorsqu'une personne a commis une infraction contre une personne qui, plus tard, le tient sous sa *potestas*, l'*actio noxalis* ne subsiste pas et disparait. Il semble que les Proculiens ont également eu recours au *locus ex contrario* pour jouer sur le contraste entre les termes *nascere* et *intercidere* afin de renforcer leur argumentation[5292].

Les Proculiens soutiennent que B était fondé à intenter une action noxale contre C étant donné que l'*actio* était seulement en dormance pendant le laps de temps où A se trouvait sous la puissance de son ancienne victime, et s'est trouvé réactivée par la sortie de A de la *potestas* de B pour entrer dans celle de C. Pour cela, les Proculiens se servent du *locus a differentia* soulignant les différences entre les deux cas de figures rapportés par Gaius dans Gaius, 4.78. Dans le premier cas, en effet, aucune action n'avait surgi, alors que dans l'autre récit, une action avait été soulevée. Ainsi, les Proculiens invalident l'analogie dégagée et instrumentalisée par les Sabiniens. Cela leur permet aussi de développer leur propre opinion voulant que, comme les deux cas étaient différents, leurs conséquences juridiques ne devaient pas être similaires. Etant donné que dans le premier cas, aucune *actio noxalis* n'était née et donc ne pouvait exister postérieurement, dans le second cas, l'*actio noxalis* née antérieurement puis rendue impossible par l'entrée du délinquant dans la *potestas* de celui qu'il avait offensé était simplement en phase de sommeil, et pouvait en conséquence recouvrer son efficacité lorsque A sortait de la puissance de B.

Il semble que, à lire les jurisconsultes Paul et Tryphonien, l'opinion sabinienne se soit imposée dès l'époque classique[5293]. En tout état de cause, au VIe siècle, Justinien a adopté l'avis de cette *schola* concernant l'*actio noxalis*[5294].

Gaius 3.98

Cette controverse est située dans le troisième livre des *Institutes* de Gaius, et plus spécifiquement dans la partie concernant les différentes causes de nullité des *stipulationes* (3.97-109) : « De même, si quel qu'une stipule sous une condition impossible, comme celle de toucher le ciel avec le doigt, la stipulation est inutile ; mais nos maîtres pensent que le legs fait sous une condition impossible doit valoir, comme si la condition n'était pas ajoutée. Les

[5291] Tout repose sur le principe suivant : ce qui n'est pas né ne peut exister par la suite.
[5292] Cicéron, *Topica*, 11.47-49.
[5293] Paul, D. 47.2.18 : « Ce que l'on dit, que l'action noxale suit la personne, est vrai à cet effet que l'action qui dans le principe est née contre quelqu'un, suive la personne du coupable. C'est pourquoi, si votre esclave m'a fait un vol, et que, devenu le maître de cet esclave, je l'aie vendu, les Cassiens pensent que je ne puis agir contre le débiteur » ; Tryph., D. 9.4.37 : « Si l'esclave d'autrui m'a volé, et qu'ensuite j'en ai acquis la propriété, l'action de vol qui m'appartenait est éteinte, si je ne l'avais pas encore intentée, et je ne recouvrerai point cette action dans le cas où je viendrais à aliéner cet esclave. Mais si j'avais acheté l'esclave après avoir intenté ma demande, le défendeur qui me l'aurait vendu n'en subirait pas moins la condamnation ».
[5294] Inst., 4.8.6. Justinien ne fait pas ici explicitement référence aux Sabiniens mais la référence à leur théorie semble claire.

Proculiens regardent le legs comme aussi inutile que la stipulation ; on pourrait à peine donner une raison plausible de la différence qu'on veut établir entre le legs et la stipulation ».

On relèvera la similitude de Gaius, 3.98 avec Pomponius, D.35.1.6.1[5295]. En l'espèce, les Proculiens et les Sabiniens s'opposent au sujet de la validité d'un legs cédé sous une condition impossible[5296]. La *condictio impossibilis* peut être physique ou légale[5297], déjà impossible au moment où le testament est fait ou par la suite[5298]. Les Sabiniens au terme de ce que Cosentini nomme la *regula Sabiniana*[5299], estiment qu'un legs fait sous une condition impossible, contrairement à une *stipulatio* sous cette condition, était dû inconditionnellement (« *ac TR sine condicione relictum esset* »). Par conséquent la *condictio impossibilis* est réputée non écrite[5300]. Les Proculiens, en revanche, ne font pas de distinction entre une *stipulatio* et un héritage et maintiennent qu'un legs sous une condition impossible était aussi nul qu'une *stipulatio* sous cette condition (« *Diversae scholae auctores* non moins *legatum* inutile *existimant quam stipulationem* »). Il semble que Gaius n'ait pas compris la controverse entre les deux *scholae*. C'est en tous cas ce qui ressort de l'expression « *et sane vix idonea diversitatis ratio reddi potest* » présente à la fin de Gaius, 3.98. Ces mots de la part de l'auteur des *Institutes* ne sont pas aisés à comprendre et la doctrine s'est opposée à ce sujet[5301]. Toutefois, quelle que soit l'interprétation qu'on en fait, l'expression « *et sane vix idonea diversitatis ratio reddi potest* » est en contradiction avec l'avis majoritaire des romanistes qu'il y avait une différence fondamentale de nature théorique entre les deux écoles. Si, en effet, les controverses pouvaient s'expliquer par un seul critère théorique, Gaius n'aurait eu aucune difficulté à interpréter la controverse en question.

Plusieurs théories ont été formulées afin d'expliquer le conflit doctrinal entre Proculiens et Sabiniens.

5295 Tessa Leesen, *Ibid.*, p.183 et s.

5296 Par analogie avec une *stipulatio*, qui créé une obligation, il est raisonnable de supposer que Gaius se réfère seulement au *legatum* par *damnationem*, car un tel héritage créait également une obligation. Au sujet de la *condictio impossibilis*, en général, et la controverse dans Gaius, 3.98, en particulier : Giovanni Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, p. 96-102; M. Voigt, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Stuttgart, 1899, p. 231 ; B. Kebler, *Rechtsschulen*, RE 2.1, 1914, p. 386-387 ; C. Cosentini, *Condictio impossibilis*, Milano 1952 ; Biando Biondi, *Successione testamentaria e donazioni*, 2nd edn., Milano 1955, p. 546-552; G. Grosso, *I legati nel diritto romano: parte generale*, 2nd edn., Torino 1962, p. 436-440 ; Pasquale Voci, DER, II, p. 609-614; F. Horak, *Rationes decidendi. Entscheidungsbegrundungen bei den alteren romischen Juristen bis Labeon*, I, Aalen 1969, p. 123-126 ; E. Bund, *Die Fiktion "pro non scripto habetur" als Beispiel fiktionsbewirkter Interpretatio*, Sein und Werden im Recht. Festgabe *fur* Jörg Ulrich *von* Lubtow, Berlin 1970, p. 353-380; Hans Wieling, *Falsa demonstratio, condicio pro non scripta, condicio pro impleta im romischen Testament*, SZ 87, 1970, p. 197-245 ; Alan Watson, *The Law of Succession in the Later Roman Republic*, Oxford 1971, p. 101-121 ; Peter Stein, *The Two Schools of Jurists in the Early Roman High-empire*, CLJ 31, 1972, p. 22-24 ; G. Maccormack, *Impossible Conditions in Wills*, RIDA 21, 1974, p. 264-297; Detlef Liebs, *Rechtsschulen und Rechtsunterricht im Prinzipat*, ANRW 2.15, 1976, p. 254-255 ; H. Seiler, U*tile per inutile non vitiatur. Zur Teilunwirksamkeit von Rechtsgeschaften im romischen Recht*, Festschrift fur Max Kaser zum 70. Geburtstag, Munchen 1976, p. 127-147 ; Gian-Gualberto Archi, *Scritti di diritto romano*, I, Milano 1981, p. 253-256; Gian-Luigi Falchi, *Le controversie tra Sabiniani e Proculiani*, Milano 1981, p. 163-171 ; N. Scapini, *I riferimenti alla ratio nelle Istituzoni di Gaio*, Il modello di Gaio nella formazione *del* giurista, Milano 1981, p. 355-358; Maria-Grazia Scacchetti, *Note sulle differenze di metodo fra Sabiniani e Proculiani*, Studi *in onore* di Arnaldo Biscardi, V, Milano 1984, p. 397-399 ; Reinhard Zimmermann, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, 1990, p. 719-721; Peter Stein, Le *scuole*, Per la storia del pensiero giuridico romano. Da Augusto agli Antonini, Torino 1996, p. 8 ; Emanuele Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, SDHI 63, 1997, p. 65-66; Hein Leopold Wilhelmus Nelson - Jörg Ulrich Manthe, *Gaius Institutiones III 88-181. Die Kontraktsobligationen*, Berlin 1999, p. 96-97, 126-128.

5297 Wolff, 1953, *Ibid.*, p. 399-400 ; Pasquale Voci, 1963, *Ibid.*, p. 610 ; Gian-Gualberto Archi, 1981, *Ibid.*, p. 253-254.

5298 Pasquale Voci, 1963, *Ibid.*, p. 610.

5299 Cosentini, 1952, *Ibid.* ; Wolff, 1953, *Ibid.*, p. 399-406 ; Bund, 1970, *Ibid.*, p. 356 ; Hans Wieling, 1970, *Ibid.*, p. 197-245 ; Seiler, 1976, *Ibid.*, p. 135-137.

5300 D'autres conditions impossibles, ajoutées aux dispositions testamentaires, autre que le legs, c'est-à-dire, une *institutio heredis*, une manumission ou un *fideicommissum*, étaient souvent réputées non-écrites. Pomponius, D. 28.3.16; D. 28.5.46 ; D. 35.1.6.1

5301 Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 183 et s.

La plupart des romanistes entendent la controverse présente dans Gaius, 3.98 en termes conservateurs/progressistes. Certains, comme M. Voigt, estiment les Sabiniens traditionalistes et les Proculiens novateurs[5302]. Le chercheur allemand essaie en effet d'intégrer la controverse d'espèce dans sa théorie globale voulant que les Sabiniens observaient strictement la *rigor iuris* et la *verbi ratio* tandis que les Proculiens mettaient en avant l'*aequitas* et la *voluntatis ratio*. Pourtant, dans le présent cas, on observe plutôt l'inverse. Les Sabiniens pensent que la *condictio impossibilis* conditionnant un legs doit être réputée non écrite et la cession valide[5303]. Au contraire, les Proculiens, en rendant nul un legs assorti d'une condition impossible, font peu de cas de la *voluntas* du testateur. D'autres romanistes, comme Gian-Luigi Falchi estiment qu'en l'espèce, les Sabiniens sont progressistes et les Proculiens conservateurs[5304]. Effectivement, pour l'historien italien, les tenants de la seconde école s'écartent du concept de *voluntas* du testateur (estimant que l'acquisition d'une chose par le légataire est un acte unilatéral) et s'en tiennent à la *rigor iuris* en appréciant la condition comme dirimante puisque écrite mais impossible à accomplir. Au contraire, les Sabiniens privilégient la *voluntatis ratio* du testateur arguant du fait que la *condictio impossibilis* faisait obstacle à la volonté du testateur de léguer et qu'en conséquence il fallait passer sous silence cette mention. Pour Gian-Luigi Falchi le fait que les Sabiniens tiennent pour valide un legs passé sous une condition impossible, mais invalide une *stipulatio* similaire, démontre l'importance de la *voluntas* du testateur pour la *schola Sabiniana*. Par ailleurs, pour les partisans de cette *schola*, une condition impossible n'est pas « réelle » ou « véritable » car elle ne pouvait pas être remplie dès le départ. Ainsi, au contraire d'une condition dirimante qui peut être accomplie lors de la naissance du testament, une condition impossible doit être réputée non écrite. Enfin, Gian-Luigi Falchi donne un autre argument à l'appui de sa théorie voulant que les Sabiniens soient progressistes et les Proculiens conservateurs : les seconds sont influencés par un *Veteres*, en l'occurrence Quintus Mucius Scaevola, alors que les premiers sont séduits par la philosophie stoïcienne qui se diffuse à Rome au cours du Haut-Empire. L'exposé de Gian-Luigi Falchi souffre de plusieurs incohérences. Tout d'abord, l'opinion du romaniste italien voulant que les Sabiniens soient préoccupés par la *voluntatis ratio* n'est pas logique étant donné qu'en l'espèce, l'ajout par le testateur d'une *condictio impossibilis* peut difficilement être interprété. Ensuite, le parallèle entre l'avis proculien et celui de Quintus Mucius Scaevola trouve difficilement appui dans les sources[5305].

Tessa Leesen considère que la controverse présente dans Gaius, 3.98 doit se concevoir comme un conflit réel et pratique s'étant déroulé au cours du Haut-Empire pendant la période d'existence des *scholae*. Un testateur a rédigé un testament dans lequel il institue un héritier et lègue *per damnationem* quelque chose à un légataire sous une *condictio impossibilis*. A la mort du testateur, un désaccord survient entre l'héritier et le légataire au sujet de la chose léguée. En effet, l'héritier estime que le legs est nul puisque vicié par une condition impossible. Pour faire valoir son droit, ce dernier va trouver les Proculiens qui rendent un *responsum* allant dans le sens de leur client. Au contraire, le légataire va solliciter les Sabiniens qui émettent un avis d'opportunité justifiant le fait que leur client doit recevoir la chose léguée puisqu'une condition impossible doit être réputée non écrite. Les deux *sectae* construisent leur argumentaire non pas seulement grâce au droit mais surtout au moyen de la rhétorique. Les Proculiens s'inspirent de Cicéron pour dégager le *locus ex similitudine* : « Si une maison dont l'usufruit a été légué est détruite ou est endommagée, l'héritier n'est pas obligé de la restaurer ou la reconstruire, pas plus qu'il est n'est tenu de remplacer un esclave dont l'usufruit avait été légué, s'il était

[5302] M. Voigt, 1899, *Ibid.*, p. 231.

[5303] Comme le note Tessa Leesen, *Ibid*, p.183 et s., le fait pour les Sabiniens de passer sous silence une condition fut elle impossible s'accorde mal avec l'idée de *verbi ratio*. De même, le principe de la *rigor iuris* entrainerait l'invalidité d'un tel legs.

[5304] Gian-Luigi Falchi, 1981, *Ibid.*, p. 163-171. Dans la même veine, Maria-Grazia Scacchetti, 1984, *Ibid.*, p. 397-399.

[5305] Voir Tessa Leesen, *Ibid.* On ne trouve qu'une référence de Scaevola à la condictio *impossibilis* dans Pomponius, D. 28.3.16. Cependant le juriste républicain n'évoque pas en l'espèce un legs mais l'*heredis institutio*.

mort[5306] ». Du fait de l'analogie, on peut dire que comme une *stipulatio* sous une condition impossible est nulle, un legs sous une telle disposition est nul également. Quant aux Sabiniens, ils se servent sans doute du *locus ex differentia*[5307] pour établir une différence entre une *stipulatio* conditionnée par une *condictio impossibilis* et un legs passé sous la même obligation[5308]. La *stipulatio* est un contrat bilatéral dans lequel stipulant et stipulateur était présents lors de la conclusion de l'acte et donc au courant de son contenu. Le legs d'autre part, est un acte unilatéral dans lequel seule la volonté du testateur s'exprime. Par ailleurs, ce n'est qu'à la mort de ce dernier que le legs est « découvert » et prend effet. On ne peut alors connaitre les intentions du testateur, en particulier lorsqu'il a assorti la cession d'une chose ou d'un droit à une condition. Ayant prouvé les différences substantielles entre legs et *stipulatio*, les Sabiniens ont sans doute conclu en estimant qu'on ne pouvait dès lors appliquer les mêmes effets juridiques à une *stipulatio* et un legs conditionné par une *condictio impossibilis*. Il semble que l'opinion sabinienne ait fini par triompher puisque c'est la seule à apparaitre dans les sources postérieures à la controverse[5309].

