



**HAL**  
open science

## Tractatus Bartoli Represaliarum – une traduction

Dominique Gaurier

► **To cite this version:**

| Dominique Gaurier. Tractatus Bartoli Represaliarum – une traduction. 2024. hal-04667120

**HAL Id: hal-04667120**

**<https://hal.science/hal-04667120v1>**

Submitted on 2 Aug 2024

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

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



Distributed under a Creative Commons Attribution - NonCommercial - ShareAlike 4.0 International License

# *Tractatus Bartoli Represaliarum* – une traduction

**Dominique Gaurier**  
(Université de Nantes)

À la différence des traductions précédemment proposées, nous abordons ici un thème qui appartient plus au domaine du droit international privé qu'à celui du droit international public : le domaine des représailles, à travers un traité que Bartole consacra à la matière, traité qui semble avoir été le tout premier consacré à cette matière.

Notre Bartole, ou en italien Bartolo, originaire de Sassoferrato en Ombrie, né en 1313 et mort à l'âge de 44 ans en 1356, appartient à la catégorie des auteurs qui ont fait suite aux glossateurs. Ces derniers furent les premiers auteurs à s'être penchés sur les textes du droit impérial romain tels qu'ils furent redécouverts à l'occasion des recherches faites par la chancellerie pontificale à la fin du XI<sup>e</sup> siècle dans les monastères pour justifier la réforme grégorienne qui devait instituer, en prenant modèle sur les constitutions impériales romaines, la monarchie pontificale telle qu'elle devait se manifester jusqu'à sa disparition comme puissance temporelle à l'occasion de la création du royaume d'Italie qui fixa sa capitale à Rome dans la seconde moitié du XIX<sup>e</sup> siècle. Ils furent ainsi dénommés pour avoir apposé leurs gloses explicatives au fil des textes, afin d'en expliciter le sens. Bartole fait ainsi partie de ceux qui sont plus appelés de « glossateurs », mais désormais les « commentateurs » ou « post glossateurs », notamment avec son élève Balde ou Baldo degli Baldeschi (1324-1400), maintenant que le sens des textes avait été bien éclairé et exploré par cet indispensable travail d'explications préalables sur les mots mêmes des textes.

Le temps des gloses faisait désormais place aux constructions théoriques plus élaborées, toujours entreprises sur le fondement de l'ensemble des textes du droit romain tel qu'ils furent compilés à l'époque impériale dans le Digeste et le *Codex Justiniani* au VI<sup>e</sup> siècle de notre ère. Le Digeste, de *Digesta* en latin, ou « extraits mis en ordre », ou *Pandecta*, mot d'origine grecque signifiant « qui rassemble tout [le droit] », est une collection des extraits d'auteurs de l'époque classique du droit romain remontant à la seconde moitié du II<sup>e</sup> siècle de notre ère jusqu'à la fin du III<sup>e</sup> siècle, établie sous la direction d'un questeur du palais de l'empereur Justinien, Tribonien, en 529<sup>1</sup>. À côté de cette

---

<sup>1</sup> Nous avons proposé une traduction complète en langue française, éditée par les éditions La Mémoire du droit à Paris en 2017, en trois volumes, à laquelle nous avons joint, à partir de la reconstitution qu'en avait proposée Otto Lenel, la traduction des livres du commentaire sur l'Édit du préteur d'Ulpien. Nous espérons qu'elle pourra avantageusement remplacer l'ancienne traduction faite par Henri Hulot, qui remontait à la seconde moitié du XVIII<sup>e</sup> siècle et avait été seulement publiée en 1803. Cette dernière reposait sur des bases anciennes et rendait de plus en plus nécessaire une reprise totale, d'autant que la façon d'envisager le droit romain s'est totalement renouvelée depuis ces trente dernières années. Les utilisateurs ne cessaient d'ailleurs d'en souligner les faiblesses, voire les incorrections. Nous souhaitons avoir en partie pu pallier ces insuffisances, quitte à les remplacer parfois par les nôtres. Cette entreprise aura au moins le même avantage qu'avait eu celle de notre prédécesseur Hulot : l'unité de traducteur, à la différence des entreprises étrangères faites tant en anglais qu'en allemand ou en néerlandais, qui se fondent sur des équipes de traducteurs, mais qui nécessitent alors une révision sérieuse sous la sévère férule d'un ordonnateur responsable qui puisse harmoniser les traductions ainsi faites. Tel ne nous semble pas avoir toujours été le cas de la traduction anglaise proposée sous la direction d'Alan Watson, certains titres ayant été plus glosés que véritablement traduits, tandis que d'autres opéraient avec un plus grand soin une vraie traduction. À cet égard, il faut certes tenir compte du fait que les concepts du droit romain ne sont pas toujours exactement exprimables en droit anglais, qui a beaucoup repris au droit normand, mais qui a aussi longtemps fonctionné pourtant d'une façon très proche de celle du droit anglais en étant un droit de type casuistique, sans pour autant que ce dernier se soit beaucoup inspiré du premier. Cela a sans nul doute constitué l'une des difficultés majeures rencontrée par les traducteurs en langue anglaise, dès lors que l'on n'y retrouvait pas de mêmes concepts.

forme d'encyclopédie de la littérature juridique de la période classique (fin II<sup>e</sup>-III<sup>e</sup> siècles ap. J.-C., se trouvait aussi la collection des constitutions impériales, rassemblées sous le nom de *Codex*, qui désigne un ouvrage formé de cahiers cousus entre eux pour former un volume d'un seul tenant, établi un peu auparavant, en 531.

Bartole entreprit un commentaire suivi de l'ensemble du Digeste, en suivant l'ensemble des cinquante livres et de leurs différents titres, extrait par extrait, ainsi que des constitutions impériales, de même en suivant l'ordre des douze livres et de leurs différents titres, constitution par constitution. Mais, à côté de cela, l'édition complète des œuvres de Bartole que nous avons utilisée, comprend, dans son cinquième et dernier volume, différents autres ouvrages. C'est tout d'abord un ensemble établi par Mariano Socini <sup>2</sup>, qui avait été lui-même professeur de droit romain à Bologne de 433 *Distinctiones* Bartoli ; suivent ensuite les deux volumes des 244 et 117 *Consilia*, puis les 22 *Quaestiones disputatae* ; viennent alors les différents traités : le premier est consacré au commentaire de la constitution de l'empereur Henri VII, qui est la première des Extravagantes portant sur la façon de réprimer le crime de haute trahison, suivi du commentaire de la seconde de ces Extravagantes évoquant le cas de ceux qui seront des rebelles ; viennent alors un traité consacré aux mineurs, divisé en quatre livres, un traité consacré à deux frères qui habitent l'un chez l'autre, un traité célèbre consacré à la tyrannie, le présent traité consacré aux repréailles en matière civile, un traité consacré aux enseignes et aux armes, un traité portant sur les aliments, un traité curieux portant sur une question débattue en présence de Jésus-Christ entre la Vierge Marie et le diable, deux courts traités sur la question des bannis, un traité portant sur la citation en justice, un court traité consacré au faucon utilisé pour la chasse, trois très petits traités portant le premier sur la copule, le second sur le même sujet et le troisième sur le discours. Vient ensuite le grand et célèbre traité sur les fleuves, le lac de Tibériade et les alluvions, illustré de façon très inhabituelle dans ce type d'ouvrage, de nombreux croquis, suivi du traité sur les îles, également illustré de beaux croquis destinés à illustrer le propos, d'un traité consacré au lit des rivières. Suivent alors un traité consacré à la juridiction, puis un petit traité sur les cas dans lesquels la citation n'est pas valide, un autre sur la manière des jugements, un petit traité sur les arbitres, un autre plus considérable sur la différence entre le droit canonique et le droit civil, un autre sur les Guelfes et les Gibelins, un autre sur le gouvernement de la cité, puis sur les présomptions, sur les prisons, sur les coups dont on meurt, sur l'ordre du jugement, puis un très court passage de quelques lignes consacré à la façon dont la mort est prouvée, sur les témoignages. Placés tout à la fin de notre édition, se trouvent un traité sur la soustraction des gages, sur les questions, un court traité sur les cicatrices, un autre sur la préemption de l'instance, enfin, un dernier sur la récusation du juge suspect.

Ce sont donc en tout quelque trente-cinq traités, de taille parfois considérablement différente, allant de quelques lignes à plusieurs feuillets recto-verso, qui ont été ainsi rassemblés par les éditeurs de la version utilisée ici. La fin de cette édition reprend divers traités établis par d'autres auteurs, notamment Balde, Jacobus Egidius, de Nelli de Sancto Geminiano ou encore d'Albertus de Ramponibus. Les plus courts de ces « traités » proviennent sans doute de notes prises par des auditeurs et ne constituent pas vraiment de véritables ouvrages en tant que tels. D'autres, d'une taille plus considérable, sont de véritables œuvres et constituent un apport important en matière doctrinale

---

Sur le rôle et le personnage de Tribonien, il faut absolument se reporter à la magnifique étude qu'avait proposée Tony HONORÉ, *Tribonian*, Cornell University Press, Ithaca, New York 1978.

<sup>2</sup> Il s'agit de Mariano Socini le Jeune (1482-1556), qui enseigna d'abord à Sienna, puis à Pise et enfin à Bologne où il mourut. Il donna de son côté plusieurs ouvrages dont des commentaires sur les *Digestorum Infortiatum* et *Novum*, des *Responsa et consilia*, ainsi que diverses répétitions. C'est lui qui établit aussi ces fameuses *Distinctiones Bartoli* dont il est question ici.

sur les idées en cours durant le XIV<sup>e</sup> siècle, mais aussi sur la façon de traiter le droit romain comme source et comme référence majeure.

On a signalé que deux des traités de cet ensemble contenaient des figures illustrées. Ce procédé est tout à fait inhabituel chez un auteur universitaire de cette époque. Mais son propos était de montrer clairement, donc par le biais de figures, les propositions qu'il tenait en tant qu'auteur. Pour une fois, l'universitaire avait compris qu'il lui fallait se mettre à la portée de tous ceux qui pouvaient être concernés par la question des alluvions et des îles naissant dans une rivière.

Notre *Tractatus reprasaliarum* ou *Traité des représailles* pouvait, à travers son titre, donner à penser que la question serait traitée en lien avec les représailles entreprises par une puissance pour venger une offense qui lui a été faite par une autre puissance. Tel n'est cependant pas l'objet de ce traité. Il ne s'agit ici que des représailles civiles exercées, dès lors que la question ne porte que sur un domaine qui est du ressort du droit international, certes, mais privé. En effet, la situation type est celle du marchand d'une cité lésé par un marchand d'une autre cité, sachant qu'en Italie médiévale, chaque cité est souvent en elle-même un état indépendant. Ce marchand devait alors saisir en premier lieu les tribunaux du domicile de son débiteur. Cependant, s'il estimait avoir été lésé par une forme de déni de justice après avoir épuisé l'ensemble des recours judiciaires disponibles, il se tournerait vers ses propres autorités en leur demandant de lui délivrer des lettres de représailles ou de marque. De telles lettres constituaient un titre officiel ; elles indiquaient ainsi les faits de la cause, le montant du dommage souffert et les motifs autorisant le marchand lésé à saisir un équivalent sur tout citoyen de la cité dont son débiteur est lui-même le citoyen. Il s'agit en quelque sorte d'une « reprise », fondée avant tout beaucoup plus sur le déni de justice dont une communauté peut être tenue pour responsable que sur le dommage causé par l'un des membres d'une cité, le lésé exécutant dès lors lui-même sa prétention, mais avec l'autorisation expresse de son gouvernement. En effet, c'était toute la communauté coupable du déni de justice qui était alors tenue pour responsable en tant que telle<sup>3</sup>.

Le droit des représailles s'exerçait ainsi par le biais du droit de marque ou droit de saisie. Il a été ainsi dénommé à partir du mot de la basse latinité *marca* et de son verbe *marcare*, « saisir ». Il semble que ce soit d'Italie que proviennent les premières théorisations relatives à cette matière à partir du riche matériau que fournissaient les statuts municipaux des cités italiennes. Bartole de Sassoferrato y tint une grande place, notamment avec le traité qui va être ici proposé en traduction française, *Tractatus reprasaliarum*, qui conservera une grande autorité plusieurs siècles durant. Ce traité, doonné par Bartole en 1354, avait d'ailleurs été presque littéralement repris quelques années plus tard dans le traité qu'avait rédigé vers 1360 le canoniste Giovanni da Lignano<sup>4</sup>, le *Tractatus de bello, de reprasaliis et de duello*, qui semble avoir beaucoup repris à l'ouvrage de Bartole sur les représailles, mais qu'il ne cite cependant jamais. Cela montre à l'évidence que sa diffusion a été rapide parmi les élites universitaires italiennes.

Si les représailles étaient alors comprises dans le traitement de la question plus générale de la guerre, c'est parce qu'elles étaient considérées comme une forme de guerre, d'autant que la notion de guerre en tant que telle était conçue de façon très large. Non seulement la légitime défense et le duel pouvaient en faire partie, mais, ainsi que Lignano l'expose, on distinguait divers types de guerres : les guerres dites « particulières », les guerres « communes », qui étaient alors faites par tout un pays<sup>5</sup>. On

---

<sup>3</sup> Sur cette question, cf. Peter Haggemacher, « L'ancêtre de la protection diplomatique : les représailles de l'ancien droit (xii<sup>e</sup>-xviii<sup>e</sup> siècles) », *Relations internationales* 2010/3 (n° 143), p. 7-12, surtout p. 9-10.

<sup>4</sup> Sur cet auteur, cf. notre ouvrage *Histoire du droit international. De l'Antiquité à la création de l'ONU*, PUR, Rennes 2014, p. 144-145.

<sup>5</sup> Cf. Johannes da LIGNANO, *Tractatus de bello, de reprasaliis et de duello*, éd. Th.Holland, Carnegie Institution, Washington 1917, cap. cxxii-clxvii, p.155-174.

ne sera pas surpris de constater que Grotius, dans ses *De jure belli ac pacis Libri tres* de 1625, consacre encore le chapitre II du livre II aux représailles et mentionne d'ailleurs expressément l'ouvrage de Bartole<sup>6</sup>.

Comme le fait observer Peter Haggenmacher dans l'article mentionné dans la note 3, les représailles furent de plus en plus considérées comme posant des questions au point de vue de l'équité, car, comme le fait aussi observer Grotius lui-même dans le chapitre précité, elles sont susceptibles de frapper des innocents, mais sont également peu compatibles avec des liens économiques ordonnés. Les armateurs qui se faisaient ainsi délivrer des lettres de « contremarque » en réponse aux lettres de marque, pouvaient facilement passer pour de véritables corsaires en temps de paix, d'autant que l'expression même de « lettre de marque », qui ne désignait jamais qu'une commission accordée à une personne, favorisait une confusion avec les « lettres de courses », autorisant alors les navires d'une nation à procéder à des représailles générales qui n'étaient en pratique qu'une forme de prélude à une guerre, comme ce fut le cas lors des guerres anglo-néerlandaises de la seconde moitié du XVII<sup>e</sup> siècle. Or, les échanges économiques qui devinrent par la suite de plus en plus internationaux rendaient difficile, dans un contexte économique lui-même totalement modifié depuis le moyen-âge, et pourtant, Emer de Vattel évoque encore la question dans son *Droit des gens* en 1758 dans des termes qui ne sont pas sans rappeler parfois Bartole. Il reste que, de façon très significative, ce dernier use de l'expression de représailles en les limitant cependant « de Nation à Nation »<sup>7</sup>. Il fait en effet remarquer que « *Si une Nation s'est emparée de ce qui appartient à une autre, si elle refuse de payer une dette, de réparer une injure, ou d'en donner une juste satisfaction, celle-ci peut se saisir de quelque chose appartenant à la première, et l'appliquer à son profit, jusqu'à concurrence de ce qui lui est dû avec dommages et intérêts, ou la tenir en gage, jusqu'à ce qu'on lui ait donné pleine satisfaction. Dans ce dernier cas, c'est plutôt Arrêt ou Saisie, que Représailles : On les confond souvent dans le langage ordinaire* ».

Ce qui est certain, c'est qu'en tout cas, en cette seconde moitié du XVIII<sup>e</sup> siècle, les anciennes représailles, telles qu'évoquées dans le traité de Bartole, ont disparu, le mot « représailles » prenant dès lors sa signification moderne : « Tout ce qui se fait contre un ennemi pour tirer satisfaction de quelque injure, de quelque violence, de quelque dommage », comme les définit Littré.

Avant de commencer la lecture du traité de Bartole, il faut rappeler une chose à tout lecteur éventuel : les commentateurs se reportent continuellement et à tout propos aux collections du droit romain, à la fois pour expliciter une règle de droit, mais aussi pour tout simplement indiquer l'occurrence d'un terme utilisé par lui en renvoyant à une référence au droit romain qui l'utilise. Souvent, ces renvois sont très nombreux, parfois même totalement redondants, et coupent un peu la respiration du texte lui-même, mais telle était l'habitude. Cette habitude s'est conservée jusqu'au XVI<sup>e</sup> siècle, voire un peu plus tard encore, notamment quand on lit l'ouvrage que Grotius a consacré au droit de la guerre et de la paix, lui-même truffé de références tirées à toutes les sources possibles, ou encore, un peu avant lui, André Tiraqueau au XVI<sup>e</sup> siècle, dont l'ensemble des ouvrages est lui-même totalement encombré de tous ces renvois, utiles ou non, qui montrent certes l'esprit encyclopédique de l'auteur, mais noient un peu le lecteur dans des méandres qui ne lui sont pas forcément toujours accessibles. Le traducteur d'un ouvrage de ce dernier, le *De pœnis temperandis*, André Laingui, a plusieurs fois renoncé à reproduire l'ensemble des références rapportée par Tiraqueau<sup>8</sup>.

---

Si l'on en croit le manuscrit édité au début de cet ouvrage, le titre originel de l'ouvrage semble avoir été limité à ce titre *Tractatus de bello*. C'est le premier imprimeur qui, en 1477, compléta ce titre en rajoutant au titre la question des représailles et celle du duel.

<sup>6</sup> Cf. *Le droit de la guerre et de la paix*, trad. P. Pradier-Fodéré, PUF (coll. « Léviathan »), Paris 1999, p. 605-611.

<sup>7</sup> Cf. Emerich de Vattel, *Le droit des gens*, Londres, 1758, t. I, Liv. II, chap. XVII, § 342-354, p. 531-541 et plus spécialement p. 531.

<sup>8</sup> Cf. André Laingui (traducteur), *Le "De pœnis temperandis" de Tiraqueau (1559)*, Economica, Paris 1986.

Nous ne procéderons pas de la même façon, d'autant que les références citées par Bartole sont considérablement moins nombreuses que celles dont fera usage son successeur poitevin. Par ailleurs, il faut bien prendre conscience que ces références forment une partie intégrante du texte et ne peuvent donc être omises arbitrairement sous peine de perdre toute une partie du sens que l'auteur a voulu donner à ses propos.

On aura l'occasion de se rendre compte rapidement, dès les premières lignes du traité de Bartole, de la véracité de notre affirmation en raison du nombre des notes que nous avons proposées pour donner à entendre ces mêmes références au lecteur qui ne possède pas forcément les instruments à sa disposition pour les retrouver et connaître leur contenu. Nous avons déjà fait cette observation à l'occasion de la traduction que nous avons proposée du *Commentaire sur la Paix de Constance* que Balde avait donné<sup>9</sup> et nous avons néanmoins systématiquement opéré ce travail de mise à disposition des sources romaines dans la présente traduction comme cela avait été fait lors des autres traductions que nous avons également proposées de différents auteurs du droit international classique. Le lecteur moderne doit prendre conscience que ces références faites au droit romain comme au droit canonique font partie intégrante du texte même et de la réflexion partagée par l'auteur avec son lecteur ou son auditeur. Cette accumulation nous paraîtra sans nul doute aujourd'hui un peu lourde et sans toujours présenter à nos yeux un intérêt très marqué ; il reste que telle était la manière de procéder des auteurs tant médiévaux que de la fin du Moyen-âge, mais aussi de ceux de la Renaissance, voire également les auteurs plus tardifs du XVII<sup>e</sup> siècle.

De fait, l'utilisation des ressources du droit romain est ici conçue comme le réservoir d'une connaissance positive, c'est-à-dire comme celle d'un droit auquel on renvoie comme à un droit positif toujours en application, sans penser même à en replacer les dispositions dans leur contexte historique, comme certains romanistes, tels Jacques Cujas, Hugues Doneau et d'autres, s'efforcèrent de le faire dans le courant d'une pensée humaniste soucieuse de redonner au passé la place qui est la sienne en lien avec son histoire propre. Mais en outre, comme on aura tout le loisir de le constater également tout au long du texte de Bartole, le contexte propre et les circonstances précises d'un texte donné de loi romaine semble souvent n'avoir pas du tout été pris en compte et seule la règle, en tant qu'abstraite et détachée de tout son contexte spécifique, va servir alors de soutien à une argumentation avancée. Cette façon de procéder, ordinaire chez l'ensemble des commentateurs de cette période et même plus tard, peut nous sembler très perturbante eu égard à nos façons contemporaines d'envisager les lois, alors que nous avons nous-mêmes bien souvent hérité des conceptions mises ainsi en place dans ce même XIV<sup>e</sup> siècle et par la suite.

Cette manière de procéder avec les textes repris du Digeste a durablement marqué les générations postérieures. Elles n'ont plus été amenées à étudier le droit romain en tenant compte du cadre dans lequel il avait été exposé dans cette collection, c'est-à-dire en devant être lus en continuité au sein d'un titre. Cela conduisit à perdre totalement la logique d'exposition qui avait été celle des compilateurs qui avaient opéré sous la direction de Tribonien, notamment en prenant d'abord appui sur deux sources majeures, les différents commentaires sur l'Édit du préteur, puis sur les ouvrages composés pour commenter l'œuvre de Sabinus, puis sur divers ouvrages composés sur des lois ou des sénatus-consultes précis et enfin, sur l'ensemble des ouvrages appartenant à ce que l'on peut appeler des ouvrages à caractère spéculatif, comme ceux du grand juriste Papinien, de Quintus Mucius Scævola, de Julianus et d'autres.

Or, les commentateurs se servaient de cet ensemble comme d'un réservoir de règles applicables de façon générale à toutes les situations qui leur semblaient rentrer dans le cadre d'une règle, quel qu'en soit le contexte précis. Cette habitude leur a permis d'élaborer une approche théorique du droit

---

<sup>9</sup> Cf. Baldo degli Baldeschi, *Commentaire sur la Paix de Constance (1183)*, introduction, traduction et notes de D. Gaurier, PULIM, Limoges 2016.

romain, approche que n'avaient jamais envisagée de cette façon les juristes romains eux-mêmes, qui ne s'appuyaient que sur l'étude de cas à partir d'exemples tirés de la pratique du droit de leur époque, afin d'en induire les règles alors applicables. C'est ainsi que l'on vit apparaître, élaborée notamment par les juristes de l'Église, une catégorie, celle des contrats « innomés », bien mal appelée d'ailleurs puisque tous ces contrats portent un nom, tel l'échange, oubliant qu'aux yeux des jurisconsultes romains, c'était la catégorie contractuelle elle-même qui n'avait pas de nom, face aux catégories existantes des contrats *verbis, re, consensu* et *litteris*. De même, toujours dans le domaine contractuel, on vit progressivement apparaître une théorie générale des obligations, elle-même totalement absente du manuel que Justinien avait fait composer comme introduction à l'ensemble du *Corpus juris civilis*, les *Institutes*, en reprenant le modèle qu'avait composé à la fin du second siècle de notre ère Gaius. Cela permet d'expliquer que certains ouvrages, encore aujourd'hui, persistent à présenter, en préalable à l'étude des contrats, une théorie générale des obligations à l'image de ce que font les traités modernes de droit civil. Or, si cette théorie peut être effectivement recomposée après-coup à partir des éléments tirés des textes mêmes du droit romain, les jurisconsultes romains ne l'ont en tout cas jamais eux-mêmes entreprise et il faut bien accepter l'idée qu'ils se fondaient avant tout sur des approches pratiques, non sans discuter de façon très théorique parfois avec une très grande habileté, mais sans aucune idée de généraliser cette théorie en l'appliquant à autre chose que ce qui était nécessaire pour une question précise donnée, un peu à l'image des juristes anglais, généralement assez rétifs à toute forme de théorisation donnée *a priori*.

On aura ainsi l'occasion de constater que Bartole, tout comme son successeur Balde et tous ceux qui le suivirent, sont en train d'élaborer cette entreprise de théorisation générale du droit, pourtant totalement étrangère à l'esprit même d'un droit romain avant tout fondé sur des considérations de simple pratique juridique, débouchant ainsi sur un *usus modernus* de ce dernier, désormais théorisé, qui n'avait plus grand rapport avec ce que ce droit était à l'origine.

Il faut enfin signaler que Bartole reprend souvent le texte de Novelles placées et retravaillées pour l'occasion sous des constitutions du Code. L'édition du *Codex Justiniani* donnée par Paul Krueger à Berlin en 1892 ne reprend pas ces ajouts. Nous avons cependant pu les trouver dans l'édition du *Corpus juris civilis academicum Parisiense* donnée par M. Galisset, avocat à la cour de Paris, à Paris en 1873 et cette édition a, en conséquence, considérablement facilité notre travail de recherche.

Bartole va maintenant organiser son propos en l'articulant autour de dix questions que l'on peut présenter ainsi :

- (1) licéité des représailles ;
- (2) causes justificatives ;
- (3) aspect juridictionnel ;
- (4) modalité de la concession ;
- (5) légitimation active ;
- (6) légitimation passive ;
- (7) extension de la compensation à la propriété du coupable ;
- (8) les temps ;
- (9) les modes ;
- (10) les possibles remèdes.

On voit donc là apparaître nettement une volonté d'élaboration juridique et doctrinale pour tenter de réorganiser et rationaliser les théories qu'une dizaine de commentaires précédents avaient déjà exprimées. C'est ce qui fait tout l'intérêt de l'ouvrage produit par Bartole, car il permet ainsi de mieux suivre et comprendre l'évolution du droit international privé dans l'histoire.

\*

**[fol. 156r]** [1. À quel moment les représailles commencent-elles à être en cours.

2. Si les représailles peuvent être reçues de façon large, cependant elles existent quand la possibilité de saisir une personne est accordée ou le bien d'autrui pour un autre.

3. Pour que les représailles soient licites dans le tribunal de la conscience, sont requises l'autorité du supérieur, une juste cause de les accorder, une intention juste et droite.

4. Les représailles sont, quant au droit civil, licites avec deux choses en concours, à savoir l'autorité du supérieur et une juste cause.

5. Le droit d'accorder des représailles est considéré avoir été introduit par le droit divin et le droit des gens.

6. Une cité peut déclarer à cause de la protection d'un citoyen.

7. Les enfants d'un débiteur peuvent être capturés quand les autres remèdes cessent contre le débiteur.

8. Les statuts qui accordent des représailles au-delà des cas permis par le droit commun, quand ils pourront être faits, être valide, voir le nb 10.

9. Le statut de Florence [qui dit] que, un marchand étant en fuite, son épouse et ses enfants seront tenus, est valide.

10. Les terres qui se soumettent à la protection de la cité avec certains accords ne sont pas réputées sujettes, mais elles se trouvent avec un traité égal et librement.

11. Le statut qui accorde des représailles contre des sujets pourra-t-il être exercé en dehors du territoire.

12. Le statut [qui dit] que, [concernant] les hommes d'une ville, l'un sera tenu pour l'autre ne comprend pas celui qui a été fait nouvellement homme de cette ville pour les dettes anciennes.

13. Le statut [qui dit] qu'un homme de la ville sera tenu pour un autre est entendu quant aux dettes contractées dans le territoire de celui qui statue.

14. Quand les représailles [faites] par un pacte peuvent être licitement faites.] <sup>10</sup>

*La matière des représailles n'est pas fréquente ni chose quotidienne à l'époque où l'Empire romain était en mesure d'y pourvoir, on avait en effet recours au monarque suprême, et c'est pourquoi les Docteurs en lois et interprètes du droit ancien en ont peu traité. (1) Mais par la suite, nos péchés ont gagné ceci que l'Empire romain est tombé terrassé durant un long temps, et que les rois, les princes, et même les cités, surtout en Italie, ne reconnaissaient pas, en ces temps à tout le moins, de maître en raison du fait qu'on ne pouvait avoir recours à un supérieur au sujet des injustices, les représailles commencèrent à être employées et la matière en devint fréquente et quotidienne. C'est pourquoi moi, Bartole de Sassoferrato, citoyen de Pérouse, infime Docteur en lois, j'ai composé en donnant une œuvre avec des observations intéressant le droit civil pour l'utilité commune, et principalement de l'étude qui se fait à Pérouse, un petit traité sur cette matière, que je soumetts au jugement de quiconque aura plus de considération pour la vérité, parce que ce petit traité m'apparaît suffire à ceux auxquels Dieu accordera, par sa grâce, sa main sublime et sa très haute intelligence, de scruter la matière, c'est pourquoi j'ai livré ce même petit traité, en ordre, mis par écrit, à l'université ci-dessus nommée, en l'année de la nativité du Seigneur 1354, en l'avant dernier jour du mois de février.*

*Pour traiter des représailles, on s'informerá de quelques questions, puis nous examinerons principalement des points particuliers de façon claire. La première question est de savoir si les représailles sont licites. Deuxièmement, pourquoi elles peuvent être autorisées. Troisièmement, par quels juges les représailles peuvent être autorisées. Quatrièmement, de quelle manière elles seront autorisées. Cinquièmement, à qui on les autorisera. Sixièmement, contre*

---

<sup>10</sup> Les index des titres sont une adjonction de l'éditeur du traité.



*qui. Septièmement, contre quelles personnes elles seront licitement exercées. Huitièmement, contre quoi. Neuvièmement, de quelle manière elles seront exercées. Dixièmement, des réparations exigées, etc...*

*La première question est de savoir si les représailles sont licites. Pour faire le tour de cette question, on se demandera si elles sont licites dans le domaine de la conscience ; deuxièmement, si elles sont licites dans le domaine civil ; troisièmement, si des statuts peuvent les rendre licites au-delà des cas permis par le droit ; quatrièmement, si des statuts concernant cette matière des représailles, peuvent avoir cours hors du territoire ; cinquièmement, si des représailles peuvent être rendues licites par des pactes.*

*Sur le premier point, [savoir] si les représailles seront licites. (2) Je réponds et annonce d'avance pour le titre de ce traité et ce qui intéresse toute cette question, que les représailles peuvent s'entendre de façon très large, contre toute personne qui a pouvoir de s'emparer de la personne ou du bien d'autrui, et ainsi, cela comprend celui qui a pouvoir de s'emparer de son principal débiteur, ou de sa chose ; ce que je n'entends pas traiter ici, mais seulement des cas où est donnée l'autorisation de se saisir de la personne ou des biens d'autrui en réponse à autrui. Et c'est là ce que nous dénommons en notre langue vulgaire, les représailles. Mais, quant au droit commun, elles sont appelées des prises de gage (pignorationes), comme dans la Nouvelle LII<sup>11</sup> et le Sexte V, viii, 1<sup>12</sup>. Mais, autre part, comme dans la version de Pise, [on le lit] autrement<sup>13</sup>. Ailleurs, elles ont d'autres noms dont je ne me soucie pas, parce qu'ils sont imposés au plaisir. (3) En conséquence, selon que ce nom est pris ou relevé, je demande si elles seront licites dans le*

---

<sup>11</sup> Le mot *pignorationes* ne se trouve que dans le chapitre I de cette Nouvelle LII. Il faut savoir que, souvent, les références au droit données par les commentateurs, servent simplement à montrer où le terme se trouve, sans forcément répondre à une logique qui rendrait la référence citée plus appropriée quant au contexte dans lequel elle a été présentée.

C'est pourquoi nous nous contenterons de proposer ici la traduction de ce seul passage.

Constitution de Justinien, adressée à Joannes, second Préfet du prétoire, et donnée en 537 : *Pour que ne soient pas faites des prises de gages en faveur d'autres personnes et pour que, de même que les donations des empereurs n'ont pas besoin de la confection de documents, de même, les donations faites par des personnes privées aux empereurs n'en ont pas besoin.*

« Certes, un grand nombre de lois et d'autres, particulièrement celles établies par nous, ont en haine les prises de gage malbonnêtes et les odieuses exactions à leur sujet ; mais nous ne savons pas comment la cause, bien que réprimée par autant de lois, en est encore présumée, se trouve dans la République et leur fournit une plus grande vertu que la nécessité des lois.

Chapitre I : *Pour cette raison, nous consacrons absolument qu'aucune prise de gage ne prévaudra dans notre République, ni dans les commerces (ce que nous avons trouvé surtout ici présumés), ni sur des terres, ni dans les bourgs, ni sur les citoyens, ni sur les habitants des bourgs, ni sur les paysans, de façon absolue ni par une autre quelconque façon ou en un quelconque temps, mais que celui qui présume réclamer de l'or ou quelque chose d'autre pour un autre selon la forme d'une prise de gage, le rendra en subissant la contrainte du quadruple et qu'il sera déchu de l'action qu'il avait contre celui en faveur duquel il a commis l'exaction. En effet, il n'y a pas de raison qu'un autre soit débiteur, qu'un autre, au vrai, se le voit réclamer, ni que l'on ait inquiété l'un pour un certain autre en tant que commettant une usurpation ou une injustice, que l'un, qui est comme un habitant des bourgs, soit tué, supporte une injustice ou souffre quelque chose pour un autre, ce qui ne le concerne absolument pas et que, sans raison légitime, il supporte indéfiniment une fausse accusation quelle qu'elle soit ; pour ceux qui président aux peuples, ils supporteront des supplices corporels, parce que, le sachant, s'ils ne l'ont pas fait, mais, dans les provinces auxquelles ils président, ont souffert que des mises en gage soient présumées, il n'y aura rien de tel que de les soustraire à nos mains ».*

<sup>12</sup> Décrétale de Grégoire X au concile général de Lyon : « Quoique des prises de gage, que la langue commune appelle des représailles, lors desquelles l'un a été écrasé par un autre, en tant que lourdes et contraires aux lois et à l'équité naturelle, aient été interdites par une constitution civile, afin que, cependant, leur interdiction soit d'autant plus crainte sur des personnes ecclésiastiques qu'elles sont interdites spécialement sur celles-ci ; nous interdisons que celles-ci soient accordées contre les personnes ci-devant dites ou leurs biens, ou accordées sous n'importe quel prétexte de n'importe quelle coutume, que nous réputons combien plus être un abus, qu'elles soient étendues à celles-là plus rigoureusement par le présent décret. Mais ceux qui auront agi contre, en accordant contre ces mêmes personnes des prises de gage ou des représailles ou en étendant à celles-ci, à moins qu'elles n'aient révoqué une présomption de cette sorte des concessions ou extensions dans le temps d'un mois, si elles étaient des personnes isolées, encourront une sentence d'excommunication, mais si [c'était] une communauté, elle sera soumise à un interdit ecclésiastique ».

<sup>13</sup> Il est nécessaire de rappeler qu'il existe deux manuscrits qui comportent de lectures différentes des mêmes textes de constitutions ou de nouvelles. L'un de ces manuscrits est celui de Florence, aussi appelé manuscrit de Pise pour avoir été, au XII<sup>e</sup> siècle, tenu dans cette ville et qui fut pris par Florence en 1406 comme butin ; l'autre est celui qui est supposé avoir été l'ancêtre de l'ensemble des copies et qui a été fait à Bologne. Il est connu sous le nom de *Codex secundus*. Pour ce dernier manuscrit, on ne sait ni quand ni comment il fut découvert et il est très probable que ce furent les canonistes qui mirent la main dessus. Bartole parle donc ici de la version de Pise, donc de celle de Florence.

tribunal de la conscience. Et il semble que non ; car “l’âme qui aura péché mourra elle-même et le fils ne portera pas l’iniquité du père”, voir Ézéchiel, 18, 20<sup>14</sup>. Ainsi, il est clair que l’un ne peut pas être pris pour un autre. En outre, il n’est pas permis, dans le tribunal de la conscience, de faire ce qui répugne à la raison naturelle, mais ces représailles répugnent à la raison naturelle, comme [on le voit] dans le Sexte V, viii, 1. Elles ne sont donc pas licites. Au contraire, [156v] qu’elles seront licites, on verra l’autorité d’Augustin dans le livre des Questions. Sont ordinairement définies comme justes les guerres qui châtient des injustices, si un peuple ou une cité doit être châtié, qui auront négligé de venger ce qui a été fait par les leurs de façon malhonnête, Décret de Gratien, II, xxiii, 2, 2<sup>15</sup>. Deuxièmement, sur le fait que les représailles seront licites dans le tribunal de la conscience, s’ensuit premièrement l’autorité du supérieur, la cause juste de les accorder, parce qu’il a refusé l’injustice, Décret de Gratien, II, xxiii, 2, 2. Troisièmement, il est requis que soit juste et droite l’intention de celui qui a les représailles, d’où [ce que dit] Augustin, dans le livre Contre Faustus<sup>16</sup> : “L’avidité de nuire, la cruauté de la vengeance, l’âme insatiable et implacable, la sauvagerie de faire la guerre, l’envie effrénée de dominer, et si, par quelque moyen, il y a des choses semblables, ce sont là des choses qui sont regardées comme fautives dans les guerres, et ainsi, bien qu’il y ait l’autorité des supérieurs et une juste cause, cependant, l’âme injuste fera des représailles illicites dans le tribunal de la conscience”<sup>17</sup>. Ainsi le pense Saint Thomas [d’Aquin], IIa-IIæ, qu. 40, art. 1, réponse. Mais dans le tribunal civil, on ne se soucie pas d’une telle âme, parce que l’on ne se soucie pas de la pensée, D. 48, 19, 18<sup>18</sup>. Cependant, il faut s’en tenir aux théologiens ci-devant dits.

**Sur le second point**, [savoir] si les représailles seront licite dans le tribunal civil, il semble que non, comme dans la Nouvelle LII exposée, chap. 1, placée sous C. 4, 12, 4<sup>19</sup>, Nouvelle CXXXIV, chap. 7, telle que placée sous C. 4, 10, 12<sup>20</sup>, C. 10, 32, 23<sup>21</sup>, C. 11, 57, 1<sup>22</sup>, Sexte V, viii, 1<sup>23</sup>, la nouvelle constitution de Frédéric telle que placée

<sup>14</sup> Le texte renvoie de façon erronée à l’Écclésiastique, mais le passage cité est repris d’Ézéchiel et est le suivant : « (20) L’âme qui pêche, c’est elle qui mourra. Le fils ne portera pas l’iniquité de son père, et le père ne portera pas l’iniquité de son fils. La justice du juste sera sur lui, et la méchanceté du méchant sera sur lui ».

<sup>15</sup> Repris des livres des Questions sur l’Heptateuque, livre de Josué, VI, qu. 10 : « Le Seigneur notre Dieu ordonne à Josué fils de Nun d’établir des embuscades derrière lui, c’est-à-dire des guerriers qui se tiennent en embuscade pour tendre des pièges aux ennemis. De là nous sommes avertis que cela n’est pas fait de façon injuste par ceux qui font une guerre juste, afin que le juste ne pense rien en particulier en ces affaires, à moins qu’il ne fasse la guerre à celui que la loi divine permet de combattre. En effet, elle ne le permet pas à tous. Mais, du fait qu’il a entrepris une guerre juste, il n’importe en rien pour la justice [de savoir] s’il combat ouvertement, ou à partir d’embuscades. Aussi sont définies comme des guerres justes celles qui vengent des injustices, ainsi un peuple et une cité doivent se voir réclamer ce qu’ils ont négligé de réclamer ce qui a été fait malhonnêtement par les siens, ou bien de rendre ce qui a été enlevé par des injustices. Mais ce type de guerre que Dieu commande est juste sans nul doute, lui qui savait ce qui devait être fait et à qui ; dans cette guerre, l’on doit juger que le chef de l’armée, ou le peuple lui-même, n’est pas tant l’auteur de la guerre que son serviteur ».

<sup>16</sup> Dans le Contra Faustum, Augustin dit en effet que « L’ordre naturel, appliqué à la paix des mortels, demande que l’autorité et le conseil pour engager la guerre appartiennent aux princes ». Cf. Contra Faustum, XXII.

<sup>17</sup> Cf. Questions in Heptateuchum, q. 10 sur Josué 8, 2 : « On a coutume de définir guerres justes celles qui punissent des injustices quand il y a lieu, par exemple de châtier un peuple ou une cité qui a négligé de punir un tort commis par les siens, ou de restituer ce qui a été enlevé par violence ».

<sup>18</sup> Extrait du livre III Sur l’Édit du préteur d’Ulpien : « Personne ne souffre la pénalité d’un projet ».

<sup>19</sup> Le texte que l’on trouve ici est formulé de façon un peu différente de celle que nous avons citée plus haut. Voici le passage tel qu’il se trouve ici : « Mais en général, celui qui, pour un autre, selon la forme d’une prise de gage, réclame tout cela, quoi que ce soit, le rendra au quadruple à celui qui a souffert la violence et aussi, il tombera de l’action à la faveur de laquelle il présume de telles choses ».

<sup>20</sup> De même, ce texte est formulé de façon abrégée par rapport au texte original de la Nouvelle en question. Il est ici ainsi exprimé : « Mieux, le créancier tombe de la dette en donnant seulement ou en retenant, ou aux parents de celui-ci ; le créancier lui-même étant aussi soumis à des peines corporelles ».

<sup>21</sup> Constitution De Julien adressée à Julianus, comte de l’Orient, et donnée en 362 : « IL doit être pourvu à la nouveauté de ces décurions qui, récemment, auront ajouté leur nom aux cours, afin qu’ils ne soient pas chargés des dettes passées des receveurs ; mais, ayant été cités à raison de ces dettes, ceux qui les auront contractées dans des délégations précédentes, tu ne souffriras pas que ceux-ci soutiennent une gêne à la faveur de la charge de la nomination d’autrui. Fait à Beyrouth, dans les calendes de novembre, Mamertinus et Nevitta étant consuls ».

<sup>22</sup> Constitution de Zénon (sans destinataire et sans date) : « Il est non seulement grave selon les lois, mais aussi contraire à l’équité naturelle que les uns soient inquiétés pour les dettes des autres. Pour cette raison, nous interdisons que des injustices de cette sorte soient perpétrées contre tous les habitants des bourgs avec tous les moyens ».

sous C. 4, 13, 5<sup>24</sup>, à partir d'une coutume appliquée à contretemps. Et il semble qu'elles ne seront pas licites, du fait que le pays et le peuple, requis de faire justice, l'auront négligée, comme dans le Décret de Gratien, II, xxxiii, 2, 2<sup>25</sup>, où cela a été exprimé. Et joue ce que relèvent C. 1, 9, 14<sup>26</sup>, D. 47, 9, 7<sup>27</sup>, D. 43, 24, 7 § 3<sup>28</sup>, et ce que relève ici Solinus [Polyhistor]. (4) Tous les docteurs inclinent communément à cette sentence que, si, certes, sous cet homme ou le peuple qui fait justice, il néglige de rendre la dette, il peut y avoir un recours au supérieur, alors, les représailles sont licites, deux choses intervenant. Premièrement, l'autorité du supérieur est requise. En effet, il n'es pas permis à

---

<sup>23</sup> Le texte en a déjà été proposé plus haut dans la note 9.

<sup>24</sup> Cette constitution est datée du mois de novembre 1158. En voici le texte :

« En tenant certes une diligente inspection des évêques, abbés, ducs, de tous les juges et l'examen des autres grands de notre palais impérial, pour tous ceux qui voyagent à l'étranger pour des études, pour les écoliers et surtout, les professeurs des lois divines et saintes, nous accordons ce bénéfice de notre piété, afin que, dans les lieux où ils pratiquent l'étude des lettres, ils viennent tant eux-mêmes que leurs envoyés et y habitent en sécurité. Car nous jugeons qu'il est digne que, alors que tous ceux qui font de bonnes choses méritent absolument notre louange et notre protection, le monde entier soit illuminé de leur science et que la vie des sujets soit formée pour obéir à Dieu et à nous, son serviteur ; nous les défendrons de toute injustice avec une affection particulière. En effet, qui n'aurait de compassion pour ceux qui se sont exilés par amour de la science, se sont faits pauvres de richesses, ont exposé leur vie à de nombreux dangers et qui souvent, supportent jusqu'au bout les injures corporelles [portées] par les hommes les plus bas sans raison (ce que l'on doit supporter avec peine) ? Nous décrétons donc par cette loi générale, qui vaudra à perpétuité, que du reste, nul d'aussi audacieux ne soit trouvé qui présumerait porter quelque injure à des écoliers et qui leur porterait quelque dommage, à raison de l'infraction, ou de la dette, d'un autre d'une province quelconque (ce que nous avons parfois entendu dire que l'on faisait à partir d'une coutume vicieuse), que ceux qui ont violé une sainte constitution de ce type sachent, et aussi les gouverneurs eux-mêmes des lieux, qui ont négligé de réclamer la restitution des biens soustraits, que l'on exigera de tous le quadruple [de leur valeur], la notation d'infamie devant leur être infligée par le droit lui-même et qu'ils perdront à perpétuité leur dignité. Cependant, si quelqu'un voulait leur faire un procès au sujet de quelque affaire, le choix de cette affaire étant accordé aux écoliers, il les citera en présence du seigneur, de leur maître ou de l'évêque de cette même cité (auxquels nous avons accordé cette juridiction). Mais celui qui aurait tenté de les traîner devant un autre juge, même si la cause était la plus juste, tombera sous les coups d'un tel effort. Nous avons ordonné que cette loi soit mise au sein des constitutions impériales, à savoir sous le titre "Afin que le fils en faveur du père, etc.". Donnée à Roncaglia, en l'an du Seigneur 1158, au mois de novembre ».

<sup>25</sup> On en trouvera le texte plus haut dans la note 12.

<sup>26</sup> Constitution d'Honorius et Théodose adressée à Philippus, Préfet du prétoire, et donnée en 412 : « Personne, en tant que Juif, ne sera méprisé, alors qu'il est innocent, et la religion, quelle qu'elle soit, ne débouchera sur le fait qu'il soit exposé aux outrages ; leurs synagogues et leurs maisons ne seront pas indistinctement brûlées, ils ne seront pas lésés par erreur et sans aucune raison ; quand il en va autrement, même si quelqu'un a été engagé par des criminels, pour cette raison, la force des jugements et la protection du droit public établies seront considérées en moyen, afin que nul ne puisse s'autoriser lui-même se permettre une vengeance. 1 - Mais, de même que nous voulons qu'il soit pourvu aux personnes des Juifs, de même nous pensons que cela doit être aussi rappelé, afin que les Juifs ne soient peut-être pas arrogants et que, leur sécurité étant assurée, ils ne permettent en rien une vengeance précipitamment contre la déférence du culte chrétien. Donnée le 8 des ides d'août à Constantinople, Honorius, pour la 8<sup>e</sup> fois, et Théodose étant consuls ».

<sup>27</sup> Extrait du livre II des Questions de Callistrate : « Il a été prévu dans beaucoup d'endroits que rien, à partir de biens naufragés, ne soit pillé ou que quelque étranger n'intervienne pas pour les ramasser. Car le divin Hadrien, dans un Edit, a commandé que ceux qui, le long des côtes de la mer, avaient des possessions savaient quand un navire avait été coulé ou brisé à l'intérieur des limites de chaque terrain, afin qu'ils ne pillent pas les biens naufragés, contre ceux-là mêmes, les gouverneurs remettraient leurs actions à ceux qui se plaignent que leurs biens ont été pillés, de sorte que tout ce qu'ils ont prouvé leur avoir été enlevé d'un naufrage, des possesseurs [actuels], ils le recevraient. Mais, quant à ceux dont il a été prouvé qu'ils ont pillé, que le gouverneur, quant aux brigands, prononce une plus lourde sentence. Pour que soit plus facile la preuve d'une chose commise de cette sorte, il est permis à ceux qui se plaignent d'avoir souffert tout cela de cette sorte d'aller trouver les préfets, de demander que, devant lui, les accusés témoignent, pour qu'à la faveur de la mesure de leur faute, enchaînés ou sous la caution de garants, au gouverneur, ils soient remis. Du propriétaire de la possession dans laquelle il est dit que cela a été commis, il est aussi ordonné que l'on reçoive suffisamment, afin qu'à la connaissance judiciaire, il ne fasse pas défaut. Mais le Sénat dit qu'il a décidé que n'interviendront pour ramasser des biens naufragés ni un soldat, ni une personne privée, ni un affranchi, ni un esclave de l'empereur ».

<sup>28</sup> Extrait du livre LXXI Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « 3 - Très bellement, chez Julianus, il est demandé si cette exception causera du tort dans cet interdit "ce que toi, avec une violence ou clandestinement, tu n'as pas fait" ; comme par exemple j'use, contre toi, de l'interdit "ce qui, avec une violence ou clandestinement" (quod vi aut clam), pourras-tu m'opposer cette même exception : "ce que toi, avec violence ou clandestinement, tu n'as pas fait" ? Et Julianus dit qu'il est très juste d'accorder cette exception ; car, si toi, dit-il, tu as construit avec une violence ou clandestinement, que moi, de même, j'ai démolé avec une violence ou clandestinement et que tu as usé contre moi de cet interdit, cette exception sera utile ; ce qui ne doit pas autrement procéder, si ce n'est pour une cause importante et suffisamment nécessaire ; autrement, il faut que tout cela, avec l'office du juge, soit fait ».

*quelqu'un de dire le droit pour lui de sa propre autorité, comme les lois communes le disent, et cela a été exprimé dans le Décret de Gratien II, xxiii, 2, 1. Deuxièmement, que l'autorité du supérieur lui soit interposée à partir d'une juste cause, car ces décrets, à moins qu'ils ne soient interposés à partir de la nature et d'une juste cause, sont nuls selon le droit lui-même, D. 40, 5, 26 § 7<sup>29</sup> et D. 43, 4, 1 § 5 et en totalité<sup>30</sup>. Mais la cause est considérée être légitime, parce que le seigneur, le pays ou le peuple, requis de faire justice, l'aura négligé, dans Décrétales II, xiii, 12<sup>31</sup>, dans le*

---

<sup>29</sup> Extrait du livre V des *Fidélis* d'Ulpien : « 7 - Il a été donné un secours aux libertés dans le sénatus-consulte qui a été fait à l'époque du divin Trajan, sous le consulat de Rubrius Gallus et de Caelius Hispo [soit en 106 ap. J.-C.], en ces termes : "si ceux par lesquels il faut que la liberté soit procurée, appelés par le préteur, n'ont pas voulu être présents, si, la cause une fois connue, le préteur a prononcé que la liberté leur était due, selon le même droit, ce qui a été statué est observé comme si, directement, ils avaient été affranchis".

<sup>30</sup> Extrait du livre LXXII *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « Le préteur dit : "Si quelqu'un, avec un dol, a fait en sorte d'empêcher que quelqu'un, avec mon autorisation ou celle de celui auquel appartenait cette juridiction, soit en possession des biens, contre lui, j'accorderai une action en fonction des circonstances du fait (in factum) pour la valeur qu'aura le bien duquel il aura été mis en possession". 1 - Cet Édit, avec la plus haute prévoyance, le préteur l'a proposé ; en effet, c'est en vain qu'il aurait mis en possession pour conserver la chose, s'il n'avait pas protégé ceux qui ont été mis [en possession] et si, les empêchant d'entrer en possession, il ne les avait pas contraints. 2 - Mais cet Édit est général ; il regarde, en effet, tous ceux qui, en possession par le préteur, ont été mis ; il a convenu, en effet, au préteur que tous ceux que lui-même mettait en possession soient protégés. Mais, que, pour conserver le bien, ils aient été mis en possession ou qu'au titre des legs ou du ventre, en possession, ils aient été mis, ils ont, sur le fondement de cet Édit, une action en fonction des circonstances du fait (in factum), que [les propriétaires ou d'autres]<sup>30</sup> l'aient empêché. 3 - Cette action ne tient pas seulement celui qui a empêché qu'il entre en possession, mais aussi celui qui a été repoussé de la possession, alors qu'il entrait en possession ; et il n'est pas exigé qu'avec une violence, l'ait fait celui qui l'en a empêché. 4 - C'est pourquoi, si quelqu'un, de la possession, a écarté [le créancier], parce qu'il pensait la chose comme sienne ou liée à lui, ou que, de façon certaine, elle n'appartenait pas au débiteur, il est logique que, de cet Édit, il ne soit pas tenu. 5 - Ces termes "pour la valeur qu'aura le bien duquel il aura été mis en possession" incluent l'utilité du créancier, de sorte qu'à autant qu'il était de son intérêt d'avoir la possession, celui qui l'en a empêché soit condamné. Par conséquent, si, à raison d'une fausse prétention ou d'une fausse réclamation, il a été mis en possession ou si, avec l'exception, il a pu être repoussé, ne lui doit être en rien profitable cet Édit, parce que, sans raison, il a été mis en possession. 6 - De cet Édit, il est clair que ni un pupille, ni un fou ne sont tenus, parce que, de sentiments, ils sont privés. Mais nous devons recevoir comme pupille celui qui n'est pas capable d'un dol ; du reste, s'il est déjà capable d'un dol, il faudra dire le contraire. En conséquence, si un tuteur, avec un dol, a agi, contre le pupille, nous accorderons l'action, si seulement le tuteur est solvable ; mais Julianus écrit que le tuteur peut lui-même être cité en justice. 7 - Si, avec la volonté du maître ou du père, quelqu'un a été empêché de [prendre] la possession, contre ces mêmes, sera accordée l'action, comme si, par l'intermédiaire d'autres [personnes], ils avaient fait cela. 8 - Il faut savoir qu'à l'exception de la mise en possession des legs, durant une année, cette action se présente et non, par la suite, du fait qu'elle est pénale et que, contre les héritiers et les personnes semblables, elle ne sera pas accordée, si ce n'est sur ce qui leur parvient ; mais, à l'héritier et aux personnes semblables, elle sera accordée. Car, quand quelqu'un, à raison des legs ou des fidélis, s'est vu empêcher d'obtenir la possession, alors, l'action est perpétuelle et, contre l'héritier, elle sera accordée, parce qu'il est au pouvoir des successeurs d'éviter l'interdit en offrant une garantie ».

<sup>31</sup> Il y a dans le recueil des Décrétales plusieurs décrétales commençant par le mot indiqué par Bartole, à savoir *Olim*. Nous avons pensé que celle qui suit était celle qui était le mieux adaptée au propos tenu ici par l'auteur.

Décrétale d'Innocent III à l'évêque et au chapitre de Tridonensis : « Nous nous sommes appelés qu'autrefois la cause qui, entre vous, au nom de l'église de Terdonensis et les [chers fils] B, le maître et les frères de la milice du Temple en Lombardie, sur la maison de Calventia, tournait, [aux chers fils] les abbés de Locedio et de Comumba, était confiée [sous une certaine forme]. [Les abbés eux-mêmes, ayant convoqué les parties et le procès ayant commencé devant eux, ont reçu les témoins produits par les deux parties et, alors qu'il avait été annoncé, ils ont publié solennellement les dépositions de part et d'autre, les rédigeant par écrit par la main publique, ont remis la cause pleinement instruite à notre présence. En conséquence, nous, au cher fils C., chanoine et procureur de l'église de Terdonensis et au ci-devant dit maître, nous avons accordé comme auditeurs nos chers fils I, au titre de Saint Etienne sur le mont Caelius, curé, et H. S., diacre, en présence desquels il a été exposé de votre part qu'alors que certains humiliés de bonne mémoire, à V, évêque de Terdonensis, avaient demandé la permission, de construire un hôpital et un oratoire dans la place de Claventia], l'évêque de Terdonensis a accordé certaines possessions a racheté [de certains soldats qui les tenaient en fief, et de l'église de Terdonensis, aux humiliés qui les demandaient sous cette condition que, pour l'honneur de Dieu et de la bienheureuse Vierge, au nom de l'évêque de Tridonensis, ils construisent l'oratoire et, de même, l'hôpital et qu'ils aient trois sous de cens à l'évêque de Tridonensis chaque année ; aussi, que, cela, la personne qui sera préposée à sa place, recevra l'investiture et que, pour elle et les autres frères, elle fasse une obéissance manuelle envers lui et ses successeurs, l'évêque n'en conservant pas moins la propriété pour lui. Au vrai, ledit maître, aspirant à cette même maison [et voulant la joindre à la maison de Casellis], les a circonvenus, à ce point qu'en dehors de votre conscience il se sont livrés eux et leurs biens dans les mains de celui-ci, étant cependant mise la condition, si vous plairait ce qu'ils auraient fait, ils assureraient ne rien pouvoir faire sans le consentement de celui-ci. [Au vrai, le maître a accepté la condition apposée et a affirmé qu'il ne les recevrait pas autrement. Alors, le maître, arrivant à Calventia, a reçu de là les vêtements sacerdotaux de l'église, les instruments de la maison et les livres et il a fait en sorte que quatre-vingt-dix brebis soient ajoutées et, par la suite, revenant vers vous, alors que ce qu'il avait demandé lui avait été refusé, parce qu'il était préparé à vous en faire une part, si, peut-être, il vous avait offensé, il l'a ajouté. Vous, étant

même titre dans la constitution placée sous C. 4, 13, 5<sup>32</sup> à la fin et Jacobus de Belvisio dans sa question discutée qu'il expose que la Nouvelle LII placée sous C. 4, 12, 4<sup>33</sup>. Saint Thomas d'Aquin est considéré le tenir de même, comme je l'ai dit dans la question précédente. (5) Si les choses ci-devant dites sont bien remarquées, il me semble que le droit d'accorder des représailles n'a pas été introduit par le droit civil ou le droit canonique, mais plus par le droit divin, Décret de Gratien II, xxiii, 2, 2<sup>34</sup>, et quant au droit des gens, certains permettent les guerres licites, D. 1, 1, 5<sup>35</sup>, et ce qui est relevé ici. Et la guerre est licite à partir de causes ci-devant dites, ce dont on s'est aussi occupé, parce que, quant au droit des gens, il y a que ce que quelqu'un aura fait pour la protection de son corps, il est considéré l'avoir faite de façon juste, D. 1, 1, 3<sup>36</sup>. J'entends le corps, que nous parlions de l'individu ou d'un corps mixte. (6) D'où, à raison de la protection d'un seul citoyen, une cité peut déclarer la guerre, comme un particulier peut déclarer la guerre contre tous à raison de la protection de sa personne et de ses biens, là où la force du supérieur ou un autre remède ne peut être tenu, comme dans lesdites lois, D. 43, 24, 7 § 3<sup>37</sup>, ce qui est relevé dans C. 3, 1, 10<sup>38</sup>, D. 42, 8, 10 § 16<sup>39</sup>, avec les [passages] semblables. Je pense donc que les choses ci-devant dites s'accordent au droit des gens et à la vérité

---

attentif à son intention malveillante et pour qu'il ne s'introduise pas dans la maison, appliquant de façon plus stricte ce qui a été rappelé, vous avez fait appel au siège apostolique. Alors que toi, frère évêque, tu avais entendu ce qui avait été fait, vous avez tous accédé à cette même maison en chassant ceux qui vous aviez trouvé de même pour la garde de cette maison laissés par le maître, vous les avez chassés de celle-ci, repoussant légalement la violence par la violence, ce que toutes les lois permettent. D'où, alors que la possession de la ci-devant dite maison avait été délivrée sous la condition rapportée au maître lui-même, la condition n'étant pas réalisée, la livraison ne tenait pas. En outre, alors que, de même, le maître était entré clandestinement dans la maison, aucun préjudice n'en a été généré pour vous empêchant de pouvoir l'en chasser, alors que cela est venu à votre audience ; surtout, du fait que le véritable propriétaire lui avait soulevé la controverse, qu'il avait été suspecté ou aurait dû être suspecté]. Entendant que la ci-devant dite maison avait été délivrée au maître lui-même sous condition et que, de même, aucun préjudice n'avait été infligé à votre droit, à partir du fait que, de même, le maître, non ignorant de votre justice, vous l'ignorant, a reçu la possession, surtout, alors qu'immédiatement, à partir du fait que cela vous était connu, vous aviez réglé que la violence devait être repoussée par la violence et que, de même, [le maître] a pénétré la possession en dehors de votre connaissance, ceux auxquels il savait que la possession appartenait et qu'il aurait dû être soupçonné de lui avoir soulevé la question, nous rendons absolu votre [dit] procureur de la maison et en votre nom depuis l'action en justice de ce même maître, au nom de la maison de la milice du Temple, jusqu'à ce que doive être faite la restitution qu'il demandait, [avec le conseil de nos frères], étant sauve la question de la propriété quant à laquelle il n'a été en rien agi dans cette action, comme le ci-devant dit abbé de Locedio nous l'a exposé de vive voix], décidant [néanmoins] que vous montriez au maître lui-même la satisfaction due, si, en défendant votre droit contre l'offense de celui-ci ou de la maison de la milice du Temple, vous dépassiez peut-être la mesure ».

<sup>32</sup> Le texte en est présenté dans la note 21 ci-dessus.

<sup>33</sup> De même, le texte se trouve ci-dessus dans la note 16.

<sup>34</sup> Le texte se trouve ci-dessus dans la note 12.

<sup>35</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> de l'Épitomé du droit de Hermogenianus : « C'est par ce droit des gens qu'ont été introduites les guerres, ont été distingués les peuples, fondés les royaumes, divisées les propriétés, disposées les bornes des champs, établies les constructions, institués le commerce, les ventes et achats, les offres et prises de bail, les obligations, à l'exception de celles qui ont été introduites par le droit civil ».