Gaius 4.163

Dans Gaius 4.163, est évoquée l'opportunité de refuser le *calumniae iudicium* à l'auteur d'une *arbitri postulatio* : « Car, si le défendeur a demandé un arbitre, on lui donne une action arbitraire ; et si, d'après l'arbitrage du juge, il doit restituer ou exhiber quelque chose, il exhibe cette chose ou la restitue sans être condamné à une peine, et, par-là, il est absous ; s'il n'exhibe pas ou ne restitue pas la chose, il est condamné à en payer l'estimation. Mais le demandeur agit aussi sans risque d'une peine contre celui qui n'a pas à exhiber ou à restituer, a moins que l'action de calomnie ne lui ait été opposée ; car, de nos jours, on a abandonné l'opinion des Proculiens, qui avait prévalu quelquefois, et qui voulait que l'action de calomnie ne puisse être opposée par le défendeur dans ces instances, parce que, disaient-ils, dans le cas où le défendeur demandait un arbitre, il reconnaissait implicitement devoir exhiber, ou restituer. Mais nous usons d'un autre droit, et c'est avec raison, car si l'opinion contraire était plus prudente, chacun pense que l'arbitre peut statuer contre le demandeur, aussi bien que contre son adversaire ».

En l'espèce, Gaius se positionne comme un membre de l'école sabinienne qui défend le *credo* de cette *secta* contre celui de l'école proculienne et qui constate avec satisfaction que la *lex* confirme l'interprétation qui est la sienne. Le conflit se concentre sur la possibilité pour le défendeur, dans le cadre d'un arbitrage, d'engager une action en calomnie contre le demandeur. Les Proculiens la refusent estimant que l'acceptation de l'arbitrage par le défendeur implique la tacite reconnaissance par ce dernier de sa culpabilité et de la nécessité pour lui de donner ou faire[5310]. Au contraire, les Sabiniens défendent cette possibilité arguant du fait que participer à un arbitrage ne manifeste pas de la part du défendeur un aveu de sa responsabilité, mais plutôt un indice de sa combativité. Il paraît douteux de se considérer en l'espèce en présence d'une

---

5306 Cicéron, *Top.*, 3.15. La façon dont l'argument des Proculiens est mentionnée dans Gaius, 3,98 et la façon dont l'argument *ex similitudine* est mentionné par Cicéron est similaire. Dans Gaius, 3,98 : « … *Diversae scholae auctores* non *minus legatum* inutile *existimant quam stipulationem*. *Et sane vix idonea diversitatis ratio reddi potest* ». Cicéron, *Topica*, 3.15 : ... *heres restituere non debet nec reficere, non magis quam servum restituere, TR est cuius usus fructus legatus esset deperisset* ».

5307 Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 183 et s.

5308 Wolff, 1953, *Ibid.*, p. 405.

5309 *Iul.*, D. 30.104.1 ; Ulpien, D. 35.1.3 ; *Inst.*, 2.14.10.

5310 L'arbitrage serait ainsi totalement et dans tous les cas favorable au demandeur qui n'entourerait aucune peine. Pour le défendeur également, l'arbitrage est moins risqué qu'une action réelle étant donnée qui n'avait pour seule risque de devoir payer le montant du litige ou restituer ou faire afin d'être absout.

controverse doctrinale entre Proculiens et Sabiniens. Il faudrait pour cela considérer Gaius comme un membre actif de la *secta* sabinienne.

Après avoir exclu les passages 4.114 et 4.163 de la liste des controverses certaines, nous réduisons notre total au nombre de vingt-deux conflits doctrinaux entre Proculiens et Sabiniens présents dans les *Institutes* de Gaius.

Les romanistes ont tenté d'expliquer ces divergences par une conception fondamentalement différente de la Loi qu'aurait eu chacune des écoles. Pour notre part, rejoignant la position de Tessa Leesen[5311], nous pensons que les Sabiniens et les Proculiens étaient d'abord des juristes dont l'activité principale était le *respondere*. Lorsque deux particuliers s'affrontaient sur un point de droit, il arrivait que chacun des deux camps consulte l'une des deux *sectae* dont les coryphées disposaient du *ius respondendi ex auctoritate principis* qui liait le juge. Lorsque Proculiens et Sabiniens émettaient des *responsa* contradictoires, on se trouvait face à une controverse d'école. Les opinions des deux écoles sont motivées par l'opportunité, c'est-à-dire la nécessité de défendre les intérêts d'un client qui les avait consultés. Ainsi, l'argumentation proculienne et sabinienne n'était pas déterminée par une position particulière qu'a chaque structure sur la loi, par un principe directeur politique, philosophique ou encore méthodologique, mais par les nécessités du cas d'espèce. Par ailleurs, chaque controverse pouvait provenir de l'utilisation de différents arguments topiques par les têtes opposées des deux écoles. Cela confirme notre postulat qu'il n'y a aucune théorie cohérente derrière les positions des deux écoles et que leurs représentants construisaient une argumentation spécifique pour chaque cas séparément. Afin de confirmer notre hypothèse – et infirmer les autres – c'est-à-dire que les controverses entre les deux *scholae* dérivent d'une opposition pratique entre ces deux institutions qui, en conséquence ne sont pas des établissements d'enseignement ou des cercles de réflexion sur le droit mais des cabinets de consultation juridique, il s'agira d'analyser avec précision ces vingt-deux témoignages.

[5311] Tessa Leesen, *Ibid.*, p. 38 et s.

Index des sources

A

Aboulfeda, Géographie, XIV, 656
Agathias, *Hist*., II, 15, 346
Ambro., *Off*., 11, 4, 377
Ammien Marcelin, *Histoire*, IV, 1, 332
Ammien Marcelin, *Histoire*, XXIX, 2, 22., 377
Ammien Marcelin, *Histoire*, XIV, 11, 25-26, 331
Ammien Marcelin, *Histoire*, XXI, 13, 13, 331
Ammien Marcelin, *Histoire*, XXI, 13, 15, 331
Ammien Marcelin, *Histoire*, XXV, 4, 1, 331
Ammien Marcelin, *Histoire*, XXVIII, 1, 11, 332
Ammien Marcelin, *Histoire*,, XXX, 4, 11., 331
Ammien Marcelin, *Histoire*, XXX, 4, 13., 331
Ammien Marcelin, *Histoire*, XXX, 4, 14, 331
Ammien Marcelin, *Histoire*, XXX, 4, 16., 331, 683
Ammien Marcelin, *Histoire*,, XXX, 4, 18., 331
Ammien Marcelin, *Histoire*, XXX, 4, 2., 332
Ammien Marcelin, *Histoire*, XXX, 4, 9., 330
Ammien Marcelin, *Histoire*, 8, 4, 332
Ammien Marcelin, *Histoire*, XXX, 8, 8., 333
Ammien Marcelin, *Histoire*, XXVIII, IV, 26, 103
Andocide, *Sur les mystères*, 74, 124
Anonymus Valesianus, XII.59-61, 574
Antiphon, *Tétralogie*, I, 4, 7, 124
Apollodore, *Bibliothèque*, III, 14, 1-2, 364
Appien, *Histoire romaine*, 5.30, 182
Appien, *Histoire romaine*, IV, 135, 141
Apulée, *Apoi,* 3, 419
Apulée, *Metamorphoseon libri*, II, 7, 2, 160
Apulée, *Metamorphoseon libri*, IV, 18, 159, 160
Apulée, *Metamorphoseon libri*, IV, 23, 159, 160
Apulée, *Metamorphoseon libri*, IV, 24, 159, 160
Apulée, *Metamorphoseon libri*, IV, 36, 1, 5, 160
Apulée, *Metamorphoseon libri*, IV, 42, 31, 1, 160
Apulée, *Metamorphoseon libri*, IX, 11, 159
Apulée, *Metamorphoseon libri*, IX, 12, 160
Apulée, *Metamorphoseon libri*, IX, 27, 159, 160
Apulée, *Metamorphoseon libri*, V, 15, 159, 160
Apulée, *Metamorphoseon libri*, V, 31, 159
Apulée, *Metamorphoseon libri*, VI, 31 ;, 160
Apulée, *Metamorphoseon libri*, VII, 10, 159, 160
Apulée, *Metamorphoseon libri*, VII, 4, 159, 160
Apulée, *Metamorphoseon libri*, X, 11, 160
Apulée, *Metamorphoseon libri*, X, 33, 159, 160
Arator, Epist. Ad Parthenium, 126-127, 378
Arator, Epist. Ad Parthenium, CSEL, LXXII, 575
Aristote, *Ethique à Nicomaque*, V, 11, 127
Aristote, *Politique*, 413, 418, 539
Aristote, *Politique,* 1252a, 230
Aristote, *Politique*, 1254a-1254b, 413
Aristote, *Politique*, 3, 3, 1278 a3, 418
Aristote, *Politique*, III, 4, 1277 b5-10, 30
Aristote, *Politique*, VIII, 1, 1337a, 539
Aristote, *Politique*, VIII, 2, 1337 a 34-44, 21
Aristote, *Politique*, VIII, 5, 4, 568
Aristote, *Politique*, VIII, 5, 4., 568
Aristote, *Rhétorique*, I, 1355 b 10, 92
Aristote, *Rhétorique*, II, 23, 92
Aristote, *Traité du ciel*, I, 1, 11, 105
Athanasios of Emssa, Syntagma, 628
Augustin, *Conf.*, 6, 10, 17-18., 377
Augustin, *Conf.*, 6, 7, 11, 377
Augustin, *Conf.*, 8, 8, 13, 377
Augustin, *Conf.*, 9, 6, 14, 377
Augustin, *Ep.* 24, 377
Augustin, *Ep.* 28, 377
Augustin, *Ep.* 29., 377
Augustin, *Ep.,* 24., 377
Augustin, *Conf.*, 5, 13, 447
Augustin, *Conf.,* VI, 8, 13, 379
Augustin, *Ep*., 153.6.23, 419
Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, 13, 13, 208
Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, 13.12.1-4, 141
Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, 13.13, 171
Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, 13.13.1, 171
Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, IV, 2, 149, 150
Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XI, 17, 1, 218
Aulu-Gelle, *Nuits Attiques,* XII, 22, 63
Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XIII, 10, 1, 141
Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XIII, 10,1, 177
Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XIII, 12, 142
Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XIII, 13, 210
Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XIX, 9, 2, 324
Aulu-Gelle, *Nuits Attiques*, XVI, 10, 230
Aulu-Gelle, *Nuits-Attiques*, *Praef*. 12, 302
Aurélius Augustinus, *De rhetorica,* 5, 78
Aurelius Victor, *De Cæsaribus*, XXIV, 273
Aurelius Victor, *De Cæsaribus, XX*, 311
Ausone, *Protr*, 43-44., 326
Ausone, Commemoratio, Praef, 409
Ausone, Commemoratio, XXIII, 409
Ausone, *Gram. Lat*., V, 349, 411
Ausone, *Ordo urb. Nob*., XI, 19, 407
Ausone, Panégyrique *Ad gratiam Imperatorem*, VII, 32, 410
Authenticum, 107 c. 2, 527
Authenticum, 115 c. 1, 527
Authenticum, 124, 526, 527
Authenticum, 15 c. 5 *praef*, 527
Authenticum, 26, 526
Authenticum, 34, 527
Authenticum, 6 c. 2, 527
Authenticum, 72 *praef*, 527

Authenticum, 8 *praef*, 527
Authenticum, 85 c. 1, 526
Authenticum, 88 c. 2, 527
Authenticum, 90, 526
Avit de Vienne, Ep., LVII, 599
Avit de Vienne, Ep., LVII, 51, 599

B

Balogh, *Philologus*, LXXXII, 1927, 202-240, 533
Balogh, *Philologus*, LXXXII, 1927, 84-109, 533, 669
Balsamon, Responsum ad 2am interrog marci Jus graec rom, I, p.364, 654
Basilique, LIV, 14, 1, 5, 636
Basilique, XIII, 2, 24., 647
Basiliques XXIII, 1, 76., 646
Basiliques, XXIII, 3, 74, 450
Beaumarchais, *Le barbier de Séville*, Acte I, Scène 2, 97

C

CTh., 322, 325, 326, 333, 436, 441, 484, 488, 538, 553
C.J., 10, 53, 322
C.J., 10, 53, 2, 322
C.J., 10, 53, 4, 322
C.J., 3, 3, 2., 317
C.J., I, 27, 589
CTh., 1.19.3, 496
CTh., 1.2.2, 496
CTh., 1.2.3, 496
CTh., 13, 3, 5., 447
Cantacuzène, I, 19-24, 656
Capitole, *Pie*, 11, 3, 434
Cassiodore, Var., IX, 21, 580
Cassiodore, Variae, IX, 21, 576
Cassiodore, *Variae* 11.40, 594
Cassiodore, *Variae*, 1, 23, 378
Cassiodore, *Variae*, 1, 39, 379
Cassiodore, *Variae*, 10, 6, 445
Cassiodore, *Variae*, 11, 4, 378
Cassiodore, *Variae*, 11, 6, 2, 445
Cassiodore, *Variae*, 12, 25, 378
Cassiodore, *Variae*, 12, 6, 379
Cassiodore, *Variae*, 2, 14, 378
Cassiodore, *Variae*, 22, 378
Cassiodore, *Variae*, 4, 6, 378, 379
Cassiodore, *Variae*, 6, 5, 446
Cassiodore, *Variae*, 8, 13, 378
Cassiodore, *Var*iae, 9, 21, 443
Cassiodore, Variae, III, 11, 580
Cassiodore, Variae, IV, 4., 580
Cassiodore, Variae, IX, 21, 378, 379, 436, 575, 576, 580
Cassiodore, Variae, IX, 24, 580
Cassiodore, Variae, V, 22, 575
Cassiodore, Variae, V, 35, 607
Cassiodore, Variae, V, 40., 580
Cassiodore, Variae, XI, 37., 580
Caton, *Orig.*, 68.15, 182
Caton, *Orig*., fr. 3I, HRR i.64, 529
Caton, RR, II, 5-6., 534
César, *Commentaires sur la guerre des Gaules*, I, 12, 4, 380
César, *Commentaires sur la guerre des Gaules*, I, 2, 5, 381
César, *Commentaires sur la guerre des Gaules*, VI, 12, 382
César, *Commentaires sur la guerre des Gaules*, VII, 23, 1, 380
Cestius, VII 8, 10, 80
Chronique Saint Jérôme, II, 167, 154
Cicéron, De *inv*., 2.1.1, 425
Cicéron, De lege agr., II, 13, 534
Cicéron, De off. III, 58, 534
Cicéron, Att., I, 14.5, 535
Cicéron,, Balb., 53, 533
Cicéron, *Bru*tus, 26.98, 65
Cicéron, *Bru*tus, 89.306, 65
Cicéron, De domo 1, 534
Cicéron, *De orat*ore, II, 6, 25., 529
Cicéron, *Flacc*., 20, 46, 424
Cicéron, *Tusc. Disp*., I, 59, 533
Cicéron *Brutus*, 89, 429
Cicéron *Topica,* 12.51, 170
Cicéron, *Ad Attiicum*, XIII, 37, 146
Cicéron, *Ad Familiares*, VIII, 141
Cicéron, *Ad Quintum*, I, 2,2,5, 117
Cicéron, *Att.,* 1, 20, 7, 424
Cicéron, Brutus, 102, 51
Cicéron, *Brutus*, 41-42, 68
Cicéron, *Brutus,* 90, 312, 78
Cicéron, *Brutus*, XC, 310, 78
Cicéron, *Brutus*, XII, 46-47, 74
Cicéron, *De finibus*, 2, 17, 55, 404
Cicéron, *De inv*.,, 802, 805, 822, 828
Cicéron, *De Inv*.,, 420, 802
Cicéron, *De inv.*, 118, 137
Cicéron, *De Inv*., 2, 115, 420
Cicéron, *De inv*., 2, 116, 135
Cicéron, *De inv*., 2, 148-153, 137
Cicéron, *De inv*., 2, 49, 144, 127
Cicéron, *De inv.*, 2,118, 108
Cicéron, *De inv.*, 2.116-154., 177
Cicéron, *De inv*., 2.148-153, 196, 802, 822
Cicéron, *De inv*., 2.151, 196, 805
Cicéron, *De Inv*., II, 121., 132
Cicéron, *De inv*., II, 144-147, 133
Cicéron, *De inv*., II, 148-153, 139
Cicéron, *De inv.*, II, 50, 148, 117
Cicéron, *De Inventione*, 2, 32, 89
Cicéron, *De Inventione*, I, 92
Cicéron, *De l'amitié*, V, 19, 160
Cicéron, *De lege agraria*, 2, 73, 344
Cicéron, *De legibus*, II, 23, 64
Cicéron*, De Natura deorum*, 39., 405
Cicéron, *De natura deorum*, II, 57, 160
Cicéron, *De off*., 1, 42, 150-151, 414, 418, 423
Cicéron, *De off*., 1, 42, 151, 422
Cicéron, *De Off*., 1, 42,150, 418
Cicéron, *De off*., 1.42.150,, 423
Cicéron, *De officiis*, 2, 4, 15, 418
Cicéron, *De or*atore, 1.238-240, 205
Cicéron*, De orat*ore, 820
Cicéron, *De orat*ore, III, 6, 22, 85
Cicéron*, De oratore*, 429
Cicéron, *De oratore*, 37, 121, 122

Cicéron, *De Oratore*, 37, 100
Cicéron, *De oratore*, 38, 82, 83, 99
Cicéron, *De oratore*, 39, 84
Cicéron, *De oratore*, I, 57, 243-244, 50
Cicéron, *De oratore*, II, 162, 91, 92
Cicéron, *De oratore*, II, 44, 75
Cicéron, De oratore, III, 120, 93
Cicéron, *Des devoirs*, 1, 10, 33, 164
Cicéron, *Epistulae ad familiares*, VII, 21, 146
Cicéron, *Leg*, II, 59, 64
Cicéron, *Leg.,* 1.18.48, 420
Cicéron, Orator, 42, 144, 428, 429
Cicéron, *Oratoriae Partitiones*, n. 34, 128
Cicéron, *Phaedr*, 50.4.25, 419
Cicéron, *Pro caecina,* 23, 65, 50
Cicéron, *Pro domo sua*, 235
Cicéron, *Pro Fonteio*, V, 13, 407
Cicéron, *Pro Murena*, 13.29, 240
Cicéron, *Pro Murena*, IX, 67
Cicéron, *Pro rosc.*, 26, 72, 117
Cicéron, *Rép*, IV, 3, 321
Cicéron, *Rep.,* 3, 6, 9, 50
Cicéron, *Rep.*, 6, 1, 46
Cicéron, *Resp*., V, 1, 63
Cicéron, Topica, 691, 796, 802, 812, 820, 825, 828, 829, 830, 831, 834
Cicéron, *Topica*, 1.1-5, 175
Cicéron, *Topica*, 15, 58, 193
Cicéron, *Topica*, 15,59, 193
Cicéron, *Topica*, 17, 176
Cicéron, *Topica*, 2.10, 188
Cicéron, *Topica*, 2.6, 176
Cicéron, *Topica*, 2.7-8, 174
Cicéron, *Topica*, 2.8, 176
Cicéron, *Topica*, 21.79, 176
Cicéron, *Topica*, 21.81, 177
Cicéron, *Topica*, 23, 87, 192
Cicéron, *Topica*, 23.87-88, 177
Cicéron, *Topica*, 23.89-90., 177
Cicéron, *Topica*, 23.90, 177
Cicéron, *Topica*, 26.100, 176
Cicéron, *Topica*, 26.96, 177
Cicéron, *Topica*, 26.99, 176
Cicéron, *Topica*, 3.13, 188
Cicéron, *Topica*, 4.24, 176
Cicéron, *Topica*, 4.25.78, 176
Cicéron, *Topica*, 7-8, 91
Cicéron, *Topica*, 8.35-37, 188
CJ., 325, 366, 484, 591
CJ., I, 25, 1, 591
CJ., 1, 17, 2, 461
CJ., 1, 51, 1, 209
CJ., 10, 42, 440
CJ., 11, 19, 432
CJ., 2, 7, 11, 2, 564
CJ., 2, 7, 22, 4, 564
CJ., 2, 7, 24, 4, 564
CJ., 2.7.26, 434
CJ., 3.1.13.9, 419
CJ., 5.60.3, 183
CJ., 6.29.3.1, 206
CJ., 7, 6, 200
CJ., 7.2.23.pr., 434
CJ., II, 3, 30, 160
CJ., IX, 22, 160
CJ. IX, 8, 2, 160
CJ., X, 11, 160
CJ., X.32.6, 537
CJ., 1, 19, 1-2, 376
CJ., 10, 53, 444
CJ., 11, 19, 1, 1, 441
CJ., 3, 43, 1-2, 366
CJ., 4.65.4.1, 266
CJ., 5.4.6, 484
CJ., 8.37.4, 266, 267
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 1, 491, 500, 501
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 1, 10, 1, 500
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 1, 8, 1, 500
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 1, 9, 1, 500
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 10, 3, 1, 500
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 10, 8, 1, 500
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 12, 501
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 15, 3, 1, 500
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 16, 4, 491
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 2, 2, 491
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 3, 4, 1, 500
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 5, 3, 500, 503
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 5, 3, 1., 500, 681
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 6, 491, 500
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 6, 3, 491
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 6, 4, 1, 500
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 6, 5, 1, 500
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 6, 6, 1, 500
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 7, 501
Collatio Mosaicarum et Romanarum legum, 8, 501
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 1243-12, 522
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 2772-10, 522
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 2773-10, 522
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 2784-12, 522
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 2930-15, 524
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 2989-26, 524
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 2992-16, 524
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 2993-20, 524
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 2993-4, 524
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 2996-21, 524
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 3000-15, 524
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 3000-29, 524
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 3003-6, 524
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 3005-1, 524
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 3013-12, 524
Commentaire du Codex de Thalélée, BS 3014-20, 524
Commentaire du Codex de Thalélée, Hb V 594, 522
Commentaire du Codex de Thalélée, Hb. V 474, 522
Constitition *Omnen*, § 1, 472
Constitutio Imperatoriam Majestatem, 3-6, 247
Constitutio Imperatoriam Majestatem, 3, 457, 458
Constitutio Omnem, § 3, 233
Constitutio Omnen, § 10, 567
Constitutio Omnen, § 9, 565
Constitutio Omnen, 1, 350, 454, 455, 456, 457, 516
Constitutio Omnen, 2., 461, 464
Constitutio Omnen, 3., 464

Constitutio Omnen, 7, 335, 345, 351, 352, 360, 362, 375, 379, 497, 589
Constitutio *Omnen*, 7., 335, 345, 375, 497, 589, 703, 727
Constitutio Omnen, Pr., 351
Constitutio Tanta, 7, 345
Constitutio Tanta, 9, 449, 450
Constitution cordi nobis est, 460
Constitution Deo Auctore, 12-14, 520
Constitution haec que necessario, 459
Constitution *Imperatoriam majestatem*, 2-3, 463
Constitution Omnen, 3., 470
Constitution *Omnen*, 5, 460, 473
Constitution Omnen, 6, 519
Constitution *Omnen*, pr -2, 463
Constitution *Omnen*, pr., 462
Constitution Summa rei publicae, 460
Constitution Tanta, 21-22, 520
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, I, 477, 478, 479, 480, 481, 482
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, I, 1, 477
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, I, 2 ;, 482
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, I, 3, 482
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, I, 4, 2, 4, 5, 482
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, I, 8, 482
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, II, 478, 480, 481, 482
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, II, 2., 482
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, III, 478, 480, 481, 482
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, III, 2, 481, 482
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, III, 2, 7, 1, 7, 482
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, III, 4, 480
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, IV, 478, 480
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, IX, 479
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, V, 477, 478, 479, 480, 482
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, VI, 477, 478, 479, 480, 482
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, VII, 477, 478, 479, 482
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, VII, a.1, 478
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, VIII, 479, 482
Consultatio Veteris Cuisdam Iurisconsulti, VIII, 1, 482
Critobule d'Imbros, De rebus gestis Mechemetis II, 1, 66, 655, 682
CTh., 1.4.2, 484
CTh., 8, 10, 2, 436
CTh., 1.4.1, 495
CTh., 13, 3, 6, 447
CTh., 13.4.1, 437
CTh., 14, 3, 432
CTh., 14,9,3, 526
CTh., 2.8.1, 120
CTh., 3, 13, 4, 488
CTh., 8, 1, 10, 445
CTh., 14, 9, 1, 563, 566, 713
CTh., 14.3, 538
CTh., 1, 1, 5, 336, 338
CTh., 1, 12, 6, 446
CTh., 1, 15, 12, 446
CTh., 1, 34, 333
CTh., 1, 4, 3, 338
CTh., 12, 1, 446
CTh., 12, 1, 79, 446
CTh., 12.2.1, 435
CTh., 13, 3, 10, 322
CTh., 13, 3, 11, 325, 447
CTh., 13, 3, 1-3, 322
CTh., 13, 3, 16, 322, 442
CTh., 13, 3, 16-18, 322
CTh., 13, 3, 3, 441, 442
CTh., 13, 3, 5., 325, 447
CTh., 13, 4, 322
CTh., 13.3.1, 435, 441
CTh., 13.3.10, 442
CTh., 13.3.11, 435
CTh., 13.3.6, 442
CTh., 13.3.8, 435
CTh., 14, 9, 1, 376
CTh., 14, 9, 3, 325, 349, 350, 352
CTh., 14, 9, 3, 1, 349
CTh., 15, 1, 53, 336, 349
CTh., 15, 1, 53., 336
CTh., 16, 11, 15, 442
CTh., 16, 11, 18, 442
CTh., 2, 10, 333, 427
CTh., 2, 10, 3, 427
CTh., 3, 5, 6, 516
CTh., 3, 5, 6., 516
CTh., 6, 21, 1, 336, 443, 447
CTh., 6, 21, 1., 447
CTh., 6, 24, 1, 446
CTh., 6, 24, 2, 446
CTh., 6, 26, 446
CTh., 6, 27, 23, 446
CTh., 6, 27, 8, 446
CTh., 6, 29, 8, 317
CTh., 6, 30, 15-17, 446
CTh., 7, 1, 14, 446
CTh., 7, 22, 3, 446
CTh., 8, 1, 1, 446
CTh., 8, 44, 446
CTh., 9, 18, 1, 504
CTh., 9, 29, 2, 504
CTh., 9, 5, 1., 333
CTh., 9, 7, 4, 504
CTh., 3, 3, 11, 436
CTh., 14, 9, 1, 553, 579
CTh., 14, 9, 1., 553, 579
CTh., 14. 9.1, 558
CTh., 13.3.1, 441

D

D. 1, 1.1, 466
D. 1.1.11, 466
D. 1.1.2, 466
D. 1.1.3, 466
D. 1.1.4, 466
D. 1.1.5, 466
D. 1.1.6, 466
D. 1.10, 466
D. 1.11, 466

D. 1.12, 466
D. 1.13, 467
D. 1.14, 467
D. 1.15, 467
D. 1.16, 467
D. 1.17, 467
D. 1.18, 467
D. 1.19, 467
D. 1.2.1., 466
D. 1.2.2., 466
D. 1.20, 467
D. 1.21, 467
D. 1.22, 467
D. 1.3.1, 466
D. 1.3.38, 466
D. 1.3.9, 466
D. 1.4.1pr, 466
D. 1.5-7, 466
D. 1.8, 466, 468
D. 1.9, 466
D. 1.1.1, 145, 164, 219, 271
D. 1.1.1.1.pr., 164
D. 1.1.1.pr, 145
D. 1.1.2, 291
D. 1.1.3, 277
D. 1.1.4, 269
D. 1.1.6, 269
D. 1.15.1, 420
D. 1.19.3.1, 265
D. 1.19.3.2, 265
D. 1.2.1, 230
D. 1.2.2, 48, 49, 51, 53, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 148, 156, 161, 163, 164, 169, 177, 204, 205, 206, 210, 217, 288, 291, 416, 429, 430, 789, 814
D. 1.2.2., 48, 49, 51, 53, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 148, 156, 161, 163, 164, 169, 177, 204, 205, 206, 210, 217, 288, 416, 429, 430, 789, 814
D. 1.2.2.35, 51, 429
D. 1.2.2.35., 51, 429
D. 1.2.2.37, 438
D. 1.2.2.38, 48
D. 1.2.2.4, 141, 142, 143, 146, 148, 156, 161, 164, 169, 177, 204, 205, 206, 210, 217, 288, 789, 814
D. 1.2.2.44, 146, 217
D. 1.2.2.45, 146
D. 1.2.2.47, 141, 142, 156, 164, 169, 177, 204, 210, 789, 814
D. 1.2.2.47-48, 204
D. 1.2.2.47-53, 156, 169, 204
D. 1.2.2.47-53., 156, 169, 204
D. 1.2.2.48, 141, 142, 143, 146, 148, 156, 161, 164, 169, 177, 204, 205, 206, 210, 217, 288, 789, 814
D. 1.2.2.48-51, 161
D. 1.2.2.49, 204, 205, 206, 288
D. 1.2.2.49.53., 288
D. 1.2.2.49-50, 204
D. 1.2.2.5, 143, 144, 145, 146, 156, 163, 204, 206, 430
D. 1.2.2.50, 430
D. 1.2.2.51, 163, 204
D. 1.2.2.51-53, 204
D. 1.2.2.52, 143, 144, 156, 206
D. 1.2.2.53, 144, 145, 146, 156
D. 1.2.2.6, 49, 416
D. 1.2.2.7, 49, 416
D. 1.2.47, 208
D. 1.2.51, 149
D. 1.2.51-52., 149
D. 1.2.53, 150, 151, 153
D. 1.3.2, 283
D. 1.3.41, 270
D. 1.3.7, 218
D. 1.4.1, 269
D. 1.5.4, 277
D. 1.6.2, 281
D. 1.6.4, 269
D. 1.7.29, 265
D. 1.7.40.pr, 219
D. 1.8.2, 286
D. 1.8.5, 242
D. 10.1.4.1, 419, 426
D. 10.3.19, 303
D. 11, 265, 277, 416, 418, 419, 469
D. 11.6.1, 418
D. 11.6.1, 416, 419
D. 11.6.1.pr, 419
D. 11.7.41, 265
D. 11.7.42, 277
D. 12, 201, 208, 218, 469, 823, 825
D. 12.1.40, 208
D. 12.1.40., 208
D. 12.2.41, 218
D. 12.4.15, 201
D. 13, 469, 471, 825
D. 13, 7, 471
D. 14, 268, 376, 469
D. 14.4.7.1., 268
D. 15, 469
D. 16, 130, 236, 266, 279, 469
D. 16.1.21, 266
D. 16.1.5, 236
D. 16.3.17.1, 279
D. 16.3.6, 130
D. 17, 170, 242, 303, 440, 469, 471, 713, 817, 818, 819, 820
D. 17.1.2, 242
D. 17.1.3.2, 170, 819
D. 17.1.4, 170, 242, 820
D. 17.2.72, 242
D. 17.2.83, 303
D. 18, 242, 279, 470, 471, 786, 787, 814
D. 18.1.43.2, 279
D. 18.6.16, 242
D. 18.6.2, 242
D. 19, 242, 419, 423, 425, 426, 470, 787
D. 19.2.2, 242
D. 19.2.51.1, 419
D. 19.5.27, 425
D. 19.5.5.2, 423
D. 19.5.5.2., 426
D. 2.1, 467
D. 2.10, 467
D. 2.11, 467
D. 2.12., 467
D. 2.13., 467
D. 2.14-15., 467
D. 2.2, 467