<sup>36</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> des Institutes de Florentinus : « Comme nous repoussons la violence et l'injustice : car, de par ce droit (i.e. le jus gentium), il arrive que, pour ce que quelqu'un a fait pour la protection de son propre corps, il est jugé l'avoir fait selon le droit et du fait que la nature a établi entre nous une certaine affinité, il s'ensuit qu'il est contraire aux lois de la nature qu'un homme tende une embûche à un [autre] homme ».

<sup>37</sup> Extrait du livre LXXI Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « 3 - Très bellement, chez Julianus, il est demandé si cette exception causera du tort dans cet interdit "ce que toi, avec une violence ou clandestinement, tu n'as pas fait" ; comme par exemple j'use, contre toi, de l'interdit "ce qui, avec une violence ou clandestinement" (quod vi aut clam), pourras-tu m'opposer cette même exception : "ce que toi, avec violence ou clandestinement, tu n'as pas fait" ? Et Julianus dit qu'il est très juste d'accorder cette exception ; car, si toi, dit-il, tu as construit avec une violence ou clandestinement, que moi, de même, j'ai démoli avec une violence ou clandestinement et que tu as usé contre moi de cet interdit, cette exception sera utile ; ce qui ne doit pas autrement procéder, si ce n'est pour une cause importante et suffisamment nécessaire ; autrement, il faut que tout cela, avec l'office du juge, soit fait ».

<sup>38</sup> Constitution de Constantin adressée à Severus, Préfet de la ville, et donnée en 325 : « À personne absolument, une audience ne sera fournie, qui divise le contenu de la cause et, à partir de la prérogative du bénéfice, aura voulu discuter devant des juges différents ce qui, dans un seul et même jugement, pouvait être terminé ; imposant une peine à partir de l'office du juge à celui qui, contre cette loi, aura supplié et demandé un juge sur la possession et un autre sur la question principale. Donnée le 3 avant les calendes d'août, Paulinus et Julianus étant consuls ».

<sup>39</sup> Extrait du livre LXIII Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « 16 - Si j'ai rattrapé mon débiteur et celui de plusieurs créanciers, s'enfuyant en emportant avec lui l'argent, et que je lui ai pris ce qui [m'était dû], la sentence de Julianus agréée qui dit qu'il importe beaucoup [de savoir],

civile. (7) Car, ici, les autres remèdes cessent contre le débiteur, les hommes libres, sur lesquels le débiteur avait un droit, peuvent être capturés, comme par exemple les enfants, le cas est singulier, D. 29, 2, 20 § 2<sup>40</sup>, et ici, le relève à la fin la grande glose. Mais la cité ou le seigneur qui néglige ou refuse de faire justice est le débiteur de celui qui demande justice ; en conséquence, les hommes soumis à ce seigneur ou à ce peuple pourraient être capturés. En outre, à raison du délit du seigneur qui néglige de faire justice, une guerre peut être déclarée contre toute terre et tous peuples soumis à lui, comme dans la Constitution [de Frédéric], § Mais si le seigneur, telle que placée sous C. 1, 5, 4<sup>41</sup>. Et ainsi, on conclut que les représailles sont licites à partir de causes légitimes. Il est plus longuement parlé de ces causes ci-dessous dans la seconde question principale. Les choses ci-devant dites suffiront, autant qu'on se le permet sur celui-ci.

**Sur le troisième point,** (8) [savoir] si des statuts peuvent être faits licitement au-delà des cas permis par le droit commun. Je dis que, si ces statuts sont faits contre des terres ou des villes soumises à lui, alors, des représailles peuvent être licitement faites par des statuts les permettant en dehors des causes ci-devant dites et du droit commun. D'où, si la cité a statué que n'importe qui de la ville pourra être capturé pour la dette d'autrui, comme dans C. 11, 59, 1<sup>42</sup>, comme il est parfois statué que l'épouse soit tenue pour le mari, comme dans C. 8, 14, 4<sup>43</sup>, et que le fils soit tenu pour le père, comme dans C. 12, 62, 4<sup>44</sup>. Ainsi, il est clair que les statuts de la commune de Florence qui disent que, un marchand étant en fuite, l'épouse et les enfants seront tenus, bien qu'ils ne soient pas héritiers, procèdent quant au droit commun, et j'entends les terres sujettes simplement, ainsi qu'elles seront du comté. (9) Mais les terres qui se soumettent à la protection de la cité, ne sont pas réputées soumises par certains pactes, mais les terres sont réputées libres, fédérées avec un traité inégal, desquelles parle D. 49, 15, 7<sup>45</sup>. Et, pour celles-ci, je pense la même chose que

---

avant qu'en possession des biens de ce dernier, les créanciers soient mis, si cela a été fait, ou par la suite ; si [c'est] avant, cesse l'action en fonction des circonstances du fait (in factum), si [c'est] après, à celle-ci, il y aura lieu ».

<sup>40</sup> Extrait du livre LXI Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « 2 - Si, cependant, comme héritier, il demande quelque chose, mais à partir de ce qui, à un héritier étranger, ne passe pas, voyons si, des charges successorales, il se sera mêlé. Comme par exemple, de l'affranchi de son père, il réclame les services ; l'héritier étranger n'a pas pu les réclamer, celui-ci, cependant, en les réclamant, peut les obtenir. Et il est établi qu'à la faveur d'un héritier, il n'a pas administré, du fait que leur réclamation, aussi, aux créanciers, se présente et principalement, des [services] futurs ».

<sup>41</sup> Constitution de Frédéric II Des statuts et des coutumes faits contre la liberté de l'Église : « Mais, si le seigneur temporel, requis et averti par les églises, anégligé de nettoyer sa terre de la dépravation hérétique, après un an écoulé depuis le moment de l'avertissement, nous exposons que la terre de celui-ci doit être occupée par des catholiques qui la posséderont, les hérétiques ayant été exterminés sans aucune contradiction, et la conserveront dans la pureté de la foi ; étant seulement sauf le droit du seigneur principal, sur cela, il ne fournira aucun obstacle et n'imposera pas quelque empêchement. Cette même loi étant néanmoins observée contre ceux qui n'y ont pas leurs maisons principales ».

<sup>42</sup> Constitution de Constantin à Aulus Capetrinus (sans date) : « Lorsque le divin Aurélien, notre parent, a ordonné que les ordres des cités, à la faveur des possessions désertées, soient citées, et à la faveur des biens-fonds qui n'ont pas pu trouver les propriétaires que nous avions prescrits, nous prescrivons, une exemption de trois ans de ces mêmes possessions ayant été reçue, que, s'il arrivait que des ordres soient moins appropriés pour recevoir ces mêmes possessions, les charges de ces mêmes terres soient partagées avec les possessions et territoires ».

<sup>43</sup> Constitution de Carus, Carinus et Numerianus, datée de 285 : « C'est un fait assez connu et établi par la raison que les biens donnés en dot de celles qui ont été mariées à ceux qui parviennent à la charge de primipile sont redevables à l'égard de son impérieux besoin : en un rang certain, vraiment, de sorte que le patrimoine de la femme concerne ce péril, seulement si on ne trouve rien de reste, après que tous les moyens d'un homme et de ceux qui sont nommés aient été épuisés. Donnée le 5 des ides d'août, Carus et Carinus étant consuls ».

<sup>44</sup> Constitution de Dioclétien et Maximien à Dyonisius (sans date) : « Tandis que le divin Aurélien a consacré que, pour la seule cause du primipile, les enfants étaient obligés même si ne se manifestaient pas d'héritiers vis-à-vis des pères, si vous n'avez pas succédé à votre père et que vous ne teniez rien de ses biens, il s'ensuit que vous n'aurez pas à vous accorder avec les créanciers paternels ».

<sup>45</sup> Extrait du livre VIII des Lettres de Proculus : « Je ne doute point que les alliés et les peuples libres nous soient étrangers et qu'entre eux et nous, il n'y ait pas de droit de postliminie ; le fait est, pourquoi, entre eux et nous, du droit de postliminie, y a-t-il besoin, du fait que ceux-ci, chez nous, conservent leur liberté et la propriété de leurs biens de façon égale, que ces mêmes choses, pour nous, chez eux, se produisent ? 1 - Mais un peuple libre est celui qui, au pouvoir d'aucun autre peuple, n'est soumis, qu'il soit allié avec un traité, de même qu'avec un traité égal, dans une amitié, il entre ou qu'avec un traité, il ait été inclus que ce peuple conserverait de bonne grâce la majesté de l'autre peuple. Il est ajouté, en effet, que l'on entend que l'autre peuple est supérieur, non que l'on entend que l'autre peuple n'est pas libre ; de même que nous entendons que nos clients sont libres, même si, ni par l'autorité, ni par la puissance, leurs hommes de bien ne nous devançant pas, de même, l'on doit entendre que ceux qui doivent de bonne grâce respecter notre majesté sont libres. 2 - En revanche, ils deviennent chez nous des accusés sur le fondement des cités alliées et nous châtons ceux qui ont été condamnés ».

pour les autres terres absolument libres. (10) Mais, si des statuts sont faits dans une cité pour accorder des représailles contre une autre terre libre, alors, il faut être attentif, parce que la justice faite se tourne sur les raisons d'accorder les représailles, ou la justice refusée par la terre contre laquelle sont accordées les représailles, et pour cela, des statuts ne peuvent pas être faits. En effet, une cité ne peut pas faire la loi pour une autre, parce que, égale pour égale, elle n'a pas la souveraineté, parce qu'elle ne peut pas statuer en dehors de son territoire ce qui est du ressort de la juridiction d'autrui et non de la sienne, comme le disent les lois communes. Deuxièmement, elle tourne sur la cause, si les forces du supérieur ne peuvent être tenues et pour cela, semblablement, un statut ne peut pas être fait, par exemple si le statut dit que des représailles sont accordées et que l'on n'est pas tenu envers un supérieur, Décrétales II, xxiv, 19<sup>46</sup> et en argument D. 39, 3, 25<sup>47</sup>. Troisièmement, l'autorité tourne sur la cause du supérieur, c'est-à-dire l'autorité de cette même cité qui accorde les représailles, et alors, pour cela, elle peut faire un statut [pour savoir] si, dans de telles choses ci-devant dites, elle les accordera et dans quel ordre. Car, du fait que cette cause et cette instance sont les siennes, elle peut statuer sur cela, du fait que n'importe quelle cité pourra faire des statuts pour une disposition qui est traitée dans son tribunal, D. 22, 5, 3 § 6<sup>48</sup>, C. 2, 58, 2 § 12<sup>49</sup> et C. 6, 32, 2<sup>50</sup>.

**Sur le quatrième point,** (11) [savoir] si les statuts qui sont faits pour les sujets sur les représailles, pourront être pratiqués en dehors du territoire. Un exemple : le statut de Florence dit que celui qui rompt ou a plié dans le

<sup>46</sup> Décrétale d'Innocent III aux consuls et au peuple de Trente : « Venant au siège apostolique, nous avons reçu avec bienveillance les chers fils, vos consuls et nous avons veillé à leur faire paternellement rappel de ce qui, plus souvent, nous a été rapporté de vous et de les rencontrer de façon un petit peu sévère. En effet, alors que, pour les appellations interposées, nous sommes tenus de les déferer au siège apostolique humblement et dévotement, alors que les lois séculières aussi ne refusent pas après la sentence le bénéfice d'une appellation pour les choses alourdies, vous, vous commandez, prêtant attention à ce qui est moins que convenable pour vous, que les sentence soient suspendues d'exécution par une appellation et vous alourdissez ceux qui font appel au mépris du siège apostolique. Mais ces mêmes consuls avaient veillé à nous exposer pour votre excuse que, alors que certains de vous étaient appelés à l'office du consulat, ils confirment par un serment approprié ce qu'ils jugeront sur les prêts et les séductrices selon la coutume de votre cité et qu'ils exécuteront en dessous de vingt-huit jours ce qu'il avaient jugé. D'où, avec un serment de cette sorte, ils disaient que vous, vous ne pouviez déferer sur ces appellations. Mais, parce qu'ils ont juré que les juges jugent non moins selon les lois que vos consuls selon la coutume de votre cité, pour cela, de même que les juges contre les lois, de même vos consuls contre la coutume, pourront charger les sujets, afin que nous ne soyons pas considérés sur cela aussi faire défaut envers ceux qui sont chargés, nous commandons et prescrivons par les écrits apostoliques à toute votre communauté, alors que nous voulons que soient observées les coutumes approuvées, dans la mesure où vous nous le déferiez humblement et avec dévotion par des appels interposés devant nous, tandis que le ci-devant dit serment ne peut vous excuser, dans lequel le droit du supérieur est entendu avoir été excepté. En conséquence, alors que, comme nous l'avions reçu, après que le cher fils S., porteur des présentes, a fait appel de la sentence du juge G. au siège apostolique, vous mettiez à exécution cette même sentence commandée, introduisant l'adversaire de l'appelant, nous voulons néanmoins et nous commandons que vous lui restituiez cette même possession ; autrement, vous reconnaissez que nous avons commandé à notre vénérable frère, l'évêque de Nucera par des écrits apostoliques qu'il vous y contraigne avec l'avertissement envoyé au préalable, l'appel ayant été écarté par une censure ecclésiastique ».

<sup>47</sup> Extrait du livre V Repris de Minicius de Julianus : « Celui sur le bien-fonds duquel un droit de passage est dû, avec l'action du détournement de l'eau de pluie, peut agir en justice au titre de son bien-fonds, parce qu'avec un droit de passage fait de façon plus mauvaise, au bien-fonds, il sera porté préjudice ».

<sup>48</sup> Extrait du livre IV Des instructions judiciaires de Callistrate : « 6 - Les témoins, sans de sérieuses raisons, ne doivent pas être appelés à une longue route et beaucoup moins, les soldats ne doivent être éloignés des enseignes ou empêchés d'accomplir leurs tâches à raison de la fourniture d'un témoignage, et cela, le divin Hadrien l'a dit dans un rescrit. Mais les divins frères ont dit dans un rescrit que "Pour ce qui regarde la convocation des témoins, il appartient à la prudence de celui qui juge d'explorer la coutume dans cette province, dans laquelle il juge". Car, si l'on approuve souvent que, dans une autre cité, pour un témoignage, plusieurs témoins doivent être appelés, on ne doit pas douter que devront être appelés ceux que, comme nécessaires à la connaissance elle-même, celui qui juge aura arrêtés ».

<sup>49</sup> Constitution de Justinien adressé à Julianus, Préfet du prétoire, et donnée en 531 : « 12. Mais, si au contraire, les deux personnes principales étaient absentes, pour que les procès ne soient pas prolongés plus longtemps, aussi, sans la prestation d'un serment, les procès en suspens courent leur chemin. Donnée le 10 avant les calendes de mars à Constantinople après le consulat de Lampadius et d'Oreste ».

<sup>50</sup> Constitution de Valerius et Gallien adressée à Alexandre et donnée en 257 : « Affirmant que les tables du testament à toi données par ton père pour qu'elles soient apportées dans la patrie, tu peux les apporter en ce lieu pour que, selon les lois et les usages des lieux, elles soient enregistrées, à savoir d'une façon telle que, sans la présence des témoins, tu veilles à aller trouver en premier, ou à la faveur d'un tribunal, ou par une requête, le gouverneur de la province et que, celui-ci le permettant, tu fasses en sorte que soient présents des hommes honorables, en présence desquels elles seront ouvertes et cachetées par eux une seconde fois. Donnée le 12 avant les calendes de janvier, Maximus, pour la 2<sup>e</sup> fois, et Glabrio étant consuls ».

tribunal, ou ses fils, peut être réclamé avec la force de ce statut en dehors du territoire. Je réponds que, si, certes, un tel fils était né dans le temps où son père a rompu, s'est trompé ou a plié au tribunal dans la cité de Florence, alors, si, certes, quelqu'un veut pratiquer ledit statut en dehors du territoire de Florence en faisant l'exécution de l'acte, et il ne le peut pas, ni la sentence d'un seul juge, en dehors du territoire, ne doit pas être mise à exécution sans les lettres du premier juge, D. 42, 1, 15 § 1<sup>51</sup>, Sexte II, ii, 1 § 3<sup>52</sup>. Mais, si quelqu'un veut agir en dehors du territoire contre un tel fils avec une condictio<sup>53</sup> à partir de ce statut, ordinairement, il le pourra ; cette action suit partout celui contre lequel elle se présente, C. 7, 33, 12<sup>54</sup>. Comme contre l'un des cotuteurs, on peut agir contre le tuteur, où que se trouve le tribunal, D. 5, 1, 19 § 1, joint au § 4<sup>55</sup>. Je crois cependant, que, si un tel fils tire son origine propre d'autre part, bien qu'il soit de Florence à raison de l'origine paternelle, ou qu'il a eu son domicile autre part avant que le père ait rompu, alors cette cité dans laquelle se trouve le tribunal à raison de l'origine ou du domicile, semblablement, à partir de la force d'un tel statut, le citoyen ou l'habitant de celle-ci lui sera soumis, pourra le défendre, comme s'il avait pris les devants, et le statut commun de Florence ne peut pas avoir d'effet, en sorte que par là il soustrayait un tel citoyen sans

---

<sup>51</sup> Extrait du livre III De l'office de consul d'Ulpien : « 1 - Notre empereur, avec son père, a dit dans un rescrit que, la sentence prononcée à Rome, aussi, dans les provinces, les gouverneurs pouvaient, s'ils se l'étaient rus ordonner, à son terme, la poursuivre jusqu'au bout ».

<sup>52</sup> Décrétale d'Innocent IV : « 3. Mais les contractants des autres diocèses, sur les contrats passés par eux dans le diocèse de Reims, à moins qu'ils ne soient trouvés ici même, ne doivent pas se traîner devant lui contre leur gré, bien qu'en possession des biens qu'ils ont ici, même du fait qu'ils feront ailleurs leur ressource, si, ayant été cités, ils méprisent de comparaître avec l'autorité de ceux-ci, pourront faire un envoi [en possession] contre eux ou, si, peut-être, avec déloyauté, ils se cachent eux-mêmes pour que la citation ne leur parvienne pas, décider de faire l'envoi en possession des biens qui, dans un autre diocèse, sont connus tenir solidement ; mais alors, le diocésain du lieu, à la notification de ceux-ci, fera un envoi [en possession] de cette sorte ».

<sup>53</sup> Pour les non-romanistes, on rappelle que la « condictio » est une action personnelle qui vise au recouvrement d'une dette en argent.

<sup>54</sup> Constitution de Justinien adressée à Joannes, Préfet du prétoire, et donnée en 531 : « Tandis que, sur la prescription de longue durée, trois ambiguïtés s'élevaient chez les anciens, la première, à raison des biens, où ils étaient placés, la seconde, à raison des personnes, soit que nous réclamions la présence des deux, ou de l'une des deux, et la troisième, si les personnes tant de celui qui réclame que de celui qui possède et les biens, à la faveur desquels on combattait, dussent se trouver dans la même province, ou dans la même cité, nous les embrassons toutes par la détermination de la présente loi, afin que rien ne soit laissé en deçà d'elle. C'est pourquoi nous consacrons l'on doit considérer, dans une espèce de ce type, le domicile des deux personnes, tant de celui qui demande que de celui qui possède, afin que tant celui qui introduit la question de la propriété, ou de l'hypothèque, que celui qui possède les biens ait son domicile dans un seul endroit, c'est-à-dire dans une seule province ; le fait est que c'est cela qui nous semble devoir être choisi, non pour que le domicile soit enfermé dans une cité, mais plus dans une province ; et, si les deux ont leur domicile dans la même province, on considère que la cause est entre ceux qui sont présents et que le demandeur est exclu par une prescription de dix ans. Aussi, à l'égard des biens sur lesquels il y a un doute, n'y aura-t-il aucune différence, qu'ils se trouvent dans la même province, dans une voisine, situés outre-mer, ou séparés par une longue distance. Mais, si les deux personnes n'ont pas leur domicile dans la même province, mais l'une dans une province et l'autre dans une autre, alors la cause est jugée comme entre des absents et il y a lieu à une exception de vingt années. En effet, rien n'interdit, que les biens aient été établis dans la même province, ou dans une autre, que la controverse sur ces derniers soit agitée dans un jugement provincial et d'autant plus, dans cette très florissante cité. Car, pourquoi est-il utile que la possession se trouve dans cette même province, ou dans une autre, quand le droit de revendication est incorporel et que, où qu'aient été situés les biens, leur propriété et le lien puisse revenir au propriétaire, ou au créancier ? En effet, pour cela, nos ancêtres, avec une très subtile intention et un certain mouvement divin, sont arrivés aux actions et à leurs droits, afin que les biens incorporels établis puissent étendre partout leur droit et leur effet corporel. En conséquence, la cause sera réglée de la façon la plus parfaite selon cette détermination et personne ne doutera dorénavant qu'il ne faille statuer quelque chose ni entre absents, ni entre présents, le bien ayant commencé la possession de celui qui le tient et le domicile des deux parties étant requis, la question soit réglée à la faveur des biens situés partout, sans attendre la connaissance, ou l'ignorance, pour que ne naisse pas une autre occasion d'un doute inextricable. La même chose étant observée, si les biens n'appartiennent pas au sol, mais sont incorporels, qui consistent en un droit, comme un usufruit, ou les autres servitudes. Donnée le 5 avant les calendes de décembre à Constantinople après les consulats de Lampadius et d'Oreste ».

<sup>55</sup> Extrait du livre LXX Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « 1 - Si quelqu'un a administré une tutelle, un soin, des affaires, un négoce d'argent ou quelque chose d'autre d'où une obligation naît, dans un certain endroit, même si, là, il n'a pas son domicile, là, il devra se défendre et, s'il ne se défend pas là et, là, n'a pas son domicile, il souffrira que ses biens soient confisqués. (...) 4 - Il faut savoir que celui qui a été obligé d'une façon telle qu'en Italie, il paie, si, en province, il a son domicile, peut être cité en justice dans les deux endroits, ici et là-bas ; ainsi, à Julianus et à de nombreux autres, l'a-t-il semblé ».



son fait, avec l'argument de ce qui est relevé dans C. 10, 40, 7<sup>56</sup>. Mais, si un tel fils était né après que le père a rompu ou abandonné au tribunal, alors, le statut ne le lie pas, parce que les termes du statut parlent du fils de celui-ci au moment où il rompt, D. 9, 4, 4 § 1<sup>57</sup>, D. 29, 1, 40<sup>58</sup>. (12) Et je le dis de même, si le statut dit que les hommes d'une ville sont tenus pour les anciennes dettes, comme dans C. 10, 32, 23<sup>59</sup> et ce que relève Dynus sur D. 50, 1, 29<sup>60</sup>. (13) De même, il faut être attentif à ce que les statuts ci-devant dits pour les sujets [disant que l'un est tenu pour l'autre, doivent être entendus s'ils parlent simplement des dettes contractées dans le territoire de la cité, D. 42, 5, 12 § 1<sup>61</sup>, Nouvelle CXXV<sup>62</sup>, Sexte I, ii, 2<sup>63</sup>. Et c'est pourquoi le statut de Florence, s'il parle simplement des fils de ceux

---

<sup>56</sup> Constitution de Dioclétien et Maximien, adressée à Aurelius (sans date) : « L'origine, l'affranchissement, le choix, l'adoption et le domicile font les citoyens, au vrai, les habitants, comme le divin Hadrien, dans son Édît, l'a très clairement déclaré. Il n'est pas douteux que, dans le même lieu, chacun a son domicile là où il a établi ses lares et le total de ses biens et de ses richesses, d'où, en retour, il ne va pas partir, s'il ne s'éloigne en rien, d'où, quand il est parti, il est considéré avoir déménagé et où, s'il est revenu, il a maintenant abandonné [l'idée] de déménager ».

<sup>57</sup> Extrait du livre III Sur l'Édit du préteur de Paul : « 1 - Si un esclave étranger, moi le sachant, l'a fait et que je l'ai racheté, l'action noxale, contre moi, sera accordée, parce qu'il n'est pas considéré, son maître le sachant, l'avoir fait, du fait qu'à cette époque, je n'étais pas son maître ».

<sup>58</sup> Extrait du livre XI des Réponses de Paul : « Lucius Titius, soldat, à son secrétaire, a dicté son testament pour être rédigé avec les notes prises et, avant que, par écrit, celui-ci soit rédigé, il a quitté la vie : je demande si cette dictée pourra être valide. J'ai répondu qu'aux soldats, de quelque façon qu'ils le voudraient et de quelque façon qu'ils le peuvent, il avait été accordé de faire testament, cependant, d'une façon telle qu'avec des preuves légales, il fût prouvé que cela avait ainsi suivi. 1 - De même, [Paul] a répondu qu'à partir du testament de celui qui, selon le droit militaire, a testé, l'esclave qui avait mérité un legs, bien que sous condition, aussi, pouvait réclamer pour lui sa liberté. 2 - De même, [Paul] a répondu : le soldat Lucius Titius a fait un testament ainsi : "que Pamphila, mon esclave, soit pour, pour la totalité, héritière" ; ensuite, dans une autre clause, à Sempronius, son compagnon d'armes, il a laissé cette même Pamphila, à la foi duquel il a confié de l'affranchir ; je demande si Pamphila sera héritière, comme si, directement, elle avait reçu sa liberté. J'ai répondu qu'il devait être entendu que le soldat qui avait institué héritière sa servante pouvait avoir ignoré qu'à partir de cette institution, aussi, la liberté, à celle-ci, se présentait et que c'est pourquoi, sans raison, par la suite, de son compagnon d'armes, il avait demandé qu'il l'affranchisse, du fait qu'à partir du premier écrit, elle avait été faite libre et héritière, et que, par la suite, aucun préjudice n'ayant été fait à sa volonté, en vain, elle avait été léguée ».

<sup>59</sup> Constitution De Julien adressée à Julianus, comte de l'Orient, et donnée en 362 : « IL doit être pourvu à la nouveauté de ces décurions qui, récemment, auront ajouté leur nom aux cours, afin qu'ils ne soient pas chargés des dettes passées des receveurs ; mais, ayant été cités à raison de ces dettes, ceux qui les auront contractées dans des délégations précédentes, tu ne souffriras pas que ceux-ci soutiennent une gêne à la faveur de la charge de la nomination d'autrui. Fait à Beyrouth, dans les calendes de novembre, Mamertinus et Nevitta étant consuls ».

<sup>60</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> Sur l'Édit provincial de Gaius : « Un habitant doit obéir à ces magistrats chez lesquels il est un habitant et à ceux chez lesquels il est un citoyen ; il est soumis non seulement à la juridiction municipale dans les deux municipes, mais aussi il doit s'y acquitter de toutes les charges publiques ».

<sup>61</sup> Extrait du livre LXIX Sur l'Édit du préteur de Paul : « 1 - Celui qui se voit ordonner de posséder est considéré se l'être vu ordonner à cet endroit dont le soin regarde celui qui l'ordonne ».

<sup>62</sup> Nous supposons qu'il s'agit bien de cette Nouvelle, car elle est indiquée sous une forme excessivement abrégée qui ne permet pas de bien comprendre quel peut en être le titre exact.

Constitution de Justinien adressée à Gabriellus, Préfet de la ville, et donnée en 543 : (Préface) Parce que certains de ceux qui jugent, après de nombreux conflits de procès et un grand nombre de dépenses faites aux parties en litige, dans les affaires agitées devant eux, ils usent de suggestions pour notre tranquillité, avec l'actuelle loi générale, nous avons envisagé de corriger cela, afin que des retards ne soient pas faits dans les affaires à partir de cela et qu'ils reçoivent en retour les examens des empereurs.

Chapitre I : Nous ordonnons en conséquence qu'aucun de ceux qui jugent, de n'importe quelle façon ou en n'importe quel temps, pour les causes exposées devant eux, les fassent connaître pour notre tranquillité, mais qu'ils examinent parfaitement la cause ; et, si, certes, les parties ont cédé sur ce qui a été décidé, que la sentence soit mise à exécution selon la vertu de la loi. Mais, si quelqu'un a pensé, à partir de la sentence récemment portée, avoir été lésé, il usera de l'appellation légitime et celle-ci sera examinée selon l'ordre défini dans les lois et recevra une fin parfaite. Mais, si deux ou plus étaient ceux qui ont connaissance du procès et que quelque désaccord naît entre eux, aussi, nous ordonnons ainsi que chacun d'eux donne sa sentence selon ce qui lui semble.

(Épilogue) En conséquence, que tant ta hauteur que tous les autres juges grands et moindres se hâtent de garder ce que notre tranquillité a défini par la présente loi qui sera valide à perpétuité, afin que personne, absolument, n'ignore ce qui a été disposé par nous pour l'utilité de nos contributeurs, cependant, d'une façon telle qu'à tous ceux qui ont été interdits par des instructions propres, sans aucune injuste dispense, à nos contributeurs, la déclaration de la présente loi soit faite. Donnée le 15 avant les calendes de janvier, en la dixième année [du règne] du seigneur Auguste empereur Justinien, après le consulat dans sa deuxième année de Basile ».

qui rompent ou qui cèdent au tribunal, n'a pas lieu pour ceux qui rompent en dehors de la cité de Florence, du fait qu'ici, ils n'auraient peut-être pas d'hypothèque ou de résidence.

**Sur le cinquième point**, (14) [savoir] si, par un pacte, des représailles pourront être faites de façon licite. Il faut répondre que, si, certes, il est un pacte de personnes privées, alors, il ne sera pas valide, comme cela a été exprimé dans la Nouvelle LII, chap. 1<sup>64</sup>. En effet, l'un ne peut pas conclure pour que l'autre se voie réclamer pour lui, comme il est dit ici, ce que j'entends aussi si l'un contracte pour que l'autre se voie réclamer ce sur quoi il a un droit, comme un patron pour l'affranchi ou un seigneur pour le vassal et les [cas] semblables, comme dans C. 4, 13, 5<sup>65</sup>, à moins que le seigneur soit tel qu'il puisse faire la loi, comme je le dirai, bien que cela ne puisse pas être fait par un pacte. Cependant, le juge peut saisir les hommes ainsi dépendants de supérieurs en secours, comme je l'ai dit ci-dessus sur la question 1 à la fin. [fol. 157v] Mais, si le pacte est celui d'une communauté, alors, si la communauté est telle qu'elle peut faire la loi, alors [c'est] la même chose que ce qui a été dit ci-dessus du pacte des personnes privées. Mais, si la communauté ou le seigneur est telle ou tel qu'elle ou il peut faire la loi, alors il peut être fait que l'un se voie réclamer pour un autre. Car le pacte de celui qui peut faire la loi est la loi, comme dans D. 39, 4, 15<sup>66</sup> et C. 5, 16, 26<sup>67</sup>. Ce qui est notable pour beaucoup de choses et spécialement pour ce que j'ai dit, D. 42, 1, 4 § 2<sup>68</sup>. Et, à partir de ce qui a été ci-devant dit, il est clair que le statut d'une cité ou d'un seigneur qui accorde des représailles ne pourra pas être aujourd'hui fait contre des étrangers, comme il a été dit dans le [paragraphe] précédent ; cependant, par les statuts de la cité contre laquelle elles sont accordées, elles peuvent être licitement faites contre les siens, etc.

---

<sup>63</sup> Décrétale de Boniface VIII : « Pour qu'il soit obvié aux périls des âmes, avec les sentences portées de quelconques ordinaires, nous ne voulons pas que les ignorants soient liés ; cependant, tandis que leur ignorance n'a pas été grossière ou paresseuse. Avec le statut de l'évêque, dans lequel tous ceux qui auront commis un vol, une sentence d'excommunication est portée, ses sujets, commettant un vol en dehors du diocèse de celui-ci, ne savent pas qu'ils sont liés, du fait que l'on n'obéira pas à celui qui prononce le droit en dehors du territoire ».

<sup>64</sup> Constitution de Justinien adressée au très glorieux Joannes, second Préfet du prétoire, et donnée en 537 : « Chapitre I : Pour cette raison, nous consacrons absolument qu'aucune prise de gage ne prévaut dans notre République, ni dans les commerces (ce que nous avons trouvé surtout ici présumés), ni sur des terres, ni dans les cités, ni dans les bourgs, ni sur les citoyens, ni sur les habitants des bourgs, ni sur les paysans, de façon absolue ni par une autre quelconque façon ou en un quelconque temps, mais que celui qui présume réclamer de l'or ou quelque chose d'autre pour un autre selon la forme d'une prise de gage, le rendra en subissant la contrainte du quadruple et qu'il sera déchu de l'action qu'il avait contre celui en faveur duquel il a commis l'exaction. En effet, il n'y a pas de raison qu'un autre soit débiteur, qu'un autre, au vrai, se le voit réclamer, ni que l'on ait inquiété l'un pour un certain autre en tant que commettant une usurpation ou une injustice, que l'un, qui est comme un habitant des bourgs, soit tué, supporte une injustice ou souffre quelque chose pour un autre, ce qui ne le concerne absolument pas et que, sans raison légitime, il supporte indéfiniment une fausse accusation quelle qu'elle soit ; pour ceux qui président aux peuples, ils supporteront des supplices corporels, parce que, le sachant, s'ils ne l'ont pas fait, mais, dans les provinces auxquelles ils président, ont souffert que des mises en gage soient présumées, il n'y aura rien de tel que de les soustraire à nos mains ».

<sup>65</sup> Constitution de Dioclétien et Maximien adressée à Lampetius et donnée en 294 : « À partir du contrat du maître ou du patron, les affranchis ou les esclaves ne peuvent pas être cités en justice. Donnée le 3 avant les ides d'avril, les Césars étant consuls ».

<sup>66</sup> Le texte est indiqué dans un mauvais titre, celui consacré à l'action Publicienne, alors qu'il se trouve dans le titre consacré au Publicains.

Extrait du livre XVII des *Digestes* d'Alfenus Varus : « L'empereur, comme il avait mis en location des carrières de pierres de l'île de Crète, avait déclaré ainsi la règle : "afin que nul, en dehors de l'adjudicataire, n'extrait la pierre de l'île de Crète après les ides de mars (i. e. après le 15 mars), ne l'enlève et ne la [transporte]". Le vaisseau d'une certaine personne, chargé de pierres avant les ides de mars, qui partait, a été repoussé par le vent dans un port, ensuite, de nouveau, après les ides de mars, il s'est mis en route. On a consulté [pour savoir] si, à l'encontre de la règle, après les ides de mars, les pierres étaient considérées [être] sorties de l'île de Crète. [Alfenus Varus] a répondu que, même si les ports aussi qui appartenaient à l'île, étaient tous considérés appartenir à l'île, cependant, celui qui, avant les ides de mars, s'était mis en marche en sortant du port et, repoussé par la tempête, dans l'île, avait été ramené, s'il en était sorti, n'était pas considéré, contre la règle, l'avoir fait, en outre, parce que, déjà dès le début, les pierres étaient considérées avoir été extraites, alors que, sortant du port, le vaisseau s'était mis en marche ».

<sup>67</sup> Constitution de Justinien adressée à Mena, Préfet du prétoire, et donnée en 529 : « Nous consacrons que les donations, que le divin empereur a faites à la très pieuse reine, son épouse, ou celle-ci à son sérénissime époux, seront valides instantanément et auront la plus entière solidité, comme il est naturel pour les contrats impériaux tenant lieu de loi et dénués de la moindre assistance du dehors. Donnée le 8 des ides d'avril à Constantinople, Decius étant consul ».

<sup>68</sup> Extrait du livre LVIII *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 2 - L'agent de municipes peut repousser la chose jugée ; contre les municipes, en effet, l'action de mise à exécution du jugement sera accordée ».

\*

[1. Les représailles, pour qu'elles soient accordées, il faut en premier lieu aller trouver le juge de la cause et, la justice ayant été refusée, le juge qui accorde les représailles est requis, comme [Bartole] l'écrit.

Le juge n'entend pas celui qui requiert qu'il soit écrit au juge de l'affaire qu'il rendra la justice, autrement, seront accordées des représailles, à moins qu'en premier lieu, ce ne soit établi quant au déni de justice.

2. La cité ne peut pas statuer que la réquisition sera faite par lettres que justice soit faite, autrement, des représailles seront accordées.

3. Comment la réquisition devra être faite au juge pour que les représailles soient accordées.

4. Le pouvoir d'accorder des représailles succède à la place du supérieur qui fait défaut, voir supra.

5. Les pupilles et les personnes misérables ne sont pas contraintes de faire un procès dans le tribunal de l'adversaire, mieux, leur juge écrit au juge de l'autre cité pour contraindre leur adversaire de faire le procès autre part.

6. Qui sont réputés des personnes misérables.

7. Le demandeur, en droit canonique, peut traîner le défendeur à faire un procès en dehors du diocèse.

8. Une cité, sur la réclamation d'un citoyen, peut requérir une autre cité à contraindre l'adversaire à faire le procès dans sa propre cité.

9. Qui requerra que des représailles soient accordées pour rendre la justice sur cela.

10. Si quelqu'un a fait un procès dans la cité qui a des juges de premier et second appel et que, contre la justice, il a succombé, comment lui sera-t-il donné secours.

11. Le remède des représailles est extraordinaire et fâcheux.

Les représailles ne sont pas accordées pour une petite chose et à moins que le droit de la partie ne soit supprimé.

12. Comment les ressources du supérieur seront-elles entendues, [à savoir] qu'il ne pourra pas être tenu qu'il puisse procéder aux représailles.]

*La seconde question principale est quant aux raisons d'accorder des représailles, pare qu'il est requis, entre autres choses, que le seigneur, le pays ou le peuple requis aura négligé ou refusé de faire justice et que les ressources du supérieur ne pourront y être tenues. C'est pourquoi il est demandé en premier lieu qui devra requérir le peuple, le seigneur ou le pays à faire justice. En second lieu, il est demandé s'ils pourront être requis de proroger la juridiction d'un autre juge ou de choisir des arbitres, du fait qu'ici, ils ne pourront pas faire de procès. En troisième lieu, il est demandé qui sera requis de faire justice. En quatrième lieu, il est demandé quelle justice sera suffisante pour accorder les représailles. En cinquième lieu, comment sera compris le fait que les ressources du supérieur ne puissent pas être tenues.*

*Sur le premier point, (1) il est demandé qui devra requérir le seigneur, le peuple ou le pays de faire justice. Je réponds que le pouvoir de celui qui accorde les représailles succède à la place du supérieur qui fait défaut, s'il existe, comme il a été dit dans la question ci-dessus. Mais il ne pourra pas aller trouver le supérieur, s'il y en a un, et se plaindre de la justice du juge, à moins qu'il n'ait en premier requis le juge lui-même, comme dans les Nouvelles LXXXVI<sup>69</sup>, et XVII, chap. III<sup>70</sup>. Et donc, seulement cette partie, pour pouvoir demander des représailles, doit*

---

<sup>69</sup> Constitution de l'empereur Justinien, donnée en 529 : « (Préface) À partir de ce que Dieu nous a préposé à l'empire des Romains, nous avons l'application de tout faire pour l'utilité des sujets de la République à nous confié par Dieu, et de faire ce qui écartera de toute difficulté et de tout dommage, afin que, de l'occasion des procès et de certaines autres choses, ils ne soient pas contraints de s'écarter.

Chapitre 1 : Pour cette raison, en conséquence, nous avons prévu pour le moment que le présent Édît ordonne pour tous les sujets et agit ouvertement pour les habitants de toutes les cités et de tous les bourgs, dans la mesure où, si quelqu'un avait une dispute contre autrui, que ce

*d'abord aller trouver un premier juge, lui demander justice comme dans lesdites lois qui sont admirables sur cela, mieux, je dis que si la partie va vers son juge et dit "Seigneur, écris à tel juge qu'il fasse justice, qu'autrement, il accorde*

---

*soit pour une cause pécuniaire, ou pour le transport de biens meubles et immeubles, et qui se meuvent eux-mêmes, ou pour des crimes, il s'adresse d'abord au clarissime juge de la province, pour que lui-même examine selon nos lois ce qui est exposé et observe la justice envers chacun. Mais si, tandis que quelqu'un va trouver le juge de la province, il ne méritait pas de justice, alors nous commandons que ce dernier aille trouver son très saint évêque et que celui-ci l'envoie au clarissime juge de la province, ou qu'il vienne lui-même vers lui et le prépare à l'avance à entendre de toutes les façons celui qui fait appel [à lui], le libère avec toute la justice selon nos lois, afin qu'il ne soit pas contraint de partir loin de sa patrie ; mais, si aussi le très saint évêque ayant forcé ce juge à terminer avec justice les causes de ceux qui font appel [à eux], le juge diffère de décider l'affaire et n'observe pas la justice envers ceux qui sont en procès, nous ordonnons que le très saint évêque de cette cité remette au courrier pour nous une lettre pour celui qui n'a pas mérité ce qui est juste, qui disent que, contraint par lui, le juge a retardé d'entendre celui qui faisait appel [à lui] et de juger entre lui et celui qui a été cité par lui, de sorte que, nous sachant cela, nous suscitions des supplices envers le juge de la province qui, interpellé par celui qui a souffert une injustice et contraint par le très saint évêque, n'a pas jugé ce qui venait en doute.*

*Chapitre II : Mais, s'il arrive que l'un des nos sujets hait un juge en doute, nous ordonnons que le très saint archevêque l'entende avec un très illustre juge, afin que les deux dissolvent par une convention amiable ce qui est douteux ou par une relarque faite oarécrit ou qu'il soit jugé en connaissance de cause entre les arties en litige et que la forme convenable soit donnée à la justice et aux lois, afin que ne soient pas contraints nos sujets, à raison de causes de cette sorte, de se retirer de leur propre patrie.*

*Chapitre III : Mais, si quelqu'un, estimant avoir contre lui n'importe quelle action, ne fait pas appel à un illustre juge de la pr-ovince et ne va pas trouver le très saint évêque et, ainsi, arrive ici sans lettres, aimable envers Dieu, à l'évêque de la cité, qu'il sache, parce que lui-même supportera des peines telles que le juge aura à les supporter, si, interpellé par lui, il ne s'est pas appliqué à lui maintenir la justice. Mais nous avons clairement reconnu de consacrer tout cela à raison de l'utilité de ceux qui habitent par les cités et les bourgs, afin que les personnes privées, dans leurs propres provinces et eux-mêmes, contre les étrangers, ne soient pas affligés et que leurs biens ne soient pas endommagés. Pour cette raison, en effet, nous faisons les juges à titre gratuit et nous ordonnons qu'ils subissent un serment, afin qu'envers chacun qui les interpellent, ils maintiennent la justice selon nos lois.*

*Chapitre IV : Si, cependant, il est arrivé que l'un de nos sujets soit lésé par le très illustre juge de la province, nous ordonnons qu'il aille trouver le très saint évêque de cette cité et que celui-ci même juge entre le très illustre juge de la province et celui qui est pensé être lésé par lui. Et, si, certes, il est arrivé que le juge légalement et justement, soit jugé par le très saint évêque, il fera satisfaction par tous moyens envers celui qui a fait appel contre lui. Si, au vrai, le juge a refusé de le faire et que le litige lui-même est arrivé jusqu'à nous, si, certes, nous avons trouvé, parce qu'ayant été jugé par le très saint évêque justement et selon les lois, il n'a pas fait ce à quoi il a été condamné, nous ordonnons qu'à de très nouvelles peines, il soit soumis, parce que celui qui doit venger l'opprimé est trouvé lui-même opprimer*

*Chapitre V : Mais aussi, nous ordonnons, administrant avec tout le zèle le sujet et l'offic, qu'ils absolvent ceux qui font appel aux très illustres juges, n'acceptant rien en dehors de ce qui a été établi dans nos constitutions ou nos lois. Mais, s'ils ne gardent pas cela, nous rordonons qu'ils soient soumis à une peine.*

*Chapitre VI : Si, cependant, nous avons trouvé l'un des très saints évêques, à la faveur de grâce de quelqu'un, trahir la justice, nous ordonnons qu'un châtiment régulier lui soit porté, afin de s'appliquer, avec lacrainte de Dieu, à juger de façon juste ; et pour que les hommes n'obtenant pas justice ne soient pas contraints de quitter leurs propres cités ou provinces et de courir les endroits d'un endroit à l'autre.*

*Chapitre VI : Mais dans les cités dans lesquelles il n'y a pas de juges, nous ordonnons que ceux qui ont des causes aillent trouver un défenseur et que celui-ci décide entre eux. Mais, si ceux qui ont un procès ont voulu que le défenseur juge avec le très saint évêque, nous rordonons que cela soit fait.*

*Chapitre VIII : Mais nous ordonnons que ni un moine, ni un clerc, ni un évêque ne viennent ici sans les lettres de leur très saint patriarche. Mais, s'ils ont fait cela, qu'ils sachent qu'ils se rendront eux-mêmes indignes d'aspect.*

*Chapitre IX : Mais, si quelqu'un de rang magistériel ou préfectoral, ou qui est d'une fortune quelconque, a reçu plus de cadeaux qu'il a été déterminé dans nos constitutions, nous ordonnons que, par tous moyens, le juge de la province, à son propre risque, le réclame selon notre loi et qu'il porte vengeance à ceux qui le présument. Mais, si le juge lui-même ne l'a pas réclamé, nous donnons la possibilité à chaque évêque de la cité de nous faire connaître ce qui est fait quant à ceci et quelle milice aura ou quelle dignité aura celui qui aura préssumé cela, afin qu'envers le juge qui le permet et le dédaigne, nous portions notre commandement et nous ordonnons aussi que celui-là même qui présume de telles choses soit puni. Donnée le 15 avant les calendes de mai, en l'an 13 du règne du Seigneur Justinien Auguste, Apion étant consul.*

<sup>70</sup> Constitution de Justinien adressée au questeur du palais impérial, Tribonien, et donnée en 535 : « *Chapitre III : Il y a pour toi aussi la troisième tâche d'entendre les procès en toute équité, de décider et de juger tous les plus brefs, certes, et tout ce qui est surtout nil à partir du droit non écrit, de libérer les hommes d'un conflit alternant et de ne pas permettre, au-delà de ce qui est contenu dans notre sainte constitution, d'être condamnés à l'occasion des dépenses des causes, si cependant, étant suffisantes, elles consistent en une dation. Autrement, d'entendre à titre gratuit les procès et de ne pas permettre, à partir de la négligence de la province à laquelle tu présides, qu'ils accourent vers cette très heureuse cité et que l'on nous ennuie. Car sache que, parce que, si quelqu'un vient et nous rencontre, ayant été interrogé par nous, s'il est d'abord allé te trouver et qu'ensuite, il dise être allé te trouver, et qu'il est juste de ne pas obtenir satisfaction, et que nous trouverons cela vrai, nous retournerons contre toi l'indignation. Mais, si au contraire, alors qu'il n'est pas allé te trouver et qu'il a préssumé venir vers cette cité, nous le remettrons avec toute la réprimande et nous ne donnerons pas de réponse.* »

des représailles”, parce que le juge ne doit pas l’entendre, [voir] ce chap. III [de la Nouvelle XVII]. (2) Je dis aussi que la cité ne peut pas faire un statut sur cela, à savoir que la réquisition par lettres suffira ainsi pour faire justice, car, avant que la justice n’ait été déniée, elle n’appartient pas à la connaissance du supérieur, par conséquent, ni à celle d’une autre cité où le supérieur fait défaut, et ainsi, elle ne peut pas faire de statut sur cela, j’ose ce que j’ai dit ci-dessus dans la question 3. De même, n’importe quel défendeur ou demandeur doit en premier requérir le juge. (3) À partir de ce qui a été ci-devant dit, il appert comment ladite réquisition devra être faite ; en effet, le demandeur doit présenter une pétition avec les solennités dues quand la cause requiert une pétition, ou implorer l’office du juge pour l’exécution, quand la cause a une exécution préparée, ou le défendeur doit opposer une exception selon la mesure due, dans le cas ou, parfois, il est requis qu’un juge écrive à un autre juge, à savoir, pour exécuter la sentence portée par lui, comme dans Sexte II, ii, 1 § 3<sup>71</sup>, comme je l’ai dit ci-dessus dans la question 3. De même, sur un autre cas, voyez le paragraphe suivant.

**Sur le second point**, il est demandé s’ils pourront être requis de prolonger la juridiction d’un autre juge ou de choisir des arbitres, du fait que, dans ladite cité, le demandeur ne peut pas faire de procès en sécurité. Je réponds, comme je l’ai dit dans le proche paragraphe. (4) En effet, le pouvoir qui accorde les représailles succède à la place du supérieur qui fait défaut. Il faut donc voir si le supérieur aurait dû faire cela. (5) Et je trouve que, quant au droit civil, cela doit être observé pour les pupilles, pour les veuves et les personnes misérables, surtout s’ils redoutent la puissance de l’adversaire, C. 3, 14, 1 § 1<sup>72</sup>. Donc, pour ces personnes, leur cité pourra écrire à l’autre cité pour qu’elle contraigne l’adversaire de dites personnes à faire le procès autre part, du fait que de telles misérables personnes redoutent la puissance de cet adversaire et, si elle ne le faisait pas, immédiatement, l’injustice apparaîtrait. (6) Mais quelles personnes sont entendues misérables, Azon le déclare dans sa Summa dans ce titre. (7) Mais, quant au droit canonique, il y a été plus largement introduit qu’où que l’une des parties en litige aura avec un seigneur ou avec l’ensemble d’une terre, d’une cité, ou de quelque façon qu’elle redoute la puissance de l’adversaire, même si elle n’est pas des dites personnes misérables, pourra être traînée par le supérieur en dehors de son diocèse propre, comme dans Sexte I, iii, 11 § 1<sup>73</sup>, il est plus considéré que, partout où le demandeur et le défendeur appartiennent à des cités différentes, le demandeur peut traîner le défendeur par un rescrit du supérieur, en dehors de sa propre cité, pourvu cependant qu’il ne le traîne pas dans la cité de ce même demandeur, comme il est dit dans Sexte II, iii, 11 § 2<sup>74</sup>, comme s’il était toujours présumé que les étrangers, avec un citoyen ne fissent pas de procès en sécurité dans leur cité propre ; par le biais de cette

<sup>71</sup> Décrétale d’Innocent IV : « 3. Mais les contractants des autres diocèses, sur les contrats passés par eux dans le diocèse de Reims, à moins qu’ils ne soient trouvés ici même, ne doivent pas se traîner devant lui contre leur gré, bien qu’en possession des biens qu’ils ont ici, même du fait qu’ils feront ailleurs leur ressource, si, ayant été cités, ils méprisent de comparaître avec l’autorité de ceux-ci, pourront faire un envoi [en possession] contre eux ou, si, peut-être, avec déloyauté, ils se cachent eux-mêmes pour que la citation ne leur parvienne pas, décider de faire l’envoi en possession des biens qui, dans un autre diocèse, sont connus tenir solidement ; mais alors, le diocésain du lieu, à la notification de ceux-ci, fera un envoi [en possession] de cette sorte ».

<sup>72</sup> Constitution de Constantin adressée à Andronicus et donnée en 334 : « . 1. Si les pupilles ou les veuves et d’autres misérables par l’injustice de la fortune ont prié le jugement de notre sérénité, surtout du fait qu’ils redoutent la puissance de quelqu’un, leurs adversaires seront contraints de faire leur ressource avec notre examen. Donnée à Constantinople, le 15 avant les calendes de juillet, Optatus et Paulinus étant consuls ».

<sup>73</sup> Décrétale de Boniface VIII : « 1. Mais, quand le demandeur et le défendeur sont de la même cité ou du même diocèse, en dehors de ces mêmes causes, l’un d’eux ne sera pas renvoyé et ne sera pas cité en justice, à moins que, par l’évêque contre quelqu’un de son diocèse ou par quelqu’un contre lui ou contre le chapitre de celui-ci, ou contre l’ensemble d’une cité, d’une ville ou d’un château, l’action n’ait dû être dirigée, ou à moins que le demandeur, n’osant pas entrer dans cette même cité ou diocèse, ou redoutant à juste titre la puissance de son adversaire, ne puisse pas citer cette même cité ou diocèse en sécurité. Mieux, dans ces cas, en dehors des dites cité ou diocèse, la cause pourra être renvoyée contre les personnes ci-devant dites ; cependant, nul de ceux-ci ne pourra être cité au-delà d’une journée de la limite de son diocèse. Mais, dans les deux derniers cas, celui qui obtient de la peur ci-devant dite qu’il sera tenu d’exprimer dans les lettres de renvoi, à moins qu’en premier lieu, il ne fasse foi envers le juge du moins par un serment propre, le juge lui-même ne procédera en aucune manière dans la cause, mais, renvoyant les parties de leur juridiction, il condamnera celui qui l’obtient aux dépenses légitimes envers l’autre partie ».

<sup>74</sup> Décrétale de Boniface VIII : « 2. Mais, quand le demandeur et le défendeur étaient de cités ou diocèses différents, si le demandeur, dans la cité ou le diocèse du défendeur, refuse d’avoir un juge, il pourra l’obtenir non dans la cité ou le diocèse du défendeur, mais l’obtenir librement dans une autre cité ou un autre diocèse et traîner le défendeur vers celle-ci ou celui-ci, pourvu que l’endroit vers lequel il l’aura traîné, comme dans un cas autre, il est mis en avant, ne soit pas éloigné ».

décrétale, (8) je dis qu'une cité, à la réquisition de son citoyen, peut requérir une autre à contraindre l'adversaire à faire le procès en dehors de sa cité propre et surtout, sur la pétition de personnes misérables ou quand elles redoutent la puissance de l'adversaire, comme il a été dit ; et sur cela, je crois que les cités peuvent faire des statuts. Et ce moyen me semble beaucoup plus juste et conforme à la raison et au droit.

**Sur le troisième point,** (9) il est demandé qui est requis de faire justice. Je réponds comme il a été dit, [à savoir] que le pouvoir d'accorder des représailles succède à la place du juge du supérieur qui fait défaut ; mais, quant au droit, avant que le supérieur ait été abordé, doit être en premier lieu requis le juge que la première cause regarde ; et, celui-ci l'ayant négligé, doit être requis le proche supérieur qui prescrira en premier lieu qu'il fasse justice et qui, s'il ne la faisait pas, doit aller trouver le prince, comme dans la Nouvelle XVII, chap. III<sup>75</sup>. Et, s'il n'y a pas de supérieur proche, il doit aller trouver l'évêque avant d'aller vers le prince, comme dans la Nouvelle XVII, chap. I<sup>76</sup>. À partir de cela, il semble qu'avant que quelqu'un aille trouver le juge de sa terre pour réclamer des représailles, il doit aller trouver, il doit aller trouver un premier juge et, celui-ci étant négligent, le juge supérieur, à savoir [157v] le peuple, là où le peuple est le maître, ou le seigneur, le roi ou le prince ; mais cela n'est pas indistinctement vrai. Car ce qui est dit quant au fait d'aller trouver l'évêque, je ne le pense pas opportun, parce que l'usage n'admet pas une telle constitution et que de tels évêques n'usent pas d'une juridiction dans ces parties. Décrétales I, xxxiv, 1<sup>77</sup>, et Sexte III, ix, 1<sup>78</sup>. Ce que

---

<sup>75</sup> Constitution de Justinien adressée au questeur du palais impérial, Tribonien, et donnée en 535 : « Chapitre III : Il y a pour toi aussi la troisième tâche d'entendre les procès en toute équité, de décider et de juger tous les plus brefs, certes, et tout ce qui est surtout vil à partir du droit non écrit, de libérer les hommes d'un conflit alternant et de ne pas permettre, au-delà de ce qui est contenu dans notre sainte constitution, d'être condamnés à l'occasion des dépenses des causes, si cependant, étant suffisantes, elles consistent en une dation. Autrement, d'entendre à titre gratuit les procès et de ne pas permettre, à partir de la négligence de la province à laquelle tu présides, qu'ils accourent vers cette très heureuse cité et que l'on nous ennuie. Car sache que, parce que, si quelqu'un vient et nous rencontre, ayant été interrogé par nous, s'il est d'abord allé te trouver et qu'ensuite, il dise être allé te trouver, et qu'il est juste de ne pas obtenir satisfaction, et que nous trouverons cela vrai, nous retournerons contre toi l'indignation. Mais, si au contraire, alors qu'il n'est pas allé te trouver et qu'il a présumé venir vers cette cité, nous le remettrons avec toute la réprimande et nous ne donnerons pas de réponse ».

<sup>76</sup> Constitution de l'empereur Justinien, donnée en 539 : « Chapitre 1 : Pour cette raison, en conséquence, nous avons prévu pour le moment que le présent Édit ordonne pour tous les sujets et agit ouvertement pour les habitants de toutes les cités et de tous les bourgs, dans la mesure où, si quelqu'un avait une dispute contre autrui, que ce soit pour une cause pécuniaire, ou pour le transport de biens meubles et immeubles, et qui se meurent eux-mêmes, ou pour des crimes, il s'adresse d'abord au clarissime juge de la province, pour que lui-même examine selon nos lois ce qui est exposé et observe la justice envers chacun. Mais si, tandis que quelqu'un va trouver le juge de la province, il ne méritait pas de justice, alors nous commandons que ce dernier aille trouver son très saint évêque et que celui-ci l'envoie au clarissime juge de la province, ou qu'il vienne lui-même vers lui et le prépare à l'avance à entendre de toutes les façons celui qui fait appel [à lui], le libère avec toute la justice selon nos lois, afin qu'il ne soit pas contraint de partir loin de sa patrie ; mais, si aussi le très saint évêque ayant forcé ce juge à terminer avec justice les causes de ceux qui font appel [à eux], le juge diffère de décider l'affaire et n'observe pas la justice envers ceux qui sont en procès, nous ordonnons que le très saint évêque de cette cité remette au courrier pour nous une lettre pour celui qui n'a pas mérité ce qui est juste, qui disent que, contraint par lui, le juge a retardé d'entendre celui qui faisait appel [à lui] et de juger entre lui et celui qui a été cité par lui, de sorte que, nous sachant cela, nous suscitions des supplices envers le juge de la province qui, interpellé par celui qui a souffert une injustice et contraint par le très saint évêque, n'a pas jugé ce qui venait en doute ».

<sup>77</sup> Canon d'Alexandre III donné lors du concile de Latran III en 1179, canon 22 : « Nous commandons que les trêves soient inviolablement observées par tous à partir de la quatrième fête après le coucher du soleil jusqu'à la seconde fête pour le lever du soleil, de la venue du Seigneur jusqu'à l'octave de l'Épiphanie et de la Septuagésime jusqu'à l'octave de Pâques. 1. Si quelqu'un avait présumé rompre la trêve, si, après le troisième avertissement, il n'avait pas fait satisfaction, son évêque prononcerait contre lui une sentence d'excommunication et en ferait connaître l'écrit aux évêques voisins, dont aucun ne recevra un excommunié à la communion, mieux, chacun confirmera la sentence écrite. Mais, si quelqu'un présumait violer cela, il serait soumis au risque de son ordre. 2. Et, parce que le triple cordon est difficilement rompu, nous commandons que les évêques, qui ont du respect pour le seul Dieu et pour le salut du peuple, excluant toute agitation pour tenir fermement la paix, se donnent un conseil et une aide mutuels et ne permettent cela par amour, ou par haine, de quelqu'un. Si quelqu'un était trouvé affairé en cet ouvrage, il encourrait le dommage de sa propre dignité ».

<sup>78</sup> Décrétale d'Innocent IV : « Naguère (Et en dessous :) Mais ledit archidiacre a, au contraire, répondu que les dîmes de l'église ne devaient pas lui être rendues, présentant au milieu une certaine ordonnance de l'évêque de Dulmensis faite du consentement de son chapitre, qui contient, entre autres choses, que, de même, l'évêque, étant attentif, les revenus de l'archidiaconé de Dulmensis seraient à plus forte raison maigres et faibles, parce qu'ils ne suffisaient pas à supporter les charges de celui-ci, a accordé les dîmes ci-devant dites à l'archidiaconé rappelé. (Et en dessous :) Mais, parce que dans une concession de cette sorte, la ci-devant dite église, du fait qu'elle était vacante, était privée d'un légitime défenseur qui aurait dû d'abord lui être député par ce même évêque, parce qu'aussi, la délibération solennelle et diligente qui, dans de

dit la Nouvelle VII, chap. 1<sup>79</sup>, telle que placée sous C. 1, 2, 14, ne doit pas être observé de nécessité fait que ladite constitution, comme dans la Nouvelle LXXXVI, n'est pas trouvée avoir été approuvée par l'Église ; donc, dans Décrétales I, ii, 10<sup>80</sup>, mais ce que j'ai dit quant au fait d'aller trouver le supérieur, quant au peuple ou au seigneur, semble être vrai à travers lesdites lois, quand le peuple, premier juge requis, refuse de faire justice en ne faisant rien, ainsi parlent lesdites lois. Mais, s'il dénie la justice en prononçant ou en faisant quelque chose contre la justice, alors, s'il est un juge d'appel, le plus proche doit être approché avant qu'il revienne vers l'aide de la cité, de sa propre terre ou de son seigneur propre, comme dans D. 49, 1, 1 § 3<sup>81</sup>. Mais, s'il n'a pas eu un juge d'appelle ou qu'on ne peut pas faire appel, alors, il recourra pour les représailles à son juge ; en effet, pourquoi il n'a pas établi un juge d'appel est ce qui sera imputé à ce peuple ou au seigneur ; mais le peuple lui-même, ou le seigneur, doit être abordé, parce que, contre ou en dehors des lois laissées de côté, il ne peut pas le faire le procès étant en suspens ou étant terminé, comme dans C. 2, 4, 16<sup>82</sup> et dans la Nouvelle CXIII<sup>83</sup>. Et je l'ai dit pleinement sur D. 1, 1, 9<sup>84</sup>. C'est cependant la faute de ceux-

---

telles concessions et aliénations perpétuelles des biens ecclésiastiques, est réclamée, il n'y a pas eu de tenue sur cela ; nous décidons que l'ordre et la concession elle-même, surtout du fait que la nécessité claire pour laquelle elle aurait dû être faite ou son utilité n'était pas soumise, du conseil de nos frères, ne sont pas valides, nous souciant d'adjuger par une sentence lesdites dîmes à cette même église en tant que lui appartenant ».