D. 2.3, 467
D. 2, 4-7, 467
D. 2, 8-9, 467
D. 2.14.1, 130
D. 2.14.57, 277
D. 20, 471
D. 21.1.1.7, 150
D. 21.2.29.pr, 200
D. 22, 5, 17, 491
D. 22.1.28, 240, 242
D. 22.1.28.1, 240
D. 22.3.78.4, 208
D. 23, 469
D. 23.1.1, 277
D. 23.2.19, 114, 281
D. 23.2.57.1, 281
D. 23.3.67, 217
D. 24, 178, 206, 217, 269, 469, 472
D. 24, 178, 206, 217, 269, 472
D. 24.1.11.3, 178, 206
D. 24.3.28, 269
D. 24.3.44.pr, 217
D. 25., 469, 472
D. 26, 291, 469, 470
D. 26.1.13, 291
D. 27, 181, 266, 286, 322, 419, 439, 440, 445, 469, 473
D. 27, 1, 6, 322, 440, 445
D. 27, 1, 6, 1, 322
D. 27, 1, 6, 2, 322, 445
D. 27.1.1.1, 286
D. 27.1.10.8, 266
D. 27.1.2.9, 266
D. 27.1.6.10, 439
D. 27.1.6.2, 439
D. 27.1.6.7, 440
D. 27.1.6.8, 439
D. 27.1.6.9, 439
D. 27.1.6.9-11, 439
D. 27.1.8.9, 266
D. 27.2.4, 419
D. 27.3.4.pr, 181
D. 28, 218, 277, 469, 790, 832, 833
D. 28.1.24, 277
D. 28.1.27, 218
D. 29, 272, 273, 469, 473
D. 29.2.97, 272, 273
D. 29.2.97., 272, 273
D. 3, 1., 467
D. 3, 2., 467
D. 3, 3-4., 468
D. 3, 5., 468
D. 3, 6., 468
D. 3.5.3.9, 268
D. 30, 179, 197, 218, 270, 469, 794, 799, 806, 834
D. 30.115, 270
D. 30.119, 218
D. 30.26.2, 179, 197
D. 31.29. pr., 144, 727
D. 31.43.2, 289
D. 31.47, 217
D. 31.48, 217
D. 32.20, 404
D. 32.65.4, 286
D. 32.78.6, 304
D. 33.78, 272
D. 34.8.3.pr, 281
D. 34.9.10.1, 236
D. 35.1.14, 202
D. 35.1.55, 153
D. 35.1.6.1, 197, 202, 832
D. 35.1.72.7, 150
D. 37., 145, 281, 473
D. 37.12.5, 145
D. 37.14.4, 281
D. 37.14.5., 281
D. 38, 291, 469, 474, 793
D. 38.10.8, 291
D. 39.5.19.1, 419
D. 39.5.27, 420
D. 39.6.1.1, 286
D. 39.6.35.3, 156, 178, 206
D. 39.6.4, 241
D. 39.6.5, 270
D. 4, 1-6., 468
D. 4, 7., 468
D. 4, 8., 468
D. 4, 9., 468
D. 4.2.1, 131
D. 4.4.33, 155
D. 4.4.38, 273
D. 4.8.48, 218
D. 40.1.5, 151
D. 40.1.5., 151
D. 40.15.1.4, 208
D. 40.2.5, 153, 154
D. 40.2.7, 241
D. 40.4.24, 241
D. 40.5.20, 289
D. 40.7.20.3, 203
D. 40.9.1, 164, 241
D. 40.9.12.1, 164
D. 41.1,7, 242
D. 41.1., 4, 178, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 202, 206, 242, 248, 249, 250, 251, 252, 253, 254, 255, 256, 257, 258, 266, 279
D. 41.1.1, 4, 178, 206, 242, 248, 249, 266, 279
D. 41.1.1.1, 4, 248, 249
D. 41.1.11, 178, 206
D. 41.1.12, 266
D. 41.1.16, 279
D. 41.1.25, 266
D. 41.1.28, 202
D. 41.1.3, 4, 189, 242, 249, 250, 251
D. 41.1.3.5, 251
D. 41.1.3.pr, 189
D. 41.1.5, 4, 242, 250, 251
D. 41.1.5.1, 250
D. 41.1.5.2, 250, 251
D. 41.1.5.2-6, 251
D. 41.1.5.3, 250
D. 41.1.5.4, 250
D. 41.1.5.5, 250, 251
D. 41.1.5.6, 250
D. 41.1.5.7, 4, 251
D. 41.1.5.pr., 250

D. 41.1.7, 4, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 251, 252, 253, 254, 255, 256, 257
D. 41.1.7 pr, 252
D. 41.1.7.1, 252, 253, 255, 256, 257
D. 41.1.7.10, 255
D. 41.1.7.11, 255
D. 41.1.7.12, 256, 257
D. 41.1.7.13, 256
D. 41.1.7.1-6, 253
D. 41.1.7.2, 252
D. 41.1.7.3, 252
D. 41.1.7.4, 252
D. 41.1.7.5, 252
D. 41.1.7.6, 253
D. 41.1.7.7, 4, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 253, 254
D. 41.1.7.7., 189, 190, 191, 192, 194
D. 41.1.7.8, 255
D. 41.1.7.8-9, 255
D. 41.1.7.9, 255
D. 41.1.7.pr., 251, 252
D. 41.1.9, 4, 242, 256, 257, 258
D. 41.1.9, pr., 256, 257
D. 41.1.9.1, 4, 257, 258
D. 41.1.9.2, 258
D. 41.2.18.1, 218
D. 41.2.41, 274
D. 41.3.36, 242
D. 41.3.38, 242
D. 43.26.1, 269
D. 44, 7, 25, 244, 491, 667
D. 44. 7.1.pr, 244
D. 44.2.2.1, 51
D. 44.7.1, 242, 245
D. 44.7.1.1, 245
D. 44.7.3, 274
D. 44.7.4, 242, 246
D. 44.7.4., 246
D. 44.7.5, 242, 245
D. 44.7.5.1, 242, 245
D. 44.7.5.2, 245
D. 44.7.5.3, 245
D. 44.7.5.4, 242
D. 44.7.5.5, 245
D. 44.7.5.6, 245
D. 44.7.5.pr, 245
D. 45.1.1.38.pr, 178
D. 45.1.108.pr., 161
D. 45.3.39, 235, 289, 290
D. 46.3.107, 291
D. 47.10.43, 229
D. 47.2, 156, 178, 206, 218, 240, 267, 303, 829, 831
D. 47.2.1, 178, 206, 303, 829, 831
D. 47.2.11, 303
D. 47.2.18, 206, 831
D. 47.2.52.20, 267
D. 47.2.6, 178, 218
D. 47.2.68.2, 218
D. 47.2.86, 303
D. 47.22.4, 240
D. 47.4.1.1, 161
D. 48.3.5, 285
D. 49., 156, 270, 273, 279, 281, 474
D. 49.14.30, 281
D. 49.14.31, 281
D. 49.14.42, 156
D. 49.14.50, 273
D. 49.15.24, 270
D. 49.15.26, 279
D. 5.1.51, 281
D. 50.13.1.1, 438
D. 50.13.1.3, 428
D. 50.13.1.5, 636
D. 50.5, 322, 440
D. 50.9.1, 445
D. 50.12.14, 288
D. 50.13, 322, 415, 422, 424, 427, 428, 429, 430, 642
D. 50.13.1, 322, 415, 422, 424, 427, 428, 429, 430, 642
D. 50.13.1.1, 322, 424, 428
D. 50.13.1.1-6, 322
D. 50.13.1.2-3, 415
D. 50.13.1.3, 415
D. 50.13.1.4, 429, 430
D. 50.13.1.4-5, 429
D. 50.13.1.5, 430
D. 50.13.1.pr, 422, 427
D. 50.13.1.pr., 422
D. 50.14, 428
D. 50.15.1.pr, 266
D. 50.16.226, 304
D. 50.16.233.2, 240
D. 50.16.236.pr, 240
D. 50.16.239, 291
D. 50.17.1, 229, 240
D. 50.17.100, 229, 240
D. 50.17.113, 240
D. 50.17.122, 240
D. 50.17.202, 229
D. 50.17.55, 240
D. 50.4.11.4, 322
D. 50.4.18.29-30, 439
D. 50.4.18.30, 322
D. 50.4.7.1, 281
D. 50.5.2.8, 425
D. 50.5.8.4, 440
D. 50.5.9.Pr, 439
D. 6.1.5.1, 194
D. 6.2.17, 161
D. 7.1.3, 242, 260
D. 7.1.3.1, 260
D. 7.1.42, 277
D. 7.8.11, 242
D. 8.2.4, 274
D. 8.3.1, 270
D. 8.3.21, 303
D. 8.3.24, 201
D. 8.3.38, 303
D. 8.4.1, 270
D. 8.4.16, 242, 259, 260
D. 9, 2, 422, 428
D. 9, 2, 7, 8, 428
D. 9.2.5.3., 568
D. 9.2.6, 568
D. 9.2.7.8, 425
D. 9.3.7, 419
D. 1, 468
D. 1.2.2.47, 216

D. 4, 468
D. 9, 568
D. 50, 317, 322, 425, 703, 706
D. 1.2.2.48-50, 204
D. *Praef*. 1, 53
D. 17, 440
D. 28, 322
D. 32, 404
D. 1.2.2.49, 207
D. 1.2.48, 148
D. 1.2.51-52, 148
D. 1.2.52, 149
D. 1.2.53, 150
D. 10.1.13, 240
D. 36.4.15., 155
D. 41.1.1.pr, 248
Démosthène, *C. Agoratus*, 91, 124
Démosthène, *C. Aphobos*, III, 16, 124
Démosthène, *C. Boeotos*, I, 33, 124
Démosthène, *C. Aristophane*, 22, 126
Denys d'Halicarnasse, *Antiquités romaines*, II, 27, 194
Denys d'Halicarnasse, *De compositione verborum*, VI, 1, 5-7, 85
Denys d'Halicarnasse, *Sur l'imitation*, I, 73
Dialogue des orateurs, 568
Dion Cassius, 80.1.1, 266
Diodore de Sicile, Bibliothèque historique, XII, 74
Diodore de Sicile, 12, 12, 4, 321
Diodore de Sicile, 1, 2, 6-7, 75
Dion Cassius, *Histoire romaine*, 53.30.1, 438
Dion Cassius, *Histoire romaine*, 71, 31, 3, 429
Dion Cassius, *Histoire romaine*, 2.2-4, 267
Dion Cassius, *Histoire romaine*, 58.21.4, 206
Dion Cassius, *Histoire romaine*, 80.1.1, 267
Dion Cassius, *Histoire romaine*, 58.21.4, 143
Dion Cassius, *Histoire romaine*, 73,17,5., 155
Dion Cassius, *Histoire romaine*, LIV, 15, 141
Dion Cassius, *Histoire romaine*, LXXII, 31, 3, 433
Dion Cassius, *Histoire romaine*, LXXIV, 11-17, 310
Dion Cassius, *Histoire romaine*, LXXX, 9, 1-4, 273
Dion Cassius, *Histoire romaine*, LXXXIX, 311
Dion Cassius, *Histoire romaine*, 72.31.3, 434
Dion Cassius, *Histoire romaine*, 67.2.1, 439
Dionys, *Livre* 44, 395-398, 545, 551
Doukas, *Chronique Universelle*, ch. 20, 655
Dracontius, D*e laudibus de*i, III, 653-756, 591, 592
Dracontius, *Romulea*, I, 12-13, 588
Dracontius, *Romulea*, I, 12-16., 588
Dracontius, Romulea, I, 13, 589
Dracontius, *Romulea*, V, 21, 591
Dracontius, Romulea, V, 260-295, 590

E

Edictum de pretiis Rerum venalium, VII, 431
Elias, In Isag., 21, 30, 363
Emmanuel Kant, Critique de la raison pure, 699
Empire de Trébizonde, 655
Empire latin, 655, 656
Ennode, *Ep.*, 4, 11, 378
Ennode, *Ep.*, 5, 11, 378
Ennode, *Paraen. Did*. 408, 378
Ennode, Carm., I, 2, 575
Ennode, Ep. II, 6, 599
Ennode, Ep., 1, 8., 599
Ennode, Ep., IX, 4, 576
Ennode, Ep., VI, 15, 575
Ennode, op., VI, 575
Ennode. *Ep.*, 7, 25, 378
Ennode., *Ep.* 2, 24;, 378
Ennode., *Ep.* 3, 10, 378
Ennode., *Ep.* 6, 16, 378
Ennode., *Ep.,* 28, 378
Ennode., *Ep.,* 29, 378
Ennode., *Ep.,* 7, 29, 378
Ennode., *Ep.,* 8, 21, 378
Ennodius, *Vit. Ep*., 365-366, 379
Ep. Visi., MGH, Epist., III, 2, 4, 7, 8, 9, 608
Epictète, Entretiens, III, 19, 4, 568
Epictète, Entretiens, IV, 3, 12, 218
Epitomé Gai, I, 487, 488, 489, 490
Epitomé Gai, II, 487
Epitomé novellarum, 44, 526
Epitomé novellarum, Cap. 144, 526
Epitomé novellarum, Cap. 163, 526
Epitomé novellarum, Cap. 163., 527
Epitomé novellarum, Cap. 241, 526
Epitomé novellarum, Cap. 27, 526
Epitomé novellarum, Cap. 34, 526
Epitomé novellarum, Cap. 48, 527
Eschine, *Contre Ctésiphon*, 244, 127
Eschine, *Schol*., 127
Eschine, *Timarque*, 28, 124
Eumène, *A Const. Aug.,* XIV, 383
Eumeni pro instaurandis scholis oratio, XVII, 3, 432
Eunape, *Vie de Proharesius*, 492, 325
Eunape, *Vie de Proharesius*, 492, 365
Eunape, *Vie de Proharesius*, 150, 345
Eunape, *Vie de Proharesius*, p .490, 548
Eunape, *Vie de Proharesius*, p.490, 541
Euphratensis, 555
Euripide, *Thes*., 382, 532
Eusèbe de Césarée, *Chronic*., *lib. Poster*., p. 121, 348
Eusèbe de Césarée,, C.IV, 3,5, 542
Eusèbe de Césarée,, C.IV,3,5, 549
Eusèbe, *De martyribus palestinae*, C.XI, 545, 551
Eusèbe, *Vita Constantini*, III, 48., 348
Eutrope, *Breviarium*, IX, 1, 311, 319
Eutrope, *Breviarium*, IX, 11, 1, 319
Eutrope, *Breviarium*, 9.33, 267
Eutrope, *Breviarium*, 8,17, 154
Evagrius, VI, 3, 546, 552

F

F. V., 2, 17, 66, 250-258, 495
F. V., 273, 495
F. V., 287, 495
F.V., 37, 494
Ferrandus, Vita sancti Fulgentii episcopi Ruspensis, 1, Lapeyre, 1929, p. 13, 588
Festus, 22, 267
Flavius Josephe, *Antiquités Judaiques*, XVI, 356-357, 344
Florentinus, AL, 376, 1-37, 588
Form. Marc., II, 18, MGH, Leges, V, p. 88, 596

Fortunat, Carm., III, 4, 10, 598
Fortunat, Carm., IX, 1, 33-36., 596
Fortunat, Carm., VII, 1-2, 596
Fortunat, Vita Martini, I, 29-33, 580
Foucher de Chartres, *Gesta Francorum Hierusalem expugnantium*, 331, 656
Fragments du Vatican, 298-300, 319, 303
Fragments du Vatican, 50., 301
Fragments du Vatican, 54, 301
Fragments de jure fisci, 16, 17, 434
Fragments du Vatican, 204, 322
Fragmenta Augustodunensia 1, 19, 396
Fragmenta Augustodunensia 1, 22, 509
Fragmenta Augustodunensia 1, 6, 401
Fragmenta Augustodunensia 1,18, 396
Fragmenta Augustodunensia 2, 40, 396
Fragmenta Augustodunensia 2, 67, 402
Fragmenta Augustodunensia, 1, 11-13, 506
Fragmenta Augustodunensia, 1, 12, 507
Fragmenta Augustodunensia, 1, 14, 402
Fragmenta Augustodunensia, 1, 14-18, 509
Fragmenta Augustodunensia, 1, 19, 509
Fragmenta Augustodunensia, 1, 22, 395
Fragmenta Augustodunensia, 1, 27-28., 507
Fragmenta Augustodunensia, 1, 29, 509
Fragmenta Augustodunensia, 1, 53, 509
Fragmenta Augustodunensia, 1, 7, 395, 510
Fragmenta Augustodunensia, 1, 9, 395, 398, 507
Fragmenta Augustodunensia, 1, 9., 395, 398, 507
Fragmenta Augustodunensia, 1. 3, 398
Fragmenta Augustodunensia, 1. 4, 397
Fragmenta Augustodunensia, 1. 9, 397
Fragmenta Augustodunensia, 2, 29, 399, 508
Fragmenta Augustodunensia, 2, 29-30., 399, 508
Fragmenta Augustodunensia, 2, 34-60., 403
Fragmenta Augustodunensia, 2, 46-50., 400
Fragmenta Augustodunensia, 2, 53-54, 399, 508
Fragmenta Augustodunensia, 2, 53-54., 399
Fragmenta Augustodunensia, 2, 55, 395
Fragmenta Augustodunensia, 2, 57, 398
Fragmenta Augustodunensia, 2, 57., 398
Fragmenta Augustodunensia, 2, 61-64., 404
Fragmenta Augustodunensia, 2, 61-78, 403, 404
Fragmenta Augustodunensia, 2, 62, 406
Fragmenta Augustodunensia, 2, 66, 399
Fragmenta Augustodunensia, 2, 72, 396
Fragmenta Augustodunensia, 2,66, 507
Fragmenta Augustodunensia, 4, 105, 396, 399, 508
Fragmenta Augustodunensia, 4, 105., 396, 399, 508
Fragmenta Augustodunensia, 4, 105-106, 399
Fragmenta Augustodunensia, 4, 109, 394
Fragmenta Augustodunensia, 4, 111, 508
Fragmenta Augustodunensia, 4, 113., 400
Fragmenta Augustodunensia, 4, 34, 398
Fragmenta Augustodunensia, 4, 80, 507
Fragmenta Augustodunensia, 4, 87, 506
Fragmenta Augustodunensia, 4, 88, 398
Fragmenta Augustodunensia, 4, 94 - 4, 96, 507
Fragmenta Augustodunensia, 4, 96, 396, 508
Fragmenta Augustodunensia, 4, 97, 394, 402
Fragmenta Augustodunensia, 4, 98, 397
Fragmenta Augustodunensia, 4,81-87, 403
Fragments du Vatican, 149, 439
Fredegar, Chronicarum liber quartus, IV, 33, 607
Fredegar, Chronicarum liber quartus, IV, 60, 594, 668
Fulgence, Expositio sermonum antiquorum, 575

G

Gaius, 2.47, 232
Gaius, 1.126, 402
Gaius, 1.95, 401
Gaius, 1.96, 510
Gaius, 1.2.123, 226
Gaius, 1.2.200, 226
Gaius, 1.2.223, 226
Gaius, 1.2.230, 226
Gaius, *1*.2.231, 226
Gaius, 1.2.244, 226
Gaius, 1.2.37, 226
Gaius, 1.2.79, 226
Gaius, *1*.3.103, 226
Gaius, 1.3.167, 226
Gaius, 1.3.168, 226
Gaius, 1.3.178, 226
Gaius, 1.3.98, 226
Gaius, 1.106, 234, 235
Gaius, 1.129, 234
Gaius*,* 1.144, 230
Gaius, 1.153, 230
Gaius, 1.156, 226, 232
Gaius, 1.190, 230
Gaius, 1.196, 4, 180, 181, 182, 183, 184
Gaius, 1.2, 180, 226, 232
Gaius, 1.22, 226, 232
Gaius, 1.3, 144, 207, 232
Gaius, 1.31, 144
Gaius, 1.32, 232
Gaius, 1.4, 207
Gaius, 1.5, 207
Gaius, 1.6, 207
Gaius, 1.7, 204, 207
Gaius, 1.8.1, 225
Gaius, 1.8.14, 225
Gaius, 1.8.20, 225
Gaius, 1.8.28, 225
Gaius, 1.8.3, 225
Gaius, 1.8.8, 225
Gaius, 1.8.9, 225
Gaius*, 2*.169, 400
Gaius, 2.247, 404, 666
Gaius, 2,.247-250, 404
Gaius, 2.1.4,.8, 166, 169, 184, 185, 187, 188, 224, 225, 233, 788, 790, 791, 793, 794, 796, 804, 807
Gaius, 2.120.121, 233
Gaius, 2.14, 185
Gaius, 2.15, 4, 184, 185, 188, 807
Gaius, 2.174, 225
Gaius, 2.195, 8, 166, 169, 790, 791, 793
Gaius, 2.200, 8, 169, 794, 795
Gaius, 2.216-222, 8, 166, 169, 796, 798
Gaius, 2.218, 148, 197, 198
Gaius*,* 2.221, 232, 799
Gaius, 2.231, 8, 166, 169, 800, 801, 804
Gaius, 2.244, 8, 166, 169, 802, 803, 804
Gaius, 2.254, 144

Gaius, 2.29, 259, 260
Gaius, 2.29-33, 260
Gaius, 2.30, 259
Gaius, 2.31, 259, 260
Gaius, 2.32, 259
Gaius, 2.33, 259
Gaius, 2.34-37, 232, 806
Gaius, 2.35-37, 226
Gaius, 2.42, 232
Gaius, 2.6, 4, 188, 234, 248, 249, 251, 252
Gaius, 2.63, 234
Gaius, 2.65.68, 249
Gaius, 2.66-69, 188
Gaius, 2.66-79, 188
Gaius, 2.67, 4, 249, 251
Gaius, 2.68, 249, 251
Gaius, 2.69, 4, 251, 252
Gaius, 2.70, 188, 253
Gaius, 2.70-78, 188
Gaius, 2.74-76, 4, 256, 257
Gaius, 2.76, 257
Gaius, 2.77, 257, 258
Gaius, 2.78, 259
Gaius, 2.79, 4, 162, 169, 188, 253, 254
Gaius, 2.8.109, 225
Gaius, 2.8.224, 225
Gaius, 2.8.229, 225
Gaius, 2.8.80, 225
Gaius, 2.90, 234
Gaius, 2.94, 234
Gaius, 2.95, 234
Gaius, 3,88, 244
Gaius, 3. 90, 262
Gaius, 3.10, 226, 232
Gaius, 3.116.202, 233
Gaius, 3.119, 234
Gaius, 3.122, 234
Gaius, 3.128-134, 246, 810
Gaius, 3.140, 200, 813, 814, 815
Gaius, 3.143, 234
Gaius, 3.144, 234
Gaius, 3.154, 232
Gaius, 3.161, 166, 816, 819, 820
Gaius, 3.168, 166, 823
Gaius, 3.172, 234
Gaius, 3.177-178, 8, 166, 825
Gaius, 3.191-193, 232
Gaius, 3.193, 230
Gaius, 3.217, 232
Gaius, 3.23, 232
Gaius, 3.3.56, 226
Gaius, 3.56, 200, 232
Gaius, 3.63-71, 200
Gaius, 3.64, 144
Gaius, 3.70, 199
Gaius, *3*.74-76, 140
Gaius, 3.85-87., 226, 232
Gaius, 3.89, 245
Gaius, 3.92-115, 233
Gaius, 4, 103-104, 402
Gaius, 4.125, 234
Gaius, 4.193, 215
Gaius, 4.30, 230
Gaius, 4.53-60, 233
Gaius, 4.79, 4, 194, 195, 196
Gaius, D. 41.1.7.7, 161, 169, 192, 194
Gaius, 2., 788, 790, 791, 793, 794, 795, 796, 798, 799, 800, 801, 802, 803, 804, 806, 807, 809
Gaius, 3., 784, 785, 786, 787, 806, 807, 808, 809, 810, 813, 814, 815, 816, 819, 820, 821, 823, 825, 826, 832, 833
Gaius, 4., 829, 830, 831
Gioponiques, § 4-5, 639
Greg. Nyss., *Ep.* 12, 537
Grégoire de Tours, *Orig*., 1, 7, 377
Grégoire de Tours, *Orig*., 5, 58-60, 377
Grégoire de Tours, Gior. Confess., 39 ;, 598
Grégoire de Tours, HF, II, 31, 596
Grégoire de Tours, HF, III, 33, 602
Grégoire de Tours, HF, IV, 24, 602
Grégoire de Tours, HF, IV, 46., 602
Grégoire de Tours, HF, IV, 9, 597
Grégoire de Tours, HF, V, 5., 597
Grégoire de Tours, HF, VI, 39, 598
Grégoire De Tours, HF, VI, 45, 596
Grégoire de Tours, HF, VII, 23, 597
Grégoire de Tours, HF, X, 21, 598
Grégoire le Grand, Appendice, 1, 581
Grégoire le Grand, Dial., IV, 27, 581
Grégoire le Grand, Ep., I, 42., 581
Grégoire le Grand, Ep., II, 15, 581
Grégoire le Grand, Ep., II, 9, 581
Grégoire le Grand, Ep., IX, 180, 581
Grégoire le Grand, Ep., IX, 58, 581
Grégoire le Grand, Ep., V, 42, 576
Grégoire le Grand, Ep., VIII, 5., 581
Grégoire le Grand, Mir. Mart., I, 15, 580
Grégoire le Grand, Moral., X, 29, 576
Grégoire le Thaumaturge, *Oratio Panegyrica in origenem*, Miche, P. G. X, col. 1052, 521
Grégoire le Thaumaturge, *Remerciement à Origène,* 5, 62, 359

H

Hermeneumata Pseudodositheana, V, 294, 296, 299, 300
Hermeneumata Pseudodositheana, V, 1, 299, 300
Hermeneumata Pseudodositheana, V, 10, 300
Hermeneumata Pseudodositheana, V, 11, 300
Hermeneumata Pseudodositheana, V, 17, 299
Hermeneumata Pseudodositheana, V, 6, 300
Hermeneumata Pseudodositheana, XII, 294, 295
Héroden, *Histoire romaine*, 125-137, 424
Hérodien, *Histoire des empereurs romains de Marc Aurèle à Gordien III*, VI, 7-8, 311
Herodien, *Histoire romaine*, 5, 6, 1, 273
Hésychios, 1, 348
Hésychios, 42, 348
Hier, *Chron*., 88, 322
Hier., *Chron.*, 56, 410
Hier., *Chron*., s.a., 374, 377
Himerius, P. W, VIII, col. 1631, 569
Hist. Aug., Alexandre Sévère, 26.5, 267
Hist. Aug., *Vita* Alex. Sev., 15.6, 267
Hist. Aug., *Vita* Alex. Sev., 26.5, 267
Hist. Aug., *Vita* Alex. Sev., 27.2, 267

Hist. Aug., *Vita Alex. Sev.*, 3, 3, 438
Hist. Aug., *Vita* Alex. Sev., 31.1, 267
Hist. Aug., *Vita* Alex. Sev., 34.6, 267
Hist. Aug., *Vita* Alex. Sev., 51.4, 267
Hist. Aug., *Vita* Alex. Sev., 67.2, 267
Hist. Aug., *Vita Alex. Sev.*, 68, 267, 276, 282
Hist. Aug., *Vita* Alex. Sev., 68.1, 267
Hist. Aug., Vita *Ant. Pio*, 11, 3, 429
Hist. Aug., *Vita Ant. Pio*, XII, 1, 155
Hist. Aug., *Vita* Carus, XVIII, 4, 318
Hist. Aug., *Vita Didius Julianus*, 1, 1-2, 155
Hist. Aug., *Vita Didius Julianus*, 9, 3, 155
Hist. Aug., *Vita Had.*, 1, 18, 1, 154
Hist. Aug., Vita *Hadrianus*, 16, 8-11, 439
Hist. Aug., Vita Pescennius Niger, 7.3-4, 267
Hist. Aug., *Vita Pii*, II, 3, 433
Hist. Aug., *Vita Severus Alexandre*, 68, 1, 266
Hist. Augusta, *Vita Alex. Sev.*, 68, 265
Historia Augusta, *Vitae Alex. Sev.*, XXVI., 273
Historia Augusta, *Vitae Alex. Sev.*, XXVII, 273
Historia Augusta, *Vitae Antonius Pius Iuli Capitolini*, XI, 3, 324
Historia Augusta, *Vitae Pescennius Niger Aeli Spartiani*, 7, 273
Honorius, Ep. Ad Sergium, PL, LXXX, 473 c., 579
Honorius, Ep. Ad Sergium, PL, LXXX, 474 b., 579
Horace, *Art Poétique*, v. 333-334, 107
Horace, *Satires*, I, 25-26, 568
Horace, *Satires*, I, 3, 142
Horace, *Saturnales*, I, 5, 28, 142
Hydatius, 217, 407
Hygien, *Lim. grom.*, 166, 416

I

I. 1, 13-26, 465
I. 1, 2, 3, 464, 465
I. 1, 2, 3-9, 464
I. 1, 2., 468
I. 1, 3-12, 465
I. 1, 129, 235
I. 1, 188, 237
I. 1, 2, 8, 204
I. 1, 20, 3, 234
I. 1, 55, 240
I. 1, 8., 240
I. 1, 93, 240
I. 2, 1, 25, 194
I. 2, 10-25, 465
I. 2, 1-2, 465
I. 2, 3-6, 465
I. 2, 7-9, 465
I. 2, 1.25, 206
I. 2, 63, 235
I. 3, 1-11, 465
I. 3, 12, 465
I. 3, 13-14, 465
I. 3, 15-20, 465
I. 3, 21, 465
I. 3, 26, 465
I. 3, 27, 465
I. 3, 28, 465
I. 3, 29, 465
I. 3, 7, 4, 200
I. 3,21, 246
I. 3.13.2.pr, 244
I. 3.14, 240
I. 3.144, 235
I. 3, 3, 233
I. 3.64, 236, 240
I. 3, 64., 236, 240
I. 3, 93, 240
I. 4, 10., 465
I. 4, 11, 465
I. 4, 12, 465
I. 4, 13, 465
I. 4, 14, 465
I. 4, 1-5, 465
I. 4, 15, 465
I. 4, 16, 465
I. 4, 17, 465
I. 4, 18, 465
I. 4, 6, 465
I. 4, 7-9., 465
I. 4, 8, 7, 196
I. 4, 3, 1, 282
I. 4, 281, 282
I. 4, 3, 1, 281
I. 3, 3, 2, 233
Ildefonse de Tolède,, De Vir. Ill., PL, XVVI, c.199-201, 609
Ildefonse de Tolède, De viris illustribus, cap. IV, 612
Ildefonse de Tolède, De virorum illustrium, XVI, 7, 613
Isée, *Sur la succession de Dicéogène*, 19, 124
Isidore de Séville, De ecc. Off., II, 11., 608
Isidore de Séville, *Etymologiae*, VIII, 3, 4, 159
Isidore de Séville, Historia Gothorum, cc. 59-60, 607
Isidore de Séville, Orig. II, 23, 613
Isidore de Séville, Orig. II, 25, 614
Isidore de Séville, Orig., VI, 5, 1, 321
Isidore de Séville, Reg. Mon. XX, 1, 614
Isidore de Séville, Regul., VIII, 3, 608
Isidore de Séville, Sent., III, 13, 608
Isidore de Séville, Sententiae III, 13, 614
Isidore de Séville, Sententiae, III, 52-56, 614