<sup>79</sup> Nouvelle VII, chap. 1, portant sur le fait « de ne pas aliéner ou échanger les biens immobiliers ecclésiastiques » [mais aussi de la Nouvelle CXX qui porte sur « L'aliénation, l'emphytéose, la location, les hypothèques et les autres divers contrats sur tous les endroits des biens sacrés », tit. 3, chap. 6 et chap. 7] tels qu'ils se trouvent dans le Code à cet emplacement, l'extrait dit ceci : « Ce droit a été étendu à tout endroit vénérable et toute association qu'une action pieuse a établie, de sorte que leurs biens ne soient pas gagés. Et l'on observera cela indéfiniment pour ces biens immobiliers qui sont attachés par la maison impériale aux endroits ci-devant dits. Pour les autres, on fait une exception dans la mesure où une dette est pressante. Si elle ne peut être payée à partir des meubles, en premier lieu, on donnera en gage particulièrement les biens immobiliers, dont le créancier comptera pour lui les fruits tant en capital que pour les intérêts jusqu'à 4 %. Si le créancier ne veut pas le recevoir ainsi, alors l'ordonnateur de la maison jurera auprès de celui par lequel il est ordonné, les choses faites ayant été tenues sans dépenses, la majorité des gens de service y ayant consenti de même, qu'il y a dette et qu'elle ne peut être payée à partir des biens meubles ; à la suite de quoi, il a été relevé publiquement que le bien ecclésiastique était à vendre durant vingt jours, de sorte qu'il soit remis au plus offrant, une fois donné le prix par tous moyens pour ce qui est dû ; en effet, autrement le bien ne sera pas remis à l'acheteur ; il sera écrit que rien n'a été fait sur ce bien au préjudice de la maison de Dieu. Mais, un acheteur n'ayant pas été trouvé, le bien évalué de façon rigoureuse sera donné au créancier en paiement, le dixième ayant été ajouté au prix de toute l'estimation, avec le consentement de l'ordonnateur et de même, de la majorité des gens de service ; cependant, ce bien sera petit parmi les autres, une fois examiné sa qualité, sa quantité et son poids. Et l'on entend qu'est créancier celui qui montre qu'il a avancé ce qu'il a prêté pour l'utilité de la maison de Dieu ».

<sup>80</sup> [Nous ne proposerons ici que le texte dans l'état où l'a connu Bartole et non dans la reconstitution qu'en a faite au XIX<sup>e</sup> siècle Friedberg].

Décrétale d'Innocent III à l'abbé et au couvent de Saint-Sylvestre : « L'église Sainte-Marie. Nous, étant attentifs à ce qu'aux laïcs, aussi, aux religieux, sur les églises et les personnes ecclésiastiques, aucune possibilité n'ait été attribuée, eux que maintient la nécessité d'obéir et non l'autorité de commander, par lesquels, si quelque chose, avec un motu proprio, a été statué qui reçoit aussi l'avantage et la faveur des églises, n'est d'aucune fermeté, à moins que, par les églises, cela n'ait été approuvé, d'où le statut de Basile (cf. Décret de Gratien II, xcvi, 1, 32) quant à l'aliénation des biens-fonds ruraux et urbains, aux ministères et ornements des églises, a été réproposé avec cette très forte raison qu'avec l'autorité du pontife romain, il n'avait pas été renforcé, que, part un sénateur, il avait été fait au préjudice du monastère, non du couvent, n'ayant pas confessé ou été convaincus, revoquant en nullité, nous déterminons par une sentence de lui rendre ces mêmes possessions. Donnée à Latran, le 5 avant les calendes de décembre 1199 ».

<sup>81</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> Des appellations d'Ulpian : « 3 - Si quelqu'un, dans son appel, s'est trompé, comme par exemple alors qu'il devait défier un autre, il en a défié un différent, il faut voir si l'erreur ne lui est en rien utile. Si, certes, alors qu'il devait défier un juge plus important, il s'est trompé d'une façon telle qu'il en a appelé un moindre, l'erreur lui portera préjudice ; mais, s'il a défié un juge plus important, l'erreur ne lui sera en rien un obstacle. Et ainsi, dans beaucoup de constitutions, est-il dit. Enfin, alors que quelqu'un a reçu un juge à partir de rescrits de l'empereur, des consuls et qu'il a défié le Préfet de la ville, à son erreur, il a été donné un secours avec un rescrit des divins frères, dont les termes sont les suivants : "Alors que, par erreur, tu dis qu'il a été fait en sorte que, par le juge que tu as reçu, à partir de notre rescrit, des très illustres consuls, tu as fait appel à Junius Rusticus, notre ami, le Préfet de la ville, les très illustres consuls en connaissons de la même manière que si, à eux-mêmes, il avait été fait l'appel". Si quelqu'un, en conséquence, a défié un juge égal ou plus important, cependant, l'un pour un autre, dans cette situation, il se trouve, que l'erreur ne lui portera pas préjudice ; mais, s'il [a défié] un moindre [juge], elle lui portera préjudice ».

<sup>82</sup> Constitution de Dioclétien et Maximien adressée Cæcilius et donnée en 290 : « Il ne faut pas que les causes ou les procès terminés avec des transcriptions légales soient ressuscitées avec un rescrit impérial. Donnée les ides d'août, les empereurs étant consuls ».

<sup>83</sup> Constitution de Justinien adressée à Theodotos, Préfet des prétoires impériaux, et donnée en 540 : « Au milieu d'un procès, il n'est pas fait de formes saintes ou d'ordres saints, mais, selon les lois générales, les affaires sont terminées.

*ci, comme il a été dit. À partir de ce qui a été ci-devant dit, il est clair que, si, dans la cité, il y avait quelque statut qui*

---

(Préface) *Voulant que tout soit fait selon nos lois et nous appliquant à ce que leur vertu soit observée, nous avons clairement reconnu de rédiger la présente loi pour l'observation de ces mêmes lois. En effet, nous avons reconnu que, parce que certains des juges qui veulent que tergiversent envers ceux qui prononcent les causes et se hâtant de cacher leurs retards s'excusent fréquemment en disant [que c'est] parce que des formes saintes, des ordres saints ou la déposition de nos respectables référendaires leur ont été annoncés, en tant que disposant comment il faudra que les affaires soient examinées ou jugées.*

*Chapitre I : Et, pour cette raison, nous consacrons que, tandis que le procès est examiné, soit dans des causes pécuniaires, criminelles ou n'importe quelle autre qui naissent devant les juges, soit ici, soit dans les provinces, ni une figure pragmatique, ni un autre rescrit, ni n'importe quel nôtre saint ordre à partir d'un écrit ou non écrit, ou déposition dans cette cité royale de nos respectables référendaires ou de quelqu'un d'autre, les disposant, comme il convient d'examiner ou de juger l'affaire commencée, elle peut être ou avoir été donnée à connaître à celui qui juge, mais que les causes soient examinées et décidées selon nos lois générales ; en effet, ce qui, dans le pouvoir des lois, a été disposé ne sera pas privé de quelque disposition du dehors. En effet, si l'affaire qui est venue à nous ou devant le juge déjà dit, ou avant qu'il s'attribue ce commencement, nous avons clairement reconnu que nous disposions et jugions cela, à travers notre propre jugement et que cela ne sera pas privé en aucune façon du jugement d'un autre juge ; puisque par nous, par un saint jugement (comme il a été dit), les choses disposées ou décidées ne seront pas privées de l'examen, du jugement ou de quelque retrait des autres. En effet, nous, à qui Dieu a donné le pouvoir de consacrer, si nous avons porté quelque jugement sur n'importe quelle affaire, nous ne le confions pas à un autre juge soit par des formes, par les dispositions de nos respectables référendaires ou de n'importe quel autre, comment il convient que cette affaire soit examinée ou jugée, vu que cela, par nous, a été jugé et que cela ne peut être rétracté par personne. À savoir, ceux-ci étant tenus quand quelque notre telle sentence procède. Mais, si quelque doute est fait pour le juge quant à quelque loi, il le fera connaître à notre puissance et attendra de nous la déclaration ou l'interprétation écrite et décidera le procès selon celle-ci. Mais, si, tandis que la cause est prononcée, notre forme pragmatique ou la déposition de nos respectables référendaires ou de n'importe quel autre, ou quelque chose d'autre de tout ce qui a été dit est communiqué au juge, ordonnant l'examen ou la sentence de celui-ci, nous ordonnons que le juge, certes, ne reçoive en général pas cela, mais, ceux-ci étant vacants et n'ayant absolument aucune vertu selon nos lois générales, d'examiner la cause et de la mener à sa légitime fin ; mais, si le juge n'a pas gardé cela, celui-ci est soumis à une peine de dix livres d'or, afin qu'il éprouve notre plus grande indignation ; celui-ci même ayant été soumis à la peine et celui qui présumera dicter quelque telle forme et à ceux qui font le service envers lui, et à nos respectables référendaires qui font quelque telle déposition. Et nous disons cela, que quelqu'un ait été député, à partir de notre sainte sanction ou à partir d'un commandement judiciaire ou que, selon l'aspect des arbitres ou des agents de compromis, il entende la question soit par écrit soit sans écrit. Mais, si l'un des juges, méprisant son propre salut, à partir de quelque chose de tel, a présumé porter la sentence, nous voulons que celle-ci soit nulle d'une façon telle n'aura pas besoin d'un appel et qu'une peine ne sera pas portée à partir du compromis ; nous, en effet, nous voulons que tous les juges, selon nos lois générales, fassent les examens et les sentences. Cela est aussi indubitable, parce que n'importe quel ordre judiciaire sera sans valeur en dehors de ce qui a été ordonné dans cette notre loi.*

*Chapitre II : mais, sur cela, il y a besoin que les juges le sachent, parce qu'il est approprié que ceux-ci déterminent les questions qui, encore et maintenant, sont agitées selon les lois générales, ou, si l'un a déjà procédé, en obtenant la sanction qui dispose l'examen ou la sentence du juge. En effet, pour celui qui a obtenu quelque chose de tel et n'aura pas encore mérité déjà une sentence définitive, nous voulons que rien ne soit utile de ce qu'il a obtenu. En effet, si la sentence définitive donnée à une bonne fois pris les devants, nous ordonnons qu'en aucune manière il ne visite celle-ci, à partir de notre loi, bien qu'un appel se soit ensuivi ou qu'il y ait quelque espoir de rétractation contre la sentence. Mais il veut que cet ordre qui ne dispose pas, certes, qui juge ou aura à juger comment il faudra que la question soit faite ou que soit porté le jugement, mais que la cause soit traitée avec l'application légitime ou impose la publication des demandeurs ou contraindra le juge à porter la sentence ou fournira un autre juge selon nos lois et nous n'interdisons pas que cela soit fait et soit valide avec un écrit ou sans écrit.*

*Chapitre III : Mais, pour que tous nos sujets, et principalement ceux qui sont écrasés par les procès, reconnaissent pour eux notre prévoyance et que personne ne circonviene notre sainte [constitution], et n'expose pas son ignorance sur celle-ci, nous consacrons que, dans chaque affaire, le commencement, devant le juge, en recevant à partir des débuts bientôt et avant cette confirmation même des personnes, soit inscrit et qu'une partie des actes commémoratifs soit faite. Ainsi, en effet, en se faisant remarquer par ce qui a été fait, il interdira ce qui sera tenté indépendamment de sa vertu pour les autres choses et pour la confirmation, peut-être, des personnes, et il les réfrènera que celle-ci s'écarte avec ce qui s'appuie sur des choses non terminées avec une amende par de telles et propres présomptions, le temps ne permet pas que cela soit fait avec des peines. En effet, pour repousser à la fois l'iniquité et l'injustice par le biais de tout, nous avons pour cette raison, posé la présente loi, gardant à travers elle les autres lois en sécurité, sans être circonvenues, selon lesquelles nous-mêmes, nous choisirons toujours de garder l'empire que nous avons reçu de Dieu qui nous le donne et de défendre notre République par ces lois.*

*Épilogue : En conséquence, que ta grandeur s'applique à observer certes ce qui nous a plu, qui a été déclaré par l'intermédiaire de cette sainte loi, qu'elle le rende ouvert à tous, l'exposant certes dans cette très heureuse cité, recourant aux commandements solennels pour les gouverneurs des provinces, afin que tous les hommes sachent que nous avons cette prévoyance à leur sujet. Donnée le 10 avant les calendes de décembre, en la quinzième année du règne du Seigneur Justinien Auguste, Basile étant consul ».*

<sup>84</sup> *Extrait du livre 1<sup>er</sup> des Institutes de Gaius : « Tous les peuples qui sont régis par des lois et des usages recourent en partie à leur droit propre, en partie au droit commun de tous les hommes. Car ce que chaque peuple a établi pour lui comme droit est le droit propre de la cité même et il est appelé le droit civil, comme s'il était le droit propre de la cité elle-même ; mais ce que la raison naturelle a établi entre tous les hommes, cela est gardé de même chez tous et est appelé le droit des gens, comme ce droit dont usent tous les peuples ».*



contiendrait une injustice manifeste, ainsi que si le citoyen d'une autre cité faisait ici le procès, il est certain que celui-ci le perdrait ; il n'est pas nécessaire que le juge de cette cité soit requis, mais on pourra directement requérir son juge qui requerra de cette cité qu'elle fasse justice à son citoyen et qu'elle supprime l'injustice de ce statut pour ce qui concerne son citoyen, en argument la constitution de l'empereur Frédéric placée sous C. 1, 2, 12<sup>85</sup>, Sexte V, ii, 9<sup>86</sup>. (10) Mais, sur ce qui a été ci-devant dit, il y a un doute, supposez que quelqu'un fasse un procès, qu'il a succombé dans la cause principale, dans la première et la seconde causes d'appel à l'encontre de la justice, comment sera-t-il donné un secours à celui-ci ? Il est en effet considéré avoir été privé de toute aide. Car un recours au prince ne peut pas être tenu, parce qu'il n'est pas permis de faire un appel en troisième lieu ; donc, il n'a pas de recours à sa propre cité, mais il doit être dit que, si, certes, la sentence a été portée à cause de la grâce de la partie et injustement, alors, une remise en l'état initial pourra être demandée et elle pourra ainsi être demandée en présence d'un majeur, comme dans D. 4, 4, 17<sup>87</sup>, en argument C. 9, 2, 6<sup>88</sup>. Et ainsi, les représailles pourront être demandées en présence du juge propre. Mais, si la sentence a été portée à cause d'une grâce ou du propos de ceux qui gouvernent la cité, alors, envers cette partie, ils seront tenus à des dommages-intérêts ; ce qui est clair, parce qu'ils sont criminellement punis C. 1, 21, 2<sup>89</sup> et C. 2, 14, 1<sup>90</sup>.

<sup>85</sup> Constitution de l'empereur Frédéric II : « Nous prescrivons qu'il soit annoncé à travers toutes l'Italie que tous les statuts et coutumes contre la liberté de l'Église et ses personnes soient cassés et annulés, introduits à l'encontre des sanctions canoniques et impériales, et cette nouvelle constitution commande que cela, quant aux capitulaires, soit entièrement aboli ; et, du reste, elle décide que les choses semblables sont nulles selon le droit lui-même ; si quelque chose est fait contre, les peines qui ont été statuées les menaceront. Mais, si, durant l'année de cette nouvelle constitution, quelques-uns en avaient été trouvés les contempteurs, leurs biens, à travers tout notre empire, seront occupés par tous ».

<sup>86</sup> Décrétale d'Urbain IV : « Le statut d'une cité, d'un château, d'une ville ou d'un autre lieu, par lequel il est arrivé que l'affaire de l'inquisition de la dépravation hérétique est directement ou indirectement empêchée pour qu'on n'y puisse pas librement procéder, ou retardée par n'importe que moyen, n'est d'aucune fermeté, nous décidons que doivent être contraints par une censure ecclésiastique que le seigneur de cette même cité ou lieu, le pouvoir, le capitaine, les consuls et gouverneurs par lequel ou par lesquels cette même cité, ou ce lieu, est régie, à n'importe quel titre, seront censés de produire un statut de cette sorte au diocésain du lieu ou à son vicaire, à l'inquisiteur ou aux inquisiteurs du ci-devant dit fléau sans dispense de retard et, si un tel [statut] avait été trouvé, il doit en général être révoqué ou du moins modéré en tant que, par ce processus de l'inquisition, ils ne sont pas empêchés ou, jusqu'à un certain point, retardés ».

<sup>87</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> des Résumés du droit d'Hermogenianus : « Les Préfets du prétoire aussi, à partir de leur sentence, peuvent encore opérer une remise en l'état initial, bien que, d'eux, l'on ne puisse faire appel. La raison en est, de façon différente, que l'appel contient une plainte contre l'injustice d'une décision ; la remise en l'état initial inclut, au vrai, une demande de pardon de l'erreur propre [du demandeur] ou l'affirmation du fait de tromper l'adversaire ».

<sup>88</sup> Constitution de Gordien adressée Avidianus et donnée en 243 : « L'ancien droit est qu'un absent ne peut pas être accusé d'un crime capital, mais qu'il doit être requis seulement que soit ordinairement noté, s'il est absent. Et c'est pourquoi, lorsque tu dis que toi, étant absent et ignorant à quelque crime ne devra jamais, par une injustice, être donné à connaître, pare le gouverneur de la province, tu as été condamné aux mines, d'autant plus toi agissant en justice actuellement pour l'affirmer, déjà maintenant, la foi du vrai pourra être éclairée, soucie-toi d'aller trouver les Préfets du prétoire qui, à la faveur de leur justice, réformeront tout ce qui, avec le nouvel usage et contre la forme des constitution a été fait. Donnée le 4 des nones d'avril, Arrianus et papus étant consuls ».

<sup>89</sup> Constitution de Constantin donne son salut à Petronius Probianus, en 316 : « Il n'est pas permis, le procès étant en suspens, de faire une supplique, si la production des demandeurs ou du prononcé n'est pas refusée. Aussi, celui qui entreprendra de raviver une affaire terminée avec un rescrit, ou une question avec une consultation, en recherchant un suffrage, sera aussitôt condamné à toute l'évaluation du procès envers son adversaire, tout pardon devant être refusé, si quelqu'un, à l'encontre de cela, avait tenté de faire une supplique. Donnée les ides d'août, Arrelatus étant Préfet du prétoire, les ides d'octobre, Thevestis Sabinus et Rufinus étant consuls ».

<sup>90</sup> Constitution d'Arcadius et Honorius adressée à Messala, Préfet du prétoire, et donnée en 400 : « Nous remarquons qu'un grand nombre de titres, avec désespoir, de puissantes causes injustes et que les privilèges de ta très illustre dignité s'opposent à ceux par lesquels ils sont appelés en justice. 1. Et, afin qu'en fraude des lois et des adversaires, n'usent pas de la terreur avec ces noms et titres ceux qui, avec un dol de cette sorte, le sachant, laissent faire avec indulgence, ils doivent être affectés de la marque d'une sentence publique. 2. S'ils n'avaient donné aucun consentement sur ce point, pour que les suppliques ou les titres de ceux-ci soient attachés aux dettes et à la maison d'autrui, contre ceux qui l'auront fait, il sera réclamé qu'affectés du plomb, ils soient envoyés aux peines perpétuelles des mines. 3. En conséquence, toute personne poussée au procès, alors qu'elle-même est possesseur du bien et du droit, et qu'elle aura reçu solennellement le titre du choc porté, avec les suppliques contradictoires ou les titres d'autrui, qui aura cru que le titre de sa possession ou de sa cause, que, sous cette fraude, il aura tenté de retenir ou d'éviter, devait être appliqué, de la perte, sera punie, aussi, si les mérites de l'affaire probable le soutiennent, et il n'aura pas la possibilité de le répéter. 4. Il faudra que ceux qui, assurément, souffrent d'être volontairement impliqués dans le procès d'autrui, alors que ni la nue propriété ni la possession ne se présentent à eux, soient signalés comme prodiges de leur réputation et adjudicataires de fausses accusations. Donnée le 5 avant les calendes de décembre à Milan, Stilichon étant consul ».

Et ainsi, par conséquent, il sera tenu d'une action en fonction des circonstances du fait (in factum) à des dommages-intérêts, comme dans D. 48, 10, 25<sup>91</sup> et D. 17, 2, 56<sup>92</sup>. Mais, si la sentence a été protégée injustement seulement par un mouvement du juge, alors, je ne vois pas le remède contre la partie ou la cité, parce qu'il n'y a rien qui leur soit imputé, mais le remède est contre le juge lui-même qui, de son propre mouvement, a porté une sentence injuste, je parlerai de ce remède.

**Sur le quatrième point**, il est demandé quelle justice sera suffisante pour accorder les repréailles. (11) Je réponds qu'en premier lieu, il faut considérer que cela ne soit pas pour une petite chose ; en effet, ce remède des repréailles, du fait qu'il est désagréable, comme dans Sexte V, viii, 1<sup>93</sup>, il est subsidiaire contre le droit commun, comme il a été dit, il ne doit pas être accordé pour une petite chose, comme dans D. 4, 1, 4<sup>94</sup> et dans D. 4, 3, 9 § 5<sup>95</sup> avec les lois semblables. En second lieu, il faut être attentif à ce que, par la justice ci-devant dite, le droit de la partie n'est pas totalement lésé, au contraire, s'il est en quelque sorte lésé, C. 1, 19, 2<sup>96</sup>, comme s'il ne rendait pas totalement justice, comme dans C. 6, 1, 5 à la fin<sup>97</sup>, D. 39, 2, 4 § 7<sup>98</sup>, ou ne reçoit pas la preuve, comme dans C. 4, 20, 17<sup>99</sup>,

---

<sup>91</sup> Extrait du livre VII sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « Celui qui, au nom du préteur, est déclaré avoir remis de fausses lettres ou avoir proposé un faux Édit, à partir de la cause, d'une action pénale en fonction des circonstances du fait (in factum), est tenu, bien que, selon la Loi Cornelia, il soit un accusé ».

<sup>92</sup> Extrait du livre VI Sur Sabinus de Paul : « Il n'importe en rien [de savoir] si, la société demeurant, il a payé à raison d'un vol ou si [c'est] celle-ci une fois dissoute. Il en est de même pour toutes les actions honteuses, comme celle d'injures, de vol des biens, de corruption d'esclave et autres semblables, et pour toutes les peines pécuniaires qui, sur le fondement des actions publiques, surviennent ».

<sup>93</sup> Décrétale de Grégoire X au concile général de Lyon : « Quoique des prises de gage, que la langue commune appelle des repréailles, lors desquelles l'un a été écrasé par un autre, en tant que lourdes et contraires aux lois et à l'équité naturelle, aient été interdites par une constitution civile, afin que, cependant, leur interdiction soit d'autant plus crainte sur des personnes ecclésiastiques qu'elles sont interdites spécialement sur celles-ci ; nous interdisons que celles-ci soient accordées contre les personnes ci-devant dites ou leurs biens, ou accordées sous n'importe quel prétexte de n'importe quelle coutume, que nous réputons combien plus être un abus, qu'elles soient étendues à celles-là plus rigoureusement par le présent décret. Mais ceux qui auront agi contre, en accordant contre ces mêmes personnes des prises de gage ou des repréailles ou en étendant à celles-ci, à moins qu'elles n'aient révoqué une présomption de cette sorte des concessions ou extensions dans le temps d'un mois, si elles étaient des personnes isolées, encourront une sentence d'excommunication, mais si [c'était] une communauté, elle sera soumise à un interdit ecclésiastique ».

<sup>94</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> de l'Édit monitoire de Callistrate : « Je sais que cela, par certains, a été observé, [à savoir] qu'à raison d'une assez petite chose ou somme, si, à une chose plus importante ou à une somme plus importante, il est porté préjudice, sera entendu celui qui demande être remis dans son état initial ».

<sup>95</sup> Il est ici renvoyé à un texte qui ne se trouve pas dans le titre indiqué, commençant pas les mots *Si oleum*, et pourtant, de nombreuses fois cité sous cette forme dans de nombreux ouvrages postérieurs. En nous reportant au commentaire de Bartole sur le *Digestum vetus*, nous avons constaté que le passage tel qu'il a été publié par Mommsen par la suite, était alors séparé en deux et que, tel qu'il avait été ici cité dans le texte de Bartole, il constituait l'extrait 10, ce qui n'est plus le cas aujourd'hui dans l'édition moderne. Il aurait donc dû être annoncé, si l'on avait suivi *verbatim* le texte de Bartole comme se trouvant dans D. 4, 3, 10 § 3.

Extrait du livre XI Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « 5 - À juste titre, le préteur a introduit la connaissance de la cause ; en effet, indistinctement, cette action ne doit pas être favorisée. Car elle a lieu en premier lieu, si le montant est modique ».

<sup>96</sup> Constitution de Constantin adressée au Préfet de la ville, Severus, et donnée en 325 : « Chaque fois que, à notre rescrit, une prescription dilatoire est permise, un accès est ouvert au suppliant. Aussi cela enlève-t-il la connaissance de toute l'affaire et ruine les forces de l'affaire principale ; on ne peut le détruire sans une lourde dépense de l'autre partie. En conséquence, on ne demandera pas le relâchement d'une prescription définitive. Donnée le 10 avant les calendes de juin à Nicée, Paulinus et Julianus étant consuls ».

<sup>97</sup> Constitution de Constantin adressée à Januarius et donnée en 319 : « On décide que les esclaves pourvus de différents arts qui appartiennent à la République restent dans ces mêmes cités, d'une façon telle que, si quelqu'un a sollicité un tel esclave ou a prêté un esclave détourné, du fait qu'à l'autre esclave, il rend le sollicité, une somme de douze sous devant être apportée à la République de cette cité dont il a détourné l'esclave ; les affranchis aussi artisans, s'ils ont été sollicités, devant être endus avec cette même forme à la cité, d'une façon telle que, pour l'esclave fugitif, s'il n'a pas été requis et appelé avec la sollicitude du défenseur, de même, le défenseur se verra réclamer deux esclaves remplaçants, le bénéfice de l'empereur ni la vente sur la personne de celui-ci déjà, du reste, n'étant valides. Donnée le 16 avant les calendes de mars, Constantin Auguste et Licinius César étant consuls ».

<sup>98</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « 7 - Contre celui qui n'a pas donné garantie de ce qui a été ci-dessus écrit, pour autant que vaut le bien, au titre du dommage non encore survenu, duquel il n'aura pas été donné garantie, l'action est accordée ; elle se rapporte non à un montant, mais à ce qu'il est d'intérêt et elle en arrive à un avantage, non à une pénalité ».

ou bien il a porté une sentence définitive injuste, comme dans C. 3, 3, 1<sup>100</sup> et 2<sup>101</sup>. Mais, s'il a alourdi la partie en portant quelque sentence interlocutoire, alors, nous recourrons à la distinction qui est faite, [savoir] si l'on pourra faire appel de la sentence interlocutoire, de sorte que, dans ce cas, la cause sera suffisante, où l'on pourra faire appel de l'injustice pour réclamer des représailles, autrement le contraire. Mais je dirai ci-dessous comment cette injustice sera prouvée.

Sur le cinquième point, il est demandé comment comme il est entendu que les ressources du supérieur ne pourront pas être tenues. (12) Je réponds que, parfois, les ressources du supérieurs ne peuvent pas être tenues quant au droit ni quant au fait, pare qu'elle n'existent pas. Et alors, il est clair, comme dans le Décret de Gratien II, xxiii, 2, 2<sup>102</sup>, ce que relève C. 1, 9, 14<sup>103</sup> et D. 43, 24, 7 § 3<sup>104</sup> avec sa glose. Parfois, les ressources peuvent être tenues quant au droit, mais non quant au fait. Exemple : Il y a seulement un empereur en Allemagne et, quant au droit, il est supérieur, cependant, quant au fait, sur ces points, on ne lui obéit pas. Ou bien supposez que, dans la Marche, il est

---

<sup>99</sup> Constitution de Justinien adressée à Mena, Préfet du prétoire, et donnée en 528 : « Si quelqu'un a usé de témoins et que, de même, des témoins, contre lui, dans un autre procès, sont produits, il ne lui sera pas permis de recevoir la personne de ceux-ci, à moins qu'il n'ait montré que des inimitiés entre lui et ceux-ci n'étaient pas nées, à partir desquelles les lois prescrivent que les témoins soient repoussés, à savoir, la possibilité ne lui ayant pas été enlevée de prouver à partir des dépositions de ces témoins. 1. Mais, si, avec de claires preuves, avec une remise ou une promesse d'argent, il avait montré qu'ils avaient été corrompus, nous recommandons que cette allégation entière aussi ne soit pas observée pour lui. Donnée le jour des calendes de juin à Constantinople, Justinien Auguste étant, pour la deuxième fois, consul ».

<sup>100</sup> Constitution de Gordien adressé aux habitants des bourgs et donnée en 242 : « Il est clair qu'à notre procurateur, non à la place de l'agent du gouverneur, la faculté de donner des juges parmi des personnes privées ne se présente pas ; et c'est pourquoi, si, comme tu l'as allégué, parmi des personnes privées, de celui dont tu fais rappel, a pensé donner des arbitres, la sentence portée par eux ne subsiste par aucun droit. Donnée le jour des calendes de février, Atticus et Prætextatus étant consuls ».

<sup>101</sup> Les empereurs Dioclétien et Maximien disent : « Il nous agrée que les gouverneurs, quant à ces causes dans lesquelles, pour ce qu'eux-mêmes ne peuvent pas connaître, auparavant, donnaient des juges subalternes, emploient l'examen de leur connaissance, cependant, d'une façon telle que, par leurs occupations publiques ou à raison dxe la multitude des causes, il n'auraient pas pu connaître toutes les affaires, auront le pouvoir de donner des juges 1. (ce qu'il ne convient pas d'être reçu d'une façon telle qu'aussi, dans ces causes dans lesquelles ils connaissent ordinairement à partir de leur office, la faculté de donner des juges est crue avoir été permise ; ce qui doit être retenu à un tel point pour la connaissance des gouverneurs que leurs jugements ne soient pas considérés avoir été amoindris) ; tandis que, cependant, quant à l'ingénuité sur laquelle ils pouvaient auparavant connaître et quant à la condition d'affranchi, les gouverneurs jugeront eux-mêmes. Donnée le 15 avant les calendes d'août, les Césars étant consuls ».

<sup>102</sup> Repris des livres des *Questions sur l'Heptateuque*, livre de Josué, VI, qu. 10 : « Le Seigneur notre Dieu ordonne à Josué fils de Nun d'établir des embuscades derrière lui, c'est-à-dire des guerriers qui se tiennent en embuscade pour tendre des pièges aux ennemis. De là nous sommes avertis que cela n'est pas fait de façon injuste par ceux qui font une guerre juste, afin que le juste ne pense rien en particulier en ces affaires, à moins qu'il ne fasse la guerre à celui que la loi divine permet de combattre. En effet, elle ne le permet pas à tous. Mais, du fait qu'il a entrepris une guerre juste, il n'importe en rien pour la justice [de savoir] s'il combat ouvertement, ou à partir d'embuscades. Aussi sont définies comme des guerres justes celles qui vengent des injustices, ainsi un peuple et une cité doivent se voir réclamer ce qu'ils ont négligé de réclamer ce qui a été fait malhonnêtement par les siens, ou bien de rendre ce qui a été enlevé par des injustices. Mais ce type de guerre que Dieu commande est juste sans nul doute, lui qui savait ce qui devait être fait et à qui ; dans cette guerre, l'on doit juger que le chef de l'armée, ou le peuple lui-même, n'est pas tant l'auteur de la guerre que son serviteur ».

<sup>103</sup> Constitution d'Honorius et Théodose adressée à Philippus, Préfet du prétoire, et donnée en 412 : « Personne, en tant que Juif, ne sera méprisé, alors qu'il est innocent, et la religion, quelle qu'elle soit, ne débouchera sur le fait qu'il soit exposé aux outrages ; leurs synagogues et leurs maisons ne seront pas indistinctement brûlées, ils ne seront pas lésés par erreur et sans aucune raison ; quand il en va autrement, même si quelqu'un a été engagé par des criminels, pour cette raison, la force des jugements et la protection du droit public établies seront considérées en moyen, afin que nul ne puisse s'autoriser lui-même se permettre une vengeance. 1 - Mais, de même que nous voulons qu'il soit pourvu aux personnes des Juifs, de même nous pensons que cela doit être aussi rappelé, afin que les Juifs ne soient peut-être pas arrogants et que, leur sécurité étant assurée, ils ne permettent en rien une vengeance précipitamment contre la déférence du culte chrétien. Donnée le 8 avant les ides d'août à Constantinople, Honorius, pour la 8<sup>e</sup> fois, et Théodose étant consuls ».

<sup>104</sup> Extrait du livre LXXI *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 3 - Très bellement, chez Julianus, il est demandé si cette exception causera du tort dans cet interdit "ce que toi, avec une violence ou clandestinement, tu n'as pas fait" ; comme par exemple j'use, contre toi, de l'interdit "ce qui, avec une violence ou clandestinement" (quod vi aut clam), pourras-tu m'opposer cette même exception : "ce que toi, avec violence ou clandestinement, tu n'as pas fait" ? Et Julianus dit qu'il est très juste d'accorder cette exception ; car, si toi, dit-il, tu as construit avec une violence ou clandestinement, que moi, de même, j'ai démolé avec une violence ou clandestinement et que tu as usé contre moi de cet interdit, cette exception sera utile ; ce qui ne doit pas autrement procéder, si ce n'est pour une cause importante et suffisamment nécessaire ; autrement, il faut que tout cela, avec l'office du juge, soit fait ».

*un recteur pour la sainte mère église, cependant, quant au fait, il ne peut rien à raison de l'occupation des tyrans, à savoir que les ressources du supérieur ne sont pas considérées être tenues. Toutefois, parfois, quant au fait, les ressources ne peuvent pas être tenues quant au fait et non quant au droit. Exemple : un tyran a occupé de nombreuses terres quant au fait, non quant au droit ; il n'en est pas le seigneur, et je pense qu'il faut recourir à ce que relève Innocent III dans Décrétales I, vi, 44<sup>105</sup>, à savoir que, ou bien ce tyran a occupé de sa propre autorité, et alors, il n'est pas tenu pour un supérieur et ce qui sera fait par lui ne sera pas valide, comme dans C. 1, 2, 16<sup>106</sup>, ou bien il a été élu par ceux qui ont le pouvoir de le faire par la violence ou la peur, et alors, ou cela n'est pas notoire, mais il se comporte pour un vrai seigneur et l'est ainsi communément réputé et alors, il est tenu pour un supérieur, comme dans D. 1, 14, 3<sup>107</sup>, ou il est publiquement reconnu qu'il est un tyran et non un seigneur, et alors, il n'est pas tenu pour un supérieur et ne*

---

<sup>105</sup> Décrétale d'Innocent III en concile général : « Il n'est rien qui fasse plus obstacle à l'Église de Dieu que le fait que des prélats indignes soient choisis pour le gouvernement des âmes. En conséquence, voulant employer le médicament nécessaire à cette maladie, avec cette constitution irréfragable, nous consacrons ue, dans la mesure où, lorsque quelqu'un aura été élu au gouvernement des âmes, auquel appartient la confirmation de celui-ci, il examinera avec soin la procédure de l'élection et la personne de l'élu, afin que, lorsque tout concourt dans les règles, la charge de la confirmation soit suspendue sur lui, parce que, si, autrement, il a été imprudemment présumé, non seulement le promu de façon indigne doit être rejeté, mais aussi, celui qui le promet de façon indigne, être puni. Nous décrétons aussi que celui-ci, avec cet avertissement, soit puni, afin que, lorsque, quant à la négligence de celui-ci, ce sera reconnu, surtout s'il a approuvé un homme d'une connaissance insuffisante, d'une vie malhonnête ou d'un âge illégitime, non seulement il sera privé du pouvoir de confirmer le premier successeur de celui-ci mais aussi, afin de ne pas fuir dans ce cas la peine, suspendu de la perception de son propre bénéfice, jusqu'à ce que, si cela était juste, il puisse mériter l'indulgence. Mais, s'il a été convaincu dans cela, s'être retiré par malice, il sera soumis à une peine plus grave. § 1. Les évêques aussi se soucieront de promouvoir aux saints ordres et dignités ecclésiastiques de telles personnes qui pourront accomplir dignement l'office à elles confié, si eux-mêmes veulent fuir la peine canonique. § 2. Du reste, ceux qui sont du ressort du pontife romain de façon immédiate, se présenteront personnellement, pour recevoir la confirmation de leur office, à son regard, si cela peut être commodément fait, ou remettront les personnes appropriées, par le biais desquelles une soigneuse enquête sur les élections et les élus pourra être tenue, afin qu'ainsi seulement, par son attention prudente, ses conseils obtiennent la plénitude de l'office, lorsque rien ne leur fait obstacle quant aux insinuations canoniques, ainsi, parce qu'ayant été tout à fait éloignés dans l'intervalle, à savoir ayant été établis au-delà de l'Italie, s'ils avaient été élus dans la concorde, ils administreront avec une dispense à raison des nécessités des églises et des utilités dans les choses spirituelles et temporelles, dépendant, d'une façon telle que, quant aux biens ecclésiastiques, ils n'aliéneront absolument rien. Mais ils recevront la charge de la bénédiction ou de la consécration, comme ils ont en l'habitude jusqu'ici de la recevoir ».

<sup>106</sup> Constitution de Léon et Anthemios adressée à Sebastianus, Préfet du prétoire, et donnée en 476 : « Nous décrétons que, infirmant radicalement les choses anciennes qui ont été faites contre le Dieu lui-même de la religion orthodoxe, tout sera remis en son premier état et sera rappelé à son ordre, qui, avant la profession de notre mansuetude au sujet de la foi de la religion orthodoxe, de la situation des très saintes églises et des martyrs, tenait de façon ferme ; pour ce qui a été innové contre cela au moment de la tyrannie, tant contre les vénérables églises, dont le père de notre piété, Acacius, le très bienheureux et très religieux évêque patriarche, a porté le sacerdoce, que contre les autres choses qui ont été établies à travers différentes provinces, et aussi leurs très révérends prêtres, ce qui a été fait au sujet du droit de créer des sacerdoce, ou de l'expulsion d'un évêque par n'importe qui dans ces temps, quant à la prérogative dans le concile des évêques, ou envers celui qui séjourne en dehors du concile devant les autres, quant au privilège du métropolitain, ou du patriarche, dans ces mêmes époques impies, cela devant être absolument supprimé, afin que, une fois cassé et annulé ce qui, à travers des ordres criminels de cette sorte, des pragmatiques sanctions, des constitutions impies, ou des formes impies, s'est ensuivi, qui ont été accordées et établies dans le passé par les empereurs de divine mémoire avant notre empire et ensuite, par notre mansuetude sur les saintes églises et les saints martyrs, les pieux évêques, les clercs, ou les moines, sera observé comme inviolable. Nous jugeons et consacrons que la très sainte église aussi de cette très pieuse cité, la mère de notre piété et de tous les chrétiens de la religion orthodoxe, très saint siège de cette même ville aura perpétuellement et fermement, en considération de la ville royale, tous les privilèges et les honneurs sur les créations des évêques, le droit de siéger devant les autres et tout le reste que l'on reconnaît qu'ils ont eus avant notre empire, ou nous disposant du pouvoir de commandement. Donnée le 16 avant les calendes de janvier après le consulat d'Armatius ».

<sup>107</sup> Extrait du livre XXXVIII Sur Sabinus d'Ulpien : « Le barbare Philippe, tandis qu'il était esclave fugitif, se proposa à la préture de Rome et il a été désigné préteur. Mais Pomponius dit que la servitude ne lui était en rien un obstacle pour être préteur. Or, au vrai, il a été investi de la préture. Et cependant, considérons : si un esclave a été investi de la dignité prétorienne, aussi longtemps qu'il est resté caché, que dirons-nous ? Que les Édits qu'il a décidés seront nuls et non avenue ? Cela serait-il avantageux pour ceux qui engagent une action devant lui sur une base légale ou en vertu d'un autre droit ? Au vrai, j'estime qu'on ne les rejettera en rien, car cela est plus humain. Quand le peuple romain a pu aussi donner ce pouvoir à un esclave, alors qu'il savait qu'il était esclave, il l'a fait libre. Ce droit doit beaucoup plus être respecté à l'égard de l'empereur ».

*doit pas être requis. En effet, il doit être réputé ainsi, bien qu'il ne le soit pas, comme dans C. 4, 20, 2<sup>108</sup> et par les autres lois qu'allègue Innocent III dans ladite Décrétale I, vi, 44<sup>109</sup>. Parfois, les ressources du supérieur peuvent être tenues quant au droit et quant au fait, mais il n'est pas à propos qu'elles soient tenues, parce que, peut-être, elles seraient jugées plus que s'il y avait ce quant à quoi on lutterait, ou, peut-être, un pauvre a-t-il souffert une injustice, et alors, je pense qu'il ne sera pas nécessaire que l'on aille trouver le supérieur, mieux, si l'on doit procéder en tant que les ressources du supérieur ne seraient pas tenues, en argument C. 10, 16, 9<sup>110</sup>, D. 13, 7, 25<sup>111</sup>. Que ce soit du côté du juge ou du côté du supérieur, on ne pourra pas aller les trouver ; de même, on le considérera du droit, comme dans D. 44, 3, 1<sup>112</sup>.*

[1. Le statut ou la constitution permet les représailles, avec la condition de cette loi, on va trouver le juge.

2. Les représailles sont demandées dans le droit commun avec la force royale.

3. Celui qui accorde les représailles ne doit pas avoir de supérieur.

4. Le pouvoir de la cité qui ne reconnaît de supérieur quant au fait n'accorde pas de représailles, à moins que cela ne soit disposé dans un statut, mais ceux qui gouvernent la cité.

5. La cité qui est soumise à quelque roi ou prince ne peut pas accorder des représailles.

6. Quand les ressources de la part du supérieur qui accorde les représailles ne pourront pas être tenues, de sorte que la cité soumise puisse les accorder.]

---

<sup>108</sup> Le texte de la première constitution donnée dans ce titre a été reconstitué au XVI<sup>e</sup> siècle par Jacques Cujas qui en adonné le texte en grec. Bartole ne l'a donc pas connu et c'est donc ici à l'actuelle constitution placée sous le n° 2 qu'il fait ici allusion.

Constitution d'Alexandre adressée à Carpus et donnée en 223 : « *Si une controverse d'ingénuité t'esrt faite, défends la cause avec les instruments et les preuves auxquels tu penses ; le fait est que les seuls témoins, pour la preuve de l'ingénuité, ne suffisent pas. Donnée le 10 avant les calendes de mai, Maximus, pour la deuxième fois, et Ælianus étant consuls* ».

<sup>109</sup> La traduction de ce texte a été donnée plus haut note 105.

<sup>110</sup> Constitution de Valentinien, Théodose et Arcadius adressée à Cynegius, Préfet du prétoire, et donnée en 386 : « *Les cités méditerranéennes étaient auparavant chargée des dépenses paritimes, et les maritimes, des dépenses méditerranéennes, afin que le transfert de ce qui a été distribué ait plus que l'impôt du dévouement. Cela, non seulement pour le temps présent, mais aussi pour le futur, nous l'interdisons par cette loi, afinq ue sachent que doivent être punis du dernier supplice ceux qui ont commis ces choses. Donnée le 3 des nones de septembre à Valence, Honorius et Evodius étant consuls* ».

<sup>111</sup> Extrait du livre XXXI *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « *Si un créancier a instruit des esclaves donnés en gage de métiers, si, certes, ils ont déjà été formés ou si le débiteur le veut, il y aura l'action en sens contraire ; mais, si rien de cela n'est intervenu, si, certes, [c'est] de métiers nécessaires, il y aura l'action en sens contraire, cependant non, de façon telle qu'il soit contraint d'être privé des esclaves à la faveur du montant des frais [engagés par le créancier] qui est dû. En effet, de même que le dol et la faute ne souffrent pas que le créancier néglige [le bien] qu'il garantit, de même, ils ne souffrent pas que le bien remis en gage fasse en sorte qu'il soit difficile pour le débiteur de le recouvrer ; par exemple, un grand pacage a été remis en gage par un homme qui peut à peine le payer, encore moins le cultiver ; toi, tu l'as cultivé en le recevant en gage, d'une façon telle que tu l'as rendu d'un grand prix. Autrement, il n'est pas juste que je recherche d'autres créanciers, que je sois contraint de vendre ce que je voudrais recevoir ou que, contraint par le manque de moyens, je te l'abandonne. De façon mesurée, en conséquence, cela, par le juge, devra être examiné, de sorte que ni le débiteur exigeant, ni le créancier oppressant ne soient entendus* ».

<sup>112</sup> Extrait du livre LXXIV *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « *Parce que le traitement quant aux délais utiles est fréquent, voyons ce que devra comporter le pouvoir de faire valoir son droit en justice. Et, certes, en premier lieu, il doit être exigé qu'il y ait la possibilité d'agir en justice. Il n'est pas suffisant, pour le défendeur, de donner le pouvoir de faire valoir son droit en justice contre lui ou que celui qui se défendra de façon appropriée l'ait, à moins que le demandeur aussi, avec aucune cause appropriée, ne soit empêché de faire valoir son droit. Par conséquent, que, chez les ennemis, il se trouve, qu'à raison de la République, il soit absent, que, dans les fers, il soit ou si, par une tempête dans quelque endroit ou dans une région, il est retenu, de sorte qu'il ne peut ni faire valoir en justice son droit, ni en donner le mandat, il n'a pas le pouvoir de faire valoir son droit en justice. Clairement, celui qui, par la maladie, est empêché de pouvoir en donner le mandat, se trouve dans cette situation d'avoir le pouvoir de faire valoir son droit. Personne n'ignore en tout cas que n'a pas le pouvoir de faire valoir en justice son droit celui qui n'a pas eu la faculté du préteur ; par conséquent, ces délais échoient à ceux auxquels le préteur rend le droit* ».

*La troisième question principale est [de savoir] par quel juge les représailles peuvent être accordées. Pour ce qui est demandé, en premier lieu, avec quel droit quelqu'un sera-t-il abordé pour accorder les représailles ? En second lieu, quel est ce juge dont le pouvoir doit être imploré pour accorder les représailles ?*

*Sur le premier point, il est demandé avec quel droit quelqu'un sera-t-il abordé pour accorder les représailles. (1) Je réponds que, puisque par les statuts des terres ou les constitutions des seigneurs, à certains, le pouvoir en a été accordé, alors, le juge sera employé avec une condition à partir de ce statut ou de cette constitution, ou bien l'office du juge sera imploré, selon ce qui est commandé à partir de ce statut ou de cette constitution, D. 13, 2, 1<sup>113</sup>, et je l'ai pleinement dit ici. Mais j'ignore comment, pour ce statut, cela a été fait avec vraisemblance, comme dans Sexte I, ii, 1<sup>114</sup>. (2) Mais, si nous demandons [[ce qu'il en est] quant au droit commun, alors, il faut avoir à l'attention que ce qui, quant à la concession des représailles, dans aucune constitution du droit civil, n'a été disposé, les raisons et le lois qui contraignent à cela sont plus du droit divin et du droit des gens, selon lequel les guerres sont licitement permises, que du droit civil, comme je l'ai dit ci-dessus sur le premier point de la question 2. Mais, dans ce droit des gens, il n'y avait pas d'action et ces formules pour agir, mais tout était fait par la force royale, D. 1, 2, 2 § 1<sup>115</sup>. D'où je dis qu'aujourd'hui, quand des représailles sont demandées à partir d'une juste cause, quant au droit commun, une action n'est pas réputée être intentée [fol. 158r] l'office du juge être imploré, mais il est plus dit que la force royale, ou le pouvoir royal, est implorée selon les institutions du droit divin et du droit des gens, ce qui ne doit pas être changé par le droit civil.*

*Sur le second point, il est demandé quel est ce juge dont le pouvoir doit être imploré. Je réponds que, si, certes, par les statuts publiés par ceux qui en ont l'autorité, quelque chose a été fait, ceux-ci doivent être abordés. (3) Mais, si nous parlons du droit commun, alors, de même que, du côté de celui contre lequel les représailles sont accordées, il est requis que les ressources du supérieur ne peuvent pas être tenues, comme il a été dit, de même, du côté de celui qui accorde les représailles, il est requis que sera tel celui qui n'aura pas de supérieur, ce qui est approuvé ; car accorder des représailles est déclarer la guerre, bien que, parfois, cette guerre ne soit pas déclarée universellement du côté de celui qui la déclare ou de celui contre qui elle est déclarée, parce qu'il est permis à l'un de capturer d'autres, à savoir des hommes particuliers, et ainsi, dans le doute, elle est particulière des deux côtés, comme je le dirai dans la question 8 sur le point 4. Elle peut aussi être universelle des deux côtés ; mais ne peut pas déclarer une guerre juste si ce n'est celui qui n'a pas de supérieur, D. 49, 15, 24<sup>116</sup>, donc accorder des représailles ; ainsi le tient Innocent III dans Décrétales II, xiii, 12<sup>117</sup>. (4) De cela, il s'ensuit que, si quelque cité qui, seulement quant au fait, ne reconnaît pas de supérieur et est*

---

<sup>113</sup> Extrait du livre II *Sur Plantius* de Paul : « Si l'obligation, avec une loi nouvelle, a été introduite et qu'il n'a pas été disposé dans cette même loi avec quelle sorte d'action, nous ferons valoir en justice notre droit, sur le fondement de la loi, il faut agir en justice ».

<sup>114</sup> Décrétale de Boniface VIII : *Bien que le Pontife romain qui est jugé avoir toutes les lois dans le coffret de sa poitrine, en accordant une constitution postérieure, est reconnu révoquer la première, bien que, de celle-ci, il ne fasse pas mention ; parce que, cependant, les coutumes et les statuts des endroits spéciaux et de chaque personne, quand ils sont faits, consistent en un fait, il peut avec vraisemblance l'ignorer ; à cela, tandis qu'ils sont raisonnables, à partir d'une constitution nouvellement publiée par lui, à moins que cela ne soit expressément disposé dans celle-ci, il n'est pas entendu déroger sur quelque point ».*

<sup>115</sup> Extrait de l'*Enchiridion* de Pomponius : « 1 - Certes, au début de notre cité, le peuple établit d'abord d'agir sans loi certaine, sans droit certain, et tout était gouverné par les rois à leur main ».

<sup>116</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> des *Institutes* d'Ulpien : « Les ennemis sont ceux auxquels le peuple romain a publiquement déclaré la guerre ou eux-mêmes au peuple romain ; les autres sont appelés des brigands ou pillards. C'est pourquoi celui qui, par des brigands, a été capturé n'est pas esclave des brigands et le droit de postliminie ne lui est pas nécessaire ; mais, capturé par des ennemis, comme par exemple par des Germains et des Parthes, il est esclave des ennemis et, avec le droit de postliminie, il reprend son statut primitif ».

<sup>117</sup> Décrétale d'Innocent III à l'évêque et au chapitre de Stridon : « Nous nous sommes appelés qu'autrefois la cause qui, entre vous, au nom de l'église de Stridon et les [chers fils] B, le maître et les frères de la milice du Temple en Lombardie, sur la maison de Calventia, tournait, [aux chers fils] les abbés de Locedio et de Comumba, était confiée [sous une certaine forme]. [Les abbés eux-mêmes, ayant convoqué les parties et le procès ayant commencé devant eux, ont reçu les témoins produits par les deux parties et, alors qu'il avait été annoncé, ils ont publié solennellement les dépositions de part et d'autre, les rédigeant par écrit par la main publique, ont remis la cause pleinement instruite à notre présence. En conséquence, nous, au cher fils C., chanoine et procureur de l'église de Stridon et au ci-devant dit maître, nous avons accordé comme auditeurs nos chers fils I, au titre de Saint Etienne sur le mont Caelius, curé, et H. S., diacre, en présence desquels il a été exposé de votre part qu'alors que certains humiliés de bonne mémoire, à V, évêque de Stridon, avaient demandé la permission, de construire

*gouvernée par le peuple, selon ses ordres et ses statuts, parce que le pouvoir ou le dirigeant de cette cité ne pourra pas accorder des représailles, à moins que cela ne leur ait été spécialement permis par quelque statut. Donc, le peuple lui-même, ou l'ordre, aurait dû être abordé pour les représailles, ou le pouvoir devant lequel tout est commun, et je pense cela vrai. (4) De même, à partir de ce qui a été ci-devant dit, il s'ensuit que, si quelque cité a été soumise à quelque prince, ni la cité elle-même, ni quelque officier du prince ou du roi ne peuvent accorder les représailles, mais le prince lui-même seul, ou le roi. (5) Je dis cependant que, dans tous ces cas dont j'ai parlé dans la question 2 sur le point 5, les ressources ne sont pas entendues être tenues du côté contre lequel elles sont accordées, dans les uns, il faut entendre que les ressources du supérieur ne sont pas tenues du côté de celui qui les accorde, dans les autres cas, la cité soumise au roi, ou le comte soumis au roi, pourra accorder les représailles. De même que, dans certains cas, en raison de la pressante nécessité, il se le voit permettre envers ceux qui lui prononcent le droit, comme dans D. 42, 8, 10 § 16<sup>118</sup>, D. 43, 24, 7 § 3<sup>119</sup> et le relève C. 1, 9, 14<sup>120</sup>, de même, sur ce qui est exposé, à partir desdites causes, la cité ou le seigneur soumis pourra accorder des représailles, parce qu'elle ne peut pas avoir les ressources du supérieur.*

---

*un hôpital et un oratoire dans la place de Claventia], l'évêque de Stridon a accordé certaines possessions a racheté [de certains soldats qui les tenaient en fief, et de l'église de Stridon, aux humiliés qui les demandaient sous cette condition que, pour l'honneur de Dieu et de la bienheureuse Vierge, au nom de l'évêque de Stridon, ils construisent l'oratoire et, de même, l'hôpital et qu'ils aient trois sous de cens à l'évêque de Tridonensis chaque année ; aussi, que, cela, la personne qui sera préposée à sa place, recevra l'investiture et que, pour elle et les autres frères, elle fasse une obéissance manuelle envers lui et ses successeurs, l'évêque n'en conservant pas moins la propriété pour lui. Au vrai, ledit maître, aspirant à cette même maison [et voulant la joindre à la maison de Casellis], les a circonvenus, à ce point qu'en dehors de votre conscience il se sont livrés eux et leurs biens dans les mains de celui-ci, étant cependant mise la condition, si vous plairait ce qu'ils auraient fait, ils assuraient ne rien pouvoir faire sans le consentement de celui-ci. [Au vrai, le maître a accepté la condition apposée et a affirmé qu'il ne les recevrait pas autrement. Alors, le maître, arrivant à Claventia, a reçu de là les vêtements sacerdotaux de l'église, les instruments de la maison et les livres et il a fait en sorte que quatre-vingt-dix brebis soient ajoutées et, par la suite, revenant vers vous, alors que ce qu'il avait demandé lui avait été refusé, parce qu'il était préparé a vous en faire une part, si, peut-être, il vous avait offensé, il l'a ajouté. Vous, étant attentif à son intention malveillante et pour qu'il ne s'introduise pas dans la maison, appliquant de façon plus stricte ce qui a été rappelé, vous avez fait appel au siège apostolique. Alors que toi, frère évêque, tu avais entendu ce qui avait été fait, vous avez tous accédé à cette même maison en chassant ceux qui vous aviez trouvé de même pour la garde de cette maison laissés par le maître, vous les avez chassés de celle-ci, repoussant légalement la violence par la violence, ce que toutes les lois permettent. D'où, alors que la possession de la ci-devant dite maison avait été délivrée sous la condition rapportée au maître lui-même, la condition n'étant pas réalisée, la livraison ne tenait pas. En outre, alors que, de même, le maître était entré clandestinement dans la maison, aucun préjudice n'en a été généré pour vous empêchant de pouvoir l'en chasser, alors que cela est venu à votre audience ; surtout, du fait que le véritable propriétaire lui avait soulevé la controverse, qu'il avait été suspecté ou aurait dû être suspecté]. Entendant que la ci-devant dite maison avait été délivrée au maître lui-même sous condition et que, de même, aucun préjudice n'avait été infligé à votre droit, à partir du fait que, de même, le maître, non ignorant de votre justice, vous l'ignorant, a reçu la possession, surtout, alors qu'immédiatement, à partir du fait que cela vous était connu, vous aviez réglé que la violence devait être repoussée par la violence et que, de même, [le maître] a pénétré la possession en dehors de votre connaissance, ceux auxquels il savait que la possession appartenait et qu'il aurait dû être soupçonné de lui avoir soulevé la question, nous rendons absolu votre [dit] procureur de la maison et en votre nom depuis l'action en justice de ce même maître, au nom de la maison de la milice du Temple, jusqu'à ce que doive être faite la restitution qu'il demandait, [avec le conseil de nos frères], étant sauve la question de la propriété quant à laquelle il n'a été en rien agi dans cette action, comme le ci-devant dit abbé de Locedio nous l'a exposé de vive voix], décidant [néanmoins] que vous montriez au maître lui-même la satisfaction due, si, en défendant votre droit contre l'offense de celui-ci ou de la maison de la milice du Temple, vous dépassiez peut-être la mesure ».*

<sup>118</sup> Extrait du livre LXIII Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « 16 - Si j'ai rattrapé mon débiteur et celui de plusieurs créanciers, s'enfuyant en emportant avec lui l'argent, et que je lui ai pris ce qui [m'était dû], la sentence de Julianus agréée qui dit qu'il importe beaucoup [de savoir], avant qu'en possession des biens de ce dernier, les créanciers soient mis, si cela a été fait, ou par la suite ; si [c'est] avant, cesse l'action en fonction des circonstances du fait (in factum), si [c'est] après, à celle-ci, il y aura lieu ».

<sup>119</sup> Extrait du livre LXXI Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « 3 - Très bellement, chez Julianus, il est demandé si cette exception causera du tort dans cet interdit "ce que toi, avec une violence ou clandestinement, tu n'as pas fait" ; comme par exemple j'use, contre toi, de l'interdit "ce qui, avec une violence ou clandestinement" (quod vi aut clam), pourras-tu m'opposer cette même exception : "ce que toi, avec violence ou clandestinement, tu n'as pas fait" ? Et Julianus dit qu'il est très juste d'accorder cette exception ; car, si toi, dit-il, tu as construit avec une violence ou clandestinement, que moi, de même, j'ai démolé avec une violence ou clandestinement et que tu as usé contre moi de cet interdit, cette exception sera utile ; ce qui ne doit pas autrement procéder, si ce n'est pour une cause importante et suffisamment nécessaire ; autrement, il faut que tout cela, avec l'office du juge, soit fait ».

<sup>120</sup> Constitution d'Honorius et Théodose adressée à Philippus, Préfet du prétoire, et donnée en 412 : « Personne, en tant que Juif, ne sera méprisé, alors qu'il est innocent, et la religion, quelle qu'elle soit, ne débouchera sur le fait qu'il soit exposé aux outrages ; leurs synagogues et leurs maisons ne seront pas indistinctement brûlées, ils ne seront pas lésés par erreur et sans aucune raison ; quand il en va

\*

1. Pour que les représailles soient accordées sur cela, il suffit qu'elles soient demandées avec la force royale et aucune solennité du droit civil n'est requise.
2. Pour accorder des représailles, la cause doit être véritable et contre ceux contre lesquels elles sont accordées, le droit doit être sauvegardé, avec le n° 3.
4. Il suffit de montrer la seule concession des représailles sans procès.
5. La précaution que le procès soit fait est rédigée avant qu'elles soient accordées.
6. L'ordre imposé par un statut sur la demande des représailles sera observé.
7. Si un statut accorde le pouvoir à un officier d'accorder les représailles, alors une supplique est donnée, la partie est citée et le procès prêt à être jugé.
8. Celui qui a un mandat peut comparaître à la défense de ceux contre lesquels les représailles sont demandées. Der même, n'importe qui du peuple.
9. Si des représailles sont demandées, n'importe qui du peuple de la cité peut comparaître pour qu'elles ne soient pas accordées.
10. Les défenses qui sont opposées pour que les représailles ne soient pas accordées.
11. Avec quel pacte peut-on renoncer au droit de demander des représailles ?
12. La façon de prouver un déni de justice.
13. Le juge, le peuple ou le pays qui commet une injustice ou refuse la justice sont obligés envers la partie à des dommages-intérêts.
14. Que contiendra la supplique quand des représailles sont demandées ?
15. À cause des représailles, la capture et la détention sont accordées à partir de la première et de la seconde décision.
16. Un homme libre ne peut pas être capturé en cas de nécessité pour la dette d'autrui.]