J

Jean Cantacuzène, Histoire, IV, 8, 655
Jean de Beith-Aphtonia, *Vie de Sévère*, P. O., tome II, p. 213, 566
Jean Malalas, *Chronique universelle*, 200, 10-15, 354
Jean Malalas, *Chronique universelle*, 18, 47, 366
Jean Psellos, Epitaphios, 648
Jean Rufus, *Plérophories*, C.LXII, 543, 550
Jean Rufus, *Plérophories*, C.LXXI, 542, 547, 552
Jean Rufus, *Plérophories*, C.LXXIII, 547, 552
Jérôme, *Chron.*, a.88, ed. R. Helm, 1956, p. 180., 436
Joseph Génésios, Basileiai, Corp. Script. Hist. Byz., p. 98., 639
Julien, *Eloge de Constance*, 6, 348
Julien, *Lettres*, 39, 410
Juvénal, Satires, 15, 110-113, 433
Juvénal, Satires, 324, 424, 425, 426, 433, 437, 568
Juvénal, Satires, 7, 153, 79
Juvénal, Satires, 7.173, 86
Juvénal, Satires, 8, 214, 117

Juvénal, Satires, 7, 215-243, 424
Juvénal, Satires, VII, 152-154, 80
Juvénal, Satires, VII, 186-187, 437
Juvénal, Satires, XV, 111, 324
Juvénal, *Satires*, VII, 158-160, 568
Juvénal, *Satires*, IV, 144
Juvenal, Satires, VII, 214, 566

L

Lambros, N.H., XII, 170-172, 655
Lampride, *Alex*., 44,4, 434
leges saeculares, § 123, 515
leges saeculares, § 1,15, 516
leges saeculares, § 10, 515, 516
leges saeculares, § 101, 515
leges saeculares, § 108, 515
leges saeculares, § 11, 515
leges saeculares, § 111, 515
leges saeculares, § 114, 515
leges saeculares, § 119, 515
leges saeculares, § 126, 515
leges saeculares, § 16, 515
leges saeculares, § 17, 515
leges saeculares, § 18, 515
leges saeculares, § 19, 3, 515
leges saeculares, § 2., 516
leges saeculares, § 25, 516
leges saeculares, § 26, 515
leges saeculares, § 3, 515, 516
leges saeculares, § 30, 516
leges saeculares, § 32 a-b, 515
leges saeculares, § 34, 516
leges saeculares, § 36, 516
leges saeculares, § 4, 515, 516
leges saeculares, § 40, 516
leges saeculares, § 44, 516
leges saeculares, § 47, 3, 515
leges saeculares, § 48, 516
leges saeculares, § 5, 516
leges saeculares, § 6 a-c, 515
leges saeculares, § 68, 515
leges saeculares, § 7, 515
leges saeculares, § 88 a, 515
leges saeculares, § 91, 515
leges saeculares, § 95, 515
Lex Aelia sentia, 213
Lex visigothorum, 2, 1, 21, 615
Lex visigothorum, 2, 2, 2, 615
Lex visigothorum, 2, 3, 2, 615
Lex visigothorum, 2, 3, 6, 615
Lex visigothorum, 2, 8, 615
Lex visigothorum, 6, 2, 2, 615
Lex visigothorum, 2, 1, 10, 614
Lex visigothorum, II, I, 11, 614
Lex visigothorum, V, 4, 22, 614
Lex Wisigothorum, II, 1, 11, 611
Lex wisigothorum, II, 1, 17, 607
Lex wisigothorum, II, 1, 22, 607
Lex wisigothorum, II, 5, 607
Lex wisigothorum, X, 1, 19, 607
Lex wisigothorum, XII, 3, 14, 607
Lex visigothorum, XII, 2, 13, 612
Libanius, *Or*., I, 25,37, 74, 325
Libanius, Chr., 3, 7., 363
Libanius, *Ep* .728, 570
Libanius, Ep 1228, 559
Libanius, *Ep.* 1, 117, 554
Libanius, *Ep.* 1, 1309, 555
Libanius, *Ep.* 1, 1330, 555
Libanius, *Ep.* 1, 137, 554
Libanius, *Ep.* 1, 1416, 555
Libanius, *Ep.* 1, 1419, 555
Libanius, *Ep.* 1, 1471, 555
Libanius, *Ep.* 1, 257, 554
Libanius, *Ep.* 1, 26, 553
Libanius, *Ep.* 1, 425, 554
Libanius, *Ep.* 1, 5, 554
Libanius, *Ep.* 1, 739, 554
Libanius, *Ep.* 1, LXII, 61, 554
Libanius, *Ep.* 1005, 564
Libanius, *Ep.* 1009, 555
Libanius, *Ep.* 1014, 563
Libanius, *Ep.* 1017, 569
Libanius, *Ep.* 1019, 554
Libanius, *Ep.* 1020, 554, 556
Libanius, *Ep.* 103, 562
Libanius, *Ep.* 104, 285, 556
Libanius, *Ep.* 1053, 555
Libanius, *Ep*. 1062, 541
Libanius, *Ep.* 1070, 555, 556
Libanius, *Ep.* 1071, 554
Libanius, *Ep.* 1080, 563
Libanius, *Ep.* 1081, 560
Libanius, *Ep.* 1093, 555
Libanius, *Ep.* 1098, 554, 569
Libanius, *Ep.* 11, 750, 554
Libanius, *Ep.* 1101, 555
Libanius, *Ep*. 1116, 541, 549
Libanius, *Ep.* 1119, 554
Libanius, *Ep.* 1164, 569
Libanius, *Ep.* 1165, 554, 564
Libanius, *Ep*. 117, 546, 551
Libanius, *Ep*. 117 W, 546
Libanius, *Ep.* 1201, 555
Libanius, *Ep.* 1208, 554, 558
Libanius, *Ep.* 1222, 554
Libanius, *Ep.* 1228, 559
Libanius, *Ep.* 1240-1242, 554
Libanius, *Ep.* 1244, 555
Libanius, *Ep.* 1245, 569
Libanius, *Ep.* 1250, 555
Libanius, *Ep.* 1257, 554
Libanius, *Ep.* 1261, 563
Libanius, *Ep.* 1270, 560
Libanius, *Ep.* 1271, 560
Libanius, *Ep.* 1272, 560
Libanius, *Ep.* 1273, 556
Libanius, *Ep.* 129., 556
Libanius, *Ep.* 1330, 569
Libanius, *Ep.* 1331, 559
Libanius, *Ep.* 1335, 569
Libanius, *Ep.* 1380, 554
Libanius, *Ep.* 139, 554, 557, 564, 569
Libanius, *Ep.* 1394, 557, 569
Libanius, *Ep.* 1398, 554

Libanius, *Ep.* 14, 1014, 554
Libanius, *Ep.* 140, 557, 560, 564
Libanius, *Ep.* 1408, 564
Libanius, *Ep.* 1419, 563
Libanius, *Ep*. 1435, 548, 552, 566
Libanius, *Ep.* 1444, 554, 557, 570
Libanius, *Ep.* 145., 561
Libanius, *Ep.* 1464, 554
Libanius, *Ep.* 15, 836, 554
Libanius, *Ep.* 1525, 559
Libanius, *Ep.* 1529, 445
Libanius, *Ep.* 153, 554
Libanius, *Ep.* 154, 555, 559
Libanius, *Ep.* 1544, 555
Libanius, *Ep*. 1555, 546, 551
Libanius, *Ep.* 17, 1003, 555
Libanius, *Ep.* 17, 305, 555
Libanius, *Ep.* 170, 554
Libanius, *Ep.* 175, 554, 556, 557, 559
Libanius, *Ep.* 175, 693, 554
Libanius, *Ep.* 19, 1102, 555
Libanius, *Ep.* 2, 1048, 554
Libanius, *Ep.* 2, 1080, 554
Libanius, *Ep.* 2, 1223, 555
Libanius, *Ep.* 2, 1265, 555
Libanius, *Ep.* 2, 1335, 554
Libanius, *Ep.* 2, 139, 555
Libanius, *Ep.* 2, 145, 554
Libanius, *Ep.* 2, 199, 555
Libanius, *Ep.* 2, 262, 554
Libanius, *Ep.* 2, 287, 554
Libanius, *Ep.* 2, 355, 555
Libanius, *Ep.* 2, 365, 554
Libanius, *Ep.* 2, 472, 555
Libanius, *Ep.* 2, 62, 54, 554
Libanius, *Ep.* 2, 634, 555
Libanius, *Ep.* 2, 896, 554
Libanius, *Ep.* 2, 936, 1109, 555
Libanius, *Ep.* 20, 1240, 554
Libanius, *Ep.* 202, 554
Libanius, *Ep.* 203, 559, 560
Libanius, *Ep.* 22, 907, 554
Libanius, *Ep.* 23, 557, 565, 566, 569
Libanius, *Ep.* 23, 20-26, 569
Libanius, *Ep.* 23, 26., 566
Libanius, *Ep.* 23, 26-27, 565
Libanius, *Ep.* 249., 564
Libanius, *Ep.* 254, 563
Libanius, *Ep.* 26, 554, 555, 560
Libanius, *Ep.* 260, 554
Libanius, *Ep.* 269, 560
Libanius, *Ep.* 287, 557
Libanius, *Ep.* 29, 17, 566
Libanius, *Ep.* 29, 35, 555
Libanius, *Ep.* 293, 560
Libanius, *Ep.* 293, 2, 560
Libanius, *Ep.* 3, 1375, 554
Libanius, *Ep.* 3, 339.1188, 555
Libanius, *Ep.* 3, 340, 554
Libanius, *Ep.* 3, 34-36, 566, 569
Libanius, *Ep.* 3, 366, 554
Libanius, *Ep.* 3, 547, 554
Libanius, *Ep.* 3, 600.766, 554
Libanius, *Ep.* 3, 634, 555
Libanius, *Ep.* 3, 6-7, 566
Libanius, *Ep.* 3, 80, 555
Libanius, *Ep.* 3, 910, 555
Libanius, *Ep.* 3, 912, 554
Libanius, *Ep.* 3, 998, 555
Libanius, *Ep.* 301, 559
Libanius, *Ep.* 303, 560
Libanius, *Ep.* 309, 559, 562, 569
Libanius, *Ep.* 31, 16-18, 566
Libanius, *Ep.* 316, 555
Libanius, *Ep.* 318, 554
Libanius, *Ep.* 319, 557
Libanius, *Ep.* 32, 129, 569, 570
Libanius, *Ep.* 32, 129 ;, 569
Libanius, *Ep.* 34, 546, 551, 552, 560, 569
Libanius, *Ep.* 34, 12-14, 569
Libanius, *Ep*. 342, 546, 551, 552
Libanius, *Ep.* 35, 13-18, 566
Libanius, *Ep.* 355, 563
Libanius, *Ep.* 357, 557
Libanius, *Ep.* 371, 554
Libanius, *Ep.* 372, 554
Libanius, *Ep.* 376, 556
Libanius, *Ep.* 39, 7, 557
Libanius, *Ep.* 4, 54, 10.13, 554
Libanius, *Ep.* 4, 62, 35, 554
Libanius, *Ep.* 4, 768, 1345, 555
Libanius, *Ep.* 4, 806, 554
Libanius, *Ep.* 4, 831, 554
Libanius, *Ep.* 4, 937, 554
Libanius, *Ep.* 41, 555, 565, 569
Libanius, *Ep.* 41, 49, 569
Libanius, *Ep.* 41, 5, 555
Libanius, *Ep.* 419, 555
Libanius, *Ep.* 42, 24-26, 569
Libanius, *Ep.* 425, 559
Libanius, *Ep.* 428, 557
Libanius, *Ep.* 43, 36, 569
Libanius, *Ep.* 43, 38, 569
Libanius, *Ep.* 43, 9-1, 569
Libanius, *Ep.* 45, 555, 556, 570
Libanius, *Ep.* 45, 147, 570
Libanius, *Ep.* 461, 555
Libanius, *Ep.* 469, 555
Libanius, *Ep.* 472, 564, 569
Libanius, *Ep.* 473, 569
Libanius, *Ep.* 474, 569
Libanius, *Ep.* 475, 569
Libanius, *Ep.* 5, 32.41, 555
Libanius, *Ep.* 5, 690, 554
Libanius, *Ep.* 536, 556
Libanius, *Ep.* 54, 38, 556
Libanius, *Ep.* 54, 51, 554
Libanius, *Ep.* 55, 555, 557, 561
Libanius, *Ep.* 550, 557
Libanius, *Ep.* 552, 557
Libanius, *Ep.* 56, 554, 555, 560, 561
Libanius, *Ep.* 560, 554, 560
Libanius, *Ep.* 562, 555
Libanius, *Ep.* 57, 3, 554
Libanius, *Ep.* 574, 559
Libanius, *Ep.* 58, 558, 565

Libanius, *Ep.* 58, 3-7, 558
Libanius, *Ep.* 6, 1012, 554
Libanius, *Ep.* 6, 1095, 554
Libanius, *Ep.* 6, 135, 554
Libanius, *Ep.* 6, 1543, 555
Libanius, *Ep.* 6, 878, 555
Libanius, *Ep.* 60, 563, 564, 570
Libanius, *Ep.* 601, 563, 564
Libanius, *Ep.* 62, 554, 555, 559
Libanius, *Ep.* 62, 39, 554
Libanius, *Ep.* 62, 61, 555
Libanius, *Ep.* 666, 555, 556, 564, 570
Libanius, *Ep.* 675, 555
Libanius, *Ep.* 7, 1261, 555
Libanius, *Ep.* 7, 286, 554
Libanius, *Ep*. 709, 548, 552
Libanius, *Ep.* 71, 559
Libanius, *Ep.* 720, 563
Libanius, *Ep.* 721, 554
Libanius, *Ep.* 756, 563
Libanius, *Ep.* 766, 556, 564
Libanius, *Ep.* 80., 557
Libanius, *Ep.* 806, 554
Libanius, *Ep.* 807, 560
Libanius, *Ep.* 810, 559
Libanius, *Ep.* 82, 554
Libanius, *Ep.* 833, 570
Libanius, *Ep.* 835, 556, 558, 564
Libanius, *Ep.* 843 ;, 569
Libanius, *Ep*. 85, 547, 552, 554, 563
Libanius, *Ep.* 858, 554, 563
Libanius, *Ep.* 870, 559
Libanius, *Ep.* 886, 564
Libanius, *Ep.* 89, 554
Libanius, *Ep.* 9, 1352, 554
Libanius, *Ep.* 912, 556
Libanius, *Ep.* 93, 555
Libanius, *Ep.* 931, 555
Libanius, *Ep.* 952, 560
Libanius, *Ep.* 953, 554
Libanius, *Ep.* 97, 562, 569
Libanius, *Ep.* 972, 569
Libanius, *Ep.* I, 1500, 555
Libanius, *Ep.* II, 13, 554, 556
Libanius, *Ep.* II, 1371, 554
Libanius, *Ep.* II, 426, 554
Libanius, *Ep.* II, 660, 555
Libanius, *Ep.* II, 733, 554
Libanius, *Ep.* III, 288, 556
Libanius, *Ep.* III, 601, 570
Libanius, *Ep.* III, 999, 554
Libanius, *Ep.* IV, 285, 554
Libanius, *Ep.* LVIII, 31, 565
Libanius, *Ep.* LVIV, 48, 554
Libanius, *Ep.* XIV, 985, 555
Libanius, *Ep.,* 1057, 356
Libanius, *Ep*., 1171, 431
Libanius, *Ep.*, 1242, 346
Libanius, *Ep*., 1539, 431
Libanius, *Ep*., 1546, 545
Libanius, *Ep.*, 1547, 346
Libanius, *Ep.*, 378, 554
Libanius, *Ep.*, 43, 21, 567
Libanius, *Ep*., 447, 542
Libanius, *Ep.,* 448, 356
Libanius, *Ep.,* 453, 356
Libanius, *Ep*., 556, 544
Libanius, *Ep*., 566, 346, 544
Libanius, *Ep.*, 574, 563
Libanius, *Ep.*, 617, 559
Libanius, *Ep.*, 624, 559
Libanius, Ep., 800, 437
Libanius, *Ep*.3, 42 W, 547
Libanius, *Or.* 1,77, 561
Libanius, *Or.* 129, 569
Libanius, *Or.* 2, 20, 569
Libanius, *Or.* 3, 12-18, 566
Libanius, *Or.* 3, 15, 569
Libanius, *Or.* 3, 34-36, 569
Libanius, *Or.* 3, 6, 566
Libanius, *Or.* 33, 4, 563
Libanius, *Or.* 40, 5-6, 562
Libanius, *Or.* 40.5, 563
Libanius, *Or.* 42, 6, 568
Libanius, *Or.* 43, 15, 560
Libanius, *Or.* 5.46, 563
Libanius, *Or.* 62, 46-48, 562
Libanius, *Or.* 62, 55, 562
Libanius, *Or.* 62,32, 563
Libanius, *Or.* 62.21-23., 561
Libanius, *Or.*, 1, 35, 447
Libanius, *Or.*, 1, 37, 447
Libanius, *Or.*, 1, 48, 447
Libanius, *Or.*, 1, 80, 447
Libanius, *Or.*, 25, 49-50, 447
Libanius, *Or.,* 250, 354
Libanius, *Or.*, 48, 2, 377
Libanius, *Or.,* 62, 21-23, 356
Libanius, *Or.,* 72-77, 87, 354
Libanius, *Or.*, I, 16, 567
Libanius, *Or.*, I, 19., 567
Libanius, *Or.,*11, 354
Libanius, *Or.*1.35, 560
Libanius. *Ep.* 347, 1, 537
Libanius. *Ep.,* 1124, 448
Libanius. *Ep.,* 117, 448
Libanius. *Ep.,* 209, 448
Libanius. *Ep.,* 447, 448
Libanius. *Ep.,* 567, 448
Libanius. *Ep.,* 85, 448
liber singularis de senatus consultus orfitiano, 213
libri ad sabinum, XXXV-XXXVIII, 511
Loi des XII Tables,, 804
Loi des XII tables, 2b, 12, 195
Loi des XII Tables, VIII, 23, 123
Luc de Taio, Sententiae XII, 614
Luc de Taio, Vita Isidori, ca. 1236, V. 17, 612
Luc, *Eun*., 3, 8, 322
Lucain, *Eunuque*, 3, 8, 436
Lucien, *Ermot*, 80, 425
Lucien, Eunuchus, 2, 447
Lucien, *Eun*uque, 2, 434
Lucien, *Eunuque*, 3, 8, 365
Lucien, *Le maître de rhétorique*, 11-15, 85
Lucien, *Le maître de rhétorique*, 14-26, 85
Lucien, *Le maître de rhétorique*, 8-26, 84

Lucien, *Le maître de rhétorique*, 9-10, 84
Lucien, *Rhet. Praec.*, 18, 96

M

Manuel Chrysoloras, *Correspondance*, IX, 393, 656
Marculf, Form., Praef., M.G.H., Leg. Sect., V, p. 37, 604
Martial, 6, 19, 87
Martial, *Ep.,* 68, 424
Martial, *Epig.*, 6, 31, 425
Martial, *Epigrammes*, 14, 84, 302
Martial, *Epigrammes*, X, 62, 1-3, 568
Martin Heidegger, Dépassement de la métaphysique, 696
Maximianus, Leg., I, 19, 576
Meditatio de Nudis Pactis, Préface § 2, 645
Meditatio de Nudis Pactis, VII, prooim, 645
Michel Attaliot. Pon. Nom. 33, 2., 636

N

Nepos, *Eum.*, 1, 5, 420
Nicéphore Grégoras, VIII, 5-11, 656
Nicephori Callisti, *ecc. Hist*., 1.XIV, C.L II, 541, 544, 549, 550
Novella Constitutio, § 10, 642
Novella Constitutio, § 1-2., 641
Novella Constitutio, § 14., 643
Novella Constitutio, § 20, 643
Novella Constitutio, § 23-27, 643
Novella Constitutio, § 3., 641
Novella Constitutio, § 4, 642
Novella Constitutio, §11, 642
Novella Constitutio, §16, 643

O

Ovide, Amour, I, 13, 17-18., 568
Ovide, *Fastes*, 3.771-790, 182
Ovide, *Tristes*, II, 207., 147
Ovide, *Tristes*, II, 212, 147

P

P. Oxy., 2565, 267
P. Oxy., XXXIII, 2676., 529
Pan. Lat., I-II., 385
Pan. Lat., IV, 14, 325
Pan. Lat., IV-V, 385
Pan. *Lat*., V, 11, 2, 384
Pan. Lat., V, 14, 1, 385
Pan. *Lat*., V, 17, 385
Pan. Lat., VI-XI, 385
Pan., *Lat*., V, 14, 3-4, 384
Paneg lat., V, IX, 11, 436
Paneg lat., V, IX, 16, 3, 436
Parisinus Gr. 1345, 645
Parisinus Gr. 1348, 645
Parisinus Gr. 1350, 645
Paul Diacre, HL, Brépols, 1994, 579, 685
Paul Diacre, HL, II, 13, 580
Paul Diacre, HL, II, 31, 577
Paul Diacre, HL, II, 32, 576
Paul Diacre, HL, IV, 22, 577
Paul Diacre, HL, IV, 30., 577
Paul Diacre, HL, V, 38., 578
Paul Diacre, HL, VI, 40, 578
Peira, 559
Peira, 15, 6, 653
Peira, 26, 12, 653
Peira, 36, 15, 653
Peira, 36, 15., 653
Peira, 7, 1, 653
Pétrone, *Satiricon*, 1, 87
Pétrone, *Satiricon*, I, 1, 3, 108
Pétrone, *Satiricon*, I, X, 97
Pétrone, Satiricon, IV, 4, 568
Philostate, *VS,* 1, 23, 434
Philostate, *VS*, 2,20, 434
Philostate, *Lollianus,* 1, 23, 419
Philostate, *V.S.* 25.2., 444
Philostate, *VS*, 2.17.43, 424
Philostate, *VS*, 2.20, 444
Philostate, VS, 3, 9.22, 424
Philostate, VS, 34, 84, 424
Philostate, *VS*, 39, 101, 424
Philostate, *VS*, 4, 8, 424
Philostate, *V.S*, I, 22, 524, 322
Philostate, *V.S*, I, 25, 532-533, 322
Philostate, *VS*, II, 2, 566, 436
Philostrate, *V.S*, I, 21, 516, 324
Philostrate, *V.S*, II, 2, 566, 365
Philostrate, *V.S,* II, 8, 580, 365
Philostrate, *V.S.,* II, 2, 566, 434
Philostrate, *V.S.*, I, 5, 78
Philostrate, *V.S.*, II, 10, 85
Philostrate, *V.S*, II, 2, 566, 322
Philostate, *V.S*, II, 2, 566, 322
Platon, *Phed*., 69b, 331
Platon, Ep., 433b-c, 331
Platon, *Lois*, 321
Platon, *Lois*, IX, 127
Platon, *Lois*, VI, 754 c-d, 321
Platon, *Lois*, VI, 765 d, 321
Platon, *Lois*, VI, 801 d, 321
Platon, *Lois*, VI, 804 c, 321
Platon, *Lois*, VI, 809 a, 321
Platon, *Lois*, VI, 810 a-b, 321
Platon, *Lois*, VI, 813, 321
Platon, *Lois*, VII, 809-811, 533
Platon, Lois, VIII, 124, 126
Platon, *Lois*, VIII, 9, 124, 126
Platon, *Lois*, XI, 920 d, 131
Platon, *Phèdre*, 250c, 413
Platon, *Phèdre*, 259 e-262 c, 72
Platon, Protag., 325e, 533
Plaut, *Aul.,* 3.2.447, 419
Plaute, *Men*., 5, 4, 882-889, 425
Plaute, *Men*., 890-898, 425
Plaute, *Most*., 1, 2, 120, 431
Plaute, *Rud,* 5, 2, 1303-1306, 425
Pline l'Ancien, Histoire naturelle, VII, 48, 146
Pline le Jeune, Lettres, 6, 6, 6, 79, 80
Pline le Jeune, Lettres, VI, 5, 145, 156
Pline le Jeune, Panégyrique de Trajan, 45, 4, 160

Pline le Jeune, *Panégyrique de Trajan*, 85, 7, 160
Pline le Jeune, *Annales*, XVI, 7-9, 156
Pline le Jeune, Lettres, 2, 3.1, 78
Pline le Jeune, Lettres, 4.13.3-10, 424
Pline le Jeune, Lettres, 5, 9, 426
Pline le Jeune, Lettres, 10, 10, 438
Pline le Jeune, Lettres, 10, 58, 439
Pline le Jeune, Lettres, 10.5, 438
Pline le Jeune, Lettres, 4.13.3, 426
Pline le Jeune, Lettres, 6.23.1, 420
Pline l'Ancien, Histoire naturelle, 29.5.11, 425
Pline l'Ancien, Histoire naturelle, XXIX, 12-13, 425
Pline l'Ancien, Histoire naturelle, 29, 8, 15, 417
Pline l'Ancien, Histoire naturelle, 26.08.16-17, 425
Pline l'Ancien, Histoire naturelle, 31.41.88, 433
Pline l'Ancien, Histoire naturelle, V, 15, 357
Pline l'Ancien, Histoire naturelle, XIV, 1, 428
Pline l'Ancien, Histoire naturelle, IX, 39, 77, 568
Pline le Jeune, Lettres, 6, 15, 151
Pline le Jeune, Lettres, 6, 15, 152
Pline l'Ancien, Histoire naturelle, 29.5.7-8, 434
Pline l'Ancien, Histoire naturelle, 14, 4, 323
Pline l'Ancien, Histoire naturelle, VII, 88-89, 533
Pline l'Ancien, Histoire naturelle, XXV.6, 532
Pline le Jeune, Panégyrique de Trajan, 47.1, 439
Pline l'Ancien, Histoire naturelle, VII, 15, 204
Plutarque, *Cic.,* 7.3, 419
Plutarque, Cat.Mai., 20.5., 534
Plutarque, *M. Cato,* 1.6., 424
Plutarque, *Arist*. 7, 532
Plutarque, *De l'éducation des enfants*, 12., 568
Plutarque, *QR*, 59, 534
Plutarque, *Vie de Brutus*, 12, 141
Plutarque, *Vie de Caton l'ancien*, 20, 4, 64
Plutarque, *Vie de Tiberius Gracchus*, 20, 117
Polybe, III, 2, 2-23, 533
Polybe, VI, 34-35, 535
Pomponius, *Mela, Chorographie*, 3, 2, 18, 383
Pomponius, *Mela, Chorographie*, 3, 2, 19, 384
Possidius, Vita sancti Augustini, c. 28., 585
Pragmatica Sanctio Justiniani collectans varia capitula, 22, 378
Prochiron, Proem, p.4, 633
Procope de Gaza, *Ep*. 151, 548
Procope de Gaza, *Ep*., 151, 545
Procope de Gaza, *Ep*., 41, 545
Procope, De Bello Vandalico I.VIII. 8-14, 588
Procopius, De Bello Vandalico I.VIII. 11-12, 587
Procopius, De Bello Vandalico II.vi.5–9, 586
Prudence, contra Symmachus, II, 816-81, CSEL, LXI, p.276, 572
Psellos, *Chronographie*, 393, 656, 718
Pseudo-Genadius, Vir., III, 99., 599

Q

Quintilien, *De institutio oratoria,* 11.2.11, 419
Quintilien, De *institutio oratoria,* 12.7.8., 420
Quintilien, De *Institutio Oratoria,* 8, 82, 240
Quintilien, De institutio oratoria, III, 1, 8, 74
Quintilien, De institutio oratoria, III, 2, 1-4., 74
Quintilien, de *institutio oratoria*, VII, 1, 38, 438
Quintilien, *De institutio oratoria*, X, 3, 31, 531
Quintilien, *De institutio oratoria*, XII, 11, 20, 418
Quintilien, *De institutione oratoria*, 2, 6, 1, 80
Quintilien, *De institutione oratoria*, 5, 10, 55, 188
Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.10.20-22, 177
Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.10.20-94, 177
Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.10.74, 192
Quintilien, *De institutione oratoria*, 5.11.34, 183
Quintilien, *De institutione oratoria*, I, 1, 20., 568
Quintilien, *De institutione oratoria*, II, 1, 7, 76
Quintilien, *De institutione oratoria*, II, 15, 34, 72
Quintilien, *De institutione oratoria*, II, 2, 9, 91
Quintilien, *De institutione oratoria*, II, 7, 1-2, 77
Quintilien, *De institutione oratoria*, III, 8, 38, 160
Quintilien, *De institutione oratoria*, Ill, 17, 160
Quintilien, *De institutione oratoria*, V, 10, 20-22, 91
Quintilien, *De institutione oratoria*, VII, 133, 135, 138, 139
Quintilien, *De institutione oratoria*, VII, 7, 133
Quintilien, *De institutione oratoria*, VII, 8, 138
Quintilien, *De institutione oratoria*, VII, 8, 138
Quintilien, De institutione oratoria, VII, 9, 135
Quintilien, *De institutione oratoria*, X, 1, 20, 76
Quintilien, *De institutione oratoria*, XII, 1, 72
Quintilien, *De institutione oratoria*, XII, 4, 94
Quintilien, *De institutione oratoria*, XII, 8, 421
Quintilien, *Décl*. 5, 126
Quintilien, *De institutione oratoria*, II, 2, 1, 532
Quintilien, *De institutione oratoria*, I.12.6, 561
Quintus Mucius Scaevola, *Fam*., VII, 22, 218

R

Robert de Clari, *La Conqueste de Constantinople*, chapitre 10, 656
Rurice, Ep., I, 10, 595
Rurice, Ep., II, 37, 6, 575
Rurice, Ep., II, 9, 599
Rutilius Namatianus, 20, 377
Rutilius Namatianus, *De Reditu suo*, I, 133, 379
Rutilius Namatianus, *De Reditu Suo*, I, 133., 379

S

Sabinus, *HN*, VII, 40, 218
Saint Augustin, *Confessions*, III, 3, 6, 567
Saint Augustin, *Confessions*, V, 8, 14, 565
Saint Augustin, *Des deux âmes*, V, 102
Saint Augustin, *Ep.* 118, 9;, 537
Saint Augustin, *La cité de Dieu*, XXI, 14, 568
Saint Augustin, Lettres, CLIII, 102
Saint Augustin, *Sermons*, XLVII, 22, 103
Saint Jérôme, *Ep.* 107,4, 568
Saint Jérôme, *Ep.* 128, 1., 568
Satiricon, 324, 370, 424, 425, 433, 437, 568
Sch. Ad Bas., 11, 2, 20, 336
Sch. Ad Bas., 11, 2, 35, 336
Sch. Ad Bas., 11, 2, 36, 336
Sch. Ad Bas., 11,2, 20, 336
Sch. Ad Bas., 8, 2, 79, 336
Sch. Ad. Bas., 11, 1, 67, 336
Sch. Ad. Bas., 23, 3, 74, 336
Scholia Sinaitica, fr. 1, § 3, 511