*La quatrième question principale est [de savoir] comment et dans quel ordre les représailles sont accordées. Pour cela, plusieurs choses sont demandées. En premier lieu, dans quel ordre sont-elles accordées par celui qui ne reconnaît pas de supérieur ? En second lieu, quel sera l'ordre, quand elles sont demandées par ceux auxquels cela a été accordé par les statuts du peuple ou par les constitutions de quelque seigneur ? En troisième lieu, il est demandé, la partie ayant été requise, qui peut comparaître pour la défense afin que les représailles ne soient pas accordées. En quatrième lieu, si quelqu'un comparait, de quelles défenses peut-il user ? En cinquième lieu, comment l'injustice faite ou le déni de justice sont-ils prouvés ? En sixième lieu, quand des représailles sont accordées, sert-il permis d'être capturé et détenu comme à partir d'une première ou d'une seconde décision ?*

*Sur le premier point, il est demandé dans quel ordre [les représailles] sont accordées quand elles sont demandées par celui qui ne reconnaît pas de supérieur. (1) Je réponds comme je l'ai dit sur la précédente question. Dans ce cas, une action n'est pas réputée être intentée ou l'office du juge être imploré, mais il est plus dit que la force royale ou le pouvoir royal selon les institutions du droit divin ou du droit des gens, mais, selon de droit, tout était dans le pouvoir royal, d'où nul ordre, nulle solennité n'étaient requises, mais c'était ce qui agréait au roi, voir ledit extrait de D. 1, 2, 2 § 1<sup>121</sup>,*

---

*autrement, même si quelqu'un a été engagé par des criminels, pour cette raison, la force des jugements et la protection du droit public établies seront considérées en moyen, afin que nul ne puisse s'autoriser lui-même se permettre une vengeance. 1 - Mais, de même que nous voulons qu'il soit pourvu aux personnes des Juifs, de même nous pensons que cela doit être aussi rappelé, afin que les Juifs ne soient peut-être pas arrogants et que, leur sécurité étant assurée, ils ne permettent en rien une vengeance précipitamment contre la déférence du culte chrétien. Donnée le 8 avant les ides d'août à Constantinople, Honorius, pour la 8<sup>e</sup> fois, et Théodose étant consuls ».*

<sup>121</sup> Extrait de l'Enchiridion de Pomponius : « 1 - Certes, au début de notre cité, le peuple établit d'abord d'agir sans loi certaine, sans droit certain, et tout était gouverné par les rois à leur main ».



joue D. 1, 4, 1 pr<sup>122</sup>. D'où sur ce qui est exposé, je dis qu'aucune solennité civile n'est requise, ni supplication, ni un autre ordre, donc il est seulement requis ce que le droit des gens requerrait, (2) à savoir que la cause pour laquelle les représailles sont accordées soit véritable, qu'une injustice soit faite et, quant au droit des gens, il est criminel que l'un tende un piège à un autre, D. 1, 1, 3<sup>123</sup>. De même, que la possibilité d'une défense sera sauve pour ceux contre qui elles sont accordées, parce qu'il est du droit naturel ou du droit des gens qu'elle ne puisse pas être enlevée par le prince, Clémentines II, xi, 2, dans le passage commençant par Ceterum<sup>124</sup>. D'où, je crois (4) que celui qui aura eu des représailles à lui accordées par le seigneur pape ou par le peuple, alors qu'un supérieur n'est pas tenu, n'a pas à le faire voir quant à un autre procès ou un autre ordre, mais il suffit de montrer la seule concession et toutes les autres choses sont présumées avoir été droitement faites, du fait que tout se trouve dans le pouvoir du concédant et est à l'instar d'un sacrilège, C. 1, 23, 5<sup>125</sup>, C. 9, 29, 2<sup>126</sup>, et cela est vrai sur le territoire de celui qui les accorde. Mais il y a un danger en premier lieu, (5) parce que cette nation, contre laquelle est faite cette concession des représailles, pourra user du même droit contre ceux qui les accordent, à travers le titre de D. 2, 2<sup>127</sup>, ce dont je parlerai ci-dessous. En second lieu, parce

<sup>122</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> des *Institutes* d'Ulpien : « Ce qui plaît au prince [i. e. l'empereur] a force de loi, étant donné que, par la loi royale qui a été passée au sujet de son pouvoir de commandement, le peuple lui remet et lui confie tout son pouvoir de commandement et toute son autorité ».

<sup>123</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> des *Institutes* de Florentinus : « Comme nous repoussons la violence et l'injustice : car, de par ce droit (i.e. le *jus gentium*), il arrive que, pour ce que quelqu'un a fait pour la protection de son propre corps, il est jugé l'avoir fait selon le droit et du fait que la nature a établi entre nous une certaine affinité, il s'ensuit qu'il est contraire aux lois de la nature qu'un homme tende une embûche à un [autre] homme ».

<sup>124</sup> Décrétale de Clément V lors du concile de Vienne (1311) : « (...) Du reste, le complément du défaut employé pour les procès ci-dessus dits, ne vaut pas seulement pour la justification de ceux-ci et les sentences ci-dessus dites, pour autant que cela regarde leur outrage et leur marque d'infamie, du fait que l'empereur n'a eu aucun pouvoir sur le roi dans les choses mises ci-dessus en avant, autrement pour lui que soit mis en avant qu'il n'était pas soumis, non cité en justice ou remis de façon légitime et en dehors de son district existant de façon continue et notoire. (...) ».

<sup>125</sup> Constitution de Valentinien, Théodose et Arcadius adressée à Nicetus, Préfet de l'annonne, et donnée en 385 : « Il est à l'instar d'un sacrilège divin, sur la publication de n'importe quelles administrations et dignités, de faire obstacle aux bénéfices. Donnée dans les calendes de février à Milan, Arcadius Auguste et Bautois étant consuls ».

<sup>126</sup> Constitution de Gratien, Valentinien et Théodose adressée à Symmachus, Préfet de la ville, et donnée en 384 : « Il ne faut que l'on débatte du jugement impérial ; en effet, il est à l'instar d'un sacrilège de douter [de savoir] si en sera digne celui que l'empereur aura choisi. Donnée le 5 ava, t les calendes de juin à Milan, Ricomer et Clearchus étant consuls ».

<sup>127</sup> Ce titre est le suivant : « Ce que chacun aura statué du droit contre un autre, afin que lui-même use du même droit ». Il comporte 4 extraits, qui sont, dans leur ordre :

Extrait du livre III *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « Cet Édit a la plus grande équité sans la juste indignation de quiconque ; en effet, qui repoussera de même que le droit soit prononcé pour lui, [droit] que lui-même a prononcé pour les autres ou fait en sorte qu'il soit prononcé ? 1 - Celui qui aura une magistrature ou un pouvoir, s'il a statué un nouveau droit contre quelqu'un, doit lui-même parfois user du même droit quand l'adversaire le demande. Si quelqu'un a obtenu auprès de celui qui aura une magistrature ou un pouvoir, un nouveau droit, on décidera parfois, par la suite, son adversaire le demandant, contre lui par ce même droit, à savoir, de sorte que ce que lui-même a cru être juste contre la personne d'un autre, il souffre que cela vaille aussi contre sa propre personne. 2 - Mais ces termes : "ce qu'a statué celui qui préside à la juridiction", nous les recevons avec effectivité, non en paroles seulement ; c'est pourquoi, si, alors qu'il veut statuer, il en a été interdit et que la décision n'avait pas d'effet, l'Édit cesserait [de jouer]. Car le verbe "il statue" signifie que la chose a été accomplie et que l'injure a été consommée et non commencée. C'est pourquoi, si quelqu'un a prononcé le droit entre ceux entre lesquels il n'avait pas de juridiction, parce que cela est tenu pour nul et qu'il n'y a nul jugement, nous pensons que l'Édit cesse [d'avoir son effet] ; en effet, pourquoi une tentative ferait-elle obstacle, alors que l'injure n'avait aucun effet ? »

Extrait du livre III *Sur l'Édit du préteur de Paul* : « Avec cet Édit, le dol de celui qui prononce le droit doit être puni ; car, si, avec l'ignorance de l'assesseur, le droit a été prononcé autrement qu'il le fallait, cela ne doit pas nuire au magistrat, mais à l'assesseur lui-même ».

Extrait du livre III *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « Si quelqu'un a obtenu un droit injuste contre un autre, il usera seulement de ce droit ainsi, si, par le biais de sa demande, cela est arrivé ; du reste, si lui-même ne fait pas de demande, il n'est pas puni. Mais, s'il l'a obtenu, qu'il ait usé de quelque droit ou qu'il l'ait obtenu pour l'utiliser, bien qu'il n'en ait pas usé, il sera puni par cet Édit. 1 - Si mon procureur a fait la demande, on demande qui usera du même droit ; Pomponius pense que [c'est] moi seul, en tout cas, si je lui ai en donné mandat spécialement ou si je l'ai confirmé. Si, cependant, un tuteur ou un curateur d'un fou ou d'un jeune homme a fait la demande, il sera lui-même puni par cet Édit. De même, contre le procureur, il faut observer cela, s'il a été donné sur son propre bien. 2 - Cette peine est statuée contre toute personne qui tombe sous le coup de l'Édit, non seulement celui qui a été lésé par lui le demandant, mais pour toute personne qui fait

que, si, à partir de quelque pacte, il est prouvé qu'il a connaissance de cela en présence d'arbitres ou d'un juge non soumis à celui auquel le seigneur a accordé comment il aura été procédé de façon juste, [pour que] cette justice qui est requise quant au droit des gens soit prouvée, comme je l'ai dit ci-dessus, autrement, il apparaîtra que [les représailles] ont été accordées de façon injuste, et c'est pourquoi il est plus sûr que le procès soit fait sur cela et soit rédigé par écrit, afin que cesse tout souci.

**Sur le second point**, il est demandé quel sera l'ordre quand les représailles sont demandées par certains auxquels cela a été accordé (6) par les statuts du peuple ou les constitutions de quelque seigneur. Je réponds que, si, certes, il est imposé par un statut, cet ordre doit être observé. Sur cet ordre, en effet, il peut être statué, comme je l'ai dit dans la question 3. Mais, si, sur cet ordre, rien n'a été statué, alors, vient une question. Supposez (7) qu'il a été statué que quelque officier aura le pouvoir d'accorder des représailles à n'importe qui les demande de façon juste, quel ordre sera-t-il observé dans ce cas ? De façon certaine, un tel officier en a le pouvoir par le droit civil, parce que de tels statuts sont du ressort du droit civil, D. 1, 1, 9<sup>128</sup>. L'office de cet officier sera imploré et ainsi, il faudra procéder selon l'ordre civil, d'où la supplique devra être donnée, la partie être citée en justice et, la partie ayant comparu, le procès être mis en jugement selon la forme, C. 3, 9, 1<sup>129</sup> ; mais, la partie ne comparaisant pas, il faudra procéder comme on procède quant au droit contre un récalcitrant, ce que je mettrai en lumière ci-dessous dans le dernier point de cette question.

**Sur le troisième point**, il est demandé qui, la partie étant requise, peut comparaître pour la défense, afin que les représailles ne soient pas accordées. (8) Je réponds que la partie est requise, j'entends le pays ou le peuple contre qui les représailles sont demandées, dans ce cas, n'importe quelle personne qui en a le mandat de ce pays ou de ce peuple, peut comparaître pour la défense. Dans une seconde mesure, n'importe qui de ce peuple ou de ce pays contre qui ou contre laquelle les représailles sont demandées, peut comparaître, parce que c'est de l'intérêt de tous, comme dans D. 39, 1, 3 § 1<sup>130</sup>. En troisième lieu, (9) (par exemple) n'importe qui du peuple de cette cité de laquelle les représailles sont demandées, pourra comparaître. Car il est de leur intérêt que les représailles ne soient pas accordées de façon indue, afin que, peut-être, la cité contre laquelle elles sont accordées, n'use pas du même droit et ne fasse pas que les hommes de cette cité qui accorde les représailles soient capturés.

---

parfois valoir en justice son droit. 3 - Si celui en faveur duquel tu as promis [une garantie] a obtenu que nul de ses débiteurs, contre lui, n'use d'une exception, qu'ensuite toi, dans l'affaire dans laquelle tu as promis [ta garantie], tu veuX user d'une exception, il faut que ni toi, ni celui-là même ne l'obtiennent, quoique, parfois, tu souffres une injustice, quand le débiteur n'est pas solvable. Mais, si tu es tombé sous le coup de l'Édit, le défendeur usera certes d'une exception, toi, tu n'en useras pas ; et ta peine ne regardera pas le débiteur de la promesse ; et c'est pourquoi tu n'auras pas l'action de mandat. 4 - Si mon fils, dans une magistrature, tombe sous le coup de l'Édit, dans ces actions que j'intente sur le fondement de sa personne, y aura-t-il lieu à cet Édit ? Je ne pense pas que ma condition devienne pire. 5 - Ce que dit le préteur, [à savoir] que celui-ci use du même droit, la pénalité sera-t-elle aussi transmise à l'héritier ? Julianus écrit que non seulement l'action ne lui est pas refusée, mais aussi [qu'elle ne l'est pas] à son héritier. 6 - Il écrit aussi non sans raison ceci, [à savoir] que non seulement, dans ces actions, il ne souffre pas la peine de l'Édit, actions qu'il avait alors, lorsqu'il est tombé sous le coup de l'Édit, mais si celles-ci lui étaient acquises par la suite. 7 - À partir de cette raison, Julianus pense que l'on ne peut réclamer ce qui a été payé ; en effet, [il dit] qu'il subsiste une raison naturelle qui interdit la réclamation ».

Extrait du livre I<sup>er</sup> Sur l'Édit provincial de Gaius : « L'Édit du préteur excepte finement cela : "excepté si l'un d'eux l'a fait contre celui qui, d'entre eux, l'aurait fait" ; à bon droit, à savoir, afin que le magistrat, pendant qu'il s'applique à défendre cet Édit, n'encoure pas lui-même la peine de ce même Édit ».

<sup>128</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> des Institutes de Gaius : « Tous les peuples qui sont régis par des lois et des usages recourent en partie à leur droit propre, en partie au droit commun de tous les hommes. Car ce que chaque peuple a établi pour lui comme droit est le droit propre de la cité même et il est appelé le droit civil, comme s'il était le droit propre de la cité elle-même ; mais ce que la raison naturelle a établi entre tous les hommes, cela est gardé de même chez tous et est appelé le droit des gens, comme ce droit dont usent tous les peuples ».

<sup>129</sup> Constitution de Sévère et Antonin adressée à Valens et donnée en 202 : « Une affaire n'est pas considérée comme menée en justice, si une simple plainte a seulement été faite ou que le type de l'action a été connu de l'accusé avant le procès. En effet, il y a une grande différence entre le commencement du débat judiciaire [devant le juge] (litis contestatio) et l'action intentée. Car le procès est considéré être commencé, quand le juge a commencé à entendre la cause par le récit de l'affaire. Donnée dans les calendes de septembre, Sévère, pour la 3<sup>e</sup> fois, et Antonin Augustes étant consuls ».

<sup>130</sup> Extrait du livre LII Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « 1 - Si, sur un emplacement commun, quelque chose est fait, la dénonciation [de nouvel œuvre] aura lieu contre [les deux] voisins. Clairement, si un seul le rend nôtre sur un endroit commun, je ne peux pas, moi l'associé, lui dénoncer le nouvel œuvre, mais je l'en empêcherai avec l'action en partage de bien commun (communi dividundo) ou par le biais du préteur ».

*Sur le quatrième point, il est demandé si quelqu'un comparait, de quelles défenses on usera pour que les représailles ne soient pas accordées. (10) Je réponds qu'il y a certaines défenses qui sont causées à partir du défaut de celui qui réclame le droit, dont il a été parlé dans un point précédent. Il y en a certaines qui sont causées à partir du défaut de la personne qui demande les représailles ; on parlera de cela ci-dessous. Il y a aussi certaines autres défenses. En premier lieu, par exemple si elle s'est préparée à corriger ce qui a été fait malhonnêtement, comme dans le canon ci-devant allégué du Décret de Gratien II, xxxvii, 2, 2<sup>131</sup>, ce que j'entends si elle donne satisfaction de cela de façon appropriée, en argument la Nouvelle LIII, cap. 4, telle que placée sous C. 7, 72, 9<sup>132</sup>. En second lieu, s'il y a doute [de savoir] si la justice aura été déniée, alors, elle peut les demander, ce qui, sur ce doute [de savoir] si des représailles devront être accordées, est reconnu, du fait qu'ici, elle ne peut pas faire de procès en sécurité selon ce que j'ai dit ci-dessus sur la question 2 à la fin par ces mêmes raisons. (11) Mais supposez que, quant au fait, il arrive souvent à ceux qui sont choisis [comme] gouvernants de quelque cité et promettent de ne pas demander de représailles, si, contre eux, on pourra faire une exception quant à [fol. 158v] cette promesse. Il semble que non, de même que le pacte qu'ayant été approuvé, l'on ne pourra pas réduire au jugement d'un homme de bien. Vous, dites-le comme cela a été dit ci-dessus assez souvent. En effet, cette demande de représailles succède à la place de la juridiction du supérieur qui fait défaut. Et c'est pourquoi, si des représailles sont demandées, comme s'il avait été condamné de façon inique ou injuste, il a un recours à sa cité, de même qu'il l'aurait à un juge d'appel, il peut lui être fait opposition quant au pacte ; en effet, de même que l'on peut renoncer au droit de faire appel, comme dans C. 7, 63, 5<sup>133</sup> et D. 49, 2, 1 § 3<sup>134</sup>, de même, à ce*

<sup>131</sup> Repris du livre VI des *Questions* de Saint Augustin, qu. 10 : « Le Seigneur notre Dieu commande au vaisseau vers Jésus, afin qu'il établisse pour lui des embûches en sens contraire, c'est-à-dire des guerriers pour mettre des pièges aux ennemis. De là, nous sommes avertis qu'il n'est pas injuste que cela soit fait par ceux qui font une juste guerre, afin qu'il pense qu'il n'y a rien de juste dans ces affaires, si ce n'est qu'il entreprenne la guerre envers celui dont le destin est de guerroyer. Ce n'est pas le destin pour tous. Mais, lorsqu'il entreprend une guerre juste, il n'importe en rien pour la justice [de savoir] s'il combat ouvertement, ou si [c'est] à partir d'embûches. Sont ordinairement définies comme de justes guerres celles qui vengent des injustices ; ainsi, on doit réclamer à un peuple et à une cité ce qu'il a négligé de réclamer, qui a été fait de façon malhonnête par les siens, ou de rendre ce qui a été enlevé par des injustices. Mais est aussi juste, sans aucun doute, ce type de guerre que Dieu commande, lui qui sait ce qui doit être fait envers chacun ; dans cette guerre, celui qui conduit l'armée, ou le peuple lui-même, ne doit pas être jugé tant comme l'auteur de la guerre que comme son serviteur ».

<sup>132</sup> Nouvelle LIII, cap. 4 : « Et celui qui jure qu'il viendra au jugement, s'il s'y soustrait, le juge lui-même, s'il est l'administrateur ou celui qui a donné le jugement, ordonnera qu'il soit produit. Mais, s'il est tout à fait absent, le juge examinera où il se trouve, une trêve ayant été accordée dans laquelle, s'il n'arrive pas, l'affaire ayant été examinée selon une partie, il mettra le demandeur en possession des biens de celui-ci selon la mesure de la dette déclarée. S'il revient avant qu'elle ait poursuivi la cause, il réparera envers le demandeur tout le dommage et il fournira un garant quant à la poursuite du procès et recevra ses biens ».

<sup>133</sup> Constitution de Justinien adressée à Tribonien, questeur du palais, et donnée en 529 : « Alors que, dans les lois antérieures, de toutes les provinces vers notre très sainte cour un semblable cours pour exercer des appels a été reçu, il nous a semblé nécessaire d'imposer, avec des délais de cette sorte, un juste contre poids. 1. C'est pourquoi nous consacrons que, si, certes, depuis la frontière d'Égypte ou Lybique, ou depuis l'étendue orientale jusqu'aux deux Cilicies en comptant les peuples Arméniens et toute l'Illyrie, il y avait une cause un premier délai semestriel, dans l'ancienne définition, resterait et ne serait absolument en rien diminué ou accru. 1a. Mais, si au contraire, à partir des autres parties de notre empire, que ce soient les diocèses d'Asie, du Pont ou de Thrace, le procès, l'appel ayant été suspendu, dans cette ville royale, arrivait, pour un délai semestriel, seulement un délai de trois mois leur serait accordé ; d'autres délais de trois mois, c'est-à-dire quatre-vingt-treize jours, ayant suivi de la même façon, soit un délai semestriel soit les trois premiers mois selon la définition des lieux que nous avons désignée. 1b. Mais trois autres mois qui, à partir d'une réparation, par la cour, sont ordinairement accordés, durant dans leur force et s'ajoutant aux premiers, pour que soit compté en partie un délai d'un an, en partie, qu'un délai de neuf mois soit obtenu. 1c. Et, alors qu'auparavant, à la fin de chaque délai, à partir des anciennes lois, un jour fatal a été établi et qu'il arrivait souvent (du fait qu'il y a de nombreuses occasions de mort d'un appel) que, par maladie ou étendue du délai ou par d'autres causes qu'il ne sera pas facile de dire ni d'énumérer, ce même jour fatal n'était pas observé et les procès expiraient, et, avec des malheurs douloureux de cette sorte, les patrimoines chancelaient ; à raison de cela, soulageant les pièges de la fortune, nous consacrons qu'à un jour fatal, on ne doit pas s'en tenir à l'avenir, mais qu'avant le quatrième d'une lumière fatale et lui-même fatal ou après cinq jours à partir de quoi le jour fatal ne s'est écoulé, l'appelant est venu et s'est soucie d'intenter le procès et l'amener devant le juge compétent, à la loi, il semble avoir été satisfait, afin qu'il ne se lamente pas à propos de la dépense de la cause de mort, mais il jouira de notre bénéfice, du fait qu'il nous a été connu aussi qu'à partir de l'erreur de calcul des jours dont il a eu le devoir, étaient souvent détruites ; il faut espérer qu'à l'avenir, cela ne soit pas fait à partir du remède de la présente loi. 1d. Ce même bénéfice, dans toutes les autres causes fatales qui sont intentées par les juges secondaires ou d'autres, que les lois, dans leurs sanctions, ont énumérées, devant être gardé et observé, afin que dix jours fatals, pour un seul, soient institués. 2. Mais, dans ces cas, dans lesquels un délai de deux ans a été établi, dans la mesure où, selon l'usage des consultations dans la ville royale dans l'audience commune des très florissants grands

droit qui succède à sa place. Mais, s'il demande les représailles à raison d'une autre injustice à lui faite ou d'un déni de justice, il ne peut pas se le voir opposer quant au premier accord, parce que, déjà, n'est pas valide l'accord par lequel un délit futur est remis, D. 2, 14, 27 § 3<sup>135</sup> et D. 23, 4, 5<sup>136</sup>.

**Sur le cinquième point**, il est demandé comment sera prouvé le déni de justice. (12) Je réponds, par des actes ou par des témoins ; je pense aussi que le premier juge peut être requis pour faire la copie des actes ; s'il ne le fait pas, c'est faire une injustice, comme dans C. 1, 21, 2<sup>137</sup>. Il y a aussi une façon très expédiente, à savoir que, toutes les réquisitions dues ayant été faites, comme il a été dit ci-dessus, alors, celui qui souffre l'injustice ou dit la souffrir va trouver le juge duquel il prétend demander les représailles, qui, de nouveau, enverra un messager ou un ambassadeur, ce qui lui rendra justice, et l'on ne s'en tiendra pas au rapport d'un tel messager ou ambassadeur, comme dans la Nouvelle

---

de notre palais, elles sont réparties, nous resserons les mites de deux ans aux bornes d'une seule année, afin que, dans celle-ci, ils soient contraints de rassembler ce qui a été fait, de le transmettre aux dévoués épistolaires, de présenter des suppliques réjutoires, s'ils le veulent, et d'introduire le procès dans notre très saint consistoire ; aucune possibilité ne devant être refusée à la partie qui a vaincu, si elle le voulait, selon ce qui a déjà été établi, d'introduire la cause de façon prématurée ni en attendant le délai d'un an. 3. Si, cependant, dans notre saint consistoire, le procès a commencé son début, quoiqu'il n'ait pas été complété dans ce même jour, nous accordons toutefois que celui-ci soit perpétué, du fait qu'il est injuste qu'à raison des occupations du très florissant ordre que, pour notre piété, il est connu que les ministères ont, les causes dépérissent. 4. Nous pensons aussi qu'aussi, il doit être ajouté à notre loi à juste titre que, si celui qui, ayant été introduit un jour fatal devant le juge d'appel, qu'à partir d'une partie ou à titre de renseignement judiciaire, il impose le début d'une cause d'appel, qu'ensuite, ayant laissé celle-ci, il s'en écarte, que, pour le fait de se retirer, le reste du temps reste et que le délai d'un an, après le commencement du procès, soit passé, le vainqueur ne pouvant pas conduire à son effet à raison du procès déjà commencé et ne trouvant pas déjà recevoir une limite, du fait que l'absence de l'appelant accorde que celui-ci n'est pas aisément terminé, coupant une injustice de cette sorte (du fait que l'adversaire ne peut pas faire le procès, l'appelant étant présent, parce que ce privilège spécial appartient à celui qui présidera à l'examen de l'appel, et peut, à partir d'une partie, ajourner la cause), nous ordonnons que ce même appelant, à moins qu'il n'ait observé le jugement et n'ait mené la cause jusqu'à la fin, mais qu'il ne tienne pas à lui d'empêcher que tous les conflits du procès soient accomplis, avec l'appel, ne soit pas trompé, que la sentence portée contre lui dure dans sa force et soit menée à son effet, en tant que si, dès le début, il n'avait pas été fait appel ; à moins que cet appelant lui-même ne puisse pas montrer de façon très calmes avec des preuves que, certes, avec la plus grande énergie il avait voulu exercer le procès, mais qu'il a retenu au juge qu'une autre cause inexorable se soit ensuivie, à raison de laquelle il n'a pas pu faire cela. Alors, le fait est que nous lui accordons une autre délai d'un an, lequel étant passé et le procès n'ayant pas reçu de fin, nous disons que celui-ci tombe quant au secours de l'appel, du fait que la possibilité lui sera très claire d'aller trouver notre majesté, d'attendre le retard du juge dans la plainte et de jouir pleinement de notre bénéfice. 5. Il est en accord avec ceci que, dans la rétractation des sentences de tous les très grands Préfets du prétoire, à partir de l'oracle divin, cette observation qui a été ci-dessus dite, après l'entrée d'une ou des deux parties tant à raison de l'absence des personnes qu'à raison des délais statué, tienne. 6. Mais, si au contraire les parties, un écrit étant intervenu entre elles, ont cru devoir conclure l'arrangement qu'à aucune partie, il ne soit permis d'arriver au secours de l'appel ou d'observer quelque jour fatal, nous jugeons que leur accord est ferme. Le fait est que nous voulons que l'austérité des lois, dans ce cas, soit adoucie avec les accords des parties en procès. Donnée le 15 avant les calendes de septembre à Calédoine, Decius étant consul ».

<sup>134</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> Des appellations d'Ulpian : « 3 - Si quelqu'un a, avant la sentence, dit que, du juge, il ne ferait pas appel, indubitablement, il a perdu le secours du droit d'appel ».

<sup>135</sup> Extrait du livre III Sur l'Édit du préteur de Paul : « 3 - C'est là ce qui a agréé à notre Scævola. Il ne peut être fait par aucun pacte en sorte que le dol soit garanti ; bien que l'on fasse un pacte de ne pas agir en justice avec une action de dépôt (actio depositi), par sa force elle-même, ayant fait un pacte sur cela, on sera considéré ne pas agir en justice [par une action] de dol (actio de dolo), parce que le pacte sera utile ».

<sup>136</sup> Extrait du livre VII Sur Sabinus de Paul : « On ne peut convenir de ne pas agir, quant aux mœurs, en justice ou de réclamer plus ou moins, afin que la contrainte publique, avec un accord privé, ne soit pas ôtée. 1 - Et [c'est pourquoi]<sup>136</sup>, pour que ces accords ne doivent certes pas être observés et qu'à raison des biens donnés ou détournés, l'on agisse en justice, parce qu'avec un autre pacte, les femmes sont invitées à voler, avec cet autre [pacte], le droit civil est combattu. 2 - Et, si l'on a convenu, à raison des dépenses nécessaires, de ne pas agir en justice, le pacte ne doit pas être observé, parce que de telles dépenses diminuent la dot selon le droit lui-même ».

<sup>137</sup> Constitution de Constantin donne son salut à Petronius Probianus, en 316 : « Il n'est pas permis, le procès étant en suspens, de faire une supplique, si la production des demandeurs ou du prononcé n'est pas refusée. Aussi, celui qui entreprendra de raviver une affaire terminée avec un rescrit, ou une question avec une consultation, en recherchant un suffrage, sera aussitôt condamné à toute l'évaluation du procès envers son adversaire, tout pardon devant être refusé, si quelqu'un, à l'encontre de cela, avait tenté de faire une supplique. Donnée dans les ides d'août, Arelatus étant Préfet du prétoire, et dans les ides d'octobre, Thevestis Sabinus et Rufinus étant consuls ».

LXXXVI, chap. 1<sup>138</sup>, où il est dit que l'on s'en tient aux lettres de celui auquel cela a été confié ; ainsi, il en sera donc de même sur ce qui est exposé.

**Sur le sixième point**, il est demandé si, quand des représailles sont accordées, sera permis d'être capturé et détenu, comme à partir d'une première ou d'une seconde décision. (13) Sur cela, il faut savoir que le juge, le pays ou le peuple qui commet l'injustice ou dénie la justice est obligé envers la partie à des dommages-intérêts, comme dans les *Institutes IV*, i pr<sup>139</sup>, D. 50, 13, 6<sup>140</sup>, C. 4, 20, 19 § 3<sup>141</sup>, C. 6, 1, 5<sup>142</sup>, D. 27, 8, 1 pr<sup>143</sup>, D. 39, 2, 4 § 7<sup>144</sup>. D'où, (14) la supplique qui est donnée quand les représailles sont accordées doit en premier lieu contenir comment les réquisitions dues ont été faites et comment fut déniée la justice, ce à raison de quoi il est de l'intérêt de la partie sur un si grand montant [de savoir] pourquoi il demande que lesdits officiers, de façon commune, et les hommes de celui-ci sont condamnés au montan *tei*-devant dit et que lui soit accordée la possibilité que seront capturés et détenus les hommes de ladite terre et leurs biens jusqu'à la satisfaction dudit montant ; alors, si quelqu'un comparait et se voit faire

---

<sup>138</sup> Constitution de l'empereur Justinien, donnée en 539 : « Chapitre 1 : Pour cette raison, en conséquence, nous avons prévu pour le moment que le présent Édît ordonne pour tous les sujets et agit ouvertement pour les habitants de toutes les cités et de tous les bourgs, dans la mesure où, si quelqu'un avait une dispute contre autrui, que ce soit pour une cause pécuniaire, ou pour le transport de biens meubles et immeubles, et qui se meuvent eux-mêmes, ou pour des crimes, il s'adresse d'abord au clarissime juge de la province, pour que lui-même examine selon nos lois ce qui est exposé et observe la justice envers chacun. Mais si, tandis que quelqu'un va trouver le juge de la province, il ne méritait pas de justice, alors nous commandons que ce dernier aille trouver son très saint évêque et que celui-ci l'envoie au clarissime juge de la province, ou qu'il vienne lui-même vers lui et le prépare à l'avance à entendre de toutes les façons celui qui fait appel [à lui], le libère avec toute la justice selon nos lois, afin qu'il ne soit pas contraint de partir loin de sa patrie ; mais, si aussi le très saint évêque ayant forcé ce juge à terminer avec justice les causes de ceux qui font appel [à eux], le juge diffère de décider l'affaire et n'observe pas la justice envers ceux qui sont en procès, nous ordonnons que le très saint évêque de cette cité remette au courrier pour nous une lettre pour celui qui n'a pas mérité ce qui est juste, qui disent que, contraint par lui, le juge a retardé d'entendre celui qui faisait appel [à lui] et de juger entre lui et celui qui a été cité par lui, de sorte que, nous sachant cela, nous suscitons des supplices envers le juge de la province qui, interpellé par celui qui souffert une injustice et contraint par le très saint évêque, n'a pas jugé ce qui venait en doute ».

<sup>139</sup> « Lorsqu'il a été exposé dans le livre précédent [ce qu'il en était] des obligations qui naissent d'un contrat ou d'un quasi-contrat, il s'ensuit que nous examinerons [ce qu'il en est] des obligations qui naissent d'un délit. Mais celles-ci, comme dans l'avons rapporté en son lieu, se divisent en quatre genres ; mais celles-là sont d'un seul genre, car toutes naissent d'une chose, c'est-à-dire du délit lui-même, comme d'un vol, d'un pillage, d'un dommage ou d'une injure ».

<sup>140</sup> Extrait du livre III *Des affaires journalières* de Gaius : « Si un juge fait sienne une cause, il n'est pas considéré précisément lié à raison d'un délit ; mais, parce qu'il n'est pas lié à raison d'un contrat et qu'il est considéré en tout cas comme ayant fait une faute, fût-ce par ignorance, c'est pourquoi il semble ne pouvoir échapper à une action en fonction des circonstances du fait (*in factum*) comme pour un délit, et il endurera une peine à la mesure de ce qu'il a paru juste au sujet de cette affaire à la conscience de celui qui juge ».

<sup>141</sup> Constitution de Justinien adressée à Julianus, Préfet du prétoire, et donnée en 530 : « 3. Mais, ces délais étant écoulés, il sera poermis, certes, aux témoins de se départir du juge qui n'a aucune possibilité de les éloigner de nouveau, après qu'ils étaient présents ; mais ce même juge, s'il n'a pas tenu à lui d'empêcher de jopunrir un témoin, envers la partie lésée, réparera toput abandon porté à la faveur d'une cause de cette sorte. Donnée le 12 avant les calendes d'avril à Constantinople, Lampadius et Orestes étant consuls ».

<sup>142</sup> Constitution de Constantin adressée à Januarius et donnée en 319 : « On décide que les esclaves pourvus de différents arts qui appartiennent à la République restent dans ces mêmes cités, d'une façon telle que, si quelqu'un a sollicité un tel esclave ou a prêté un esclave détourné, du fait qu'à l'autre esclave, il rend le sollicité, une somme de douze sous devant être apportée à la République de cette cité dont il a détourné l'esclave ; les affranchis aussi artisans, s'ils ont été sollicités, devant être endus avec cette même forme à la cité, d'une façon telle que, pour l'esclave fugitif, s'il n'a pas été requis et appelé avec la sollicitude du défenseur, de même, le défenseur se verra réclamer deux esclaves remplaçants, le bénéfice de l'empereur ni la vente sur la personne de celui-ci déjà, du reste, n'étant valides. Donnée le 16 avant les calendes de mars, Constantin Auguste et Licinius César étant consuls ».

<sup>143</sup> Extrait du livre XXXVI *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « Contre un ordre, une action subsidiaire ne sera pas accordée, mais contre les magistrats et leurs garants ; ceux-ci, en effet, promettent que le bien public sera sauvegardé, non celui d'un pupille. Par conséquent, ceux qui nomment les magistrats, pour cette raison, ne seront pas tenus, mais seuls, les magistrats [le seront]. Mais, si l'ordre a reçu sur lui le risque, il doit être dit qu'en sont tenus ceux qui étaient présents ; en effet, il importe peu [de savoir] s'ils les ont nommés ou les ont garantis, ou si, sur eux, ils en ont reçu le risque ; en conséquence, une action utile contre eux se présente. Mais, si, par des magistrats municipaux, le tuteur a été donné, il n'est pas considéré, par l'ordre, avoir été choisi ».

<sup>144</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 7 - Contre celui qui n'a pas donné garantie de ce qui a été ci-dessus écrit, pour autant que vaut le bien, au titre du dommage non encore survenu, duquel il n'aura pas été donné garantie, l'action est accordée ; elle se rapporte non à un montant, mais à ce qu'il est d'intérêt et elle en arrive à un avantage, non à une pénalité ».

ordinairement un procès, la sentence qui est donnée en faveur du demandeur de ladite représaille, aura la force d'exécuter la chose jugée et pourra être fait ce qui serait fait des biens qui sont capturés dans la cause de ce qui a été jugé, et l'ordre est clair. Mais, si personne ne comparait, alors, doit être en premier lieu accordée la possibilité de capturer ou de détenir, comme à partir de la première décision, afin que ceux qui, affectés d'une lassitude, vont répondre, alors, s'ils sont venus dans l'obstination, la vérité ayant été recherchée, sera donnée la possibilité de capturer à partir de la seconde décision, comme, dans les autres causes, le sont les lois communes. Il n'est pas étonnant si, dans la cause de ce qui a été jugé, sont capturés des hommes libres sur lesquels cette cité, contre laquelle les représailles sont accordées, a un droit ; c'est pourquoi cela est fait autrement dans un cas de nécessité, D. 29, 2, 20 § 2<sup>145</sup>, dans la grande glose à la fin et ce qui est remarqué ici. Mais, si un statut en dispose autrement, alors ceci devra être observé. En effet, [les cités] peuvent statuer sur ce qui doit être à propos sur la concession des représailles, comme il a été dans ce qui précède.

\*

[1. Les représailles sont accordées aux habitants qui acquittent les charges et les inconvénients avec la cité.

2. On n'a pas les privilèges de quelque art, si l'on n'exerce pas un art.

3. Les représailles sont accordées aux citoyens non assujettis et qui ne forment pas des corporations de la commune à partir d'un privilège.

4. Le citoyen qui ne forme pas de groupements par obstination, s'il demande des représailles, la cité peut les lui refuser, mais un autre ne peut pas les obtenir.

5. Celui qui demande des représailles prouve deux choses, à savoir qu'il est un citoyen et qu'il en subit les charges.

6. Si sera réputé citoyen celui qui a une prélatrice dans la cité.

7. Si la cité pourra accorder des représailles à partir d'une convention contre sa cité d'origine et n° 9, où [on en traite] ainsi.

8. Le pouvoir de la cité est plus grand que le pouvoir du père sur son fils.

10. Les représailles ne sont pas accordées aux étrangers.

11. Les représailles ne peuvent pas être accordées à celui qui, après l'injustice commise, a été fait citoyen ou habitant.

12. Le pouvoir, les mercenaires et les écoliers ne sont pas tenus pour des citoyens dans l'endroit où ils exercent un office, méritent leurs gages ou étudient, non jusqu'à toutes choses.

13. Quand et dans quel cas peuvent être accordées les représailles aux personnes ci-devant dites.

14. Comment sera entendu le statut dont les citoyens d'une cité se sont occupés comme citoyens et quand ils peuvent être accordés pour des représailles contre une troisième cité.]

*La cinquième question principale est [de savoir] auxquels doivent être accordées les représailles. Pour cela, sont demandées plusieurs choses. En premier lieu, si les représailles devront être accordées et si elles devront être accordées aux habitants. En second lieu, si [ce sera] aux citoyens non soumis à la juridiction séculière ou qui ne forment pas de groupements communs. En troisième lieu, il est demandé si les représailles pourront être accordées à nos citoyens à partir d'une convention contre leur cité d'origine ou dans le sens contraire. En quatrième lieu, il est demandé si les représailles pourront être accordées à celui qui a été fait citoyen après qu'il a souffert l'injustice. En cinquième lieu, il est demandé*

---

<sup>145</sup> Extrait du livre LXI *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 2 - Si, cependant, comme héritier, il demande quelque chose, mais à partir de ce qui, à un héritier étranger, ne passe pas, voyons si, des charges successorales, il se sera mêlé. Comme par exemple, de l'affranchi de son père, il réclame les services ; l'héritier étranger n'a pas pu les réclamer, celui-ci, cependant, en les réclamant, peut les obtenir. Et il est établi qu'à la faveur d'un héritier, il n'a pas administré, du fait que leur réclamation, aussi, aux créanciers, se présente et principalement, des [services] futurs ».

[ce qu'il en sera] quant à ceux qui sont tenus pour des citoyens à partir de la loi ou d'un statut. En sixième lieu, il est demandé, quand des citoyens d'une cité doivent être attirés dans une autre cité comme citoyens de cette cité, s'ils pourront demander là des représailles contre une tierce cité ou non.

**Sur le premier point**, il est demandé, lorsque des représailles doivent être accordées, si elles devront être accordées aux habitants. Je réponds que, (1) si, certes, il est un habitant qui subit les charges et les inconvénients de la cité qu'il habite, alors, doivent lui être accordées les représailles à partir de causes légitimes ; mais, s'il ne subit pas là les charges et les inconvénients, et ne s'y est pas fait inscrire, alors, les représailles ne doivent pas lui être accordées. Ceci est approuvé par la règle de droit "Qui ressent la charge doit ressentir l'avantage" et le contraire, comme dans C. 6, 2, 22 § 3<sup>146</sup>, D. 50, 17, 10<sup>147</sup>, Sexte, titre des règles de droit, règle LV<sup>148</sup>. En second lieu, par C. 1, 2, 9<sup>149</sup> et C. 11, 18, 1<sup>150</sup>. En troisième lieu, parce que sont proprement appelés citoyens d'une ville municipale ceux qui sont soumis en même temps aux charges, comme dans D. 50, 1, 1 pr<sup>151</sup>, et, à celui qui ne subit pas les charges, ne se présentent pas les privilèges des municipes. En quatrième lieu, parce que l'on n'a pas les privilèges de quelque art, d'une cité ou d'un

---

<sup>146</sup> Constitution de Justinien adressée à Julianus, Préfet du prétoire, et donnée en 530 : « 3 - Mais, alors que l'on tombe sur le second doute [pour savoir] ce que l'on doit statuer, quand quelqu'un a eu un bien prêté à usage qu'un autre lui a soustrait et que, jeté dans un procès, il a souffert une condamnation, non seulement pour le bien volé, mais aussi pour la peine du vol, et que, par la suite, le propriétaire qui désire recevoir toute la condamnation, est venu, comme il est possible sur le fondement de l'occasion née de son propre bien, un autre doute survient pour les anciens [de savoir] si c'est seulement son propre bien qui est recherché ou bien son évaluation et aussi un montant pénal. Et, bien que cela ait varié pour les anciens, Papinien lui-même inclinait pour les opinions contraires, cependant nous, ayant décidé qu'il faut choisir Papinien, quoiqu'il ait varié, non pour la première, mais pour sa seconde délimitation, dans laquelle il établit que le profit ne revient pas au propriétaire de la chose ; en effet, là où il y a risque, on récolte le profit, de sorte que ne soit pas abandonné seulement au dommage celui qui a reçu la chose prêtée à usage, mais qu'il lui soit aussi permis d'espérer un profit ».

<sup>147</sup> Extrait du livre III *Sur Sabinus* de Paul : « Il est conforme à la nature que les avantages d'une chose suivent celui que poursuivent les désavantages ».

<sup>148</sup> Règle LV : « Celui qui ressent la charge doit ressentir l'avantage et en sens contraire ».

<sup>149</sup> Constitution de Théodose et Valentinien à Cyrus, Préfet de la ville, et donnée en 439 : « Quant à ceux qui, sous le prétexte de charges de dizéniers ou de membres de corporations, du fait qu'ils n'en remplissent pas les fonctions, entreprennent de se soustraire à d'autres charges, nous croyons qu'il faut parer à leurs fraudes, afin que nul ne soit relevé du poids d'une autre charge sous prétexte d'une charge par laquelle il en serait empêché, afin que ne soient pas déclinées les charges de banquiers ou de changeurs par ceux qui se hâtent d'être appelés seulement des dizéniers ou des membres de corporations ; c'est pourquoi, si l'un d'entre eux se dénomme, sous le seul voile d'une appellation, membre d'une corporation ou dizénier, qu'il sache que sera confirmé celui qui satisfait à la charge susdite, en se faisant choisir à la place d'un autre, à savoir celui qui est choisi, par un jugement criminel, à la place des personnes fameuses ou des premières d'entre elles qui sont mortes, nul ne se dispensant de cette disposition par respect des saintes églises. Donnée le 10 avant les calendes d'avril, Théodose, pour la 17<sup>e</sup> fois, et Festus étant consuls ».

<sup>150</sup> Constitution de Théodose et Valentinien adressée à Cyrus, Préfet de la ville, et donnée en 439 : « Ceux qui, sous le prétexte des dizéniers et des membres d'une corporation, alors qu'ils ne remplissent pas cette charge, à d'autres charges, s'efforcent de se soustraire, aux fraudes de ceux-ci, nous croyons qu'il faut faire obstacle, afin que personne, sous l'espèce d'une charge qui poursuit moins, des poids de la charge d'autrui, ne soit soulagée sorte que les charges des banquiers ou des changeurs ne soient pas déclinées par ceux qui se hâtent d'être appelés membres des corporations ou dizéniers. 1. C'est pourquoi, si l'un d'eux, sous le voile d'une pure appellation, s'appelle membre d'une corporation ou dizénier, qu'il sache qu'en sa faveur, un autre doit lui être mis en remplacement, qui, suffisant à la ci-devant dite charge, est approuvé, à savoir avec le remplacement des personnes rappelées ou de ceux qui sont morts, la première place de celui qui est mis en remplacement, le jugement étant admis. 2. Mais, sur l'nombre ci-dessus qui, dans les brefs à l'encre de pourpre, est contenu, personne ne devra s'excuser avec n'importe quel patronage ou n'importe quel pouvoir pris de n'importe qu'il appartient à notre sérénité de le juger et à ta sublimité et à ton office, de l'observer avec plus de soin. 3. Parmi tous, nous recommandons que cela soit observé, personne ne s'excusant avec le patronage de la maison divine avec la révérence des très saintes églises ou n'importe quel pouvoir de quiconque. 4. Mais, pour que nous sachions que non seulement, pour le soulagement des charges, avec des peines, on a avisé, nous jugeons qu'il doit aussi être dit et observé que la vente d'un papier qui a été transporté des provinces aux membres des corporations par un renouvellement des peines, selon les termes de la première constitution, est conclue, c'est-à-dire ce qui, au commencement de la disposition, il a été établi sera observé à l'avenir, aucun renouvellement n'ayant été ajouté. Donnée le 10 avant les calendes d'avril, Théodose, pour la 17<sup>e</sup> fois, et Festus étant consuls ».

<sup>151</sup> Extrait du livre II *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « Ce sont la naissance, l'affranchissement ou l'adoption qui font le citoyen d'un municipe ».

office, si ce n'est celui qui aura administré cela dans l'affaire elle-même, comme dans C. 12, 3, 3<sup>152</sup>. Jouent D. 27, 1, 46 pr<sup>153</sup>, C. 6, 21, ?<sup>154</sup> et C. 6, 21, 16 et 17<sup>155</sup>. En cinquième lieu, parce qu'entre le citoyen et l'habitant, un certain contrat est fait, obligatoire de part et d'autre ; en effet, l'habitant est obligé aux charges, D. 50, 1, 1 pr<sup>156</sup> et 29<sup>157</sup>. La cité se trouve déjà pour sa défense et sa protection, et de même, pour n'importe que seigneur oui dirigeant, D. 1, 18, 6 § 2<sup>158</sup>. Mais celui qui ne remplit pas le contrat de son côté ne peut pas demander qu'il soit accompli envers lui, comme dans D. 19, 1, 13 § 8<sup>159</sup> ; d'où, celui qui ne supporte pas les charges ne peut pas demander de représailles.

**Sur le second point**, il est demandé si, à un citoyen non soumis à la juridiction séculière ou ne formant pas des corporations d'une commune, les représailles seront accordées. (3) Je réponds : certains sont des citoyens non soumis à la juridiction séculière et ne forment pas des corporations de la commune à partir d'un privilège, comme les clercs, comme dans [les extraits de] la constitution de Frédéric II tels que placés sous C. 1, 3, 33 et sous C. 1, 3, 2<sup>160</sup>. De même, les

---

<sup>152</sup> Constitution de Zénon (sans date) : « À personne, au sublime honneur du patriciat qui, devant tous les autres, est placé, il ne sera permis de monter, à moins que, d'abord, à l'honneur du consulat ou de la préfecture du prétoire, il ne soit connu avoir administré l'administration de l'Illyrie ou de la ville, ou de maître des soldats ou de maître des offices, à savoir placé en action, de sorte que, seulement à des personnes de cette sorte soit en gérant encore l'administration ou par la suite, il soit permis (quand cela siège en notre majesté), d'obtenir la dignité patricienne. 1. Mais, parce qu'à cette très glorieuse ville qui est la tête du monde, nous croyons de tous côtés qu'il doit être avisé que tous ceux qui, par la suite, honorés du consulat, sont décorés avec magnificence des insignes impériaux, nous jugeons qu'ils fournissent cent livres d'or pour la réparation des aqueducs publics à la ressemblance de ceux qui, pendant la période annale du consulat, sont glorifiés de la publication des charges. Car, pour eux aussi, il est à propos que la très florissante cité, soutenue avec magnificence des cent livres d'or, ressent aussi l'honneur du consulat ».

<sup>153</sup> Extrait du livre unique *Des enquêtes* de Paul : « Ceux qui, dans une association de boulangers, se trouvent, des tutelles, sont excusés, si seulement, par eux-mêmes, ils pratiquent la boulangerie ; mais je pense que d'autres ne doivent pas être excusés que ceux qui, dans ce nombre, se trouvent ».

<sup>154</sup> Il est ici renvoyé à une constitution commençant par les mots *Eo tempore* qui ne se trouve pas dans ce titre.

<sup>155</sup> Constitution d'Anastase adressée à Hierius, Préfet du prétoire, et donnée en 496 : « Nous décrétons que les archivistes ou les appariteurs qui obéiront aux ordres ou aux actes des magnifiques maîtres des soldats, quoique leurs noms soient considérés être rapportés dans les matricules militaires, en aucune façon, dans les dernières volontés du droit militaire à faire par eux, n'avoir la possibilité. Donnée dans les ides de février à Constantinople, Paulus étant consul ».

Constitution de Justinien adressée à Menna, Préfet du prétoire, et donnée en 529 : « Pour que certains ne pensent pas qu'n tout temps il soit permis aux soldats de faire des testaments comme ils le voudraient, nous consacrons qu'à ceux seuls qui, dans des expéditions, ont été occupés, le bénéfice rappelé soit accordé pour la réalisation des dernières volontés. Donnée le 4 avant les ides d'avril à Constantinople, Decius étant consul ».

<sup>156</sup> Extrait du livre II *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « Ce sont la naissance, l'affranchissement ou l'adoption qui font le citoyen d'un municépe ».

<sup>157</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> *Sur l'Édit provincial* de Gaius : « Un habitant doit obéir à ces magistrats chez lesquels il est un habitant et à ceux chez lesquels il est un citoyen ; il est soumis non seulement à la juridiction municipale dans les deux municépes, mais aussi il doit s'y acquitter de toutes les charges publiques ».

<sup>158</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> des *Opinions* d'Ulpien : « 2 - Il appartient à la conscience du gouverneur de province que les plus puissants n'affaiblissent pas les plus humbles par des injures ou que leurs défenseurs ne poursuivent pas les innocents par des crimes calomnieux ».

<sup>159</sup> Extrait du livre XXXII *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 8 - Le prix doit être offert par l'acheteur, lorsque, sur le fondement de l'achat (ex empto), il agit en justice et c'est pourquoi, même s'il offre une partie du prix, il n'y a pas encore d'action sur le fondement de l'achat (ex empto) ; en effet, comme gage, le vendeur peut retenir la chose qu'il a vendue ».

<sup>160</sup> Constitution de Frédéric II *Des statuts et des coutumes publiés contre la liberté de l'Église* : « Nous statuons que personne ne présuamera traîner une personne ecclésiastique dans une question criminelle ou civile vers le juge séculier contre les constitutions impériales et les sanctions canoniques. Si u demandeur l'a fait, il tombera de son droit ; ce qui a été jugé ne tiendra pas ; et le juge, dès lors, sera privé de son droit de juger. § 1. Nous consacrons aussi que, si quelqu'un présuamera nier la justice à des clercs ou des personnes ecclésiastiques, ayant été trois fois requis, il perdra sa juridiction ».

Constitution de Frédéric II *Des statuts et des coutumes publiés contre la liberté de l'Église* : « De même, nulle communauté, personne publique ou privée ne présuamera imposer des quêtes ou des levées, des corvées ou des corvées extraordinaires aux églises, aux autres saintes places ou aux personnes ecclésiastiques, ou envahir le biens ecclésiastiques ; s'ils le faisaient, et que, requis par l'église ou par l'empire, ils méprisaient de le corriger, ils paieront le triple ; et ils ne soumettront pas moins au banles biens impériaux ; cela ne sera en acune façon remis sans la satisfaction due ».



autres privilégiés à raison d'une dignité séculière, comme dans C. 3, 24, 2<sup>161</sup> et D. 50, 5 [De la vacance et de l'excuse des charges] tout le titre<sup>162</sup> ; à ceux-ci, les repréailles doivent être accordées, afin que le privilège accordé en leur faveur n'amène pas à une aversion, C. 1, 14, 6<sup>163</sup>, D. 1, 3, 25<sup>164</sup>. Joue la Nouvelle LXXXI telle que placée sous C. 1, 3, 34<sup>165</sup> et dans le corps [d'où elle est tirée]<sup>166</sup>, joue aussi C. 10, 32, 61<sup>167</sup>, où l'empereur interprète une loi qui disait

---

<sup>161</sup> Constitution de Valens, Gratien et Valentinien adressée au Sénat et donnée en 390 : « Les Sénateurs dans les causes pécuniaires, qu'ils demeurent dans cette ville, ou dans les banlieues, répondront tant au jugement de la préfecture du prétoire que de la préfecture urbaine, aussi au maître des offices (cependant, chaque fois l'ordre proviendra de notre piété pour lui), mais dans la province où ils entretiendront leur foyer, ou bien là où ils posséderont la majorité de leurs biens et se trouveront habituellement sans interruption. Donnée dans les calendes de mars ».

<sup>162</sup> Ce titre comprend 14 extraits en tout. Il n'est pas question de les reprendre tous ici. On se contentera donc du premier extrait, repris du livre II des *Opinions* d'Ulpien, qui donnera un aperçu de la question abordée dans ce titre : « Toute dispense s'appuie sur son équité. Mais, si, en ceux qui prétendent quelque chose sans un juge, on a confiance ou que, pêle-mêle, sans détermination du temps, selon qu'il a plu à chacun, il a été permis de se dispenser, il n'y aura personne qui s'acquitte des charges nécessaires aux affaires publiques. C'est pourquoi ceux qui revendiquent pour eux, selon le droit des enfants jouissant des droits de citoyen, une dispense des charges civiles doivent interjeter appel ; et ceux qui n'ont pas observé les délais fixés dans l'ordre des appels de cette sorte en les accomplissant sont à juste titre repoussés avec la prescription. 1 - Ceux qui usent de quelque dispense chaque fois qu'ils ont été créés, même s'ils en ont déjà été déliés auparavant, ont nécessairement à faire appel. Mais, si [c'est] par le biais d'une fausse accusation et plus souvent, pour tourmenter l'adversaire dont il sait qu'il s'appuie sur une dispense perpétuelle, à l'exemple des décrets impériaux, il se verra ordonner le payer les frais du procès à celui qu'il a inquiété plus souvent sans raison. 2 - Ceux qui, en fraude de l'ordre pour porter des honneurs, alors qu'ils en sont gratifiés parmi ceux qui peuvent être créés aux premiers honneurs dans la cité, pour éviter de plus grandes charges, se sont transformés en colons des biens-fonds, afin d'être soumis à de moindres [charges], ne se sont pas procurés cette dispense. 3 - Bien que quelqu'un soit de soixante-cinq ans et qu'il ait trois enfants jouissant des droits de citoyen, il n'est cependant pas libéré des charges civiles pour ces raisons ».

<sup>163</sup> Constitution de Théodose et Valentinien à Florentius, Préfet du prétoire, et donnée en 439 : « Ce qui a été établi en faveur de certains, nous ne voulons pas que, dans certaines espèces, cela soit découvert pour les léser. Donnée dans les calendes d'août, Théodose, Auguste, pour la 17<sup>e</sup> fois, et Festus étant consuls ».

<sup>164</sup> Extrait du livre VIII des *Réponses* de Modestinus : « La raison du droit ou la bienveillance de l'équité ne souffre pas que ce qui est introduit de façon salutaire pour l'utilité des hommes, nous le menions à la sévérité avec une interprétation plus dure contre leur avantage ».

<sup>165</sup> Nouvelle LXXXI : « Mais la dignité épiscopale dissout le droit de la puissance paternelle, comme aussi celui du pouvoir consulaire, la préfecture des saints prétoires, de la ville et le magistériat militaire ; et toute dignité pouvant libérer de la curie libère de la puissance paternelle, du fait que ce quelconque baidrier procure la récompense de son pouvoir à ceux qui en ont été honorés. Ainsi, cependant, de sorte que les fils de ceux-ci, après la mort des grands-parents, retombent sous puissance, comme s'il était arrivé que ceux-ci, avec la mort des parents, à partir de la présente loi, n'étaient pas faits autonomes en droit ».

<sup>166</sup> Constitution de Justinien adressée au Sénat de cette ville royale et donnée en 529 : « (Préface) Pensant toujours à tout ce qui reçoit pour l'utilité et l'ornement de la République à nous transmise par Dieu, nous nous bâtons de le mener à effet. En conséquence, nous avons aussi rédigé naguère une loi sur nos très glorieux patriciens, qui les montre libres, avec la remise de la dignité, de la puissance paternelle. En effet, nous n'avons pas pensé convenable que ceux que nous avons promus dans l'office de nos ancêtres, se trouvent sous la puissance d'autrui. Car, si l'action d'émancipation, naguère certes, et par le biais de celles qui sont appelées les actions de la loi, faite avec des injures et des soufflets, les libérait de liens de cette sorte, comment allait être le titre très honorable donné de tous par celui qui préside à tout l'empire de ne pas les libérer de la puissance paternelle ? Mais maintenant, de façon plus clémentine ou aussi plus honorable, pensant à la République et aux très glorieux consuls qui procurent un nom propre à l'époque depuis l'empire et qui sont honorés des seuls titres consulaires et aux baidriers qui peuvent libérer de la curie, c'est-à-dire [celui] de la préfecture et du magistériat des soldats (mais nous dans ces mêmes sièges et ouvrages reconnus), nous consacrons qu'il y ait que toute telle dignité ou aussi baidrier de cette sorte acquis à ceux ceux quelconques que nous aurons approuvés, qu'il les libère de la curie, celui-ci sera valide aussi pour les libérer de la puissance des pères et des grands-pères. Car, si nous avons consacré que, si un esclave, son maître le sachant, mérite le service de soldat ou parvient à n'importe quelle dignité par l'empire, soudainement, il est libéré et est entraîné dans l'ingénuité elle-même, comment n'est-il pas juste que celui qui mérite des grands titres ne soit pas aussi rendu libre de la puissance paternelle ?

Chapitre I : Pour cette raison, en conséquence, usant de cette très honorable loi, nous consacrons que les consuls ordinaires, s'ils se trouvent sous une puissance, avec le mot même avec lequel cet office leur est donné, deviennent d'une puissance autonome et aussi pour ceux qui sont honorés par l'empire de titres consulaires, si, sous la puissance du père, ils se trouvent, que leurs titres soient l'occasion de leur puissance autonome. Et, si nous les avons institués très glorieux Préfets de nos saints prétoires, promus à la Préfecture des deux villes et à Rome ou dans quelque magistériat des soldats, ceux-ci deviennent soudainement aussi d'une puissance autonome. Car nous avons jugé que celui qui est le juge de si grandes personnes et commande à de si grande personnes, reste sous la puissance d'autrui et que, parmi ceux qui sont d'un pouvoir autonomes, nous avons jugé qu'il soit écrit comme non indigne des lois et en même temps des époques. 1. Mais, de façon générale, comme il a été dit, nous consacrons que toute dignité ou tout baidrier pouvant libérer de la curie procure aussi cette récompense de l'autonomie de sa puissance

que les fils suivent la mère, s'ils ne suivent pas le père. De cela, on l'entend s'ils ne suivent pas le père, voir ledit texte de C. 10, 32, 61 § 1. Et cela a été dit quant aux clercs, Décret de Gratien I, lxxxix, 6<sup>168</sup>. Mais, si, (4) à partir d'une certaine obstination, il n'a pas formé de corporations, alors, sa cité à laquelle il demande les représailles, peut les lui refuser, comme dans D. 4, 6, 26 § 6 à la fin<sup>169</sup>. Si, cependant, la cité s'est tue, un autre pourra les obtenir quant à cela, en argument C. 4, 66, 1 et 2<sup>170</sup> et ce que relève D. 6, 3, 1 et 2<sup>171</sup>, où il est dit qu'à raison du loyer non payé,

---

et montre des pères encore plus nobles, si donc, les pères appartiennent ainsi aux honorés par l'empire ; si ceux-ci ne le sont pas, aussi, eux-mêmes, demandant pour ceux-là le commandement, s'appliqueraient. Pour cette raison, que quelqu'un soit maintenant sous une puissance, jouissant de ces honneurs ou baudriers que nous avons énumérés au début ou que ce soit par la suite, le droit de leur puissance autonome les suit et, leur donnant un pécule, leur procurant d'être d'un libre jugement et d'agir avec bonneur et étant tenu le jugement sur eux ; en effet, cette louange sera beaucoup plus grande que [celle] des pères et fournira l'occasion d'une grande joie.

Chapitre II : Nous disposons aussi dans la loi que ces telles puissances ces autres choses semblables ne procurent pas les autres qui sont faites par des émancipations, mais confère une certaine récompense particulière de telles puissances autonomes. En effet, nous ne voulons pas que celui qui, ainsi, devient d'une puissance autonome, perde quelque droit des [enfants] légitimes, mais qu'ils soient, en origine pour eux et en eux-mêmes pour l'origine avec une légitime intacte et les lois de la nature observées, et les fils de ceux-ci, après la mort des grands-pères retomberont sous leur puissance, comme s'il était arrivé que leurs parents, avec la mort de leurs pères, n'était pas devenus à partir de la présente loi, d'une puissance autonome et qu'il soit considéré qu'à juste titre, les fils, après la mort de leurs pères, n'aient pas la puissance ; afin que rien de ce qui a été conféré par l'empire ne soit considéré leur faire défaut, parce que tout bien qui est acquis aux hommes soit de Dieu soit de l'empire qui suit Dieu, est considéré aller rester et tout d'une malice ou d'une diminution étranger.

Chapitre III : Mais il est clair qu'il n'y a personne qui ne sache que, devant tous les très saints évêques, avec l'ordination elle-même, aussi leur puissance est acquise. En effet, ceux qui sont les pères spirituels de tous, comment se trouvent-ils sous la puissance des autres ? Mais il convient aussi que ceux de cette sorte soient aussi en possession d'un honneur et en jouissent à partir de notre législation.

(Épilogue) ce qui, en conséquence, nous a semblé pour votre révérence et honneur, ô pères qui doivent être très honorés, nous voulons que cela soit éclatant pour notre République tant pour votre ornement que pour la preuve de notre générosité qu'à nos pères, consuls et prêtres, nous avons apportée. Donnée le 15 avant les calendes d'avril, dans la 12<sup>e</sup> année du règne du Seigneur Justinien, Auguste, Apion étant consul ».

<sup>167</sup> Constitution de Léon adressée à Vivianus, Préfet du prétoire, et donnée entre 457-465 : « Nous décrétons que ni l'illustre Dorothee et toute sa richesse ni le respectable Irénée, tribun et notaire, quoiqu'avant les dignités illustres paternelles, ils soient nés, ne soutiendront aucune inquiétude en faveur de la naissance et de la condition curiales ; aussi, que leurs enfants, ceux qui sont déjà nés ou futurs, et leurs descendants, toutes les fois que, la perpétuité des temps et des successions étant continuée, ils naissent, de la condition et de la fonction curiales, sont libres ; avec la loi de Julien, de divine mémoire (cf. C. 10, 32, 22), qui, quant à la naissance maternelle des curiaux de la cité d'Antioche, a été promulguée, rien d'une dureté, sur la personne de l'illustre Dorothee ou du respectable Irénée, contre leurs richesses ou contre leurs enfants qui sont maintenant nés ou par la suite, en quelque temps qu'ils naissent, ou contre les richesses de ceux-ci, ne devant être tenu. 1. Assurément, pour toutes les autres personnes de naissance maternelle qui appartiennent seulement à la curie de la cité appelée d'Antioche, nous recommandons que cette même loi obtienne une fermeté propre ».

<sup>168</sup> Repris d'Innocent, lettre V à Maximus et à Severus : Maximilianus, notre frère a déré cette plainte, la suite annexée de sa supplique déclare. Celui qui, conduit par le zèle de la foi et de la discipline, ne souffre pas que l'église soit salie par des prêtres indignes qui a assuré avoir, dans les presbytères, procréé des fils. Et, pour cette raison, frères, les suppliques de celui qui a été assujéti, la teneur en ayant été regardée vous devrez assembler ceux qui sont réputés avoir perpétré de telles choses et, les objections ayant été débattues qui sont jetées contre ces mêmes prêtres, s'ils ont pu en être convaincus, ils seront déplacés de l'office sacerdotal (parce que ceux qui ne sont pas saints ne peuvent pas attirer les saintes choses) et ils deviendront étrangers au ministère qu'en vivant de façon illicite, ils auront sali ».

<sup>169</sup> Extrait du livre XII Sur l'Édit du préteur d'Ulpian : « (...) Mais, si, tandis qu'au décret du préteur, il ne se soumet pas et qu'il lui a refusé la juridiction, Labéon écrit qu'il ne doit pas être remis dans son état initial. De même, si, à partir d'une autre juste cause, il n'a pas été entendu par lui ».

<sup>170</sup> Constitution de Zénon adressée à Sebastianus, Préfet du prétoire, et donnée entre 476-484 : « Nous avons établi que le droit emphytéotique ne doit pas être ajouté aux titres de la location et de la vente, mais que ce droit est un troisième droit, séparé des deux autres par l'association ou la ressemblance des contrats rappelés : il a une expression et une définition propres et il est juste qu'il soit un contrat valide dans lequel toutes les choses qui sont décidées entre les deux parties cocontractantes sur tous les cas, même fortuits, dans les accords passés et mis par écrit, devront être gardées par tous moyens intégralement et fermement de façon stable et perpétuelle, de telle façon que, si, entre-temps, ces choses surviennent par cas fortuits, qui n'avaient pas été définies dans l'accord de la convention, si du moins un grand dommage apparaissait qui causerait encore la destruction de la chose même qui avait été donnée par l'emphytéose, il serait imputé, non au preneur emphytéotique, auquel il n'est rien resté, mais au propriétaire du bien qui n'avait envisagé dans aucun contrat ce qui surviendrait par fatalité. Mais, si au contraire, se produit un dommage particulier ou autre de peu d'importance, par lequel la substance même de la chose serait à peine endommagée, il ne fait aucun doute que cela doive être à la charge propre du preneur emphytéotique ».

Constitution de Justinien adressée à Démosthène, Préfet du prétoire, et donnée en 529 : « Dans les contrats emphytéotiques, nous consacrons que, si certes des accords avaient été rédigés dans des instruments emphytéotiques, ceux-ci seront observés dans tous les autres

quoique le propriétaire voulant le chasser, comme s'il le disait, l'étranger ne peut pas les obtenir quant à cela, et joue la petite glose sur D. 6, 3, 2. Mais vous, vous direz : pourquoi, dans la question précédente, a-t-il été dit que l'habitant qui ne supporte pas les charges devait être repoussé de la demande des représailles ? Je réponds qu'avec la seule volonté dans le citoyen, l'obligation qui ne peut pas être modifiée entre lui et la cité est accomplie, D. 50, 1, 6<sup>172</sup>, mais non dans l'habitant, à moins qu'il n'ait été reçu par la cité, D. 50, 1, 1 pr<sup>173</sup>, et ne soit reçu ici dans la cité ; en effet, la cité ne peut pas le recevoir, en argument D. 1, 3, 41<sup>174</sup>. Vous voyez donc que celui qui demande des représailles comme citoyen doit prouver qu'il est citoyen et sur cela, je conseille que soit fait un article spécial. [fol. 159r] Mais, (5) s'il demande des représailles, il doit prouver deux choses, à savoir qu'il est un habitant et supporte les charges, ou qu'il a fait une estimation et ce qui est semblable. Mais on peut douter ici [de savoir] (6) si l'étranger qui a dans cette cité une prélatrice ecclésiastique ou est ici un moine, sera réputé citoyen de cette cité, ce que j'ai dit de quelqu'une qui fait ici sa résidence et ceci pleinement dans ma leçon sur D. 50, 1, 1.

**Sur le troisième point**, il est demandé (7) si, à nos citoyens, à partir d'une convention, des représailles pourront être accordées contre leur cité d'origine ou le contraire. Et il semble que non par la règle posée dans D. 7, 1, 25 § 5 dans le passage commençant par le mot Regulariter<sup>175</sup>, et D. 45, 1, 103<sup>176</sup>, où il est dit qu'à partir d'un acte, il

articles et au sujet de la récusation de celui qui reçoit l'emphytéose, s'il n'a pas fourni le loyer ordinaire ou les quittances des fonctions publiques. Mais, si au contraire, rien n'a été accordé sur cet article, mais qu'il n'a pas payé l'argent durant la totalité des trois années, ni remis les quittances au responsable des tributs, il sera permis à celui qui le veut de le chasser des terres emphytéotiques, nulle allégation au titre d'une amélioration de ce que l'on appelle des travaux d'amélioration (εμπρονεματα) ou d'une peine ne lui étant opposée à l'avenir ; mais, lui devant être de toute façon chassé (si le propriétaire le voulait) et ne prétextant pas qu'il n'a pas été inquiété sur cette cause, alors qu'il faut que personne n'attende une convention ou un avertissement, mais se présente de son propre mouvement et paie totalement sa dette avec une volonté spontanée, suivant ce qui a été prévu par une loi précédente de notre divinité. Mais, pour que, sur le fondement de cette raison, une possibilité ne naisse pas pour les propriétaires de chasser leurs preneurs emphytéotiques et de ne pas vouloir recevoir le revenu, de sorte qu'à partir d'une machination de cette sorte, les trois années étant écoulées, celui qui a reçu l'emphytéose tombe de son droit, nous lui accordons l'autorisation, l'attestation ayant été fournie à l'avance, de présenter l'argent, ceci ayant été scellé et déposé selon la loi, et de ne pas craindre le risque d'une récusation. Donnée le 15 avant les calendes d'octobre à Calcédoine, Decius étant consul ».

<sup>171</sup> Extrait du livre XXI Sur l'Édit du préteur de Paul : « Certaines terres des cités sont appelées [des terres] louées pour de l'argent, d'autres non. Sont appelées louées pour de l'argent celles qui, à perpétuité, sont louées, c'est-à-dire, sous cette loi qu'à la faveur de celles-ci, la rente est acquittée aussi longtemps, non pour ceux-là mêmes qui les ont prises à bail ; et, à ceux qui, à leur place, ont succédé, il ne sera pas permis de les leur enlever ; ne sont pas louées pour de l'argent celles qui, pour être cultivées, sont données, d'une façon telle que nous sachions qu'à titre privé, nous donnons ordinairement nos terres pour les cultiver. 1 - Ceux qui, à perpétuité, ont pris à bail un bien-fonds pour en jouir des concitoyens des municipes, bien qu'ils n'en soient pas faits propriétaires, cependant, on a décidé que se présentait à ceux-ci une action sur le bien (in rem) contre n'importe quel possesseur, mais aussi contre les concitoyens des municipes eux-mêmes, ... »

Extrait du livre XVII Sur Sabinius d'Ulpien : « ... , ainsi, cependant, s'ils acquittent la rente ».

<sup>172</sup> Extrait du livre II des Opinions d'Ulpien : « L'usurpation d'une origine qui n'existe pas n'a pas anéanti la vérité de la nature ; en effet, on ne perd pas et on ne quitte pas la vérité d'une origine avec le mensonge de celui qui dit qu'il est d'où il n'est pas ; en récusant sa patrie dans laquelle il doit être né, ni en mentant au sujet de celle qu'il n'a pas, nul ne peut changer la vérité. 1 - Le fils suit le droit de la cité dont le père tient son origine naturelle, non le domicile. 2 - Il a agréé aux hommes avisés que quelqu'un puisse avoir un domicile dans deux endroits, s'il a construit dans les deux, d'une façon telle que, pour cette raison, il soit considéré ne pas s'être établi moins dans les autres. 3 - Les affranchis suivent l'origine ou le domicile de leurs patrons, de même ceux qui naissent d'eux ».

<sup>173</sup> Extrait du livre II Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « Ce sont la naissance, l'affranchissement ou l'adoption qui font le citoyen d'un municipe ».

<sup>174</sup> Extrait du livre II des Institutes d'Ulpien : « Aussi tout le droit consiste-t-il dans le fait d'acquérir, de conserver ou d'amoindrir ; en effet, il s'agit [de savoir] comment quelque chose devient [la propriété] de chacun, comment quelqu'un conserve son bien ou son droit, comment il l'aliène ou le perd ».

<sup>175</sup> Letexte auquel renvoie qui commence par les mots *Si servodans* un § commençant par *Regulariter* n'existe pas en tant que tel de façon autonome. On peut cependant le retrouver dans l'extrait que nous avons indiqué.

Extrait du livre XVIII Sur Sabinius d'Ulpien : « 5. (...) Et, selon la règle, il a déterminé que ce que quelqu'un, en stipulant d'un autre, à moi, acquiert, en le stipulant de moi, il ne fait rien, à moins, peut-être, dit-il, que, nommément, pour son maître, il ne le stipule de moi ou que, [de moi], il ne le prenne à bail ».

<sup>176</sup> Extrait du livre V des Pandectes de Modestinus : « Un homme libre ne peut pas être amené dans ce que l'on stipule, parce que l'on ne doit pas soutenir qu'il doive être livré et qu'une estimation de lui puisse être fournie, pas plus que si quelqu'un avait stipulé que soit livré un esclave mort ou un bien-fonds des ennemis ».

*m'est demandé droit, que si, à partir du même, il est fait et qu'il est fait avec une crainte, je ne suis pas obligé ; ainsi, sur ce qui est exposé, si une injustice est faite à ce citoyen par une autre cité, le droit d'accorder les représailles sera demandé à la cité de l'origine ; en conséquence, à partir de ce que fait cette cité avec son citoyen originaire, contre lui, on ne peut pas agir contre lui et ainsi, des représailles [ne peuvent] pas être accordées. En second lieu, cela est approuvé, parce que, de deux cités qui concourent à la même chose, la cité d'origine est préférée, comme dans D. 50, 1, 6 § 1<sup>177</sup>, et C. 10, 40, 7<sup>178</sup> le relève. En conséquence, ici, pour faire justice, la cité d'origine est préférée, et ainsi, contre elle, des représailles ne peuvent pas être accordées. En troisième lieu, il n'y a pas de doute que la cité d'origine pouvait statuer sur son citoyen avant qu'il fût fait citoyen à partir de la convention d'une autre cité et que l'autre cité eût pu l'obtenir quant à cela, d'où, le citoyen fait par une convention faite par la suite ne pourra pas préjudicier au droit de sa cité originelle ou d'origine, cette même cité d'origine n'y consentant pas, comme dans D. 2, 14, 62 et 27 § 7<sup>179</sup>, C. 2, 3, 30<sup>180</sup> et C. 7, 60 à travers tout le titre<sup>181</sup>. En quatrième lieu, il est approuvé par une semblable [cité], l'usufruitier*

---

<sup>177</sup> Passage traduit plus haut dans la note 172.

<sup>178</sup> Constitution de Dioclétien et Maximien, adressée à Aurelius (sans date) : « L'origine, l'affranchissement, le choix, l'adoption et le domicile font les citoyens, au vrai, les habitants, comme le divin Hadrien, dans son Édît, l'a très clairement déclaré. Il n'est pas douteux que, dans le même lieu, chacun a son domicile là où il a établi ses lares et le total de ses biens et de ses richesses, d'où, en retour, il ne va pas partir, s'il ne s'éloigne en rien, d'où, quand il est parti, il est considéré avoir déménagé et où, s'il est revenu, il a maintenant abandonné [l'idée] de déménager ».

<sup>179</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> *Sur l'Édit du préteur* de Furius Anthianus : « Si le débiteur, après qu'il a fait un pacte, de sorte que l'argent ne lui soit pas réclamé et que, pour cette raison, ce pacte a commencé à être valide pour le garant, a fait un pacte, de sorte qu'il soit permis de lui faire réclamation, on demande si la validité du premier pacte a été supprimée envers le garant. Mais il est plus vrai que l'exception de pacte, une fois acquise au garant, ne peut plus tard lui être ôtée des mains contre son gré ».

Dans le second passage tel qu'il se trouve aujourd'hui, il n'existe pas de paragraphe commençant par les mots *Ante omnia* indiqués ici par Bartole. Nous avons pensé qu'il pouvait cependant s'agir du paragraphe indiqué comme nous l'avons fait dans le texte, parce qu'il semble recouper ce que dit le premier passage utilisé par Bartole. Auquel cas, il serait donc le suivant :

Extrait du livre III *Sur l'Édit du préteur* de Paul : « 7 - Mais, si, de façon générale, tu me dois un esclave et que tu as fait un pacte de ne pas réclamer Stichus, en réclamant Stichus, l'exception me sera certes opposée, aussi, si je réclame un autre esclave, agirai-je en justice à bon droit ».

<sup>180</sup> Constitution de Justinien adressée à Joannes, Préfet du prétoire, et donnée en 531 : « Au sujet d'une telle question, nous avons été interrogés lors d'un conseil impérial [pour savoir si] à deux ou plusieurs personnes, l'espoir de la succession d'autrui devrait peut-être leur être dévolu sur le fondement d'une parenté et des accords ont été conclus entre eux en faveur de la succession à venir ; il leur était spécialement déclaré que "si ce dernier était mort et que la succession leur était parvenue, on observerait certaines mesures sur cette même succession", ou bien "si peut-être à certains d'entre eux était parvenu le profit de la succession, se produiraient certains accords". L'on doutait [de savoir] si l'on devait observer des pactes de cette sorte. Cela leur faisait aussi question, parce que, celui dont on espérait la succession étant encore vivant, un accord de ce type réussissait et parce qu'ils n'ont pas été faits ainsi faits comme si la succession leur parviendrait entièrement, mais ils ont été faits sous deux conditions, [à savoir] "si ce dernier est mort" et "si sont appelés à la succession ceux qui ont fait un pacte de ce type". Mais, pour nous, tous les accords de cette sorte sont considérés comme odieux et emplis d'un dénouement très triste et dangereux ; en effet, pourquoi, quelqu'un étant vivant et l'ignorant, certains conviennent-ils de ses biens ? C'est pourquoi, nous consacrons selon les anciennes règles qu'absolument tous les pactes de cette sorte, qui sont conclus contre les bonnes mœurs, seront repoussés et que l'on n'observera rien à partir de ces accords, à moins peut-être que celui-là même, au sujet de la succession duquel on s'est accordé, ne leur ait prêté sa volonté et n'ait persévéré jusqu'à la dernière limite de sa vie ; le fait est qu'alors, une fois ôté un espoir très prématuré, il leur sera permis, celui-ci le sachant et l'ordonnant, d'observer des accords de cette sorte, ce qui n'a pas été inconnu des lois et des constitutions antérieures, bien que cela ait été plus clairement introduit par nous. Le fait est que nous ordonnons que ni les donations de tels biens, ni les hypothèques ne doivent absolument pas être reçues, ni quelque autre contrat, du fait que la manière de vivre de notre époque ne souffre pas que, sur les biens d'autrui, quelque chose soit fait ou contracté contre la volonté du propriétaire. Donnée dans les calendes de novembre à Constantinople après le consulat de Lampadius et d'Orestis ».

<sup>181</sup> Ce titre ne comporte que trois courtes constitutions que l'on peut donc rapporter ici.

Constitution de Dioclétien et Maximien adressée à Apaphagathus et donnée en 293 : « Il a été souvent établi que les choses faites entre les uns, aux autres, ne peuvent faire préjudice. D'où, bien que tu rappelles avoir payé certains des héritiers de celui que tu indiques commetton débiteur, cependant, les autres ne seront pas autrement pressés au paiement, à moins que la dette n'ait été prouvée ». Donnée le 5 avant les calendes d'avril à Byzance, les Augustes étant consuls ».

Constitution de Dioclétien et Maximien adressée à Epicrate : « Il est du droit le plus connu qu'une transaction faite entre d'autres personnes ne peut préjudicier à un absent. Pour cette raison, tant allé trouver le gouverneur de la province avec la preuve que ta grand-mère

peut dénoncer le nouvel œuvre contre tous en dehors du seigneur, comme dans D. 39, 1, 1 § 20<sup>182</sup>. Ainsi, la cité qui a un citoyen à partir d'une convention pourra accorder des repréailles contre tous, sauf contre le seigneur, D. 39, 4, 15<sup>183</sup>. En cinquième lieu, parce que, si la justice que la cité a faite, elle semble plus l'avoir faite pour elle que pour l'autre cité, comme dans D. 9, 2, 54<sup>184</sup>. En sixième lieu, cela semble être le cas, D. 50, 1, 37<sup>185</sup>, ce qui, quant à ce qui est demandé entre une cité et son citoyen, est seulement traité devant le juge de sa cité. Et ainsi, on conclut que, de même que si la cité d'origine commettait une injustice, l'autre cité ne peut pas s'arrêter. De même, en sens contraire, que la cité d'origine ne peut pas s'empêcher de ce que fait la citée en dehors des conventions. En septième lieu, pare que les repréailles sont un certain remède extraordinaire, mais un tel remède ne doit pas être donné contre la cité d'origine, (8) parce que le pouvoir de la cité est plus grand sur son citoyen que la puissance d'un père sur son fils, D. 1, 1, 2<sup>186</sup> et D. 49, 15, 19 § 7<sup>187</sup>. Mais, contre le père, le secours extraordinaire n'est pas donné, comme dans C. 2, 41, 2<sup>188</sup>, donc

---

*l'avait donné un esclave, il pourvoira, comme s'il avait envisagé qu'il l'appartenait, à ce qu'il te soit rendu. En effet, si, en ton absence, elles ont fait son partage, quelque chose peut être ôté à ton droit. Donnée dans les ides d'avril, les Augustes étant consuls ».*

Constitution de Dioclétien et Maximien adressée à Fortunata et donnée en 294 : « Si, quand, à ta mère, tu as succédé, ton frère, à la faveur de ta part, en s'accordant ou en agissant avec les débiteurs de la succession, non à partir de ta volonté, pour la part successorale, n'a pas pu éteindre l'obligation acquise à toi. Donnée le 5 avant les calendes d'octobre à Retiaria, les Césars étant consuls ».

<sup>182</sup> Extrait du livre LII *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 20 - Mais un usufruitier ne peut pas dénoncer un nouvel œuvre en son propre nom ou réclamer un usufruit de celui qui fera le nouvel œuvre ; cette réclamation lui procurera ce qu'il était de son intérêt que le nouvel œuvre n'ait pas été fait ».

<sup>183</sup> Extrait du livre XVII des *Digestes* d'Alfenus Varus : « L'empereur, comme il avait mis en location des carrières de pierres de l'île de Crète, avait déclaré ainsi la règle : "afin que nul, en dehors de l'adjudicataire, n'extrait la pierre de l'île de Crète après les ides de mars (i. e. après le 15 mars), ne l'enlève et ne la [transporte]"<sup>183</sup> ». Le vaisseau d'une certaine personne, chargé de pierres avant les ides de mars, qui partait, a été repoussé par le vent dans un port, ensuite, de nouveau, après les ides de mars, il s'est mis en route. On a consulté [pour savoir] si, à l'encontre de la règle, après les ides de mars, les pierres étaient considérées [être] sorties de l'île de Crète. [Alfenus Varus] a répondu que, même si les ports aussi qui appartenaient à l'île, étaient tous considérés appartenir à l'île, cependant, celui qui, avant les ides de mars, s'était mis en marche en sortant du port et, repoussé par la tempête, dans l'île, avait été ramené, s'il en était sorti, n'était pas considéré, contre la règle, l'avoir fait, en outre, parce que, déjà dès le début, les pierres étaient considérées avoir été extraites, alors que, sortant du port, le vaisseau s'était mis en marche ».

<sup>184</sup> Extrait du livre XXXVII des *Questions* de Papinien : « Au débiteur, se présente l'action de la Loi Aquilia, lorsque le créancier de la stipulation, avant un retard, a blessé l'animal promis ; de même, il en est, s'il a tué l'animal. Si, après le retard du promettant qui avait stipulé, il l'a tué, le débiteur, certes, sera libéré, mais, avec l'action de la Loi Aquilia, dans ce cas, à bon droit, il ne fera pas valoir son droit en justice ; car le créancier lui-même est considéré avoir commis plutôt envers lui qu'envers un autre une injure ».

<sup>185</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> *Des instructions judiciaires* de Callistrate : « Au sujet du droit de tous les habitants que chaque cité revendique pour elle, la connaissance en appartient aux gouverneurs des provinces. Cependant, quand quelqu'un refuse d'en être l'habitant, il doit agir auprès du gouverneur de la province, au soin duquel se trouve cette cité par laquelle il est appelé à des charges et non auprès de celle dont lui-même dit être né ; c'est ce que le divin Hadrien a dit dans un rescrit. 1 - On décide que les enfants d'une femme qui est née ici et a été mariée ailleurs doivent accomplir les charges à l'endroit où leur patronne sera et où eux-mêmes auront leur domicile. 2 - Il faut savoir que les femmes qui ne se sont pas données en mariage légal ne doivent pas s'acquitter des charges là où leurs maris se trouvent, mais là où elles-mêmes sont nées ; c'est ce que les divins frères ont dit dans un rescrit ».

<sup>186</sup> Extrait du livre unique des *Manuels* de Pomponius : « Comme la religion envers un dieu ; pour que nous obéissions à nos parents et à la patrie ».

<sup>187</sup> Extrait du livre XVI *Sur Sabinius* de Paul : « 7 - Un fils de famille déserteur aussi ne peut rentrer avec le droit de postliminie, ni du vivant de son père, parce que le père l'a ainsi perdu, de même que sa patrie, et parce que la discipline des camps est, pour les parents Romains, plus importante que l'amour des enfants ».

<sup>188</sup> Constitution de Justinien adressée à Joannes, Préfet du prétoire, et donnée en 531 : « Alors que, chez les anciens, on doutait [de savoir] si les enfants peuvent amener leurs parents, ou les affranchis leurs patrons, à une réclamation comme non conformément aux règles, tournés contre eux, et que certains estimaient qu'il n'y en avait aucune contre des personnes de cette sorte pour une remise en leur état initial, le poids naturel et la révérence d'une insolence de cette sorte s'y opposant, à moins qu'à partir d'une grande cause ou contre la personne honteuse de ceux-ci, mais d'une autre des personnes, certes, ils n'aient pensé que la distinction de la cause devait être rejetée, alors, ils ont pensé que seulement, devait être accordée la remise en l'état initial, lorsqu'un mineur dit avoir été, à partir de sa simplicité, trompé, non avoir été circonvenu à partir d'un dol du père ou du patron ; afin qu'en toutes choses, l'honneur reste envers les parents et le patron ou la patronne dans son intégrité et intact, nous consacrons qu'en aucune façon ni contre les parents des deux sexes ni contre le pâtre ou la patronne, la remise en l'état initial n'est accordée, quand il ne fait aucun doute aussi que ces mêmes personnes veillent à ce que rien de contraire à leur opinion n'existe. Donnée dans les calendes de septembre à Constantinople après le consulat de Lampadius et d'Orestis ».

ni contre la cité d'origine. En sens contraire, il semble que l'une puisse accorder des représailles contre une autre. En premier lieu, parce que, quand il y a deux [personnes] qui ont un sujet, n'importe laquelle peut le défendre contre l'injustice qui lui est portée par l'autre. Exemple : un père a un fils sujet et la cité semblablement, voir D. 1, 1, 2 et D. 49, 15, 19 § 7<sup>189</sup>. Mais, si le père est en faute sur son fils, la cité le punit, comme dans D. 48, 9 [De la Loi Pompeia quant aux parricides]<sup>190</sup> et C. 9, 17, 1<sup>191</sup>. Et si la cité a procédé contre ce fils, le père sera admis, à la faveur de son intérêt, à la défense du fils, comme dans C. 9, 2, 2<sup>192</sup> et en argument D. 49, 1, 6 et 18<sup>193</sup>. Ainsi, sur ce qui a été exposé, une cité pourra accorder des représailles contre une autre pour la défense de son citoyen. En second lieu, ainsi, quand il y a plusieurs personnes qui ont [un intérêt] sur la chose, bien qu'un droit soit plus fort que l'autre, cependant aussi, celui qui a un droit plus faible pourra agir contre celui qui a un droit plus fort, s'il lèse cette chose, D. 9, 2, 11 § 10, 12 et 17<sup>194</sup>. Ainsi aussi, sur ce qui a été exposé, la cité qui a ce citoyen à partir d'une convention, bien

<sup>189</sup> La traduction de ces deux passages a été donnée un peu plus haut, respectivement dans les notes 186 et 187.

<sup>190</sup> Le titre portant sur la Loi Pompeia des parricides comporte dix extraits dans le Digeste, dont seuls les quatre premiers seront ici proposés, permettant de mieux percevoir quel peut être l'état d'esprit des textes ici visés par Bartole.

Extrait du livre XIV des *Institutes* de Marcianus : « Dans la Loi Pompeia sur les parricides, il est disposé que, si quelqu'un a tué son père, sa mère, son grand-père, sa grand-mère, son frère, sa sœur, son cousin germain de côté paternel, son cousin germain du côté maternel, son oncle paternel, son oncle maternel, sa tante paternelle, son cousin, sa cousine, son épouse, son mari, son gendre, son beau-père, son parâtre, son beau-fils, sa belle-fille, son patron, sa patronne et qu'avec son dol, il a été fait en sorte que, de cette peine, il soit tenu, [peine] qui est du ressort de la Loi Cornelia sur les assassins. Mais la mère qui a tué son fils ou sa fille, de la peine de cette loi, est affligée, aussi le grand-père qui a tué son petit-fils ; en outre, celui qui achète du poison pour, à son père, le remettre, bien qu'il n'ait pas pu le remettre ».

Extrait du livre IV des *Règles* de Scævola : « Mais le frère de celui qui l'a seulement appris et, à son père, ne l'a pas signalé est relégué et le médecin, affecté d'un supplice ».

Extrait du livre XIV des *Institutes* de Marcianus : « Mais il faut savoir que, dans la Loi Pompeia, quant au cousin germain, on l'y a inclus, mais que ne sont pas aussi embrassés de façon égale ceux qui sont d'un degré égal ou plus proche. Mais les belles-mères et les personnes fiancées ont été omises, cependant, dans la sentence de la loi, elles sont incluses ; ... »

Extrait du livre I<sup>er</sup> *Des jugements publics* de Marcianus : « ... du fait que le père et la mère du fiancé, de la fiancée, des beaux-parents, comme sous l'appellation d'enfants et les fiancés, sous l'appellation de gendres, sont compris ».

<sup>191</sup> Le Code, ne comporte qu'une seule loi dans son livre 9, dans son titre 17 intitulé *De ceux qui ont tué leurs parents ou leurs enfants*.

Constitution de Constantin adressée à Verinus, vicaire d'Afrique, donnée en 318/319 : « Si quelqu'un a bûté le destin d'un père, d'un fils ou de celui de cette affection qui, de l'appellation de parricide, est appelé, qu'il l'ait fait clandestinement ou ouvertement, de la peine du parricide, il sera puni et ne sera soumis ni au glaive, ni au feu ni à quelque autre peine usuelle, mais cousu dans un sac de cuir et, compris entre l'étroitesse fatale, il sera mêlé au commerce des serpents, et, comme l'aura porté la qualité de la région, il sera jeté dans la mer voisine ou dans une rivière, de sorte que, vivant, il commence à être privé de l'usage des éléments, que soit ôtés à ce survivant le ciel et la terre au mort. Donnée le 16 avant les calendes de décembre, Licinius, pour la 5<sup>e</sup> fois, et Crispus, César, étant consuls, et reçue la veille des ides de mars à Carthage, Constantin, Auguste, pour la 5<sup>e</sup> fois, et Licinius, César, étant consuls ».

<sup>192</sup> Constitution d'Alexandre adressée à Syrus et donnée en 222 : « Si, exposé à un certain crime, un esclave est demandé, le maître peut le défendre et, au jugement, assister pour répondre aux prétentions de l'accusateur. 1. Mais, après les preuves du crime, non le maître lui-même, mais l'esclave, à la faveur de son délit, supportera la condamnation. Pour cette raison en effet, il a été permis de défendre son esclave au maître, afin qu'en sa faveur, il puisse présenter des allégations appropriées. Donnée le 11 avant les calendes de décembre, Alexandre Auguste étant consul ».

<sup>193</sup> Extrait du livre II *Des appellations* d'Ulpien : « Non seulement à celui qui est conduit au supplice, il est permis de faire appel, mais aussi à une autre personne en son nom, non seulement si ce dernier le lui a donné en mandat, mais si qui que ce soit d'autre voulait faire appel. On ne fait pas de distinction [pour savoir] s'il est ou non son parent : je crois, en effet, qu'avec une raison d'humanité, doit être entendue toute personne qui fait appel. En conséquence, s'il a lui-même consenti à la sentence, nous ne cherchons pas ce qu'il en est de son intérêt. Qu'en est-il donc, si résiste celui qui a été condamné contre l'appel et qu'il n'a pas voulu que l'appel de celui-ci soit reçu en se hâtant de disparaître ? Encore, je penserai que doit être retardé le supplice ».

Extrait du livre XVII des *Réponses* de Modestinus : « Lucius Titius, en faveur de son esclave qui, aux bêtes, a été livré, a interjeté un appel. Je demande s'il pourra, par l'intermédiaire d'un procurateur, exposer les causes de l'appel. Modestinus a répondu qu'il le pouvait ».

<sup>194</sup> Extrait du livre XVIII *Sur l'Édit du préteur* d'Ulpien : « 10 - Julianus débat [de savoir] si l'usufruitier ou l'usager aura l'action de la Loi Aquilia ; et moi, je pense meilleur qu'une action utile, à partir de cette cause, doit être accordée ».

Extrait du livre X *Sur Sabinus* de Paul : « Mais, si le propriétaire de la nue-propriété a blessé ou tué un esclave, sur lequel l'usufruit est le mien, doit m'être accordée, à l'exemple de la Loi Aquilia, une action contre lui à proportion de l'usufruit, afin qu'aussi, cette partie de l'année, dans l'évaluation, entre, [partie] durant laquelle l'usufruit n'était pas encore le mien ».

qu'elle ait ce droit plus faible que la cité d'origine, cependant, à la faveur de la défense de celui-ci, pourra lui accorder des représailles. En troisième lieu, bien qu'il y ait deux maîtres pour cette même personne, si cependant l'un est en faute contre celle-ci, il peut être réprimé par l'autre, comme dans D. 9, 2, 19<sup>195</sup>, ainsi sur ce qui a été exposé. En quatrième lieu, pour repousser une injustice, on peut faire appel à des amis, comme dans D. 43, 16, 3 § 9<sup>196</sup> et ce qui est remarqué ici, Décrétales V, xii, 18<sup>197</sup>. Donc, ayant souffert d'autant plus une injustice, il pourra faire appel à la cité dont il est le citoyen. Solution. Il faut dire (9) qu'une cité pourra accorder des représailles contre une autre, ce qui est approuvé, parce que le pouvoir d'accorder les représailles succède à la place du supérieur, comme il a été dit ci-dessus dans les questions 1 et 2. Il n'y a pas de doute que, si ma cité a commis envers moi une injustice, je peux aller trouver le supérieur, comme dans D. 4, 2, 9 § 1<sup>198</sup> et D. 4, 3, 15 § 1<sup>199</sup>. Ainsi donc, sur ce qui a été exposé et sur cela,

---

Extrait du livre XVIII *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « Si un maître a tué son esclave, envers le possesseur de bonne foi ou envers celui qui, en gage, l'a reçu, d'une action en fonction des circonstances du fait (in factum), il sera tenu ».

<sup>195</sup> Extrait du livre XVIII *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « Mais, si quelqu'un a tué un esclave commun, de l'action de la Loi Aquilia, Celsus dit qu'il est tenu ; de même, il en est, s'il l'a blessé ».

<sup>196</sup> Extrait du livre LXIX *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 9 - En conséquence, celui qui, avec des armes, est arrivé, nous pouvons le repousser avec des armes, mais cela, immédiatement, non après un intervalle, pourvu que nous sachions que, non seulement il est permis de résister pour ne pas être chassé, mais aussi, si quelqu'un a été délogé, qu'il chassé ce dernier, non après un intervalle, mais incontinent ».

<sup>197</sup> Les passages entre crochets sont des reconstitutions faites au XIX<sup>e</sup> siècle par l'éditeur moderne du *Corpus juris canonici* Friedberg. Nous n'avons cependant pas repris les grands passages, signalés par des points de suspension, rajoutés par Friedberg, d'autant que Bartole ne les a pas connus.

Décrétale d'Innocent III à l'abbé de l'abbaye de la Sainte-Trinité de Meldemberg : « Tu nous asignifié [par tes lettres] qu'alors qu'un certain malfaiteur, entrant dans l'église [de Bleiseium, la crainte de Dieu ayant été laissée de côté], avait transporté l'eucharistie avec les ornements des autels et les livres ecclésiastiques en dehors de [cette même] église, [le cher fils] L., prêtre, [porteur des présentes], chanoine régulier de [ton] église [que tu avais institué chapelain dans la ci-devant dite église de Bleiseium], avait poussé le ci-devant fils d'iniquité avec une bêche saisie. Mais, s'il a été frappé à mort de cette façon et que toi, tu l'as toi-même ignoré, les paroissiens de l'église le voyant transporter les ornements de l'église, ayant saisi des glaives et des fouets dans le même endroit, l'ont tué. [...] Nous, dans la cas mis en avant, nous croyons qu'il faut distinguer s'il pourra être clair que le ci-devant dit prêtre n'a pas infligé de coup mortel dont, si les blessures des autres ne s'étaient pas ensuivies, l'homme frappé ne serait pas mort et si celui qui a frappé n'a pas eu la volonté de tuer et qu'avec le zèle de celui-ci, son conseil ou son mandat, les autres nont pas procédé contre lui. Et, certes, s'il y a ainsi que, peut-être, à partir de cela, il puisse être montré que, si un coup certain infligé par celui-ci même apparaissait si petit et si léger sur cette partie du corps sur laquelle, d'un coup léger, on n'est ordinairement pas frappé à mort, de sorte qu'un tel coup soit affirmé par le jugement de médecins expérimentés n'avoit pas été mortel, tandis que, des autres, il faut croire que pour celui-ciqui n'est oas accusé ou dénoncé par quelqu'un, mais par lui-même, [inquiété de son salut], il convoite de saluer le conseil, après une pénitence, pour la précaution enjointe, dans l'office sacerdotal, il pourra faire le service, surtout s'y ajoutant la faveur de la religion, du fait qu'il est chanoine régulier et sans aucun scandale, il pourra célébrer l'office sacerdotal. Si l'on ne peut pas discerner à partie de quel coup le prêtre est mort, dans ce doute, en tant qu'homicide, le prêtre doit être tenu, quoique, peut-être, il ne soit pas homicide, il doit se tenir éloigné de l'office sacerdotal du fait que, dans ce cas, il est plus sûr de le cesser que de le célébrer au hasard, à la faveur de ce que, pour l'un, aucun péril ne sera craint, mais pour le reste, un grand péril. [...] Mais, si, de même que cela est interdit, ce prêtre d'abord frappé par ce sacrilège, l'a bientôt refrappé avec une houe sur la tête, bien que toutes les lois permettent de repousser la violence par la violence ; cependant, parce que cela doit être fait avec la modération d'une protection non fautive, non pour choisir une vengeance, mais pour repousser une injure, il ne semble poas, de même, que le prêtre soit tout à fait excusé de la peine d'homicide, tantôt à raison de l'instrument avec lequel lui-même a frappé, ce qui, quand cela est grave, ne prite pas ordinairement une plaie légère, tantôt à raison de la partie sur laquelle celui-ci a été frappé, sur laquelle, d'un petit coup, on est ordinairement mortellement blessé [...]. Donnée à Viterbe, dans les calendes de juillet, la douzième année de notre pontificat. 1209 ».

<sup>198</sup> Extrait du livre XI *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 1 - Mais doit être rappelé le fait que le préteur, dans cet Édit, de façon générale, sur la chose, parle et qu'il n'ajoute pas par qui cela a été fait ; et c'est pourquoi, que soit seule la personne qui a causé la crainte, [qu'il s'agisse] d'un peuple, d'une curie, d'un collège ou d'un corps, à cet Édit, il y aura lieu. Mais, bien que le préteur embrasse la violence faite par n'importe qui, finement, cependant, Pomponius dit que, si, ce avec quoi, plus de la violence des ennemis, de brigands ou d'un peuple, tu te protégeras ou te libéreras, de toi, je l'ai reçu ou que je l'ai obligé, je ne dois pas être tenu de cet Édit, à moins que moi-même, je n'aie porté à son apogée cette violence envers toi ; du reste, si je suis étranger à une violence, je ne dois pas en être tenu, moi, en effet, je suis considéré avoir reçu plutôt le prix de mon service ».

<sup>199</sup> Extrait du livre XI *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 1 - Mais, on doute [de savoir] si, contre les citoyens d'un municpe, quant au dol, sera accordée l'action ; que peuvent, en effet, avec un dol, faire les citoyens d'un municpe ? Mais, si quelque chose leur est arrivé à partir du dol de ceux qui administrent leurs affaires, je pense qu'elle doit être accordée. Mais, quant au dol des décurions, contre ces décurions eux-mêmes, sera accordée l'action quant au dol ».

toutes les raisons faites pour cette partie le concluaient. En outre, le pouvoir de la cité, ou un autre quelconque, est alors attentif, quand il est bien administré ou rend la justice, non quand il dépouille quelqu'un ou commet une injustice, comme dans D. 41, 4, 7 § 3<sup>200</sup> et D. 47, 2, 57 (56) § 4<sup>201</sup>, et là, ce qui est relevé. D'où, sur la question exposée, quand une cité commet une injustice envers son citoyen, elle n'use pas du pouvoir qu'elle a sur lui. En conséquence, de même que contre une cité étrangère, de même contre celui-ci, des représailles peuvent être licitement accordées, les autres étant en concurrence, dont il a été parlé dans les passages précédents. Et par cela, la réponse apparaît comme pour tout ce qui a été allégué en sens contraire, nonobstant D. 50, 1, 37<sup>202</sup>, parce qu'il est vrai qu'en premier lieu, on doit agir devant le juge, cependant, s'il refuse de faire justice ou commet une injustice, les ressources du supérieur ne sont pas tenues et l'on recourt au remède des représailles.

**Sur le quatrième point**, il est demandé si, à celui qui, après qu'il a souffert une injustice, est un citoyen, des représailles pourront être accordées. Sur la déclaration de cela, en premier lieu, il faut savoir (10) que les représailles ne peuvent pas être accordées à des étrangers. Car la concession des représailles est du ressort du droit des gens, comme je l'ai dit ci-dessus dans la troisième question, second point, et dans la première question, troisième point. Mais ce que quelqu'un fait pour la protection de son corps est fait de façon licite, comme dans D. 1, 1, 3<sup>203</sup>, et j'entends son corps, que nous parlons d'un corps indivisible ou d'un corps mixte, comme d'une cité ou d'une association. Celles-ci sont, en effet, appelées des corps, comme dans D. 3, 4, 1 pr<sup>204</sup> et D. 47, 22, 1<sup>205</sup>, et ce qui est relevé sur la rubrique. D'où, la cité, en faveur de celui qui est de son corps pour le défendre des injustices, peut accorder des représailles, non en faveur de

<sup>200</sup> Extrait du livre XLIV des *Digestes* de Julianus : « 3 - Si un tuteur a soustrait le bien de son pupille et l'a vendu, l'usucapion ne se produit pas avant que le bien, au pouvoir du pupille, revienne ; car le tuteur, pour le bien du pupille, alors, à la place d'un propriétaire, est tenu, lorsqu'il administre la tutelle, non lorsqu'il dépouille le pupille ».

<sup>201</sup> Extrait du livre XXII des *Digestes* de Julianus : « 4 - Celui qui exerce une tutelle peut, avec le voleur, transiger et, si, en son pouvoir, il a ramené le bien volé, il cesse d'être volé, parce que le tuteur, à la place du propriétaire, est tenu. Mais, pour le curateur d'un fou, les mêmes choses doivent être dites, [lui] qui supporte la personne du propriétaire à un point tel qu'aussi, dans le fait de la remettre, il est pensé vendre le bien du fou. Mais le tuteur et le curateur peuvent réclamer avec une condition le bien volé au nom du fou et en leur nom ».

<sup>202</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> Des *instructions judiciaires* de Callistrate : « Au sujet du droit de tous les habitants que chaque cité revendique pour elle, la connaissance en appartient aux gouverneurs des provinces. Cependant, quand quelqu'un refuse d'en être l'habitant, il doit agir auprès du gouverneur de la province, au soin duquel se trouve cette cité par laquelle il est appelé à des charges et non auprès de celle dont lui-même dit être né ; c'est ce que le divin Hadrien a dit dans un rescrit. 1 - On décide que les enfants d'une femme qui est née ici et a été marié ailleurs doivent accomplir les charges à l'endroit où leur patronne sera et où eux-mêmes auront leur domicile. 2 - Il faut savoir que les femmes qui ne se sont pas données en mariage légal ne doivent pas s'acquitter des charges là où leurs maris se trouvent, mais là où elles-mêmes sont nées ; c'est ce que les divins frères ont dit dans un rescrit ».

<sup>203</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> des *Institutes* de Florentinus : « Comme nous repoussons la violence et l'injustice : car, de par ce droit (i.e. le *jus gentium*), il arrive que, pour ce que quelqu'un a fait pour la protection de son propre corps, il est jugé l'avoir fait selon le droit et du fait que la nature a établi entre nous une certaine affinité, il s'ensuit qu'il est contraire aux lois de la nature qu'un homme tende une embûche à un [autre] homme ».

<sup>204</sup> Extrait du livre III *Sur l'Édit provincial* de Gaius : « Ni une société, ni une association, ni un groupement de ce genre ne sont indistinctement autorisés à tous ; car, par les lois, les sénatus-consultes et les constitutions impériales, cette chose est réprimée. Dans peu de causes, les groupements de ce type ont été pleinement accordés comme par exemple aux associés des redevances publiques, il a été permis d'avoir un groupement, ou à ceux des mines d'or, des mines d'argent et des salines. De même, il y a à Rome certaines corporations, dont le groupement, par des sénatus-consultes et des constitutions impériales, a été confirmé, comme celle des boulangers et de certains autres, et des armateurs qui se trouvent dans les provinces ».

<sup>205</sup> Extrait du livre III des *Institutes* de Marcianus : « Dans les instructions [impériales] (*mandata*), il est commandé aux gouverneurs des provinces de ne pas souffrir qu'il y ait des associations (*collegia*) de camarades ou des associations de soldats dans les camps. Mais il est permis aux plus petites gens d'apporter leur cotisation mensuelle, tandis qu'ils se réunissent cependant une seule fois par mois, afin que l'association ne se réunisse pas sous un prétexte illicite de ce type. C'est ce qu'a commandé avoir lieu dans un rescrit aussi le divin Sévère non seulement dans la ville, mais aussi en Italie et dans les provinces. 1 - Mais il n'est pas interdit de se réunir pour raison de religion, tandis que, cependant, avec cela, on n'agit pas contre le sénatus-consulte selon lequel les assemblées illicites sont interdites. 2 - Mais il n'est pas permis d'avoir plus d'une seule association licite, comme cela a été établi par les divins frères ; et si quelqu'un se trouve dans deux [associations], il a été commandé dans un rescrit qu'il fallait choisir celle dans laquelle on voulait plus se trouver, et qu'il recevra, de l'association dont il s'est retiré, ce qui lui appartient à partir du compte qui était commun ».



celui qui est en dehors de son corps. Pour cela, il y a ce qui [se trouve] dans le Décret de Gratien II, i, 84 au milieu<sup>206</sup>. En effet, pour moi, que juger quant à ceux qui sont du ressort du tribunal, comme s'il disait, quant à ceux qui sont en dehors de notre corps, qu'il ne nous appartient pas de les juger. Ceci étant mis en avant pour celui (11) qui, au moment du déni de justice, était étranger, bien qu'il soit fait citoyen ou habitant par la suite, elles ne le peuvent pas quant à la concession du droit de représailles, on entend quant au citoyen au moment de la justice faite, et un tel droit ne passe pas à la nouvelle cité, D. 11, 3, 5 § 4<sup>207</sup>, D. 16, 3, 1 § 17<sup>208</sup> et D. 44, 7, 11<sup>209</sup> et ici, cela est en accord avec la glose.

**Sur le cinquième point**, il est demandé ce [qu'il en sera] de ceux qui seront tenus pour des citoyens à partir d'une loi ou d'un statut avec lequel, pour cela, [le sont] comme un pouvoir, les mercenaires, les écoliers et personnes semblables. Sur cela, il faut savoir que le pouvoir de quelque cité est fait citoyen de cette cité ou est tenu pour un citoyen, comme dans C. 10, 40, 7<sup>210</sup> et là, ce qui est relevé par la glose. De même, les soldats ou les mercenaires sont tenus pour des citoyens dans le lieu où ils méritent leurs gages, et là, ils obtiennent le tribunal, comme dans D. 50, 1, 23<sup>211</sup>, la remarque sur ledit texte de C. 10, 40, 7 et D. 5, 1, 19 § 1<sup>212</sup>, et sur le § 2, la grande glose. De même les écoliers,

---

<sup>206</sup> Repris du pape Grégoire [en partie à partir des *Sentences* du bienheureux Grégoire, en partie à partir des termes mêmes d'Isidore et de Jérôme] : « § 3. Mais le sacrement consiste dans quelque célébration, quand la chose a été faite d'une façon telle que nous recevions quelque chose qui doit être maintenant reçu. Mais sont des sacrements le baptême, l'onction du corps et du sang qui, à cause de cela, sont appelés des sacrements, parce que, sous le vêtement des choses corporelles, la vertu divine opère plus secrètement le salut de ces mêmes sacrements. D'où, de ces vertus secrètes ou sacrées, les sacrements sont appelés. C'est pourquoi ceux-ci sont faits de façon fructueuse dans les mains de l'église, parce que l'Esprit Saint qui demeure en celle-ci, produit secrètement ce même effet des sacrements. Le sacrement du pain et de la coupe est appelé en grec eucharistie, en latin, il est interprété comme une bonne grâce. Et qu'y a-t-il de mieux que le corps et le sang de Christ ? § 4. Que, par des ministres bons ou mauvais, il soit dispensé, il est cependant sacré, parce que cet Esprit Saint vivifie mystiquement celui qui, naguère, à l'époque apostolique, apparaissait avec des œuvres visibles. Avec les mérites des biens dispensés, ils ne sont pas augmentés et ne sont pas atténués avec ceux des méchants, "parce que ce n'est pas celui qui plante est qui quelque chose, ni celui qui irrigue, mais Dieu qui donne l'accroissement" (1 Cor 3, 7). Ceci, quant au corps et au sang de notre Seigneur Jésus-Christ, cela, quant au baptême et à l'onction doit être à l'esprit et tenu, parce que la vertu divine opère secrètement en eux et cette vertu pour ce pouvoir est seulement d'une efficacité divine, non humaine. C'est pourquoi nous salissons le pain, c'est-à-dire le corps de Christ, quand, indignes, nous approchons de l'autel, du monde de la saleté et que nous buvons le sang. [Et en dessous :] § 5. J'outragerai, dit-il, vos bénédictions, c'est-à-dire ce que vous possédez maintenant avec mes bénédictions, soit tout ce qui est béni par vous, soit parce qu'ils ne bénissent pas les saints à partir d'un cœur véritable ou parce que ceux qui agissent de façon inique sont bénis par eux et sont adulés par les pécheurs, pourvu qu'ils soient riches ».

<sup>207</sup> Extrait du livre XXIII *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 4 - Cette action est rapportée au temps de la corruption de l'esclave ou de sa réception, non au temps présent et c'est pourquoi, s'il est mort, s'il a été aliéné ou affranchi, l'action n'aura pas moins lieu et, une fois née, l'action n'est pas éteinte avec l'affranchissement ».

<sup>208</sup> Extrait du livre XXX *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 17 - Si mon esclave a déposé [un bien], je n'en aurai pas moins l'action de dépôt ».

<sup>209</sup> Extrait du livre XII *Sur Sabinus* de Paul : « Tout ce que nous administrons, quand, de notre contrat, cela tire son origine, à moins que, de notre personne, cela ne tire le début de l'obligation, rend notre acte vain ; et c'est pourquoi nous ne pouvons ni stipuler, ni acheter, vendre, contracter, de sorte qu'un autre, en son propre nom, agisse à bon droit ».

<sup>210</sup> Constitution d'Alexandre adressée à Crispus (sans date) : « Ceux qui, à raison des études, dans quelque lieu, demeurent, ne sont pas crus avoir ici leur domicile, à moins que, dix années ayant passé dans ce lieu, ils n'y aient établi leur résidence, selon la lettre du divin Hadrien, ni le père qui, à raison de son fils qui fait ses études, viendra plus fréquemment chez lui. 1 - Mais, si, avec d'autres raisons, tu as été prouvé avoir ton domicile dans la très splendide cité de Laodicée, un mensonge empêchant que tu y acquittes moins de charges, ne sera pas utile ».

<sup>211</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> des *Résumés du droit* d'Hermogenianus : « Le citoyen d'une cité municipale, acceptant une dignité sénatoriale, cesse de l'être, autant pour les charges ; mais autant pour un honneur, on croit qu'il conserve son origine. Enfin, les affranchis deviennent citoyens d'une cité municipale par celui de ce municipe d'où il tire son origine. 1 - Le soldat est considéré avoir son domicile là où il fait son service, s'il ne possède rien dans sa patrie ».

<sup>212</sup> Extrait du livre LXX *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 1 - Si quelqu'un a administré une tutelle, un soin, des affaires, un négoce d'argent ou quelque chose d'autre d'où une obligation naît, dans un certain endroit, même si, là, il n'a pas son domicile, là, il devra se défendre et, s'il ne se défend pas là et, là, n'a pas son domicile, il souffrira que ses biens soient confisqués. 2 - Par conséquent, s'il a vendu, dans un certain endroit, disposé ou acheté des marchandises, il est considéré, à moins que, dans un autre endroit, l'on n'ait convenu qu'il se défende, ici même, se défendre. Disons-nous que celui qui, d'un marchand étranger, a acheté quelque chose ou bien a vendu [quelque chose] à celui, dont il sait que, de là, immédiatement, il partira, il ne faut pas qu'ici, ses biens soient confisqués, mais qu'il faut suivre le domicile de ce dernier ? En revanche, quand quelqu'un [a acheté] de celui qui possédait une échoppe ou un atelier dans un certain endroit, dans cette situation, il se trouve

sur la terre de leurs études, bien qu'ici, ils ne soient pas faits citoyens, comme dans D. 47, 10, 5 § 2<sup>213</sup>, C. 10, 40, 2<sup>214</sup>, D. 5, 1, 19 § 1<sup>215</sup> et la glose sur le mot *domicilium*. Cependant, sur ladite terre, ils sont tenus et protégés par le dirigeant de cette même terre comme des citoyens, comme dans D. 50, 1, 1 § 1<sup>216</sup> et dans la nouvelle constitution de Frédéric I<sup>er</sup> telle que placée sous C. 4, 13, 5<sup>217</sup>. Il faut aussi avoir à l'attention que les ci-devant dites [personnes] ne sont pas tenues comme des citoyens pour tout, mais pour quelque chose. Car [c'est] le pouvoir ou le dirigeant dans D. 5, 1, 2 § 3<sup>218</sup>, ou s'ils [sont] ceux qui ont été appelés pour juger, en joignant D. 5, 1, 2 § 4<sup>219</sup>. Et je l'entends de

---

qu'à cet endroit, il est cité en justice ; ce qui est plus raisonnable. Car, quand il arrive d'une façon telle qu'immédiatement, il part, [c'est] comme si cela, d'un voyageur, avait été acheté, ou que, de celui qui est de passage ou de celui qui est transporté par bateau, il avait acheté ; il est très dur, dans toutes les places à travers lesquelles celui qui navigue ou qui fait route est passé, qu'il soit défendu. En revanche, s'il s'y établit, je ne dis pas selon le droit de son domicile, mais qu'il a pris à bail une échoppe, une boutique, un hangar, un coffre, un atelier et, là, a vendu et exercé [ses activités], il devra se défendre à cet endroit ».

<sup>213</sup> Extrait du livre LVI *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 2 - Nous devons recevoir la maison non comme la propriété de la maison, mais comme le domicile. C'est pourquoi, que quelqu'un ait habité dans sa propre maison, dans une location, gratis ou reçu comme bôte, cette Loi [Cornelia] aura lieu ».

<sup>214</sup> Constitution d'Alexandre adressée à Crispus (sans date) : « Ceux qui, à raison des études, dans quelque lieu, demeurent, ne sont pas crus avoir ici leur domicile, à moins que, dix années ayant passé dans ce lieu, ils n'y aient établi leur résidence, selon la lettre du divin Hadrien, ni le père qui, à raison de son fils qui fait ses études, viendra plus fréquemment chez lui. 1 - Mais, si, avec d'autres raisons, tu as été prouvé avoir ton domicile dans la très splendide cité de Laodicée, un mensonge empêchant que tu y acquittes moins de charges, ne sera pas utile ».

<sup>215</sup> Cf. pour la traduction de ce passage *supra* note 213.

<sup>216</sup> Extrait du livre II *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 1 - Certes, sont proprement appelés citoyens d'un municipe, ceux qui ont été reçus dans la cité pour, avec nous, en assumer les charges ; mais maintenant, nous appelons de façon abusive citoyens d'un municipe les citoyens de chacune de leur cité, comme les Campaniens et les Putéoles ».

<sup>217</sup> Constitution de l'empereur Frédéric I<sup>er</sup> donnée au mois de novembre 1158 : « En tenant certes une diligente inspection des évêques, abbés, ducs, de tous les juges et l'examen des autres grands de notre palais impérial, pour tous ceux qui voyagent à l'étranger pour des études, pour les écoliers et surtout, les professeurs des lois divines et saintes, nous accordons ce bénéfice de notre piété, afin que, dans les lieux où ils pratiquent l'étude des lettres, ils viennent tant eux-mêmes que leurs envoyés et y habitent en sécurité. Car nous jugeons qu'il est digne que, alors que tous ceux qui font de bonnes choses méritent absolument notre louange et notre protection, le monde entier soit illuminé de leur science et que la vie des sujets soit formée pour obéir à Dieu et à nous, son serviteur ; nous les défendrons de toute injustice avec une affection particulière. En effet, qui n'aurait de compassion pour ceux qui se sont exilés par amour de la science, se sont faits pauvres de richesses, ont exposé leur vie à de nombreux dangers et qui souvent, supportent jusqu'au bout les injures corporelles [portées] par les hommes les plus bas sans raison (ce que l'on doit supporter avec peine) ? Nous décrétons donc par cette loi générale, qui vaudra à perpétuité, que du reste, nul d'aussi audacieux ne soit trouvé qui présumerait porter quelque injure à des écoliers et qui leur porterait quelque dommage, à raison de l'infraction, ou de la dette, d'un autre d'une province quelconque (ce que nous avons parfois entendu dire que l'on faisait à partir d'une coutume vicieuse), que ceux qui ont violé une sainte constitution de ce type sachent, et aussi les gouverneurs eux-mêmes des lieux, qui ont négligé de réclamer la restitution des biens soustraits, que l'on exigera de tous le quadruple [de leur valeur], la notation d'infamie devant leur être infligée par le droit lui-même et qu'ils perdront à perpétuité leur dignité. Cependant, si quelqu'un voulait leur faire un procès au sujet de quelque affaire, le choix de cette affaire étant accordé aux écoliers, il les citera en présence du seigneur, de leur maître ou de l'évêque de cette même cité (auxquels nous avons accordé cette juridiction). Mais celui qui aurait tenté de les traîner devant un autre juge, même si la cause était la plus juste, tombera sous les coups d'un tel effort. Nous avons ordonné que cette loi soit mise au sein des constitutions impériales, à savoir sous le titre "Afin que le fils en faveur du père, etc.". Donnée devant Roncalies, en 1158 au mois de novembre ».

<sup>218</sup> Extrait du livre III *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 3 - Aux légats, pour ce qu'avant leur légation, ils ont contracté, de même, à ceux qui, pour témoigner, ont été appelés, ou si ceux-ci, pour juger, ont été appelés ou, en province, sont partis pour la province, le droit leur est donné de rentrer dans leur patrie. À celui aussi qui lui-même a fait appel n'est pas imposée la nécessité durant le délai de l'interjection de l'appel à Rome ou dans un autre lieu où l'appel est interjeté, de répondre à d'autres qui le poursuivent : car Celsus dit qu'à celui-ci aussi, doit être accordé le droit de rentrer dans sa patrie, parce que, pour une autre raison, il était venu ; et cette sentence de Celsus est raisonnable. Car le divin [Antonin] le Pieux, à Plotinus Celsianus, a dit dans un rescrit que celui qui, pour rendre des comptes de tutelle, à Rome, avait été appelé par lui, à raison d'une autre tutelle pour laquelle il n'avait pas été appelé, ne devait pas être contraint d'y recevoir le jugement. De même, à Claudius Flavianus, il dit dans un rescrit qu'un mineur de [moins de] vingt-cinq ans qui avait désiré être remis dans son état initial contre Asinanus qui, pour une autre affaire, était venu ne devait pas, à Rome, être entendu ».

<sup>219</sup> Extrait du livre III *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 4 - Mais tous ceux-ci rentrent dans leur patrie, s'ils n'ont pas contracté là où ils sont cités à comparaître. Du reste, s'ils ont contracté là, ils n'ont pas le droit de rentrer dans leur patrie, à l'exception des légats qui, bien qu'ils aient contracté là, pourvu qu'avant leur légation, ils aient contracté, ne sont pas contraints, à Rome, de se défendre, tant qu'à raison de leur

même des mercenaires et des écoliers. Ainsi, doit être entendu ce qui est relevé dans ledit texte de D. 5, 1, 19 § 1<sup>220</sup> dans la deuxième grande glose, à savoir que les écoliers dépendent ici du tribunal pour ce qu'ils ont contracté là. Ceci étant mis en avant, (13) de même que les personnes ci-devant dites ont à fixer des bornes au droit du citoyen, de même ils ont à fixer des bornes au droit de demander des représailles sur la terre ci-devant dite. Car, si [ce sont] le pouvoir, sur ceux qu'il emmenait avec lui à raison de son office, les soldats, sur ceux qu'ils emmenaient ou ramenaient avec eux à raison du service armé ou les écoliers, sur ceux qu'ils emmenaient ou ramenaient avec eux à raison de leurs études, ils ont souffert une injustice, ou que la justice leur a été déniée, parce qu'ils ne sont pas [considérés] comme des citoyens, donc, comme je l'ai dit ci-dessus dans le paragraphe précédent.

**Sur le sixième point**, il est demandé, quand les citoyens d'une cité doivent être traités comme les citoyens de cette cité à partir d'un accord ou d'un statut, s'ils pourront ici demander des représailles contre une troisième cité. Sur cela, il faut savoir que, par les mots ci-devant dits, à savoir qu'ils sont traités comme des citoyens, ils ne sont pas faits citoyens, en argument D. 50, 16, 207<sup>221</sup>, et ce qui est relevé par la glose et Jacobus de Arena<sup>222</sup>. De même, les termes ci-devant dits portent que, sur ceux qu'ils peuvent traiter ici, autrement, sera ajoutée quant au droit cette qualité, à savoir qu'ils sont traités comme des citoyens, ce qui est utile à beaucoup de choses, à raison des statuts qui font la différence entre les citoyens et les étrangers. Cela est clair à partir de la teneur des termes eux-mêmes, parce qu'ils ne donnent aucun pouvoir, mais modifient seulement le fait qu'ils sont traités comme des citoyens. Semblablement, la loi dit que le tuteur est tenu à la place d'un maître, ce qui est entendu pour ceux-ci, ce qui peut jouer quant au droit, comme dans D. 41, 4, 7 § 3<sup>223</sup>. Mais, si, autrement, dans ladite cité, il ne pouvait pas demander des représailles, en conséquence, il ne le pourra non seulement pas. Je dis cependant que les termes pourraient avoir été ainsi largement conçus et que la confédération des deux cités pourrait être si grande qu'elles seraient quasi comme un corps, et que n'importe quelle cité pourrait agir quant au citoyen de l'autre cité comme quant à son propre citoyen, comme dans D. 49, 15, 7<sup>224</sup>, et alors, il pourrait demander des représailles ici comme citoyen de cette cité. C'est là le fait.