Scholia Sinaitica, fr. 10, § 26, 511
Scholia Sinaitica, fr. 10, § 27, 511
Scholia Sinaitica, fr. 12, § 33, 511
Scholia Sinaitica, fr. 12, § 34, 511
Scholia Sinaitica, fr. 13, § 35, 511
Scholia Sinaitica, fr. 14, § 36, 511
Scholia Sinaitica, fr. 16, § 43, 511
Scholia Sinaitica, fr. 16, § 44, 511
Scholia Sinaitica, fr. 17, § 45, 511
Scholia Sinaitica, fr. 17, §47, 511
Scholia Sinaitica, fr. 18, § 49, 511
Scholia Sinaitica, fr. 19, § 52, 511
Scholia Sinaitica, fr. 3, §.5, 511
Scholia Sinaitica, fr. 5, § 11, 511
Scholia Sinaitica, fr. 5, § 9, 511
Scholia Sinaitica, fr. 8, § 18, 511
Scholia Sinaitica, fr. 9, § 23, 511
Scholia Sinaitica, fr.12, § 34 ;, 512
Scholia Sinaitica, fr.19, §52, 512
Scol. Θαλελαίον, IV, 502, 448
Scol. θεοδώρον, I, 722, 448
Scol. Θεοδώρον, IV, 585, 448
Scol. Καί τούτο, I, 692, 449
Scol. O μέν, I, 655, 448
Scol. Ταύτην, I, 646., 448
Sén, *Benef.,* 1.1, 420
Sen, *Benef*., 6.15.1, 419
Sen, *Contr.,* 9.3.14, 419
Sén., *Benef*., 3.7.1, 420
Sen., *Contr*. I *praef*., 18-19, 533
Sén., *Contr*., 9.3.14, 424
Sen., *Epistar.,* 10.81.7, 420
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, I, 3, 86
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, I, 5, 123, 134
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, I, 5., 123, 134
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, I, 7, 90, 106
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, I, 7, 13, 90
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, I, 7, 6, 106
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, II, 5, 97
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, II, 5, 4, 97
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, III, 4, 1., 136
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, IX, 1, 8, 97
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, IX, 4, 106
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, IX, 6, 108, 116
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, IX, *Pref*., 91
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, V, 3, 1, 97
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, V, 7, 135
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, V, 7, 1, 135
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, VI, 3, 86
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, VI, 8, 136
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, VI, 8, 2, 136
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, VII, 4, 97
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, VII, 4, 10, 97
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, VII, 8, 8, 139
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, VII, 8, 8., 139
Sénèque l'Ancien, Controversiae e suasoriae, VII, *Préf*, 1, 92
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, VIII, 4, 136
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, VIII, 4, 2, 136
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, X, 1, 116
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, X, 4, 136
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, X, 4,11., 136
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, X, 6, 129
Sénèque l'Ancien, *Controversiae e suasoriae*, X, 6, 4, 129
Sénèque l'Ancien, *Controversiae et suasoriae*, III, 6, 130
Sénèque l'Ancien, *Controversiae et suasoriae*, IV, 4, 129
Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, I, 18, 96
Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, I, 4, 95, 96
Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, I, 4., 96
Sénèque l'Ancien, Suasoriae, I, 6, 114
Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, II, 3, 95
Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, III, 1., 96
Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, III, 7, 95
Sénèque l'Ancien, *Suasoriae*, V, 5, 95
Sénèque, *Benef*., 4, 1, 2, 428
Sénèque, *Controversiae et suasoriae*, IX, 1, 118
Sénèque, *De benef*., 6, 15, 422
Sénèque, *De clementia*, I, 15, 23, 117
Sénèque, *De otio*, VI, 5, 412
Sénèque, *Ep*., 95, 9, 422
Sénèque, *Lettre à Lucilius*, LV, 5, 412
Sénèque, *Lettres à Lucilius*, LXVIII, 414
Sénèque, *Lettres à Lucilius*, LXXXVIII, 412, 428
Sénèque, Suasoriae, III, 3, 123
Sentences de Paul,, 480, 483, 485, 486
Sentences de Paul, I, 117, 484
Sentences de Paul, II, 117, 484
Sentences de Paul, III, 484
Sentences de Paul, IV, 484
Sentences de Paul, IX, 484
Sentences de Paul, V, 484
Sentences de Paul, VIb, 484
Sentences de Paul, VII, 484
Sentences de Paul, VIII, 484
Sentences de Paul, X, 484
Sentences de Paul, XI, 484
Sentences de Paul, XII, 484
Sentences de Paul, XIV, 484
Sentences de Paul, XIX, 484
Sentences de Paul, XV, 484
Sentences de Paul, XVI, 484
Sentences de Paul, XVII, 484
Sentences de Paul, XVIII, 484
Sentences de Paul, XX, 484
Sentences de Paul, XXa, 484
Sentences de Paul, XXI, 484
Sentences de Paul, XIIIa, 484
Sentences de Paul, XIIIb, 484
Servius, *Aen*., 10.388, 438
Servius, *Ad Aeneid*., 6, 899, 159
Sextus Empiricus, *Contre les rhéteurs*, 2-8, 75
Sextus Iulius Frontinus, *De Aquaeductu Urbis Romae*, 102., 146
Siculus Flaccus, *Th*., 99, 344
Sidoine Apollinaire, Carm., VII, 497, 607
Sidoine Apollinaire, Carm., VIII, 10 ;, 575

Sidoine Apollinaire, Carm., XXIV, 10-16, 599
Sidoine Apollinaire, *Carmina*, XXIII, 37-67, 407
Sidoine Apollinaire, *Carmina*, XXIII, 40, 407
Sidoine Apollinaire, *Carmina*, XXIII, 436-449, 408
Sidoine Apollinaire, Ep., 4, 17, 2, 596
Sidoine Apollinaire, Ep., IV, 1., 600
Sidoine Apollinaire, Ep., IX, 13., 599
Sidoine Apollinaire, Ep., IX, 7, 595
Sidoine Apollinaire, Ep., VIII, 2, 595, 600
Sidoine Apollinaire, Ep., VIII, 21, 595
Sidoine Apollinaire, Ep., VIII, 6, 602
Sidoine Appolinaire, *Ep.*, 1, 6, 2, 379
Sisebut, Epistula de libro rotarum, 608
Sozomene, *Historia ecclesiastica*, I, 11, 547, 552
Sozomène, II, 3, 2, 348
Strabon, 4, 446
Strabon, *Géographie*, 4.1.5, 426
Strabon, *Géographie*, IV, 12, 407
Strabon, *Géographie*, IV, 2, 1, 408
Strabon, *Géographie*, IV, 6., 407
Strabon, *Géographie*, IX, 1, 7, 364
Strabon, *Géographie*, XVI, 2, 2, 353
Strabon, *Géographie*, XVI, 2, 4, 354
Strabon, *Géographie*, XVI, II, 19, 342
Strabon, *Géographie*, XVII, 361
Strabon, *Géorg*., IV, 1, 5, 432
Suétone, *De gram*., 2, 416
Suétone, *Gramm*., 13, 420
Suétone, *Gramm*., 3.5, 419
Suétone, *Divus Augustus*, 42, 3, 438
Suétone,, *Divus Iulius*, 42, 438
Suétone, *Divus Titus,* 8. 1, 439
Suétone, *Domitianus*, 10, 439
Suétone, *Gramm*., 17.1, 433
Suétone, *Gramm*., 3.5, 424
Suétone, *Gramm*., 9.2, 424
Suétone,, *Vesp*., 18, 437
Suétone, 23, 234
Sénèque l'Ancien, *De ben*. V, 13, 3, 529
Suétone, *De rhet*., 1, 78, 89
Suétone, *De Rhet*., 1, 88
Suétone, *Gramm*., 23, 437
Suétone, *Gramm*., 3.5, 426
Suétone, *Gramm*., 7, 425
Suétone, *Grammairiens et rhéteurs*, IX, 3., 568
Suétone, Iul., XLII, 1, 321
Suétone, *Julius,* 29.1, 419
Suétone, *Néron*., 17, 427
Suétone, *Vesp*., 18, 322, 433, 434
Suétone, *Vesp*., 18., 434
Suétone, *Vie d'Auguste*, LIV, 2, 141
Suétone, *Vie de Néron*, XXXVII, 149
Suétone, *Vie des douze césars*, 117
Suétone, *Vita divi Augusti*, 12, 2, 160
Suétone,Vesp 18.1, 419
Symmaque, *Ep*., I, 25, 326
Symmaque, *Rel*., V, 3, 437
Symmaque, *Ep*. 1, 41, 559
Symmaque, *Ep.*, 1, 40, 445
Symmaque, *Ep.*, 1, 79, 447
Symmaque, *Or*., I, 9, 320
Symmaque, *Relatio*, 17, 446
Syn. Maior M 14, 1, 636
Syncellus, *Chron*., 1.673, 266
Synopsis legum, 1-5., 649
Synopsis legum, 66-69, 649

T

t Προς τούς μαθητάς περί των δνομάτων των δικών, Praef., 650
Tacite, *Agricola*, 21, 2, 323
Tacite, *Ann.*, 427, 432
Tacite, *Ann.*, 11, 25, 1, 382
Tacite, *Ann*., 13, 5, 427
Tacite, *Ann.*, 3.75, 141
Tacite, *Ann*., 6.26, 206
Tacite, *Ann*., III, 43, 381, 383, 385, 432
Tacite, *Ann.*, III, 7, 109, 147
Tacite, *Ann.*, III, 70, 147
Tacite, Annale, XVI, 7, 149
Tacite, *Annales*, 3,75, 146
Tacite, *Annales*, 3.75, 142
Tacite, *Annales*, 4.28., 143
Tacite, *Annales*, 4.58.1, 143
Tacite, *Annales*, 6.26.1, 143
Tacite, *Annales*, III, 75, 146, 148
Tacite, *Annales*, XIV, 52-54, 149
Tacite, *Annales*, XVI, 7, 149
Tacite, *Dial*. XXXI, 87
Tacite, Dial. XXXII, 87
Tacite, *Dialogue des orateurs*, XXVIII, 2-3, 568
Tacite, *Dialogue des orateurs*, XXXV, 78, 79
Tacite, Germania, XX, 6, 266, 596
Tacite, *Histoires*, I, 77, 150
Tatinus, *Cratio ad graecus*, 19, 322
Tatianus, *Cratio ad graecus*, 19, 436
Themistius, Or. XXIII, 292 a, 437
Themistius, *Or*., II, 325
Themistius, Orationes, orat. XIII, 619
Théodore Scholastikos, Paraphrase of the Novels., 628
Théophane Continué, PG IV, 2g., 624
Théophane Continué, PG 1, 11 pr, 395
Théophane Continué, PG 1, 12, 2 -3, 395
Théophane Continué, PG 1, 12, 5, 395
Théophane Continué, PG 2, 19, 5, 394
Théophane Continué, PG 109, col. 109, 215, 624
Théophanes le Confesseur, Chronographie, 236, 28, 655
Théophile, La Continuation de Théophane, Livre III, Section 27, 639
Théophylacte Simokatès, Historiarum, VIII, 13, 622

U

Ulpien, 11.28, 182
Ulpien, Ep.,, 788, 790, 806
Ulpien, *Ep*., 10.1., 195
Ulpien, *Ep*., 11.28, 184, 206
Ulpien, I, 10, 300
Ulpien, I, 18-19, 300
Ulpien, *Reg.*, X, 1, 194

V

Sidoine Apollinaire, Ep., IV, 3, 602
Valère Maxime, 2, 1, 4., 128
Valère Maxime, 2.5.2, 416
Valère Maxime, VI, 2, 12, 99
Valère Maxime, ordo querimoniae, PL, LXXXVII, c.448, 608
Varron, De agricultura, 50
Varron, De ling., 5, 178, 419
Varron, De re rust., 2.7.6, 187
Varron, De re rust., 2.8, 187
Venantius Fortunatus, Carmina, IX, 1-3, 594
Victor de Vita, Historia persecutionis Africanae provinciae, 1.3, 585
Victor de Vita, Historia persecutionis, 11.55, 588
Victor de Vita, Historia, II, 13, 586
Villehardouin, *La Conquête de Constantinople*, I, 128, 656
Virgile, *Enéide*, 6, 227
Virgile, Enéide, II, 45
Vita Basilii Maced., XXV-XXXIII, 632
Vita Boniti, M.G.H., Scriptor., VI, édition Krusch, p. 120, 604
Vita Desiderii, cap. I, M.G.H., scriptOr., IV, édition Krusch, p. 563 et s., 604
Vita desiderii, MGH, SRM, III, p.621-623, 608
Vitruve, De architectura, 1.1.10, 426

X

Xénophon, *Hiéron,* 4, 5, 127
Xénophon, *Les Mémorables*, II, 1, 21-34, 85
Xénophon, *Mémoires sur Socrate*, II, 2, 124
Xenophon, *Symp*., III, 5-6, 533

Z

Zacharie le Scholastique, *Opificium mundi*, 1017-1020, 345
Zacharie le Scholastique*, Vie de Sévère*, §1-2, 546, 552
Zacharie le Scholastique*, Vie de Sévère*, §17, 542, 543, 545, 547, 550
Zacharie le Scholastique*, Vie de Sévère*, §18, 541, 543, 544, 545, 550, 551
Zacharie le Scholastique*, Vie de Sévère*, §21, 546, 551
Zacharie le Scholastique*, Vie de Sévère*, §24, 544, 547, 550
Zacharie le Scholastique*, Vie de Sévère*, §25, 544, 550
Zacharie le Scholastique*, Vie de Sévère*, §3, 8, 545, 551
Zacharie le Scholastique*, Vie de Sévère*, §4, 541, 549
Zacharie le Scholastique*, Vie de Sévère*, §7, 547, 548
Zacharie le Scholastique*, Vie de Sévère*, §7-8, 548
Zacharie le Scholastique*, Vie de Sévère*, §8, 543
Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, 14., 455, 456
Zacharie le Scholastique, *Vie de Sévère*, CXIV, 345
Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 14, 565
Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 15, 565, 566
Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 17, 565, 567
Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 17-19, 567
Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 18, 565, 567
Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 19., 567
Zacharie le Scolastique, *Vie de Sévère*, § 20, 566
Zonaras, 11.17.C, 434
Zonaras, 12.15, 266
Zonaras, 26.6.2.5, 266
Zonaras, 27.1.13.2., 266
Zonaras, 27.1.4.1, 266
Zonaras, Epitome, II, 289, 655
Zonaras, XI, 17, 322
Zosime, 6, 24, 2, 377
Zosime*,* 2,4,2, 146
Zosime, 2, 29, 348

Λ

λυται, 472, 475

T

τό πλάτος BS 1991-14, 525
τό πλάτος, 2560-12, 525
τό πλάτος, BS 1135-18, 525
τό πλάτος, BS 1268-10, 525
τό πλάτος, BS 1824-4, 525
τό πλάτος, BS 1986-6, 525
τό πλάτος, BS 2165-21, 524
τό πλάτος, BS 2509-9, 525
τό πλάτος, BS 616-15, 525
τό πλάτος, BS 960-9, 525
τό πλάτος, ZSS 1889, p.262, 525
τό πλάτος, ZSS 1889, p.268, 525