\*

---

légation, ils y séjournent. Ce que Julianus a écrit et que le divin [Antonin] le Pieux a dit dans un rescrit. Clairement, si, une fois la légation achevée, ils y restent, le divin [Antonin] le Pieux a dit dans un rescrit qu'ils devaient être cités à comparaître ».

<sup>220</sup> Extrait du livre LXX *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 1 - Si quelqu'un a administré une tutelle, un soin, des affaires, un négoce d'argent ou quelque chose d'autre d'où une obligation naît, dans un certain endroit, même si, là, il n'a pas son domicile, là, il devra se défendre et, s'il ne se défend pas là et, là, n'a pas son domicile, il souffrira que ses biens soient confisqués ».

<sup>221</sup> Le passage tel que cité dans l'ouvrage a fait l'objet d'unecoquille d'impression. Il n'existe aucune texte dans le titre donné en référence commençant par les mots *Mortis appellatione*. Par contre, il en existe un commençant par les mots *Mercis appellatione* et nous avons donc pensé qu'il pouvait s'agir de ce dernier.

Extrait du livre III des *Questions d'Africanus* : « Sous l'appellation de "marchandise", Mela dit que les hommes ne sont pas compris ; pour cette raison, il dit que les marchands d'esclaves (mangones) ne sont pas appelés des marchands, mais des marchands d'esclaves (venaliciarii), et à bon droit ».

<sup>222</sup> Jacobus de Arena (1270-1320), que l'on retrouvera parfois cité au cours de ce traité par Bartole, était roiginaire de Parme. Il fut professeur de droit à Bologne, Padoue, Sienna et Toulouse. Il donna des *Commentarii in universum jus civile* et deux autres traités, l'un, *De bannitis* et le second, *De excussionibus rerum*.

<sup>223</sup> Extrait du livre XLIV des *Digestes* de Julianus : « 3 - Si un tuteur a soustrait le bien de son pupille et l'a vendu, l'usucapion ne se produit pas avant que le bien, au pouvoir du pupille, revienne ; car le tuteur, pour le bien du pupille, alors, à la place d'un propriétaire, est tenu, lorsqu'il administre la tutelle, non lorsqu'il dépouille le pupille ».

<sup>224</sup> Extrait du livre VIII des *Lettres* de Proculus : « Je ne doute point que les alliés et les peuples libres nous soient étrangers et qu'entre eux et nous, il n'y ait pas de droit de postliminie ; le fait est, pourquoi, entre eux et nous, du droit de postliminie, y a-t-il besoin, du fait que ceux-ci, chez nous, conservent leur liberté et la propriété de leurs biens de façon égale, que ces mêmes choses, pour nous, chez eux, se produisent ? 1 - Mais un peuple libre est celui qui, au pouvoir d'aucun autre peuple, n'est soumis, qu'il soit allié avec un traité, de même qu'avec un traité égal, dans une amitié, il entre ou qu'avec un traité, il ait été inclus que ce peuple conserverait de bonne grâce la majesté de l'autre peuple. Il est ajouté, en effet, que l'on entend que l'autre peuple est supérieur, non que l'on entend que l'autre peuple n'est pas libre ; de même que nous entendons que nos clients sont libres, même si, ni par l'autorité, ni par la puissance, leurs hommes de bien ne nous devançant pas, de même, l'on doit entendre que ceux qui doivent de bonne grâce respecter notre majesté sont libres. 2 - En revanche, ils deviennent chez nous des accusés sur le fondement des cités alliées et nous châtons ceux qui ont été condamnés ».

[fol. 159v] [1. Quand des représailles contre le dirigeant étranger de la cité qui a commis une injustice peuvent être accordées.

2. L'officier qui a commis une injustice quant à laquelle il pouvait être cité en justice durant son office, s'il est cité dans son lieu propre, doit être renvoyé au lieu de l'office.

3. Quand peuvent être accordées des représailles contre des officiers et des pouvoirs qui commettent une injustice.

4. Le conseil, comme les officiers du pouvoir, ne seront pas tenus pour les injustices faites par le pouvoir et, contre eux, des représailles ne sont pas accordées.

5. Des représailles peuvent être accordées contre les consuls et les premiers de la cité qui commettent une injustice.

6. Des représailles peuvent être accordées contre des hommes isolés de la cité.

7. Un homme libre peut être capturé, la nécessité le demandant.

8. Des représailles peuvent être accordées contre des terres soumises simplement, non si elles sont soumises à certaines choses.

9. Des représailles peuvent être accordées contre un certain type d'hommes de la cité qui dénie la justice.]

*La sixième question principale est [de savoir] contre qui les représailles seront accordées. Sur cela, il est demandé en premier lieu si, contre le dirigeant étranger de la cité qui a commis une injustice ou dénié la justice, les représailles pourront être accordées. En second lieu, si, contre les officiers dudit pouvoir ou dudit dirigeant, des représailles pourront être accordées. En troisième lieu, si, contre les consuls ou les premiers de la cité, des représailles pourront être accordées. En quatrième lieu, il est demandé si, contre des hommes isolés qui n'ont rien à faire dans le gouvernement ou dans un office de la cité, des représailles pourront être accordées. En cinquième lieu, si des représailles pourront être accordées contre des hommes des terres soumises au regard de certaines choses, cependant non simplement. En sixième lieu, si des représailles pourront être accordées contre un certain type d'hommes de la cité qui refuse de faire justice.*

*Sur le premier point, il est demandé si, contre le dirigeant étranger d'une cité qui a commis une injustice, des représailles pourront être accordées. Sur cela, Jacobus de Belvisio<sup>225</sup> dit, dans sa question, que la Nouvelle LII<sup>226</sup> pose*

---

<sup>225</sup> Jacobus de Belvisio (vers 1270-1335), dont Bartole va également utiliser à plusieurs reprises dans ce traité les travaux, était originaire de Bologne. Il donna un unique ouvrage, sans doute celui utilisé par Bartole, les *Commentarii in authenticum et consuetudines feudorum*.

<sup>226</sup> Constitution de Justinien adressée au très glorieux Joannes, second Préfet du prétoire, et donnée en 537 : *Pour que ne soient pas faites des prises de gages en faveur d'autres personnes et pour que, de même que les donations des empereurs n'ont pas besoin de la confection de documents, de même, les donations faites par des personnes privées aux empereurs n'en ont pas besoin.*

« Certes, un grand nombre de lois et d'autres, particulièrement celles établies par nous, ont en haine les prises de gage malhonnêtes et les odieuses exactions à leur sujet ; mais nous ne savons pas comment la cause, bien que réprimée par autant de lois, en est encore présumée, se trouve dans la République et leur fournit une plus grande vertu que la nécessité des lois.

Chapitre I : *Pour cette raison, nous consacrons absolument qu'aucune prise de gage ne prévaut dans notre République, ni dans les commerces (ce que nous avons trouvé surtout ici présumés), ni sur des terres, ni dans les cités, ni dans les bourgs, ni sur les citoyens, ni sur les habitants des bourgs, ni sur les paysans, de façon absolue ni par une autre quelconque façon ou en un quelconque temps, mais que celui qui présume réclamer de l'or ou quelque chose d'autre pour un autre selon la forme d'une prise de gage, le rendra en subissant la contrainte du quadruple et qu'il sera déchu de l'action qu'il avait contre celui en faveur duquel il a commis l'exaction. En effet, il n'y a pas de raison qu'un autre soit débiteur, qu'un autre, au vrai, se le voit réclamer, ni que l'on ait inquiété l'un pour un certain autre en tant que commettant une usurpation ou une injustice, que l'un, qui est comme un habitant des bourgs, soit tué, supporte une injustice ou souffre quelque chose pour un autre, ce qui ne le concerne absolument pas et que, sans raison légitime, il supporte indéfiniment une fausse accusation quelle qu'elle soit ; pour ceux qui président aux peuples, ils supporteront des supplices corporels, parce que, le sachant, s'ils ne l'ont pas fait, mais, dans les provinces auxquelles ils président, ont souffert que des mises en gage soient présumées, il n'y aura rien de tel que de les soustraire à nos mains ».*

Chapitre II : *Nous avons aussi clairement reconnu que ceci soit ajouté à cette loi, [à savoir] que, de même que les donations faites par l'empereur à d'autres n'ont pas besoin de la confection d'actes commémoratifs, mais qu'à partir de cela même, elles ont une vertu, de même, celles faites aux empereurs par des personnes privées, si seulement elles sont faites en faveur de la vérité, en public, parfaites par des tabellions et*

que, contre lui, des représailles ne pourront pas être accordées, en argument D. 2, 2, 1<sup>227</sup>, Sexte V, xi, 5 dans le passage commençant par le mot Caveant<sup>228</sup>. Mais il me semble (1) qu'il faut dire, ou bien le pouvoir a commis une telle injustice pour laquelle il ne peut pas être cité à comparaître durant son office, comme dans D. 5, 1, 48<sup>229</sup>, D. 47, 10, 32<sup>230</sup>, et alors, contre lui, les représailles ne pourront pas être accordées. La raison en est que le juge supérieur n'a pas, durant l'office à la place duquel il succède, le droit d'accorder des représailles contre lui, comme il a été dit, et, l'office étant terminé, elles ne peuvent pas semblablement être accordées, si ce n'est en requérant le juge qui a à le soumettre à une enquête, comme pour n'importe quel autre débiteur privé, comme il a été dit ci-dessus dans la question 2 sur le point 3. Mais le juge de la propre terre de ce même dirigeant doit être requis, comme je le dirai ci-dessous. Ou bien (2) ce dirigeant a commis une telle injustice quant à laquelle, durant son office, il peut être cité à comparaître, et alors, durant son office, des représailles pourront être accordées contre lui avec cette même raison, les précédentes solennités ayant été requises. Mais le juge de la cité, proprement de ce pouvoir ou dirigeant, ne doit pas être requis, parce

---

possédant la souscription de celui qui les a faites et des témoins, et l'autre observation des donations, n'ont pas besoin de la confection d'actes commémoratifs, de tout montant qu'elles seront. Mais cette inégalité a été faite à partir de la nouveauté que la constitution de Zénon, de pieuse mémoire, a introduite, [à savoir] que les donations impériales n'ont pas besoin d'actes commémoratifs. En conséquence, parce que, de façon plus imparfaite, la cause est d'abord apparue, pour cette raison, nous, imposant la perfection à celle des deux, nous voulons tenir cela et, pour ces donations qui, par les empeurs sont faites à des personnes privées et par les personnes privées à l'empereur, qu'à partir d'une égalité, la justice de la cause soit ajoutée

Épilogue : Ton excellence, donc, ce qui a été consacré par cette nôtre divine constitution, s'appliquera à le rendre manifeste avec tous les préceptes propres de façon solennelle.

Donnée le 15 avant les calendes de septembre, par l'empereur Justinien au Préfet du prétoire, en la onzième année, après le consulat de Bélisaire (2<sup>e</sup> année) ».

<sup>227</sup> Extrait du livre III *Sur l'Édit du préteur d'Ulpian* : « Cet Édit a la plus grande équité sans la juste indignation de quiconque ; en effet, qui repoussera de même que le droit soit prononcé pour lui, [droit] que lui-même a prononcé pour les autres ou fait en sorte qu'il soit prononcé ? 1 - Celui qui aura une magistrature ou un pouvoir, s'il a statué un nouveau droit contre quelqu'un, doit lui-même parfois user du même droit quand l'adversaire le demande. Si quelqu'un a obtenu auprès de celui qui aura une magistrature ou un pouvoir, un nouveau droit, on décidera parfois, par la suite, son adversaire le demandant, contre lui par ce même droit, à savoir, de sorte que ce que lui-même a cru être juste contre la personne d'un autre, il souffre que cela vaille aussi contre sa propre personne. 2 - Mais ces termes : "ce qu'a statué celui qui préside à la juridiction", nous les recevons avec effectivité, non en paroles seulement ; c'est pourquoi, si, alors qu'il veut statuer, il en a été interdit et que la décision n'avait pas d'effet, l'Édit cesserait [de jouer]. Car le verbe "il statue" signifie que la chose a été accomplie et que l'injure a été consommée et non commencée. C'est pourquoi, si quelqu'un a prononcé le droit entre ceux entre lesquels il n'avait pas de juridiction, parce que cela est tenu pour nul et qu'il n'y a nul jugement, nous pensons que l'Édit cesse [d'avoir son effet] ; en effet, pourquoi une tentative ferait-elle obstacle, alors que l'injure n'avait aucun effet ? »

<sup>228</sup> Décrétale d'Innocent IV donnée au concile général de Lyon I de 1245 : « (...) Ils veilleront à ne pas présumer porter de telles sentences d'excommunication soit spécialement soit généralement contre quelques-uns à la faveur de fautes futures, à savoir s'ils ont fait quelque chose de tel, ou aussi à la faveur de fautes déjà commises sous cette forme : "si, quant à ceux-ci, dans tel délai, ils n'ont pas fait satisfaction", ou que la faute ou l'offense a précédé, dans lesquelles, à juste titre, pour accorder une satisfaction de cette sorte, de semblables choses à interdire sont de cette manière introduites, ou une autre cause raisonnable qu'ils expriment dans ces mêmes sentences, la cause demeure. Contre un ensemble ou une association, nous interdisons absolument que soit portée une sentence d'excommunication, voulant éviter le péril des âmes qui pourrait s'ensuivre, du fait que, parfois, des innocents sont enveloppés par une sentence de cette sorte ; mais elle sera publiée seulement contre ceux de l'association ou de l'ensemble dont il est clair qu'ils sont coupables ».

<sup>229</sup> Extrait du livre II des *Réponses de Paul* : « Partie de la lettre du divin Hadrien : (texte en grec) "Les magistrats, dans l'année où ils sont en fonction, ne commenceront pas leur procès ni en agissant en justice, ni en recevant un jugement, ni celui de ceux dont ils sont les tuteurs ou les curateurs. Mais, quand ils ont quitté la magistrature, à eux et contre eux, il sera permis de faire un procès" ».

<sup>230</sup> Il est ici renvoyé à un extrait qui est supposé se trouver dans D. 12, 2 et commencer par les mots *Nec magistratibus* et qui ne se trouve pas dans le titre indiqué. Nous avons toutefois pu l'identifier, mais dans le titre et le livre que nous avons indiqués.

Extrait du livre XLII *Sur Sabinus d'Ulpian* : « Aux magistrats, il n'est pas permis de faire quelque chose de façon outrageante. Si, en conséquence, un magistrat a fait quelque chose par le biais d'une injure comme une personne privée ou avec l'assurance d'un magistrat, avec l'action d'injures, il peut être cité en justice. Mais, [est-ce] une fois le magistrat en place ou tant qu'il est dans une magistrature ? Mais il est plus vrai que, si est magistrat celui qui, sans fraude, ne peut pas être appelé en justice, il faut attendre jusqu'à ce qu'il ait quitté la magistrature. S'il appartient aux moindres magistratures, c'est-à-dire ceux qui, sans pouvoir de commandement (*imperium*) ou sans puissance (*potestas*), sont des magistrats, dans cette magistrature, ceux-ci peuvent être cités en justice ».

*qu'une telle cause ne doit pas être agitée ici, mieux, il faudrait qu'elle soit renvoyée à au lieu de son office, comme dans C. 3, 21, 2<sup>231</sup>, C. 1, 49, 1<sup>232</sup> et dans la Nouvelle VIII, chap. IX<sup>233</sup>.*

*Sur le second point, il est demandé si, contre les officiers, les pouvoirs ou les dirigeants, des représailles pourront être accordées. Jacobus de Belvisio, sur la question ci-devant dite, dit que [c'est] ainsi. Moi, je dis que, quand les officiers sont ceux qui auront expressément aidé le dirigeant à commettre une telle injustice, contre ceux-ci, sans aucun*

---

<sup>231</sup> Constitution d'Honorius et Théodose adressée à Macedonius, maître des soldats, et donnée en 423 : « Personne, revenu à la vie privée après avoir déposé le baudrier pour un commerce qui lui est né à raison du service, par la grâce de l'évaluation de la place qu'il devait assumer, dans laquelle il servait ou que lui-même assurait, poursuivi par qui que ce soit, n'usera des déclinatoires (de compétence) de tribunal ; il faut en effet que tout un chacun, sur des causes publiques de ce type qu'il a pratiquées alors qu'il servait ou sur les évaluations militaires par le moyen desquels on soutenait qu'il avait frappé ses compagnons, réponde en un jugement militaire, dans lequel peuvent être fournis une instruction suffisante, des témoignages connus et de très véridiques exemples. Donnée la veille des calendes de juin à Constantinople, Asclepiodotus et Marinianus étant consuls ».

<sup>232</sup> Constitution de Zénon adressée à Sébatianus, Préfet du prétoire, et donnée en 479 : « Personne des clairssimes gouverneurs des provinces, consulaires ou administrateurs (correctores), ni ceux qui auront mérité les insignes d'une plus grande administration, c'est-à-dire les respectables consuls, le Préfet augustal, le comte de l'Orient, un vicaire de n'importe quel traitement, quiconque duc ou comte de n'importe quelle frontière ou comte des maisons impériales, après qu'il lui aura été succédé, n'oseront sortir des endroits qu'ils sont connus avoir gouvernés avant que le nombre établi de cinquante jours soit terminé. 1. Mais, pendant ce temps, les gouverneurs, certes, et les consuls, et aussi les administrateurs (correctores) dans la métropole, les respectables juges tant civils que militaires dans les illustres cités du diocèse administré publiquement, ni à domicile, ou se cachant dans les sacrosaintes limites, les régions ou les maisons puissantes, mais dans les très célèbres lieux, vivront dans la région de tous ceux qu'ils gouvernaient naguère, afin que soit claire pour tous, sur les vols et les crimes, la possibilité de soulever une plainte, d'une façon telle que, défendu de toute injure, avec prévoyance, après celui de l'administrateur et le péril de l'office non moins des curiaux et du défenseur de la cité, renvoyé à la garantie d'un serment après qu'il aura été rappelé dans la plainte, à ceux qui veulent le frapper (comme il a été dit), à la faveur de la raison des lois, ils répondront. 2. Il ne lui sera donnée aucune excuse avant le temps déterminé à l'avance de s'éloigner de la province avec une divine lettre de rappel du titre de nomination d'une autre administration offert ou la recommandation de ton très grand siège afin qu'il obtienne la place de modérateur d'une autre province ou d'un quelconque pouvoir militaire, afin d'administrer un souci public, d'être produit ou conduit, ou enfin, avec la ruse de n'importe qui, l'habileté réfléchie d'une occasion quelconque soit exclue, afin qu'avec tous les moyens qui nous consacrons pour le salut de toutes les provinces, ils tirent leur effet. 3. Si quelqu'un, avec une témérité qui doit être punie, avait cru circonscire ou violer cette très salutaire loi, bien que, comme accusé de haute trahison, il ne soit pas à mauvais titre jugé cependant, il sera contraint d'apporter aux comptes publics une amende de cinquante livres d'or ; étant puni d'une semblable peine celui qui, ayant reçu l'administration après lui, n'a pas veillé à le retenir honorablement ou à faire immédiatement un rapport sur la fuite de celui-ci. 4 (1). Mais nous ne voulons pas que le sortant dépose son administration avant que le successeur soit arrivé dans les frontières de la province, bien que, de lettres envoyées à lui publiées et d'un édit envoyé à son office et aux provinciaux, il ait usé. 5 (2). Mais celui-là même qui, en s'enfuyant, n'aura pas observé la présente loi, où qu'il ait été trouvé, bien que, dans cette très florissante cité, vers une province tout à fait sans aucun obstacle, avec le commandement de ta grandeur et le soin aussi du clairissime gouverneur de la province dans laquelle il a été trouvé, il soit conduit, demeurant là même pendant le cours de six mois, dans la mesure où, dans l'intervalle, des crimes ou des vols peuvent être cachés. 6. L'office aussi qui n'aura pas interdit que celui-ci (cependant, l'honneur dû étant observé) parte contre la teneur de la loi, sera frappé d'une perte de cinquante livres d'or. 7 (3). Si, dans le nombre des cinquante jours, il a peut-être été frappé, le délai ci-devant dit étant écoulé, le procès n'est pas encore terminé, civilement certes, étant frappé sur les crimes de vols, le procurateur donné étant instruit, après les cinquante jours, immédiatement, il aura la possibilité de s'éloigner ; mais l'accusation sur les crimes ayant été faite, enlacé par les lacets des inscriptions jusqu'à la fin de la cause, ici même, il subsistera nécessairement. 8 (4). Mais que tous les juges, devant lesquels, selon le droit de l'administration ou à partir du commandement de ton très grand siège, les controverses de cette sorte sont civilement ou criminellement réparties, sachent qu'ils doivent terminer dans le délai de vingt jours les procès ci-devant dits, après qu'ils sont nés. Car, s'ils sursoient, nous jugeons que ceux-ci mêmes, certes, subiront une condamnation à dix livres d'or, ais que l'accusation ou la demande civile amenée en jugement soit une bonne fois terminée de la façon ci-devant dite légalement. Donnée le 5 avant les ides d'octobre à Constantinople, Zénon Auguste, pour la deuxième fois, étant consul ».

<sup>233</sup> Constitution de Justinien adressée à Joannes, second Préfet du prétoire, et donnée en 535 : « Chapitre IX ; Celui qui a dirigé l'administration ayant la nécessité, selon les premières constitutions, tandis qu'il a déposé les faisceaux, de séjourner cinquante jours dans la province, en se montrant en public et recevant de tous les conventions. Si, cependant, avant que les cinquante jours soient accomplis, s'enfuyant, il est pris comme l'un des très malhonnêtes esclaves, nous donnons la possibilité aux contribuables de le détenir dans la province et de demander tout ce qu'il lui auront donné à l'occasion du vol, cependant, en présence de l'évêque aimable envers Dieu et examinant la cause à partir du droit non écrit, jusqu'o ce qu'il rende tout ce qui est monté avoir été volé. Mais aussi les provinciaux eux-mêmes s'ils ont ressenti le vol des administrateurs, a la possibilité, mais plus, la nécessité de nous les rapporter, afin que nous, en en prenant connaissance, parce que, pour de l'or, il a tout à fait vendu la justice, les soumettions aux peines ci-devant dites. Mais, s'il a pu, à partir d'une quelconque cause, les cinquante jours ayant été accomplis, s'enfuir hors de la province, partout où il est considéré babiter, il sera certes rappelé dans la province dans laquelle il administrait, mais il rendra tout ce qu'il aura été trouvé avoir reçu au quadruple ».

doute, des représailles peuvent être accordées, comme dans C. 12, 60 (61), 4<sup>234</sup>. Il y en a certains qui ont expressément contredit cela, et contre ceux-ci, des représailles ne peuvent pas être accordées, comme dans C. 7, 62, 21<sup>235</sup> et C. 10, 32, 33<sup>236</sup>. Et c'est pourquoi (4) le conseil est pour les officiers [de savoir], quand de telles choses arrivent, où elles sont protestées, [de dire] qu'ils n'y consentent pas et que ce qui est fait n'est pas fait quant au droit, et, quant à cela, un instrument sera fait, cela semble être requis dans C. 7, 62, 21<sup>237</sup>. Certains sont des officiers qui ne consentent pas ni ne contredisent, parce que, peut-être, ils sont absents ou ignorants ; contre ceux-ci, des représailles ne peuvent pas être accordées, D. 27, 8, 1 pr<sup>238</sup>, [les lois] ici présentes<sup>239</sup> et dans la glose ici exposée sur le mot eos. Certains officiers, qui ne consentent pas ni ne contredisent, sont présents et alors, il faut avoir à l'attention que certains sont des officiers sur ce qui de pur fait, et des conseils ne sont pas requis, comme des secrétaires, des serviteurs et gens semblables, et alors, aussi contre ceux qui ne peuvent pas résister au seigneur sans déshonneur, des représailles ne peuvent pas être accordées. C'est pourquoi ils ne sont pas tenus de résister, C. 1, 49, 1 § 6<sup>240</sup>. N'y fait pas obstacle le fait que la glose ici, sur les mots debito tamen honore (i. e. cependant, l'honneur dû [étant observé]), dit que c'est correct, parce que c'est vrai dans ce cas, parce que n'importe qui peut résister à celui qui fuit, mais non dans les autres cas ici relevés. Certains sont des officiers qui sont employés pour donner leur consentement et, contre ceux-ci, s'ils ne contredisent pas, des représailles peuvent être accordées, C. 7, 62, 21<sup>241</sup> avec les semblables, et cela, s'ils l'ont su ; autrement, il n'y a rien qui leur soit imputé. Mais, si l'on doute [de savoir] si l'officier était présent ou absent, ou s'il le savait ou l'ignorait, pensez par vous-mêmes ce qui sera présumé dans le doute.

**Sur le troisième point,** (5) il est demandé si, contre les consuls ou les premiers citoyens d'une cité qui dénie la justice, des représailles peuvent être accordées. Jacobus de Belvisio, dans la question précédente discutée, par les lois alléguées sur la question 1, dit qu'il [en est] ainsi, ce que j'entends comme vrai contre les premiers citoyens ou les consuls présents ; le contraire, contre les absents, comme dans ledit texte de D. 27, 8, 1 pr<sup>242</sup>. Alors, en effet, contre ces

<sup>234</sup> Constitution d'Honorius et Théodose adressée à Joannes, Préfet du prétoire, et donnée en 422 : « Nous recommandons qu'aucune possession de l'un ne soit convenue pour les dettes publiques ou privées d'un autre. Donnée le 5 avant les ides de juillet à Ravenne, Honorius Auguste, pour la 13<sup>e</sup> fois, et Théodose Auguste, pour la 10<sup>e</sup> fois, étant consuls ».

<sup>235</sup> Constitution de Constance adressée à Lollianus, Préfet du prétoire, et donnée en 355 : « Parce que les juges ordinaires évaluent les appels à repousser, il agrée que, si quelqu'un a refusé de recevoir un appel qui sera intervenu noncontre l'exécution, mais contre la sentence qui termine la dispute, il sera contraint d'apporter un poids de trente livres d'or à nos largesses, trente autres étant à payer de mêe à l'office de celui-ci, à moins qu'il ne lui ait résisté opiniâtrement, n'ait porté contradiction aux actes et montré ce qui a été légalement établi. Donnée le 8 avant les calendes d'août, Messadensis étant Préfet du prétoire à Capoue, Arbitionis et Lollianus étant consuls ».

<sup>236</sup> Constitution de Gratien, Valentinien et Théodose adressée à Florus, Préfet du prétoire, et donnée en 381 : « Tous les juges et gouverneurs des provinces se tiendront à l'écart d'une coutume d'un usage irréfléchi et sauront que personne, absolument, des premiers citoyens ou des décurions, sous ni'mporte quelle faite ou offense d'une erreur, ne doit être soumis aux supplices. 1. Si, peut-être, l'un des juges s'était précipité sur cette obstination d'une folie illicite, qu'il ose soumettre le premier citoyen, le décurion et le sénateur de sa curie, s'il faut le dire ainsi, puni d'une amende de vingt livres d'or et frappé d'une infamie perpétuelle, et, avec un rescrit spécial, il ne méritera pas de laver la note [d'infamie] ; il sera contraint d'apporter une amende de cinquante livres d'or à notre fisc, parce que, pour résister à l'obstination de son juge, nous lui permettons la libre possibilité de le contredire. Donnée le 12 avant les calendes d'août à Héraclée, Eucherius et Syagrius étant consuls ».

<sup>237</sup> Cette constitution a été traduite ci-dessus dans la note 236.

<sup>238</sup> Extrait du livre XXXVI Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « Contre un ordre, une action subsidiaire ne sera pas accordée, mais contre les magistrats et leurs garants ; ceux-ci, en effet, promettent que le bien public sera sauvegardé, non celui d'un pupille. Par conséquent, ceux qui nomment les magistrats, pour cette raison, ne seront pas tenus, mais seuls, les magistrats [le seront]. Mais, si l'ordre a reçu sur lui le risque, il doit être dit qu'en sont tenus ceux qui étaient présents ; en effet, il importe peu [de savoir] s'ils les ont nommés ou les ont garantis, ou si, sur eux, ils en ont reçu le risque ; en conséquence, une action utile contre eux se présente. Mais, si, par des magistrats municipaux, le tuteur a été donné, il n'est pas considéré, par l'ordre, avoir été choisi ».

<sup>239</sup> Il y a dans le titre évoqué ici en tout 9 extraits, trop longs pour être ici rapportés.

<sup>240</sup> Constitution de Zénon adressée à Sebastianus, Préfet du prétoire, et donnée en 479 : « 6. L'office aussi qui n'aura pas interdit que celui-ci (cependant, l'honneur dû étant observé) parte contre la teneur de la loi, sera frappé d'une perte de cinquante livres d'or ».

<sup>241</sup> Cette constitution a été traduite ci-dessus dans la note 236.

<sup>242</sup> Cet extrait a été présenté ci-dessus dans la note 239.

absents, des représailles ne peuvent pas être accordées, entant que contre les consuls ou les premiers citoyens, mais en tant que n'importe quels autres du peuple, comme je le dirai bientôt.

**Sur le quatrième point**, il est demandé si, contre des hommes isolés qui n'ont rien à faire dans un office ou dans le gouvernement de la cité, des représailles peuvent être accordées. *Jacobus de Belvisio*, dans la discussion ci-devant dite, dit qu'en aucune façon, des représailles ne peuvent être accordées contre de telles personnes, parce que, pour une dette de la cité, les hommes isolés ne sont pas tenus, comme dans *D. 3, 4, 7 § 1*<sup>243</sup>, *D. 4, 2, 9 § 1*<sup>244</sup>, *D. 4, 3, 15 § 1*<sup>245</sup>, *D. 50, 17, 160 § 1*<sup>246</sup> et *Sexte V, xi, 5* dans le passage commençant par les mots *In universitatem*<sup>247</sup>. Mais le contraire me semble par ledit canon du Décret de Gratien II, *xxiii, 2, 2*<sup>248</sup>, où il est dit qu'un pays ou une cité doit être puni, en conséquence, tout le peuple de la cité est puni. En outre, bien qu'une sentence d'excommunication ne puisse pas être portée contre un ensemble, comme dans ledit canon du Décret de Gratien II, *xxiii, 2, 2*, cependant, une sentence d'interdit est portée sur qui lie n'importe quel peuple, aussi les innocents, comme dans *Sexte V, xi, 16*<sup>249</sup>. Si donc, un sacrement de l'église et la sépulture peuvent être interdits aux hommes isolés à raison d'un délit, d'autant plus leurs biens temporels peuvent-ils leur être ôtés, et ils peuvent être pris à raison du fait qu'il leur est interdit d'user de leur propre liberté ; en effet, cela ne lie pas l'âme. En outre, accorder des représailles est comme déclarer une certaine guerre particulière, comme il a été dit ci-dessus dans les points précédents, mais dans cette guerre, aussi des innocents sont

---

<sup>243</sup> Extrait du livre X *Sur l'Édit du préteur d'Ulprien* : « 1 - Si quelque chose est dû à un groupement (*universitas*), cela n'est pas dû aux individus et les individus ne doivent pas ce que le groupement doit ».

<sup>244</sup> Extrait du livre XI *Sur l'Édit du préteur d'Ulprien* : « 1 - Mais doit être rappelé le fait que le préteur, dans cet Édit, de façon générale, sur la chose, parle et qu'il n'ajoute pas par qui cela a été fait ; et c'est pourquoi, que soit seule la personne qui a causé la crainte, [qu'il s'agisse] d'un peuple, d'une curie, d'un collège ou d'un corps, à cet Édit, il y aura lieu. Mais, bien que le préteur embrasse la violence faite par n'importe qui, finement, cependant, *Pomponius* dit que, si, ce avec quoi, plus de la violence des ennemis, de brigands ou d'un peuple, tu te protégeras ou te libéreras, de toi, je l'ai reçu ou que je l'ai obligé, je ne dois pas être tenu de cet Édit, à moins que moi-même, je n'aie porté à son apogée cette violence envers toi ; du reste, si je suis étranger à une violence, je ne dois pas en être tenu, moi, en effet, je suis considéré avoir reçu plutôt le prix de mon service ».

<sup>245</sup> Extrait du livre XI *Sur l'Édit du préteur d'Ulprien* : « 1 - Mais, on doute [de savoir] si, contre les citoyens d'un municpe, quant au dol, sera accordée l'action ; que peuvent, en effet, avec un dol, faire les citoyens d'un municpe ? Mais, si quelque chose leur est arrivé à partir du dol de ceux qui administrent leurs affaires, je pense qu'elle doit être accordée. Mais, quant au dol des *décursions*, contre ces *décursions* eux-mêmes, sera accordée l'action quant au dol ».

<sup>246</sup> Extrait du livre LXXVI *Sur l'Édit du préteur d'Ulprien* : « 1 - On rapporte à l'ensemble ce qui est fait publiquement par une majorité ».

<sup>247</sup> Décrétale d'Innocent IV donnée au concile général de Lyon I de 1245 : « Contre un ensemble ou une association, nous interdisons absolument que soit portée une sentence d'excommuniacion, voulant éviter le péril des âmes qui pourrait s'ensuivre, du fait que, parfois, des innocents sont enveloppés par une sentence de cette sorte ; mais elle sera publiée seulement contre ceux de l'association ou de l'ensemble dont il est clair qu'ils sont coupables ».

<sup>248</sup> Repris du livre VI des *Questions sur l'Heptateuque*, livre de *Josué* de Saint Augustin, VI, qu. 10 : « Le Seigneur notre Dieu commande au vaisseau vers Jésus, afin qu'il établisse pour lui des embûches en sens contraire, c'est-à-dire des guerriers pour mettre des pièges aux ennemis. De là, nous sommes avertis qu'il n'est pas injuste que cela soit fait par ceux qui font une juste guerre, afin qu'il pense qu'il n'y a rien de juste dans ces affaires, si ce n'est qu'il entreprenne la guerre envers celui dont le destin est de guerroyer. Ce n'est pas le destin pour tous. Mais, lorsqu'il entreprend une guerre juste, il n'importe en rien pour la justice [de savoir] s'il combat ouvertement, ou si [c'est] à partir d'embûches. Sont ordinairement définies comme de justes guerres celles qui vengent des injustices ; ainsi, on doit réclamer à un peuple et à une cité ce qu'il a négligé de réclamer, qui a été fait de façon malbonnête par les siens, ou de rendre ce qui a été enlevé par des injustices. Mais est aussi juste, sans aucun doute, ce type de guerre que Dieu commande, lui qui sait ce qui doit être fait envers chacun ; dans cette guerre, celui qui conduit l'armée, ou le peuple lui-même, ne doit pas être jugé tant comme l'auteur de la guerre que comme son serviteur ».

<sup>249</sup> Décrétale de Boniface VIII : « Si une sentence d'interdit est portée sur un clerc, le peuple n'est pas entendu, à moins qu'une autre chose n'ait été exprimée dans celle-ci, avoir été interdit, ni aussi en sens contraire. D'où, avec un interdit, un autre de ceux-ci est licitement admis aux choses divines. Du reste, quand, à raison du crime du seigneur ou du dirigeant, une cité a été interdite, les citoyens de celle-ci qui ne sont pas coupables (pourvu qu'eux-mêmes, à raison de la punition du seigneur ou du dirigeant, n'aient pas été interdits en cela) peuvent, en dehors de celle-ci, être licitement présents aux choses divines. Mais, quand la terre de quelque peuple ea été marquée d'un interdit, les personnes isolées de celui-ci, dont il est évident qu'elles ont été interdites, afin que la sentence ne soit pas privée de son effet, du fait que l'écoute des choses divines et la réception des sacrements ne se présentent pas au peuple comme à tous, ne doivent pas quelque part (les cas exprimés par la loi étant seulement exceptés) entendre les choses divines ou recevoir les sacrements de l'église ».



*capturés, donc, etc. Cela est approuvé dans le canon du Décret de Gratien II xxiii, 2, 2<sup>250</sup>. De plus, (7) bien que celui qui est capturé soit innocent, cependant, la cité a un droit pur et alors, à partir d'une cause de nécessité, il peut être capturé, comme je l'ai dit ci-dessus dans la question 1 sur le deuxième point. En faveur de cela, [voir] dans les usages des fiefs, et quant au statut contre la liberté de l'Église [de Frédéric II] §§ 1 et 7<sup>251</sup>, et la Nouvelle constitution de Frédéric II telle que placée sous C. 1, 2, 12<sup>252</sup>; ici, [il est dit] "leurs biens, à travers tout notre empire, seront occupés par tous"; la constitution de Frédéric II telle que placée sous C. 1, 5, 4<sup>253</sup>, et ainsi, ils sont concédés contre tous et ainsi, quant à la coutume, l'observe-t-on. Cependant, il y en a certains qui ne peuvent pas être capturés avec la force des représailles ainsi généralement autrement accordées, dont je parlerai dans le premier point de la question principale suivante.*

*Sur le cinquième point, il est demandé si des représailles peuvent être accordées contre les hommes des terres soumises en certaines choses et non simplement. (8) Je réponds : certaines terres sont soumises à quelque seigneur, quelque terre, quelque cité ou quelque prince simplement, mais, en certaines choses, sont privilégiées pour avoir certaines juridictions et exceptions, comme le sont beaucoup dans de nombreux royaumes, et contre ceux-ci, des représailles peuvent être accordées, parce qu'elles sont véritablement soumises, en argument C. 6, 3, 10<sup>254</sup> et C. 7, 16, 42<sup>255</sup>. Il y*

---

<sup>250</sup> Voir la traduction du passage ci-dessus dans la note 249.

<sup>251</sup> Frédéric, par la grâce de Dieu, empereur de Romains, toujours Auguste, aux marquis, aux comtes et à tous les peuples, que l'empire de notre clémence gouverne, salut et grâce.

« § 1. Nous, Frédéric, empereur des Romains, toujours Auguste, avec cette loi édictale, nous annulons et déclarons nuls tous les statuts et coutumes que les cités ou les places, les pouvoirs, les consuls ou de quelconques autres personnes, contre la liberté de l'Église ou les personnes ecclésiastiques, auront présumé publier ou observer contre les sanctions canoniques ou impériales; avec elle-ci, quant à leurs capitulaires, nous commandons que, dans les deux mois après la publication de cet édit, ils soient absolument abolis; et, si, du reste, ils avaient tenté des choses semblables, avec cette même loi, nous décrétons qu'aucune ne doit être appliquée au supérieur et que ceux-ci seront privés de leur juridiction; et aussi, l'endroit où, par la suite, de telles choses auront été présumées, nous recommandons de le soumettre à un ban de mille marcs; mais les pouvoirs, les consuls, les dirigeants et les rédacteurs de ces statuts, et aussi les conseillers des lieux eux-mêmes qui auront jugé selon les statuts ou coutumes rappelés, seront, à partir de maintenant, selon le droit lui-même, infâmes; nous recommandons que leurs sentences et les autres actes illégaux ne tiennent en aucune manière. Si, pendant l'année de notre constitution, ils ont été trouvés rebelles, nous commandons que leurs biens, à travers tout notre empire, soient occupés impunément par tous, étant néanmoins sauves les autres peines promulguées contre de tels gens dans notre assemblée générale.

§ 7. Mais, si le seigneur temporel, requis et admonesté par l'Église, a négligé de nettoyer sa terre de la dépravation hérétique, après une année coulée depuis le moment de l'admonition nous exposons que sa terre doit être occupée par des catholiques eux-mêmes qui, les hérétiques ayant été exterminés, sans aucune contradiction, la posséderont et la conserveront dans la piété de la foi, étant sauf le droit du seigneur principal, pourvu que, sur cela, il ne fournisse aucun obstacle ni n'oppose quelque autre empêchement, cette même loi étant néanmoins observée contre ceux qui n'ont pas de seigneurs principaux ».

<sup>252</sup> Constitution de l'empereur Frédéric II : « Nous prescrivons qu'il soit annoncé à travers toutes l'Italie que tous les statuts et coutumes contre la liberté de l'Église et ses personnes soient cassés et annulés, introduits à l'encontre des sanctions canoniques et impériales, et cette nouvelle constitution commande que cela, quant aux capitulaires, soit entièrement aboli; et, du reste, elle décide que les choses semblables sont nulles selon le droit lui-même; si quelque chose est fait contre, les peines qui ont été statuées les menaceront. Mais, si, durant l'année de cette nouvelle constitution, quelques-uns en avaient été trouvés les contempteurs, leurs biens, à travers tout notre empire, seront occupés par tous ».

<sup>253</sup> Constitution de Frédéric II Des statuts et des coutumes faits contre la liberté de l'Église : « Mais, si le seigneur temporel, requis et admonesté par les églises, a négligé de nettoyer sa terre de la dépravation hérétique, après un an écoulé depuis le moment de l'avertissement, nous exposons que la terre de celui-ci doit être occupée par des catholiques qui la posséderont, les hérétiques ayant été exterminés sans aucune contradiction, et la conserveront dans la pureté de la foi; étant seulement sauf le droit du seigneur principal, sur cela, il ne fournira aucun obstacle et n'imposera pas quelque empêchement. Cette même loi étant néanmoins observée contre ceux qui n'y ont pas leurs maisons principales ».

On observera en passant que le texte est légèrement différent de celui de la constitution originelle dans son § 7 tel qu'il se trouve rapporté dans la note 252 ci-dessus.

<sup>254</sup> Constitution d'Alexandre adressée à Herculianus et donnée en 225 : « Si Titius, alors qu'il a fait son testament, à son esclave a donné la liberté avec cette condition "Je veux que Gaius, mon esclave, soit affranchi trois ans accomplis depuis le jour de ma mort d'une façon telle qu'il procure à mes héritiers, comme moi vivant, il procurait" et quand, de même, l'esclave procurait au testateur un service journalier et, après la mort de celui-ci jusqu'au jour de la fourniture de la liberté aussi, aussi, aux héritiers il procurerait le service journalier, il est clair

a certaines terres qui sont simplement libres, mais se seront soumises en certaines choses, et il y a beaucoup de terres soumises à cette cité, et contre celles-ci, des représailles ne peuvent pas être accordées à raison d'un délit de la cité ou du seigneur, qui les ont comme soumises, parce que celles-ci sont libres, comme dans D. 49, 15, 7<sup>256</sup>. Cependant, à raison du délit de ces terres soumises, [des représailles] peuvent être accordées, comme si une juste guerre pouvait leur être déclarée, s'ils avaient refusé un passage à travers leur territoire, Décret de Gratien II, xxiii, 2, 3<sup>257</sup>.

[fol. 160r] **Sur le sixième point**, il est demandé (9) si des représailles pourront être accordées contre un certain type d'hommes de la cité qui dénie la justice. Sur cela, je dis que, de même que le juge qui exécute la sentence doit prendre les biens qui sont en dispute, s'il le peut, de même, en accordant des représailles (autant qu'il le peut), avec un moindre scandale, il peut accorder que soit capturé un certain type d'hommes, de biens ou ce [qu'a] n'importe quel homme de la cité contre lequel elle sera contrainte de payer une certaine somme, du fait qu'il passe pour la personne ou pour l'évaluation des biens. J'ai vu tout cela être observé dans les faits selon la diversité des lieux.

\*

1. Les représailles accordées contre une cité peuvent être exercées contre les habitants de celle-ci, cependant supportant des charges.

2. Les hommes de Florence et les Florentins portent la même chose.

3. Si des représailles pourront être accordées contre des citoyens qui traînent ailleurs un retard.

Le citoyen de Florence qui habite autre part est appelé un Florentin, s'il supporte ici des charges.

4. Les représailles ne peuvent pas être accordées contre un citoyen de la cité qui les accorde et qui sera aussi citoyen de la cité contre laquelle elles sont accordées.

5. Les représailles ne sont pas accordées contre les femmes, de sorte qu'elles soient capturées personnellement.

6. Les représailles ne peuvent pas être exercées contre les clercs.

7. Les représailles ne sont pas exercées contre les écoliers ni contre les messagers ni contre leurs domestiques.

Elles ne sont pas exercées contre les écrivains et les bedeaux, avec le n° 8.

Elles ne sont pas exercées contre le père d'un écolier qui visite son fils dans ses études, avec le n° 9.

---

que, parvenu à la liberté, à ce même service, il ne pourra pas être contraint. Donnée le 7 avant les ides d'août, Fuscus et Dextrus étant consuls ».

<sup>255</sup> Constitution de Constantin adressée à Maximus, Préfet de la ville, et donnée en 322 : « Il a agréé que ceux qui naissent usent des conditions des mères dont sont bientôt exposées les entrailles. Mais, avant le procès, tous ceux qui sont nés sont appelés en leur nom dans la question, parce qu'il faut qu'embrassent ceux seuls qui, lors du procès, seront nés, la fortune des mères et qu'ils soient livrés à de justes maîtres ou jouissent de la liberté avec les auteurs de leur lumière. Donnée la veille des ides de juin à Sirmium, Probianus et Julianus étant consuls ».

<sup>256</sup> Extrait du livre VIII des *Lettres* de Proculus : « Je ne doute point que les alliés et les peuples libres nous soient étrangers et qu'entre eux et nous, il n'y ait pas de droit de postliminie ; le fait est, pourquoi, entre eux et nous, du droit de postliminie, y a-t-il besoin, du fait que ceux-ci, chez nous, conservent leur liberté et la propriété de leurs biens de façon égale, que ces mêmes choses, pour nous, chez eux, se produisent ? 1 - Mais un peuple libre est celui qui, au pouvoir d'aucun autre peuple, n'est soumis, qu'il soit allié avec un traité, de même qu'avec un traité égal, dans une amitié, il entre ou qu'avec un traité, il ait été inclus que ce peuple conserverait de bonne grâce la majesté de l'autre peuple. Il est ajouté, en effet, que l'on entend que l'autre peuple est supérieur, non que l'on entend que l'autre peuple n'est pas libre ; de même que nous entendons que nos clients sont libres, même si, ni par l'autorité, ni par la puissance, leurs hommes de bien ne nous devançant pas, de même, l'on doit entendre que ceux qui doivent de bonne grâce respecter notre majesté sont libres. 2 - En revanche, ils deviennent chez nous des accusés sur le fondement des cités alliées et nous cbâtions ceux qui ont été condamnés ».

<sup>257</sup> Une erreur d'impression place le canon en question dans la *Causa* xxii, alors qu'il se trouve dans la *Causa* xxiii.

Repris des livres des *Questions sur l'Heptateuque*, livre des Nombres, qu. XLIV, cap. 20 : « Assurément, il faut relever comment de justes guerres étaient faites par les fils d'Israël contre les Amorites. En effet, un passage inoffensif était refusé qui, selon le droit de la société humaine, devait être très équitablement ouvert ».

10. Il est prouvé qu'on est un écolier à partir de la qualité des biens qu'il emporte à partir de l'habitude d'aller et de revenir.

11. Les représailles ne sont pas exercées contre les ambassadeurs.

Il est prouvé que l'on est ambassadeur par le biais de lettres. [Les représailles] ne sont pas exercées contre des témoins qui s'ajoutent à cause d'un témoignage ou contre ceux qui, ayant été appuyés, sont traînés, ni contre leurs domestiques, n° 12. Contre ceux qui vont dans des foires, sur le lieu des foires, elles ne sont pas exercées, sur un autre endroit, si, n° 13. Elles ne sont pas exercées contre ceux qui vont à une indulgence, ni contre leurs domestiques, n° 14. Ni contre ceux qui tiennent un gîte à l'endroit où se trouvent les indulgences, n° 15. Ni contre ceux qui abordent en quelque endroit avec la force des vents, n° 16. Ni contre ceux qui ne pourront pas être appelés en justice quant au droit commun, n° 17.]

*La septième question principale est [de savoir], quand les représailles sont simplement accordées contre des hommes et des personnes de quelque terre, contre quelles personnes, elles pourront être exercées. Sur ce qui est demandé, [il y a] beaucoup de choses. En premier lieu, si contre un habitant de la cité, les représailles peuvent être exercées. En second lieu, si, contre des citoyens de cette cité qui traînent ailleurs un retard, [elles pourront être exercées]. En troisième lieu, si, contre des citoyens de cette cité qui sont des citoyens ou habitants de la cité qui les accorde, [elles pourront être exercées]. En quatrième lieu, si, contre des femmes, les représailles peuvent être exercées. En cinquième lieu, si elles pourront être exercées contre les clercs. En sixième lieu, si elles peuvent être exercées contre les écoliers. En septième lieu, si elles pourront être exercées contre les ambassadeurs. En huitième lieu, si, contre ceux qui vont à des foires, elles pourront être exercées. En neuvième lieu, si, contre ceux qui vont à une indulgence, [elles pourront être accordées]. En dixième lieu, si, contre ceux qui naviguent qui, avec la force des vents, sont poussés dans quelque endroit, [elles pourront être exercées]. En onzième lieu, si, contre ceux qui ne peuvent pas être appelés en justice, les représailles pourront être exercées. Dans cette mesure, venons-en à chaque chose par ordre.*

*Sur le premier point, il est demandé si, contre des habitants de la cité contre laquelle des représailles peuvent être exercées, [elles pourront être accordées]. (1) Sur la signification de cette question, il doit être mis en avant que les représailles ont été accordées simplement, comme contre des Florentins ou contre des hommes et des personnes de Florence. Et il faut savoir que ces termes "hommes de Florence" ou "Florentins" portent la même chose, comme dans D. 27, 1, 6 § 9<sup>258</sup> et là, ce qui est relevé par la glose sur le mot Cumanu. Mais ces termes se rapportent aux Florentins pour les concitoyens de la cité, comme dans D. 50, 1, 1 § 1<sup>259</sup>, et là pour les Capaniens et les Putéoles, et dans le paragraphe 2<sup>260</sup> suivant [du même extrait]. Mais le terme "concitoyens" est une catégorie pour les citoyens et les habitants, comme le relève C. 10, 40, 7<sup>261</sup> et est approuvé dans D. 50, 1, 22 § 2<sup>262</sup>. Il apparaît donc qu'en vertu*

<sup>258</sup> Extrait du livre II des *Excuses* de Modestinus : « (texte en grec) 9 - Il faut aussi savoir que, dans sa propre cité, celui qui professe ou soigne a cette exemption ; mais, quand celui qui est de Comana, à Néocésarée, transmet la rhétorique, soigne ou enseigne, chez les Comanéens, n'a pas d'exemption et cela a été ainsi ordonné par les divins Sévère et Antonin ».

<sup>259</sup> Extrait du livre II *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 1 - Certes, sont proprement appelés citoyens d'un municipe, ceux qui ont été reçus dans la cité pour, avec nous, en assumer les charges ; mais maintenant, nous appelons de façon abusive citoyens d'un municipe les citoyens de chacune de leur cité, comme les Campaniens et les Putéoles ».

<sup>260</sup> Extrait du livre II *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 2 - Celui qui est donc né de deux parents campaniens est Campanien. Mais, s'il est d'un père campanien et d'une mère putéole, il est de façon égale citoyen d'un municipe campanien, à moins que peut-être, par quelque privilège, on ne retienne son origine maternelle : il sera alors, en effet, citoyen du municipe de son origine maternelle, comme cela a été accordé aux Troyens, de sorte que celui qui est d'une mère troyenne sera citoyen de leur [municipe]. Cela a été aussi accordé aux habitants de Delphes et a été conservé. Celsus rapporte que cela appartient aux gens du Pont sur le fondement d'un avantage du grand Pompée, de sorte que celui qui est né d'une mère pontique est un Pontique. Certains pensent que cet avantage appartient communément à ceux seuls qui ont été affectés. Celsus n'approuve pas leur opinion : en effet, on ne devait pas faire attention à ce que celui qui est communément affecté suive la condition de la mère (en effet, quelle autre origine a-t-il ici ?), mais [ce privilège appartient] à ceux qui sont nés de parents d'origines différentes ».

<sup>261</sup> Constitution de Dioclétien et Maximien, adressée à Aurelius (sans date) : « L'origine, l'affranchissement, le choix, l'adoption et le domicile font les citoyens, au vrai, les habitants, comme le divin Hadrien, dans son Édit, l'a très clairement déclaré. Il n'est pas douteux que, dans le même lieu, chacun a son domicile là où il a établi ses lares et le total de ses biens et de ses richesses, d'où, en retour, il ne va pas partir,

de ces passages, les habitants sont compris, ce que j'entends des habitants qui sont soumis à des charges ici, comme dans D. 50, 1, 1 § 1<sup>263</sup>, "ils ont été ici reçus dans la cité". Et j'ai dit ci-dessus dans la quatrième question sur le point 1 le contraire, s'ils ne supportent pas les charges ici. Il apparaît que cela est vrai, parce que, si le pouvoir de la cité ne le veut pas, il peut rejeter celui qu'il a admis, D. 1, 3, 41<sup>264</sup>. Mais ce que quelqu'un peut accepter, avant qu'il l'accepte, n'est pas réputé se trouver dans ses biens, ainsi, avant qu'un habitant soit reçu à des charges, il n'est pas réputé être proprement un citoyen de cette cité et ainsi, contre lui, des repréailles ne pourront pas être exercées. Sur le second point, il est demandé si, contre les citoyens de cette cité qui traînent un retard autre part, des repréailles pourront toujours être exercées, en retenant la même proposition [qui dit] que des repréailles ont été accordées contre les Florentins ou les hommes de Florence ; il y a doute [de savoir] si, à partir du fait que des citoyens de Florence habitent autre part, ils cessent d'être des Florentins ou de Florence. Il semble que non, parce que l'origine n'est pas changée, D. 50, 1, 6<sup>265</sup>. N'y fait pas obstacle D. 50, 16, 190<sup>266</sup>, parce que cela est sous-entendu ici seulement selon la première leçon de la glose, et cette opinion est vraie. Ou bien, selon d'autres, les repréailles sont accordées contre les hommes d'une province, comme contre les gens des Marches, et alors, celui qui n'habite pas dans la province est réputé comme un provincial, [voir] ledit texte de D. 50, 16, 190, ou contre les hommes d'une cité, et l'opinion précédente procède. Ainsi le pense la glose sur les mots non eos. Dans ledit texte de D. 50, 16, 190, cette opinion n'agrée pas. En effet, je ne vois pas la raison de la différence entre une province et une cité, ou selon d'autres. Ou bien il habite dans une autre cité de la même province, et alors, il reste un Florentin, comme dans D. 50, 1, 6<sup>267</sup>, ou bien dans une autre cité d'une autre province, et alors, [c'est] le contraire, D. 50, 16, 190<sup>268</sup>. Ainsi le pense la glose sur les termes non mutat. Certains [évoquent] C. 8, 47, 7<sup>269</sup>, ce qui n'agrée pas avec la même raison. D'autres disent et nous le disons selon la signification propre du terme, il est et reste un Florentin, comme dans ledit texte de D. 50, 1, 6<sup>270</sup>, ou, selon la façon commune de parler, il n'est pas un Florentin, parce qu'il n'habite pas là, D. 50, 16, 190<sup>271</sup>. Ainsi le disaient maître Jacobus de Arena et Oldrade. Mais la façon commune de parler prévaut proprement pour toute signification, comme dans D. 32, 52 § 4<sup>272</sup>. Donc une telle personne qui habite autre part ne pourra pas être capturée à la faveur de repréailles. D'autres

---

s'il ne s'éloigne en rien, d'où, quand il est parti, il est considéré avoir déménagé et où, s'il est revenu, il a maintenant abandonné [l'idée] de déménager ».

<sup>262</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> des Sentences de Paul : « 2 - Les affranchis sont citoyens libres des cités et, à l'endroit où eux-mêmes ont porté leur domicile selon leur volonté, ils ne causent, sur le fondement de l'origine du patron, aucun préjudice et ils sont partout astreints aux charges ».

<sup>263</sup> Passage traduit ci-dessus dans la note 260.

<sup>264</sup> Extrait du livre II des Institutes d'Ulpien : « Aussi tout le droit consiste-t-il dans le fait d'acquérir, de conserver ou d'amoinrir ; en effet, il s'agit [de savoir] comment quelque chose devient [la propriété] de chacun, comment quelqu'un conserve son bien ou son droit, comment il l'aliène ou le perd ».

<sup>265</sup> Extrait du livre II des Opinions d'Ulpien : « L'usurpation d'une origine qui n'existe pas n'a pas anéanti la vérité de la nature ; en effet, on ne perd pas et on ne quitte pas la vérité d'une origine avec le mensonge de celui qui dit qu'il est d'où il n'est pas ; en récusant sa patrie dans laquelle il doit être né, ni en mentant au sujet de celle qu'il n'a pas, nul ne peut changer la vérité. 1 - Le fils suit le droit de la cité dont le père tient son origine naturelle, non le domicile. 2 - Il a agrée aux hommes avisés que quelqu'un puisse avoir un domicile dans deux endroits, s'il a construit dans les deux, d'une façon telle que, pour cette raison, il soit considéré ne pas s'être établi moins dans les autres. 3 - Les affranchis suivent l'origine ou le domicile de leurs patrons, de même ceux qui naissent d'eux ».

<sup>266</sup> Extrait du livre XXXIV Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « Nous devons recevoir comme "provinciaux" ceux qui ont leur domicile dans une province et non ceux qui sont originaires d'une province ».

<sup>267</sup> Voir ci-dessus note 266.

<sup>268</sup> Voir ci-dessus note 267.

<sup>269</sup> Constitution de Dioclétien et de Maximien adressée à Atticus et donnée en 294 : « Si ton mari, quoique soldat, établi en puissance paternelle, a un fils issu de noces légitimes, il est hors de discussion qu'il a continué [à être] sous la puissance de l'aïeul. Donnée le 11 avant les calendes de février à Sirmium, les Césars étant consuls ».

<sup>270</sup> Voir ci-dessus note 266.

<sup>271</sup> Voir ci-dessus note 267.

<sup>272</sup> Extrait du livre XXIV Sur Sabinus d'Ulpien : « 4 - Ce que, cependant, Casius, quant aux parchemins propres, écrit est vrai ; car ni les papyri propres ne sont dus, une fois les livres légués, ni, une fois les papyri légués, les livres ne seront dus, à moins, peut être, qu'ici, la volonté ne nous y ait pressés ; comme par exemple, si quelqu'un, peut-être, a ainsi laissé des papyri : "tous les papyri", [lui] qui n'avait rien

disent que ces termes “Florentins” et “de Florence” doivent être entendus de celui qui vit et séjourne là, en argument D. 3, 1, 1 § 6 dans le passage commençant par Bestias<sup>273</sup>, et nous devons plus examiner l’accident que l’origine, et ainsi, l’a avisé maître Lambertus de Ramponibus. Moi, (3) [je le pense] autrement dans le propos de la leçon sur ledit texte de D. 50, 16, 190<sup>274</sup>. J’y disais que cette personne qui séjourne autre part ne pouvait pas être capturée en tant que Florentine, parce qu’elle n’était pas elle-même en faute, en argument D. 27, 8, 1 pr<sup>275</sup>. Ce qui est vrai sans aucun doute, selon l’opinion de Jacobus de Belvisio, que j’ai critiquée ci-dessus dans la question 6 sur le quatrième point. De cette façon, il semble qu’il faut dire qu’est un Florentin ou de Florence celui qui en est citoyen municipal, comme je l’ai dit ci-dessus sur le point précédent. Et on l’entend proprement du citoyen du municé qui supporte ici les charges. Donc, ou bien quelqu’un habitait autre part et ne supportait pas les charges à Florence par lui-même, ni par son père, ni par ses frères ou par d’autres, il n’est pas proprement réputé Florentin ; ou bien il supporte ici les charges par lui-même, par son père, par ses frères ou par d’autres et alors, bien qu’il habite autre part, il est un Florentin, D. 50, 1, 1<sup>276</sup> et D. 27, 1, 6 § 9<sup>277</sup>. On considère que cela a été exprimé dans C. 11, 48 (47), 22 § 3<sup>278</sup>. Mais ce que dit Jacobus de Arena de la façon commune de parler appartient au fait ; je sais qu’ici, la façon de parler n’est pas telle.

**Sur le troisième point**, il est demandé (4) si des repréailles peuvent être exercées contre les citoyens de cette cité qui sont des citoyens ou des habitants de la cité qui les accorde. Il semble que oui, parce que, si elles peuvent être exercées contre celui qui n’est pas soumis à la cité qui les accorde, d’autant plus [le peuvent-elles] contre celui qui y est soumis. En outre, un propriétaire peut demander que le droit d’usage et de jouissance soit refusé à un usufruitier à raison de son obstination, et en sens contraire, D. 39, 2, 22<sup>279</sup>, D. 39, 2, 9 § 5 et 10<sup>280</sup>. Ainsi, celui-ci pourra être

d’autre que des livres, comme un homme appliqué à l’étude à un homme appliqué à l’étude ; personne, en effet, ne doutera que les livres sont dus ; car, dans l’usage, la plupart appellent livres les papyri. Qu’en est-il donc, si quelqu’un a légué des papyri propres ? Les parchemins ne seront pas compris, ni les autres matériaux pour écrire, mais non plus les livres commencés à être écrits ».

<sup>273</sup> Extrait du livre VI *Sur l’Édit du préteur d’Ulpien* : « 6 - (...) Nous devons entendre par “bêtes” plus celles en fonction de leur férocité qu’en fonction de l’espèce animale : qu’en serait-il, en effet, s’il s’agissait d’un lion, mais apprivoisé ou d’autres carnivores apprivoisés ? (...) ».

<sup>274</sup> Extrait du livre XXXIV *Sur l’Édit du préteur d’Ulpien* : « Nous devons recevoir comme “provinciaux” ceux qui ont leur domicile dans une province et non ceux qui sont originaires d’une province ».

<sup>275</sup> Extrait du livre XXXVI *Sur l’Édit du préteur d’Ulpien* : « Contre un ordre, une action subsidiaire ne sera pas accordée, mais contre les magistrats et leurs garants ; ceux-ci, en effet, promettent que le bien public sera sauvegardé, non celui d’un pupille. Par conséquent, ceux qui nomment les magistrats, pour cette raison, ne seront pas tenus, mais seuls, les magistrats [le seront]. Mais, si l’ordre a reçu sur lui le risque, il doit être dit qu’en sont tenus ceux qui étaient présents ; en effet, il importe peu [de savoir] s’ils les ont nommés ou les ont garantis, ou si, sur eux, ils en ont reçu le risque ; en conséquence, une action utile contre eux se présente. Mais, si, par des magistrats municipaux, le tuteur a été donné, il n’est pas considéré, par l’ordre, avoir été choisi ».

<sup>276</sup> Extrait du livre II *Sur l’Édit du préteur d’Ulpien* : « 1 - Certes, sont proprement appelés citoyens d’un municé, ceux qui ont été reçus dans la cité pour, avec nous, en assumer les charges ; mais maintenant, nous appelons de façon abusive citoyens d’un municé les citoyens de chacune de leur cité, comme les Campaniens et les Putéoles ».

<sup>277</sup> Extrait du livre II des *Excuses* de Modestinus : « (texte en grec) 9 - Il faut aussi savoir que, dans sa propre cité, celui qui professe ou soigne a cette exemption ; mais, quand celui qui est de Comana, à Néocésarée, transmet la rhétorique, soigne ou enseigne, chez les Comanéens, n’a pas d’exemption et cela a été ainsi ordonné par les divins Sévère et Antonin ».

<sup>278</sup> Constitution de Justinien adressée à Julianus, Préfet du prétoire, et donnée en 531 : « 3 - Ceci aussi n’est pas mis en doute sans finesse, si le fils d’un colon, pendant un cours de trente ans ou peut-être, de quarante, ou plus, son père vivant encore et pratiquant l’agriculture, lui-même était resté dans un commerce libre et que le propriétaire de la terre, parce que, par le biais de son père, il lui faisait satisfaction, ne réclamait aussi sa présence, après la mort du père ou après que celui-ci est peut-être inutile et non approprié pour la campagne, le fils peut être excusé en usant complètement d’une longue liberté et parce que, pendant de nombreuses années il n’a pas cultivé de terre ni n’a pratiqué quelque chose du travail d’un colon, alors que le maître ne peut être accusé à raison de sa paresse, à laquelle, par le biais du père de ce dernier tout ce qu’il avait voulu s’était ajouté ».

<sup>279</sup> Extrait du livre X *Sur Plantius* de Paul : « Si un nu-propriétaire, quant au dommage non encore survenu, a promis en retour ou, peut-être, a payé quelque chose, ou qu’au contraire, l’usufruitier a payé quelque chose, il est injuste que l’un, sans risque, use de la maison ou ait la maison. Et, si le nu-propriétaire a offert quelque chose, il ne doit pas être permis à l’usufruitier d’en user, à moins qu’il n’y ait contribué ; de même, à l’usufruitier, cela doit être payé, de sorte que le nu-propriétaire soit contraint d’y contribuer. En conséquence, l’usufruitier conservera le sol, si la maison est tombée, jusqu’à ce que lui soit payé le dommage, de sorte que, ce que le voisin mis en possession a eu, l’usufruitier l’ait, [lui] qui a réparé le dommage envers le voisin. Il en sera de même aussi, si un tout petit dommage est causé. 1 - Plantius : si, de celui dont je refuserai qu’il soit propriétaire, je veux que, sous cette exception “s’il n’est pas le propriétaire”, il soit donné garantie, mais que, de celui dont je

*capturé à raison du droit qu'a sur lui la cité contre laquelle [les représailles] sont accordées, bien qu'aussi, la cité qui les accorde ait un droit sur lui. Au contraire, il semble que ce droit d'accorder des représailles a été introduit à défaut de la juridiction que les [juges] ordinaires doivent exercer, comme cela a été dit plusieurs fois dans les paragraphes précédents, mais la cité qui les accorde peut exercer ordinairement sur son citoyen une juridiction ; donc, contre lui, les représailles ne sont pas étendues. En faveur de cela, on considère le cas dans D. 47, 4, 1 § 2, dans le passage commençant par Habet itaque<sup>281</sup>, en argument D. 47, 2, 17<sup>282</sup>. En outre, la cité qui accorde les représailles est tenue de défendre son citoyen ou son habitant des injures qui sont portées par un autre, comme je l'ai dit ci-dessus dans la première question. Donc, la cité elle-même ne devrait pas porter une violence à son citoyen, bien qu'ils oit le citoyen d'une autre cité, en argument D. 21, 2, 17<sup>283</sup>. De plus, quand la cité accorde [fol. 160v] quelque chose, elle est entendue accorder que celui auquel cela est accordé n'en use pas contre elle, comme dans D. 49, 14, 45 § 5<sup>284</sup> et D. 33, 8, 6 § 4<sup>285</sup> ; mais,*

---

*dirai qu'il est le propriétaire, purement et simplement, il soit fait en retour une promesse, il est établi que je ne dois pas l'obtenir, mais que je dois choisir celui duquel je voudrai qu'il me soit donné garantie ».*

<sup>280</sup> Extrait du livre LIII *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 5 - Celsus, de façon certaine, écrit que, si l'usufruit de ta maison appartient à Titia, quant au dommage non encore survenu, le nu-propriétaire doit promettre en retour ou que Titia doit donner garantie. Si, en possession, a été mis celui auquel, quant au dommage non encore survenu, il devait être donné garantie, il interdira que Titia ait l'usufruit. De même, il dit qu'aussi, cet usufruitier qui n'a pas réparé, par le nu-propriétaire, doit être empêché d'avoir l'usufruit ; en conséquence, si, quant au dommage non encore survenu, il ne donne pas garantie et que le propriétaire a été contraint de promettre en retour, il doit se voir interdire de jouir ».

Extrait du livre XLVIII *Sur l'Édit du préteur de Paul* : « Bien que l'usufruit appartienne à autrui, Cassius dit que le nu-propriétaire doit promettre en retour. À moins que le nu-propriétaire, sur la totalité, ne promette en retour ou que l'usufruitier ne donne garantie, doit être envoyé en possession celui auquel il n'est pas donné garantie mais, à moins qu'au nu-propriétaire qui promet en retour, l'usufruitier ne donne garantie, Julianus écrit que doit lui être refusée la réclamation du fruit. Mais, si l'usufruitier, quant au vice du sol, a payé quelque chose, le droit du nu-propriétaire doit lui être transféré ».

<sup>281</sup> Les livre, titre et extrait sont introuvables sous la forme qui est ici donnée en abrégé ainsi : *Si quis testa. lib. esse juss. fue.* ou “Si quelqu'un, dans un testament, s'est vu ordonner d'être libre”. Le vrai intitulé se trouve dans la référence que nous avons fournie ; il est ainsi exprimé : *Si is, qui testamento liber esse jussus erit, [post mortem ante aditam hereditatem subripuisse aut occupasse quid dicetur]* ou “Si celui qui, dans un testament, s'est vu ordonner d'être libre, [après la mort et avant l'acceptation de la succession, est réputé avoir soustrait ou occupé quelque chose]”.

Extrait du livre XXXVIII *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 2 - (...) C'est pourquoi cette action a une certaine fin, de sorte qu'avec un dol, celui-ci ait agi après la mort du maître et avant l'acceptation de la succession. Du reste, si, sans un dol, [il l'a fait] ou certes, avec un dol, mais du vivant de son maître, il ne sera pas tenu de cette action ; mieux, si [c'est] après la mort [du maître] et après l'acceptation de la succession, l'action cessera [d'avoir lieu] ; car, quand la succession a été acceptée, maintenant, comme s'il était libre, il peut être cité en justice ».

<sup>282</sup> Extrait du livre XXXIX *Sur Sabinus d'Ulpien* : « Nos esclaves et nos fils commettent certes un vol envers nous, mais ils ne sont pas eux-mêmes, de l'action de vol, tenus ; en effet, celui qui peut statuer contre le voleur, il ne lui est pas nécessaire, contre le voleur, de plaider en justice ; pour cette raison, l'action ne lui a pas été léguée par les anciens. 1 - D'où, il a été demandé, quand il a été vendu ou affranchi, si, de l'action de vol, il serait tenu. Et l'on décide qu'il n'en est pas tenu ; en effet, une action qui n'était pas née dès le commencement ne peut pas naître contre ce voleur. Clairement, si, ayant été affranchi, il a fait le détournement, il faudra dire qu'il est tenu de l'action de vol, parce qu'aujourd'hui, il a commis le vol. 2 - Mais, alors que l'esclave que j'ai acheté et qui m'a été livré, par moi, est rendu, il ne se trouve pas dans cette situation qu'il est possédé de la même manière que s'il n'avait jamais été le mien, mais il l'était et a cessé de l'être. Pour cette raison, Sabinus dit que celui-ci, s'il a commis un vol, se trouve dans cette situation qu'au titre de son vol, celui qui l'a rendu ne peut pas agir en justice. Mais, même s'il ne le peut pas, cependant, on doit tenir compte de ce qu'il a fait, alors qu'il a commencé à être repris et cela, dans l'action en reprise (actio redhibitoria), est compris. 3 - Il a été demandé, quand, alors que l'esclave est en fuite, il a commis un vol envers son maître, si, également, il peut avoir une action contre celui a commencé à posséder de bonne foi l'esclave qui n'est pas revenu sous la puissance de son maître ; bien que je sois considéré posséder l'esclave au moment où il est en fuite, cependant, de l'action de vol, je ne suis pas tenu, comme s'il n'était pas sous ma puissance. Julianus écrit que le fait que je sois considéré posséder m'est seulement utile pour une usucapion. En conséquence, Pomponius dit, dans le livre VII Repris de Sabinus, que l'action de vol se présente à ce maître dont l'esclave est en fuite ».

<sup>283</sup> Extrait du livre XXIX *Sur Sabinus d'Ulpien* : « Il n'est douteux pour personne que le vendeur qui revendique le bien qu'il a lui-même vendu, avec l'exception de dol, pourra être repoussé, bien qu'avec un autre droit, il ait recherché une propriété ; de façon malhonnête, en effet, il s'efforce d'évincer le bien vendu par lui. Mais l'acheteur peut choisir s'il veut retenir le bien avec une intention brisée par une exception ou si, plutôt, une fois le bien enlevé, sur le fondement de la cause de la stipulation ou sur le fondement de l'achat (ex empto), il obtient le double ».

<sup>284</sup> Extrait du livre V des *Sentences de Paul* : « 5 - Il faut que ne soient produits ni les instruments, ni les actes par quelqu'un contre le fisc ».

si des citoyens peuvent être capturés, elle est en conséquence considérée les avoir accordées contre elle-même. De plus, dans la concession, on sous-entend sans l'injure des personnes privées [de la part] de la cité qui les accorde, comme dans C. 8, 48 (49), 4<sup>286</sup> et D. 43, 8, 2 §§ 10 et 16<sup>287</sup>, d'autant plus est-elle entendue accorder le fait que des représailles seront exercées sans injure de ce même citoyen, parce que, si le citoyen était capturé, la République, dont il est de l'intérêt que ses sujets soient riches, serait lésée. Et je pense cela vrai aussi si un tel citoyen a pris part à un crime. Car, à partir de la force de telles représailles simplement accordées, il ne pourrait pas être capturé, mais il devrait être accordé spécialement ou être procédé ordinairement contre un tel citoyen par la cité qui accorde les représailles.

**Sur le quatrième point**, (5) il est demandé si les représailles peuvent être exercées contre des femmes. Il semble que oui ; en effet, de même que, dans une guerre, les femmes sont capturées et ont le droit de postliminie, C. 8, 50 (51), 1<sup>288</sup>, avec les lois semblables<sup>289</sup>, de même lors de cette guerre particulière. Mais je dis qu'elles ne peuvent pas être capturées en personne, Nouvelle CXXXIV, chap. 9, telle que placée sous C. 1, 48, 1<sup>290</sup>, Nouvelle CXXXIV, cap. 9, telle que placée sous C. 9, 4, 3<sup>291</sup>. En effet, bien qu'elles soient accordées comme quant au droit des gens, cependant, elles doivent être entendues civilement, en argument D. 8, 1, 9<sup>292</sup>.

---

<sup>285</sup> Extrait du livre XXV *Sur Sabinus* d'Ulpien : « 4 - Mais, de même qu'une dette, c'est-à-dire ce qui est dû au maître, diminue le legs du pécule, de même, en sens contraire, ce que le maître doit à son esclave doit l'augmenter. Mais, à cette opinion, s'oppose le rescrit de notre empereur et de son père<sup>285</sup> qui est ainsi : "Lorsqu'un pécule, à un esclave, est légué, n'est pas aussi accordé le fait qu'il ait la réclamation de l'argent qu'il dit, pour le compte de son maître, avoir dépensé". Qu'en est-il, cependant, si telle était la volonté du testateur ? Pourquoi ne pourra-t-il pas l'obtenir ? De façon certaine, doit être compensé ce qu'il a dépensé avec ce qui, au maître, est dû. Et ce que le maître avait écrit qu'à son esclave, il devait, au legs du pécule, échoira-t-il ? Pegasus le refuse, de même, Nerva ; et, alors que Gnaeus Domitius, à sa fille, a légué un pécule qui lui appartiendra et que le paiement annuel qu'il lui donnait ordinairement, durant deux ans, il ne le lui a pas donné, mais que, dans ses comptes, il a rapporté qu'à sa fille, il devait cinquante, Atticilinus a pensé que cela, au legs, n'échouerait pas, ce qui est vrai, parce que cela s'accorde au rescrit ».

<sup>286</sup> Constitution de Dioclétien et Maximien adressée à Colona et donnée en 291 : « Un grand-père n'est pas contraint de libérer de sa puissance sa petite-fille et il n'est pas de notre habitude d'accorder des avantages au détriment d'autrui. Donnée dans les ides d'octobre ».

<sup>287</sup> Extrait du livre LXVIII *Sur l'Édit du préteur* d'Ulpien : « . 10 - À juste titre, le préteur dit : "chose à partir de laquelle quelque dommage, à celui-ci, est causé" ; car, chaque fois que quelque chose, sur un emplacement public, est autorisé, cela doit être permis d'une façon telle que, sans injure pour chacun, cela soit fait. Et ainsi, l'empereur le permet-il ordinairement, chaque fois qu'il lui est demandé d'établir un nouvel ouvrage. 16 - Si quelqu'un, de l'empereur, a simplement obtenu, sur un emplacement public, de construire, il ne faut pas que l'on croie ainsi qu'il construit pour que cela, au désavantage d'autrui, soit fait ; cela ne lui a pas été accordé ainsi "à moins, peut-être, qu'on ne l'ait obtenu" ».

<sup>288</sup> Constitution de Sévère et Antonin, sans date : « Pour les deux captives de Sarmatie, la fille est considérée suivre l'origine du père, si les deux parents sont revenus en notre cité. En effet, quoique celle qui n'a pas été captive ne puisse par droit propre disposer du droit de retour, cependant, le retour des parents rend la fille à son père ; du fait que celui-ci a été tué par des ennemis, elle est considérée suivre nécessairement la condition de la mère qui a emmené la fille avec elle ; car la fiction de la loi Cornelia, qui détermine les héritiers légitimes pour celui qui meurt chez les ennemis, ne s'applique pas à celle qui a été engendrée là-bas, du fait qu'au moment où il a été capturé, le père sera censé être mort. Sans date et sans consuls ».

<sup>289</sup> Il ne nous a pas paru utile de rapporter les vingt textes qui composent l'ensemble de ce titre du Code consacré au droit de postliminie et à ceux qui ont été rachetés aux ennemis.

<sup>290</sup> Nouvelle CXXXV, chap. 9 : « Mais aujourd'hui, selon le nouveau droit, pour les dettes fiscales ou privées, aucune femme ne doit être enfermée ; mais elle viendra au juge par elle-même ou par le biais de son procureur ou enverra l'un ou l'autre dans la mesure où ils exécutent légalement l'affaire. Si contre cela, on a agi, les grands juges seront punis [d'une peine] de vingt livres d'or, les moindres, de dix. Mais ceux qui leur obéissent, de leur baudrier, seront dépouillés, à des peines corporelles, seront soumis et à l'exil, seront condamnés ».

<sup>291</sup> Nouvelle CXXXIV, chap. 9 : « Aujourd'hui, selon le droit nouveau, nous accordons qu'aucune femme, pour l'argent fiscal, une cause privée, ou pour un crime de n'importe quelle mesure, n'est envoyée, enfermée ou gardée en prison. Mais, si, pour une dette fiscale ou privée, elle y est jetée par son mari ou quelqu'un d'autre, légalement, elle en répondra. Si elle n'a pas voulu répondre ou poursuivre son procès, légalement, sur ses biens, l'exécution procédera. Mais, si le crime est tel qu'il sera nécessaire qu'elle soit gardée, si, certes, elle peut donner un garant, on aura foi en lui ; mais, si elle a juré qu'elle ne pouvait pas donner de garant, elle fournira une garantie sous serment quant à l'observation du jugement. Mais, si le crime est très grave, dont elle est accusée, dans un monastère ou dans un couvent, elle sera envoyée ou, à des femmes, elles sera traînée, par lesquelles elle sera gardée. Mais, les juges qui n'observeront pas cela, s'ils sont grands, [subiront] une peine de vingt livres d'or ; s'ils sont moindres, ils paieront une peine de dix [livres d'or]. Ceux qui leur obéissent dans les cas ci-devant dits, dépouillés de leur baudrier, seront remis à un exil ».

*Sur le cinquième point, (6) il est demandé si [des représailles] pourront être accordées contre les clercs. Le texte dit que non dans Sexte V, viii, 1<sup>293</sup>. Mais, qu'en est-il des clercs mariés qui ne vont pas dans la manière d'être ? Je réponds alors qu'ils ne jouissent pas du privilège des clercs, comme dans Sexte III, ii, 1<sup>294</sup>. Mais on doute [de savoir] ce qu'il [en sera], quand un évêque ne rend pas la justice quant aux clercs et qu'un recours au supérieur ne peut pas être tenu, peut-être parce que cet évêque est un tyran ou un schismatique, si, alors, contre les clercs de cet évêque, des représailles pourront être accordées avec l'autorité du juge séculier ou d'un autre évêque. Il semble que oui, parce que ledit texte de Sexte V, viii, 1 dit quand les représailles sont accordées à raison du délit des laïcs. Sur cela, il faut s'en tenir aux canonistes auxquels je le laisse.*

*Sur le sixième point, (7) il est demandé si, contre les écoliers, des représailles peuvent être exercées, le texte de la Nouvelle constitution de Frédéric I<sup>er</sup> telle que placée sous C. 4, 13, 5<sup>295</sup>, qu'il ait déjà abordé à l'endroit de ses*

---

On observera que ce sont là deux passages presque identiques, repris de la même Nouvelle CXXXIV dans le même chapitre, mais donnés dans une version abrégée pour le premier extrait, plus longue pour le second, plus proche du texte original, mais cependant, abrégé encore une fois par rapport à lui.

<sup>292</sup> Extrait du livre V des *Digestes* de Celsus : « Si, à quelqu'un, plus simplement, un droit de passage, à travers le bien-fonds de quelqu'un, est accordé ou laissé à l'infini, à savoir, à travers n'importe quelle partie de celui-ci, il sera permis d'aller et de faire aller ses animaux, avec modération seulement ; car certaines choses, dans le propos, sont tacitement exceptées. En effet, non à travers la ferme elle-même, ni au milieu des vignes, il ne doit se voir permettre de passer et de laisser passer ses animaux, du fait qu'également, avantagement, à travers une autre partie, il peut le faire avec un préjudice moindre pour le bien-fonds servant. Mais il est établi que, par quelque moyen que, d'abord, il avait réglé le droit de passage, dans celui-ci, il doit seulement aller et faire aller ses animaux et n'aura pas plus le pouvoir de le modifier ; comme cela, à Sabinus, a aussi semblé, [lui] qui, de l'argument du cours d'eau, usait, [cours d'eau] qu'il était permis d'abord de conduire n'importe où et qu'après qu'il y a été conduit, il n'était plus permis de déplacer ; il est vrai que cela, pour le droit de passage, doit être observé ».

<sup>293</sup> Décrétale de Grégoire X au concile général de Lyon I de 1245 : « Quoique des prises de gage, que la langue commune appelle des représailles, lors desquelles l'un a été écrasé par un autre, en tant que lourdes et contraires aux lois et à l'équité naturelle, aient été interdites par une constitution civile, afin que, cependant, leur interdiction soit d'autant plus crainte sur des personnes ecclésiastiques qu'elles sont interdites spécialement sur celles-ci ; nous interdisons que celles-ci soient accordées contre les personnes ci-devant dites ou leurs biens, ou accordées sous n'importe quel prétexte de n'importe quelle coutume, que nous réputons combien plus être un abus, qu'elles soient étendues à celles-là plus rigoureusement par le présent décret. Mais ceux qui auront agi contre, en accordant contre ces mêmes personnes des prises de gage ou des représailles ou en étendant à celles-ci, à moins qu'elles n'aient révoqué une présomption de cette sorte des concessions ou extensions dans le temps d'un mois, si elles étaient des personnes isolées, encourront une sentence d'excommunication, mais si [c'était] une communauté, elle sera soumise à un interdit ecclésiastique ».

<sup>294</sup> Décrétale de Boniface VIII : « Les clercs qui, avec des femmes unies et vierges », ont contracté, s'ils portent la tonsure et les vêtements cléricaux, conserveront le privilège [de cléricature] avec les canons publiés par le pape Innocent II, notre prédécesseur, en faveur de tout l'ordre cléricale. Et, comme, selon le concile de Paris, aucun clerc ne doit être tenu à l'écart ou condamné par le juge séculier, avec le porésentédit, nous déclarons que les clercs mariés de cette sorte, pour les excès ou les délits commis par eux, ne peuvent pas être entraînés criminellement ou civilement vers un juge séculier et, par ces mêmes juges séculiers, ils ne doivent en aucune manière être condamnés personnellement ou aussi pécuniairement (afin que, par une voie, ne soit pas accordée à ces mêmes juges ce qui est refusé par une autre). Mais, pour les autres choses, à moins que, comme il est mis en avant, ils ne portent la tonsure et les vêtements cléricaux, aussi, sur ce qui a été mis en avant, nous ne voulons pas qu'ils jouissent du privilège cléricale ».

<sup>295</sup> Constitution de l'empereur Frédéric I<sup>er</sup> donnée au mois de novembre 1158 : « En tenant certes une diligente inspection des évêques, abbés, ducs, de tous les juges et l'examen des autres grands de notre palais impérial, pour tous ceux qui voyagent à l'étranger pour des études, pour les écoliers et surtout, les professeurs des lois divines et saintes, nous accordons ce bénéfice de notre piété, afin que, dans les lieux où ils pratiquent l'étude des lettres, ils viennent tant eux-mêmes que leurs envoyés et y habitent en sécurité. Car nous jugeons qu'il est digne que, alors que tous ceux qui font de bonnes choses méritent absolument notre louange et notre protection, le monde entier soit illuminé de leur science et que la vie des sujets soit formée pour obéir à Dieu et à nous, son serviteur ; nous les défendrons de toute injustice avec une affection particulière. En effet, qui n'aurait de compassion pour ceux qui se sont exilés par amour de la science, se sont faits pauvres de richesses, ont exposé leur vie à de nombreux dangers et qui souvent, supportent jusqu'au bout les injures corporelles [portées] par les hommes les plus bas sans raison (ce que l'on doit supporter avec peine) ? Nous décrétons donc par cette loi générale, qui vaudra à perpétuité, que du reste, nul d'aussi audacieux ne soit trouvé qui présumerait porter quelque injure à des écoliers et qui leur porterait quelque dommage, à raison de l'infraction, ou de la dette, d'un autre d'une province quelconque (ce que nous avons parfois entendu dire que l'on faisait à partir d'une coutume vicieuse), que ceux qui ont violé une sainte constitution de ce type sachent, et aussi les gouverneurs eux-mêmes des lieux, qui ont négligé de réclamer la restitution des biens soustraits, que l'on exigera de tous le quadruple [de leur valeur], la notation d'infamie devant leur être infligée par le droit lui-même et qu'ils perdront à perpétuité leur dignité. Cependant, si quelqu'un voulait leur faire un procès au sujet de quelque affaire, le choix de cette affaire étant accordé aux écoliers, il les citera en présence du seigneur, de leur maître ou de l'évêque de cette même cité



*études ou qu'il voyage pour ses études, mais, les choses ci-devant dites ont-elle lieu dans les cités qui n'ont pas les privilèges des études ? Je réponds : ou bien nous parlons pour ceux qui sont étudiants dans une autre science que la science du droit, et alors, une telle science pourra être enseignée partout, comme dans D. 27, 1, 6<sup>296</sup> ; mais alors, je le*

---

*(auxquels nous avons accordé cette juridiction). Mais celui qui aurait tenté de les traîner devant un autre juge, même si la cause était la plus juste, tombera sous les coups d'un tel effort. Nous avons ordonné que cette loi soit mise au sein des constitutions impériales, à savoir sous le titre "Afin que le fils en faveur du père, etc.". Donnée devant Roncalies, en 1158 au mois de novembre ».*

<sup>296</sup> Extrait du livre II des Excuses de Modestinus : « (texte en grec) *Si, à celui qui a deux tutelles, sont enjointes en même temps deux autres, dans l'ordre, la troisième lui sert pour une libération de la quatrième, quoique l'empereur soit celui qui a enjoint la quatrième ou la troisième, cependant, avant qu'il ait connu [celle] de l'empereur, s'il a été appelé à une autre (ou bien mieux, qu'à la quatrième en libération de la troisième, si cependant, avant qu'il ait connu la troisième, par l'empereur, à une autre, il a été appelé). Si l'ordre n'apparaît pas, mais que, le même jour, deux nominations sont proposées dans des instruments différents, non celui qui a été fait [tuteur], mais celui qui choisira celui qui la fait devra supporter les deux. 1 - Les grammairiens, les sophistes, les rhéteurs, les médecins qui sont réputés comme faisant des tournées, de même que des autres charges, de même aussi, ont une dispense de tutelle et de curatelle. 2 - Mais a aussi été déterminé le nombre de ceux qui, dans chacune des cités, ont une dispense et certaines conditions, dans la loi, ont été ajoutées ; cela est entendu à partir de la lettre d'Antonin qui a été donnée à l'ensemble de l'Asie, mais regarde toute la terre, dont l'article [principal] a été ci-dessous écrit : "Les plus petites cités peuvent avoir comme exemptés cinq médecins, trois sophistes et, dans le même nombre, les grammairiens ; les cités plus importantes, sept qui exercent la médecine, quatre sophistes, de même, quatre qui enseignent la lecture et l'écriture (verbatim « les deux lettres ») ; mais les plus grandes, dix médecins, cinq rhéteurs et, dans le même nombre, les grammairiens. Mais, au-dessus de ce nombre, une très grande cité, certes, n'apporte pas d'exemption". Mais il appert que, d'un plus grand nombre, usent les métropoles des provinces, en second, les cités dans lesquelles le droit est prononcé, en troisième lieu, les autres. 3 - Il n'est certes permis de dépasser ce nombre ni avec un décret des décurions, ni en trouvant quelque chose d'autre ; il est permis de le diminuer, parce qu'il appert qu'avec cela, les charges publiques sont aidées. 4 - Enfin, de cette exemption, ils ne jouissent pas autrement, à moins qu'avec un décret des décurions, dans le nombre permis, ils ne soient rapportés et que, de leur office, de façon négligente, ils ne s'acquittent. 5 - Paul écrit que les philosophes aussi, des tutelles, sont libérés. (passage en latin) Les philosophes, les orateurs, les grammairiens qui, publiquement, aux jeunes gens, sont utiles, sont excusés des tutelles. 6 - Car, Ulpien, dans le livre IV De l'office du proconsul, ainsi, l'écrit ; mais aussi, notre empereur, avec son père, à Lælius Bassus, a dit dans un rescrit qu'un médecin peut être désapprouvé par la République, bien qu'une bonne fois, il ait été approuvé. (texte en grec) 7 - Mais, quant aux philosophes, cette même constitution d'[Antonin] le Pieux, ainsi, dit : "Mais nous n'avons pas déterminé le nombre des philosophes, parce que sont peu nombreux ceux qui philosophent. Je pense que ceux qui sont abondants en richesses procureront volontairement les charges qui regardent le patrimoine familial envers leurs pères ; s'ils font des chicanes quant aux patrimoines, en cela même, déjà, ils se déclareront comme non appliqués à la sagesse". 8 - Mais il y a aussi, dans les constitutions de l'empereur Commode, l'article rapporté pris de la lettre du divin [Antonin] le Pieux, d'où il devient clair qu'aussi, les philosophes sont exemptés des tutelles. Les termes en sont les suivants : "Semblablement, à tous ceux-ci, mon divin père, en même temps qu'il avait commencé à commander avec son Édile les honneurs, a aussi confirmé les exemptions, en écrivant que les philosophes, les rhéteurs, les grammairiens et les médecins étaient exemptés de la direction des gymnases, de la surveillance des marchés, des sacerdoxes, de la charge de recevoir les hôtes, du souci du blé et de l'achat d'huile, de même, qu'ils ne jugent pas, ni ne s'acquittent de légations, qu'ils n'enrôlent pas à l'armée ceux qui ne le veulent pas et qu'ils ne soient pas contraints de recevoir, qu'une autre charge provinciale ou qu'une certaine autre chose soit contrainte d'être reçue". 9 - Il faut aussi savoir que, dans sa propre cité, celui qui professe ou soigne a cette exemption ; mais, quand celui qui est de Comana<sup>296</sup>, à Néocésarée<sup>296</sup>, transmet la rhétorique, soigne ou enseigne, chez les Comanéens, n'a pas d'exemption et cela a été ainsi ordonné par les divins Sévère et Antonin. 10 - Cependant, Paul écrit que, certainement, les savants aussi au-dessus du nombre et qui, dans une autre cité, séjournent sont en exemptés, en disant que le divin Antonin le Pieux l'avait ainsi ordonné. 11 - Il a été dit dans une constitution par les divins Sévère et Antonin que celui qui, à Rome, est rhéteur, qu'il ait été établi avec un salaire ou sans salaire, a la dispense, de même que si, dans sa cité, il avait professé. On pourra rendre compte de ces constitutions, parce que, du fait que la ville éternelle est et est tenue comme une patrie commune, à bon droit, de même, celui qui, dans sa propre patrie, aux intérêts de celle-ci, a servi, de l'exemption, jouit. 12 - Ceux qui enseignent le droit civil dans une province, n'y ont pas de dispense. 13 (passage en latin) - Ulpien, dans son livre unique Du préteur des tutelles, écrit ainsi : les athlètes ont une excuse de la tutelle, mais ceux qui, dans des combats sacrés, ont été couronnés. 14 (passage en grec) - Le sacerdoce d'une province, comme la grande prêtrise d'Asie, de Bythinie, de Cappadoce, procure l'exemption des tutelles, à savoir, tant que l'on s'en acquitte. 15 (passage en latin) - La tutelle n'est pas une charge de la République et ne regarde pas une dépense, mais civile ; comme une charge provinciale, n'est pas considéré le fait d'administrer une tutelle. 16 (texte en grec) - Sont excusés de la tutelle ou de la curatelle les magistrats municipaux. 17 - Donnent une exemption de tutelle les inimitiés capitales qui, entre un tuteur désigné et le père des pupilles, ont existé, si ce n'est si, à partir d'un testament, le tuteur a été donné, sauf quand, après la rédaction du testament, les inimitiés capitales, entre eux, ont existé ou quand les inimitiés, certes, ont commencé avant le testament, mais il est considéré avoir été donné comme tuteur pour la raison que, d'une obligation et des affaires, il est chargé ; et cela apparaît de la lettre de l'empereur Sévère. 18 - En outre, de la tutelle, on est libéré, si quelqu'un, envers le pupille, quant à son statut, a soulevé la question et qu'il apparaît que celui-ci ne l'a pas fait avec une fraude, mais de bonne foi, et cela, les divins Marc et Verus, dans une constitution, l'on dit. 19 - Quant aux rustiques, aux humbles et à ceux qui ne savent pas lire, Paul écrit ainsi : (passage donné en latin)*

*crois de même dans toute cité ; ou bien nous parlons des étudiants dans la science du droit, et alors, celle-ci ne peut pas être lue dans les cités non privilégiées et, si elle est enseignée ailleurs, il y a un délit, comme dans la préface du Digeste, constitution Omnem § 7<sup>297</sup>, et c'est pourquoi, dans les autres cités, par désuétude, un tel privilège n'aurait pas eu lieu et cela, quant au droit strict. Cependant, certains docteurs disent qu'il a été aujourd'hui dérogé à ce paragraphe, du fait que, dans les villes non privilégiées, les lois sont enseignées et qu'aujourd'hui, la raison de ce paragraphe cesse, parce que, du fait que beaucoup connaissent aujourd'hui les lois, il n'y a ni doute ni crainte que soit transmise une science falsifiée. C'est pourquoi je penserais juste que ceux qui vont vers de telles études jouissent de ce privilège et, ce que je dis quant aux écoliers, je le pense de même pour les messagers et leurs domestiques, Nouvelle constitution de Frédéric I<sup>er</sup> telle que placée sous C. 4, 13, 5<sup>298</sup>. (8) De même quant aux écrivains et aux bedeaux, puisqu'ils sont nécessaires aux études, en argument constitution Omnem § 10<sup>299</sup>, quand, de la même façon, sont accordées des juridictions, comme dans les autres arguments de D. 29, 1, 1<sup>300</sup>, D. 37, 13, 1<sup>301</sup>, C. 6, 21, 16<sup>302</sup> ; (9) la même chose est relevée, quant*

---

*L'infériorité et la rusticité, parfois, fournissent une excuse selon la lettre des divins Hadrien et Antonin, pour celui qui nie savoir lire ; l'excuse ne doit pas être reçue, si seulement, il n'est pas une personne expérimentée pour les affaires ».*

<sup>297</sup> Constitution de l'empereur César Flavius Justinien, pieux, heureux et illustre vainqueur et triomphateur des Alamans, des Goths, des Francs, des Germains, des anciens Alains, des Vandales et des Africains, toujours auguste, [donne] son salut à Théophile, Dorothee, Théodore, Isidore, Anatole, Thalelaeus et Cratinus, hommes illustres, professeurs et à Salaminius, homme très éloquent, professeur, donnée le 16 décembre 533 à Constantinople : « 7 - Mais ces trois volumes composés par nous, nous voulons qu'ils leur soient transmis tant dans les villes royales que dans la très belle cité des Beyrouthains, que l'on appelle de bonne façon la nourrice des lois, comme ce qui a été maintenant et dans le passé établi par les empereurs, et non dans les autres places qui n'ont pas mérité des ancêtres un tel privilège, parce que nous avons entendu [dire] que, dans la très splendide cité d'Alexandrie, dans celle de Césarée et dans d'autres, certains hommes sans expérience divaguaient et transmettaient aux étudiants un enseignement falsifié ; nous les repoussons avec cette menace de cette tentative que, s'ils avaient osé à l'avenir faire cela et le faire en dehors des villes royales et dans la métropole de Beyrouth, ils seraient punis d'une amende de dix livres d'or et seraient chassés de cette cité dans laquelle ils n'enseignent pas les lois, mais agissent contre les lois ».

<sup>298</sup> Voir sa traduction ci-dessus dans la note 296.

<sup>299</sup> Constitution Omnem : « 10 - L'excellent Préfet de cette ville mère aura soin dans cette certes très brillante cité tant d'observer que de revendiquer tout cela selon que la qualité tant des jeunes gens que des écrivains l'a exigé ; mais, dans la cité de Beyrouth, tant le très illustre Préfet des côtes phéniciennes que le très bienheureux évêque de cette même cité et les professeurs des lois ».

<sup>300</sup> Extrait du livre XLV Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « Aux soldats, le premier, le divin Jules César a certes accordé la libre confection d'un testament ; mais cette concession était temporaire. Mais, par la suite, le premier, le divin Titus l'accorda, et après lui, Domitien ; ensuite, le divin Nerva porta la plus complète indulgence aux soldats ; et Trajan suivit celle-ci et, à partir de là, un tel chapitre commença à être compris dans les instructions [impériales] (mandata). Chapitre des instructions [impériales] : "Alors qu'à ma connaissance, il a été rapporté que, souvent, des testaments, par des compagnons d'armes, sont déclarés avoir été laissés qui, à une dispute, pouvaient être conduits si, à la diligence et au respect des lois, ils n'étaient pas ramenés, selon le désintéressement de mon âme envers les meilleurs et les plus fidèles compagnons d'armes, à leur simplicité, j'ai pensé qu'il fallait aviser, de sorte que, de quelque manière qu'ils aient fait un testament, soit confirmée leur volonté. Ils feront, en conséquence, les testaments de la manière qu'ils veulent, ils les feront de la manière qu'ils le pourront et suffira pour le partage de leurs biens la pure et simple volonté du testateur". 1 - Mais le soldat (miles) est dénommé à partir du service militaire (militia), c'est-à-dire la rudesse qu'en notre faveur, ils supportent, du grand nombre (multitudo), du mal que les soldats repoussent ordinairement ou du nombre de mille hommes, provenant d'un mot grec, tiré de ταγμα - i. e. corps de troupe ; en effet, les Grecs appelaient ταγμα une multitude de mille hommes, comme si chaque millième avait été nommé ; d'où ils nomment le général lui-même χιλιαρχος - i. e. chiliarque ou celui qui commande à mille hommes. Tandis que l'armée (exercitus) tire son nom de l'exercice (exercitatio) ».

<sup>301</sup> Extrait du livre XLV Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « Il n'est pas douteux que doivent être confirmées les volontés de ceux qui, en pays ennemi, par quelque moyen que ce soit, avaient réglé leurs dernières volontés et y sont morts. En effet, bien que soit éloignée la condition des soldats de celle des personnes que les constitutions impériales mettent à part, cependant, ceux qui, à l'armée, se trouvent habituellement, du fait que les mêmes dangers sont éprouvés, réclameront pour eux ces mêmes droits à juste titre. En conséquence, tous ceux qui, de façon générale, appartiennent à cette condition que, selon le droit militaire, ils ne puissent pas tester, si, en pays ennemi, ils sont capturés et y décèdent, comme ils le voudront et comme ils le pourront, ils testeront, qu'il soit gouverneur de province, légat ou quelqu'un d'autre qui, selon le droit militaire, ne pourra pas tester. 1 - De même, il n'y a pas de doute que les capitaines de navire et les trierarches des flottes, selon le droit militaire, peuvent tester. Sur les flottes, tous les rameurs et les matelots sont des soldats. De même, les guetteurs sont des soldats et il n'y a pas de doute que, selon le droit militaire, ils peuvent tester. 2 - Si l'un des soldats, d'un contingent dans un autre, a été transféré, bien que, de celui-ci, il ait été retiré et que, dans celui-là, il ne soit pas encore arrivé, cependant, il pourra, selon le droit militaire, faire un testament ; il est, en effet, un soldat, bien que, dans les contingents, il ne soit pas ».

au père qui ira pour voir ses fils dans leurs études, D. 5, 1, 2 § 3, sur le passage commençant par *Idem Claudio*<sup>303</sup>, dans la glose sur le mot *convenerat*. (10) Mais comment sera-t-il prouvé qu'il sera un écolier ou qu'il se mettra en route pour ses études ? Moi, je réponds : à partir de la qualité des choses qu'il emporte et ce qui est semblable, en argument D. 49, 16, 5 § 6<sup>304</sup>. De même pour l'habitude d'aller et de revenir pour les études, en argument D. 41, 1, 5 § 5 dans le passage commençant par *cervos*<sup>305</sup> et à partir de nombreux autres [textes] que le juge diligent qui a connaissance de cela, pourra trouver.

**Sur le septième point**, (11) il est demandé si, contre les ambassadeurs, les représailles peuvent être exercées. Je réponds que non, comme dans D. 1, 8, 8<sup>306</sup>, D. 30, 128<sup>307</sup> et D. 5, 1, 2 § 3<sup>308</sup>. Il est vrai qu'ils ne peuvent pas être capturés dans la cité vers laquelle ils sont dirigés, ni dans une autre à travers laquelle ils feraient un passage, comme dans ledit texte de D. 5, 1, 2 § 3, et cela est relevé dans la glose sur le mot *destinati*. Le fait qu'ils soient des ambassadeurs sera prouvé par les lettres de leur ambassade ou par un autre moyen légal, C. 1, 15, 1<sup>309</sup>. De même, (12) on considère que la même chose doit être dite quant à ceux qui, à cause d'un témoignage ou autrement, sont entraînés

---

<sup>302</sup> Constitution d'Anastase adressée à Hierius, Préfet du prétoire, et donnée en 496 : « Nous décrétons que les archivistes ou les appariteurs qui obéiront aux ordres ou aux actes des magnifiques maîtres des soldats, quoique leurs noms soient considérés être rapportés dans les matricules militaires, en aucune façon, dans les dernières volontés du droit militaire à faire par eux, n'avoient la possibilité. Donnée dans les ides de février à Constantinople, Paulus étant consul ».

<sup>303</sup> Extrait du livre III *Sur l'Édit du préteur d'Ulpian* : « 2 - (...) De même, à Claudius Flavianus, [Antonin le Pieux] dit dans un rescrit qu'un mineur de [moins de] vingt-cinq ans qui avait désiré être remis dans son état initial contre Asinanus qui, pour une autre affaire, était venu ne devait pas, à Rome, être entendu ».

<sup>304</sup> Extrait du livre II *De l'art militaire d'Arrius Menander* : « 6 - Hadrien a dit dans un rescrit qu'il faut que les soldats, par les barbares, renvoyés, doivent être remis à leurs places, s'ils ont prouvé que, prisonniers, ils ont fui et n'ont pas été des déserteurs. Mais, quoique, de façon claire, cela ne puisse être établi, des preuves, cependant, il faut prendre connaissance. Et, si un soldat, auparavant, a été jugé bon, il s'en faut de peu qu'en son affirmation, l'on ait foi ; le retardataire, celui qui néglige ses étendards ou, à l'extérieur de la tente commune, œuvre, on n'aura pas foi en lui ».

<sup>305</sup> Extrait du livre II des *Affaires journalières de Gaius* : « 5 - (...) certains ont aussi des cerfs apprivoisés, d'une façon telle que, dans les bois, ils aillent et reviennent, dont personne ne niera que leur nature est sauvage. Mais, pour ces animaux qui, par habitude, vont et viennent ordinairement, une telle règle a été approuvée, de sorte qu'ils sont entendus être nôtres, tant qu'ils auront l'intention de revenir, s'ils ont cessé d'avoir l'intention de revenir, ils cessent d'être nôtres et deviennent ceux de ceux qui en prennent possession. Mais ils sont entendus avoir cessé d'avoir l'intention de revenir alors, quand ils ont cessé d'avoir l'habitude de revenir ».

<sup>306</sup> Extrait du livre IV des *Règles de Marcianus* : « Ce qui a été défendu et protégé de l'injustice des hommes est sacré. 1 - "Sacré" vient de *sagmina* (i.e. les herbes sacrées, à savoir la verveine) : les *sagmina* sont certaines herbes que les envoyés du peuple romain avaient coutume de porter, afin que nul ne les bouscule, de même que les envoyés des Grecs portaient ce qui est appelé les *cercyia* - caducées. 2 - Cassius rapporte que Sabinus avait à juste titre répondu que, dans les municipes, les murailles étaient aussi sacrées et que l'on devait interdire que l'on y laisse pénétrer quelque chose ».

<sup>307</sup> Extrait du livre II des *Institutes de Marcianus* : « Si un tuteur, à l'encontre du sénatus-consulte, a pris sa pupille comme épouse, celle-ci, certes, à partir de son testament, peut prendre [quelque chose], mais lui-même ne le peut pas, et à juste titre ; en effet, sont en faute ceux qui contractent des noces interdites et, à juste titre, ils doivent être punis ; cela ne peut être imputé à la femme qui, par le tuteur, a été trompée ».

<sup>308</sup> Extrait du livre III *Sur l'Édit du préteur d'Ulpian* : « 3 - Aux légats, pour ce qu'avant leur légation, ils ont contracté, de même, à ceux qui, pour témoigner, ont été appelés, ou si ceux-ci, pour juger, ont été appelés ou, en province, sont partis pour la province, le droit leur est donné de rentrer dans leur patrie. À celui aussi qui lui-même a fait appel n'est pas imposée la nécessité durant le délai de l'interjection de l'appel à Rome ou dans un autre lieu où l'appel est interjeté, de répondre à d'autres qui le poursuivent : car Celsus dit qu'à celui-ci aussi, doit être accordé le droit de rentrer dans sa patrie, parce que, pour une autre raison, il était venu ; et cette sentence de Celsus est raisonnable. Car le divin [Antonin] le Pieux, à Plotius Celsianus, a dit dans un rescrit que celui qui, pour rendre des comptes de tutelle, à Rome, avait été appelé par lui, à raison d'une autre tutelle pour laquelle il n'avait pas été appelé, ne devait pas être contraint d'y recevoir le jugement. De même, à Claudius Flavianus, il dit dans un rescrit qu'un mineur de [moins de] vingt-cinq ans qui avait désiré être remis dans son état initial contre Asinanus qui, pour une autre affaire, était venu ne devait pas, à Rome, être entendu ».

<sup>309</sup> Constitution de Gratien, Valentinien et Théodose adressée à Eusignius, Préfet du prétoire, et donnée en 383 : « Si quelmq'un avait affirmé qu'avec nos instructions secrètes, il était venu, que tous sachent qu'à personne, rien, si ce n'est ce qu'avec un écrit, il aura prouvé, ne doit être cru ni, par la dignité de quelqu'un, être terrifié, que celui-ci porte devant lui la dignité de tribun, de notaire ou de comte, mais que nos saintes lettres doivent être demandées. Donnée le 16 avant les calendes de juillet, reçue la veille des calendes d'août, Meraubodis, pour la deuxième fois, et Saturninus étant consuls ».

contre leur gré ou sont dirigés sur une autre cité, et de même, quant aux serviteurs des ci-devant dites personnes, avec en argument ce qui a été dit ci-dessus dans les paragraphes précédents.

**Sur le huitième point**, (13) il est demandé si, contre ceux qui se rendent à des foires, des représailles pourront être exercées. Je réponds : sur le lieu ou le territoire de celui qui tient la foire, des représailles ne peuvent pas être exercées contre ceux qui viennent aux foires. Le cas est [évoqué] dans C. 4, 60, 1<sup>310</sup>. Et, si celui qui va vers une foire, passe à travers un autre territoire, [savoir] si des représailles pourront être exercées, je ne trouve pas que cela ait été interdit, bien qu'il y ait l'argument contre ce que je viens de dire ci-dessus, autre sur ceux qui s'acquittent d'une charge nécessaire ; mais ceux-ci se rendent volontairement aux foires ; mais comment prouvera-t-on que quelqu'un se rend à des foires ? Je réponds comme je l'ai dit ci-dessus dans les points précédents.

**Sur le neuvième point**, (14) il est demandé si, contre ceux qui vont à une indulgence, des représailles pourront être exercées. Je réponds que non, comme dans la constitution de Frédéric II [De la suppression des statuts et des coutumes publiés contre la liberté de l'Église] § 10 telle que placée sous C. 6, 59, 10<sup>311</sup>. Ici, ils sont librement logés et la glose le tient sur les mots *ob aliam causam venerit*, D. 5, 1, 2 § 3 dans le passage commençant par *nam Celsus*<sup>312</sup>, et, en signe de cela, à raison de leur sécurité, pour que soient reconnus ceux qui sont des étrangers qui se rendent à une indulgence, ils portent un bâton, comme les légats portaient autrefois un rameau d'olivier, D. 1, 8, 8 § 1<sup>313</sup>. Je le pense de même quant à leurs domestiques et leurs serviteurs. Et de même, (15) je le pense quant à ceux qui se rendent vers les lieux où il y a ces deux indulgences générales, afin qu'ils tiennent ici un lieu de gîte au service de ceux qui voyagent à l'étranger, avec l'argument de ce que j'ai dit pour les écoliers, quant aux écrivains et aux bedeaux et les personnes semblables.

**Sur le dixième point**, (16) il est demandé si, contre des hommes qui naviguent dans quelque endroit, des représailles peuvent être exercées. Et je pense que non, cela à travers la constitution de Frédéric II [De la suppression des statuts et des coutumes publiés contre la liberté de l'Église] § 9, telle que placée sous C. 6, 2, 18<sup>314</sup>, qui veut expressément cela. [Voir] C. 11, 4, 1<sup>315</sup> et C. 11, 6<sup>316</sup>.

---

<sup>310</sup> Constitution de Valens et Valentinien adressée à Probus, Préfet du prétoire (sans date) : « Ceux qui auront mérité la possibilité d'exercer des marchés ou des foires avec la faveur des anciens ou notre autorité, du bénéfice du rescrit, sont en possession, d'une façon telle qu'ils ne conviennent aucune chose dans les marchés et les foires à partir des prix des négociants, que, dans les marchés d'esclaves ou avec le gain et l'avantage temporels des lieux et une levée privée, ils les fréquentent ou que, sous le prétexte d'une dette privée, ils puissent apporter ici même quelque désagrément à ceux qui sont en concurrence ».

<sup>311</sup> « § 10. Tous les étrangers et toutes celles qui sont arrivées seront librement hébergés où ils l'ont voulu. Et, si comme hôtes, ils veulent tester, ils auront la libre possibilité de faire des règlements au sujet de leurs biens, on respectera [comme] inébranlable leur règlement. Mais, s'ils sont morts sans testament, rien ne parviendra à celui qui les héberge, mais leurs biens seront remis par la main de l'évêque du lieu, si cela peut se faire, aux héritiers, ou bien seront dépensés pour de pieuses causes. Mais, si un hôte a obtenu quelque chose de tels biens à l'encontre de cette constitution, il en rendra le triple à l'évêque pour être assigné à ceux qui lui ont semblé, non obstant un statut, une constitution, ou un privilège, choses auxquelles on appliquait jusqu'à maintenant le contraire. Aussi, [à] ceux qui ont conjecturé de venir à l'encontre de notre constitution, leur interdisons-nous la possibilité de tester au sujet de leurs biens, de sorte qu'ils soient punis par là où ils ont commis une infraction ; autrement, ils doivent être punis selon que la qualité de la faute l'exige ».

<sup>312</sup> Extrait du livre III *Sur l'Édit du préteur d'Ulpian* : « 3 - (...) car Celsus dit qu'à celui-ci aussi, doit être accordé le droit de rentrer dans sa patrie, parce que, pour une autre raison, il était venu ; et cette sentence de Celsus est raisonnable. (...) ».

<sup>313</sup> Extrait du livre IV des *Règles de Marcianus* : « 1 - "Sacré" vient de *sagmina* (i.e. les herbes sacrées, à savoir la verveine) : les *sagmina* sont certaines herbes que les envoyés du peuple romain avaient coutume de porter, afin que nul ne les bouscule, de même que les envoyés des Grecs portaient ce qui est appelé les *cerycia* – *caducées* ».

<sup>314</sup> Constitution de l'Empereur Frédéric II *De la suppression des statuts et des coutumes publiés contre la liberté de l'Église* § 9 : « Les vaisseaux arrivent dans n'importe quel endroit, si par quelque accident qui survient, ils ont été brisés ou arrivent autrement dans une terre, tant les vaisseaux eux-mêmes que les biens des navigants doivent être entièrement restitués à ceux auxquels ils appartenaient, avant que les vaisseaux aient encouru un risque de ce type, ayant absolument supprimé la coutume de toutes les places, qui s'oppose à cette constitution, à moins que les vaisseaux ne soient tels qu'ils pratiquent la dépravation de piraterie ou ne nous soient ennemis, ou ennemis du nom chrétien. Mais ceux qui transgresseront notre constitution seront punis de la confiscation de leurs biens et, si la chose l'exige, leur audace sera réprimée par d'autres moyens selon notre commandement ».

<sup>315</sup> Constitution d'Arcadius et Honorius adressée à Longinianus, Préfet du prétoire, et donnée en 406 : « Beaucoup protègent leurs vaisseaux des créances et des titres de diverses [personnes] ; nous opposant à cette fraude, nous commandons que, si quelqu'un avait prêté

*Sur le onzième point, il est demandé (17) si, contre ceux qui sont appelés en justice, des représailles pourront être exercées. Je réponds que non, comme le sont ceux qui sont exposés dans D. 2, 4, 2 et 3<sup>317</sup>. En effet, s'ils ont été condamnés, ils ne peuvent pas eux-mêmes être capturés, d'autant plus pour la dette ou le délit d'autrui. Car la capture est une certaine citation réelle et c'est pourquoi, si quelque pouvoir de la cité contre laquelle les représailles sont accordées, est choisi, il ne pourra pas ici être capturé à raison de son office. De même, si quelqu'un a conduit une épouse d'une cité vers une autre pour faire les noces. De même, si quelqu'un va d'une cité vers une autre pour l'enterrement d'un parent. De même, s'il est fou, un enfant qui ne parle pas pour un impubère. Contre ceux-là, en effet, des représailles ne pourront pas être exercées, comme dans lesdits textes de D. 2, 2, 2, 3 et 22<sup>318</sup>.*

\*

[1. Quand des représailles pourront être exercées contre les biens de personnes contre lesquelles elles ne pourraient pas être exercées.

2. Les biens d'autrui portés par ceux contre qui des représailles ne peuvent pas être exercées, pourront, à la faveur des représailles, être pris.

3. Les biens se trouvant sur le territoire de la cité contre laquelle sont accordées les représailles, ne peuvent pas être pris et emmenés vers la cité qui les accorde.

4. Les biens se trouvant sur le territoire d'une autre cité, même en écrivant au juge de cette cité, ne peuvent pas être pris à la faveur de représailles.]

*La huitième question principale est [de savoir], quand des représailles sont simplement accordées, pour quels biens, elles pourront être exercées et, parce qu'il y a doute qu'elles puissent être exercées sur des biens et contre les biens meubles, immeubles et se mouvant des hommes et personnes de cet endroit contre lequel les représailles sont accordées et qui sont trouvés sur le territoire de la cité qui les accorde, certains doutes peuvent arriver qui doivent être examinés. En premier lieu, on ne doute pas que les biens desdites personnes contre lesquelles les représailles peuvent être exercées, [fol. 161r] peuvent être pris à la faveur des représailles. En second lieu, quelles sont lesdites personnes contre lesquelles elles ne peuvent pas être exercées. En troisième lieu, les biens se trouvant sur le territoire de la cité contre laquelle les représailles sont accordées, pourront-ils être pris et conduits sur le territoire de la cité qui les accorde ? En quatrième lieu, les biens se trouvant et situés sur le territoire d'une troisième cité pourront-ils être pris en écrivant au juge de cette cité ?*

---

*un titre pour s'opposer, pour échapper à la nécessité publique, qu'il sache que son navire doit être associé au fisc. Car, de même que nous n'interdisons pas que des particuliers fassent aussi des voyages par mer, de même, nous ne permettons pas qu'il y ait lieu à une fraude, du fait qu'il est convenu que tous en commun se soumettent aux besoins publics, si la nécessité l'a exigé, et pratiquent le transport [par eau] sans privilège de dignité. Donnée le 3 avant les ides de janvier à Ravenne, Arcadius, Auguste, pour la 6<sup>e</sup> fois, et Probus étant consuls ».*

<sup>316</sup> Il n'est renvoyé ici à aucune constitution particulière. Le titre en question, consacré aux naufrages, comporte 6 constitutions que l'on ne peut pas rapporter ici.

<sup>317</sup> Extrait du livre V *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « Il ne faut pas qu'un consul, un Préfet, un préteur, un proconsul, ni les autres magistrats qui disposent du pouvoir de commandement (imperium) et qui ont pouvoir de contraindre une autre personne et d'ordonner de la conduire en prison, ni le pontife, pendant qu'il fait les sacrifices, soient cités en justice ; ni ceux qui ne peuvent se déplacer en raison du culte du lieu ; mais cela n'est pas interdit pour celui qui est en voyage avec un cheval public pour une cause publique. En outre, on ne doit pas citer en justice celui qui prend femme ou celle qu'il épouse, ni un juge, cependant qu'il prend connaissance d'une affaire, ni la personne cependant que quelqu'un engage une action en justice auprès du préteur, ni un familier qui conduit de funérailles ou qui rend les devoirs à un mort ; ... »

Extrait du livre I<sup>er</sup> des *Enquêtes judiciaires* de Callistrate : « ... ni ceux qui suivent une dépouille mortuaire ; ce qui semble avoir été montré par un rescrit des divins frères ».

<sup>318</sup> Les deux premiers textes ont été présentés dans la note 318. Reste ce dernier extrait :

Extrait du livre I<sup>er</sup> *Sur la Loi des XII Tables* de Gaius : « Il n'a pas été permis de citer en justice les jeunes filles impubères qui sont soumises à la puissance d'autrui. 1 - Celui qui est cité en justice doit être relâché dans deux cas : si quelqu'un défend sa personne et si, tandis qu'il se rend devant le tribunal, on a transigé sur l'affaire ».

**Sur le premier point**, il est demandé si les biens desdites personnes contre lesquelles peuvent être exercées les représailles, peuvent être pris à la faveur des représailles. (1) Sur cela, je dis qu'il y a certaines personnes contre lesquelles des représailles ne peuvent pas être exercées seulement à raison de la personne, comme parce qu'[ils sont] une femme, un enfant qui ne parle pas, un fou ou une personne semblable, et alors, sans aucun doute, contre leurs biens, elles pourront être exercées, comme dans D. 2, 4, 19<sup>319</sup> et dans la Nouvelle CXXXIV, chap. 9, dernière phrase<sup>320</sup>. Entendez cependant que ne sont pas pris leurs biens d'une façon telle que, par cela, les personnes soient considérées être retenues. En effet, une femme ne peut pas être dépourvue de ses vêtements ou des autres biens sans lesquels elle ne pourrait pas vivre honorablement, comme dans D. 4, 6, 10 dernière phrase<sup>321</sup>, et ce qui est relevé là. Il y a certaines personnes contre lesquelles de représailles ne peuvent pas être exercées pour une raison certaine, comme contre les écoliers, les ambassadeurs ou les personnes semblables, et alors, contre les biens qu'ils auraient ou porteraient pour cette raison, des représailles ne doivent pas être exercées, mais [il en va] ainsi au contraire autrement, D. 39, 4, 4 § 1<sup>322</sup>. Joue ce que j'ai dit ci-dessus sur un point précédent à propos des écoliers.

**Sur le second point**, il est demandé (2) ce qu'[il en sera], si lesdites personnes, contre lesquelles les représailles ne peuvent pas être exercées, emportent les biens d'autres personnes contre lesquelles elles pourront être exercées. Je réponds : si, certes, ils emportent lesdits biens nécessaires à leur usage, comme un cheval pour aller à cheval et les choses semblables dont [il est parlé] dans D. 50, 16, 203<sup>323</sup>, et alors, ils ne peuvent pas être pris, comme je l'ai dit sur les écoliers dans la question précédente. Mais, s'ils ne leur sont pas nécessaires, ils peuvent alors être pris et C. 1, 2, 8<sup>324</sup> ne le repousse pas.

**Sur le troisième point**, (3) il est demandé si les biens se trouvant sur le territoire de la cité contre laquelle des représailles sont accordées, pourront être pris et conduits vers la cité qui les accorde. Si, certes, les représailles ont été

<sup>319</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> Sur l'Édit du préteur de Paul : « Il est certain qu'est soumis à une pénalité suffisante celui qui ne se défend pas et se cache [pour ne pas comparaître en justice], parce que son adversaire est mis en possession de ses biens. Mais, s'il garantit qu'il viendra à lui ou s'il est vu du public, Julianus dit qu'à bon droit, il sera cité en justice ».

<sup>320</sup> Constitution de Justinien adressée à Petrus, Préfet du prétoire, et donnée en 556 au sujet des vicaires : « Chapitre 9 : (...) Mais, si une femme, après l'avertissement légal, n'a pas voulu instituer quelqu'un qui répondra pour elle ou que celle qui fait le procès s'est vue adjuger, celle-ci ne sera pas ainsi enfermée opiu gardée, mais, avec la légitime, pour les biens lui appartenant, procédera ».

<sup>321</sup> Extrait du livre XII Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « (...) Mais, dans les fers aussi, nous recevons ceux qui ont été attachés d'une façon telle que, sans déshonneur, en public, ils ne puissent pas paraître ».

<sup>322</sup> Extrait du livre LII Sur l'Édit du préteur de Paul : « 1 - Quant aux biens que les gouverneurs commandent et que, pour leur usage, on leur apporte, le divin Hadrien a écrit aux gouverneurs que, chaque fois que quelqu'un, pour son usage ou l'usage de ceux qui présidaient aux provinces ou aux armées, ou à raison de l'usage de leurs procureurs, envoyait une certaine personne qui les achèterait, il le signifierait dans une pétition souscrite de sa main et, au publicain, l'enverrait, de sorte que, s'il a apporté plus qu'il a été donné mandat [d'acheter], cela soit sujet à une redevance ».

<sup>323</sup> Extrait du livre VII des Digestes d'Alfenus Varus : « Dans le règlement des censeurs du port de Sicile, il a été écrit ainsi : "Pour les esclaves que quelqu'un conduit dans sa demeure pour son propre usage, personne ne verse de péage à la faveur de ceux-ci". On a demandé, quand quelqu'un a envoyé de Sicile à Rome des esclaves pour équiper un bien-fonds, s'il devait payer un péage à la faveur de ces esclaves ou non. [Alfenus Varus] répondit qu'il y avait dans cette lettre deux questions : la première, ce qu'il en sera de "conduire à demeure", la seconde, ce qu'il en sera de "mener pour son usage propre". En conséquence, on demande ordinairement si c'est là où chacun habite, soit en province, soit en Italie, ou si c'est seulement dans la patrie de chacun qu'il sera justement dit que se trouve "la demeure". Mais il a été établi au sujet de cette affaire que l'on doit juger que notre demeure à chacun [se trouve] là où chacun possède ses sièges et ses tables, et s'occupe de l'établissement de ses biens. Mais qu'en sera-t-il de "pour notre usage propre" ? On avait un grand doute et l'on a décidé plutôt qu'y est seulement incluse la subsistance que l'on a apprêtée pour sa cause. Et de même, pour la même raison, on demande quant aux esclaves qui ont été apprêtés pour son usage, s'ils sont tenus [comme] intendants, régisseurs d'une propriété rurale, concierges, tisserands, aussi ouvriers agricoles qui sont tenus pour cultiver les champs dont un père de famille prend les fruits dont il se sustente, enfin tous les esclaves que l'on a achetés pour les posséder soi-même (et les utiliser pour quelque affaire), et que l'on n'a pas achetés pour les vendre. Et il a considéré [que c'étaient] seulement ceux dont le père de famille possédait l'usage pour lui, qui avaient été préposés et destinés à la protection de son corps et à son entretien ; dans cette espèce, on compte les masseurs, les valets de chambre, les cuisiniers, les domestiques et les autres qui ont été apprêtés pour un usage de ce type ».

<sup>324</sup> Constitution de Théodose adressée à Isidorus, Préfet du prétoire de l'Illyrie, et donnée en 424 : « Que la sainte église de la cité de Thessalonique sache clairement que, seulement, une mesure de capitation propre au bénéfice de ma divinité doit être levée et qu'avec l'incommodité des tributs extérieurs, la République ne doit pas être lésée avec un abus du nom ecclésiastique. Donnée le 6 avant les ides d'octobre à Constantinople, Victor étant consul ».

accordées simplement, le pouvoir donné d'en user sur le territoire [de la cité] qui les accorde n'est pas entendu. En effet, la simple concession n'est pas étendue au-delà, D. 42, 5, 12 § 1<sup>325</sup>, Sexte I, ii, 2<sup>326</sup>. En outre, la concession de représailles est une certaine chose particulière accordée à une personne privée, comme il a été dit ci-dessus dans la question 4 sur le point 6. Mais, si l'on chevauche sur le territoire de la cité contre laquelle il y aura une guerre universelle, et contre cette même cité, donc, etc. De plus, pénétrer sur le territoire de l'autre cité est une cause de plus grand trouble, en conséquence, cela ne semble pas avoir été accordé, D. 50, 17, 176 pr<sup>327</sup>. Je conclus que donc que les représailles peuvent seulement être autrement exercées et que personne ne peut pénétrer le territoire d'autrui, à moins que cela n'ait été exprimé par les mots : cela, quant à une nécessité importante. En conséquence, celui qui le veut fera en sorte que cela soit exprimé spécialement dans la concession.

**Sur le quatrième point**, il est demandé (4) si les biens situés sur le territoire d'une autre et troisième cité pourront être pris en écrivant au juge de cette cité. Je réponds : bien que, quant au droit commun, pour l'exécution d'une sentence, cela soit permis, D. 42, 1, 15 § 1<sup>328</sup> et D. 42, 5, 12 § 1<sup>329</sup>, cependant, du fait que les représailles sont une certaine guerre, comme il a été dit, quelqu'un ne peut pas contraindre un autre à la guerre, à moins qu'il ne soit pour lui un sujet, comme dans les coutumes féodales, Livre des fiefs II, xxviii<sup>330</sup>, et quelqu'un ne peut pas être contraint à apporter une aide à un autre, si ce n'est à celui auquel il est soumis, comme dans D. 50, 17, 50<sup>331</sup> et ce qui est relevé

<sup>325</sup> Extrait du livre LXIX *Sur l'Édit du préteur de Paul* : « 1 - Celui qui se voit ordonner de posséder est considéré se l'être vu ordonner à cet endroit dont le soin regarde celui qui l'ordonne ».

<sup>326</sup> Décrétale de Boniface VIII : « Pour qu'il soit obvié aux périls des âmes, avec les sentences portées de quelconques ordinaires, nous ne voulons pas que les ignorants soient liés ; cependant, tandis que leur ignorance n'a pas été grossière ou paresseuse. Avec le statut de l'évêque, dans lequel tous ceux qui auro,ntcommis un vol, une sentence d'excommunication est portée, ses sujets, commettant un vol en dehors du diocèse de celui-ci, ne savent pas qu'ils sont liés, du fait que l'on n'obéira pas à celui qui prononce le droit en dehors du territoire ».

<sup>327</sup> Extrait du livre XIII *Sur Plantius de Paul* : « On ne doit pas accorder à des particuliers ce qui peut être fait publiquement par l'intermédiaire du magistrat, afin qu'il n'y ait pas [là] l'occasion d'un plus grand désordre ».

<sup>328</sup> Extrait du livre III *De l'office de consul d'Ulprien* : « 1 - Notre empereur, avec son père, a dû dans un rescrit que, la sentence prononcée à Rome, aussi, dans les provinces, les gouverneurs pouvaient, s'ils se l'étaient rus ordonner, à son terme, la poursuivre jusqu'au bout ».

<sup>329</sup> Voir ci-dessus dans la note 326.

<sup>330</sup> « Titre XXVIII. Ici se termine la loi et commencent ensuite les coutumes du royaume : Le seigneur faisant la guerre à quelqu'un, si l'on sait que c'est de façon juste, ou quand on en doute, le vassal est tenu de l'aider. Mais, quand il est manifeste qu'il la fait de façon non raisonnable, il l'aidera pour sa défense ; mais il ne l'aidera pas pour offenser autrui, s'il le veut. . Mais, s'il ne veut pas l'aider, il ne perdra cependant pas son fief selon Obertus de Orto et Gerardus Capagistus. Mais d'autres disent sans distinction qu'il doit toujours l'aider. Mais Obertus et Gerardus usent de cet argument [en disant] que, de même le vassal n'est pas obligé d'aider un seigneur excommunié, ou banni par le roi, ou de lui fournir le service, mieux, il est délié entre-temps de son serment de fidélité, à moins qu'il n'ait été remis dans son état premier par l'Église, ou par le roi, de même [il n'est pas tenu d'aider] celui qui fait injustement la guerre à quelqu'un.

Le vassal sera tenu, quelque grand soit le délai, à ne pas servir son seigneur, selon l'usage de Milan, il ne perd pas son fief, à moins qu'il n'ait refusé de faire son service ; et à moins qu'il ne lui ait été annoncé par le seigneur et que celui-ci se soit longtemps tenu, alors qu'il le pouvait, à ne lui fournir aucun service. Cependant, un bon juge le déterminera différemment sur le fondement des personnes et des causes et imaginera que le vassal est éloigné ou proche, qu'il est prêt, ou non, que le seigneur a une guerre, ou non, si le seigneur lui a fait connaître, ou non, qu'elle était grande, ou petite ; tout cela est déroulé pour la connaissance de la cause et nous sommes plus prompts à absoudre qu'à condamner. Cependant, vous saurez que, si le vassal sait que son seigneur est assiégé, ou qu'autrement, la mort est pour lui imminente, qu'il ne le lui a pas fait savoir, alors qu'il le pouvait, ou aussi, ne l'a pas aidé sans un message, il sera privé de son fief.

Si le vassal, sur son fief, a fait quelque construction ou, avec son argent, l'a amélioré et qu'il arrive par la suite que le vassal décède sans fils mâle, le seigneur souffrira que l'édifice soit enlevé ou paiera le prix de l'amélioration. De même, je le dis, s'il acquiert une servitude pour le fief avec un prix, certains autres disent qu'elle appartient totalement au seigneur.

Si le vassal décède sans héritier mâle et qu'il arrive que le fief soit retourné au seigneur, on fait une distinction ainsi : avant pars, tous les fruits de l'année qui proviennent du fief appartiendront au seigneur. Mais, si [c'est] après les calendes de mars jusqu'en août, tous les fruits qui sont perçus dans l'intervalle appartiendront aux héritiers du vassal. Mais, si [c'est] après août, le seigneur percevra tous les fruits de l'année. Cependant, certains disent qu'en n'importe quel moment qu'il décède, tous les fruits pendants appartiennent au seigneur.

Le vassal doit aider son seigneur contre tous, contre son frère, son fils, si ce n'est contre un seigneur plus ancien ; en effet, ce dernier doit être préféré aux autres ».

<sup>331</sup> Extrait du livre XXXIX *Sur l'Édit du préteur de Paul* : « Est exempt de faute celui qui sait, mais ne peut pas empêcher ».

par Dynus, Sexte V, xii, règle xix<sup>332</sup>, à moins que n'ait été alliée la cité qui devrait faire la guerre et la paix, à la demande de celui qui écrit cela à travers ce que j'ai dit, en argument le meilleur sur cela D. 49, 15, 7 § 2<sup>333</sup>.

\*

[1. On peut capturer des hommes et des biens avec la force et l'autorité propres des représailles, quand la ressource du juge ne peut pas être tenue.

2. La personne capturée à la faveur des représailles doit être conduite devant un juge.

3. Les biens pris à la faveur des représailles peuvent être conservés par celui qui les prend.

4. Les biens pris à la faveur des représailles sont vendus et évalués avec l'autorité du juge.

5. Les représailles peuvent être exercées un jour férié à cause de la nécessité des hommes, mais lors des fêtes en l'honneur de Dieu, à partir d'une cause.

6. Si les représailles sont accordées par celui qui en a le pouvoir avec le soutien de la loi, elles peuvent être accordées pour être aussi exercées même lors des fêtes en l'honneur de Dieu.

7. La connaissance sommaire ou ordinaire, quand quelqu'un veut se défendre lui et ses biens pris à l'occasion des représailles.]

*La neuvième question principale est [de savoir] comment seront exercées les représailles, ce sur quoi beaucoup de choses sont demandées. En premier lieu si on pourra capturer hommes et biens avec la force des représailles par soi-même, par les ministres de la justice et les leurs. En second lieu, [de savoir] si l'on sera tenu de présenter au juge les hommes et les biens pris ou si l'on pourra les retenir dans une prison privée. En troisième lieu, [de savoir] comment les biens pris seront vendus et évalués. En quatrième lieu, [de savoir] si les représailles pourront être exercées un jour férié ou non. En cinquième lieu, [de savoir] si quelqu'un veut se défendre lui et ses biens pris à l'occasion des représailles, quelle connaissance devra être employée.*

*Sur le premier point, il est demandé (1) si quelqu'un pourra capturer des hommes et des biens avec la force des représailles par lui-même ou par des ministres. Et on considère qu'[il le peut] par lui-même, de même que, lors d'une guerre, des hommes et des biens sont capturés par lui. Mais, comme je l'ai dit ci-dessus dans la question 8, sur le point 4, les termes de cette concession doivent être entendus sur le plan civil et c'est pourquoi je pense qu'il ne pourra pas capturer des hommes ni des biens de sa propre autorité, D. 42, 1, 6 § 2<sup>334</sup> et D. 50, 17, 176 pr<sup>335</sup>, ce que tient Jacobus de Belvisio sur la Nouvelle LII sur la question qu'il pose ici ; entendez-le si la ressource du juge qui accordera ses ministres peut être tenue, autrement, il pourra les capturer de sa propre autorité, comme le disent D. 42, 8, 10 § 16<sup>336</sup>, C. 10, 32 (31), 54<sup>337</sup>, D. 43, 24, 7 § 4<sup>338</sup> et ce qui est relevé là. Il est donc plus sûr que cessent les choses ci-*

<sup>332</sup> Règle xix : « N'est pas sans faute celui qui, sur un bien qui ne lui appartient pas, s'est immiscé ».

<sup>333</sup> Extrait du livre VIII des *Lettres* de Proculus : « 2 - En revanche, ils deviennent chez nous des accusés sur le fondement des cités alliées et nous châtions ceux qui ont été condamnés ».

<sup>334</sup> Extrait du livre LXVI *Sur l'Édit* du préteur d'Ulpien : « 2 - Celui qui, avec l'action de mise à exécution du jugement (actio iudicati), a vendu les biens de sa propre autorité, de l'action de vol (furti) et des biens pillés avec une violence (vi bonorum raptorum), envers lui, est tenu ».

<sup>335</sup> Extrait du livre XIII *Sur Plautius* de Paul : « On ne doit pas accorder à des particuliers ce qui peut être fait publiquement par l'intermédiaire du magistrat, afin qu'il n'y ait pas [là] l'occasion d'un plus grand désordre ».

<sup>336</sup> Extrait du livre LXIII *Sur l'Édit* du préteur d'Ulpien : « 16 - Si j'ai rattrapé mon débiteur et celui de plusieurs créanciers, s'enfuyant en emportant avec lui l'argent, et que je lui ai pris ce qui [m'était dû], la sentence de Julianus agrée qui dit qu'il importe beaucoup [de savoir], avant qu'en possession des biens de ce dernier, les créanciers soient mis, si cela a été fait, ou par la suite ; si [c'est] avant, cesse l'action en fonction des circonstances du fait (in factum), si [c'est] après, à celle-ci, il y aura lieu ».

<sup>337</sup> Constitution d'Arcadius et Honorius adressée à Palladius, Préfet du prétoire, et donnée en 415 : « Par une loi générale, nous décidons que, si quelqu'un a préféré réclamer un décurion pour la curie, à supposer que le gouverneur ne soit pas disponible, qu'il (i. e. le plaignant) sache que, par prise de corps autorisée, il doit amener le décurion récalcitrant à l'enquête du juge, de sorte que le titulaire de la province, si peut-être quelque question surgit du fait du défendeur, à moins que dans les trois mois il ait connu de la question du lieu de la



devant dites, [à savoir] que, dans la concession, il est expressément posé que celui auquel sont accordées les représailles, puisse capturer par lui-même et de sa propre autorité hommes et biens.

**Sur le second point**, il est demandé (2) si l'on sera tenu de présenter à un juge les hommes et les biens capturés ou si l'on pourra les retenir dans sa prison privée. *Jacobus de Belvisio*, sur la question ci-devant dite, dit que l'on doit les présenter à un juge, [voir] ledit texte de D. 50, 17, 176 pr<sup>339</sup>, afin que ne soient pas faites illégalement des levées, comme dans D. 1, 18, 6<sup>340</sup>, et que ne naisse pas de là une occasion de commettre une injustice, comme dans C. 8, 4, 6<sup>341</sup>. Donc, quand une personne est capturée, je pense vrai de dire que la personne capturée doit être conduite à un juge. Le cas se trouve dans ledit texte de C. 10, 32 (31), 54<sup>342</sup>, et relevé dans C. 3, 23, 1<sup>343</sup>, dans les *Institutes IV*, vi pr

---

naissance par une décision appropriée et qu'il ait, avec une peine, rendu l'accusé aux charges dues ou qu'il ait l'ait proclamé libre de toute obligation, (que le titulaire de la province) soit contraint de payer une amende de dix livres d'or, et que son service soit tenu du même montant [au titre] de la peine. Donnée le 5 avant les nones de mai à Ravenne, Théodose Auguste, pour la 7<sup>e</sup> fois, et Palladius étant consuls ».

<sup>338</sup> Extrait du livre LXXI *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 4 - Il y a une autre exception, dont doute Celsus de [savoir] si elle devra être opposée, comme par exemple si, pour écarter un incendie, j'ai abattu la maison de mon voisin, [avec l'interdit] "ce qui, avec une violence ou clandestinement", agira-t-on contre moi, ou bien avec [l'action] du dommage [causé] avec une injure ? Gaius doute, en effet, [de savoir] s'il faudra opposer l'exception "ce qui, pour se défendre d'un incendie, n'a pas été fait". Mais Servius dit que, si un magistrat l'avait fait, elle doit lui être accordée, à un particulier, elle ne doit pas être de même accordée ; si, cependant, quelque chose, avec une violence ou clandestinement, a été fait et que le feu, jusqu'à lui, n'est pas parvenu, au simple, le litige devra être évalué ; s'il est parvenu, celui-ci doit en être absous. Il dit qu'il en est de même, si, avec l'action du dommage causé avec une injure, l'on a agi en justice, parce qu'il est considéré ne causer nulle injure ou nul dommage aux édifices également qui vont disparaître. Si, sans un incendie, tu l'as fait et qu'ensuite, par la suite, un incendie est né, il ne faudra pas dire la même chose, parce que Labéon dit que, non à partir de ce qui a été fait après, mais à partir de la situation présente, qu'un dommage ait été fait ou non, il doit être évalué ».

<sup>339</sup> Voir ci-dessus dans la note 335.

<sup>340</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> des *Opinions d'Ulpien* : « Le gouverneur de province empêchera les recouvrements d'impôts illicites commis avec violence, les ventes et les gages extorqués par la crainte ou sans payer le prix. De même, le gouverneur de province fera en sorte que nul ne pense à un gain ou à une perte illicite. 1 - La véracité des choses de l'administration ne sera pas altérée par des erreurs ; c'est pourquoi le gouverneur de province suivra ce qui lui est convenable sur la foi des choses qui seront prouvées. 2 - Il appartient à la conscience du gouverneur de province que les plus puissants n'affaiblissent pas les plus humbles par des injures ou que leurs défenseurs ne poursuivent pas les innocents par des crimes calomnieux. 3 - Le gouverneur veillera à interdire les services illicites sous prétexte d'apporter une aide aux soldats pour troubler les gens par une avancée et à châtier pour un flagrant délit, et il empêchera que soient faites des exactions illicites sous forme de tributs. 4 - Le gouverneur de province ramènera à sa sollicitude que nul ne soit empêché d'un commerce licite et n'en exerce [un] d'interdit, et que des pénalités ne soient pas infligées à des innocents. 5 - Le gouverneur de province fera en sorte que les gens de faibles moyens, sous prétexte de l'arrivée d'officiers ou de soldats, ne soient pas malmenés par des injustices, leur unique lampe ou leur pauvre vaisselle ayant été mise à la disposition d'autrui. 6 - Le gouverneur de province fera en sorte que rien, au nom des soldats, qui n'appartient pas à ce qui est de leur utilité commune, ne soit entrepris de façon injuste par ceux qui revendiquent des avantages comme leur étant propres. 7 - De même que la survenance d'une mort ne doit pas être imputée au médecin, de même, ce qu'il a fait par impéritie doit lui être imputé ; la faute de celui qui abuse les hommes dans le danger, sous prétexte de la fragilité humaine, ne doit pas rester sans reproche. 8 - Ceux qui gouvernent toutes les provinces disposent du jus gladii (i.e. droit de condamner à mort) et pouvoir leur a été permis de les envoyer aux mines. 9 - Le gouverneur de province, s'il a découvert que l'amende qu'il a infligée en fonction des facultés de ceux pour lesquels il l'a prononcée ne peut être perçue, pour la nécessité du paiement, [celle-ci] sera modérée, une fois retenue la rapacité illicite des collecteurs. Une amende remise pour cause de dénuement ne doit pas être réclamée par ceux qui gouvernent les provinces ».

<sup>341</sup> Constitution de Gratien, Valentinien et Théodose adressée à Potitus, Préfet de la ville, et donnée en 382 : « Tous se rappelleront, qu'ils usent du rescrit connu de notre mansuétude ou la sentence de quelque juge dans les causes, que l'on doit citer en justice les propriétaires des lieux ou bien, s'ils sont peut-être absents, que l'on doit rechercher leurs demandeurs pour enregistrer les sentences et leurs procureurs, afin que ne naisse pas de là, une occasion d'injustices d'où naissent les droits. S'ils ont négligé d'exécuter nos commandements, ils seront privés de toute la négociation au sujet de laquelle ils avaient commencé à se quereller. 1 - Mais, si au contraire, en tenant en général une connivence, les curateurs, ou les tuteurs des mineurs s'avancent à travers l'affaire avec eux à cette occasion, de sorte que le pouvoir de se quereller et le fruit en soient ôtés aux pupilles, ou aux adultes, nous leur venons en aide dans une mesure telle que la faute de l'irréflexion d'autrui ne les affaiblisse pas d'un dommage ; mais la possession sera certes immédiatement rendue à celui auquel elle a été enlevée ; aussi la confiscation de leurs biens poursuivra-t-elle encore les curateurs, ou les tuteurs, punis d'une déportation perpétuelle. Donnée la veille des nones d'avril, Antonius et Syagrius étant consuls ».

<sup>342</sup> Voir plus haut dans la note 338.

<sup>343</sup> Constitution d'Arcadius et Honorius adressée à Florus, Préfet du prétoire, et donnée en 397 : « Si quelqu'un d'une curie, de l'office des juges ou soumis à d'autres corporations a été arrêté dans la province loin de ceux qu'il fuit, sans attendre la prise de connaissance

<sup>344</sup> et dans les Livres des fiefs II, liii § 1 <sup>345</sup>, à moins qu'il ne soit expressément dit dans la concession qu'il pourra les retenir dans sa prison privée. Mais, (3) quand des biens sont pris, je dis : les biens sont pris, comme dans la cause de ce qui a été jugé ou comme à partir d'un premier ou d'un second décret, selon ce que j'ai dit ci-dessus dans la question 4 sur le dernier point [point 6], il n'y a pas de doute que les biens doivent rester dans les mains de celui qui les prend, comme dans D. 36, 4, 5 § 22 <sup>346</sup>. Pour cela, il n'est plus nécessaire d'aller vers un juge, mais la première concession est suffisante. Je dirai tout de suite comment ils sont vendus ou évalués, si quelqu'un les reçoit en paiement.

**Sur le troisième point**, (4) il est demandé comment seront vendus et évalués les biens pris, afin que quelqu'un les reçoive pour lui en paiement. Je réponds : la vente ne peut pas être faite de sa propre autorité, comme dans D. 42, 1, 6 § 2 <sup>347</sup>. De même, l'évaluation doit être faite par le juge, comme dans C. 8, 33 (34), 3 § 6 <sup>348</sup>. L'autorité du juge est donc requise pour toutes les choses ci-devant dites. Et entendez-le toujours, à moins qu'une autre chose ne soit exprimée dans la concession. Je dis aussi que, dans le calcul de ce que quelqu'un reçoit, la soustraction des dépenses faites sur les biens ci-devant dits doit être faite, comme dans C. 6, 30, 22 § 9 <sup>349</sup> et D. 35, 2, 72 <sup>350</sup>.

**Sur le cinquième point**, il est demandé (5) si les représailles pourront être exercées en capturant des hommes et des biens un jour férié, même en l'honneur de Dieu. Sur cela, je dis que, les jours fériés, à cause de la nécessité des hommes, les représailles peuvent être exercées, de même que peut aussi être faite l'exécution de ce qui a été jugé, comme

---

de son juge lui-même, sous lequel il avait commencé à servir par intrigue, une fois entièrement ôtée la prescription de l'honneur mendié, il sera entendu par le juge qui est arrivé dans les lieux ; convaincu par la preuve de choses manifestes, il sera agrégé à la société de ceux dont il s'était détourné. Donnée le 12 avant les calendes d'août à Milan, Casarius et Atticus étant consuls ».

<sup>344</sup> « Il nous reste à parler des actions. Une action n'est rien d'autre que le droit de poursuivre en jugement ce qui est dû à soi ».

<sup>345</sup> « § 1. L'injure et le vol seront légalement punis. L'homicide aussi et l'amointrissement des membres ou n'importe quel autre délit seront punis. Mais les juges et les défenseurs des lieux ou les magistrats quelconques établis ou conformés par l'empereur ou sa volonté, qui auront négligé de rendre justice et auront sursis de punir légèrement la violation de la paix, seront tenus de réparer tout dommage à celui qui a souffert l'injure ; et ; s'il est, en outre, un plus grand juge, au trésor public, il paiera une peine de dix livres d'or, mais un plus petit sera puni d'une peine de trois livres d'or. Mais celui qui est reconnu travailler par dénuement pour payer la peine ci-devant dite, il souffrira la correction de son corps avec le fouet et, éloigné de ce lieu qu'il habite, à cinquante milles, pendant cinq ans, il fera sa vie ».

<sup>346</sup> Extrait du livre LII sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « 22 - Celui qui, pour conserver les legs et les fidéicommiss, en possession, est mis, devra avoir la garde des fruits et des autres choses. Et, certes, il faudra que l'héritier souffre de cultiver les terres et de récolter les fruits, mais que le légataire ait la garde des fruits, afin que, par l'héritier, ils ne soient pas consommés ; si l'héritier ne veut pas récolter les fruits, il devra être permis au légataire de récolter les fruits et de conserver ceux qui ont été récoltés. Mieux, si les fruits sont tels que, dans un premier temps aussi, il est à propos qu'ils soient vendus, de les vendre aussi, au légataire, cela doit être permis, et d'en conserver le prix. Pour les autres biens de la succession aussi, le devoir de celui qui a été mis [en possession] sera de rassembler tous les biens de la succession et de les garder là où le défunt a eu son domicile et, s'il n'y a pas de domicile, il prendra à bail un domicile ou un certain hangar dans lequel les biens rassemblés seront gardés. Et je pense ainsi que le légataire doit avoir la garde des biens héréditaires, afin qu'à l'héritier, ils ne soient pas enlevés, qu'ils ne dépréussent pas ou qu'ils ne se détériorent pas ».

<sup>347</sup> Extrait du livre LXVI Sur l'Édit du préteur d'Ulpien : « 2 - Celui qui, avec l'action de mise à exécution du jugement (actio judicati), a vendu les biens de sa propre autorité, de l'action de vol (furti) et des biens pillés avec une violence (vi bonorum raptorum), envers lui, est tenu ».

<sup>348</sup> Une coquille indique ici comme référence la deuxième constitution de ce titre concernant l'obtention de la propriété, or, il s'agit plutôt de la troisième, comme nous l'avons indiquée.

Constitution de Justinien adressée à Démosthène, Préfet du prétoire, et donnée en 530 : « 6 - Nous voulons que soit du ressort de la dispute judiciaire l'évaluation du gage, tant que, chez le créancier et le propriétaire lui-même, il reste, que le montant pour la dette soit plus élevé ou moindre, afin que ce que le juge aura sur cela établi se présente dans l'évaluation du gage. Donnée le 15 avant les calendes d'avril à Constantinople, Lampadius et Orestis étant consuls ».

<sup>349</sup> Constitution de Justinien adressée au Sénat et donnée 531 : « 9 - Mais, dans le calcul du patrimoine, nous lui donnons d'excepter et de retenir tout ce que, dans des funérailles, il a dépensé, dans l'enregistrement d'un testament, dans la confection d'un inventaire ou ce que, dans des autres causes nécessaires de la succession, il aura prouvé avoir dépensé. Mais, si au contraire, il avait lui-même quelques actions contre le défunt, celles-ci ne seront pas confondues, mais il aura une fortune semblable aux autres créanciers à travers tout, cependant, la prérogative des délais entre les créanciers devant être observée ».

<sup>350</sup> Extrait du livre III titre Des legs de l'Édit du préteur [urbain] de Gaius : « Le montant du patrimoine, ayant été déduit cela, tout ce qui, pour expliquer les ventes, est dépensé est évalué ».

dans *Décrétales II, i, 21*<sup>351</sup>. En effet, la loi seulement interdit qu'à ce moment, nul ne soit contraint de venir à un jugement, à un procès, comme dans *D. 2, 12, 1*<sup>352</sup>. Mais, sur l'exécution de ce qui a été jugé, il n'y a pas de litige, donc, etc. Mais, si nous posons la question quant aux jours fériés en l'honneur de Dieu, alors, il y a un doute à travers *C. 3, 12, 9 (11)*<sup>353</sup>. Cependant, je penserai qu'il faut dire ainsi qu'il est possible que des représailles soient accordées contre des hommes de quelque terre, s'il est observé que, les jours fériés, des hommes ne peuvent pas être capturés et ne seront jamais capturés, et ainsi, une concession des représailles serait sans effet, ce qui pourrait arriver à raison de l'éloignement ou de la distance de l'endroit ; et ainsi, les hommes viennent très rarement à raison du petit nombre du peuple de la cité ou de la terre contre laquelle elles ont été accordées ; ils sont ainsi prudents et ne viendront pas, si ce n'est les jours fériés et, dans ce cas, elles peuvent être exercées un jour férié en l'honneur de Dieu, comme dans *D. 2, 12, 1 et 2*<sup>354</sup>, et *C. 3, 12, 2*<sup>355</sup>. Mais, si ce danger ne se trouve pas, alors, en un tel jour, les représailles peuvent être

<sup>351</sup> Nous ne donnerons ce texte que dans la version qu'a pu en connaître Bartole et non telle que l'a restituée Friedberg au XIX<sup>e</sup> siècle.

Décrétale d'Honorius III à l'évêque et aux maîtres T. et B. de Prato demeurant à Bologne : *l'abbé et le couvent de Sainte-Marie de Florence nous ont signifié qu'autrefois le pouvoir Florentin avait promulgué une sentence définitive en leur faveur contre la communauté du château de Signa sur la possession ou quasi droit de choisir ici même le gouverneur, qu'ils disaient leur appartenir. Mais, par la suite, ce même pouvoir a contraint les abbé et couvent ci-devant dits à répondre à la ci-devant dite communauté sur la propriété ou quasi droit rappelé devant le juge séculier. D'où, nous vous enjoignons, s'il en était ainsi, d'être contraint à ce que cette même communauté reçoive le gouverneur choisi par ces moines ; allant entendre les parties qui, après, sur l'exposition de la propriété ou quasi dudit droits, seront conduites. Mais l'autre partie, en exceptant entre autres choses, a exposé qu'elle n'était pas tenue alors de répondre en votre présence quant au droit, du fait que le temps, à raison des vendanges, était férié, le syndic du monastère répondant que ceci était exposé avec déloyauté, à savoir, que la cause ayant été traînée en longueur, le temps du choix du gouvernement était inutilement écoulé ».*

<sup>352</sup> Extrait du livre IV *De tous les tribunaux d'Ulpien* : « *Que nul ne contraigne son adversaire à venir en justice durant le temps des moissons et des vendanges, c'est ce qu'exprime un discours du divin Marc, parce que ceux qui sont occupés à l'agriculture ne doivent pas être contraints de venir au tribunal. 1 - Mais, si le préteur, soit par ignorance, soit par stupidité, avait persévéré à les convoquer et qu'ils étaient venus volontairement, s'il avait du moins prononcé le jugement, les parties en litige étant volontairement présentes, la sentence serait valide, bien que n'ait pas agi à bon droit celui qui les avait convoqués ; mais, si au contraire, alors qu'ils avaient persévéré dans leur absence, il avait prononcé la sentence, même en leur absence, il sera conséquent de dire que la sentence sera de nulle importance (il ne faut pas en effet que le fait du préteur déroge à la loi) et la sentence sera infirmée sans un appel. 2 - Mais sont exceptées certaines causes pour lesquelles nous aurions pu être contraints de venir devant le préteur, même dans ce temps, alors qu'il y a les moissons et les vendanges ; à savoir, si l'affaire est forclos par le temps, c'est-à-dire, si un retard a forclos l'action en justice. Assurément, chaque fois que la chose presse, nous devons être contraints de venir devant le préteur, mais il est juste que l'on y soit contraint seulement, afin que le procès soit entamé et c'est ce qui est exprimé par les termes mêmes du discours ; enfin, le discours a concédé un délai, quand l'une des deux parties refuse de plaider après le début du procès ».*

<sup>353</sup> Constitution de Léon et Anthemius adressée à Armasius, Préfet du prétoire, et donnée en 469 : « *Nous voulons que les jours de fête, jours dédiés à la majesté la plus haute, ne soient occupés par aucun plaisir et profanés par aucun tourment des perceptions. 1 - C'est pourquoi, nous décrétons que le dimanche doit être vénéré comme un jour toujours honorable, d'une façon telle qu'il soit dispensé de toutes les exécutions, que nulle admonition ne presse quiconque, que nulle perception de garanties ne soit réclamée, que se taisent les gens de service, que le conseil se cache, de même, que le jour soit étranger aux connaissances judiciaires, que la terrible voix du héraut fasse silence, que ceux qui font des procès se reposent des controverses, qu'ils aient un intervalle d'alliance, que vers eux, les adversaires viennent sans crainte, que la plénitude vienne prendre la place, qu'ils portent des accords et fassent des transactions. 2 - Cependant, nous ne souffrons pas que ces loisirs, relâchant d'un jour religieux, retiennent quelqu'un dans les plaisirs. La scène théâtrale ne revendiquera rien pour elle en ce jour, ou le combat du cirque ou les lamentables spectacles des bêtes sauvages ; aussi, si, dans le jour de notre naissance ou natal, une solennité se présente comme devant être célébrée, elle sera retardée. 3 - Il supportera la perte du service armé, la proscription de son patrimoine, si quelqu'un a cru, en ce jour de fête, avoir un intérêt aux spectacles ou que l'appariteur d'un juge quelconque, sous le prétexte d'une affaire publique ou privée, a cru modérer ce qui, dans cette loi, a été statué. Donnée le 5 avant les calendes de décembre à Constantinople, Zénon et Marcianus étant consuls ».*

<sup>354</sup> Pour le premier extrait, voir ci-dessus dans la note 352. Le second est alors le suivant :

Extrait du livre V *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « *Dans le même discours lu devant le Sénat, le divin Marc a obtenu qu'au sujet des autres espèces, on aille trouver le préteur même lors des jours fériés, comme par exemple, pour que soient donnés des tuteurs ou des curateurs, pour que soient rappelés à l'ordre ceux qui cessent leur office, pour que les excuses soient alléguées, les aliments établis, les âges prouvés, pour qu'au titre du ventre (i.e. dans le cas d'un enfant à naître), on mette en possession pour conserver un bien, des legs, des fidéicommisses ou pour un dommage non encore survenu (damnum infectum), de même, au sujet de la production des testaments, pour qu'un curateur soit donné aux biens de celui dont il est incertain qu'il soit un héritier, ou bien, au sujet de la nourriture des enfants, des parents, des patrons ou sur l'acceptation suspecte d'une succession, pour que soit évaluée une injure atroce à voir ou pour qu'une liberté fidéicommissaire soit fournie ».*

exercées, comme dans ledit texte de C. 3, 12, 9 (11)<sup>356</sup>. Joue ce qui est relevé par la glose sur le mot *fidejussionis* dans ladite loi de C. 3, 12, 9 (11), et dans la deuxième glose ici, tandis qu'elle dit, à moins que l'on n'ait crainte d'un recours de celui-ci, qui sont considérées approuver cette distinction. Et cela appartiendra à l'évaluation du juge, comme dans D. 39, 1, 5 § 12, dans le passage commençant par *totiens*<sup>357</sup>. Il est donc plus sûr de faire (6) qu'il soit exprimé dans la concession que qu'ils pourront les exercer les jours fériés et [ceux] en l'honneur de Dieu, ce qui peut être fait quand cela est accordé par celui qui a le pouvoir de faire la loi, comme par le peuple ou le seigneur, en argument C. 3, 12, 8 (10)<sup>358</sup>. Mais, si elles sont accordées par un autre juge, ladite expression ne serait pas valide, comme dans D. 2, 12, 1<sup>359</sup>, en argument C. 3, 12, 3 (4)<sup>360</sup>, dans la mesure où elle serait faite à partir d'une cause [fol. 161v] légale selon cette distinction.

**Sur le cinquième point**, il est demandé, (7) quand quelqu'un veut se défendre lui et ses biens pris à l'occasion de représailles, quelle connaissance devra être employée. Sur cela, dites que, si, certes, après la capture, une exécution parfaite a été faite ou que le bien a été vendu ou remis en paiement, selon ce que j'ai dit ci-dessus dans cette même question sur le point 3, alors, une connaissance ordinaire est employée et l'office du juge n'a pas lieu dans cette connaissance, comme dans D. 42, 1, 15 § 6<sup>361</sup>. Mais, si la personne ou le bien capturés subsistent encore et que l'exécution n'a pas été faite, alors, celui qui veut défendre sa personne et ses biens implorera l'office du juge par quelque sera faite la production de tous les actes avec la force desquels elle-même ou son bien a été capturée, comme dans C. 2, 1, 2<sup>362</sup>, C. 1, 21, 2<sup>363</sup> et D. 2, 13, 1 § 3<sup>364</sup>. On doit toujours faire connaître ce qui a été fait contre un absent,

<sup>355</sup> Constitution de Constantin adressée à Helpidius et donnée en 321 : « Tous les juges, les peuples urbains et les offices de tous les arts se reposeront le jour du soleil. Cependant, placés à la campagne, ils feront le service librement et sans frein, parce qu'il arrive fréquemment que, dans un jour non plus approprié qu'un autre, les blés, aux sillons, ou les vignes, aux trous, se recommandent, afin qu'à l'occasion du moment, la commodité accordée par la providence céleste ne périsse pas. Donnée le 5 avant les nones de mars, Crispus, pour la 2<sup>e</sup> fois, et Constantin, pour la 2<sup>e</sup> fois, étant consuls ».

<sup>356</sup> Voir ci-dessus dans la note 354.

<sup>357</sup> Le passage indiqué ne se trouve pas dans le § 11 de cet extrait, comme indiqué dans l'ouvrage, mais dans le § 12. Nous avons donc corrigé.

Extrait du livre LII *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 12 - (...) Mais cette partie [de l'Édit] a lieu chaque fois qu'un retard va causer un danger ».

<sup>358</sup> Constitution d'Honorius et Théodose adressée à Anthemius, Préfet du prétoire, et donnée en 408 : « Que les juges des provinces soient avertis que, dans les questions des brigands et, principalement, des Isauriens, ils pensent qu'aucun jour de quadragésime ni le vénérable jour de Pâques doivent être exceptés, afin que ne soit pas retardée la dénonciation des conseils criminels qui, par le biais des tortures des brigands, doit être obtenue, du fait que, très facilement, en cela, le pardon de la suprémediocrité est espérée, ce par quoi le salut et l'innocence de beaucoup sont procurés. Donnée le 5 avant les calendes de mai à Constantinople, Bassus et Philippus étant consuls ».

<sup>359</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> *Sur l'Édit provincial de Gaius* : « Le préteur ordonne que soient comptés vingt mille pas pour chaque jour, en dehors du jour dans lequel on a promis de garantir [sa comparation] et celui dans lequel il faut que l'on compare en jugement. Car le comptage d'une telle route n'est assurément lourd pour aucune des deux parties au litige ».

<sup>360</sup> Constitution de Constantin adressée à Severus et donnée en 323 : « Par aucun juge, il ne convient qu'il soit présumé que, de sa propre autorité, il fonde quelques fériés. En effet, il ne faut pas que soient appelées fériés impériales celles qu'un administrateur aura publiées et, par cela, si, avec ce nom, elles sont supprimées, aussi de fruit, elles seront privées. Donnée dans les ides d'avril à Sirmium, Severus et Rufinus étant consuls ».

<sup>361</sup> Extrait du livre III *De l'office de consul d'Ulpien* : « 6 - Si, après l'adjudication du gage, quelque controverse, envers l'acheteur, est soulevée, il faut voir s'il y aura la connaissance du même [consul] qui a exécuté la sentence. Et, du fait qu'une bonne fois, l'achat a été accompli, de celui qui a acheté, le risque est transformé, je ne pense pas qu'il y ait lieu à la connaissance ; de façon certaine, après que l'acheteur a été mis en possession, le rôle de ces mêmes juges cessera-t-il ? Et de même, si, à celui envers lequel quelqu'un a jugé, le bien a été adjugé ».

<sup>362</sup> Constitution de Sévère et Antonin adressée à Faustus et donnée en 194 : « Celui, devant lequel l'affaire a été agitée, ordonnera que l'examen des actes publics tant criminels que civils soit montré pour rechercher la foi de la vérité. Publiée dans les nones de juillet, Sévère Auguste et Albinus étant consuls ».

<sup>363</sup> Constitution de Constantin donne son salut à Petronius Probianus, en 316 : « Il n'est pas permis, le procès étant en suspens, de faire une supplique, si la production des demandeurs ou du prononcé n'est pas refusée. Aussi, celui qui entreprendra de raviver une affaire terminée avec un rescrit, ou une question avec une consultation, en recherchant un suffrage, sera aussitôt condamné à toute l'évaluation du procès envers son adversaire, tout pardon devant être refusé, si quelqu'un, à l'encontre de cela, avait tenté de faire une supplique. Donnée dans les ides d'août, Arelatus étant Préfet du prétoire, les ides d'octobre, Thevestis Sabinus et Rufinus étant consuls ».

comme dans ledit texte de C. 2, 1, 2, selon la seconde leçon. On peut s'opposer à ce qui a été employé à partir de la cause injuste ou à partir du défaut de celui qui accorde [les représailles], de mesure, de leur défaut de la personne ou du bien capturé qui ne pouvaient pas être capturés, comme il est clair à partir de ce qui a été ci-devant dit, et, en cela aussi, la connaissance sommaire est employée, comme dans D. 42, 1, 15 § 4<sup>365</sup>. Mais on doute [de savoir] si, sur cela, il pourra en obtenir la connaissance en dehors de cet endroit, selon ce que j'ai dit ci-dessus dans la question 2. Je réponds : si, certes, il veut obtenir cela sur la connaissance qui est employée avec l'office du juge, il ne le pourrait pas, et que, selon cela, il diviserait le contenu de la cause, C. 3, 1, 10<sup>366</sup>. En effet, cela n'appartient pas à l'office du juge qui exécute, [voir] ledit texte de D. 42, 1, 15 § 4<sup>367</sup>. Et, si, sur cela, il veut agir en justice au principal, il le pourra avec les actions appropriées, selon ce qui avait été dit dans la question 2 sur le point 2.

\*

1. À partir d'un accord en faveur de représailles, comment sera-t-il donné un secours à la propre cité contre celui à l'occasion duquel les représailles ont été accordées.

2. Contre un officier qui néglige de rendre justice, comment sera-t-il donné un secours à celui qui a été réclamé à la faveur des représailles.

3. Celui qui a été réclamé ne peut pas capturer les hommes et les biens de cette cité dans laquelle il se l'était fait réclamer à la faveur des représailles.

4. Le titre "Ce que chacun aura statué du droit contre un autre, ..." n'a pas lieu dans une exécution de fait.]

*La dixième question principale est quant aux remèdes à partir d'une action par le biais de représailles ; sur cela, plusieurs choses sont demandées. En premier lieu, il est demandé si, à celui qui se fait réclamer [quelque chose], un secours sera donné dans sa cité propre contre ce particulier à l'occasion duquel [les représailles] ont été accordées. En second lieu, si, à celui qui a été réclamé, il sera donné un secours contre le dirigeant qui aura négligé de rendre justice et à l'occasion duquel les représailles ont été accordées. En troisième lieu, si une telle personne qui a été réclamé pourra, sans une autre concession, capturer les hommes et les biens de la cité dans laquelle celui qui se fait réclamer [quelque chose] a été capturé.*

*Sur le premier point, il est demandé (1) s'il sera donné un secours à celui qui a été réclamé dans sa cité propre contre ce particulier à l'occasion duquel les représailles ont été accordées. Jacobus de Arena évoque cela sur D. 45, 1, 2*

---

<sup>364</sup> Extrait du livre IV *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 3 - On doit faire connaître tout ce que quelqu'un va faire connaître auprès du juge, non cependant, pour contraindre quelqu'un de produire des instruments qu'il ne va pas utiliser ».

<sup>365</sup> Il est fait mention dans l'ouvrage d'un paragraphe commençant par les mots *Si super rebus* qui n'existe pas dans le texte mis en référence. Nous avons donc pensé que le paragraphe qui renvoyait au plus près de ce qui était dit dans le texte était donc celui qui a été retenu.

Extrait du livre III *De l'office de consul d'Ulpien* : « 4 - Si, des biens qui, selon le droit du gage, ont été pris, une controverse est faite, il a été établi par notre empereur que ceux-là mêmes qui exécutent la chose jugée doivent connaître de la propriété ; et, s'ils ont reconnu qu'elle appartenait à celui qui a été condamné, ils exécuteront la chose jugée. Mais il faut savoir que, sommairement, ils doivent en avoir connaissance et que leur sentence ne peut pas, au débiteur, préjudicier, si, peut-être, ceux-ci avaient pensé que ce bien devait être renvoyé, comme s'il appartenait à celui qui a soulevé la controverse et non à celui au nom duquel il a été pris ; et celui auquel il a été restitué, immédiatement, ne devait pas l'obtenir par le biais de la sentence, si, peut-être, selon le droit ordinaire, le bien avait commencé à être, par lui, réclamé. Il arrive ainsi que, pour tous [les biens], seulement à la possession, la chose jugée sera utile. Mais il doit être dit que, quand la controverse se trouve quant au gage, cela doit être renvoyé et être prise une autre chose, si cela est sans controverse ».

<sup>366</sup> Constitution de Constantin adressée à Severus, Préfet de la ville, et donnée en 325 : « À personne absolument, une audience ne sera fournie, qui divise le contenu de la cause et, à partir de la prérogative du bénéfice, aura voulu discuter devant des juges différents ce qui, dans un seul et même jugement, pouvait être terminé ; imposant une peine à partir de l'office du juge à celui qui, contre cette loi, aura supplié et demandé un juge sur la possession et un autre sur la question principale. Donnée le 3 avant les calendes d'août, Paulinus et Julianus étant consuls ».

<sup>367</sup> Voir ci-dessus dans la note 366.

§ 6<sup>368</sup> et dit qu'un secours est donné à celui qui a été réclamé, par le biais des textes de D. 3, 5, 1<sup>369</sup>, de D. 4, 9, 6 § 4<sup>370</sup> et de D. 9, 3, 5 § 4<sup>371</sup>. Mais le contraire est considéré avoir été déterminé par la glose sur les mots *quod accepit* dans D. 42, 1, 51 § 1<sup>372</sup>. Car celui-ci n'a pas été réclamé à raison du délit de ce particulier, mais à raison du délit de toute la cité qui dénie la justice, comme il a été dit dans les paragraphes précédents, et c'est pourquoi je le dis ainsi. Ou bien les représailles ont été accordées contre le juge lui-même ou l'officier qui n'a pas rendu justice, ce qui peut être fait, comme je l'ai dit dans la question 6 sur le point 1, et celui-ci a été réclamé ou un autre du peuple, non un officier, a été réclamé. Dans le premier cas, ou bien cet officier n'a pas rendu justice, à savoir en commettant quelque chose d'injuste, ou en refusant de faire ce qui est juste. Dans le premier cas, il n'est pas donné de secours à cet officier contre le débiteur principal, comme il est relevé dans ledit texte de D. 42, 1, 51 § 1<sup>373</sup>. Dans le second cas, il est donné un secours à celui-ci contre le principal débiteur, ce que est relevé dans le texte de C. 10, 19, 7 § 4<sup>374</sup>. En second lieu, quand un autre du peuple a été réclamé, l'opinion de Jacobus de Arena est vraie à travers la loi alléguée, à raison de cela, je pense que celui qui a été capturé, étant solvable, peut demandées que lui soient accordées les actions contre le débiteur principal, comme dans D. 4, 9, 6 § 4<sup>375</sup>, à la ressemblance du codébiteur, du garant et de celui qui a été réclamé par une [action] hypothécaire.

**Sur le second point**, il est demandé (2) si un secours sera donné à celui qui a été réclamé contre le dirigeant qui a négligé de rendre justice. Sur cela, il est répondu que, de même que contre le débiteur principal, il est donné un secours, comme cela a été ci-dessus montré dans les paragraphes précédents, mais cela sera fait avec un ordre. En premier lieu en effet, doit être cité en justice le débiteur principal lui-même, et celui-ci étant non solvable ou introuvable, on en arrive à celui qui, au principal, a négligé de rendre justice, comme dans D. 27, 8, 1 pr.<sup>376</sup> et C. 10, 2, 3<sup>377</sup>, et, le juge lui-même

<sup>368</sup> Extrait du livre XII *Sur Sabinus* de Paul : « 6 - Mais au contraire, si le stipulant est mort, qui avait stipulé pour lui et son héritier qu'il pouvait agir et que l'un de ses héritiers en est empêché, nous dirons qu'il importe [de savoir] si la stipulation est effective pour le tout ou si [c'est] pour la part de celui qui a été empêché. Car, si une pénalité a été ajoutée à la stipulation, elle sera faite pour le tout, mais ceux qui n'ont pas été empêchés, avec une exception de dol, seront repoussés ; mais, si aucune pénalité n'a été mise, alors c'est pour la part de celui seulement qui a été empêché qu'est faite la stipulation ».

<sup>369</sup> Extrait du livre X *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « Cet Édit est nécessaire, parce que le grand avantage des absents est concerné, afin que, non défendus, ils ne souffrent pas la prise de possession ou la vente de leurs biens, la vente d'un gage ou l'action pour que la peine soit exécutoire, ou qu'avec une injure, ils ne perdent pas leur bien ».

<sup>370</sup> Extrait du livre XIII *Sur l'Édit du préteur de Paul* : « 4 - Mais nous pouvons, de l'action de vol (*actio furti*) ou de dommage causé avec une injure (*actio damni iniuriæ*), faire usage contre les marins pour prouver l'acte d'un homme certain ; mais, d'une seule, nous devons nous contenter, si, contre l'armateur, nous avons agi en justice, nous devons lui fournir nos actions, bien que l'action sur le fondement de la prise de bail (*ex conducto*), contre eux, se présente à l'armateur. Mais, si l'armateur a été absous avec cette action, qu'ensuite, on a agi en justice contre le marin, une exception sera accordée, afin que, plus souvent, quant à [l'acte] commis de l'homme, l'on ne pose pas de question. Et [c'est] le contraire, si, quant à [l'acte] commis d'un seul homme, l'on a agi en justice, qu'ensuite, avec une action en fonction des circonstances du fait (*in factum*), l'on agit en justice, l'exception sera accordée ».

<sup>371</sup> Extrait du livre XXIII *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 4 - Mais, quand, avec l'action de la Loi *Aquila*, à cause de cela, quelqu'un a été condamné, à juste titre, à celui qui, à cause du fait qu'un hôte ou un autre, de l'appartement, a jeté [quelque chose], Labéon dit qu'une action en fonction des circonstances du fait (*in factum*) doit être accordée contre celui qui l'a jeté, ce qui est vrai. Clairement, s'il a loué à celui qui a jeté, aussi, sur le fondement de l'offre de bail (*ex locato*), il aura une action ».

<sup>372</sup> Extrait du livre II des *Manuels* de Paul : « 1 - Si quelqu'un n'a pas permis que le créancier, en possession, soit mis pour conserver le bien, si l'acheteur des biens] a fait paiement au créancier, pour ce qui était de son intérêt, il a été demandé si le débiteur sera libéré. Et je pense qu'est malhonnête celui qui a voulu de nouveau obtenir ce qu'il a reçu ».

<sup>373</sup> Voir ci-dessus la note 373.

<sup>374</sup> Constitution d'Arcadius et Honorius, adressée à Hadrianus, Préfet du prétoire, et datée de 401 : « 4 - Aux juges aussi et à leurs officiers, nous donnons un secours dans une mesure telle que, sur les débiteurs opiniâtres de n'importe quelle dignité, ils exercent leur autorité et, si, avec impudence, le paiement est retardé, les procureurs demandeurs poursuivront leurs biens, dont ils rapporteront les noms de ceux-ci à notre connaissance. Donnée le 3 avant les ides de juillet à Milan, Vicentius et Fravitus étant consuls ».

<sup>375</sup> Voir ci-dessus dans la note 371.

<sup>376</sup> Extrait du livre LX *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « Si un esclave a été institué héritier, qu'en tout cas, à celui-ci, nous n'avons pas procuré un délai pour délibérer, mais à celui auquel l'esclave appartient, parce que, pour personne, ceux-ci sont tenus devant le préteur. De même, si l'esclave appartient à plusieurs, en tout cas, à tous ses maîtres, nous le procurerons ».

n'étant pas solvable, on en vient aux autres officiers qui, du fait qu'ils pourront contraindre les autres à la rendre, auront négligé de faire le paiement aux autres, en argument D. 27, 3, 1 § 10<sup>378</sup>.

**Sur le troisième point**, il est demandé (3) si une telle personne qui a été réclamée pourra, dans une autre concession, capturer les hommes et les biens de la cité dans laquelle, ayant été capturé, il a été réclamé à l'occasion de représailles. Et il semble que oui à travers le titre de D. 2, 2<sup>379</sup>. En outre, comme il a été dit, les représailles sont une certaine guerre, bien qu'avec le fait même qu'une cité qui peut déclarer la guerre contre une cité, fait de celle-ci son ennemie, en cela que celle contre laquelle on juge, est considérée être celle qui juge d'en faire son ennemie, comme dans D. 49, 15, 24<sup>380</sup>, et ainsi, des deux côtés, il y a les captivités et les droits de postliminie. Je pense vrai le contraire. (4) car

---

<sup>377</sup> Constitution de Dioclétien et Maximien, sans date : « Parce que vous avez déclaré que vous étiez partenaires et associés à Augerius et à son fils pour réclamer ce qui reste, que le recouvrement des titres certains seulement leur avait été confié et qu'entre lui et les autres qui avaient été désignés comme percepteurs, le risque réciproque d'une perception troublée n'a pas été établi, mais que vous avez assuré que, par le service séparé de la charge, il y avait une raison distincte d'inquiétude, il n'est pas contesté par le droit que l'on fasse d'abord satisfaction, pour l'indemnité fiscale, sur les biens des percepteurs qui avaient été désignés pour la perception en place principale et, après eux, si l'on n'a pas payé la totalité de la dette, que soient convoqués ceux qui les ont nommés. Donc, notre agent comptable suivra l'ordre de la loi, et, les facultés des collecteurs ayant été bien étudiées, et pas seulement de ceux qui nomment à une fonction, si le trésor n'a pas obtenu une sécurité de l'indemnité dans la quantité de toute la dette, il vous assujettira à l'obligation de restituer les charges fiscales dues ».

<sup>378</sup> Extrait du livre XXXVI *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « 10 - Maintenant, débattons [de savoir], si plusieurs ont administré la tutelle du pupille, à la faveur de quelle part chacun d'eux devra être cité en justice ».

<sup>379</sup> Ce titre "Ce que chacun aura statué du droit contre un autre, afin que lui-même use du même droit" renferme quatre extraits pas trop longs, que l'on peut donc reprendre ici.

Extrait du livre III *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « Cet Édit a la plus grande équité sans la juste indignation de quiconque ; en effet, qui repoussera de même que le droit soit prononcé pour lui, [droit] que lui-même a prononcé pour les autres ou fait en sorte qu'il soit prononcé ? 1 - Celui qui aura une magistrature ou un pouvoir, s'il a statué un nouveau droit contre quelqu'un, doit lui-même parfois user du même droit quand l'adversaire le demande. Si quelqu'un a obtenu auprès de celui qui aura une magistrature ou un pouvoir, un nouveau droit, on décidera parfois, par la suite, son adversaire le demandant, contre lui par ce même droit, à savoir, de sorte que ce que lui-même a cru être juste contre la personne d'un autre, il souffre que cela vaille aussi contre sa propre personne. 2 - Mais ces termes : "ce qu'a statué celui qui préside à la juridiction", nous les recevons avec effectivité, non en paroles seulement ; c'est pourquoi, si, alors qu'il veut statuer, il en a été interdit et que la décision n'avait pas d'effet, l'Édit cesserait [de jouer]. Car le verbe "il statue" signifie que la chose a été accomplie et que l'injure a été consommée et non commencée. C'est pourquoi, si quelqu'un a prononcé le droit entre ceux entre lesquels il n'avait pas de juridiction, parce que cela est tenu pour nul et qu'il n'y a nul jugement, nous pensons que l'Édit cesse [d'avoir son effet] ; en effet, pourquoi une tentative ferait-elle obstacle, alors que l'injure n'avait aucun effet ? »

Extrait du livre III *Sur l'Édit du préteur de Paul* : « Avec cet Édit, le dol de celui qui prononce le droit doit être puni ; car, si, avec l'ignorance de l'assesseur, le droit a été prononcé autrement qu'il le fallait, cela ne doit pas nuire au magistrat, mais à l'assesseur lui-même ».

Extrait du livre III *Sur l'Édit du préteur d'Ulpien* : « Si quelqu'un a obtenu un droit injuste contre un autre, il usera seulement de ce droit ainsi, si, par le biais de sa demande, cela est arrivé ; du reste, si lui-même ne fait pas de demande, il n'est pas puni. Mais, s'il l'a obtenu, qu'il ait usé de quelque droit ou qu'il l'ait obtenu pour l'utiliser, bien qu'il n'en ait pas usé, il sera puni par cet Édit. 1 - Si mon procureur a fait la demande, on demande qui usera du même droit ; Pomponius pense que [c'est] moi seul, en tout cas, si je lui ai en donné mandat spécialement ou si je l'ai confirmé. Si, cependant, un tuteur ou un curateur d'un fou ou d'un jeune homme a fait la demande, il sera lui-même puni par cet Édit. De même, contre le procureur, il faut observer cela, s'il a été donné sur son propre bien. 2 - Cette peine est statuée contre toute personne qui tombe sous le coup de l'Édit, non seulement celui qui a été lésé par lui le demandant, mais pour toute personne qui fait parfois valoir en justice son droit. 3 - Si celui en faveur duquel tu as promis [une garantie] a obtenu que nul de ses débiteurs, contre lui, n'use d'une exception, qu'ensuite toi, dans l'affaire dans laquelle tu as promis [ta garantie], tu veux user d'une exception, il faut que ni toi, ni celui-là même ne l'obtiennent, quoique, parfois, tu souffres une injustice, quand le débiteur n'est pas solvable. Mais, si tu es tombé sous le coup de l'Édit, le défendeur usera certes d'une exception, toi, tu n'en useras pas ; et ta peine ne regardera pas le débiteur de la promesse ; et c'est pourquoi tu n'auras pas l'action de mandat. 4 - Si mon fils, dans une magistrature, tombe sous le coup de l'Édit, dans ces actions que j'intente sur le fondement de sa personne, y aura-t-il lieu à cet Édit ? Je ne pense pas que ma condition devienne pire. 5 - Ce que dit le préteur, [à savoir] que celui-ci use du même droit, la pénalité sera-t-elle aussi transmise à l'héritier ? Julianus écrit que non seulement l'action ne lui est pas refusée, mais aussi [qu'elle ne l'est pas] à son héritier. 6 - Il écrit aussi non sans raison ceci, [à savoir] que non seulement, dans ces actions, il ne souffre pas la peine de l'Édit, actions qu'il avait alors, lorsqu'il est tombé sous le coup de l'Édit, mais si celles-ci lui étaient acquises par la suite. 7 - À partir de cette raison, Julianus pense que l'on ne peut réclamer ce qui a été payé ; en effet, [il dit] qu'il subsiste une raison naturelle qui interdit la réclamation ».

<sup>380</sup> Extrait du livre I<sup>er</sup> des *Institutes* d'Ulpien : « Les ennemis sont ceux auxquels le peuple romain a publiquement déclaré la guerre ou eux-mêmes au peuple romain ; les autres sont appelés des brigands ou pillards. C'est pourquoi celui qui, par des brigands, a été capturé n'est

*le titre de D. 2, 2 "Ce que chacun aura statué du droit contre un autre, afin que lui-même use du même droit" parle pour l'exécution du droit, comme si une cité avait accordé des représailles à partir d'une cause non légitime ou avec un moyen non légal, à partir de cette même cause ou de ce même moyen, elles peuvent être accordées contre l'autre, mais cela n'a pas lieu pour l'exécution d'un fait. Car, si une cité fait quelque chose quant au fait, le particulier ne peut pas agir avec le même moyen quant au fait. Alors en effet, la vengeance et la revendication sont permises, ce que ne permet pas D. 9, 2, 45 § 4<sup>381</sup>. Ne fait pas obstacle le fait qu'il est dit qu'immédiatement, des deux côtés, la guerre est considérée avoir été déclarée, parce que cela procède lorsque la guerre, des deux côtés, est déclarée universellement ; mais ici, du côté de celui qui la déclare à une personne seulement, elle est accordée, mais non à n'importe qui du peuple qui accorde les représailles. Cela supplée le défaut du supérieur, comme il a été dit ci-dessus dans la première question principale. Donc, de même que si le supérieur l'avait accordée, un autre ne pourrait pas capturer de sa propre autorité, de même en sens contraire, non dans ce cas. En conséquence, si celui qui a été réclamé a souffert une injustice, il demandera des représailles à sa terre selon l'usage légal, autrement, il ne pourra pas les exercer de sa propre autorité.*

*Ici se termine le Traité des représailles  
publié par maître Bartole de Sassoferrato, docteur en lois de Pérouse.*

\* \*

\*

---

*pas esclave des brigands et le droit de postliminie ne lui est pas nécessaire ; mais, capturé par des ennemis, comme par exemple par des Germains et des Parthes, il est esclave des ennemis et, avec le droit de postliminie, il reprend son statut primitif ».*

<sup>381</sup> Extrait du livre X *Sur Sabinus* de Paul : « . 4 - Ceux qui, alors qu'autrement, ils ne peuvent se défendre, ont causé un dommage sont sans reproche ; en effet, toutes les lois et tous les droits permettent de défendre une violence avec une violence. Mais, si, pour me défendre, j'ai envoyé une pierre contre un adversaire, que je ne l'ai pas frappé, mais frappé un passant, je serai tenu de l'action de la Loi Aquilia ; en effet, il est accordé que seul, celui qui porte la violence frappe et cela, si, pour se défendre seulement et non pour se venger, cela a été fait ».